

# **IL PROFESSIONISTA DELEGATO NELLE ESPROPRIAZIONI IMMOBILIARI**

## **1. LA FIGURA DEL PROFESSIONISTA DELEGATO**

### **1.1. Genesi storica dell'istituto.**

Momento centrale della espropriazione forzata immobiliare è costituito dalla fase liquidativa, cioè a dire da quel complesso di attività finalizzate alla vendita del bene immobile pignorato ed alla sua trasformazione in denaro liquido da distribuire poi tra i creditori.

In base al sistema originariamente concepito dal codice di rito, ispirato al mito della centralità del giudice ed alla pretenziosa idea della sua assoluta insostituibilità nella conduzione della procedura, il compimento delle operazioni di vendita gravava per intero sulle spalle di giudici e cancellieri (ovvero le risorse necessariamente più limitate dell'intero servizio giustizia), impegnati per anni (spesso per decenni) nello svolgimento di una pluralità di adempimenti materiali non richiedenti alcuna estrinsecazione di potere giurisdizionale e che ben avrebbero potuto essere espletati, senza rischi di parzialità, da soggetti esterni all'organizzazione giudiziaria.

Una impostazione del genere ha rappresentato una delle cause principali della grave inefficienza delle procedure esecutive immobiliari, caratterizzate da farraginosità e da intollerabile durata, con un palese contrasto con il principio di effettività della tutela giurisdizionale ripetutamente sanzionato anche dagli organismi di giustizia della Unione Europea.

Sul finire dello scorso secolo, però, la necessità di adeguare alle mutate istanze sociali di efficienza e celerità i processi civili e, ad un tempo, di rafforzare gli strumenti di realizzazione del credito ha indotto il legislatore, recependo sollecitazioni provenienti da autorevoli studiosi, ad introdurre nel corpo del codice di procedura civile (segnatamente, con **l'art. 591-bis inserito dalla legge 3 agosto 1998, n. 302**) l'istituto della delega al notaio delle operazioni di vendita con incanto.

Si prevedeva, con tale disposizione (una vera e propria novità assoluta per l'ordinamento giuridico italiano), il potere per il giudice dell'esecuzione di "esternalizzare" le operazioni di vendita con incanto (all'epoca la modalità di vendita preferita dal codice) affidandole ad un professionista nominato suo ausiliario e scelto nell'ambito dei notai, portatori di specifica formazione giuridica ed approfondite competenze nel settore del diritto immobiliare.

I benefici effetti immediatamente apportati alle esecuzioni immobiliari da tale innovazione, in termini di netta riduzione dei tempi processuali e di semplificazione delle forme, hanno giustificato, dopo pochi anni di positiva sperimentazione del nuovo modello di cooperazione tra giudice dell'esecuzione e professionista delegato, il potenziamento dell'istituto della delega.

Nella prospettiva dell'incremento della competitività del processo civile che ha animato la stagione di **riforme degli anni 2005-2006**, ha così trovato posto anche la riscrittura (operata dalla **legge 14 maggio 2005, n. 80**) dell'art. 591-bis c.p.c., connotato da un'estensione, oggettiva e soggettiva, dell'ambito di applicazione della delega: dal punto di vista soggettivo, con l'allargamento della platea dei soggetti

delegabili, includendo altre categorie professionali; sotto il profilo oggettivo, invece, ampliando le attività suscettibili di assegnazione in *outsourcing*, ricomprendendo non soltanto (e per intero) il subprocedimento di vendita ma anche la successiva fase della distribuzione del ricavato.

Il definitivo riconoscimento della fondamentale importanza dell'istituto è stato poi operato con le **modifiche introdotte dal D.L. 27 giugno 2015, n. 83**.

Mentre infatti nel regime previgente la delega delle operazioni di vendita ad un professionista costituiva espressione di una facoltà discrezionale del giudice dell'esecuzione il quale ben poteva riservare a sé la conduzione diretta delle attività liquidative senza necessità di argomentare la scelta compiuta in un senso o nell'altro, **ora invece il conferimento della delega è concepito dal legislatore come eventualità normale ed ordinaria** nello sviluppo dell'espropriazione immobiliare.

Il novellato art. 591-bis c.p.c., prevede infatti, al primo comma, che con l'ordinanza con cui dispone la vendita degli immobili pignorati il giudice dell'esecuzione "*delega*" (e non "*può delegare*", come recitava la formulazione testuale anteriore); al secondo comma, fa tuttavia salva la possibilità che il giudice dell'esecuzione non disponga la vendita qualora "*ravvisi l'esigenza di procedere direttamente alle operazioni di vendita a tutela degli interessi delle parti*": un'ipotesi, dunque, del tutto eccezionale, che postula un provvedimento del giudice adeguatamente motivato circa la ricorrenza del presupposto giustificativo della mancata delega, da adottarsi, per espressa volontà legislativa, previa la necessaria audizione dei creditori ("*sentiti i creditori*").

Oggi, in definitiva, può ben affermarsi che **il professionista delegato è un protagonista principale delle procedure di espropriazione immobiliare**.

## **1.2. Le categorie di professionisti delegabili**

L'art. 591-bis, comma primo, c.p.c. recita: "*il giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza con la quale provvede sull'istanza di vendita ai sensi dell'articolo 569, terzo comma, può, sentiti gli interessati, delegare ad un notaio avente preferibilmente sede nel circondario o ad un avvocato ovvero a un commercialista, iscritti nei relativi elenchi di cui all'art. 179-ter delle disposizioni di attuazione del presente codice, il compimento delle operazioni di vendita secondo le modalità indicate nel terzo comma del predetto articolo 569*".

Tre dunque le categorie professionali abilitate a svolgere le funzioni di professionista delegato: gli avvocati, i commercialisti, i notai.

Al riguardo, giova innanzitutto precisare che:

- **nella categoria degli avvocati non rientrano i praticanti procuratori ammessi al patrocinio;**
- **nella categoria dei commercialisti rientrano sia i dottori commercialisti che i ragionieri commercialisti**, compresi nell'albo unificato dei dottori commercialisti ed esperti contabili istituito dal D.Lgs. 28 giugno 2005, n. 139.

Quanto, infine, **ai notai**, la norma sopra trascritta pone **una limitazione** di ordine **territoriale**: essa prescrive al giudice che intenda nominare il delegato nell'ambito

di tale categoria il **criterio preferenziale della ubicazione della sede del notaio all'interno del circondario del Tribunale**, pur consentendo tuttavia (trattandosi di criterio non assolutamente cogente) la nomina, ogni qualvolta ciò si renda necessario od anche solo opportuno per assicurare la migliore esecuzione delle attività delegate, di un notaio non avente sede nel circondario del Tribunale, **purchè** tuttavia posta **nell'ambito del distretto di Corte di Appello** comprendente il circondario del Tribunale delegante.

Opera infatti per i notai la specifica e propria disciplina della legge notarile, ovvero la legge 24 marzo 2012, n. 27 la quale stabilisce che i notai possono operare in tutto il territorio che appartiene al distretto di Corte di Appello nel cui ambito è collocata la sede loro assegnata: limite spaziale invalicabile, dacché al di fuori del distretto di appartenenza il notaio non può prestare il proprio ministero, pena la nullità assoluta dell'atto compiuto.

In difetto di analoga specifica previsione, **nessuna limitazione territoriale sussiste per avvocati e commercialisti**: come lascia intendere la formulazione testuale dell'art. 591-bis c.p.c. (ed in particolare la collocazione dell'avverbio "preferibilmente" prima delle disgiuntive che introducono le altre due categorie di delegabili), il criterio preferenziale di ubicazione della sede all'interno del circondario vale solo per il notaio e non anche per le altre categorie di professionisti.

Come autorevolmente osservato, il motivo della diversità di trattamento va ricercato nel fatto che mentre il notaio può legittimamente esercitare le sue funzioni istituzionali soltanto nel distretto di appartenenza, l'avvocato e il commercialista, ancorché iscritti in un consiglio territoriale del rispettivo ordine, possono esercitare la professione su tutto il territorio nazionale.

Nonostante la riferibilità del dettato positivo ai soli notai, di fatto il parametro spaziale di preferenza nella scelta del delegato assume spesso rilievo ed applicazione anche per commercialisti ed avvocati, facendo preferire al giudice dell'esecuzione professionisti aventi sede all'interno del circondario: e ciò si giustifica sia in considerazione del controllo che il giudice esercita sull'attività del delegato sia in ragione della convenienza per le parti della procedura di una prossimità del luogo di svolgimento delle operazioni di vendita (che, sovente, coincide con lo studio privato del delegato).

### **1.3. Gli elenchi dei professionisti delegabili**

**Requisito imprescindibile per la nomina a delegato è la iscrizione del professionista (notaio, avvocato o commercialista) negli elenchi di cui all'art. 179-ter delle disposizioni di attuazione del c.p.c..**

Le modalità di formazione e di aggiornamento degli elenchi sono state oggetto di profonda modificazione, apportata con la legge 30 giugno 2016, n.119 (di conversione del d.l. 3 maggio 2016, n.59) che ha completamente riscritto l'art. 179-ter disp. att. c.p.c., con disposizione tuttavia non ancora vigente, in quanto la novella troverà applicazione soltanto dopo dodici mesi dall'emanazione del decreto del Ministro della Giustizia – da adottare entro 60 giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione, ma a tutt'oggi ancora non emanato– relativo agli obblighi di formazione (art. 179-ter, comma 1, disp. att. c.p.c.): sino a tale momento "le

*operazioni di vendita continuano ad essere delegate ad uno dei professionisti iscritti nell'elenco di cui al predetto art. 179-ter nel testo vigente prima".*

Di seguito, pertanto, verrà separatamente descritta la regolamentazione attualmente operante (corrispondente al "vecchio" testo dell'art. 179-ter) e quella introdotta dalla legge n. 119 del 2016, di futura applicazione.

➤ **La disciplina vigente (anteriore alla legge n.119/2016).**

Il professionista che intende essere designato come delegato alle operazioni di vendita formula istanza con manifestazione di disponibilità al Consiglio dell'Ordine di appartenenza territoriale (Consiglio notarile distrettuale, Consiglio dell'ordine degli avvocati, Consiglio dell'ordine dei commercialisti), istanza facoltativamente corredata da una scheda informativa, firmata e sottoscritta, "con cui sono riferite le specifiche esperienze maturate nello svolgimento di procedure esecutive ordinarie o concorsuali" (una sorta di curriculum specifico).

A cadenza almeno triennale, ciascun consiglio procede alla raccolta delle dichiarazioni dei propri aderenti di interesse e, sulla base dei nominativi così acquisiti, provvede a stilare gli elenchi dei professionisti disponibili, distinti per ciascun circondario, e li comunica (unitamente alle schede informative) ai Presidenti dei Tribunali.

L'art. 179-ter, primo comma, disp. att. c.p.c. attribuisce ai consigli dei rispettivi ordini professionali il compito di "comunicare" gli elenchi, attività che presuppone quella di ricezione e sistemazione dei dati (ovvero di mera compilazione), ma non anche quella di selezione, che esula dai poteri del consiglio, il quale non potrebbe, per tale motivo, rifiutare di ricevere la domanda regolarmente presentata da un suo aderente: unico requisito è infatti la regolare iscrizione all'albo professionale, a nulla rilevando ai fini della iscrizione la mancanza di pregresse esperienze nelle procedure esecutive.

Una volta che i consigli dei rispettivi ordini hanno curato l'invio degli elenchi, il Presidente del Tribunale competente forma l'elenco (unico) dei professionisti disponibili (di prassi, con suddivisione degli iscritti per categoria professionale) a provvedere alle operazioni di vendita e lo trasmette, unitamente a copia delle schede informative sottoscritte da ciascuno di essi, ai giudici dell'esecuzione.

È opinione assolutamente pacifica che il presidente del Tribunale, nella formazione dell'elenco, non possa svolgere alcun controllo di merito, essendo i suoi poteri limitati ad una verifica esterna di mera legittimità, finalizzata, in particolare, ad evitare che vengano reinseriti anzitempo nell'elenco delegati già cancellati a seguito di revoca della delega: il vero e proprio giudizio di merito, che involge la valutazione dei titoli, delle attitudini, delle competenze e dell'esperienza di ciascun aspirante, è riservata al giudice dell'esecuzione, unico responsabile della scelta della persona del delegato.

La legge assegna al presidente del Tribunale anche un'altra funzione non meno importante e cioè quella di curare con cadenza semestrale l'aggiornamento periodico, dell'elenco, mediante "la cancellazione dei professionisti ai quali in una o più procedure esecutive sia stata revocata la delega in conseguenza del mancato rispetto del termine e delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione a norma dell'articolo 591-bis, primo comma del codice" (art. 179-ter, terzo comma, disp. att. c.p.c.), con la conseguenza (art. 179-ter, quarto comma, disp. att. c.p.c.) che "i professionisti cancellati dall'elenco a seguito di revoca di delega non possono essere reinseriti nel triennio in corso e nel triennio successivo".

➤ **La disciplina futura (posteriore alla legge n.119/2016).**

Radicalmente differenti i criteri e le modalità di formazione dell'elenco introdotte dalla legge n. 119 del 2016.

In primo luogo, le novellate norme prevedono che l'iscrizione nell'elenco avvenga con provvedimento di una commissione ad hoc istituita presso ciascuna Corte d'appello (la cui composizione sarà individuata dall'emanando decreto del Ministero della Giustizia), con esautoramento di ogni compito in precedenza assegnato ai Consigli degli Ordini professionali e al Presidente del Tribunale.

Costituisce requisito per l'inserimento nell'elenco la dimostrazione di aver assolto specifici – ma ancora indefiniti – obblighi formativi.

In via eccezionale – e, cioè, *“quando ricorrono speciali ragioni”* (non meglio precisate) – sarà comunque possibile conferire incarichi a soggetti non iscritti in alcun elenco, ma un simile provvedimento richiederà un significativo sforzo motivazionale, poiché devono essere esplicitati *“analiticamente”* le ragioni di tale opzione.

