CANCELLAZIONI

Il delegato ha anche il compito di procedere agli annotamenti che avrà previamente inserito nel decreto. Quindi nel decreto andrà indicato espressamente, per ogni formalità di cui si ordina la cancellazione:

- ovviamente conservatoria destinataria dell'ordine

- data

- numeri generale e particolare

- indicazione delle parti a favore e contro indicate esattamente come nella formalità di riferimento.

Come noto, l'art. 585 c.p.c. prevede che il giudice ordina "che si cancellino le trascrizioni dei pignoramenti e le iscrizioni ipotecarie (salvo quelle relative a obbligazioni assunte dall'aggiudicatario (art. 508 c.p.c.) e inoltre "ordina anche la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie successive alla trascrizione del pignoramento."

La norma è piuttosto succinta. Peraltro a livello interpretativo viene ammessa la cancellazione anche di altre formalità. Qualche esempio.

Il sequestro conservativo gravante sull'immobile. Infatti se il creditore sequestrante ottiene sentenza di condanna, il sequestro si converte in pignoramento, e quindi ovviamente dovrà poi essere cancellato. Se invece vi è un sequestro non ancora convertito, il relativo creditore ha titolo per essere collocato nella distribuzione ai sensi dagli artt. 499 e 686 c.p.c.

Alcuni Tribunali, tra cui Torino, anche se non ho conferme recenti, ammettono la cancellazione della sentenza di fallimento.

Privilegi speciali (Es. privilegio industriale). Non sono menzionati dalla norma, ma li si ammette in via interpretativa: l'art. 2916 c.c. ci dice "a contrario" che nella

distribuzione si tiene conto di ipoteche e privilegi anteriori al pignoramento; quindi è coerente che entrambe le categorie di formalità vengano poi cancellate.

Un caso interessante è quello dell'azione revocatoria: il creditore vittorioso in revocatoria ha diritto a soddisfarsi con preferenza ai creditori personali del terzo; tuttavia non essendovi una norma che preveda, nemmeno in via analogica questa cancellazione, l'unico rimedio parrebbe quello di una pronuncia giudiziale di sopravvenuta inefficacia del vincolo, con conseguente annotamento.

Non sono invece cancellabili, pacificamente, le trascrizioni diverse dal pignoramento, in particolare le domande giudiziali, in quanto si ritiene che ciò esuli dai poteri del G.E. poiché l'art. 2668 c.c. dice chiaramente che le condizioni per poterle cancellare sono il consenso delle parti o una sentenza passata in giudicato.

Fondo patrimoniale: stessa cosa: non ammesso. È un vincolo di impignorabilità; una volta pignorato e venduto il bene senza opposizione, pare perdere efficacia nei confronti dell'acquirente.

Quindi il principio da tener presente è sostanzialmente che si cancellano quelle formalità che sono strettamente ricollegate al procedimento esecutivo e hanno ricevuto soddisfazione (o avrebbero potuto, in caso di incapienza) con la vendita e la distribuzione.

Breve excursus informativo: con circolare del 21.09.2012 la Sezione ha disposto, per i numerosi procedimenti per i quali non era intervenuta la cancellazione della trascrizione del pignoramento sebbene fossero estinti, che gli stessi fossero assegnati al successivo Giudice dell'eventuale pignoramento successivo, in modo da consentire la riunione e la conseguente cancellazione anche dei vecchi pignoramenti. Attenzione quindi, in questi casi, a verificare se nel fascicolo ci sono altri pignoramenti riuniti, a inserire il relativo ordine di cancellazione.

Gli annotamenti si predispongono sempre con Unimod, nella forma della restrizione di beni.

Poiché è richiesto ed è ormai prassi acquisita che del decreto venga disposta la cancellazione dei gravami “limitatamente agli immobili trasferiti”, le Conservatorie richiedono non note di cancellazione ma note di restrizione, che vanno a “espungere” dalla formalità originaria gli immobili di cui al decreto.

Essi possono coincidere perfettamente con quelli della formalità originaria, e allora la restrizione dei beni ha sostanzialmente l’effetto di una cancellazione totale. Oppure possono costituirne solo una parte, e allora la formalità originaria (ad esempio una iscrizione ipotecaria) mantiene vigore per i beni non oggetto di trasferimento.

Piccolo input, per chi lavora su Torino: la conservatoria richiede che nel quadro D delle note venga inserito, qualora parte del decreto dia una società, il nome del legale rappresentante, e qualora sia un soggetto straniero, il luogo di nascita. Inoltre viene chiesto nei singoli annotamenti (Quadro D) l’indicazione della data e numeri di trascrizione del decreto.

Inoltre viene richiesto che i soggetti vengano indicati esattamente come nella formalità di riferimento, e gli immobili come in decreto.

Il delegato quindi predispone la nota o le note, allega ad esse copia del decreto trascritto, e richiede all’ufficio la liquidazione. Una volta ottenuta, procede con il pagamento (con mod. F24 Elide) e trasmette la ricevuta all’ufficio, che procede alla lavorazione e rilascia i dupli.

Costi:

- cancellazione pignoramento: 200€ imposta ipotecaria, 59€ imposta bollo, 35 € tassa ipotecaria

- Ipoteche: se derivanti da finanziamenti superiori ai 18 mesi, il DPR 601/1973 prevede che pagano solo i 35 € di tassa ipotecaria, altrimenti, fermi gli importi per bollo e tassa ipotecaria, la tassa ipotecaria va al 0,50% sul minor valore tra il credito garantito (indicato nell’iscrizione ipotecaria) e il prezzo di aggiudicazione, con un minimo di 200 €.

Un breve excursus:

Alcune difficoltà interpretative sono sorte, a decorrere dal 2018, in ordine al possibile diniego da parte del conservatore di procedere agli annotamenti (in particolare alla cancellazione delle ipoteche) in mancanza di attestazione di mancata opposizione al decreto di trasferimento, attestazione da apporsi dalla competente cancelleria.

Su questo vi erano sostanzialmente due orientamenti opposti, uno c.d. sostanzialista fondato sul disposto dell'art. 2878 comma 7 c.c. che dispone "l'ipoteca si estingue con la pronunzia del provvedimento che trasferisce all'acquirente il diritto espropriato e ordina la cancellazione delle ipoteche". Orientamento che veniva inoltre giustificato dal fatto che sarebbe risultato gravemente pregiudizievole per la sicurezza dei traffici giuridici ritenere che l'ipotetica proposizione di una opposizione, magari del tutto infondata e dilatoria, potesse bloccare il trasferimento dei beni, il che avrebbe consentito all'esecutato di influire sul decorso del trasferimento e di fatto scoraggiando l'acquisto di beni in sede giudiziaria.

Dalla parte opposta si osservava un orientamento più formalista, che traeva sostegno dall'art. 2884 c.c. secondo cui la cancellazione deve essere eseguita dal conservatore in forza di sentenza passata in giudicato o altro provvedimento definitivo, giustificando così un eventuale diniego di procedere da parte del conservatore.

Nel 2019, ordinanze dei tribunali di Prato e Milano avevano palesemente aderito alle tesi sostanzialista, osservando che "la concreta marginalità delle ipotesi di legittima opposizione al decreto di trasferimento non può comportare il sacrificio della preminente esigenza di garantire in tempi rapidi la definizione del processo esecutivo e la stabilità dell'acquisto da parte dell'aggiudicatario".

Successivamente, nel 2021 con la sentenza n. 28387, le SSUU hanno stabilito che il decreto di trasferimento comporta l'immediato trasferimento del bene con conseguente obbligo per il conservatore di procedere alla cancellazione dei gravami immediatamente, incondizionatamente e in ogni caso indipendentemente dal decorso

dei termini previsti per la proposizione delle opposizioni agli atti esecutivi avverso il provvedimento traslativo, così aderendo alla tesi sostanzialista.

DECRETO DI TRASFERIMENTO E LIBERAZIONE DEL BENE

L'argomento della liberazione dell'immobile pignorato in generale è stato ampiamente trattato nel modulo di ieri, riguardante il custode giudiziario.

