

n. RG



Tribunale di Verbania

All'udienza del 19.1.2024 innanzi al Giudice Dott.ssa Vittoria Mingione sono comparsi:
per il Fallimento l'Avv. in sostituzione dell'Avv.
per la convenuta l'Avv.

Le parti discutono riportandosi agli scritti conclusionali depositati e concludono come da conclusioni già in atti.

Il Giudice si ritira in camera di consiglio, autorizzando i procuratori ad allontanarsi.

All'esito della camera di consiglio il Giudice pronuncia sentenza, mediante lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, in assenza dei procuratori.

Il Giudice
dott.ssa Vittoria Mingione

N. R.G.



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI VERBANIA**

in composizione monocratica, in persona della dr.ssa Vittoria Mingione ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa iscritta al n.	R.G. promossa da:	
FALLIMENTO	(massa personale)	in persona
del Curatore Fallimentare Dott.	con Studio in	
elettivamente domiciliato in		presso lo
Studio e la persona dell'avv.		pec:
		<i>Parte attrice</i>

CONTRO

	elettivamente domiciliata in
presso lo studio e la persona dell'Avv.	
pec:	<i>Convenuta</i>

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Il Fallimento _____ in persona del curatore fallimentare, premesso che:
 con sentenza del _____ nell'ambito del procedimento n. _____, il
 Tribunale di Verbania ha dichiarato il fallimento della società
 e dei suoi soci illimitatamente responsabili

con sentenza _____ il Tribunale di Verbania ha dichiarato l'inefficacia, ai sensi dell'art. 2901
 c.c., tanto nei confronti della massa dei creditori del Fallimento _____, quanto della massa dei
 Creditori del Fallimento _____
 dell'atto stipulato in data 23.12.2013 a rogito del Notaio _____
 _____, annotato nei registri degli atti di matrimonio del Comune _____, e trascritto
 presso l'Agenzia del Territorio di Verbania con formalità in data _____, con il quale
 _____ avevano conferito in fondo patrimoniale i beni immobili ivi
 specificamente indicati, ha chiesto, previa verifica della comodità divisibilità dei beni oggetto della
 comunione, procedere alla divisione, con trasferimento e attribuzione al Fallimento
 (massa personale), della quota di 1/2 in proprietà esclusiva degli immobili e terreni, identificati al NCEU
 del Comune _____ tutti precedentemente identificati a NCEU

del Comune

e al NCT del Comune

Si è costituita la convenuta, che ha esposto di essere coniugata con il sig. _____ dal quale si è separata; _____ e che:

in base agli accordi dei coniugi, la casa coniugale è stata assegnata *“quanto al piano terreno (composto da soggiorno con divano letto, cucina, bagno ed anticamera), con accesso indipendente, al marito; quanto al piano primo (cucina, sala e camera + bagno) e secondo (2 camere e 1 bagno) alla moglie, quale genitore con il quale continueranno ad abitare le figlie; i garage verranno utilizzati uno dal marito e due dalla moglie e le figlie; il locale lavanderia e caldaia resteranno ad uso comune”*;

un locale della porzione a sé assegnata era già stato concesso in locazione di cui la figlia è legale rappresentante, con contratto

di aver impiegato per la realizzazione e ristrutturazione della casa coniugale lire 330.000.000, pari ad euro 170.430,00, mentre il marito aveva contribuito solo al pagamento delle rate del mutuo.

Ha, dunque, esposto di vantare un diritto alla restituzione dell'attribuzione patrimoniale, ovvero del suo controvalore, ai sensi dell'art. 192 c.c. ovvero ai sensi dell'art. 2041 c.c.