Alla commissione distrettuale è esplicitamente attribuita ogni attività afferente la tenuta degli elenchi (compresa quindi anche la cancellazione dei professionisti destinatari di revoche degli incarichi a causa di negligenza): questa si attua con la valutazione delle domande di iscrizione e con l'adozione dei provvedimenti di cancellazione dall'elenco, ovviamente attraverso l'esercizio della vigilanza sugli iscritti, la quale si estende anche all'esame dei rapporti riepilogativi trasmessi dai professionisti delegati (art. 16-*bis* D.L., n. 179 del 2012, convertito dalla Legge, n. 221 del 2012); la revoca dell'incarico non comporta più l'automatica esclusione, essendo invece ammesso un sindacato della commissione sui motivi che l'hanno determinata; in caso di cancellazione, resta ferma la sanzione del divieto di reinscrizione per il triennio in corso e per quello successivo.

La riforma individua quale condizione essenziale per l'iscrizione la *“prima formazione”* dei professionisti, totalmente obliterando il criterio dell'esperienza: l'aver assolto agli obblighi di prima formazione è condizione necessaria per ottenere l'inserimento nell'elenco; la permanenza nello stesso richiede, oltre alla diligenza nello svolgimento degli incarichi (secondo i criteri che saranno chiariti dalle singole commissioni), che il professionista si presti a una periodica formazione.

Nell'attesa del decreto del Ministro della Giustizia, non è possibile allo stato ipotizzare quali saranno concretamente gli obblighi da assolvere ai sensi dell'art. 179-*ter* disp. att. c.p.c.: dalla norma si desume unicamente che i corsi saranno organizzati e gestiti dal Ministero della Giustizia, non potendosi dare altro significato alla disposizione che stabilisce che le quote di partecipazione individuale – determinate *“in misura tale da garantire l'integrale copertura delle spese connesse all'organizzazione ed al funzionamento dei corsi”* – siano versate all'Erario.

La didattica dei corsi sarà individuata dalla Scuola Superiore della Magistratura, *ex lege* tenuta a elaborare le linee guida dei programmi, sentiti i Consigli Nazionali degli Ordini professionali.

#### **1.4. Rapporti tra giudice dell'esecuzione e professionista delegato.**

**L'inserimento negli elenchi** di cui all'art. 179-ter disp. att. c.p.c. è, come detto, condizione necessaria per la designazione quale professionista delegato; la relativa istanza di iscrizione assume tuttavia anche valenza di implicita manifestazione di disponibilità al conferimento di eventuali incarichi e **comporta** quindi un **obbligo di accettazione** degli stessi, salvo che ricorra un giusto motivo di astensione.

In quest'ultima ipotesi, il professionista delegato è obbligato (sotto pena di revoca e sanzione disciplinare) a richiedere al giudice dell'esecuzione l'autorizzazione all'astensione qualora versi in una situazione tale da non garantire la sua indifferenza ed equidistanza rispetto agli interessi delle parti (cioè a dire quando ricorra una delle ipotesi descritte nell'art. 51 c.p.c.).

Più discussa la praticabilità in tali casi di una istanza di ricusazione del delegato ad opera delle parti, ma esclusivamente per una ragione di eccedenza del mezzo rispetto al fine perseguito, dacchè il risultato di rimuovere il delegato può essere raggiunto dal giudice, in maniera più rapida e lineare, facendo uso del potere di revoca.

Va comunque ribadito che l'affidamento di ogni singolo incarico è riservato e rimesso esclusivamente al **giudice dell'esecuzione**, unico **responsabile della scelta** della persona **del delegato**, sulla scorta dell'apprezzamento di merito, che involge la valutazione dei titoli, delle attitudini, delle competenze e dell'esperienza di ciascun aspirante: la scelta, fondamentalmente ispirata ad un criterio fiduciario, deve però seguire il **meccanismo della rotazione**, nell'osservanza del principio della equa ripartizione degli incarichi tra i delegabili sancito dall'179-quater disp. att. c.p.c..

Secondo l'opinione preferibile, il professionista delegato è dunque un ausiliare del giudice, cioè a dire un soggetto estraneo all'ordine giudiziario, che non partecipa dell'esercizio della funzione giudiziaria, ma che è investito dal giudice, attraverso un atto di nomina, dell'esercizio di attribuzioni prefigurate dalla legge strumentali all'esercizio della giurisdizione, affidate dalla legge a privati considerati idonei allo svolgimento di esse.

Non è dubbio, tuttavia, che le funzioni espletate dal professionista delegato eccedono le mansioni di collaborazione subordinata che caratterizzano il mero ausiliare per assurgere al ruolo di vero e proprio sostituto del giudice e del cancelliere.

Come meglio si chiarirà nei prossimi capitoli, infatti, la molteplicità dei poteri devoluti al professionista delegato ricomprende attività materiali o pratiche, ordinariamente affidate, nell'ufficio giudiziario, al cancelliere (si pensi alla redazione dell'avviso di vendita, all'effettuazione della pubblicità dello stesso, alla ricezione delle offerte di acquisto, alla redazione dei verbali delle operazioni di vendita) ma anche attività presupponenti il compimento di valutazioni comparative di interessi e l'assunzione di decisioni espressione di giurisdizione in senso proprio (si pensi alla deliberazione sulla ammissibilità delle offerte, sulla aggiudicazione e sulla assegnazione).

In altri termini, **il delegato espleta un'attività sostitutiva dell'ufficio giudiziario unitariamente considerato, assolvendo** con una peculiare commistione **funzioni del cancelliere e del giudice dell'esecuzione**.

Nel compimento di dette attività, il professionista delegato è in ogni caso tenuto alla rigorosa osservanza delle prescrizioni dettate dal giudice dell'esecuzione con **l'ordinanza di delega** ex art. 569, terzo comma, e 591-bis, primo comma, c.p.c., costituente ad un tempo **espressione del potere direttivo del giudice dell'esecuzione** ed unica fonte attributiva dei poteri del delegato: con tale provvedimento il giudice dell'esecuzione dispone la vendita, stabilisce il programma

della vendita delegata, definisce la concreta estensione delle attività deferite al professionista e le specifiche istruzioni cui questi dovrà uniformare il suo operato.

Al giudice dell'esecuzione spetta inoltre un **potere di controllo immanente e successivo sul professionista delegato**, finalizzato a monitorare costantemente l'andamento della vendita delegata e che si traduce nella verifica della tempestività e correttezza del compimento delle singole operazioni ad opera del delegato: lo strumento a tal fine disegnato dal legislatore è il **ricorso al giudice dell'esecuzione** previsto dall'**art. 591-ter c.p.c.**, attivabile su richiesta dello stesso professionista ed avente ad oggetto la risoluzione delle difficoltà insorte nel corso del subprocedimento di vendita oppure a seguito di reclamo delle parti e degli altri soggetti interessati avente ad oggetto l'illegittimità di singoli atti del delegato.

Oltre alla invalidità dei vari atti, la violazione delle direttive impartite dal giudice dell'esecuzione con l'ordinanza di delega (nonché dei termini con essa fissati per l'espletamento delle attività delegate) può comportare la **revoca dell'incarico al professionista delegato** (con le conseguenze già illustrate in punto di temporanea cancellazione dall'elenco dei delegabili).

Al riguardo, l'art.591-bis, ultimo comma, c.p.c. (introdotto con la riforma del 2015), al fine di consentire al professionista delegato di poter compiutamente spiegare al giudice le ragioni del suo operato, ha espressamente previsto che la revoca della delega debba essere necessariamente preceduta dall'audizione del delegato.

Si è inoltre testualmente stabilito che la revoca non possa essere disposta quando il mancato rispetto dei termini o delle direttive sia dipeso da causa non imputabile al professionista (si pensi, ad esempio, alle ipotesi in cui il mancato o ritardato svolgimento delle operazioni sia conseguenza di una inerzia dei creditori, non adempienti nel pagamento degli acconti al professionista oppure nella cura delle formalità pubblicitarie, poste dal giudice a loro carico).

## 2. LE ATTRIBUZIONI DEL PROFESSIONISTA DELEGATO.

### 2.1. Oggetto e contenuto della delega: l'ordinanza che dispone la vendita.

Ispirato al criterio della massima estensione, quantitativa e qualitativa, delle tipologie di attività suscettibili di delega, **l'art. 591-bis, terzo comma, c.p.c.**, con la sua dettagliata ed analitica elencazione, consente di investire il professionista della cura e della gestione di un intero segmento della espropriazione, complesso ed articolato, che esorbita dalla mera fase liquidativa (e cioè dalle operazioni *stricto sensu* necessarie per addivenire alla vendita) ed include anche la fase distributiva, ovvero la ripartizione tra i creditori del ricavato dalla procedura.

**La concreta estensione dei compiti del delegato**, tuttavia, **dipende**, caso per caso, **dal contenuto della ordinanza che dispone la vendita** e delega le relative attività pronunciata dal giudice dell'esecuzione all'esito della udienza di comparizione delle parti ex art. 569, terzo comma, c.p.c.: l'intero segmento procedimentale successivo è regolato da tale provvedimento il quale regola, anche mediante una eterointegrazione del dato positivo (cioè con statuizioni ulteriori rispetto alle previsioni minime normative), modalità, tempi e condizioni della vendita.

In altri termini, l'ordinanza che dispone la vendita e delega le attività rappresenta la **lex specialis** del subprocedimento liquidativo, per cui è il giudice dell'esecuzione, con il solo limite del divieto di conferimento di attribuzioni non previste dalla legge, a stabilire i confini dell'incarico del delegato, ritagliandoli sul catalogo legale delle attribuzioni di cui al terzo comma dell'art. 591-bis c.p.c.; solo nell'eventualità in cui l'ordinanza del giudice non rechi alcuna specificazione in senso restrittivo, il contenuto della delega coinciderà con l'intero elenco di attribuzioni previste dalla norma da ultimo citata, le quali, unitariamente considerate, rappresentano anche l'estensione massima, non ulteriormente dilatabile neppure dal giudice dell'esecuzione, dei poteri del delegato alle operazioni di vendita.

In virtù di quanto detto, è pienamente legittima (e, di prassi, praticata in alcuni uffici giudiziari) la **delega parziale**, un provvedimento con cui il giudice dell'esecuzione affida al professionista soltanto il compimento di alcune delle attività indicate nell'art. 591-bis c.p.c., riservando a sé la gestione diretta delle altre. Del pari, è possibile la **delega frazionata**, cioè a dire la nomina di più professionisti, ciascuno dei quali separatamente investito, in relazione alle proprie specifiche competenze, di alcune attività: la delega frazionata può essere disposta nella forma cd. sincronica (il giudice delega sin dall'inizio talune delle operazioni di vendita disgiuntamente a più professionisti) o in quella cd. diacronica (il giudice delega le singole operazioni in momenti successivi a più professionisti).

La rigorosa ed incondizionata osservanza delle prescrizioni dettate con l'ordinanza di vendita si impone dunque a garanzia dell'uguaglianza e parità di condizioni tra tutti i potenziali partecipanti alla gara, nonché dell'affidamento da ciascuno di loro riposto nella trasparenza e complessiva legalità della procedura: questi argomenti hanno indotto Cass., 7 maggio 2015, n. 9255, a reputare che la violazione delle condizioni di vendita fissate con l'ordinanza ex art. 569 c.p.c., anche in ordine ad eventuali



modalità straordinarie di pubblicità aggiuntive rispetto a quelle obbligatorie di cui all'art. 490 c.p.c., comporta l'illegittimità dell'aggiudicazione, che può essere fatta valere da tutti i soggetti del processo esecutivo interessati, compreso il debitore, mediante opposizione agli atti esecutivi avverso il decreto di trasferimento.

Come ogni provvedimento reso dal G.E., anche l'ordinanza che dispone la vendita è suscettibile di revoca o modifica, in ossequio al dettato dell'art. 487 c.p.c.; modifica ritenuta praticabile, in un fattispecie del tutto peculiare, da Cass., 24 febbraio 2015, n. 3607, mediante un provvedimento generale innovativo delle condizioni di svolgimento di tutte le vendite forzate dell'ufficio, purché emesso prima dell'esperimento di vendita, debitamente pubblicizzato nelle forme di cui all'art. 490 c.p.c. e non impugnato con l'opposizione agli atti esecutivi (nel caso, si è ritenuta valida la vendita senza incanto in cui l'aggiudicatario del bene aveva versato il saldo prezzo nel termine -diverso e maggiore rispetto a quello originariamente fissato nell'ordinanza ex art. 569 c.p.c. - successivamente stabilito dal G.E. con un provvedimento generale modificativo di tutte le vendite forzate).

Impregiudicato l'esercizio del potere di modifica del G.E., la immutabilità delle condizioni del subprocedimento di vendita fissate con l'ordinanza ex art. 569 c.p.c. è volta a garantire, per l'intero dipanarsi della fase liquidativa, l'uguaglianza e la parità di trattamento tra tutti i partecipanti alla gara, fondamentale presidio di trasparenza della vendita e di tutela dell'affidamento della platea indifferenziata dei potenziali offerenti: da queste premesse Cass., 29 maggio 2015, n. 11171 ha ritenuto la natura perentoria e non prorogabile del termine (fissato dalla legge o dal giudice) per il versamento del saldo del prezzo ad opera dell'aggiudicatario del bene staggito.

## 2.2. Il "programma della vendita".

Oltre a costituire la unica fonte attributiva dei poteri del delegato, l'ordinanza che dispone la vendita reca il cosiddetto "**programma della vendita**", ovvero la pianificazione delle attività a compiersi nell'ulteriore sviluppo della espropriazione.

Esso si compone di una **parte fissa** e di una **parte variabile**.

