

Cassazione Civile, Sezione III, Ordinanza n. 2537 del 30/01/2019

La sentenza di scioglimento della comunione mediante assegnazione ai sensi dell'art. 720 c.c. non può integrare una condanna suscettibile di esecuzione provvisoria e, quindi, essere azionata come titolo esecutivo prima della definitività dell'assegnazione

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ___ - Presidente -

Dott. ___ - rel. Consigliere -

Dott. ___ - Consigliere -

Dott. ___ - Consigliere -

Dott. ___ - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso ___ proposto da:

G.

- parte ricorrente-

contro

F.

- parte intimata -

avverso la sentenza n. ___ della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il ___;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del ___ dal Consigliere Dott. ___;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ___, che ha concluso per l'accoglimento del 1 motivo assorbiti gli altri, in subordine rigetto di tutti.

Svolgimento del processo

1. G. azionò esecutivamente la sentenza n. ___ del Tribunale di Roma, con la quale era stata sciolta la comunione sull'immobile (sito in via (OMISSIS), piano ___, int. ___, in NCEU ___ a fg. (OMISSIS), p.la (OMISSIS), sub (OMISSIS); e nel cui godimento la controparte si era trovata fin da prima della separazione giudiziale tra i coniugi, pronunciata con sentenza parziale del ___) di cui era stata comproprietaria col marito F., mediante assegnazione dell'intero a quest'ultimo e riconoscimento di un suo obbligo di versare un conguaglio per "Euro ___, oltre interessi legali dalla data della perizia al saldo".

2. Peraltro, l'intimato si oppose sia al precetto che al successivo pignoramento presso terzi, contestando - per quel che qui ancora rileva e fra l'altro - la sussistenza di un titolo esecutivo per il diritto al conguaglio, se

non altro poiché si trattava di capo accessorio a sentenza di divisione, da ritenersi non eseguibile fino al passaggio in giudicato, neppure mancando di chiedere la condanna di controparte ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

3. L'adito Tribunale di Roma, con sentenza n. ___, accolse l'opposizione e - prima di compensare le spese - dichiarò l'inefficacia del pignoramento, sul presupposto della carenza di esecutività del capo di condanna al pagamento del conguaglio, siccome accessorio rispetto alla statuizione principale di "accertamento costitutivo" sull'assegnazione del bene e privo allora, alla stessa stregua del capo che quest'ultima disponeva, di esecutività fino al passaggio in giudicato della sentenza nel suo complesso.

4. G. interpose appello - tra l'altro argomentando sulla sussistenza dell'esecutività dell'azionato capo di sentenza - e F. non solo vi resistette, ma dispiegò altresì appello incidentale quanto alla disposta compensazione delle spese ed al rigetto della domanda ex art. 96 c.p.c.; e la corte territoriale, negata la riunione con l'appello avverso la sentenza azionata quale titolo esecutivo e disattese altre eccezioni preliminari dell'appellato, rigettò il gravame principale ed accolse parzialmente, soltanto cioè quanto alla compensazione delle spese, quello incidentale.

5. La Corte d'appello di Roma, recepito il corrente orientamento circa l'esecutività prevista dall'art. 282 c.p.c. (come novellato dalla L. n. 353 del 1990) delle sole statuizioni di condanna e richiamate le questioni sull'esecutività dei capi condannatori di una sentenza che fossero legati ad altri costitutivi, ritenne di applicare alla fattispecie i principi elaborati da Cass. sez. U. 22/02/2010, n. 4059 (secondo cui occorre distinguere le ipotesi di collegamento sinallagmatico fra capi costitutivi e capi di condanna da quelle in cui fra i diversi capi si potesse "riscontrare una certa autonomia", solo nelle seconde delle quali andava esclusa l'efficacia esecutiva provvisoria per i primi e non pure per i secondi); e, qualificata come costitutiva la sentenza che attribuisse "ad uno dei comunisti un bene con obbligo di conguaglio in favore dell'altro", reputò legato da "relazione sinallagmatica" al capo costitutivo quello di eventuale condanna al pagamento del conguaglio, inferendone l'inidoneità di entrambi all'esecutività (evidentemente, provvisoria ai sensi dell'art. 282 c.p.c.); ma non mancò di evidenziare che il dispositivo della sentenza nemmeno si articolava in una condanna al pagamento di somme, limitandosi a dichiarare il F. tenuto al pagamento del conguaglio.