Mi limiterò quindi a trattare, per quanto riguarda il modulo di oggi, i punti di contatto tra la disciplina del decreto di trasferimento e quello della liberazione.

Punti di contatto che si sono evoluti di pari passo con l'evoluzione normativa dell'ordine di liberazione, e in particolare del disposto, più volte riformato, dell'art. 560 c.p.c.

Un primo punto di contatto lo individua il codice, proprio nel disciplinare il decreto: l'art. 586 comma 2 prevede infatti che "il decreto contiene altresì l'ingiunzione al debitore o al custode di rilasciare l'immobile venduto". (Quiz)

Questa è evidentemente l'ingiunzione di cui l'aggiudicatario può avvalersi processualmente per liberare autonomamente l'immobile eventualmente occupato; ciò avviene ovviamente nelle forma dell'esecuzione per rilascio, quindi notifica di titolo e precetto, monitoria di sgombro e primo e secondo accesso da parte dell'ufficiale giudiziario.

Fino al 2019, non c'erano punti di contatto tra questa ingiunzione è il vero e proprio ordine di liberazione.

Facciamo una breve cronistoria dell'art. 560 c.p.c., per inquadrare l'argomento, anche se sicuramente come detto l'argomento era già oggetto di lezioni precedenti.

Il primo intervento normativo che ha reso più organica la disciplina del decreto di trasferimento è quella del 2016 (D.L. 59/2016 convertito con L. 119/2016).

Intervento importante perché se non mutano i presupposti previgenti per l'emissione dell'ODL (il Giudice non ritiene di autorizzare il debitore a continuare ad abitare

l'immobile, oppure revoca l'autorizzazione, e comunque quando aggiudica o assegna l'immobile), tuttavia vengono inseriti alcuni punti fermi: opponibilità del ODL ai sensi dell'art, 617 c.p.c., liberazione senza oneri a carico dell'aggiudicatario, quindi a carico della procedura, ma cosa più importante, il comma 4 novellato art. 560 prevede per la prima volta che il provvedimento sia attuato senza l'osservanza delle formalità di cui agli artt. 605 e segg. c.p.c., quindi non più nella forme dell'esecuzione per rilascio, sibbene secondo le disposizioni del Giudice, anche dopo l'emissione del decreto, salvo esonero da parte dell'aggiudicatario, ragione per cui era importante in sede di aggiudicazione dare atto della volontà dell'aggiudicatario in tal senso.

Viene inoltre inserita per la prima volta la disciplina dei beni mobili rinvenuti e che non devono essere consegnati, o di documenti di natura professionale o imprenditoriale, con la previsione dell'intimazione all'asporto nel termine non inferiore a 30 giorni e il successivo eventuale smaltimento da parte del custode.

In questa fase storica, è evidente che l'ingiunzione di liberazione contenuta nel decreto e l'ordine di liberazione viaggiano su binari (e procedure) completamente indipendenti: ODL eseguito dal Custode, prima o dopo l'aggiudicazione e il trasferimento; ingiunzione come titolo "residuale" in mano all'aggiudicatario per eventualmente avvalersene autonomamente.

Tra il 2018 e il 2019, il DL 135/2018 convertito dalla L. 12/2019 introduce per la prima volta la tutela per l'abitazione principale del debitore: l'art. 560 riformato prevede infatti che "il debitore e i familiari che con lui convivono non perdono il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino al decreto di trasferimento", a meno che sia ostacolato il diritto di visita, l'immobile non sia adeguatamente tutelato o comunque quando il debitore viola gli obblighi a suo carico. E all'ultimo comma che "quando l'immobile pignorato è abitato dal debitore e dai suoi familiari, il Giudice non può mai disporre il rilascio dell'immobile pignorato prima della pronunzia del decreto di trasferimento.

Anche dopo questo intervento riformatore, comunque, la disciplina dell'ODL è sostanzialmente indipendente da quella del decreto di trasferimento; o meglio è collegata solo temporalmente dal fatto che in caso di abitazione principale, il momento prima del quale non è ammissibile l'ODL è quello della pronuncia del decreto.

Appena l'anno successivo, con il DL 162/2019, convertito con L. 8/2020, un nuovo intervento di riforma modifica l'art. 560, aggiungendo alcuni periodi al sesto comma e reinserendo le menzioni (che nel 2018 non erano più presenti) dell'esecuzione senza l'osservanza degli artt. 605 e segg. e della disciplina dei beni mobili, aggiungendo che la liberazione a cura del custode è subordinata a una richiesta dell'aggiudicatario, ma soprattutto vincolando la predetta esecuzione ad alcune precise formalità:

"Dopo la notifica o la comunicazione del decreto di trasferimento, il custode, su istanza dell'aggiudicatario o dell'assegnatario, provvede all'attuazione del provvedimento di cui all'art. 586 secondo comma, decorsi sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla predetta istanza."

A fronte di ciò il Tribunale di Torino, con una circolare del 18.06.2020 ha dettagliato le modalità con cui procedere.

In primo luogo è stato ritenuto opportuno che l'ordine di liberazione strutturato secondo la nuova normativa fosse inserito nel decreto di trasferimento.

Inoltre, sono state indicate le seguenti prescrizioni:

- l'aggiudicatario deve proporre l'istanza contestualmente al saldo prezzo, in modo da consentire al delegato di predisporre il decreto di trasferimento comprensivo dell'ODL; anche perché se la facesse in un termine di molto anteriore rispetto al saldo, potrebbe non essere rispettato il termine ultimo di 120 giorni dall'istanza fissato dalla norma. Della facoltà di fare istanza da parte dell'aggiudicatario deve essere dato atto nell'avviso di vendita.

E veniamo al contenuto del decreto di trasferimento, nel caso in cui l'aggiudicatario proceda con l'istanza.

In tal caso esso deve contenere specifiche sezioni, così identificate:

- nella parte iniziale motiva: "Vista l'istanza proposta al delegato in data …. con cui l'aggiudicatario chiede che sia il custode a provvedere all'attuazione dell'ordine di liberazione…"

- dopo l'ingiunzione all'esecutato e a chiunque altro non abbia titolo efficace a rilasciare l'immobile (è l'ingiunzione ex art. 586 comma 2):

"il giudice ordina la liberazione dell'immobile a cura del custode, disponendo che il debitore rilasci nella disponibilità del medesimo l'immobile, libero da persone e cose, non oltre il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente decreto;

- dispone che il custode dia attuazione all'ordine di liberazione con le modalità e i tempi di cui all'art. 560 c.p.c. comma 6, come modificato della L. 8 del 28 febbraio 2020, autorizzandolo ad avvalersi della forza pubblica ed a nominare ausiliari ai sensi dell'art. 68 c.p.c.;

- dispone che in caso di mancato spontaneo rilascio, il Custode provveda a fissare la data di accesso per la liberazione dell'immobile nel termine di successivi trenta giorni, dandone comunicazione con le modalità ritenute più opportune, previo accordo con gli ausiliari ed avvalendosi della Forza Pubblica, secondo le modalità indicate dalla Prefettura di Torino (…);

- dispone che il Custode provveda ai sensi dell'art. 560 comma 6 c.p.c., come modificato della L. 8 del 28 febbraio 2020 in ordine ai beni mobili che non debbono essere consegnati."

Quindi, dopo il deposito del decreto, il Delegato dovrà:

- comunicare lo stesso al custode (se i soggetti non coincidono), preferibilmente preavvertendolo già prima, in occasione dell'istanza dell'aggiudicatario;

- notificare il decreto al debitore (eventualmente a mezzo PEC presso la Cancelleria, come da circolari del Tribunale);

- Procedere alla liberazione con le modalità di cui in decreto, calcolando i tempi affinché l'esecuzione sia iniziata tra i 60 e i 120 giorni dall'istanza.

Ovviamente in questo caso alla minuta del decreto depositata telematicamente andrà allegata anche l'istanza.