L'ordinanza in questione deve infatti sempre avere, quale **parte fissa**, un **contenuto minimo necessario**, costituito da alcune prescrizioni che, nell'estrinsecazione del potere di direzione sul procedimento (art. 484 c.p.c.), il giudice dell'esecuzione è tenuto a stabilire, al fine di compiere le scelte di orientamento di fondo della fase liquidativa a lui riservate o anche per colmare le lacune del dettato normativo: l'art.591-bis, primo comma, ultima parte c.p.c., impone infatti al giudice dell'esecuzione di "*stabilire il termine per lo svolgimento delle operazioni delegate, le modalità della pubblicità, il luogo di presentazione delle offerte ai sensi dell'articolo 571 e il luogo ove si procede all'esame delle offerte, alla gara tra gli offerenti e alle operazioni dell'eventuale incanto*".

Oltre alla disposizione ora trascritta, rileva poi, in questo ambito, il dettato dell'art. 569, quarto comma, c.p.c., laddove prevede che con il provvedimento di autorizzazione alla vendita il giudice "*stabilisce, salvo che sia pregiudizievole per gli interessi dei creditori o per il sollecito svolgimento della procedura, che il versamento della cauzione, la presentazione delle offerte, lo svolgimento della gara tra gli*

*offerenti e, nei casi previsti, l'incanto, nonché il pagamento del prezzo, siano effettuati con modalità telematiche".*

In sintesi, il contenuto minimo necessario dell'ordinanza di vendita è integrato dalle direttive del giudice dell'esecuzione concernenti:

- la **opzione tra le forme di vendita: tradizionale** (anche detta **analogica**) **oppure telematica nonché tra le differenti modalità della vendita telematica**, qualora preferita (sincrona, sincrona mista, asincrona);
- la **fissazione del termine finale per lo svolgimento delle operazioni delegate**;
- la **fissazione dei modi della pubblicità della vendita**;
- la **fissazione del luogo di svolgimento degli esperimenti di vendita** (ovvero, più precisamente, del luogo di esame delle offerte e di espletamento della gara tra gli offerenti nonché, in ipotesi di vendita analogica, del luogo di presentazione delle offerte di acquisto).

#### ✓ **Forme e modalità della vendita**

Indispensabili prescrizioni concernono **le forme e le modalità della vendita**, riservando il legislatore al giudice dell'esecuzione la scelta tra possibili soluzioni al riguardo, da compiersi con il provvedimento che la vendita regola.

La prima valutazione attiene allo svolgimento degli esperimenti di vendita **con o senza incanto**: se infatti il regime ordinariamente applicabile è quello del senza incanto, è tuttavia rimesso al giudice dell'esecuzione apprezzare la ricorrenza dei presupposti previsti dall'art. 569, terzo comma, c.p.c. e disporre pertanto che il tentativo di vendita si compia con la sequenza senza incanto-con incanto.

Quanto alle modalità della vendita (riferibili tanto a quella senza incanto quanto a quella con incanto), la chiara preferenza del legislatore per le **modalità telematiche** resa palese dal disposto dell'art. 569, quarto comma, c.p.c. non esclude una possibile diversa opzione da parte del giudice dell'esecuzione, cioè a dire la facoltà di disporre, con l'ordinanza di vendita, l'adozione delle modalità tradizionali (o analogiche) qualora la via telematica appaia pregiudizievole per gli interessi dei creditori o per il sollecito svolgimento della procedura.

Se quella che precede è una eventualità, una valutazione che invece il giudice dell'esecuzione deve necessariamente operare (ed il cui esito diviene contenuto necessario dell'ordinanza di vendita) è la scelta tra i tre differenti procedimenti di vendita telematica (semprechè, ovviamente, non derogata) individuati e disciplinati dal Decreto del Ministero di Giustizia 26 febbraio 2015, n. 32: la vendita sincrona telematica, la vendita sincrona mista, la vendita asincrona.

Per la trattazione di queste telematiche, qui soltanto accennate, si fa rinvio al capitolo avente ad oggetto gli esperimenti di vendita.

#### ✓ **Il termine finale di svolgimento delle operazioni di vendita**

La espressa necessità della fissazione ad opera del giudice dell'esecuzione di un termine finale per lo svolgimento delle operazioni delegate risponde a canoni di

efficacia ed efficienza della procedura espropriativa, cui è coesistente una durata massima contenuta in limiti temporali ragionevolmente ristretti.

La rilevanza del **termine finale** trova positiva conferma nell'art. 591-bis, ultimo comma, c.p.c., che individua nella **inosservanza** dello stesso un giusto **motivo di revoca** dall'incarico del professionista delegato, cui seguono le descritte inferenze in ordine alla cancellazione dall'elenco dei soggetti delegabili.

Poiché la legge non lo dichiara espressamente (art. 152, secondo comma, c.p.c.), **il termine** fissato dal giudice dell'esecuzione per lo svolgimento delle operazioni delegate deve ritenersi **ordinatorio**; come tale, esso **può essere prorogato**, dallo stesso giudice delegante, prima della sua scadenza, per una sola volta e per un'estensione non superiore a quella del termine originale (salvo motivi particolarmente gravi da allegarsi ed adeguatamente comprovarsi): la proroga può essere disposta d'ufficio dal giudice o su richiesta espressa del delegato.

Secondo l'orientamento preferibile, l'efficacia della delega è ultrattiva, nel senso che, pur scaduto il termine, essa, ove non sopravvenga un espresso provvedimento di revoca da parte del giudice dell'esecuzione, continua a produrre i suoi effetti, con la conseguenza che gli atti compiuti dal delegato, in quanto posti in essere da soggetto ancora legittimato, rimangono validi ed efficaci.

#### ✓ **Le modalità della pubblicità della vendita.**

Rinviando ad una più diffusa trattazione in appresso, è qui opportuno già precisare che la formula normativa dell'art. 591-bis c.p.c. non va intesa in senso letterale, in quanto le "modalità" obbligatorie della pubblicità dell'avviso di vendita sono stabilite direttamente dalla legge all'art. 490 c.p.c. (più volte riformato, da ultimo con il D.L. n. 83 del 2015); essa va dunque più correttamente riferita ai "luoghi di pubblicazione dell'avviso di vendita", nel senso cioè che compete al solo giudice dell'esecuzione di stabilire il sito (o i siti) internet di divulgazione, il quotidiano d'informazione (locale o nazionale) ovvero i giornali settimanali o multisettimanali, il numero delle inserzioni ed il sito internet, oltre, in via subordinata ed eventuale, ulteriori forme di pubblicità commerciale straordinaria (*postale target*, manifesti murali, spot radio o televisivi) con cui portare a conoscenza del pubblico l'avviso di vendita.

La violazione da parte del delegato delle prescrizioni è causa di revoca qualificata, rientrando le indicazioni sui "luoghi di pubblicazione dell'avviso di vendita" tra le "direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione a norma dell'articolo 591-bis", cui consegue *de plano* la cancellazione del delegato dall'elenco.

#### ✓ **Il luogo di svolgimento degli esperimenti di vendita**

Per l'ipotesi in cui la presentazione delle offerte di acquisto possa effettuarsi con la modalità tradizionale cartacea (eventualità compatibile con la vendita analogica e con la vendita sincrona mista), l'art. 591-bis, quarto comma, c.p.c. prevede che: *"nell'avviso di cui all'articolo 570 è specificato che tutte le attività che, a norma degli artt. 571 ss., devono essere compiute in cancelleria o davanti al giudice dell'esecuzione o dal cancelliere o dal giudice dell'esecuzione, sono eseguite dal professionista delegato presso il suo studio ovvero nel luogo indicato nell'ordinanza di cui al primo comma"*.

La disposizione, in deroga all'art. 571, comma terzo, c.p.c., sancisce la preferenza dello studio del delegato come luogo "naturale" di presentazione delle offerte (facendo salva la possibilità per il giudice dell'esecuzione di indicare un luogo diverso da quest'ultimo, anche coincidente con la cancelleria del Tribunale) ed attribuisce così al delegato le attività tradizionalmente riservate al cancelliere, concernenti non soltanto la materiale ricezione dell'offerta, ma anche gli adempimenti immediatamente successivi (ovvero l'annotazione, sull'esterno della busta e previa identificazione del presentatore, del nome di chi materialmente provvede al deposito e della data e ora di presentazione della busta contenente l'offerta).

Da tale previsione discende inoltre il riconoscimento al delegato del potere di attestare, con efficacia di fede pubblica, le circostanze fattuali inerenti le relative operazioni (cioè l'epoca di presentazione e le generalità del depositante), con valenza certificativa del tutto analoga a quella spettante al cancelliere.

Le altre direttive del programma di vendita sul punto riguardano:

- il luogo ove si procede all'esame delle offerte: per il caso in cui il giudice dell'esecuzione abbia indicato detto luogo nello studio del professionista delegato al compimento delle operazioni di vendita, va segnalato che avanti al delegato non si tiene un'udienza nel senso tecnico del termine (dovendo quest'ultimo essere riservato ad indicare solo i luoghi e le forme processuali, attraverso cui il giudice esercita la giurisdizione), ma una mera comparizione delle parti;
- il luogo ove si procede alla gara tra gli offerenti: di regola, tale luogo coinciderà con quello dell'apertura delle buste e dell'esame delle offerte, tenuto conto che la gara, cui il delegato invita gli offerenti, deve necessariamente tenersi nella stessa "udienza", subito dopo l'accertamento dell'esistenza di più offerte valide;
- il luogo ove si procede alle operazioni dell'eventuale incanto: deroga espressa alla previsione contenuta nell'art. 581, primo comma, c.p.c., secondo cui "l'incanto ha luogo davanti al giudice dell'esecuzione, nella sala delle pubbliche udienze".

Anche la trasgressione delle direttive sulla materiale esternalizzazione della vendita forzata è sanzionata con la revoca del professionista delegato.

### **2.3. Le singole attribuzioni del delegato: individuazione e distinzione.**

**La parte variabile del programma della vendita** dettato con l'ordinanza che dispone la stessa (art. 179-ter, terzo comma, disp. att. c.p.c.) **accoglie il catalogo delle attribuzioni deferite al professionista delegato**: variabile perché l'estensione dei compiti di cui può essere investito il professionista delegato è modulabile sulla base delle esigenze della singola procedura, con il solo limite costituito dal divieto di conferimento di attribuzioni non previste dalla legge.

Il codice consente oggi di delegare al professionista l'intero subprocedimento di cui si compone la vendita forzata, comprensivo non solo degli esperimenti di vendita ma anche dalle attività prodromiche e successive, incluso il momento della distribuzione del ricavato: fatta salva una più ristretta modulazione da parte del giudice dell'esecuzione, il professionista delegato è dunque la figura centrale dell'intera espropriazione forzata immobiliare.

**Le attività delegate** al professionista sono state tradizionalmente **ordinate e distinte**, in relazione alla normale sequenza di svolgimento delle stesse, **in quattro**

**fasi**, ciascuna correlata ad uno specifico atto: questa suddivisione, elaborata per finalità di inquadramento sistematico, ha poi ricevuto positivo riconoscimento con il D.M. 15 ottobre 2015, n. 227, che appunto ad essa ha fatto riferimento per stabilire i criteri di liquidazione dei compensi al professionista delegato.

Secondo la classificazione in discorso, le fasi di svolgimento delle funzioni devolute al professionista delegato vanno individuate in quelle concernenti le attività (prodromiche, successive e, più in generale, collaterali) relative:

- a) all'avviso di vendita;
- b) agli esperimenti di vendita;
- c) al decreto di trasferimento;
- d) al progetto di distribuzione.

L'affidamento in delega delle operazioni di vendita secondo la articolata enunciazione contenuta nei numeri da 1) a 13) del terzo comma dell'art. 591-bis c.p.c. comporta, senza necessità di specificazioni, l'attribuzione al professionista di tutto il complesso di poteri -afferenti alle relative attività- succedanei rispetto al ruolo del giudice dell'esecuzione (si pensi, ad esempio, alla dichiarazione di inammissibilità di un'offerta) e del cancelliere (si pensi, ad esempio, alla redazione del verbale delle operazioni di vendita ed al rilascio delle copie di esso).

Fermo il controllo immanente del giudice sull'operato del professionista già descritto in precedenza, il codice ha riservato al giudice dell'esecuzione l'adozione di una serie di provvedimenti, presupponenti valutazioni indefettibilmente giurisdizionali o determinanti conseguenze particolarmente incidenti sulla procedura e pertanto considerati dal legislatore non suscettibili di delega.

Anche in caso di delega al professionista, sono **riservati esclusivamente al giudice dell'esecuzione** i poteri di:

- pronunciare le ordinanze relative al sub procedimento di conversione del pignoramento (art. 495 c.p.c.);
- disporre la riduzione del pignoramento ai sensi dell'art. 496 c.p.c. e la limitazione dell'espropriazione ai sensi dell'art. 558 c.p.c.;
- dichiarare la decadenza dell'aggiudicatario ai sensi dell'art. 587, primo comma, c.p.c. e la condanna al pagamento della differenza tra il prezzo del medesimo offerto e quello minore per il quale è avvenuta la vendita, ai sensi dell'art. 177, primo comma, disp. att. c.p.c.;
- disporre sospensione della vendita ex art. 586 c.p.c. quando ritenga che il prezzo offerto sia notevolmente inferiore a quello giusto (sull'argomento, per una diffusa ricostruzione dell'istituto vedi Cass., 21 settembre 2015, n. 18451);
- pronunciare il decreto di trasferimento, ordinare la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie, ingiungere al debitore o al custode il rilascio dell'immobile venduto;
- pronunciare l'ordinanza di risoluzione delle controversie, sorte in sede di distribuzione del ricavato nonché di sospendere, in tutto o in parte, la distribuzione della somma ricavata (art. 512 c.p.c.);
- sospendere il processo esecutivo ex art. 624, primo comma, c.p.c., nonché sospendere e revocare la sospensione disposta su accordo delle parti ai sensi dell'art. 624-bis c.p.c.;

- dichiarare l'estinzione del processo esecutivo ed ordinare la cancellazione della trascrizione del pignoramento;
- disporre la chiusura anticipata del procedimento per infruttuosità della espropriazione ai sensi dell'art. 164-bis disp.att. c.p.c..

