



Tribunale di Napoli

8 SEZIONE CIVILE

Nella causa civile iscritta al n. r.g. **2074/2017**

il Giudice dott. ssa Claudia Colicchio,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sciogliendo la riserva che precede, esaminati gli atti ed i documenti di causa, avendo sollecitato il contraddittorio delle parti in ordine alla questione che si intende sottoporre all'esame della SC ex art. 363 bis cpc e discusso di questa all'udienza del 07/03/2024, osserva quanto segue.

L'articolo 3, comma 27, lettera c) del Decreto Legislativo n. 149 del 10 Ottobre 2022 ha introdotto all'interno del Codice di Procedura Civile il nuovo articolo 363-bis, rubricato "Rinvio pregiudiziale", che al fine di assicurare la funzione nomofilattica della Corte di Cassazione e di evitare la possibile insorgenza di liti, anche in ottica deflattiva del contenzioso, così stabilisce: "Il giudice di merito può disporre con ordinanza, sentite le parti costituite, il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto, quando concorrono le seguenti condizioni:

"1) la questione è necessaria alla definizione anche parziale del giudizio e non è stata ancora risolta dalla Corte di cassazione;

2) la questione presenta gravi difficoltà interpretative;

3) la questione è suscettibile di porsi in numerosi giudizi. L'ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale è motivata, e con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma reca specifica indicazione delle diverse interpretazioni possibili."

Ritenuto che ai sensi dell'articolo 35 comma 7 del D.Lgs. n. 149/2022 il disposto dell'articolo 363-bis c.p.c. sia applicabile "ratione temporis" al giudizio in esame attualmente pendente rileva quanto segue.



Con atto di citazione introduttivo del presente giudizio il Fallimento T. di S. A. ha agito in giudizio onde ottenere lo scioglimento della comunione ereditaria sorta a seguito del decesso di S. P., padre del fallito S. A.

. In corso di causa veniva disposta ctu tecnica al fine di stimare e valutare i beni oggetto del compendio ed, a seguito di espressa richiesta del Tribunale, il nominato Ing. C. attestava, per alcuni dei beni ricaduti nella comunione, l'assenza della conformità catastale oggettiva di cui all'art. 29 comma 1-bis L. 27 febbraio 1985 n. 52 come introdotto dall'art. 19, comma 14, D.L. 31 maggio 2010 n. 78, convertito con modificazioni in L. 30 luglio 2010 n. 122 in base al quale gli atti pubblici e le scritture private autenticate che hanno per oggetto il trasferimento, la costituzione o lo scioglimento di comunione di diritti reali su fabbricati già esistenti, devono contenere – a pena di nullità -oltre alla identificazione catastale, il riferimento alle planimetrie depositate in catasto e la dichiarazione, resa in atti dagli intestatari, della conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie.

In proposito deve darsi atto di come la Corte di Cassazione, seppur relativamente alla sentenza ex art. 2932 c.c., ha chiarito che “la pronuncia giudiziale, avendo funzione sostitutiva di un atto negoziale dovuto, non può realizzare un effetto maggiore e diverso da quello che sarebbe stato possibile alle parti, né, comunque, un effetto che eluda le norme di legge che governano, nella forma e nel contenuto, l'autonomia negoziale delle parti; in altri termini, non può accogliersi una lettura del sistema che consenta alle parti di eludere la disposizione dettata del comma 1 bis dell'articolo 29 I. 52/1985 mediante la stipula di un contratto preliminare di immobile catastalmente non regolare seguita dalla introduzione di un giudizio che si concluda con sentenza di trasferimento dell'immobile medesimo” enunciando il seguente principio di diritto: “il disposto comma 1 bis dell'articolo 29 della legge 27 febbraio 1985, n. 52, aggiunto dall'articolo 19, comma 14, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, con la legge 30 luglio 2010, n. 122 trova applicazione anche in ordine al trasferimento giudiziale della proprietà degli immobili con sentenza emessa ai sensi dell'articolo 2932 c.c.” (cfr. C. 12654/2020). A seguito di tale pronuncia appare, allo stato, non discutibile l'applicazione del divieto normativo anche alle pronunce giurisdizionali ribadito anche dalla ordinanza



del SC di Cassazione n. 18043/2020 che in particolare ha affermato: “ancorchè parte della dottrina abbia sostenuto la tesi secondo cui la norma in esame si riferisca solo agli atti pubblici e alle scritture private (unici titoli idonei alla trascrizione e alla voltura catastale), ma, non anche ai provvedimenti giudiziari di trasferimento di diritti reali, ritiene il Collegio che debba invece valutarsi la ratio legis che è quella di assicurare la c.d. congruenza o coerenza oggettiva e soggettiva delle risultanze catastali rispetto ai dati ricavabili dai registri immobiliari, sicchè "l'esclusione", appena indicata, non appare condivisibile, almeno nella forma assoluta, per gli inevitabili inconvenienti che ciò potrebbe comportare. Deve quindi riaffermarsi il principio per cui per gli atti giudiziari di trasferimento di diritti reali (sentenza o decreti), l'accertamento richiesto dalla legge, più che essere riferito nell'atto giudiziario, è necessario che sia stato acquisito al processo.”.