Importante rilevare che la formulazione dell'art. 560 di cui alla riforma del 2019/2020 non detta una specifica disciplina per gli immobili NON destinati ad abitazione principale del debitore e del nucleo familiare; il Tribunale di Torino ritiene tuttavia che la normativa e la prassi sopra descritta sia da applicarsi solo agli immobili occupati dall'esecutato. In quanto, testualmente. "si ritiene che la norma abbia semplicemente posto un limite alla discrezionalità del giudice dell'esecuzione, il cui esercizio deve tenere conto prioritariamente delle esigenze abitative del debitore, secondo le previsioni dettate. Pertanto per gli immobili diversi dall'abitazione o non occupati, si prosegue a prevedere la loro liberazione all'esito dell'aggiudicazione, o anche anticipatamente, se non occupati o occupati da terzi senza titolo.

Questo è il regime attualmente applicato alla grande maggioranza delle procedure tuttora pendenti e affidate ai delegati e custodi, posto che sono ancora poche le procedure "Cartabia" affidate agli ausiliari.

Da notare che questa prassi non è l'unica possibile: il Tribunale di Ivrea, ad esempio, con circolare del 22.05.2020, ha disposto che, nelle medesime circostanze descritte sopra, l'ODL non vada inserito nel corpo del decreto, ma vada predisposto come atto separato depositato unitamente alla bozza del decreto, e contenente prescrizioni in

parte diverse (ad esempio termine di 60 giorni dalla notifica al debitore per liberare e successivi due accessi entro 20 + 20 giorni di cui il secondo con la forza pubblica).

E veniamo alla stretta attualità: il nuovo art, 560 infine modificato dalla riforma Cartabia, e applicabile alle Procedure instaurate dal 01.03.2023, riprende molti dei principi precedenti (tutela per l'abitazione principale sino al decreto, assenza delle formalità ex art. 605 segg. per la liberazione, disciplina dei beni mobili), elimina il requisito dell'istanza dell'aggiudicatario per la liberazione da parte del custode, salvo espresso esonero. Quindi, è il principio inverso: non più a richiesta, ma automaticamente e salvo esonero. Eliminato anche il requisito della notifica del decreto e quello del rispetto dei termini (60- 120 giorni).

Le istruzioni recentemente inviate dal Tribunale (24.05.2023) prevedono, in caso di immobile che costituisce abitazione principale del debitore (in caso diverso l'ODL è emesso non oltre l'ordinanza di autorizzazione alla vendita) che l'ordine di liberazione venga emesso con provvedimento separato ma contestuale al decreto, richiamando il nuovo 560 comma 8 che parla di "provvedimento emesso contestualmente al decreto di trasferimento".

Si prospetta quindi, per quanto riguarda la struttura del decreto, un ritorno al passato in cui esso contiene solo l'ingiunzione ex art. 586 c.p.c.

LE OPPOSIZIONI AL DECRETO DI TRASFERIMENTO

Il decreto di trasferimento è pacificamente un atto esecutivo (Quiz). Come tale, nei confronti dello stesso può essere proposta opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c. (Quiz) trattandosi di atto emesso a esecuzione già iniziata, l'opposizione andrà proposta con le forme del ricorso.

Dal punto di vista oggettivo, i motivi di opposizione possono riguardare profili sia formali che sostanziali: a titolo di esempio, il tardivo, parziale o omesso versamento

del prezzo non rilevato dal G.E., forse anche il mancato rilievo del G.E. della palese inadeguatezza del prezzo (art. 586 c.p.c.), un oggetto diverso in tutto o in parte da quello aggiudicato (lo vedremo in materia di aliud pro alio…)

Interessante una sentenza del 2008 (12430) che invece esclude tale rimedio a fronte di erroneità dei dati catastali, in quanto tale vizio va tempestivamente contestato con l'opposizione all'ordinanza di vendita.

Dal punto di vista soggettivo, l'opposizione può essere proposta dai soggetti interessati alla rimozione dell'atto, quindi, in primis il debitore esecutato, poi i creditori, e l'aggiudicatario, ma anche soggetti terzi che non sono parte del processo esecutivo.

Il problema forse più importante da valutare sul punto è il *dies a quo* per il termine di 20 giorni fissato per l'opposizione, soprattutto alla luce del fatto che non vi è alcuna norma che imponga la notifica del decreto.

In realtà la norma fa decorrere (secondo comma) il termine dal "compimento" dell'atto esecutivo.

Tale concetto è stato però già da lungo tempo elaborato dalla giurisprudenza, e lo è stato in senso indubbiamente restrittivo,

Per la verità, la giurisprudenza non recentissima sembrava fare un distinguo tra parti del procedimento e soggetti interessati all'opposizione, ma non parti.

Per i primi il *dies a quo* era fatto decorrere dalla conoscenza legale dell'atto (vedremo poi come interpretare questo concetto – Cass. 7446/2007). Per i secondi il termine decorrerebbe invece dal deposito del decreto (Cass. 19968/2005).

Questa dicotomia sembrerebbe però superata in senso restrittivo dalle decisioni più recenti: in particolare Cass. 15.02.2023 n. 4797 ha elaborato il principio, confermando l'indirizzo di numerose decisioni precedenti, secondo cui "il termine per proporre opposizione agli atti esecutivi avverso il decreto di trasferimento dell'immobile pignorato decorre dal giorno in cui il soggetto interessato (e qui non si

fa più differenza tra parti e non parti) abbia acquisito conoscenza, legale o di fatto, di tale decreto oppure di un atto o provvedimento che ne presuppone necessariamente l'emanazione".

Cosa è la conoscenza legale? Sicuramente la notifica o la comunicazione di cancelleria, secondo la sentenza.

Sicuramente invece non, e ciò viene espressamente escluso, il deposito in cancelleria del decreto, così come dalla trascrizione dello stesso.

Si tratta di una sentenza che affrontava il caso specifico di un'opposizione formulata dai debitori esecutati, quindi il caso più tipico di opposizione proposta da una parte del processo esecutivo. Tuttavia, nel principio di diritto enunciato, oggettivamente non si fa differenza tra categorie di soggetti.

Pare quindi che l'unico esempio di conoscenza di fatto, ma sarebbe meglio definirla "indiretta", del decreto sia la notifica o la comunicazione di un atto diverso dal decreto, ma che presuppone l'emissione di esso. Alcuni esempi esaminati della giurisprudenza: la comunicazione al debitore dell'udienza di discussione del progetto di distribuzione; la notifica del precetto per rilascio dell'immobile; la comunicazione del GE di non poter procedere alla distribuzione in quanto non versato il saldo prezzo (Cass. 17460/2007)

E allora che cos'è questa fantomatica conoscenza "di fatto" del decreto?

In realtà in giurisprudenza è difficile trovare fattispecie concrete sul decreto di trasferimento, che invece esistono per altri atti: ad esempio è stata considerata conoscenza di fatto di un atto esecutivo (da cui far decorrere il termine di opposizione) la presa visione degli atti del processo da parte di un delegato del debitore, o la richiesta di visibilità del fascicolo telematico da parte del difensore (Trib. Verona 26.10.2022), o ancora l'accesso del CTU all'immobile pignorato.

In definitiva, a tutela della stabilità dell'aggiudicazione, e alla luce di queste interpretazioni, è senza dubbio consigliabile che il delegato provveda a notificare il

decreto quantomeno al debitore e all'aggiudicatario, mentre di norma, soprattutto con il regime del decreto telematico, la Cancelleria provvede a comunicare telematicamente l'emissione del decreto alle parti costituite.

La notifica al debitore, almeno presso il Tribunale di Torino, viene agevolata dal fatto che è consentita la notifica al debitore (che non sia costituito o non abbia eletto domicilio) presso la Cancelleria a mezzo PEC. Tale previsione trova fondamento nell'art. 151 c.p.c., che prevede che il Giudice può prescrivere che la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge quando lo consigliano circostanze particolari o esigenze di maggiore celerità. E in effetti la prassi odierna è di inserire nell'ordinanza di delega la seguente indicazione: "autorizza il delegato ad eseguire a mezzo PEC tutte le comunicazioni destinate ai soggetti costituiti e le notifiche ai creditori iscritti muniti di indirizzo PEC".

Altra norma che suggerisce la notifica, soprattutto all'aggiudicatario, è l'art. 46 T.U. edilizia che fa decorrere i 120 giorni per l'eventuale sanatoria degli abusi edilizi dalla notifica del decreto di trasferimento.

