

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1 - Con atto notificato il 1.2.2001 i sigg.ri (OMISSIS) in (OMISSIS), (OMISSIS) e (OMISSIS) ved. (OMISSIS) citavano in giudizio davanti al Tribunale di Bolzano, la loro congiunta (OMISSIS), deducendo che (OMISSIS), padre dei primi due attori e marito della terza, era deceduto in data (OMISSIS) e poichè in un primo tempo non era stato rinvenuto alcun testamento, la relativa successione era stata aperta ab intestato. Alcuni anni dopo, nel 1984, era stato trovato e pubblicato un testamento del de cuius, con il quale era stata istituita erede universale la moglie, mentre i figli avevano diritto a mantenere la rispettiva quota di legittima, mediante danaro previa stima e "secondo le possibilità dell'assuntrice del maso".

Poichè non era stato possibile procedere all'esecuzione spontanea del testamento a causa dell'atteggiamento sfavorevole della convenuta, chiedevano gli attori in esecuzione del testamento stesso e tenuto conto comunque della non comoda divisibilità del bene, che fossero stabiliti gli importi di spettanza della convenuta, quale quota legittima in ragione di 1/6, e l'ordine d'intavolazione dell'esclusiva proprietà del "(OMISSIS)" in favore di (OMISSIS) ved. (OMISSIS), con la condanna della convenuta (OMISSIS) al rilascio dell'immobile e, in subordine, lo scioglimento della comunione ereditaria e l'assegnazione della proprietà immobiliare - da ritenere non comodamente divisibile - ad essi attori, con determinazione degli importi di conguaglio a favore della convenuta.

2 - Quest'ultima ( (OMISSIS)) si costituiva in giudizio eccependo il difetto di legittimazione attiva in carenza d'interesse in capo ai suoi germani (OMISSIS) e (OMISSIS), in quanto la loro posizione, con l'esecuzione del testamento de quo sarebbe stata peggiorata, nonchè la prescrizione delle pretese degli attori; chiedeva quindi il rigetto delle loro domande - ad eccezione della domanda di divisione - ed in via riconvenzionale l'accertamento dell'acquisto per usucapione della proprietà del primo piano della casa in cui abitava del "(OMISSIS)", con l'assegnazione in natura della quota legale di 2/9 di comproprietà degli immobili verso eventuale pagamento di un conguaglio.

3 - L'adito tribunale di Bolzano, espletata l'istruttoria (CTU e testi), con sentenza n. 1039/2005, dichiarata la carenza d'interesse degli attori (OMISSIS) e (OMISSIS) e rigettate l'eccezione di prescrizione, la domanda di usucapione, nonchè quella di rinuncia a far valere la successione testamentaria, accoglieva la domanda di (OMISSIS) ved. (OMISSIS), in ordine all'esecuzione delle disposizioni testamentarie, e dichiarava la medesima proprietaria esclusiva della proprietà immobiliare relitta, determinando l'importo spettante alla convenuta in base al testamento in conformità alla sua quota di legittima di 1/6 nella somma di euro 78.100,00.

3 - Avverso tale sentenza proponeva appello (OMISSIS) la quale, in specie, denunciava il mancato accertamento e la nullità del testamento ex articolo 735 c.c., comma 1, assumendo che la disposizione testamentaria di liquidazione della legittima, con mezzi non presenti nell'asse ereditario, avrebbe violato il principio d'intangibilità della legittima.

Si costituivano gli appellati e chiedevano il rigetto del proposto gravame; formulavano appello incidentale contro l'accertamento della carenza d'interesse in capo ai due fratelli e per la mancata pronuncia del mancato rilascio dell'immobile da parte di (OMISSIS).

4 - L'adita Corte d'Appello di Trento - sez. distaccata di Bolzano, pronunciava una prima sentenza non definitiva (la n. 111/2007 del 9.5-4.6.2007) con cui: accertava l'interesse al giudizio dei fratelli Rabanser; stabiliva che le parti erano eredi del de cuius in varia misura in base al testamento pubblicato il 2.2.1984;

considerava nulla ex articolo 713 c.c., la divisione eseguita dal testatore in base al testamento citato, tenuto conto della palese violazione del principio dell'inviolabilità della legittima, atteso che in esso si prevedeva "che i diritti di un legittimario vengano soddisfatti dagli altri eredi con il pagamento di una somma non presente nel relictum che nel caso in questione inoltre non è stata concretamente quantificata, bensì solo determinata in modo generico con riferimento al valore delle quote degli immobili del lascito e agganciata alle possibilità finanziarie dell'erede principale".