Come poi indicato dall'Agenzia del Territorio (circolare n.2 del 9 luglio 2010 n. prot. 3667), per individuare con esattezza il perimetro applicativo oggettivo della norma vanno individuati i casi nei quali sussiste l'obbligo di presentazione della dichiarazione di variazione nello stato dei beni con allegazione delle planimetrie catastali e pagamento della relativa sanzione. La norma di riferimento in materia è l'art. 17 del DPR n. 1142 del 1949, a mente del quale per le unità immobiliari a destinazione ordinaria l'obbligo della relativa dichiarazione si configura nelle ipotesi in cui "la variazione incide sulla consistenza, l'attribuzione della categoria e della classe" dell'unità immobiliare e dunque sulla determinazione della rendita catastale "a seguito di interventi edilizi di ristrutturazione, di ampliamento, frazionamento, oppure per effetto di annessioni, cessioni o acquisizioni di dipendenze esclusive o comuni o pagina 6 di 8 cambio di destinazione d'uso del bene immobile urbano", mentre "non hanno rilevanza catastale le lievi modifiche interne, quali lo spostamento di una porta o di un tramezzo che pur variando la superficie utile dei vani interessati non variano il numero di vani o la loro funzionalità. Comportano, invece, l'obbligo di presentazione della dichiarazione di variazione l'effettuazione di interventi in cui si realizza una rilevante redistribuzione degli spazi interni, ovvero si modifica l'utilizzazione di superfici coperte quali balconi o



terrazze [...] ovvero la realizzazione di soppalchi, servizi igienici ecc.." (così pp. 11 e 12 Circolare dell'Agenzia del Territorio n. 2 del 9.7.2010 prot. n. 3667).

Nel caso sottoposto all'attenzione del Tribunale il ctu ha, invero correttamente, provveduto dunque a differenziare le ipotesi in cui la mancanza di conformità catastale oggettiva incida o meno sulla rendita rendendo, dunque, la questione rimessa all'attenzione della SC circoscritta agli immobili nei quali la mancanza di conformità catastale incide sulla rendita dell'immobile in ragione della presenza di gravi difformità o, addirittura, come in uno degli immobili oggetto del presente giudizio, la piantina catastale sia del tutto assente.

Considerato che, a parere di questo Giudice, nel caso di specie si renda necessario il rinvio pregiudiziale ex art. 363-bis c.p.c. alla Corte di Cassazione in ordine ad una **questione esclusivamente di diritto**, come sancito dalla novella normativa, avendo ad oggetto la questione sottesa al presente giudizio l'applicabilità, ai giudizi avente ad oggetto lo scioglimento della comunione in cui è parte un Fallimento del disposto di cui all'art. 29 comma 1-bis L. 27 febbraio 1985 n. 52 qualora la mancanza di conformità catastale incida sulla rendita dell'immobile.

Osservato, peraltro, che nella vicenda in esame appaiono ricorrere anche le ulteriori condizioni che l'articolo 363-bis, comma 1, c.p.c., richiede cumulativamente per l'ammissibilità del rinvio pregiudiziale, in quanto: **1) la questione è necessaria alla definizione, anche parziale, del giudizio**, dovendosi valutare la possibilità per il Giudice di trasferire (mediante vendita e/o assegnazione) parte del compendio ereditario;

2) la questione presenta **gravi difficoltà interpretative** dovendosi dare contezza delle due diverse interpretazioni possibili, alla stregua di ricostruzioni ermeneutiche antitetiche alla luce della disciplina ad hoc dettata per le vendite endoconcorsuali (art. 46 del D.P.R. n. 380 del 2001 e art. 40 della legge n. 47 del 1985) ed invero:

2 a) da un lato è possibile argomentare che elemento condizionante la proposizione della domanda di divisione non è dato dalla liceità dell'immobile o della sua conformità al titolo edilizio, prescritta dall'art 46 del d.p.r. 380/01, ma alla diversa circostanza che vi sia una dichiarazione di conformità catastale ex art. 29 comma 1-bis l. 52/1985. Trattasi



di norme che operano su piani e finalità diverse, la prima è, infatti, tesa a conservare alla mano pubblica il governo del territorio e la tutela dell'ambiente e la seconda nella prospettiva del più efficiente funzionamento dell' "Anagrafe immobiliare integrata" e, quindi, in definitiva, del contrasto all'evasione fiscale onde consentire allo Stato di ottenere un getto tributario coerente con quanto in concreto esistente, prescindendo dalla legittimità urbanistica dell'opera edificata. Tale specifica e puntuale normativa non contiene eccezioni di sorta all'interno dell'ordinamento, e in assenza di una disposizione ad hoc di casi simili o materie analoghe, non vi sarebbe spazio per una applicazione analogica ex art. 12 delle preleggi.