6. Per la cassazione di detta sentenza di appello - pubblicata il ___ col n. ___ - ha proposto ricorso G., affidandosi a quattro motivi, mentre F., benché ritualmente intimato per essergli stato notificato il ricorso a mezzo p.e.c. il ___, non ha svolto attività difensiva in questa sede.

Motivi della decisione

1. In via preliminare, il ricorso è tempestivo, applicandosi l'art. 327 c.p.c. nel testo anteriore alla sua novella di cui alla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 46, comma 17, la quale regola soltanto i giudizi iniziati dopo la sua entrata in vigore (ai sensi dell'art. 58, comma 1, della stessa legge: 04/07/2009), mentre quello odierno ha avuto inizio il 02/12/2008; ed è pure soddisfatta la condizione di procedibilità consistente nel deposito tempestivo di copia autentica della sentenza gravata e del ricorso notificato a mezzo p.e.c., in copia analogica munita dell'asseverazione autografa - potendo, se non altro nel loro complesso, ascrivere le sottoscrizioni a tal fine apposte dall'avv. ___ appunto alle singole componenti dell'atto in cui la relata si articola - di conformità all'originale telematico.

2. Ciò posto, la ricorrente articola quattro motivi:

- col primo di quelli dolendosi di "violazione e/o falsa applicazione di legge: art. 282 c.p.c. in relazione all'art. 2909 c.c.": in primo luogo, perché la sentenza n. 4059/10 delle Sezioni Unite si riferiva al solo caso dell'azione ai sensi dell'art. 2932 c.c. e non poteva quindi riguardare il diverso caso dell'assegnazione; in secondo luogo, perché era comunque passato in giudicato proprio il capo della sentenza che aveva disposto l'assegnazione, appellato essendo stato solo il rigetto delle domande dell'assegnatario di restituzione - o di compensazione

- delle somme corrisposte alla coniuge in costanza di matrimonio in relazione alle spese per l'appartamento e per altra attività commerciale in comune gestita;

- col secondo di quelli lamentando "violazione e/o falsa applicazione di legge: art. 1362 c.c. e ss.": sia pure invocando e per di più genericamente - i criteri di ermeneutica contrattuale, argomentando nel senso della sussistenza di un capo di condanna, alla stregua del tenore letterale della pronuncia di primo grado e della sua interpretazione complessiva;

- col terzo di quelli ed "in via subordinata rispetto al motivo n. 1", prospettando "violazione e/o falsa applicazione di legge: art. 282 c.p.c., art. 728 c.c.": invocando la natura della condanna al conguaglio in caso di assegnazione di immobile e la sua esecutività, evidentemente immediata, richiamando - oltre a giurisprudenza di merito e dottrina - Cass. 24/10/2006, n. 22833 (e, sulla provvisoria esecutività di tutti i capi di condanna di una sentenza a prescindere dal loro collegamento o meno con una statuizione principale di accertamento o costitutiva, Cass. 03/08/2005, n. 16262, ovvero Cass. 10/11/2004, n. 21367), ma soprattutto Cass. 29/04/2003, n. 6653, essendo stata assegnata al F. l'intera quota dell'altra convivente ed essendo allora il relativo capo caratterizzato da natura traslativo-costitutiva;

- col quarto di quelli ed "in via subordinata rispetto ai motivi suesposti", sollevando "eccezione di incostituzionalità dell'art. 282 c.p.c. e art. 728 c.c. in relazione ai parametri costituiti dagli artt. 3 e 111 Cost.": avendo l'assegnatario già nel frattempo venduto il bene, si tratterebbe in modo differenziato la posizione di quello rispetto all'altro convivente, rimasto solo creditore del conguaglio, perché il primo già potrebbe validamente fruire del diritto (sia quanto al godimento, nella specie del resto anteriore allo scioglimento e tuttora protraentesi, sia quanto alla sua disposizione) e il secondo, ove gli si negasse l'esecutività della pronuncia, per farlo dovrebbe attendere la definitività di questa.