### 3. L'AVVISO DI VENDITA.

#### 3.1. Le verifiche preliminari.

Ripercorrendo la sequenza innanzi illustrata, la prima fase delle attività del professionista delegato si incentra sulla redazione dell'avviso di vendita, cioè dell'atto, avente natura giuridica di invito ad offrire, con cui si rende pubblica l'ordinanza di vendita pronunciata dal giudice e che riporta i dati essenziali per consentire la proposizione di offerte di acquisto ad opera dei soggetti interessati.

Il tenore letterale del disposto normativo al riguardo dettato dall'art.591-bis, terzo comma, n. 2, c.p.c. (secondo cui il professionista delegato provvede "*agli adempimenti previsti dall'art. 570 e, ove occorrenti, dall'art. 576, secondo comma*") vuole significativamente ricomprendere, con formula ellittica, il complesso degli incumbenti, che gravitano attorno alla predisposizione dell'avviso di vendita e tra i quali figurano, oltre alla materiale redazione di esso, gli accertamenti preliminari e gli adempimenti pubblicitari successivi.

Prima di procedere alla redazione dell'avviso di vendita, infatti, è onere del professionista delegato compiere un'accurata verifica (che si aggiunge ai controlli iniziali di tipo autorizzatorio del giudice dell'esecuzione e a quelli svolti dall'esperto in funzione della stesura della relazione di stima) della sussistenza delle condizioni di fatto e di diritto richieste dalla legge la stesura dell'avviso di vendita, accertandosi della regolarità delle attività compiute fino a quel momento (si pensi, ad esempio, ad eventuali vizi inficianti il pignoramento oppure alla mancata comunicazione degli avvisi ex art. 599 c.p.c.) e segnalare tempestivamente ogni anomalia (ad esempio, eventuali incompletezze della relazione peritale di stima) che imponga l'intervento del giudice dell'esecuzione.

Limitandoci alla descrizione degli aspetti essenziali, i **controlli preliminari alla redazione dell'avviso di vendita gravanti sul professionista delegato** hanno ad oggetto le seguenti attività:

- a) la disamina dell'atto di pignoramento e della relativa nota di trascrizione ed il raffronto di essi con la documentazione ipocatastale (ovvero con la certificazione notarile sostitutiva) prodotta dal creditore ex art. 567 c.p.c. e con la relazione di stima dell'esperto stimatore, al fine di verificare (i) l'esatta e completa identificazione del diritto reale nell'atto di pignoramento, (ii) il regolare perfezionamento del pignoramento nonché (iii) la corrispondenza tra il diritto pignorato (e periziato) e il diritto nella titolarità del debitore esecutato;
- b) l'acquisizione *motu proprio* di estratto catastale e certificato ipotecario aggiornati, allo scopo di (i) verificare l'esattezza delle informazioni contenute nella relazione dell'esperto stimatore e nella documentazione ipocatastale, ed in particolare accertare, attraverso la serie continua e non interrotta di atti traslativi risalenti sino al primo atto trascritto anteriormente al ventennio dalla data di trascrizione dell'atto di pignoramento, l'appartenenza al debitore esecutato del diritto (nella quota staggita) oggetto dell'azione esecutiva, di (ii) accertare la completezza dell'elenco dei pesi, vincoli, oneri reali e delle altre formalità pubblicitarie pregiudizievoli, stilando l'elenco dei creditori muniti di

causa legittima di prelazione iscritti e di quei soggetti terzi cui vada notificato l'avviso di vendita (ad es., il Comune nel caso di convenzione di edilizia pubblica), nonché (iii) rilevare eventuali modifiche catastali sopravvenute o l'esistenza di nuove formalità pubblicitarie pregiudizievoli;

- c) consultare i verbali d'udienza, gli atti del fascicolo (in specie, la relazione peritale di stima) e i provvedimenti del giudice dell'esecuzione per accertare se siano istruzioni particolari per la redazione dell'avviso di vendita (ad esempio, indicazioni del giudice dell'esecuzione sullo stralcio di alcuni lotti o sulla loro composizione, menzione di determinate irregolarità o di attività da eseguirsi a cura e spese dell'aggiudicatario).

### **3.2. (segue) I controlli sulla regolarità dell'atto di pignoramento e sulla appartenenza del bene.**

Nella espropriazione immobiliare, la scelta dell'oggetto dell'azione esecutiva è compito (ed ad un tempo onere) del creditore procedente: questi, nell'atto di pignoramento ex art. 555 c.p.c., è tenuto alla compiuta identificazione del bene staggito, attraverso la precisa indicazione:

- del tipo di diritto reale sottoposto al vincolo del pignoramento (proprietà, superficie, usufrutto, enfiteusi; non sono invece espropriabili altri diritti reali limitati, quali l'uso e l'abitazione oppure la servitù, così come gli immobili gravati da uso civico, incommerciabili: Cass. 28 settembre 2011, n. 19792);
- della misura della titolarità di detto diritto in capo al debitore esecutato (potendosi infatti sottoporre al vincolo del pignoramento anche quote indivise di diritti in contitolarità dell'esecutato);
- dell'immobile sul quale il diritto insiste, con la specificazione (imposta dal richiamo operato dall'art. 555 c.p.c. alle norme relative alla nota di iscrizione ipotecaria) dei dati di identificazione catastale (art. 2826 c.c.).

Il pignoramento immobiliare integra poi una fattispecie complessa a formazione progressiva, che si perfeziona con il compendio di una duplice attività: (a) la notificazione dell'atto al debitore esecutato, che concreta, con la ingiunzione ex art. 492 c.p.c. in esso contenuta, l'atto di inizio del processo esecutivo, necessario e sufficiente per la produzione di effetti autonomamente rilevanti (imprimere il vincolo di indisponibilità sul bene, costituire il debitore custode *ex lege* dello stesso); (b) la trascrizione dell'atto nei registri immobiliari, la quale, completando il pignoramento, determina effetti di natura sostanziale, quale condizione di efficacia dell'atto nei confronti dei terzi (con derivante inopponibilità nei confronti del creditore procedente e dei creditori intervenuti di eventuali atti di disposizione del bene o di formalità pregiudizievoli trascritti o iscritti successivamente alla trascrizione del pignoramento) ma anche di natura processuale, ponendosi come presupposto imprescindibile perché l'esecuzione si svolga e raggiunga il suo esito fisiologico, talché, in caso di mancanza o di inefficacia della trascrizione, il giudice non può porre in vendita il bene.

La validità dell'atto di pignoramento immobiliare sotto tutti i possibili profili è accertamento proprio del giudice dell'esecuzione, da compiere in maniera indefettibile



in via prodromica rispetto alla messa in vendita dell'immobile staggito (ed anzi, prima della fissazione dell'udienza ex art. 569 c.p.c. per i provvedimenti sulla vendita).

Del pari carattere preliminare ed ineludibile rispetto all'ordinanza di vendita riveste l'accertamento del giudice dell'esecuzione in ordine alla titolarità (nonché della misura di essa) in capo al debitore esecutato del diritto reale pignorato in virtù di una serie continua e non interrotta di atti di trasferimento del diritto stesso che copra un periodo di almeno venti anni anteriore alla data di trascrizione del pignoramento.

E tuttavia, questi accertamenti del giudice dell'esecuzione incontrano il limite di essere contingentati nei modi e nelle forme: la valutazione avviene infatti unicamente sulla base degli atti processuali, e in specie della documentazione ipocatastale (o della certificazione notarile sostitutiva) prodotta da parte creditrice, non essendo il giudice dell'esecuzione munito dei poteri istruttori tipicamente caratterizzanti i giudizi di cognizione (tra i quali, ad esempio, l'assunzione di informazioni ex art. 213 c.p.c. presso le Pubbliche Amministrazioni, quali l'Agenzia del Territorio).

Ciò spiega come sia diffusa negli uffici giudiziari la prassi (che si estrinseca in specifiche direttive della ordinanza di vendita) di devolvere al professionista delegato il compito (sebbene non espressamente previsto da alcuna norma) di provvedere, prima della redazione dell'avviso di vendita, ad espletare nuovamente le descritte verifiche (involgenti profili di natura prettamente giuridica, e quindi non affidabili all'esperto stimatore), ma previa l'autonoma acquisizione (cui il delegato è di certo abilitato) di estratti catastali e certificati ipotecari aggiornati.

Si tratta di accorgimento pratico senza dubbio meritevole di condivisione, in quanto volto ad impedire che la procedura segua il suo corso con il fardello di vizi o difetti che, ove successivamente emersi, comporterebbero la invalidità degli atti compiuti e la regressione della procedura alla fase preliminare, se non anche incidenze pregiudizievoli in danno di soggetti estranei al procedimento.

Infatti, non è dubbio che l'ordinanza di vendita non possa essere emessa (e qualora già emessa, vada revocata, anche di ufficio):

- in presenza di nullità dell'atto di pignoramento per mancata, incompleta o erronea identificazione del bene aggredito sottoposto ad espropriazione: siffatto vizio, infatti, oltre ad essere rilevabile *ex officio*, configura una situazione invalidante che, in quanto impedisce al procedimento di conseguire il suo scopo (e cioè l'espropriazione del bene pignorato come mezzo per la soddisfazione dei creditori), non è suscettibile di sanatoria e può essere dedotto con opposizione agli atti esecutivi proponibile anche dopo l'ordinanza di vendita e finché la vendita risulti ancora possibile (Cass. 15 settembre 2017, n. 21379);
- se non è stata eseguita la trascrizione dell'atto di pignoramento (Cass., 20 aprile 2015 n. 7998);
- se il diritto reale staggito non risulti di appartenenza del debitore esecutato sulla base di una serie continua di trascrizione di atti traslativi, non potendo certo essere asservito alla soddisfazione dei creditori un bene di sicura proprietà aliena o comunque di non certa (per difetto di continuità nelle trascrizioni del ventennio) appartenenza del debitore esecutato, esponendosi altrimenti il soggetto aggiudicatario in sede di vendita al rischio di evizione;

- se non è stato avviso della intrapresa espropriazione ai creditori titolari di diritto di prelazione sui beni pignorati risultante da pubblici registri (art.498 c.p.c.).

Canoni di orientamento alquanto precisi per l'espletamento delle descritte valutazioni sono offerti dalla giurisprudenza di legittimità.

Muovendo dalle possibili **nullità dell'atto di pignoramento per inesatta individuazione del bene staggito**, e seguendo l'ordine degli elementi di contenuto-forma dell'atto, va innanzitutto chiarito che **l'erronea menzione del tipo di diritto** che si intende aggredire e di cui si assume la titolarità in capo all'esecutato (es. usufrutto anziché proprietà) **determina, di regola, la nullità del pignoramento** per obiettiva incertezza sull'oggetto dell'azione esecutiva (nullità che invece non si ravvisa se ad esempio di erri su una qualità del diritto staggito: si indichi cioè piena proprietà quando invece essa è nuda, e viceversa); in un caso particolare, tuttavia, la S.C. ha ritenuto valido il pignoramento riferito alla piena proprietà dell'immobile quando il debitore esecutato era titolare del mero diritto di superficie (Cass., 14 marzo 2013, n. 6576).

Il diritto pignorato e il bene immobile sul quale lo stesso grava sono pignorabili nella loro identità economico-giuridica preesistente all'espropriazione forzata, per essere questa finalizzata al trasferimento di diritti per come esistenti in capo al debitore e non già alla creazione di nuovi diritti reali parziari non prima esistenti; ne deriva che non può costituire oggetto di esecuzione una parte separata dal tutto, salvo il caso in cui essa abbia una sua individualità; non è consentito, ad esempio, frazionare la quota del diritto facente capo al soggetto passivo dell'esecuzione o pignorare solo una porzione di un appartamento (Cass., 4 settembre 1985, n. 4612).

La **mancata specificazione nell'atto di pignoramento della quota di appartenenza in titolarità del debitore non comporta ipso iure la nullità dell'atto se detta quota si ricavi univocamente dalla nota di trascrizione**, in ragione della reciproca interazione, per complementarietà di funzioni, tra l'atto di pignoramento notificato al debitore e la sua trascrizione nei pubblici registri, quale atto integrativo della efficacia del pignoramento e del generale principio di conservazione degli atti del processo (Cass., 3 aprile 2015, n. 6833).

Differenti sono le conseguenze della **errata indicazione della quota di appartenenza del diritto pignorato** in capo all'esecutato.

Mentre il **pignoramento viziato "per difetto"** (cioè eseguito in relazione ad una quota di titolarità del diritto inferiore a quella effettivamente spettante al debitore) è **insanabilmente invalido** poiché preluderebbe ad un non consentito smembramento o frazionamento del diritto, **il pignoramento per "eccesso"** (cioè che colpisca una quota del diritto maggiore rispetto a quella di effettiva titolarità del debitore) è **suscettibile di sanatoria**: ad avviso di Cass., 3 aprile 2015, n. 6833, infatti, *"l'accertamento, a seguito di detta verifica, di una estensione del diritto nella titolarità del debitore di contenuto minore rispetto a quanto prospettato nel pignoramento (definibile, quindi, in eccesso), non inficia l'espropriazione: per il principio di conservazione degli atti processuali, il pignoramento resta valido ed efficace limitatamente al diritto nella minore estensione o quota di cui l'esecutato sia titolare, alla duplice condizione che non si dia luogo alla costituzione di nuovi diritti (in precedenza inesistenti) sul bene staggito e che il creditore, annettendo espressamente carattere di inscindibilità al diritto pignorato, insista sulla vendita del diritto sul bene come da lui erroneamente individuato e non di altro o minore"*.