Ha concluso, pertanto, chiedendo

“ dato atto che la convenuta si associa alla richiesta di divisione degli immobili per cui è causa, sicuramente comodamente divisibili;

dato atto che la sig.ra _____ chiede peraltro – ai sensi del 3° comma dell'art. 192 cc e o comunque ex 1150 cc ovvero ex 2041 cc – la restituzione delle somme prelevate dal patrimonio personale ed impiegate nella realizzazione del patrimonio comune, da compensarsi con la quota, ovvero il controvalore, dell'immobile attribuendo a parte attrice, se del caso con richiesta di sospensione del Giudizio ex 295 cpc e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale per contrasto dell'art. 192 cc con il principio di uguaglianza (vista la previsione normativa della possibilità di ottenere il rimborso limitata al regime di comunione legale dei beni fra coniugi);

dichiarare la convenuta titolare di un diritto di credito di – almeno – euro 170.430,00 (pari a lire 330.000.000) sui beni comuni per le somme tratte dal proprio patrimonio personale ed impiegate in spese, investimenti e nella realizzazione del patrimonio in comproprietà, salvo altra somma, maggiore o minore emergente dall'esperenda istruttoria, e/o comunque meglio stimanda di giustizia e conseguentemente, ove il valore del bene fosse stimato congruo dalla qui concludente, assegnare la casa coniugale e tutti i terreni circostanti per cui è causa alla convenuta – che ne fa in tal senso richiesta – con obbligo di pagamento al Fallimento della eventuale residuale differenza matematica fra il valore del bene (accertando tramite opportuna CTU) e le somme (rivalutande) prelevate dal patrimonio personale della sig.ra _____ ed impiegate nell'acquisto - realizzazione dell'immobile in comunione ordinaria inter partes, ovvero a saldo zero;

in ulteriore subordine, disporre la divisione dei beni in due lotti distinti, assegnando alla sig.ra _____ il bene già da lei occupato giusta decreto di separazione inter partes e con pagamento dell'eventuale conguaglio che sarà stimato reciprocamente dovuto, in considerazione dei maggiori apporti economici effettuati dalla convenuta.

Disposta la mediazione obbligatoria, sono stati concessi i termini per il deposito delle memorie istruttorie.

La causa è stata istruita mediante consulenza tecnica d'ufficio e rinviata per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale ai sensi dell'art. 281 sexies cpc all'odierna udienza.

Le parti hanno concluso riportandosi alle conclusioni già in atti.

Sussiste il diritto delle parti di procedere alla divisione.

In punto di titolarità dei beni, dalla relazione di consulenza tecnica d'ufficio risulta che:

i beni immobili siti nel Comune _____ è stato acquistato dai coniugi _____ in regime di separazione dei beni, con atto Notaio trascritto a _____ il _____ ai _____

(doc. 7 di parte attrice, pagina 5);

il bene immobile sito nel Comune _____ è stato acquistato, dai coniugi in regime di separazione dei beni, con atto Notaio _____ trascritto a _____ il _____ ai n.ri _____ (doc. 7 di parte attrice pagina 28).

Stante la presenza di un atto di acquisto a titolo derivativo antecedente il ventennio è provata la titolarità dei beni in capo ai coniugi, per la quota del 50% ciascuno (doc. 7 di parte attrice).

In punto di legittimazione passiva, non risultano litisconsorti necessari, atteso che dalle visure ipotecarie, risultano esclusivamente:

- a) Atto di costituzione servitù, di passaggio pedonale e carraio e di posa tubazioni, cavi, ecc. costituite con atto Notaio _____ trascritto a _____ il _____ ai n.ri _____
- b) Atto di Convenzione Urbanistica con il Comune _____ Notaio _____ trascritto a _____ il _____ n.ri _____
- c) Verbale di separazione consensuale con assegnazione casa coniugale del Tribunale _____ del _____ trascritto a _____ il _____ ai n.ri _____ e il _____ ai _____ con il quale il piano terreno è stato assegnato al Signor _____ e il primo piano alla Signora _____

Quanto alla conformità urbanistica, dalla relazione di consulenza si evince che gli immobili oggetto di divisione sono stati realizzati a seguito con "PECO _____ Concessione Edilizia n. _____ con agibilità in data _____ e sono rappresentati in progetto nel seguente modo:

- piano seminterrato, costituito da: portico, locale di sgombero, lavanderia, cantina, corridoio, wc, collegati al piano terreno rialzato con scala interna, autorimessa con tre aperture;

- piano terreno rialzato, costituito da due alloggi:

alloggio a) portico, cucina-soggiorno, corridoio, camera, ripostiglio, doccia, bagno;

alloggio b) portico ingresso, ingresso soggiorno, cucina, portico esterno, scala di accesso al piano primo composto da disimpegno, due camere, balcone, bagnodoccia, ripostiglio, vuoto sull'ingresso.