Alla luce delle interpretazioni di cui sopra, pare che la consegna all'aggiudicatario della relativa copia cartacea del decreto possa essere assimilabile alle fattispecie sopra descritte e possa integrare una conoscenza di fatto.

È importante però rilevare che la possibilità che l'opposizione al decreto pregiudichi il trasferimento del bene e le successive fasi del processo ha due temperamenti, uno legislativo e uno giurisprudenziale.

Il primo è dato dall'art. 2929 comma 1 c.c. secondo cui la nullità degli atti esecutivi che hanno preceduto la vendita o l'assegnazione non ha effetto riguardo all'acquirente o all'assegnatario, salvo il caso di collusione con il creditore procedente.

Ciò a tutela dell'acquirente e con deroga al principio generale dell'art. 159 c.p.c. secondo cui la nullità di un atto comporta la nullità degli atti successivi da esso dipendenti.

L'altro, di natura giurisprudenziale, è ripreso proprio dalla sentenza del 2023 di cui abbiamo parlato, la quale precisa che "l'opposizione (al DT) va comunque proposta entro il limite massimo dell'esaurimento della fase satisfattiva della espropriazione forzata, costituito dalla definitiva approvazione del progetto di distribuzione."

Ciò riprende un principio ormai ampiamente condiviso, secondo cui il procedimento esecutivo è un procedimento per fasi. L'autonomia di ciascuna fase ha come conseguenza che eventuali vizi che la riguardino, se non fatti valere tempestivamente, non possono poi essere rilevati in una fase successiva (Quiz).

Salvo vizi che frustrino il raggiungimento dello scopo dell'intera esecuzione.

Quindi, per fare un esempio, e ritornando al DT, eventuali nullità verificatesi fino all'udienza ex art. 569 c.p.c. e non contestate tempestivamente nei 20 giorni, non potranno essere motivo di opposizione al DT.

A conclusione, un caso specifico esaminato dalla giurisprudenza e che appare piuttosto interessante: il decreto di trasferimento mancante della sottoscrizione del giudice. Esso è stato considerato viziato in modo tale da essere non solo opponibile, ma del tutto inidoneo a fondare un effetto traslativo. Pertanto vi è legittimazione del debitore esecutato ad agire non solo in opposizione ma, più proficuamente, in rivendica nei confronti dell'aggiudicatario. Quiz: l'effetto traslativo si verifica con la firma, altrimenti la proprietà rimane in capo all'esecutato.

ALIUD PRO ALIO

Argomento correlato con le opposizioni, e che riterrei di trattare perché, tra l'altro, oggetto di un quiz tra quelli proposti per l'esame, è quello della cessione, tramite decreto di trasferimento, di bene qualificabile come "aliud pro alio".

Posto che come noto l'art. 2922 c.c. esclude, per la vendita forzata, la garanzia per i vizi della cosa, il problema che si è posto è la eventuale tutela in caso di acquisto di bene non solo viziato, ma radicalmente diverso da quello posto in vendita.

Lo strumento processuale è, come detto, l'opposizione ex art. 617 c.p.c. al decreto di trasferimento.

Ma quando potrà ritenersi fondato?

La giurisprudenza, formatasi negli ultimi dieci anni sul punto, pare essere particolarmente restrittiva: si veda Cass. 29.01.2016 n. 1669 secondo cui " La diversità strutturale della vendita forzata rispetto a quella negoziale, nonché la mancanza di disciplina positiva e il carattere meramente interpretativo del fondamento dell'estensione dell'istituto alla vendita forzata risultano ostative all'adozione in materia di una nozione lata dell'aliud pro alio. La nullità del decreto di trasferimento è ravvisabile solo in ipotesi di radicale o sostanziale diversità della cosa oggetto della e anche qualora, successivamente al trasferimento, la cosa oggetto della vendita forzata risulti del tutto inidonea, nella considerazione economico-sociale, ad assolvere la funzione propria."

Principio poi confermato da successive decisioni (tra cui Cass. (ord.) 11.05.2017 n. 11729) e fatto proprio dalla recente ordinanza della Cassazione del 24.01.2023 n. 2064, che tira le fila e riassume l'orientamento ora considerato prevalente.

Richiamando la propria precedente giurisprudenza, la Corte spiega che "la risoluzione della questione prospettata non può, prescindere dalla peculiare natura della vendita esecutiva, "normalmente definita dalla giurisprudenza una vendita sui generis, affine alla vendita solo per gli effetti che ne conseguono e, invece, propria del processo per la struttura e la funzione, giacché realizza congiuntamente l'interesse pubblico (connesso a ogni processo giurisdizionale) e l'interesse privato (dei creditori concorrenti e dell'aggiudicatario). Consegue da ciò la giustificazione dell'esclusione, sul piano normativo, della garanzia per vizi della cosa e, in via di interpretazione, l'inapplicabilità alla vendita esecutiva delle regole dettate per la compravendita in tema

di tutela dell'acquirente (e segnatamente, l'esclusione, oltre che della garanzia per vizi di cui all'art. 1490 c.c., della rescissione per lesione ex art. 1448 c.c., come dell'actio redhibitoria, della risoluzione del contratto, nonchè dell'actio quanti minoris, della riduzione del prezzo ex art. 1492 c.c. e dell'azione di risarcimento del danno ex art. 1494 c.c.)".

“la giurisprudenza di questa Corte pone una sostanziale distinzione, in ordine all'estensione della disciplina dell'art. 2922 c.c., tra vizi della cosa e mancanza di qualità, da un lato, e consegna di aliud pro alio, dall'altro lato, prevedendo che si ha vizio redibitorio oppure mancanza di qualità essenziale della cosa, qualora questa presenti imperfezioni che la rendano inidonea all'uso cui dovrebbe essere destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore, ovvero qualora essa appartenga, per caratteristiche strutturali, ad un tipo diverso o ad una specie diversa da quella pattuita; mentre ricorre l'aliud pro alio, qualora il bene venduto sia completamente diverso da quello pattuito, in quanto appartenendo ad un genere diverso, si riveli funzionalmente del tutto inidoneo ad assolvere la destinazione economico-sociale della res venduta e, quindi, a fornire l'utilità richiesta”

“aliud pro alio che, secondo la lata accezione considerata da tale giurisprudenza, è configurabile sia quando la cosa appartenga ad un genere del tutto diverso da quello indicato nella ordinanza di vendita, ovvero manchi delle particolari qualità necessarie per assolvere alla sua naturale funzione economico-sociale, sia quando risulti del tutto compromessa la destinazione della cosa all'uso che, preso in considerazione nell'ordinanza di vendita, abbia costituito elemento determinante per l'offerta di acquisto”

“Nel caso in esame, non avrebbe, invero, potuto affermarsi la prospettata ipotesi di vendita di aliud pro alio, in quanto non sono state dedotte, fin dall'atto introduttivo dell'opposizione, circostanze che possano portare a ritenere che l'autoveicolo non fosse idoneo alla sua destinazione, potendosi, dalle contestazioni sollevate ("il bene è da

ritenersi diverso (aliud pro alio) in quanto l'immatricolazione, di ben tredici anni antecedente quella indicata nel bando di vendita, rende il valore dello stesso di gran lunga inferiore rispetto a quello che il signor A.A. riteneva e per il quale aveva fatto le relative offerte di acquisto"), profilare al più una differenza quantitativa, ma non qualitativa - in senso stretto - tra il bene oggetto di trasferimento e quello descritto nell'ordinanza di vendita, del tutto irrilevante ai fini del riconoscimento del difetto denunciato”

Il caso in esame rispecchia quindi la interpretazione piuttosto restrittiva, nel dubbio, a voler considerare il bene viziato come “aliud pro alio”

Rimane invece interessante cercar di capire quali circostanze di fatto potrebbero rientrare in tale ipotesi.