Secondo l'orientamento oramai maggioritario nella giurisprudenza, la incompleta o errata individuazione dell'immobile (ovvero **la non corretta menzione dei dati identificativi catastali**) **non è causa di nullità dell'atto di pignoramento, qualora non ingeneri incertezza assoluta sulla fisica identificazione del bene aggredito in via esecutiva** (così Cass., 7 novembre 2013 n.25055; Cass. 31 gennaio 2014, n.2110).

Rileva, a tal fine, il contenuto dell'**estratto del catasto**, recante l'indicazione dei dati di identificazione e classamento degli immobili censiti nel Nuovo Catasto Terreni o - per i fabbricati- nel Nuovo Catasto Edilizio Urbano che consentono di individuare, mediante la consultazione delle mappe censuarie, l'esatta ubicazione del bene nell'ambito del territorio nazionale: siffatto documento serve, dunque, per verificare se gli estremi identificativi menzionati nel pignoramento siano effettivamente corrispondenti a quelli di censimento del bene; inoltre, nell'ipotesi di indicazione nel pignoramento di dati catastali errati poiché non aggiornati, l'acquisizione del cd. estratto "storico ventennale" (cioè della visura che non certifica solo la situazione della partita al momento del rilascio ma riguarda anche i passaggi del bene pignorato da un possessore all'altro nel ventennio anteriore al pignoramento: art. 2847 c.c., art. 240 disp. att. c.c.) può impedire la nullità dell'atto di pignoramento, da escludere quando sussista continuità tra i dati precedenti (indicati in pignoramento) e quelli corretti all'atto di imposizione del vincolo.

**L'accertamento della titolarità del diritto** (di proprietà o reale minore) **pignorato in capo al debitore esecutato** presenta caratteristiche peculiari, consentanee all'ambito (la procedura esecutiva) in cui si compie ed allo scopo (espropriare il bene per soddisfare i creditori) cui è finalizzato.

Esso infatti non consiste in un riscontro pieno e completo (condotto cioè con gli strumenti connotanti i giudizi cognitivi) ma si risolve in una (doverosa ed ineludibile) **verifica** di natura **formale** e non sostanziale, improntata **su indici documentali di appartenenza del bene evincibili dalle risultanze dei registri immobiliari** (specificamente, dal **certificato delle trascrizioni**) ed avente ad oggetto la ricognizione della esistenza della trascrizione di un titolo di acquisto a favore del soggetto esecutato e dell'inesistenza di trascrizioni contro dello stesso concernenti atti di disposizione del bene (quali atti traslativi del bene o costitutivi di diritti reali sul medesimo) precedenti la trascrizione dell'atto di pignoramento (oppure precedenti la iscrizione di ipoteca, se l'esecuzione è promossa da un creditore ipotecario): se ne inferisce una presunzione di mera appartenenza, con valenza limitata alla procedura esecutiva, suscettibile di essere superata mediante la prova della proprietà (acquistata ad es. a titolo originario per usucapione) offerta da un terzo che abbia proposto l'opposizione di terzo ex art. 619 c.p.c..

Per espressa opzione positiva, consacrata nella prescrizione del deposito di un certificato delle trascrizioni riferito al ventennio anteriore al pignoramento (con la specificazione di tutti i trasferimenti, *inter vivos* o *mortis causa*, del bene in favore dell'esecutato e dei suoi danti causa avvenuti in siffatto periodo), l'accertamento della titolarità del diritto pignorato postula la ricostruzione della catena degli atti traslativi interessanti l'immobile nel descritto arco temporale, nel rispetto del principio della **continuità delle trascrizioni** ex art. 2650 c.c., reputato dal legislatore imprescindibile presidio a garanzia della stabilità della vendita forzata ed a salvaguardia dell'acquisto a titolo derivativo dell'aggiudicatario da possibili evizioni.

Una particolare connotazione assume l'illustrato principio della continuità delle trascrizioni nel caso di acquisto avvenuto a causa di morte, ipotesi in cui la catena dei trasferimenti del bene è assicurata soltanto dalla trascrizione di una dichiarazione (espressa o tacita) di accettazione dell'eredità ad opera del chiamato. Muovendo da tale premessa, una importante decisione della Corte di Cassazione (la sentenza del 26 maggio 2014, n. 11638) ha chiarito la dibattuta questione del pignoramento avente ad oggetto un diritto reale immobiliare acquistato *mortis causa* dall'esecutato: ove non risulti trascritta la dichiarazione di accettazione dell'eredità ad opera del chiamato - debitore esecutato, al creditore procedente è conferita la facoltà di richiedere, anche dopo il pignoramento ma purché prima della ordinanza di vendita, la trascrizione di un atto del chiamato (atto pubblico oppure scrittura privata autenticata o giudizialmente accertata) comportante accettazione tacita dell'eredità; qualora non sussista continuità delle trascrizioni e non si individuino atti trascrivibili comportanti accettazione tacita oppure si assuma che l'acquisto della qualità di erede sia l'effetto di comportamenti concludenti legislativamente tipizzati (il possesso dei beni ereditari per il tempo indicato dall'art. 485 c.c. oppure la sottrazione di beni ereditari ex art. 527 c.c.), la vendita coattiva del bene pignorato può essere ordinata soltanto dopo che la qualità di erede del debitore esecutato sia stata giudizialmente accertata con sentenza resa all'esito di giudizio *ad hoc* instaurato.

La verifica sulle formalità pregiudizievoli si esegue invece attraverso il **certificato delle iscrizioni** di diritti di prelazione sul bene pignorato (ipoteche, privilegi), allo scopo di individuare il novero dei soggetti (anche diversi dai creditori: si pensi al Comune in caso di convenzione di edilizia pubblica) destinatari dell'avviso ex art. 498 c.p.c. (e, quindi, di constatare il corretto adempimento dell'incombente ad opera del creditore) nonché di far emergere situazioni (quali l'esistenza di un sequestro eseguito ai sensi del codice antimafia o di una confisca penale a qualsiasi titolo: sul punto, Cass. 30 novembre 2018, n. 30990) impeditive (in termini di improseguibilità, temporanea o definitiva) dell'ulteriore corso della procedura espropriativa.

Alle illustrate indagini possono poi aggiungersi ulteriori controlli (sempre attraverso informazioni da acquisire presso pubblici uffici) in determinate peculiari situazioni: esemplificativamente, in caso di pignoramento del diritto di nuda proprietà, la prova dell'attuale esistenza del concorrente diritto di usufrutto; più spesso, la verifica della destinazione urbanistica dell'immobile terreno (soprattutto ove la relazione peritale segnali modificazioni in via di approvazione degli strumenti urbanistici regolatori) o della regolarità edilizia dell'immobile fabbricato (in specie, sulla eventuale adozione di ordinanze di acquisizione al patrimonio comunale del cespite edificato in assenza o difformità di permesso di costruire, provvedimento ablatorio a titolo originario che ne impedisce la vendita coattiva: Cass. 6 ottobre 2017, n. 23453).

Qualora i controlli preliminari evidenzino evenienze anomale per uno dei vari profili descritti, il professionista delegato è tenuto a non procedere alla redazione dell'avviso di vendita ma a fare ricorso (mediante lo strumento previsto dall'art. 591-ter c.p.c.) al giudice dell'esecuzione, rimettendo a quest'ultimo l'adozione dei provvedimenti opportuni o necessari caso per caso: provvedimenti che potranno assumere contenuto di chiusura anticipata della procedura (in ipotesi di vizi inficianti) oppure carattere interlocutorio, quali ordini diretti al ceto creditorio (ad esempio, la notifica dell'avviso ex art. 498 c.p.c. nei confronti dei soggetti in precedenza non avvertiti) o all'ausiliario esperto stimatore (supplementi della perizia).

A quest'ultimo esito (ovvero alla necessità di integrazione della relazione peritale di stima) conducono altresì, per la medesima strada del ricorso ex art. 591-ter c.p.c., variazioni dei dati identificabili catastali desunte dall'estratto acquisito dal professionista, purchè dette modificazioni siano legate ad eventi incidenti sulla conformazione o sulle dimensioni dell'immobile pignorato (ad esempio, la soppressione della partita al N.C.T. per avvenuta edificazione di fabbricato sul terreno staggito oppure la fusione o il frazionamento di unità immobiliari) e non invece ad un mero mutamento degli estremi identificativi, in tal caso occorrendo unicamente dare conto nell'avviso di vendita dell'intervenuta variazione (come accade nell'ipotesi del cd. riallineamento delle mappe).

### **3.3. La determinazione del valore dell'immobile pignorato.**

Altro incombenza prodromico alla redazione dell'avviso di vendita, specificamente assegnato al delegato dall'art. 591-bis, terzo comma, n.1, c.p.c., è rappresentato dalla **determinazione del valore dell'immobile a norma dell'art. 568, terzo comma, c.p.c.** *"tenendo anche conto della relazione redatta dall'esperto nominato dal giudice ai sensi dell'art. 569, primo comma, e delle eventuali note depositate dalle parti ai sensi dell'art. 173-bis, quarto comma, delle disposizioni di attuazione del presente codice di rito"*.

La relazione di stima redatta dall'esperto stimatore (il cui contenuto, positivamente stabilito, è teso a fornire il più possibile ampio ventaglio di informazioni sul bene pignorato ai potenziali interessati all'acquisto), le eventuali note depositate dalle parti, i chiarimenti resi dall'esperto in udienza e le prescrizioni che il giudice, in detta udienza, può impartire al delegato (nella prassi non di rado cogenti al punto da escludere margini di discrezionalità per il delegato) costituiscono lo strumentario a disposizione del professionista al fine della determinazione del valore dell'immobile.

Sull'argomento, giova rammentare il dettato dell'art. 568 c.p.c., nella formulazione risultante all'esito della novella del d.l. n. 83 del 2015: *"Nella determinazione del valore di mercato l'esperto procede al calcolo della superficie dell'immobile, specificando quella commerciale, del valore per metro quadro e del valore complessivo, esponendo analiticamente gli adeguamenti e le correzioni della stima, ivi compresa la riduzione del valore di mercato praticata per l'assenza della garanzia per vizi del bene venduto, e precisando tali adeguamenti in maniera distinta per gli oneri di regolarizzazione urbanistica, lo stato d'uso e di manutenzione, lo stato di possesso, i vincoli e gli oneri giuridici non eliminabili nel corso del procedimento esecutivo, nonché per le eventuali spese condominiali insolute"*.

Il risultato di questa (articolata e complessa valutazione) è la determinazione di un prezzo di stima che muove dal valore di mercato dell'immobile, ma si discosta *in minus* dallo stesso, per la necessaria considerazione dei plurimi correttivi espressamente enunciati (e analiticamente da valutare) dalla norma: in particolare, per il sempre ricorrente decremento del valore di mercato per l'assenza della garanzia per vizi del bene venduto, caratteristica che connota e distingue la vendita in sede di espropriazione dalla vendita su base negoziale.

Resta in ogni caso fermo che la fissazione ad opera del professionista di un prezzo base con riferimento ad una stima effettuata da un esperto verosimilmente inferiore al valore effettivo di mercato non inficia la validità della ordinanza di vendita (e

dell'avviso di vendita del delegato): come precisato da Cass., 10 febbraio 2015, n. 2474, si tratta di *"un dato indicativo, che non pregiudica l'esito della vendita e la realizzazione del giusto prezzo attraverso la gara tra più offerenti"*.

### 3.4. Il contenuto dell'avviso di vendita.

Come già accennato, l'avviso di vendita è l'atto con cui si dà pubblica notizia dell'ordinanza di vendita del bene pignorato pronunciata dal giudice dell'esecuzione e che deve riportare gli elementi essenziali per permettere la formulazione di offerte di acquisto ad opera dei soggetti interessati.

Per quanto concerne l'attività materiale di redazione dell'avviso, la legge orienta l'azione del delegato dettando i **"contenuti minimi"**, che devono necessariamente trovare posto all'interno di esso.

Dalla lettura coordinata degli artt. 570 e 576 c.p.c. si evince che **l'avviso di vendita deve riportare i seguenti elementi:**

- a) il **numero della procedura** (omesso, per ragioni di riservatezza, il nome dell'esecutato);
- b) il **nominativo del delegato**, con l'indirizzo dello studio;
- c) la **descrizione sintetica dell'immobile**, con "l'indicazione degli estremi previsti dall'art. 555" e cioè "con gli estremi richiesti dal codice civile per l'individuazione dell'immobile ipotecato", estremi che l'art. 2826 c.c. individua "nell'indicazione della sua natura, del comune in cui si trova, nonché dei dati di identificazione catastale; per i fabbricati in corso di costruzione devono essere indicati i dati di identificazione catastale del terreno su cui insistono";
- d) il **prezzo base di vendita** dell'immobile, "determinato a norma dell'articolo 568" nonché l'offerta minima di acquisto per la vendita senza incanto;
- e) la **misura e le modalità di prestazione della cauzione**;
- f) i **dati relativi al custode**, se persona diversa dal professionista delegato (nominativo, indirizzo, recapito telefonico, indirizzo di posta elettronica e sito web);
- g) l'indicazione del **regime della pubblicità** straordinaria dell'(estratto dell')avviso di vendita (numero delle inserzioni, quotidiano, sito internet) e di copia integrale della relazione di stima (oscurando il nominativo del debitore, ovunque esso compaia) e del termine (quarantacinque giorni), che deve intercorrere tra la data della pubblicazione e il giorno di scadenza del termine di presentazione delle offerte.

Poiché quelli sopra elencati sono solo i requisiti minimi dell'avviso di vendita, non è escluso che esso riporti anche altre indicazioni (quali, ad esempio, le cd. "condizioni generali delle vendite", con cui si chiarisce chi siano i soggetti legittimati a partecipare alla vendita e le specifiche modalità di formulazione delle offerte ad opera delle persone fisiche e giuridiche), che abbiano una qualche utilità per i destinatari di esso. Nel caso in cui il procedente sia un creditore ipotecario fondiario, l'avviso di vendita è integrato dall'avviso all'aggiudicatario della possibilità di avvalersi della facoltà di subentrare nel contratto di finanziamento prevista dall'art. 41, quinto comma, d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, nonché dall'indicazione del termine entro cui il medesimo, ove non intenda avvalersi della predetta facoltà, deve pagare all'istituto mutuante la

parte di prezzo corrispondente al credito di quest'ultimo per capitale, interessi e spese e versare (dedotta la cauzione e quanto pagato direttamente all'istituto mutuante) il saldo del prezzo, con contestuale deposito della quietanza attestante l'avvenuto pagamento all'istituto mutuante.