3. Preliminare all'esame di ogni altra doglianza è, logicamente, il riscontro della configurabilità o meno di un capo di condanna nella sentenza di scioglimento della comunione poi azionata in via esecutiva: ciò che costituisce l'oggetto del secondo motivo di ricorso.

4. Orbene, a dispetto del rilievo della qui gravata sentenza sulla non configurabilità di una sentenza di condanna nel capo che dichiarava, in uno alla pronuncia dell'assegnazione dell'unico bene da dividere, sussistente l'obbligo di versare un conguaglio a carico dell'assegnatario, è evidente trattarsi di una condanna implicita, non avendo altra funzione il riconoscimento di tale obbligo se non quella di consentirne l'azionamento anche coattivo, ovvero in via esecutiva, a perequare - per quanto si dirà ampiamente più oltre - l'altro capo della pronuncia.

5. La condanna implicita è sovente ricavata dalla struttura stessa della pronuncia, secondo la giurisprudenza di questa Corte: e tanto pure in materia di diritti reali e perfino, ad esempio, in materia di costituzione di servitù (Cass. 26/01/2005, n. 1619): tanto comporta la fondatezza del secondo motivo, purché necessariamente depurato dall'incongruo richiamo ai criteri di ermeneutica contrattuale, complessivamente interpretato come censura della qualificazione data dalla qui gravata sentenza di insussistenza di un capo di condanna nella pronuncia posta a base dell'azione esecutiva opposta.

6. Ciò posto, poiché il suo accoglimento renderebbe in radice superfluo l'esame degli altri per la conseguente erroneità del presupposto in diritto della gravata decisione, assume priorità logica a dispetto della sua prospettazione in via subordinata - il terzo motivo, con cui G. ribadisce la tesi dell'esecutività - e quindi evidentemente della sua idoneità a costituire valido titolo esecutivo, immediatamente azionabile - del capo della sentenza di divisione che condanna l'assegnatario di un bene dividendo a pagare un conguaglio ad uno o ad altri conviventi: ma una tale tesi non può condividersi.

7. Al riguardo, questa Corte ha già affermato che il principio della natura dichiarativa della sentenza di divisione opera esclusivamente in riferimento all'effetto distributivo, per cui ciascun convivente è

considerato titolare, sin dal momento dell'apertura della successione, dei soli beni concretamente assegnatigli e a condizione che si abbia una distribuzione dei beni comuni tra i conviventi e le porzioni a ciascuno attribuite siano proporzionali alle rispettive quote; non opera invece, sicché la sentenza produce effetti costitutivi, quando ad un convivente sono assegnati beni in eccedenza rispetto alla sua quota, in quanto rientranti nell'altrui quota (Cass. 24/07/2000, n. 9659; Cass. 29/04/2003, n. 6653; Cass. 10/01/2014, n. 406).

8. All'esito di tale conclusione, tuttavia, non paiono del tutto univoche le conseguenze tratte in punto di esecutività: da un lato questa è predicata come immediata per ogni (capo di qualunque) sentenza di scioglimento di comunione (tra le ultime, v. Cass. 21332/18, che richiama, sia pur quasi incidentalmente, Cass. 28697/13, cui è segnalata come conforme Cass. ord. 20961/18); dall'altro quell'esecutività in radice si esclude (Cass. 3934/16), fino al punto da configurare un'acquiescenza tacita - con conseguente preclusione dell'ulteriore impugnazione - nella spontanea esecuzione di una sentenza di primo grado, proprio perché non provvisoriamente esecutiva (in precedenza, in senso analogo e con diversità di accenti, anche Cass. 2483/04 e Cass. 406/14, la quale peraltro non escludeva l'esecutività per alcuni capi, purché meramente dipendenti e non anche corrispettivi), nonché la responsabilità professionale del notaio delegato in un giudizio di divisione (Cass. 4007/18) che abbia dato immediatamente seguito alle disposizioni della sentenza di divisione di primo grado versando ad uno dei conviventi il conguaglio nella misura ivi stabilita (poi riformata in appello).