In assenza di esperienze dirette, la rara casistica contempla per esempio:

- erronea indicazione della destinazione urbanistica;

- immobili abusivi non sanabili la cui condizione non sia menzionata in avviso di vendita;

- (improbabili) danneggiamenti post aggiudicazione, che però comportino una DEFINITIVA compromissione della destinazione d’uso del bene

- escluso, ad esempio (Cass. 1669/2016) in caso di temporanea inagibilità dell’immobile causata dalla presenza di elementi inquinanti.

TRASCRIZIONE CONVENZIONI E VINCOLI

Per quanto riguarda le trascrizioni di domande giudiziali anteriori alla trascrizione del pignoramento, si tratta in realtà di formalità che, in quanto opponibili alla procedura e quindi anche all’aggiudicatario, vanno valutate dal G:E. e dal delegato, all’esito della perizia, anche prima di porre in vendita l’immobile.

Una domanda di rivendica, ad esempio, o ex art. 2932 c.c., o di risoluzione hanno quell'effetto prenotativo che consentirebbe a colui che se ne giova e che ottiene successivamente una sentenza di accoglimento, di prevalere sul pignoramento e sull'aggiudicatario, per cui si può addirittura porre un problema di proficua vendita, nel senso che una formalità di questo tipo può fortemente disincentivare la proposizione di offerte di acquisto e quindi portare il prezzo base dell'immobile sotto la soglia dell'art. 164 bis disp. Att. c.p.c. da cui consegue l'estinzione della procedura.

Ciò con alcune precisazioni, però.

Poniamo in caso che vi sia effettivamente una domanda giudiziale trascritta prima del pignoramento. Se però anteriormente alla domanda giudiziale vi è un'ipoteca, alcune pronunce giurisprudenziali anche di cassazione stabiliscono che il creditore ipotecario che agisce in sede esecutiva prevale sul terzo che agisce in domanda giudiziale seguita dalla relativa pronuncia.

Parimenti, se la trascrizione è relativa a una causa poi estinta, o nella quale la domanda è stata respinta, sebbene la trascrizione permanga, essa non potrà poi di fatto avere riflessi negativi sull'aggiudicatario.

A maggior ragione non potrà avere riflessi negativi la domanda trascritta ma non rinnovata nel ventennio ex art. 2668 bis c.c.

In ogni caso tutte le informazioni su domande giudiziali come sopra ipotizzate vanno inserite nell'avviso di vendita e a cascata nel decreto di trasferimento, fermo restando che tali domande non sono cancellabili in forza del decreto, come abbiamo detto.

Rimane il fatto che se il delegato dovesse avvedersi di una di tali formalità non rilevate in sede di perizia o non inserite in avviso di vendita, dovrà inderogabilmente depositare ricorso al giudice, in quanto il rischio è di pregiudicare l'aggiudicatario che non è stato in grado di essere avvertito di tali circostanze.

Ispirato da due dei quiz previsti per la prova finale, ho pensato di fare una sintetica trattazione in ordine ai vincoli e alle convenzioni che possono essere trascritti sull'immobile pignorato e successivamente aggiudicato.

I quiz in questione riguardano per la verità l'ipotesi di gran lunga più impattante sul procedimento esecutivo, cioè quella di bene immobile vincolato dalla sovrintendenza come bene "culturale". Impattante perché ha riflessi importanti, sostanziali e temporali, sul decreto di trasferimento, che può anche venir meno in conseguenza di ciò.

Brevemente, la definizione di beni culturali è data dall'art. 10 della L. 22 gennaio 2004 n. 42, che individua svariate categorie. Per ciò che ci riguarda possono rilevare ad esempio gli immobili di valore artistico, storico, archeologico, etnoantropologico (comma 3 lett. a); gli immobili collegati alla storia politica, militare, della letteratura, arte, scienza, tecnica, industria (comma 3 lett. d); immobili (terreni?) rilevanti per la paleontologia, la preistoria (comma 4 lett. a); ville, parchi, giardini di interesse artistico o storico (Comma 4 lett. f); architetture rurali di interesse storico (Comma 4 lett. l).

In questi casi, il decreto del Ministero che dichiara lo status di bene culturale viene notificato al proprietario e trascritto.

Il successivo art. 59 stabilisce che gli atti che trasferiscono la proprietà di tali beni devono essere denunciati al Ministero entro 30 giorni, e, nell'ipotesi espressamente prevista di trasferimento derivante da esecuzione forzata, la denuncia è effettuata dall'acquirente. La denuncia deve ovviamente contenere i dati essenziali del trasferimento (parti, identificativo e luogo del bene, natura e condizioni, ecc.).

Questa denuncia consente (art. 61) al Ministero di esercitare l'eventuale prelazione entro sessanta giorni dalla ricezione della denuncia, con atto amministrativo notificato all'alienante e all'acquirente. In pendenza di tale termine, l'atto di alienazione rimane condizionato sospensivamente all'esercizio della prelazione e all'alienante è vietato effettuare la consegna della cosa.

Non vi è peraltro alcun divieto di pignorabilità di tali beni, tanto che il predetto art. 59 prevede espressamente il caso di esecuzione forzata.

Cosa accade quindi di fatto in sede di procedura esecutiva immobiliare?

Innanzitutto, il vincolo dovrà risultare sin dalla relazione di perizia (e per la verità trattandosi di atto trascritto, ancora prima dalla documentazione ipocatastale o dalla certificazione notarile); ce lo dice l'art. 173 bis comma 1 n. 4 c.p.c. laddove prevede l'indicazione in perizia dei "vincoli connessi con il carattere storico-artistico" dell'immobile.

Di conseguenza, e a cascata, tale indicazione andrà riportata nell'avviso di vendita; ciò ovviamente per rendere edotti i potenziali acquirenti delle relative conseguenze: in primis che sarà necessaria denunciare il trasferimento, che il trasferimento sarà condizionato all'eventuale prelazione, che in pendenza del termine l'aggiudicatario non potrà acquisire la disponibilità del bene, che il trasferimento potrebbe esserne travolto con conseguente diritto alla restituzione del prezzo.

Il primo aspetto su cui vi possono essere dubbi è quale sia l'atto da denunciare ai sensi dell'art. 59. Il punto fermo che pare essere stato raggiunto è che l'atto da comunicare sia il decreto di trasferimento, in quanto è esso che trasferisce la titolarità del bene. Lo stesso dovrà riportare la menzione della condizione sospensiva a cui è sottoposto.

Per la verità la giurisprudenza sul punto è piuttosto scarsa e risalente; in un interessante studio del Consiglio Nazionale del Notariato che ho trovato, si fa riferimento a un Consiglio di Stato 3241/2001; ho trovato una precedente Cassazione (6612/1992) e addirittura una pronuncia del 1953, che dà per presupposto proprio la denuncia del decreto di trasferimento, così come gran parte della dottrina, il che è probabilmente l'interpretazione più rigorosa.

Va però dato atto della prassi di alcuni tribunali di ritenere possibile oggetto di denuncia l'ordinanza di aggiudicazione (accompagnata da una bozza del decreto di trasferimento).

Questa interpretazione, per quanto meno rigorosa, ha tuttavia un notevole pregio pratico: consente di far decorrere il termine per l'eventuale prelazione contestualmente a quello per il saldo prezzo (salvo, ovviamente il caso, di termine molto breve fissato dall'offerente aggiudicatario) evitando così un esborso che, in caso di positivo esercizio della prelazione, dovrebbe essere restituito.

La consapevolezza che comunque vi sono questi due diversi orientamenti sembra emergere anche dai quiz che vi menzionavo, perché uno fa riferimento al decreto di trasferimento sospensivamente condizionato per l'esercizio della prelazione, l'altro menziona il termine per la prelazione decorrente dalla comunicazione di avvenuta aggiudicazione, ma in questo caso molto difficilmente si arriverebbe a un decreto condizionato, perché il dubbio sull'avvenuta prelazione si scioglierebbe prima.

Quanto alla denuncia in sé, come detto l'art. 59 onera l'aggiudicatario di tale incombente; nella prassi mi risulta che sia consentito anche al delegato procedere in tal senso.