Ulteriori requisiti contenutistici sono prescritti in relazione a evenienze peculiari.

A norma dell'art. 173-quater, disp. att. c.p.c., l'avviso *"deve contenere l'indicazione della destinazione urbanistica del terreno risultante dal certificato di destinazione urbanistica di cui all'articolo 30 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, nonché le notizie di cui all'articolo 46 del citato testo unico e di cui all'articolo 40 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni; in caso di insufficienza di tali notizie, tale da determinare le nullità di cui all'articolo 46, 1° comma, del citato testo unico, ovvero di cui all'articolo 40, 2° comma, della citata legge 28 febbraio 1985, n. 47, ne va fatta menzione nell'avviso con avvertenza che l'aggiudicatario potrà, ricorrendone i presupposti, avvalersi delle disposizioni di cui all'articolo 46, 5° comma, del citato testo unico e di cui all'articolo 40, 6° comma, della citata legge 28 febbraio 1985, n. 47"*: si tratta delle notizie relative allo *status* edilizio-urbanistico dell'immobile e della possibilità per l'aggiudicatario di presentare domanda di permesso in sanatoria.

Secondo l'orientamento maggioritario, seguito dalla giurisprudenza di legittimità, a mente dell'art. 46 D.P.R. 380/2001, (*"l'aggiudicatario, qualora l'immobile si trovi nelle condizioni previste per il rilascio del permesso di costruire in sanatoria, dovrà presentare domanda di permesso in sanatoria, entro centoventi giorni dalla notizia del decreto emesso dall'autorità giudiziaria"*), il trasferimento coattivo dell'immobile (anche totalmente) abusivo è possibile senza limite alcuno (Cass. 01 ottobre 2015, n. 19658): dell'irregolare *status* edilizio dell'immobile staggito occorre tener conto ai fini della stima e dare adeguata evidenza nell'avviso di vendita, in modo da consentire all'offerente di prendere contezza dell'effettiva qualità dell'immobile in vendita, profilandosi, in caso di omessa menzione nell'avviso di vendita della condizione di illiceità urbanistica non sanabile, una fattispecie di *aliud pro alio* suscettibile di portare alla risoluzione dell'acquisto dell'aggiudicatario (Cass., 11 ottobre 2013, n. 23140; per approfondimenti sul tema, si veda la risposta al quesito al seguente link: [www.inexecutivis.it/esperto/Risposta?v=91f6661c-d68b-4dcc-8ddf-417ae58604a0%7C9](http://www.inexecutivis.it/esperto/Risposta?v=91f6661c-d68b-4dcc-8ddf-417ae58604a0%7C9)).

### **3.5. Pubblicità dell'avviso di vendita.**

Oltre alla redazione dell'avviso di vendita, gravano sul professionista delegato una serie di necessari incombenzi successivi, riguardanti la pubblicità e comunicazione del medesimo avviso.

La necessità di rendere pubblico l'avviso di vendita discende dallo stesso rinvio che il n. 2 dell'art. 591-bis, terzo comma, c.p.c. compie all'art. 570 c.p.c. ed al secondo comma dell'art. 576 c.p.c.

L'art. 570 c.p.c. dice che *"dell'ordine di vendita è dato dal cancelliere, a norma dell'articolo 490, pubblico avviso (...)"*, mentre il secondo comma dell'art. 576 c.p.c. dispone a sua volta che *"l'ordinanza è pubblicata a cura del cancelliere"*.

**L'art. 490 c.p.c.**, espressamente richiamato dall'art. 570 c.p.c., nella sua attuale formulazione (frutto di reiterati rimaneggiamenti, da ultimo con il d.l. n. 83 del 2015),

**prevede oggi due forme** concorrenti ed **obbligatorie** (cioè a dire necessariamente da eseguire, anche nel silenzio della ordinanza di vendita) **di pubblicità**:

1. **l'inserimento dell'avviso (per estratto), unitamente a copia (integrale) dell'ordinanza di vendita e della relazione di stima** redatta ai sensi dell'art. 173-bis delle disposizioni di attuazione, **su appositi siti internet** (individuati con decreto dal Ministero della Giustizia ex art. 173 disp. att. c.p.c. e di solito specificamente indicati dal giudice dell'esecuzione nell'ordinanza di vendita) almeno quarantacinque giorni prima (della scadenza) del termine per la presentazione delle offerte o della data dell'incanto;
2. la **pubblicazione dell'avviso di vendita (per estratto) sul portale delle vendite pubbliche** (in acronimo, **P.V.P.**), cioè su **un'area pubblica del portale del Ministero della Giustizia** (accessibile dai seguenti indirizzi: <https://pvp.giustizia.it>; <https://venditepubbliche.giustizia.it>; <https://Portalevenditepubbliche.giustizia.it>).

A mente dell'art.161-quater disp. att. c.p.c., legittimati alla pubblicazione dell'avviso sul P.V.P. sono "il professionista delegato o, in mancanza, il creditore procedente o il creditore intervenuto munito di titolo esecutivo"; in concreto, la individuazione del soggetto gravato dell'obbligatorio adempimento (da compiersi in conformità alle specifiche tecniche dettate con provvedimento del direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del Ministero della Giustizia del 12 Gennaio 2018) è operata discrezionalmente nella ordinanza di vendita dal giudice dell'esecuzione, il quale, secondo prassi invalse in alcuni uffici giudiziari, può anche investire del compito soggetti diversi da quelli menzionati nella citata norma (ad esempio, società di servizi che abbiano stipulato convenzioni *ad hoc* con il Tribunale).

**Tutorial per il caricamento di un avviso di vendita sul Portale delle Vendite Pubbliche:**

<https://www.inexecutivis.it/AdvancedSearch/SearchExternalPage?q=portale#>

Alle indicate forme di pubblicità obbligatorie possono affiancarsi, con carattere aggiuntivo e mai alternativo, **modalità straordinarie di pubblicità commerciale, rimesse alla facoltà discrezionale del giudice dell'esecuzione.**

A seguito della riforma del 2015, **natura non più obbligatoria ha ora assunto la pubblicità su "carta stampata"**: l'art. 490, terzo comma, c.p.c. stabilisce infatti che l'inserimento dell'avviso di vendita, per estratto, una o più volte sui quotidiani di informazione locali aventi maggiore diffusione nella zona interessata o, quando opportuno, sui quotidiani di informazione nazionali (oppure sui giornali settimanali o multisettimanali ad essi equiparati) avvenga soltanto su espressa disposizione del giudice dell'esecuzione, estrinsecazione del suo potere discrezionale di apprezzamento delle forme più idonee di diffusione delle notizie relative alle vendite, potere esercitabile di propria iniziativa oppure su istanza della parte creditrice.

Né ad una diversa conclusione induce il disposto dell'art.1, comma 1101, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (che così recita: "*La pubblicità delle vendite giudiziarie immobiliari, gestite dagli uffici dei tribunali competenti in materia di esecuzioni immobiliari, è assicurata mediante i quotidiani cartacei più diffusi sul territorio nazionale e attraverso i siti web, come previsto a legislazione vigente. Con decreto del Ministro della giustizia, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono definiti i criteri e le modalità di attuazione del*



*presente comma*"): si deve infatti ritenere che la locuzione "è assicurata" sia riferita alla pubblicità su carta stampata laddove prevista dal giudice dell'esecuzione, senza dunque mutare il vigente assetto di sistema.

E' **nella discrezionalità del giudice dell'esecuzione stabilire** la divulgazione dell'avviso di vendita con **ulteriori forme di pubblicità commerciale straordinaria**, rimesse alla sua individuazione (nella prassi: *postal target*, manifesti murali, post su social network, spot radiofonici o televisivi) e reputate più idonee a raggiungere la platea dei potenziali interessati all'acquisto.

Una significativa e difficilmente giustificabile discrasia sussiste in ordine agli **effetti** sulla procedura **della inosservanza delle modalità di pubblicità**.

Nell'introdurre la **pubblicazione dell'avviso di vendita sul P.V.P.**, il legislatore del d.l. n. 83 del 2015 ha inteso presidiare in maniera estremamente rigorosa siffatta modalità pubblicitaria obbligatoria, espressamente **sanzionando l'omessa pubblicazione con la estinzione del procedimento espropriativo** e la perdita di efficacia *ex tunc* dell'atto di pignoramento.

Al riguardo l'art. 631-bis c.p.c. recita: *"Se la pubblicazione sul portale delle vendite pubbliche non è effettuata nel termine stabilito dal giudice per causa imputabile al creditore pignorante o al creditore intervenuto munito di titolo esecutivo, il giudice dichiara con ordinanza l'estinzione del processo esecutivo e si applicano le disposizioni di cui all'articolo 630, secondo e terzo comma. La disposizione di cui al presente articolo non si applica quando la pubblicità sul portale non è stata effettuata perché i sistemi informatici del dominio giustizia non sono funzionanti, a condizione che tale circostanza sia attestata a norma dell'articolo 161-quater delle disposizioni per l'attuazione del presente codice"*.

Si è prevista cioè una (nuova) fattispecie di estinzione tipica dell'esecuzione, della quale, per la interpretazione necessariamente rigorosa delle disposizioni in tema di estinzione, riesce difficile estendere la portata applicativa anche all'**altra ipotesi di pubblicità** attualmente **obbligatoria** (la divulgazione **sui siti internet** autorizzati), viepiù ove si consideri che la S.C. ha ritenuto **la violazione** delle formalità pubblicitarie obbligatorie **motivo di nullità degli atti del subprocedimento di vendita** inficiante il decreto di trasferimento (atto conclusivo della fase) e da dedurre con opposizione ex art. 617 c.p.c. avverso il decreto stesso (Cass. 09 giugno 2010, n. 13824), con la conseguente necessità di rinnovare gli esperimenti di vendita (ma con salvezza degli effetti del pignoramento e degli altri atti anteriori alla vendita).

La **trasgressione delle modalità straordinarie di pubblicità** (aggiuntive rispetto a quelle obbligatorie di cui all'art. 490 c.p.c.) **comporta**, secondo l'orientamento della giurisprudenza di nomofilachia, **l'illegittimità dell'aggiudicazione**: come diffusamente argomentato da Cass. 7 maggio 2015, n. 9255, la rigorosa ed incondizionata osservanza delle prescrizioni dettate con l'ordinanza di vendita si impone a garanzia dell'uguaglianza e parità di condizioni tra tutti i potenziali partecipanti alla gara, nonché dell'affidamento da ciascuno di loro riposto nella trasparenza e complessiva legalità della procedura, talchè la nullità della vendita può essere fatta valere da tutti i soggetti del processo esecutivo interessati, compreso il debitore, mediante opposizione ex art. 617 c.p.c. avverso il decreto di trasferimento, con derivante necessità di rinnovare gli esperimenti di vendita (ma con salvezza degli effetti del pignoramento e degli altri atti anteriori alla vendita).

## 4. GLI ESPERIMENTI DI VENDITA

### 4.1. Forme e modalità della vendita forzata.

In tema di espropriazione forzata immobiliare, il codice di rito conosce e disciplina due forme di vendita: con incanto e senza incanto.

Il procedimento di **vendita senza incanto** è incentrato sulla presentazione di **offerte di acquisto da parte dei soggetti interessati**, tenuti ad indicare specificamente la somma per la quale intendono acquistare il bene: connotazioni peculiari delle offerte di acquisto sono la **segretezza**, la **irrevocabilità** e la **natura vincolante** per l'offerente (con la conseguente idoneità *ex se* della offerta a determinare l'aggiudicazione del bene al prezzo indicato dall'offerente, senza necessità di ulteriori manifestazioni di volontà). **L'esame delle offerte** è espletato dal giudice dell'esecuzione (ovvero dal professionista delegato) e **culmina nella aggiudicazione** all'unico offerente (seppure non presente) oppure, in caso di pluralità di offerte, a colui che risulti migliore offerente all'esito di apposita gara; **l'aggiudicazione è definitiva**, non essendo prevista la possibilità di offerte in aumento successive oppure di supplementi dell'esperimento di vendita (salva l'ipotesi di decadenza dell'aggiudicatario).

Il procedimento di **vendita con incanto** si caratterizza per la formulazione, ad opera dei soggetti interessati all'acquisto, di **domande di partecipazione alla pubblica asta**, senza indicazione di un prezzo di acquisto (non essendo manifestazioni di volontà di acquistare) ed a **carattere non vincolante**; momento **centrale è la gara con offerte in aumento (rilanci)** che si svolge **ai pubblici incanti** sotto la direzione del giudice dell'esecuzione (ovvero del professionista delegato), che richiede la necessaria partecipazione di almeno uno dei soggetti che hanno presentato domanda (altrimenti l'asta è deserta e va rinnovato l'esperimento) e che si conclude con **l'aggiudicazione provvisoria** al maggior offerente, per essere praticabili (entro un ristretto termine) offerte in aumento con conseguente riapertura dell'asta.

Tra i due modelli, una lunga ed articolata evoluzione normativa ha portato (con le riforme da ultimo operate sul punto dal d.l. 12 settembre 2014, n. 132 convertito nella legge 10 novembre 2014, n. 132) all'affermazione della chiara **preferenza del legislatore per la vendita senza incanto**, ritenuta per le sue caratteristiche (segnatamente, per la segretezza ed irrevocabilità dell'offerta e per la definitività della aggiudicazione) maggiormente immune da operazioni speculative, turbative o inquinamenti d'asta, non di rado riscontrati nella vendita con incanto.