9. L'assegnazione di un bene per l'intero ad uno dei conviventi con previsione di conguaglio a suo carico è poi ricostruita (Cass. 22833/06 e Cass. 1656/17) come attribuzione immediata, costituendo il secondo un credito dipendente: sicché si è in modo espresso escluso un nesso di vera e propria sinallagmaticità con l'assegnazione stessa, analogo a quello tra le controprestazioni ravvisato nella fattispecie dell'art. 2932 c.c., a sua volta presupposto esplicito del principio di diritto di cui a Cass. Sez. U. 22/02/2010, n. 4059; con la conseguenza che l'adempimento dell'obbligo di corresponsione del conguaglio non costituisce condizione di efficacia della sentenza di divisione e può essere soltanto perseguito dagli altri conviventi con i normali mezzi di soddisfazione del credito, restando comunque ferma la statuizione sulla cessazione dello stato di indivisione dei beni.

10. La difficoltà che si presenta a prima vista consiste quindi nell'esplicita negazione, da parte della giurisprudenza di questa Corte, di un vincolo sinallagmatico tra assegnazione (come quella prevista dall'art. 720 c.c.) e conguaglio, rapportata alla necessità di un vincolo di tal fatta quale presupposto dell'unitarietà del regime di (non) esecutività comune a capi costitutivi e condannatori, ricostruito da Cass. Sez. U. n. 4059/10.

11. La difficoltà è peraltro più apparente che reale, perché la decisione può invece fondarsi adeguatamente proprio sull'attenta considerazione dei principi posti a base della richiamata Cass. Sez. U. 4059/10 (cui si è conformata la giurisprudenza successiva di legittimità: Cass. 8693/16, Cass. 12236/15 e Cass. 9714/13).

12. Tale fondamentale arresto ha sancito che "la possibilità di anticipare l'esecuzione delle statuizioni condannatorie contenute nella sentenza costitutiva va riconosciuta in concreto volta a volta a seconda del tipo di rapporto tra l'effetto accessivo condannatorio da anticipare e l'effetto costitutivo producibile solo con il giudicato"; sicché, "a tal fine occorre differenziare le statuizioni condannatorie meramente dipendenti dal detto effetto costitutivo... dalle statuizioni che invece sono a tale effetto legate da un vero e proprio nesso sinallagmatico ponendosi come parte - talvolta "corrispettiva" - del nuovo rapporto oggetto della domanda costitutiva".

13. Eppure, la scrupolosa considerazione delle argomentazioni che sorreggono la conclusione consente di non limitarla ai casi di sinallagmaticità in senso proprio, ovvero di interdipendenza reciproca e tale che ognuna delle due statuizioni sia in grado di condizionare indissolubilmente l'altra, in cui le obbligazioni legate da quel nesso si pongono su di un piano paritetico e di perfetta, quasi simmetrica, reciprocità: la medesima Cass. Sez. U. 4059/10 somministra argomenti per una nozione più articolata, nel momento in cui definisce avvinti dal medesimo regime di (non) esecutività provvisoria quei capi che costituiscono gli elementi,

evidentemente in quanto tra loro necessariamente coordinati da un vincolo teleologico o funzionale unitariamente considerato e tale da integrare un equilibrio tra le nuove situazioni giuridiche sostanziali prodotte dalla pronuncia costitutiva, del nuovo unitario rapporto oggetto di quest'ultima, in quanto l'uno integra il corrispettivo - in senso lato - dell'altro.