A questo punto si possono manifestare due casi:

- il ministero non esercita la prelazione, a questo punto il decreto di trasferimento (che sia sto emesso o no) può comunque svolgere il suo ruolo. Il Giudice allora emetterà un provvedimento in cui si dà atto della mancata prelazione e che costituisce titolo per la cancellazione della trascrizione del vincolo.

- il ministero esercita la prelazione.

Deve ritenersi esclusa una prima interpretazione che sembrava ipotizzare che lo Stato, esercitante la prelazione, si sostituisse nel decreto all'aggiudicatario. Ciò anche per un dato letterale, in quanto l'art. 61 dice che il decreto "rimane condizionato

sospensivamente" all'esercizio della prelazione, lasciando intendere in caso di prelazione la caducazione dell'atto.

Ecco che quindi in tal caso l'atto amministrativo che fa valere la prelazione travolge il decreto di trasferimento.

Ne deriveranno tre conseguenze:

- lo Stato dovrà versare il prezzo alla Procedura per la successiva distribuzione;

- il Giudice ordinerà la restituzione all'aggiudicatario del prezzo (o della cauzione, se si aderisce alla tesi della denuncia già dell'aggiudicazione);

- il Giudice con diverso decreto (posto che il decreto di trasferimento è caducato) ordina la cancellazione delle formalità che sarebbero state indicate nel decreto.

Ci sono poi svariate ipotesi di convenzioni, atti di vincolo e prelazioni legali che possono venire in rilievo in corso di procedura.

Nell'impossibilità in questa sede di farne una trattazione completa, vediamo quali sono i più frequenti.

Direi innanzitutto in primis gli immobili che sono stati oggetto di acquisto da parte dell'esecutato come alloggio di edilizia residenziale pubblica.

La normativa in materia è molto complessa e si è evoluta negli anni, ma i problemi sono comunque gli stessi. Ad esempio la L. 560/1993 prevede (art. 1 comma 20) che "in caso di vendita, gli IACP e i loro consorzi, comunque denominati e disciplinati con legge regionale, hanno diritto di prelazione"; l'art. 28 L. 513/1977 dispone che "l'assegnatario può alienare l'alloggio qualora ricorrano le condizioni di cui al precedente quinto comma (condizioni reddituali). In tal caso deve darne comunicazione al competente istituto autonomo per la case popolari, il quale potrà esercitare entro 60 giorni dal ricevimento della comunicazione il diritto di prelazione.

Su questa specifica norma, abbiamo una sentenza molto recente del Tribunale di Foggia (20.02.2021) che esclude l'applicazione della norma motivando nel senso che tale prelazione costituisce una limitazione all'autonomia negoziale e come tale deve essere interpretata restrittivamente.

In realtà i dubbi potrebbero sorgere anche per un altro motivo: alcune norme relative all'edilizia economica popolare prevendono un vincolo di inalienabilità (di norma decennale) volto all'evidenza a evitare comportamenti speculativi e richiedono particolari condizioni soggettive.

Questi immobili possono essere pignorati e alienati in sede esecutiva?

Già nel 1987 (Cass. 6748/1987 – vi dicevo che la giurisprudenza è piuttosto vecchia in materia, ma mi risulta non contraddetta) arriva la soluzione positiva della Cassazione: "gli alloggi di edilizia economica e popolare assegnati e ceduti senza riserva di proprietà possono essere oggetto di pignoramento da parte dei creditori degli assegnatari e quindi possono anche essere venduti all'asta a qualsiasi partecipante alla gara a conclusione della procedura esecutiva, ancor prima che sia trascorso il decennio di cui agli artt. 29 L. 14.02.1963 n. 60 e 28 L. 08.08.1977 n. 513 ed indipendentemente dal possesso, da parte dell'acquirente, dei requisiti prescritti per la cessione originaria di quei medesimi alloggi, atteso che la nullità stabilita dalle disposizioni contenute nelle norme sopracitate riguarda esclusivamente gli atti volontari di disposizione compiti dagli stessi assegnatari."

Conforme la tesi della giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato 4749/2016) (questa volta in materia di l. 865/1971) secondo cui "i vincoli propri dell'edilizia economica e popolare non mutano il regime giuridico del diritto di proprietà trasmesso all'assegnatario, ma esauriscono la loro funzione nei rapporti tra quest'ultimo e l'ente pubblico proprietario, ed è solo nel perimetro di questa relazione che si esplicano le finalità sociali connesse alla realizzazione e gestione del patrimonio edilizio residenziale popolare (…) colui che si renda acquirente di un alloggio popolare per mezzo di una vendita giudiziaria è estraneo alla disciplina

pubblicistica dell'assegnazione, che dunque non gli può essere opposta come impeditiva al trasferimento del bene ,anche perché l'imposizione di questi requisiti in capo agli offerenti si risolverebbe in una ingiustificata limitazione della garanzia patrimoniale generica di cui godono i creditori a mente dell'art. 2740 c.c."

Nella prassi si verificano anche casi in cui il provvedimento concessorio trascritto a favore del soggetto poi esecutato prevedono espressamente che i successivi trasferimenti possano essere fatti solo a favore di soggetti aventi i requisiti per l'assegnazione di case popolari, anche in caso di esecuzione forzata.

L'interpretazione prevalente in questi casi è che comunque non possano avere effetti in sede esecutiva, soprattutto perché sostanzialmente queste disposizioni impongono un vincolo processuale non supportato da alcuna normativa, creando con atto amministrativo un divieto di acquisto simile, per esempio, a quello di cui all'art. 571 c.p.c. (divieto di offerte di acquisto da parte del debitore) Cass. 11258/2007.

Da quanto abbiamo visto sembrerebbe poter dire che a parte la cessione dei beni culturali, in sostanza nessun altro vincolo (di prelazione, di non alienazione e quant'altro) sia opponibile a un'esecuzione forzata.

In realtà non è così. Le ipotesi di prelazione o comunque di vicoli che possono colpire un bene poi pignorato sono molto articolate e anche la giurisprudenza formatasi in materia non può non tener conto di ciò.

L'impossibilità di indicare una soluzione generale universalmente valida per tutte le ipotesi è espressamente affermata dall'importante sentenza delle SS.UU. del 27.07.2004 n. 14083.

La Cassazione dice a chiare lettere "i dati normativi non consentono di trarre conclusioni univoche in ordine alla oggettiva incompatibilità dell'esercizio del diritto di prelazione con la vendita coattiva, occorrendo piuttosto fare riferimento all'interesse specifico oggetto di concreto regolamento, considerato meritevole,

secondo l'ordinamento, di tutela". Quindi, in linea di principio non ci sono ragioni per escludere a priori la prelazione dalla vendita forzata.

Anche perché in linea di principio la prelazione non è di pregiudizio per i creditori, che comunque arrivano ad avere un prezzo su cui soddisfarsi.

In definitiva, le SSUU ci dicono che "la soluzione della questione non può prescindere dall'esame della fattispecie concreta."

Come deve quindi comportarsi il delegato?

Al di fuori delle ipotesi concrete esaminate (beni culturali – sì prelazione / Edilizia popolare – no prelazione), o della prelazione agraria (l'art. 8 comma 2 L. 590/1965 la esclude espressamente in caso di vendita forzata) è bene:

- In ogni caso, inserire menzione del vincolo in avviso di vendita;
- In caso di dubbio, sottoporre la questione al Giudice, già all'esito dell'esame della perizia che evidenzi una di queste situazioni, per la valutazione definitiva del caso concreto.

CASO PRATICO

Caso concreto relativo a un vincolo.

Si trattava di una esecuzione in cui erano pignorati due lotti di autorimesse e parcheggi (tot 22 unità) realizzati su suolo privato e soggetti alla L. 122/1989 (Legge Tognoli).

I beni erano assoggettati a vincolo di pertinenzialità, in forza di una serie di atti notarili trascritti, che li vincolava a pertinenza delle costruende unità abitative (poi non realizzate).

Dopo una serie di confronti con il CTU, ed esaminata la situazione, il GE nell'ordinanza di delega rileva che in conseguenza del vincolo di pertinenzialità le

autorimesse non possono essere vendute separatamente dal bene di cui sono pertinenza, che però non esiste.