2 b) Dall'altra , si può richiamare il principio di diritto illustrato dalla sentenza Cass. Civ., Sez. Un., n. 25021/2019 “In materia urbanistica, la divisione endoesecutiva e quella endoconcorsuale di un fabbricato abusivo va ricompresa tra gli atti sottratti alla comminatoria di nullità di cui agli artt. 46 del d.P.R. n. 380 del 2001 e 40 della legge n. 47 del 1985. Inoltre, il giudizio di divisione endoesecutiva non è affatto autonomo dal processo di espropriazione, ma si trova in rapporto di “strumentalità necessaria” rispetto ad esso. Sicché la possibilità di espropriare i fabbricati abusivi, nell'ambito delle procedure esecutive individuali e concorsuali, è necessaria per assicurare ai creditori di chi è proprietario esclusivamente di fabbricati abusivi la medesima tutela giurisdizionale dei diritti che è assicurata ai creditori di chi è proprietario di fabbricati urbanisticamente legittimi, risultando così implicata dai principi costituzionali di cui agli artt. 3, primo comma e 24 Cost. e coerente con essi. Deve pertanto escludersi che le disposizioni di cui agli artt. 46, comma 5, del d.P.R. n. 380 del 2001 e 40, commi 5 e 6, della legge n. 47 del 1985 pongano norme che possano essere definite “eccezionali” e che l'interpretazione di esse incontri limiti di sorta. In definitiva, deve ritenersi che, con le disposizioni di cui agli artt. 46, comma 5, del d.P.R. n. 380 del 2001 e 40, commi 5 e 6, della legge n. 47 del 1985, la legge ha inteso esentare dalla comminatoria di nullità tutti gli atti finalizzati a portare a termine la procedura esecutiva immobiliare, individuale o concorsuale. In tal senso depongono le disposizioni eccettuate in esame, laddove esse prevedono, in favore dell'aggiudicatario dell'immobile abusivo, la riapertura dei termini per presentare domanda di sanatoria dell'abuso (quando consentita)”.



Pertanto, quando la domanda di scioglimento della comunione proposta si rende necessaria nell'ambito della procedura fallimentare e, dunque (anche) al soddisfacimento dei creditori concorsuali, sarebbe ugualmente sostenibile che la presenza di difformità catastali dell'immobile non sia ostativa alla vendita e si debba dunque propendere per l'inapplicabilità della previsione dell'art. 29, comma 1-bis, della legge n. 52 del 1985, come introdotto dall'art. 19, comma 14, del decreto legge n. 78 del 2010 (convertito con modificazioni nella legge n. 122 del 2010) pur senza un'espressa deroga prevista dal Legislatore.

3) la questione è di certo **suscettibile di porsi in numerosi giudizi** non solo all'interno della sezione e del Tribunale in cui è pendente il presente giudizio, ma anche in tutti gli altri Uffici di merito – sia di primo grado, sia di appello –, considerata l'elevato numero di controversie in materia di divisione endofallimentari (ed endoesecutive), che già per la loro complessità richiedono lunghi tempi di definizione.

Si osserva inoltre che l'enunciazione del principio di diritto influirebbe sulla certezza della circolazione dei beni e sulla tutela dell'aggiudicatario.

Ritenuto, pertanto, di dover disporre il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'articolo 363-bis c.p.c. alla Corte di Cassazione per la risoluzione della seguente questione di diritto: “Dica la Corte di Cassazione se la previsione dell'art. 29, comma 1-bis, della legge n. 52 del 1985, come introdotto dall'art. 19, comma 14, del decreto legge n. 78 del 2010 (convertito con modificazioni nella legge n. 122 del 2010) sia applicabile, in presenza di difformità tali da incidere sulla rendita catastale del bene oggetto di vendita, allo scioglimento di divisioni endofallimentari.

Letto l'articolo 363-bis c.p.c.;

P.Q.M.

dispone il rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione affinché offra la propria soluzione in ordine alla seguente questione di diritto: “Dica la Corte di Cassazione se la previsione dell'art. 29, comma 1-bis, della legge n. 52 del 1985, come introdotto dall'art. 19, comma 14, del decreto legge n. 78 del 2010 (convertito con modificazioni nella legge n. 122 del 2010) sia applicabile, in presenza di difformità tali da incidere sulla rendita catastale del bene oggetto di vendita, allo scioglimento di divisioni endofallimentari.”;



dispone la sospensione del giudizio.

Si comunichi.

Napoli, 11 marzo 2024

Il Giudice
(dott.ssa Claudia Colicchio)