14. La stessa Cass. Sez. U. 4059/10, insomma, si concentra sì su quella *species* del *genus* corrispettività che può essere identificata nella sinallagmaticità (e che corrisponde, in via approssimativa o meramente descrittiva, ad un'interdipendenza reciproca tra le due situazioni giuridiche modificative dello status quo ante poste a favore e a carico, rispettivamente, di ciascuna controparte, tale che la realizzazione od esecuzione dell'una condiziona quella dell'altra), ma tanto deve fare perché questa era la fattispecie posta al suo esame; ma quel che conta effettivamente, come è fatto palese dallo sviluppo delle sue argomentazioni e dalle persuasive premesse sulla esclusione dell'esecutività per i capi *lato sensu* costitutivi anche nel sistema delineato dalla novella del 1990/95 dell'art. 282 c.p.c., è la corrispettività del capo condannatorio rispetto a quello costitutivo nel nuovo assetto di interessi realizzato dalla complessiva pronuncia.

15. Ne è riprova la coerenza della conclusione della provvisoria esecutività - e della loro configurabilità come titoli esecutivi - dei capi di condanna della pronuncia costitutiva che risultino soltanto dipendenti dalla modificazione in cui si sostanzia il nuovo assetto di interessi, vale a dire le conseguenze in senso stretto: è il caso della condanna alle spese, che non integra essa stessa il nuovo assetto di interessi, ma ne discende in forza del principio della soccombenza sul punto risolto con quello; ma è il caso pure della condanna alla restituzione di somme in caso di revocatoria di un pagamento (Cass. 29/07/2011, n. 16737) poiché in tal caso l'obbligo di restituire è una conseguenza dell'inefficacia dell'atto di disposizione e non già il suo corrispettivo.

16. E tuttavia la sinallagmaticità in senso stretto non esaurisce la fattispecie: se quella è una *species* e pertanto ad essa va applicata senza esitazioni la conclusione di Cass. Sez. U. 4059/10 (di non esecutività immediata dei capi condannatori avvinti da un particolare nesso con quelli costitutivi), questa si attaglia comunque al *genus* della corrispettività e quindi si estende anche al di fuori dello stretto ambito della sinallagmaticità.

17. Infatti, ogniqualvolta fra un capo costitutivo ed un capo condannatorio si ravvisi un nesso di corrispettività, quand'anche di intensità minore rispetto a quella sinallagmatica, per non essere la prestazione oggetto del secondo in grado di condizionare l'operatività del primo (sicché bene il diritto oggetto di assegnazione passa nella titolarità dell'assegnatario al momento della definitività della pronuncia e non è condizionato dall'adempimento delle obbligazioni riconosciute o poste in capo a lui), l'esigenza di non alterare l'equilibrio preesistente alla pronuncia fino alla definitività di quello derivante del nuovo assetto di interessi disegnato dalla pronuncia medesima è insita nel principio di parità delle armi delle parti nel processo (riconducibile agli artt. 111 e 24 Cost.).

18. In base a questo non si potrebbe consentire una diversificazione dell'efficacia esecutiva tra le parti del medesimo rapporto innovato o costituito con l'unitaria pronuncia, in base alla quale costringere una delle parti stesse a patire anzitempo - cioè in forza di esecutività provvisoria e quindi rispetto alla definitività della sentenza - gli effetti a sé sfavorevoli della pronuncia, senza potere / beneficiare di quelli favorevoli che dei primi costituiscono - anche solo nella sostanza - un corrispettivo, in quanto funzionalizzati a compensarli, anche se non proprio a costituirne la controprestazione in senso tecnico.

19. L'ordinamento conosce, del resto, ipotesi in cui la causalità reciproca tra prestazioni è condizione di operatività di meccanismi sostanziali di autotutela, a garanzia dell'esigenza di equilibrio tra situazioni giuridiche contrapposte e fra le azioni ed eccezioni offerte ai rispettivi titolari: è il caso dell'*exceptio inadimpleti contractus*, per il cui accoglimento è necessario presupposto un rapporto di corrispettività tra prestazioni ineseguite e prestazioni rifiutate; qui, se un legame *stricto sensu* sinallagmatico e cioè all'interno di uno stesso contratto è sicuro fondamento dell'eccezione (Cass. 07/12/1994, n. 10506; Cass. 21/02/1986, n. 1048), un collegamento funzionale e teleologico di reciproca interdipendenza implicherebbe la fondatezza

dell'eccezione pure in caso di inadempienze e rifiuti in rapporti ontologicamente differenti (Cass. Sez. U. 26/11/1996, n. 10492).