Il CTU aveva precisato che gli alloggi che avrebbero dovuto essere vincolati erano stati bloccati per abusi edilizi, che non era stata formulata al Comune alcuna richiesta di revoca del vincolo e che comunque tale richiesta non sarebbe stata esaminata fino alla definizione degli abusi.

Il G.E. rileva però che a seguito di un intervento normativo successivo (D.L. 5/2012), la proprietà del parcheggio (se costruito su proprietà privata – per quelli su area pubblica rimaneva il divieto) può essere trasferita, in deroga, anche separatamente, purché vi sia una "contestuale destinazione" del parcheggio trasferito a pertinenza di altra unità immobiliare sita nello stesso comune.

Ricadendo in tale fattispecie, il Giudice (nel 2014 – 2 anni dopo il pignoramento) dispone la vendita e nomina il delegato, "ferma restando la necessità, per l'aggiudicatario, di costituire nuovo vincolo pertinenziale con altro immobile sito nel medesimo comune".

Le autorimesse erano due blocchi in due indirizzi diversi, per cui il CTU aveva previsto due lotti.

La prima vendita dei due lotti ha esito negativo, evento prevedibile, in quanto il potenziale acquirente poteva ragionevolmente individuarsi nel soggetto privo di posto auto, che volesse abbinarlo all'abitazione principale, e quindi non interessato ad acquistare 8/10 unità.

Dopo diversi confronti col GE si stabilisce di fare 22 lotti (senza sostanziale ribasso del prezzo rispetto alla prima vendita).

L'agenzia delle entrate, interpellata, specifica che, anche ai fini fiscali, i soggetti che possono instaurare vincolo di pertinenzialità sono le persone fisiche proprietarie di unità immobiliari nello stesso comune.

Soccorre un altro interessante studio del CNN uscito da poco in materia di Legge Tognoli il quale studia il profilo della suddetta “contestuale destinazione” concludendo che, esclusa ogni necessità di autorizzazione da parte del Comune, ai sensi della L. 5/2012 è necessario e sufficiente che nell’atto di alienazione separata del parcheggio si dia atto di tale destinazione, destinazione che deve essere dichiarata dall’acquirente.

Dice anche una cosa interessante: che in realtà ai fini dell’instaurazione del rapporto di pertinenzialità non sarebbe sufficiente l’ubicazione nello stesso comune, essendo necessario che il parcheggio sia ubicato in prossimità dell’unità principale e cioè a una distanza tale da consentire l’instaurarsi di un rapporto di servizio fra il parcheggio e il bene principale.

E tuttavia, prosegue, ai fini dell’assolvimento del controllo di legittimità da parte del notaio rogante (e per quanto qui interessa, da parte del Giudice) è peraltro sufficiente che venga dichiarata la pertinenzialità a bene nello stesso comune affinché il controllo possa ritenersi assolto.

Nel caso specifico comunque, come prevedibile, i parcheggi furono poi acquistati da soggetti con bene principale posto nelle immediate vicinanze.

Un profilo interessante è stato anche quello della trascrizione del decreto, in quanto sia il Giudice che il Conservatore espressero dubbi sulla possibilità di trascrivere, unitamente al decreto, anche il vincolo di pertinenzialità.

Peraltro, sia il predetto studio del CNN sia altri successivi evidenziavano come ciò non fosse necessario né richiesto a livello normativo, mentre sarebbe stato opportuno inserire la menzione del vincolo nel quadro D della nota.

Procedemmo quindi in questo modo: nell’avviso di vendita venne inserita la seguente indicazione:
“Gli immobili risultano essere stati realizzati ai sensi della L. 122/1989 e sono soggetti a vincolo di pertinenzialità/indivisibilità in forza di atti notarili trascritti;

pertanto l'aggiudicatario (persona fisica) dovrà costituire nuovo vincolo pertinenziale con altro immobile sito nel medesimo comune".

Procedemmo quindi alle vendite, che si protrassero per diversi esperimenti; vennero venduti tutti i beni, salvo quattro, particolarmente disagevoli come accesso, e limitatamente ad essi i creditori rinunciarono poi a proseguire.

Del vincolo pertinenziale venne dato atto già in sede di verbale di aggiudicazione, acquisendo aggiornata visura da cui emergeva la titolarità in capo all'aggiudicatario del bene principale da vincolare, visura poi allegata anche alla bozza del decreto di trasferimento per le opportune verifiche da parte del G.E.

Nel corpo del decreto venne poi inserita la seguente menzione:

"in relazione a quanto disposto nell'ordinanza di vendita, anche ai sensi e per gli effetti della L. 122/1989 (c.d. Legge Tognoli), del D.L. n. 5/2012 e degli atti di vincolo meglio descritti in perizia, si dà atto che l'aggiudicatario Sig. xxxxxx xxxxxxx dichiara, come già dichiarato in sede di verbale di aggiudicazione, di voler vincolare e destinare, con regime di indivisibilità, l'immobile trasferito a pertinenza del seguente immobile in Comune di xxxxxxx:

alloggio in Via xxxxx xxxxx n. xx acquistato in data 25.10.2012 a rogito Notaio xxxxx xxxxxx Rep. xxxx / Racc. xxxx, censito a NCEU del Comune di xxxxxxx al Foglio 35 Part. 1448 Sub. 122 Via xxxxx xxxxx xx p.S1-7 z.c. 2 cat. A2 classe 2 vani 8 r.c. proposta € 1.714,64; lo stesso dichiara altresì di aver in tale sede usufruito dei benefici c.d. prima casa, dei quali chiede applicazione anche in relazione al presente trasferimento."

LA SUBDELEGA AL NOTAIO

La c.d. subdelega al notaio, o più precisamente la delega delle formalità successive al decreto di trasferimento trova il suo fondamento nella previsione dell'art. 585 comma 3 c.p.c.

La norma prevede che "se il versamento del prezzo avviene con l'erogazione a seguito di contratto di finanziamento che preveda il versamento diretto delle somme

erogate in favore della procedura e la garanzia ipotecaria di primo grado sul medesimo immobile oggetto di vendita, nel decreto di trasferimento deve essere indicato tale atto ed il conservatore dei registri immobiliari non può eseguire la trascrizione del decreto se non unitamente all'iscrizione dell'ipoteca concessa dalla parte finanziata." (Quiz)

L'aggiudicatario ha quindi la facoltà di usufruire di mutuo con erogazione della somma mutuata direttamente alla procedura (e quindi sul conto aperto dal delegato) e iscrizione di ipoteca di primo grado sull'immobile aggiudicato.

La norma prevede espressamente la contestualità della trascrizione del decreto e l'iscrizione ipotecaria.

Tale contestualità suggerisce che il professionista che procede ad entrambe le formalità sia il medesimo e nella specie il notaio.

Non che non siano configurabili (e praticate) altre soluzioni: in teoria il delegato potrebbe, successivamente alla stipula del mutuo, acquisire (dall'aggiudicatario o dal notaio rogante) la copia autentica del contratto di mutuo e la ricevuta di pagamento della tassa ipotecaria, per poi procedere alla contestuale trascrizione e iscrizione.

Tuttavia spesso sono i modelli contrattuali delle banche a prevedere che di tali formalità sia onerato il notaio. Inoltre è stato sostenuto che si dovrebbe ritenere applicabile analogicamente l'art. 2671 comma 1 c.c. secondo cui il notaio che riceve l'atto soggetto a trascrizione ha l'obbligo di curare che essa venga eseguita nel più breve tempo possibile. Ciò varrebbe quindi anche per l'ipoteca derivante dal mutuo e, a cascata, vista la contestualità, per la trascrizione del decreto.

Quindi, sicuramente da Torino e Ivrea è stato elaborato il meccanismo della c.d. "subdelega", che andiamo a trattare.

Primo aspetto da evidenziare, che riguarda il delegato, e che potrebbe sembrare ovvio, è la necessità di acquisire quanto prima dall'aggiudicatario, ed eventualmente

sollecitare, l’eventuale dichiarazione di volersi avvalere del mutuo con contestuale iscrizione di ipoteca.

