

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE****SECONDA SEZIONE CIVILE**

Composta da

Oggetto: *Divisione – Procedimento
endoesecutiva – Natura - Conseguenze*

Felice MANNA	- Presidente	Oggetto DIVISIONE
Milena FALASCHI	- Consigliere Rel.	R.G.N. 532/2023
Giuseppe FORTUNATO	- Consigliere	Cron.
Mauro CRISCUOLO	- Consigliere	
Federico ROLFI	- Consigliere	CC – 25/09/2023

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 532/2023 R.G. proposto da
FINO 1 SECURITISATION s.r.l., e per essa quale mandataria la
doVALUE s.p.a. (nuova denominazione assunta da doBank
s.p.a.), rappresentata e difesa, con procura speciale allegata al
ricorso, dall'avvocato _____ del foro di
Potenza ed elettivamente domiciliata in Roma,

, presso lo studio dell'avvocato _____ ;

– *ricorrente* –

contro

GUGLIELMO, CARMELA
GERARDINA e FRANCESCO,
i primi due anche in qualità di eredi di Giuseppina

– intimati –

avverso la sentenza della Corte di appello di Potenza n. 805/2021, pubblicata il 22 dicembre 2021 e non notificata.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 25 settembre 2023 dal Consigliere Milena Falaschi.

Osserva in fatto e in diritto

Ritenuto che:

- il Giudice delle Esecuzioni Immobiliari del Tribunale di Melfi, con ordinanza del 3 aprile 2007, rilevato che non era stata chiesta la separazione della quota in natura e ritenuto che non fosse possibile la vendita della quota indivisa ad un prezzo pari al valore della stessa, trattandosi di quota modesta di immobili di valore non cospicuo e constatato che gli interessati non erano tutti presenti, disponeva la divisione dei diritti residui staggiti (quota di un quarto della nuda proprietà ciascuno in capo a Guglielmo ed a Carmela

nonché la quota dei due terzi dell'usufrutto in capo a Giuseppina relativi all'immobile pignorato, oggetto della procedura esecutiva immobiliare RG.Es. n. 54/2004 promossa da Capitalia s.p.a. Con la stessa ordinanza il G.E. fissava udienza al 26.09.2007, concedendo



termine perentorio fino a sessanta giorni prima per l'integrazione del contraddittorio, mediante la notifica della stessa ordinanza. L'ordinanza veniva notificata il 27.07.2007 su istanza dei procuratori di Capitalia s.p.a.;

- in data 22 maggio 2012 si costituiva la sola Carmela restando contumaci i debitori eseguiti nonché gli altri comproprietari. Il Tribunale di Potenza (a seguito della soppressione del Tribunale di Melfi), con la sentenza n. 374/2014 del 12.11.2014, ritenuta applicabile al giudizio di divisione endoesecutiva la sospensione dei termini processuali nel periodo feriale e rilevata la tardività della notifica dell'ordinanza del Giudice dell'esecuzione, dichiarava improcedibile la domanda di divisione e compensava integralmente le spese tra la parte attrice e Carmela

- con atto di citazione notificato il 05.05.2015, Arena NPL One s.r.l. (nella qualità di mandataria della Unicredit Management Bank) proponeva appello avverso la sentenza del giudice di prime cure e la Corte di appello di Potenza, con sentenza n. 805 del 2021, dichiarava inammissibile il gravame ai sensi dell'art. 618 c.p.c., liquidando le spese di lite secondo soccombenza;

- avverso la sentenza della Corte di appello di Potenza ricorre Fino 1 Securitisation s.r.l., quale mandataria di doValue s.p.a., sulla base di due motivi;

- le altre parti sono rimaste intime.



Considerato che:

- con il primo motivo la ricorrente deduce in relazione all'art. 360, comma 1 nn. 3 e 4 c.p.c., la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 601, 618, 623 e 627 c.p.c., nonché dell'art. 342 c.p.c., con connessa violazione e/o falsa applicazione degli artt. 295 e 297 c.p.c. per avere la Corte di merito dichiarato l'inammissibilità dell'appello sull'erroneo presupposto che si trattasse di sentenza resa a seguito di opposizione agli atti esecutivi, mentre si tratta di un giudizio cognitivo diretto allo scioglimento della comunione dei beni pignorati indivisi. Inoltre, la sentenza sarebbe in palese violazione dell'art. 342 c.p.c. deducendo l'appellante l'erronea applicazione nel giudizio di divisione endoesecutiva, da parte del giudice di prime cure, della normativa concernente la sospensione dei termini processuali nel periodo feriale, in virtù delle quali il Tribunale aveva dichiarato improcedibile la domanda di divisione.