Il CTU ha riscontrato difformità nel posizionamento e nel dimensionamento delle aperture e una differenza delle altezze, che comporta un incremento di volume non ammesso dal PRG vigente e, pertanto, non sanabile, in relazione alla destinazione d'uso del piano seminterrato da locale di sgombero a cucina soggiorno (con altezze variate da mt. 2,40 a mt. 2,70) e delle autorimesse (con altezze variate da mt. 2,40 a mt.2,70).

Venendo alle modalità di divisione, il CTU ha concluso per la non comoda divisibilità del bene, in quanto le caratteristiche dell'edificio sono riconducibili ad un a villa unifamiliare e il frazionamento in lotti dell'intera proprietà svilirebbe ulteriormente il valore delle singole unità immobiliari già penalizzate dalle difformità riscontrate non sanabili.

Ha aggiunto che le opere abusive, riguardano tutte le unità immobiliari e una eventuale possibile futura sanatoria non potrà essere parziale, ma dovrà interessare tutto l'edificio.

Ha, dunque, stimato un valore complessivo dell'intera proprietà in €. 595.020,00, operato una decurtazione di valore per le difformità riscontrate non sanabili con l'attuale strumento urbanistico, del 33% di €/mq 1.600, e, pertanto, calcolato un valore dei beni pari a complessivi €. 414.444,00.

Tanto premesso, venendo agli aspetti controversi tra le parti, giova precisare che le difformità riscontrate dal CTU, diversamente da quanto dedotto da parte convenuta, non precludono la divisione, né la vendita del bene, sia perché la domanda di divisione è stata proposta nell'ambito di una procedura fallimentare, sia perché si tratta di difformità essenziali dal titolo, fattispecie diversa dall'assenza di titolo.

In particolare, quanto al primo profilo, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno affermato il principio in forza del quale la regolarità edilizia costituisce condizione della domanda di scioglimento della comunione (cfr. Sez. Un. sentenza n. 25021 del 16.04.2019 *“Quando sia proposta domanda di scioglimento di una comunione (ordinaria o ereditaria che sia), il giudice non può disporre la divisione che abbia ad oggetto un fabbricato abusivo o parti di esso, in assenza della dichiarazione circa gli estremi della concessione edilizia e degli atti ad essa equipollenti, come richiesti dall'art. 46 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dall'art. 40, comma 2, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, costituendo la regolarità edilizia del fabbricato condizione dell'azione ex art. 713 c.c., sotto il profilo della "possibilità giuridica", e non potendo la pronuncia del giudice realizzare un effetto maggiore e diverso rispetto a quello che è consentito alle parti nell'ambito della loro autonomia negoziale. La mancanza della documentazione attestante la regolarità edilizia dell'edificio e il mancato esame di essa da parte del giudice sono rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio*), ad eccezione dei casi in cui la domanda sia proposta nell'ambito di un giudizio esecutivo, fallimentare o delle altre procedure concorsuali (cfr. Cass. Sez. U, cit. *“In forza delle disposizioni eccezionali di cui all'art. 46, comma 5, del d.P.R. n. 380 del 2001 e all'art. 40, commi 5 e 6, della legge n. 47 del 1985, lo scioglimento della comunione (ordinaria o ereditaria) relativa ad un edificio abusivo che si renda necessario nell'ambito dell'espropriazione di beni indivisi (divisione cd. "endoesecutiva") o nell'ambito del fallimento (ora, liquidazione giudiziale) e delle altre procedure concorsuali (divisione cd. "endocorsuale") è sottratto alla comminatoria di nullità prevista, per gli atti di scioglimento della comunione aventi ad oggetto edifici abusivi, dall'art. 46, comma 1, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, e dall'art. 40, comma 2, della legge 28 febbraio 1985, n. 47”*).