Nell'attuale sistema, **la vendita senza incanto è la forma legale ordinaria**, per essere invece lo svolgimento della vendita nelle forme con incanto subordinato al verificarsi di condizioni predeterminate dalla legge, ed in ogni caso rimessa ad una valutazione discrezionale del giudice dell'esecuzione concernente la pratica utilità dei risultati conseguibili ai pubblici incanti.

A mente dell'art. 569, terzo comma, c.p.c., come modificato dal d.l. 132/2014, infatti, il giudice dell'esecuzione *"provvede ai sensi dell'articolo 576 (cioè a dire dispone la vendita con incanto) solo quando ritiene probabile che la vendita con tale modalità possa aver luogo ad un prezzo superiore della metà rispetto al valore del bene, determinato a norma dell'articolo 568"*. Si tratta, come ben evidente, di una

condizione che, tenuto conto dell'attuale contingenza economica e degli abituali esiti delle vendite forzate (laddove, con frequenza statistica elevatissima, l'immobile viene venduto dopo – anche plurimi – ribassi rispetto al prezzo di stima), difficilmente si verifica (e, a maiori, difficilmente può essere oggetto di prognosi favorevole ad opera del G.E.), a tal punto che è opinione comune la norma trascritta abbia operato una abrogazione di fatto della vendita con incanto.

Qualora il giudice dell'esecuzione compia positivamente questo apprezzamento, la vendita senza incanto è positivamente concepita come un passaggio preliminare e necessario rispetto alla vendita con incanto: quest'ultima infatti può avere luogo solo in caso di infruttuoso esperimento della vendita con incanto (per mancanza o inefficacia delle offerte o per qualsivoglia altra ragione).

**La vendita forzata** (tanto senza incanto quanto con incanto) può poi essere effettuata **con modalità telematiche**, costituenti una declinazione **alternativa** rispetto **alla vendita cartacea** o analogica.

Anche in questo caso la opzione del legislatore è chiara nel senso della individuazione, quale **regime ordinario**, della **vendita telematica**.

Univoco, al riguardo, appare il disposto dell'art.569 quarto comma, c.p.c. (nella formulazione innovata dal d.l. 3 maggio 2016, n. 59), secondo cui il giudice dell'esecuzione con l'ordinanza di vendita *"stabilisce, salvo che sia pregiudizievole per gli interessi dei creditori o per il sollecito svolgimento della procedura, che il versamento della cauzione, la presentazione delle offerte, lo svolgimento della gara tra gli offerenti e, nei casi previsti, l'incanto, nonché il pagamento del prezzo, siano effettuati con modalità telematiche, nel rispetto della normativa regolamentare di cui all'articolo 161-ter delle disposizioni per l'attuazione del presente codice"*.

La norma definisce dunque la vendita telematica quale modo ordinario ed obbligatorio di svolgimento del sub procedimento di liquidazione del cespite pignorato, riservando, a mò di eccezione o **deroga**, la **facoltà al giudice dell'esecuzione di disporre** lo svolgimento degli esperimenti di **vendita** in maniera **tradizionale qualora la modalità telematica "sia pregiudizievole per gli interessi dei creditori o per il sollecito svolgimento della procedura"**.

In mancanza di ulteriori specificazioni del legislatore, il concreto significato e l'ambito applicativo della trascritta clausola di salvezza sarà determinato soltanto dalle prassi degli uffici giudiziari: resta tuttavia fermo che mentre l'opzione per la vendita telematica (regola) esige soltanto il richiamo del disposto normativo, il provvedimento che imponga la vendita in forme tradizionali (eccezione) richiede una (sia pur succinta) motivazione, la quale non può risolversi in una tautologica trascrizione del testo di legge, ma, piuttosto, nell'illustrazione delle concrete ragioni che hanno determinato la scelta del giudice.

Al riguardo, è opportuna qualche breve notazione.

Tra le due ragioni alternativamente considerate dal legislatore come ostative alla vendita telematica, è lecito dubitare sulla plausibilità del pregiudizio al *"sollecito svolgimento della procedura"*: anche con uno sforzo di creatività riesce difficile immaginare come una vendita mediante gara telematica – per definizione (ex art. 161-ter disp. att. c.p.c.) improntata al "rispetto dei principi di competitività, trasparenza, semplificazione, efficacia, sicurezza, esattezza e regolarità delle procedure telematiche" – possa nuocere alla celerità del processo più di quanto non

avvenga col deposito e l'apertura delle buste cartacee nonché la gara "fisica" tra gli offerenti e la redazione tradizionale del verbale delle operazioni.

E' dunque il "pregiudizio per gli interessi dei creditori" il vero motivo che può giustificare la esclusione della vendita telematica: non può tuttavia non rilevarsi come la ampia ed elastica formula normativa sia suscettibile di essere correttamente utilizzata dal giudice per motivare (nella ordinanza di vendita) l'accesso alla vendita tradizionale adoperando plurimi elementi valutativi (tra i quali, esemplificativamente: la tipologia del bene staggito, quale una quota del diritto di proprietà, oppure la platea dei potenziali interessati all'acquisto, secondo il noto mercato di riferimento, costituita da soggetti a scarsa alfabetizzazione digitale), idonei a far presumere il conseguimento di più utili risultati economici dall'espropriazione se condotta con le forme analogiche.

Scelta (o, per meglio dire, non derogata) con l'ordinanza ex art. 569 c.p.c. la vendita telematica, il giudice dell'esecuzione non ha tuttavia esaurito il suo compito: egli è infatti tenuto a optare per una delle **diverse modalità di vendita telematica previste dal Decreto del Ministero di Giustizia 26 febbraio 2015, n. 32** (recante il "Regolamento recante le regole tecniche e operative per lo svolgimento della vendita dei beni mobili e immobili con modalità telematiche nei casi previsti dal codice di procedura civile").

Il predetto D.M. individua tre modalità di svolgimento delle vendite telematiche (riferibili tanto alla vendita con incanto quanto a quella senza incanto):

- 1) **vendita sincrona telematica** (art.21): nella quale i rilanci vengono formulati esclusivamente in via telematica nella medesima unità di tempo e con la simultanea connessione del giudice o del referente della procedura (*id est*, il professionista delegato) e di tutti gli offerenti;
- 2) **vendita sincrona mista** (art.22): nella quale i rilanci possono essere formulati, nella medesima unità di tempo, sia in via telematica sia comparendo innanzi al giudice o al referente della procedura;
- 3) **vendita asincrona** (art.24): nella quale i rilanci vengono formulati, esclusivamente in via telematica, in un lasso temporale predeterminato e senza la simultanea connessione del giudice o del referente della procedura (modello Ebay).

I criteri che presidiano la scelta del giudice dell'esecuzione per l'una o l'altra modalità devono corrispondere ai principi che presidiano il processo di espropriazione forzata: efficienza, efficacia e rapidità. Conseguentemente, il giudice è tenuto a valutare l'impatto della propria opzione sulla possibilità di alienare l'immobile pignorato nel più breve tempo possibile al prezzo più elevato possibile, di talché la scelta si dovrebbe orientare, in base ad un giudizio prognostico, sulla modalità che consenta la più ampia partecipazione di interessati all'acquisto.

La **vendita sincrona telematica** è la modalità più vicina alla vendita tradizionale, dalla quale si distingue soltanto per il fatto che i rilanci sono compiuti dai singoli offerenti che partecipano alla gara in modalità telematica.

Rispetto a questa prima tipologia, la **vendita sincrona mista** si caratterizza per il mantenimento del doppio binario, nel senso che le offerte ed i rilanci possono essere eseguiti sia nelle forme tradizionali che con modalità telematiche. In questo modo si consegue l'indubbio vantaggio di consentire la partecipazione anche all'offerente che non voglia o non sia in grado di cimentarsi con lo strumento telematico, ma di contro

la procedura diviene certamente più complicata da gestire per il professionista delegato, in quanto gli impone di adottare accorgimenti atti a far conoscere agli offerenti telematici, partecipanti on line alla gara, i rilanci eseguiti in modalità tradizionale davanti a lui: in tal caso, infatti, ricevuto un rilancio egli deve prima comunicarlo a tutti e solo dopo far partire il tempo per eventuali ulteriori offerte.

Inoltre, questa vendita impone di armonizzare il termine ultimo di deposito delle offerte analogiche e telematiche attraverso la previsione per cui il messaggio di posta elettronica del gestore della pec del Ministero attestante l'avvenuto deposito dell'offerta deve essere generato entro la stessa ora fissata per il deposito in cancelleria (o presso il professionista delegato) dell'offerta cartacea.

La **vendita asincrona** prevede invece che i rilanci, effettuati esclusivamente in via telematica, possano essere formulati in un lasso temporale predeterminato (per esempio entro le ore 12:00 del giorno "x"). Questo sistema, consentendo rilanci in un arco temporale sufficientemente ampio, e dispensando i soggetti coinvolti dalla necessità di essere simultaneamente connessi al portale del gestore della vendita telematica, è quello che rende la procedura meno dipendente da sistemi informatici, quindi meno sofferente rispetto a possibili disfunzioni degli stessi. Chiaramente, di contro, espone la procedura al rischio per cui tutti i rilanci si affollino nei momenti immediatamente precedenti all'ultimo secondo utile, rischio che le prime vendite compiute in via sperimentale mediante questo sistema hanno risolto prevedendo una posticipazione del termine ultimo (cd. *extratime*) allorquando il rilancio sia presentato nel momento coincidente con la scadenza del termine.

L'opzione per la vendita telematica richiede per il giudice dell'esecuzione anche la **designazione del gestore della vendita telematica** ("autorizzato dal giudice"), trattandosi di decisione riguardante la nomina di un ausiliario non demandabile al professionista delegato (peraltro, la pur analitica elencazione dell'art. 591-bis c.p.c. non contempla la possibilità di trasferire al delegato un simile potere giurisdizionale).

## **4.2. I COMPITI DEL PROFESSIONISTA DELEGATO: ELENCAZIONE.**

In relazione agli esperimenti di vendita in senso stretto intesi, al professionista delegato sono devoluti una molteplicità di compiti, elencati, con intento didascalico, ai numeri 3,4,5,6,8 e 13 dell'art. 591-bis, terzo comma, c.p.c..

Si tratta delle attività concernenti:

- la deliberazione delle offerte di acquisto (e, ancor prima, la ricezione, se eseguite con modalità tradizionali) nella vendita senza incanto, la tenuta della gara tra gli offerenti, l'aggiudicazione al miglior offerente;
- la conduzione della vendita all'incanto: tenuta della pubblica asta, aggiudicazione dell'immobile, ricezione di eventuali offerte in aumento di quinto;
- la fissazione di nuovi esperimenti di vendita in caso di diserzione o esito negativo dei precedenti;
- la decisione sull'istanza di assegnazione dell'immobile pignorato proposta dal creditore procedente o da uno o più dei creditori intervenuti;
- la ricezione o autenticazione delle dichiarazioni di nomina in ipotesi di offerte per persona da nominare;

- la ricezione delle cauzioni ad opera degli offerenti o dei richiedenti la partecipazione al pubblico incanto; la restituzione (mediante ordine alla banca o all'ufficio postale in caso di versamento mediante bonifico o deposito) delle cauzioni ai soggetti offerenti non risultati aggiudicatari;
- la ricezione del prezzo da versarsi da parte del soggetto aggiudicatario dell'immobile.

Delle operazioni di vendita il professionista delegato è tenuto a rendere traccia scritta, redigendo apposito verbale dallo stesso professionista firmato, che deve contenere, a norma dell'art. 591-bis, quinto comma, c.p.c., l'indicazione delle circostanze di luogo e di tempo di svolgimento, delle generalità delle persone presenti, la descrizione delle attività svolte, la dichiarazione dell'aggiudicazione con l'identificazione dell'aggiudicatario; si tratta del contenuto minimo del verbale: in quanto finalizzato a rappresentare all'esterno (*in primis*, al giudice dell'esecuzione, cui serve da strumento di controllo dell'attività svolta) le operazioni di vendita, esso può riportare anche altre informazioni utili alla migliore intelligenza dei fatti avvenuti, delle dichiarazioni rese e degli atti compiuti nelle varie fasi di svolgimento della vendita.

### **4.3. LA VENDITA SENZA INCANTO. LA LEGITTIMAZIONE A PROPORRE OFFERTE DI ACQUISTO.**

In appresso si analizzeranno le attività del professionista delegato con riferimento alla **vendita senza incanto**, costituente oramai l'unico modello in concreto attuabile, stante la riferita abrogazione *de facto*, per le modifiche apportate dal d.l. 132/2014, della vendita con incanto.

Appare opportuno, al fine di una migliore comprensione dell'argomento, muovere da alcune considerazioni sulla legittimazione a concorrere alla vendita forzata.

**Legittimato alla proposizione di offerte di acquisto** nella vendita senza incanto **è chiunque vi abbia interesse, compreso il creditore** ed il terzo proprietario dei beni pignorati ex art. 602 c.p.c., **con il solo divieto per il debitore (e i suoi eredi)** di partecipare alle offerte (artt. 571, comma primo, e 579, comma primo, c.p.c.).

Ulteriori divieti alla partecipazione sono poi stabiliti dall'art. 1471 c.c.: non possono "essere compratori, nemmeno all'asta pubblica, direttamente o per interposta persona", a pena di annullabilità dell'atto, coloro che, per legge o per atto della pubblica autorità, amministrano beni altrui rispetto ai beni medesimi e, a pena di nullità, i pubblici ufficiali rispetto ai beni che sono venduti per il loro ministero: quest'ultima fattispecie è applicabile a tutti i soggetti che istituzionalmente concorrono o possono concorrere allo sviluppo della procedura esecutiva e, quindi, il giudice dell'esecuzione, il cancelliere, l'ufficiale giudiziario che ha effettuato il pignoramento, l'esperto stimatore, il custode giudiziario, l'amministratore giudiziario e il professionista delegato per le procedure a lui affidate (Cass., 13 febbraio 2019, n. 4149).