20. Ed una peculiare interdipendenza, diversa dal tradizionale nesso sinallagmatico, fra situazioni giuridiche è posta poi dall'ordinamento giuridico a fondamento di altri istituti di mantenimento dell'equilibrio tra le parti di rapporti complessi, come nel caso di peculiari obbligazioni di restituire nascenti dalla demolizione o dalla cessazione del contratto, che possono rifiutarsi dinanzi al mancato adempimento di altre obbligazioni a carico del creditore: se la dottrina più risalente, rilevato che almeno una di quelle nasceva direttamente dalla legge (come nel caso di annullamento o risoluzione del contratto), escludeva tale sorta di estensione analogica dell'*exceptio inadimpleti contractus*, quella più moderna tende invece ad ammettere l'operatività di questa in ipotesi di nessi di interdipendenza tra obblighi contrapposti delle parti anche di fonte diversa; rileverebbe, in sostanza, l'unitarietà del vincolo genetico di entrambe le situazioni giuridiche, che hanno origine in un medesimo fatto e rappresentano il corrispettivo scambievole (anche se questa Corte ha talvolta escluso l'applicazione dell'art. 1460 c.c. in ipotesi di obbligazioni restitutorie nascenti direttamente dall'esaurimento del contratto - Cass. 25/09/1996, n. 8477 - è stata in altra occasione adombrata la possibilità di una diversa soluzione: Cass. 14/01/1998, n. 271; mentre, poi, in caso di obbligazioni restitutorie scaturenti dalla rimozione del contratto la corrispettività è stata prevalentemente ricostruita come idonea a fondare l'*exceptio*; v., fra le altre: Cass. 23/04/1980, n. 2678; Cass. 27/03/1962, n. 623; contra, Cass. 11/11/1992, n. 12121).

21. Un'interdipendenza di tal fatta esige allora, in linea generale, un unitario ed indifferenziato regime di esecutività delle relative statuizioni, anche se poste per la prima volta da una sentenza: sia per la carenza di una normativa espressa, sia, soprattutto, per la necessaria identità della tutela da apprestarsi alle parti e, in particolare, all'obbligato al versamento della somma di denaro; tutela finalizzata a prevenire il rischio di non potere ripetere quanto prestato o di non potere ottenere quanto dovuto, che dev'essere la medesima sia per chi è tenuto in base ad un titolo contrattuale, sia per chi è tenuto a titolo d'indebitato, sia per chi è tenuto in base a sentenza, ogni qual volta a fronte dell'obbligazione solutoria stia un obbligo inverso e reciproco della controparte.

22. Applicati tali principi alla fattispecie, si ha appunto un capo con efficacia costitutiva (quello sull'assegnazione all'unico condividente) ed un capo con efficacia condannatoria (benché fondato su condanna implicita, come ricordato, al pagamento del conguaglio): e l'obbligazione di versare il conguaglio, benché non condizioni sinallagmaticamente il trasferimento (nel detto senso e cioè, se non altro, che questo rimane svincolato dall'adempimento di quella e non si verifica soltanto al momento in cui quella è adempiuta), costituisce parte integrante del nuovo assetto di interessi disegnato in via costitutiva dall'assegnazione dell'unico bene ad uno solo dei condividenti, tanto da potersi atteggiare, in funzione perequativa delle situazioni patrimoniali delle parti modificate dalla sentenza, a corrispettivo del riconoscimento della proprietà piena ed esclusiva del bene in capo all'assegnatario (se non anche, *rectius*, del trasferimento a lui delle quote ideali del bene eccedenti la sua, in modo da costituirlo - con la concentrazione di tutte le quote in capo a lui - unico proprietario di tutte le quote prima esistenti e, così, dell'intero).