Quanto al secondo profilo, nel caso di specie non si configura neppure l'ipotesi di nullità prevista dalla norma, tenuto conto del principio affermato con la pronuncia delle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n. Sez. U - , Sentenza n. 8230 del 22/03/2019), in forza del quale la nullità prevista dall'art. 46 dpr 380/20021, una nullità di carattere solo formale, che ricorre in caso di mancanza di titolo abilitativo, e non anche in casi di difformità della costruzione realizzata rispetto al titolo (*“La nullità comminata dall'art. 46 del d.P.R. n. 380 del 2001 e dagli artt. 17 e 40 della l. n. 47 del 1985 va ricondotta nell'ambito del comma 3 dell'art 1418 c.c., di cui costituisce una specifica declinazione, e deve qualificarsi come nullità "testuale", con tale espressione dovendo intendersi, in stretta adesione al dato normativo, un'unica fattispecie di nullità che colpisce gli atti tra vivi ad effetti reali elencati nelle norme che la prevedono, volta a sanzionare la mancata inclusione in detti atti degli estremi del titolo abilitativo dell'immobile, titolo che, tuttavia, deve esistere realmente e deve esser riferibile, proprio, a quell'immobile. Pertanto, in presenza nell'atto della dichiarazione dell'alienante degli estremi del titolo urbanistico, reale e riferibile all'immobile, il contratto è valido a prescindere dal profilo della conformità o della difformità della costruzione realizzata al titolo menzionato”*).

Discende che le difformità essenziali riscontrate dal CTU non precludono, in ogni caso, la divisione, bensì incidono sulle caratteristiche dei beni e, dunque, sul relativo valore.

Venendo alla domanda riconvenzionale, di restituzione/indennizzo per aver prelevato importi dal patrimonio personale per la realizzazione/ristrutturazione degli immobili oggetto di divisione, la stessa va dichiarata inammissibile, in quanto devoluta alla competenza esclusiva del giudice delegato ai sensi degli

artt. 52 e 93 l.fall. (cfr. Cass. Sez. 3 - , Sentenza n. 24156 del 04/10/2018, “L'accertamento di un credito nei confronti del fallimento è devoluta alla competenza esclusiva del giudice delegato ex artt. 52 e 93 l. fall. con la conseguenza che, ove la relativa azione sia proposta nel giudizio ordinario di cognizione, deve esserne dichiarata d'ufficio, in ogni stato e grado, anche nel giudizio di cassazione, l'inammissibilità o l'improcedibilità, a seconda che il fallimento sia stato dichiarato prima della proposizione della domanda o nel corso del giudizio, trattandosi di una questione "litis ingressus impediens", con l'unico limite preclusivo dell'intervenuto giudicato interno, laddove la questione sia stata sottoposta od esaminata dal giudice e questi abbia inteso egualmente pronunciare sulla domanda di condanna rivolta nei confronti del fallimento, e del giudicato implicito, ove l'eventuale nullità derivante da detto vizio procedimentale non sia stata dedotta come mezzo di gravame avverso la sentenza che abbia deciso sulla domanda, ciò in ragione del principio di conversione delle nullità in motivi di impugnazione ed in armonia con il principio della ragionevole durata del processo”.

Anche la richiesta della convenuta di compensazione tra il credito restitutorio/indennitario e il controcredito del fallimento al conguaglio è inammissibile, perché non è possibile compensare un credito che non abbia i requisiti di certezza (essendo stato contestato dal fallimento), né di liquidità (non essendo di facile e pronta liquidazione). Sul punto si richiama il principio affermato dalle Sez. U - , Sentenza n. 23225 del 15/11/2016, in forza del quale “L'art. 1243 c.c. stabilisce i presupposti sostanziali ed oggettivi del credito opposto in compensazione, ossia la liquidità, inclusiva del requisito della certezza, e l'esigibilità. Nella loro ricorrenza, il giudice dichiara l'estinzione del credito principale per compensazione legale, a decorrere dalla sua coesistenza con il controcredito e, accogliendo la relativa eccezione, rigetta la domanda, mentre, se il credito opposto è certo ma non liquido, perché indeterminato nel suo ammontare, in tutto o in parte, egli può provvedere alla relativa liquidazione, se facile e pronta, e quindi può dichiarare estinto il credito principale per compensazione giudiziale sino alla concorrenza con la parte di controcredito liquido, oppure può sospendere cautelativamente la condanna del debitore fino alla liquidazione del controcredito eccetto in compensazione”.