In realtà, negli avvisi di vendita predisposti da molti delegati (compreso il sottoscritto), si invitano gli offerenti a inserire già in sede di offerta l’eventuale dichiarazione, il che però accade comunque di rado: l’aggiudicatario (spesso non consapevole dei tempi tecnici di tale procedura) a volte decide a pochi giorni dalla scadenza del saldo di richiedere il mutuo, rischiando concretamente di non stare nei tempi: infatti a quel punto dovrà trovare una banca che porti avanti l’istruttoria per il mutuo, comprensiva di eventuale perizia sull’immobile, e contestualmente reperire un notaio che sia disponibile ad accollarsi l’onere di seguire le formalità successive al decreto.

Se tutto procede regolarmente, il notaio (o eventualmente il delegato, che da esso sia stato informato) formuleranno un’istanza al G.E. dando atto della situazione.

Il Giudice, a questo punto emette un provvedimento di delega delle formalità successive al decreto di trasferimento in cui:

- dà atto che il prezzo di aggiudicazione è stato pagato mediante mutuo ipotecario per atto a rogito Notaio ……. e l'atto di mutuo prevede il versamento diretto alla procedura esecutiva della somma mutuata e la concessione di ipoteca prima in grado sull'immobile di cui al presente decreto;

- l'ipoteca deve quindi essere iscritta contestualmente alla trascrizione del presente decreto (art. 585 comma 3 c.p.c.);

- è opportuno semplificare le formalità di contestuale trascrizione-iscrizione e ridurre l'intervallo tra il versamento della somma e l'iscrizione dell'ipoteca a cautela del rimborso del finanziamento ipotecario;

- a tal fine è quindi opportuno delegare lo stesso Notaio che ha ricevuto l'atto di mutuo ipotecario a compiere le operazioni successive all'emissione del decreto di

trasferimento (registrazione, trascrizione, voltura, cancellazione delle formalità pregiudizievoli);

- delega il Notaio dott. alla esecuzione delle formalità di registrazione, trascrizione e voltura catastale del decreto di trasferimento e cancellazione delle formalità pregiudizievoli, nonché ad effettuare le comunicazioni alle pubbliche amministrazioni prescritte per legge;

A questo punto il professionista delegato e il notaio si devono coordinare come segue.

Una volta verificato che, a seguito della stipula del mutuo, il saldo prezzo è stato erogato dalla banca e versato sul conto della procedura, il delegato richiede al notaio una copia dell'atto di mutuo, dalla quale evincere gli estremi dello stesso; inoltre chiede copia delle visure catastali e ispezioni ipotecarie, che il notaio avrà acquisito ai fini dell'atto, per verificare che tutto sia a posto.

Infine corrisponde al notaio l'eventuale fondo spese per il trasferimento eventualmente già ricevuto, in quanto non dovrà più procedere con tali incombenti.

Di seguito procede alla stesura della bozza di decreto, avendo cura di inserire:

- gli estremi dell'atto di mutuo;

- l'indicazione dell'applicazione dell'art, 585 comma 3 c.p.c., e quindi dell'obbligo del conservatore di procedere congiuntamente alla trascrizione del decreto e all'iscrizione dell'ipoteca.

Procederà quindi, come di norma al deposito della bozza di decreto e degli allegati (anticipandola anche al notaio), con due particolarità:

- allegherà copia dell'atto di mutuo, perché il G.E. possa prenderne visione;

- non chiederà la liquidazione del compenso per la fase di trasferimento (il 50% a carico dell'aggiudicatario).

Nel momento in cui viene emesso il decreto di trasferimento, ne dà notizia al notaio affinché quest'ultimo possa procedere alle formalità successive.

Quando il DT era cartaceo, di fatto il delegato ritirava l'originale del decreto e lo trasmetteva al notaio, che poi richiedeva tutte le copie necessarie; oggi con i decreti telematici, ciò non è più necessario, ad eccezione, direi, della copia a uso aggiudicatario, che va consegnata al medesimo.

Il notaio sub-delegato, da parte sua:

1. liquida i tributi e spese dovuti in relazione al decreto di trasferimento

2. richiede il pertinente fondo spese all'aggiudicatario o al Delegato

4. provvede al pagamento delle imposte e tasse di registrazione, trascrizione e voltura nei termini di legge

5. provvede senza indugio – anche nelle more della registrazione – a trascrivere il decreto di trasferimento e a iscrivere contestualmente l'ipoteca concessa dall'aggiudicatario sull'immobile.

6. Provvede agli annotamenti di cui in decreto.

Con questo sostanzialmente si chiude il "sub-procedimento" e la procedura prosegue per la fase di distribuzione del ricavato.

Un piccolo inciso: su diverse pubblicazione di settore, ho letto interpretazioni sfavorevoli al fatto che sia il notaio a curare i suddetti adempimenti, in forza del fatto che il delegato non potrebbe sottrarsi a ciò che è disposto nell'ordinanza di delega.

È però evidente, mi pare, che laddove si utilizza la prassi sopra indicata, il provvedimento, separato e successivo, che delega determinati adempimenti al notaio, a quel punto sostituisce in parte qua l'ordinanza di delega e la integra, per cui da questo punto di vista riterrei il procedimento che ho descritto del tutto coerente.

CASO PRATICO IN MATERIA DI VARIAZIONE IDENTIFICATIVI

In questo specifico caso si trattava di una procedura già di per sé piuttosto complessa. Già in sede di perizia, il CTU rileva che nei pressi dell'immobile pignorato ed

entrostante al terreno su cui il fabbricato giace, vi è una serie di depositi/magazzini che l'esecutato aveva costruito ma non accatastato. Quindi il CTU provvede all'accatastamento, creando nuovi subalterni, ma a quel punto si rende necessario una integrazione del pignoramento, che viene regolarmente eseguita.
L'immobile viene aggiudicato, dopo la sospensione Covid, in quanto occupato dall'esecutata, da società di cui è socio il coniuge, che infatti esonera subito il custode.
A seguito del saldo, si rende necessario predisporre la bozza del decreto. In sede di visure aggiornate verifico però che è stata effettuata medio tempore una serie di fusioni, frazionamenti e cambi di destinazione di alcuni subalterni, il che ha comportato la soppressione di alcuni identificativi e la creazione di altri.
Riesco ad appurare informalmente, in quanto vengo contattato dal professionista che ha operato, che tali formalità sono state richieste dall'esecutata, in vista di una successiva alienazione della società aggiudicataria ad altra.
Deposito ricorso al G.E. chiedendo in ultima istanza una riconvocazione del CTU al fine di valutare come predisporre il decreto, in quanto non trattasi di mero mutamento di identificativo (magari per riallineamento mappe) che non muta la consistenza (in tal caso è abbastanza pacifico che si possa procedere all'emissione del decreto con indicazione dei dati originari e di quelli nuovi), ma di modifiche che non escludono che sia variata la consistenza e che quindi non possa essere rispettato il principio secondo cui il decreto deve trasferire tutto quello e solo quello ciò che è stato pignorato.
Il GE fissa un'udienza di comparizione parti e CTU nella quale, dopo ampia discussione, dapprima le parti chiedono che il GE ordini l'annullamento dei DOCFA, ovvero delle pratiche di variazione/fusione/frazionamento, poi emerge come la soluzione più coerente sia che le modifiche intervenute su impulso della esecutata non siano opponibili alla procedura, e pertanto il decreto di trasferimento debba essere emesso sulla base degli identificativi di cui ai pignoramenti e alla perizia.

Il GE invita pertanto il delegato a procedere in tal senso, dando atto in decreto della cronistoria degli eventi.
Il decreto viene predisposto in questo senso.
Tra l'altro, dopo ulteriore colloquio con il GE, e benestare dello stesso, nel decreto viene indicato che la voltura verrà eseguita dal delegato solo con riferimento agli identificativi non variati (nelle forme della voltura automatica, poi andata a buon fine).
Per gli altri, la pratica di corretta volturazione sarebbe stata piuttosto complessa (interpellato il CTU), perché avrebbe dovuto comportare in qualche modo la "reviviscenza" degli identificativi soppressi, e non appariva congruo onerare la procedura di tali oneri.