23. Se ne deduce che neppure in tal caso può predicarsi l'operatività esecutiva - e quindi la consistenza di titolo esecutivo del provvedimento che lo preveda - di un obbligo di pagamento a fronte di un trasferimento di diritti - il quale ne costituirebbe la causa o giustificazione anche dal punto di vista teleologico - che ancora non si è verificato, dipendente come è quest'ultimo appunto dal passaggio in giudicato della sentenza di scioglimento della divisione: infatti, soltanto quest'ultima - e per di più solo al momento della sua definitività: Cass. Sez. U. 4059/10, cit. - dà luogo, facendo cessare lo stato di indivisione, ad un mutato assetto dei cespiti dei condividenti.

24. Se non altro a questi fini, pertanto, quel peculiare nesso di corrispettività - benché non pure di sinallagmaticità in senso stretto tra capo costitutivo e capo condannatorio, descritto da Cass. Sez. U. n. 4059/10 come condizionante l'esecutività immediata dell'uno e dell'altro, pienamente sussisterebbe nella specie: e va allora escluso che, nella sentenza di scioglimento della comunione mediante assegnazione ai sensi dell'art. 720 c.c. con determinazione di (o condanna al) conguaglio a carico dell'assegnatario, quest'ultimo capo possa integrare - si badi, di per sé solo considerato - una condanna suscettibile di esecuzione provvisoria e, quindi, essere azionato come titolo esecutivo prima della definitività dell'assegnazione in dipendenza del passaggio in giudicato della relativa statuizione.

25. A diversa conclusione sarebbe stato necessario giungere, naturalmente, ove il giudizio di scioglimento di divisione si fosse concluso con ordinanza ai sensi dell'art. 789 c.p.c. in assenza di contestazioni: in tal caso, l'impossibilità, per le parti, di rimettere in discussione quanto consacrato nell'ordinanza che aveva ratificato il loro accordo (fatta salva l'ipotesi in cui erroneamente il giudice, pur in presenza di contestazioni, le avesse colpevolmente ignorate, così che in tal caso il provvedimento, sebbene rivestito dalla forma dell'ordinanza, avrebbe avuto il contenuto sostanziale di una sentenza e sarebbe allora stato suscettibile dei normali rimedi impugnatori) avrebbe consentito di qualificare definitivo il relativo assetto di interessi ed imposto l'immediata eseguibilità di tutto quanto previsto nel progetto di divisione condiviso dalle parti, così allora attribuendosi a quell'ordinanza - ma appunto solo a quella - l'efficacia di titolo esecutivo immediatamente azionabile, perché definitivo.

26. In altri termini, nel caso di scioglimento della comunione con attribuzione del bene ad unico dividendo, la statuizione che imponga il pagamento di un conguaglio assume una funzione di perequazione del valore delle quote ereditarie assegnate e, dunque, si colloca, nell'assetto complessivo della decisione, come una previsione strettamente ed indissolubilmente connessa alla contestuale attribuzione dei diritti reali sui restanti beni dell'asse ereditario, della quale costituisce la necessaria e contestuale conseguenza.

27. Né rileva la carenza di sinallagmaticità in senso stretto o del carattere di autentica controprestazione, atteso, che, a ben vedere, ciò cui occorre aver riguardo è l'interdipendenza tra la decisione sul capo costitutivo e la determinazione del conguaglio: sicché sarebbe iniqua - e comunque contraria al principio di parità delle armi da riconoscersi ad entrambe le parti di un giudizio a concludersi con pronuncia costitutiva, cui non potrebbe consentirsi di produrre effetti ad efficacia esecutiva differenziata fra le due parti del nuovo assetto a prodursi - l'esecuzione coattiva dell'obbligazione pecuniaria prima della realizzazione dell'effetto traslativo pieno evidentemente connesso alla irrevocabilità della pronuncia.

28. La sentenza gravata ha correttamente identificato come applicabile alla fattispecie il principio di diritto di cui al precedente punto 24 e si sottrae così, ma solo per questo verso e per quanto si dirà, alla censura mossale, con conseguente infondatezza del terzo motivo, logicamente pregiudiziale in diritto.

29. Infatti, la medesima sentenza, pur avendo correttamente enucleato il principio da applicare, ha errato poi nella ricognizione della fattispecie concreta, finendo con l'applicarlo falsamente: infatti, lo stesso principio, se escludeva a priori un'esecutività immediata del capo di condanna (anche solo implicita) al conguaglio prima della definitività di quello sull'assegnazione, non esigeva, per l'esecutività, la definitività di entrambi.