Quanto dedotto dalla convenuta in merito al fatto di non aver proposto domanda di insinuazione al passivo essendo necessario proporre la domanda di restituzione in sede di divisione, non trova alcun riscontro normativo.

In particolare, ove la difesa della convenuta sia fondata sulla previsione dell'art. 192 co. 3 c.c., non può essere accolta, in quanto la norma si applica in caso di comunione legale, e, dunque, non è applicabile nel caso di specie, risultando dagli atti di acquisto (doc. 7 parte attrice) che la convenuta e il sig.

hanno acquistato i beni in regime di separazione dei beni.

La questione di legittimità costituzionale, prospettata dalla convenuta nelle conclusioni, in relazione alla violazione del principio di uguaglianza per non essere, l'art. 192 co. 3 c.c., applicabile ai coniugi in regime di separazione dei beni, è manifestamente infondata. Non vi è alcuna disparità di trattamento tra coniugi in regime di comunione legale o di separazione dei beni, in quanto la diversità di regime e di disciplina è connessa ad una scelta dei coniugi. Inoltre, i coniugi in regime di separazione dei beni sono liberi di regolamentare gli aspetti economici relativi all'impiego delle proprie risorse, sicché anche l'eventuale arricchimento dell'altro coniuge sarebbe una libera scelta della convenuta.

In ogni caso, a prescindere da quanto suddetto, anche ove applicabile l'art. 192 co. 3 c.c., la circostanza che la domanda di restituzione debba essere proposta in sede di divisione, non costituisce una deroga al principio dell'inammissibilità di domande di condanna nei confronti del fallimento.

La domanda di ingiustificato arricchimento, ai sensi dell'art. 2041 c.c. – che pure la convenuta ha proposto, tenuto conto degli argomenti della comparsa di costituzione - può essere proposta senza limiti e, dunque, poteva essere proposta dalla convenuta sin dal momento della separazione e mediante insinuazione al passivo. Pertanto, anche sul punto, la difesa della convenuta di non averla potuta proporre prima, indipendentemente dalla domanda di divisione, non trova alcun riscontro.

Alla luce di quanto sopra, vanno rigettate tutte le istanze di prova orale, di consulenza tecnica d'ufficio e di esibizione, svolte dalla convenuta.

Al rigetto della domanda riconvenzionale, di accertamento e restituzione/indenizzo, consegue il rigetto della domanda di assegnazione dei beni e di compensazione di parte del valore dei beni con il credito restitutorio.

La domanda di assegnazione della quota in natura svolta dalla convenuta va rigettata, in quanto, sulla base delle conclusioni svolte dal CTU, il bene non è comodamente divisibile.

Il CTU ha, infine, accertato che l'immobile è stato accatastato il _____ e come nell'anno _____ sono state presentate nuove schede catastali, eseguendo frazionamenti e fusioni delle precedenti unità immobiliari, con cambio di destinazione d'uso e indicazione errata di alcune altezze, non solo rispetto alla licenza edilizia, ma anche rispetto allo stato di fatto.

Occorre, dunque, rimettere la causa sul ruolo avendo le parti manifestato all'udienza del _____ la volontà di procedere alla regolarizzazione catastale.

Le spese saranno regolate con la pronuncia definitiva.

P.Q.M.

non definitivamente pronunciando ogni diversa istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

- a) accerta il diritto delle parti di procedere allo scioglimento della comunione relativamente ai beni immobili siti in Comune _____ tutti precedentemente identificati a NCEU del Comune _____ e al NCT del Comune _____
- b) accerta la non comoda divisibilità degli immobili di cui al punto precedente;
- c) dichiara inammissibile la domanda riconvenzionale di restituzione/indennizzo proposta dalla convenuta nei confronti del Fallimento;
- d) rigetta, conseguentemente, la domanda della convenuta di assegnazione dei beni immobili con compensazione del credito di cui al punto precedente;
- e) dispone come da separata ordinanza in ordine al prosieguo del giudizio di divisione;
- f) spese al definitivo.

Verbania 19.1.2024

Il Giudice
Dr.ssa Vittoria Mingione