La censura è fondata nei termini di seguito illustrati.

Occorre rilevare quale debba essere la corretta interpretazione delle norme che disciplinano i giudizi di divisione di beni assoggettati ad espropriazione forzata.

Per il pignoramento di quota indivisa di bene in comunione fra più parti è prescritta la notifica a tutti i comproprietari dell'atto di pignoramento e l'acquisizione della documentazione ipocatastale relativa a questi, per tutelare i loro eventuali creditori (Cass. n. 6575 del 2013). A tanto conseguono la



messa in vendita o l'assegnazione del bene per intero e lo scioglimento della comunione.

Il giudizio di divisione endoesecutiva, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, si distingue due fasi: una dichiarativa, avente ad oggetto l'accertamento della comunione e del relativo diritto potestativo di chiederne lo scioglimento; l'altra esecutiva, volta a trasformare in porzioni fisicamente individuate le quote ideali di comproprietà sul bene comune.

Secondo la dottrina maggioritaria, la prima delle due fasi è la sola necessaria, nel senso che l'accertamento positivo del diritto in comunione e dell'inesistenza di ragioni ostative al suo scioglimento è prodotto, alternativamente, dall'ordinanza che ai sensi dell'art. 785 c.p.c. dispone la divisione o dalla sentenza che, emessa in base all'ultimo inciso della medesima norma, statuisce in maniera espressa sul diritto stesso. Ciò significa che l'ordinanza ex art. 785 c.p.c., che conclude la prima fase, pur non potendo essere ridiscussa nella fase esecutiva, non ha l'efficacia del giudicato, la quale spetta solo all'ordinanza non impugnabile ex art. 789, comma 3, c.p.c. (*ex multis*, Cass. n. 2951 del 2018).

Da quanto sopra discende che il giudizio di divisione dei beni indivisi pignorati, avendo natura di procedimento incidentale di cognizione nel procedimento esecutivo, e pur essendo collegato all'espropriazione forzata e devoluto alla competenza funzionale del giudice dell'esecuzione, costituisce un autonomo procedimento di scioglimento della comunione, per cui non



può essere considerato una fase o un subprocedimento della procedura espropriativa in cui si innesta. Con la conseguenza che se il bene comune risulta indivisibile ed il giudice deve ricorrere alla sua vendita all'incanto, questa deve avvenire nel quadro del giudizio divisorio e non nella sede del processo esecutivo vero e proprio. L'ordinanza che la dispone non è atto del procedimento di vendita né di quello di esecuzione, ma, da un lato, fissa le modalità dell'incanto e, dall'altro, consente la prosecuzione della divisione, sicché per la prima parte può formare oggetto di opposizione ex art. 617 c.p.c., mentre è impugnabile con l'ordinario rimedio dell'appello la pronuncia sulla divisione.

Come affermato da questa Corte, la sentenza che decida ad un tempo l'opposizione all'esecuzione ed agli atti esecutivi contiene due distinte decisioni soggette a separate impugnazioni (v. Cass. n. 5580 del 1997).

Nella specie la Corte territoriale ha ritenuto che, pur concernendo il gravame la divisione, trovava applicazione l'art. 618 c.p.c., equiparando il relativo giudizio all'opposizione all'esecuzione.

Il ricorso, dunque, è fondato, in quanto, essendosi il Tribunale pronunciato nel senso che rientrano nel giudizio divisorio le questioni relative alla necessità di procedere alla vendita, come quelle fatte nella specie, il mezzo per impugnare una cosiffatta pronuncia non è il ricorso per Cassazione di cui all'art. 111 Cost., bensì l'appello;



- con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 601, 618, 623 e 627 c.p.c., nonché degli artt. 101 e 342 c.p.c., con connessa violazione degli artt. 295 e 297 c.p.c. per non avere la Corte distrettuale considerato che non si tratta di una controversia inquadrabile tra le controversie distributive e pur avendo optato per la c.d. terza via, non ha comunque attivato il contraddittorio sotto il profilo dell'inammissibilità dell'appello.

La censura è assorbita dall'accoglimento del primo mezzo.

In accoglimento del ricorso la sentenza impugnata va dunque cassata e, per l'effetto, la controversia rimessa alla Corte di appello di Potenza, in diversa composizione, che quale giudice del rinvio è chiamata ad un nuovo esame dell'impugnazione nel merito.

Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso;

cassa la sentenza impugnata, con rinvio alla Corte di appello di Potenza, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese di legittimità.

Così deciso nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile in data 25 settembre 2023.

Il Presidente
Dott. Felice MANNA