30. Detto principio, anzi, imponeva l'esecutività del primo capo (quello sul conguaglio) al momento in cui avesse conseguito definitività il secondo (quello sull'assegnazione); ma la corte territoriale ha trascurato di verificare, nonostante le difese della creditrice precettante, quest'ultima - invece decisiva - circostanza.

31. Invero, nella specie il capo della sentenza di scioglimento della divisione sull'assegnazione era divenuto definitivo, poiché l'appello avverso quella sentenza, che era articolata anche sull'altro capo in tema di conguaglio e sulla reiezione delle difese del precettato quanto all'estinzione almeno parziale del credito

stesso, aveva investito questioni diverse dall'assegnazione, e cioè l'entità del conguaglio stesso in dipendenza di ragioni o fatti impeditivi od almeno parzialmente estintivi del relativo credito.

32. Di conseguenza, costituendo soltanto la non definitività del capo sull'assegnazione (e non invece la non definitività della pronuncia nel suo complesso) l'impedimento all'operatività dell'ordinario regime di provvisoria esecutività di ogni pronuncia di condanna, il venir meno di quell'impedimento, dovuto al conseguimento della definitività del capo sull'assegnazione, comporta la riespansione o riattivazione della piena operatività di quell'ordinario regime: e l'esecutività propria di ogni sentenza di condanna, anche se impugnata, bene andava riconosciuta allora sul presupposto della conseguita definitività del capo sull'assegnazione, di questa essendo per quanto detto esaminando il terzo motivo - il corrispettivo l'obbligazione di pagamento del conguaglio.

33. In tale contesto, le contestazioni limitate a quest'ultima non ne facevano venir meno il riconoscimento con sentenza di primo grado e questa doveva qualificarsi provvisoriamente esecutiva, anche in conformità alla lettura dominante dell'art. 282 c.p.c., proprio nonostante il gravame, limitato appunto ai profili obbligatori e non esteso a quelli dell'assegnazione.

34. La gravata sentenza non ha fatto corretta applicazione alla fattispecie dello stesso principio di diritto pure correttamente elaborato in diritto e - assorbito il quarto motivo, prospettato in via condizionata al mancato accoglimento di almeno uno dei primi tre e del resto imperniato su di una eccezione di illegittimità costituzionale di una lettura qui rifiutata del combinato disposto delle norme coinvolte - va pertanto cassata, con rinvio alla stessa corte territoriale affinché riesamini l'opposizione del precettato alla stregua di quello, ma in relazione alla conseguita definitività del capo della sentenza azionata come titolo esecutivo in punto di assegnazione ai sensi dell'art. 720 c.c., in ogni caso provvedendo sulle spese dell'intero giudizio in relazione all'esito finale della lite.

35. Il giudice del rinvio applicherà alla specie il principio di diritto sopra enunciato, ma declinato in riferimento alla peculiarità della fattispecie come appresso: della sentenza di scioglimento della comunione mediante assegnazione ai sensi dell'art. 720 c.c. il capo di condanna dell'assegnatario al pagamento di conguaglio a favore dell'altro condividente integra una condanna provvisoriamente esecutiva - e quindi valido titolo esecutivo per l'esecuzione - quando, per mancata impugnazione del capo sull'assegnazione, quest'ultima sia divenuta definitiva, pure nel caso di impugnazione del capo sul conguaglio per la contestazione della sua spettanza o della sua entità.

36. Va infine dato atto che, essendo stato almeno in parte accolto il ricorso, non sussistono i presupposti per l'applicazione del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione e per il caso di reiezione integrale, in rito o nel merito.

P.Q.M.

La Corte rigetta il terzo motivo di ricorso ed accoglie il primo ed il secondo, assorbito il quarto. Cassa la gravata sentenza in relazione alla censura accolta e rinvia alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 22 novembre 2018.

Depositato in Cancelleria il 30 gennaio 2019