La Corte, accertava quindi la divisibilità dell'immobile in relazione alla quota di 1/6 di (OMISSIS), ordinando che ad essa doveva essere assegnato, a seguito di piano di divisione e determinazione del conguaglio, l'appartamento dalla medesima in atto occupato al primo piano con accesso, due posti macchina e una superficie di mq 30 di giardino.

Quindi, con sentenza definitiva n. 227/2008 la stessa Corte d'Appello, stabiliva, in specie, che la porzione materiale della p. ed. 217 e le superfici indicate al punto 2 e 3 fossero assegnate nella proprietà esclusiva dell'appellante (OMISSIS), mentre le porzioni materiali 1 e 3 della p. ed. 217 così come tutte le restanti particelle fondiari fossero assegnate agli altri coeredi, in proprietà indivisa; determinava in favore di (OMISSIS) ed a carico degli altri coeredi il pagamento dell'importo a titolo di conguaglio di euro. 2.834,00, oltre interessi legali al saldo.

3- Per la cassazione di tale sentenza ricorrono (OMISSIS) in (OMISSIS), (OMISSIS) e (OMISSIS) ved. (OMISSIS) sulla base di n. 3 mezzi; l'intimata non ha svolto difese.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1 - Con il 1 motivo i ricorrenti denunciano la violazione dell'articolo 735 c.c. in relaz. agli articoli 1114 e 720 c.c. per avere il giudice di merito rispetto al definizione del compendio immobiliare come maso (non chiuso) e quindi azienda, erroneamente interpretato tale disposizione testamentaria come formulata in violazione dell'articolo 735 c.c. Gli esponenti sottolineano che i limiti posti all'indisponibilità quantitativa della legittima, non costituivano un ostacolo per il testatore, il quale, procedendo direttamente alla divisione dei beni ereditari o alla loro attribuzione in caso di non comoda divisibilità, avrebbe potuto eventualmente ricorrere allo strumento del conguaglio per non ledere i diritti dei legittimari. Si evidenzia inoltre - come sottolineato dal primo giudice - che in realtà (OMISSIS) non aveva proposto l'azione di riduzione che accertasse la lesione della sua quota di legittima, presupposto questo necessario per dichiarare la nullità della disposizioni testamentarie in parola.

Il motivo è assistito dal seguente quesito di diritto ex articolo 366 bis c.p.c. (vigente razione temporis):

"Nel caso in cui il testatore, ritenendo il proprio maso da attribuire lo stesso alla propria moglie in qualità di "assuntrice", ritenendo che sotto l'aspetto strutturale il frazionamento del bene non sia attuabile mediante determinazione di quote concrete suscettibili di autonomo e libero godimento e sotto l'aspetto economico e funzionale una divisione non consenta il mantenimento, sia pure in misura proporzionalmente ridotta, della funzionalità che aveva il tutto e comporti un sensibile deprezzamento del valore delle singole quote rapportate proporzionalmente al valore dell'intero, tenuto conto della normale destinazione ed utilizzazione del bene stesso, preveda la determinazione delle quote di tre legittimari in base ad una stima da affermare, tale previsione deve o non deve necessariamente cadere sotto la previsione di nullità di cui all'articolo 735 c.c..?".

1-1 Il motivo è infondato.

Correttamente la Corte d'Appello ha osservato che, che non essendoci danaro nell'eredità, l'attribuzione dell'intero compendio immobiliare (in cui si sostanzava l'asse ereditario) a (OMISSIS) ved. (OMISSIS), moglie del de cuius, era nullo, risolvendosi nell'esclusione dei diritti dei legittimari, ai quali di fatto venivano attribuiti solo dei diritti di credito nei confronti degli altri coeredi, non beni o diritti che erano rinvenibili nel patrimonio del de cuius. In altre parole, la nullità ex articolo 735 c.p.c. derivava proprio dal preteso soddisfacimento dei legittimari mediante corresponsione ai medesimi di una somma di danaro non compresa nel "relictum". Costoro insomma divenivano al più creditori personali di (OMISSIS) ved. (OMISSIS), la quale peraltro - secondo la volontà testamentaria del de cuius - era tenuta a pagare i relativi conguagli, ma solo "secondo le sua possibilità" in quanto "assuntrice del maso", insomma quasi a suo mero arbitrio. Secondo questa S.C.. "Il principio di intangibilità della legittima comporta che i diritti del legittimario debbano essere soddisfatti con beni o danaro provenienti dall'asse ereditario, con la conseguenza che la eventuale divisione operata dal testatore contenente la disposizione per la quale le ragioni ereditarie di un riservatario debbano essere soddisfatte dagli eredi tra cui è divisa l'eredità mediante corresponsione di somma di danaro non compresa nel "relictum" è affetta da nullità ex articolo 735 c.c., comma 1 (Cass. n. 3694 del 12/03/2003; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3599 del 23/03/1992).

2 - Con il 2 motivo: i ricorrenti censurano la statuizione del giudice distrettuale in ordine alla divisione materiale della comunione ereditaria; criticano la "comoda divisibilità" suggerita dal CTU e seguita dalla Corte d'Appello ma unicamente in favore della sola convenuta (OMISSIS). In sostanza gli esponenti censurano la divisibilità del maso (che però non era chiuso) e del fabbricato, sottolineando che la parte residua assegnata alla vedova era troppo esigua rispetto a quello attribuito alla figlia (OMISSIS); al riguardo gli esponenti si dolgono della mancata risposta del CTU alle osservazioni del loro CTP, senza peraltro trascriverle in omaggio del principio di autosufficienza. Il motivo è corredato dal seguente quesito di diritto:

"Per soddisfare l'obbligo di motivazione e dare conto della propria decisione di comoda divisibilità o meno in riferimento agli articoli 720 e 1114 c.c. appare possibile basare il giudizio su un accenno contraddittorio impreciso e, sotto i più svariati profili, perplesso di sole quattro righe, formulato nonostante la contestazione di alcune delle parti da un consulente, in un altro grado del giudizio che come tale non ha affrontato principalmente l'argomento o meno?". Anche tale doglianza non ha fondamento, in quanto si traduce in realtà in apprezzamento di fatto, inammissibile in questa sede di legittimità, dovendosi ritenere ampiamente motivata sul punto la sentenza impugnata. Secondo questa S.C.: "Nell'esercizio del potere di attribuzione - dell'immobile ritenuto non comodamente divisibile, il giudice non trova alcun limite nelle disposizioni dettate dall'articolo 720 c.c., da cui gli deriva, al contrario, un potere prettamente discrezionale nella scelta del dividendo cui assegnarlo, potere che trova il suo temperamento esclusivamente nell'obbligo di indicare i motivi in base ai quali ha ritenuto di dover dare la preferenza all'uno piuttosto che all'altro degli aspiranti all'assegnazione (così esaminando i contrapposti interessi dei dividendi in proposito), e si risolve in un tipico apprezzamento di fatto, sottratto come tale al sindacato di legittimità, a condizione che sia adeguatamente e logicamente motivato (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11641 del 13/05/2010; Cass. Ordinanza n. 16376 del 17/07/2014).

3 - Con il 3 motivo si censura la sentenza circa la mancata pronuncia di mancato rilascio dell'immobile consequenziale alla divisione, come sarebbe stato richiesto dagli attori (violazione articolo 112 c.p.c.).

Lamentano che la convenuta si comporta come titolare o quasi di tutto il compendio immobiliare per cui vi sarebbe specifica necessita di pronuncia di rilascio, in ordine a tutte le porzioni materiali ed aree attribuite nella pur contestata decisione agli odierni ricorrenti.

Il quesito di diritto è il seguente:

"Se i giudici in grado di appello, rispetto alla formulazione di una precisa domanda di rilascio, sia per quanto riguarda l'intero bene, in caso di accoglimento della loro domanda di attribuzione, sia in caso di divisione materiale rispetto ai beni assegnati agli appellati, il giudice possa esimersi ritenendola non più necessaria di pronunciarsi sulla domanda di rilascio formulata".

La doglianza non è fondata, sussistendovi una pronuncia (ancorchè concisa o quantomeno implicita) su tale specifico punto da parte della Corte distrettuale che ha ritenuto "ridondante" siffatto domanda, rinviando la soluzione di eventuali problemi come quello evidenziato dai ricorrenti, alle fasi di concreta attuazione della divisione ereditaria in discorso.

4 - Conclusivamente il ricorso dev'essere rigettato. Non vanno liquidate le spese di questo giudizio atteso che l'intimata non ha svolto difese.

P.Q.M.

rigetta il ricorso.