Altre specifiche ipotesi di divieti di acquistare riguardano il concessionario alla riscossione coattiva, oggi agente della riscossione (art. 55 del D.P.R. n. 602 del 1973), il genitore esercente la potestà, il tutore ed il protutore sui beni del minore (art. 323, 378 c.c.), il gestore della vendita telematica in ordine a tutte le procedure pendenti innanzi agli uffici giudiziari compresi nel distretto di Corte d'appello rispetto al quale è stato iscritto (art. 1 del D.M. n. 32 del 2015).

### **Il divieto non si è estende a familiari e congiunti del debitore.**

Discorso più articolato concerne la partecipazione alla vendita come offerente del **coniuge del debitore in regime di comunione legale dei beni**.

Nelle rare (e invero risalenti) occasioni in cui la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto la partecipazione all'asta del coniuge del debitore in comunione non vietata, salvo che sia provato l'accordo interpositorio –fittizio o reale- con il debitore stesso, cioè a dire salvo che si dimostri l'esistenza di un mandato ad acquistare da parte del debitore (Cass., 2 febbraio 1982, n. 605; Cass., 23 luglio 1979, n. 4407; si noti che entrambe le pronunce sono anteriori ai fondamentali arresti di Corte Cost. n. 311 del 1988 sulla natura della comunione legale).

A diversa soluzione sembra invece debba accedersi alla luce della differente ricostruzione della espropriazione di beni in comunione legale autorevolmente offerta dalla recente Cass., 14 marzo 2013, n. 6575: dalla individuata necessità di aggredire il bene in comunione nella sua interezza e non già per la quota della metà (dacché oggetto di una contitolarità solidale di entrambi i coniugi) discende la configurazione del coniuge non debitore come soggetto passivo dell'esecuzione in concreto operata, *"con diritti e doveri identici a quelli del coniuge debitore esecutato"* e, dunque per quanto qui interessa, con **il divieto di partecipare alla vendita**.

**La violazione del divieto di partecipazione, sancito a pena di nullità**, può essere rilevato anche di ufficio dal giudice, eventualmente a ciò sollecitato con istanza oppure con opposizione agli atti esecutivi contro proposta da qualunque interessato. Nullo, altresì, deve ritenersi il *pactum de retrovendendo*, in quanto l'accordo tra il debitore esecutato ed un terzo offerente all'asta, incaricato dal primo di acquistare per suo conto l'immobile, configurando un negozio diretto ad eludere il divieto ex art. 579 c.p.c. gravante sul debitore di effettuare offerte all'incanto (nullità quindi perché contratto in frode alla legge: Cass., 10 giugno 1988, n. 3952); la nullità non colpisce invece l'eventuale patto con cui il terzo, prima dell'aggiudicazione, si obblighi a retrocedere l'immobile espropriato al debitore, purché si configuri come n mero impegno ad una eventuale retrocessione del bene al debitore nel caso in cui, successivamente, le condizioni economiche di questo ne consentano il riacquisto.

Sia nella vendita senza incanto che in quella con incanto le offerte possono essere proposte personalmente o effettuate da un avvocato *"per persona da nominare"*.

Nella vendita con incanto l'offerta può essere proposta anche a mezzo di mandatario munito di procura speciale (art. 579, comma secondo, c.p.c.; nella **vendita senza incanto**, invece, in considerazione del contenuto dell'art. 571 c.p.c. che prevede che l'offerta debba essere fatta *"personalmente o a mezzo di procuratore legale"* si ritiene **inammissibile l'offerta a mezzo di mandatario munito di procura speciale**, in ragione del carattere eccezionale della facoltà prevista, per la vendita con incanto, dall'art. 579, comma secondo, c.p.c. (Cass. 5 maggio 2016, n. 8951).

Sia l'offerta per la vendita senza incanto che la domanda di partecipazione all'asta possono essere presentate da parte di più persone anche con la previsione di una ripartizione non paritaria delle quote.

Fortemente dubbia è la possibilità di operare una scomposizione del diritto reale (es. vendita della proprietà con il trasferimento della nuda proprietà ad un soggetto e dell'usufrutto ad un altro), poiché attraverso il procedimento di espropriazione forzata non si può pervenire alla creazione di nuovi diritti reali, diversi nella loro consistenza da quelli in precedenza facenti capo all'esecutato.

Per le persone giuridiche l'offerta deve essere proposta da colui che ne abbia la rappresentanza in base all'atto costitutivo e alle sue eventuali modifiche.

L'art. 571 consente nella vendita senza incanto la presentazione da parte di un avvocato di **offerte per persona da nominare**.

Circa l'aggiudicazione per persona da nominare, l'art. 583 c.p.c. (norma dettata per la vendita con incanto ma pacificamente ritenuta applicabile anche alla senza incanto) stabilisce che se l'avvocato rimane aggiudicatario deve dichiarare in cancelleria, nei tre giorni dall'incanto, le generalità della persona per la quale ha fatto l'offerta, depositando il mandato speciale in forma scritta conferitogli dalla stessa persona nominata; in mancanza della dichiarazione (o del deposito del mandato) l'aggiudicazione diviene definitiva a favore dell'avvocato, ovvero si perfeziona a suo nome (Cass. 14 aprile 1994, n. 3518).

Presupposti di validità per l'offerta per persona da nominare sono che l'offerente abbia la qualità di avvocato e che questi al momento dell'offerta dichiari espressamente che intende offrire per persona da nominare.

Nell'ipotesi in cui l'offerente non abbia la qualità di avvocato prescritta dall'art. 579 comma terzo c.p.c. e dichiari che intende offrire per persona da nominare, l'offerta sarà valida ma riconducibile in proprio all'offerente a favore del quale si dovrà intendere perfezionata l'eventuale aggiudicazione; del pari l'aggiudicazione si perfeziona in capo all'offerente anche nel caso in cui la persona nominata non sia legittimata a partecipare all'incanto per la sussistenza di espressi divieti di legge.

L'art. 583, comma primo, c.p.c. stabilisce che la dichiarazione di nomina effettuata dall'avvocato deve essere ricevuta dal cancelliere ma non dà alcuna ulteriore indicazione riguardo alla forma della dichiarazione stessa: questa, dunque, può essere effettuata anche durante la vendita ed, in tal caso, riprodotta in un atto ricevuto o autenticato nella firma dal cancelliere (ciò è espressamente previsto dall'art. 591-bis comma secondo, n. 5 c.p.c. per la delega al professionista), ovvero inserita in un processo verbale, redatto dal cancelliere e da lui sottoscritto unitamente al dichiarante, dal quale risulti la dichiarazione di nomina, l'indicazione dell'avvenuto deposito del mandato e la descrizione delle circostanze di tempo e di luogo in cui l'atto è stato compiuto.

Si è a lungo dibattuto circa la possibilità di conferire il mandato all'avvocato dopo l'esperimento della vendita: secondo la giurisprudenza, ricondotta l'offerta per persona da nominare alla fattispecie civilistica del contratto per persona da nominare con derivante applicazione dell'art. 1402, secondo comma, c.c., ha ritenuto che il mandato deve essere precedente all'aggiudicazione ma può essere sostituito dalla dichiarazione di accettazione della persona nominata (così Cass., 17 settembre 1981, n. 5145; Cass., 28 febbraio 1963, n. 499).

#### **4.4. LA VENDITA SENZA INCANTO. LE OFFERTE DI ACQUISTO NELLA VENDITA "ANALOGICA".**

Il giudice dell'esecuzione con l'ordinanza che dispone la vendita, fissa, ai sensi dell'art. 569, terzo comma c.p.c., un termine non inferiore a novanta giorni e non superiore a centoventi giorni, entro il quale possono essere presentate le offerte di acquisto ai sensi dell'art. 571 c.p.c., fissando, nel contempo, l'udienza per la deliberazione sulle offerte e per la gara tra gli offerenti, da tenersi, normalmente, nel giorno successivo alla scadenza del termine per la proposizione delle offerte.



L'inosservanza del termine di presentazione comporta, a mente dell'art. 571 c.p.c., la inefficacia delle offerte formulate dopo la scadenza.

Nella vendita "analogica" l'offerta consiste in una dichiarazione scritta con la quale la parte interessata manifesta l'intenzione di voler acquistare il bene posto in vendita: essa reca altresì l'indicazione del prezzo (non inferiore alla cd. offerta minima, ovvero al prezzo base fissato nell'ordinanza di vendita diminuito di non oltre un quarto quello), delle modalità e del tempo del pagamento e di ogni altro elemento utile ai fini della valutazione stessa dell'offerta, anche in termini di sua affidabilità, assumendo rilevanza, a tal proposito, eventuali garanzie offerte per il pagamento del residuo prezzo; deve essere poi accompagnata dal versamento di un cauzione pari ad almeno un decimo del prezzo offerto.

**L'offerta, da presentarsi in busta chiusa, deve, quindi, contenere:**

- **le generalità**, il luogo e la data di nascita, il codice fiscale, il domicilio, lo stato civile **del soggetto che presenta l'offerta** ed a cui andrà intestato l'immobile; se l'offerente è coniugato in regime di comunione legale dei beni, dovranno essere indicati anche i corrispondenti dati del coniuge; se l'offerente è un minore, l'offerta dovrà essere sottoscritta dai genitori, previa autorizzazione del giudice tutelare;
- **i dati identificativi del bene per il quale è proposta;**
- **l'indicazione del prezzo offerto;**
- **il termine di pagamento del prezzo** e degli oneri tributari.

Nella stessa busta, deve essere inserita una fotocopia del documento di identità dell'offerente.

A titolo di cauzione, l'offerente è tenuto ad allegare all'offerta un assegno non circolare intestato alla procedura per un importo pari ad almeno il 10% del prezzo offerto, a pena di inammissibilità dell'offerta in caso di omessa o insufficiente cauzione; in alternativa all'assegno circolare, la prestazione della cauzione, per lo stesso importo, può aver luogo mediante fideiussione autonoma all'ordine del professionista delegato, irrevocabile ed a prima richiesta, da rilasciarsi da banche, società assicuratrice od intermediari finanziari che svolgano in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie e che siano sottoposti a revisione contabile da parte di una società di revisione, con necessità in tal caso di deposito, in allegato alla offerta: di copia della fideiussione, di documentazione attestante la natura del soggetto rilasciante la fideiussione e la sottoposizione dello stesso a revisione contabile da parte di società di revisione.

All'esterno della busta sono annotati, a cura del cancelliere (o del professionista delegato) ricevente, esclusivamente il nome di chi materialmente provvede al deposito (che può essere persona diversa dall'offerente), l'indicazione del giudice dell'esecuzione e la data fissata per l'esame delle offerte; nessun altro dato può essere riportato all'esterno della busta e, quindi, né il nome delle parti, né il numero della procedura né il bene per cui è formulata l'offerta.

Per quanto non previsto espressamente dalla norma, si ritiene che il cancelliere (o il professionista delegato) debba apporre l'indicazione della data e dell'ora di deposito, potendosi rivelare utile il criterio cronologico in caso di presentazione di offerte di pari importo, egualmente garantite.

L'indicazione della data della vendita e del nome del giudice sono, invece, i dati essenziali per collegare, nel rispetto delle esigenze di segretezza, la busta recante

l'offerta ai beni messi in vendita da ciascun giudice dell'esecuzione in una determinata udienza e costituiscono altresì i dati funzionali a consentire nello stesso contesto l'apertura di tutte le buste relative a ciascuno dei beni per i quali è stata fissata la deliberazione sulle offerte.

Ai sensi dell'art. 571, secondo comma, c.p.c. **l'offerta è inefficace** quando è pervenuta **oltre il termine** stabilito nell'ordinanza di vendita **oppure per vizi** o irregolarità circa la prestazione **della cauzione**: specificamente, se la stessa risulti radicalmente **omessa, insufficiente** (cioè a dire di importo inferiore al minimo stabilito) oppure **irregolare**, cioè prestata con modalità differenti da quelle previste nell'ordinanza.

Come ha precipuamente chiarito Cass. 24 luglio 2012, n.12880, nell'espropriazione immobiliare, quando sia disposta la vendita senza incanto, è inefficace l'offerta presentata con modalità difformi da quelle stabilite nell'ordinanza che dispone la vendita, a nulla rilevando che la difformità riguardi prescrizioni dell'ordinanza di vendita stabilite dal giudice di sua iniziativa, ed in assenza di una previsione di legge in tal senso, così ritenendo inefficace l'offerta accompagnata da una cauzione prestata a mezzo assegni circolari tratti su una banca diversa da quella che era stata indicata dal giudice dell'esecuzione nell'ordinanza dispositiva della vendita.

Qualora invece l'offerta sia regolare ma carente di documentazione (ad esempio, del provvedimento del Giudice Tutelare di autorizzazione del legale rappresentante a formulare offerte nell'interesse del minore oppure di documentazione attestante la qualità di legale rappresentante della persona fisica che abbia presentato offerta di acquisto in nome della società o di altro ente collettivo) deve ritenersi ammissibile l'integrazione in un momento successivo e sino alla udienza fissata per l'apertura delle buste degli atti mancanti.

Nella pratica è sorto il problema di valutare la validità delle offerte nelle quali, per errore, non sia stato indicato il prezzo: sembra preferibile ritenere che l'indicazione del prezzo sia elemento essenziale e caratterizzante dell'offerta (non evincibile *per relationem* dall'importo della cauzione), per cui la sua mancanza rende l'offerta *tamquam non esset*.

A mente dell'art. 571, terzo comma, c.p.c. l'offerta relativa alla vendita senza incanto è irrevocabile, salve due ipotesi: a) che il giudice abbia ordinato l'incanto; b) siano decorsi centoventi giorni dalla sua presentazione ed essa non sia stata accolta.

Di regola, il giorno successivo alla scadenza del termine previsto per il deposito delle offerte si procede alla deliberazione sulle stesse, previa apertura delle buste pervenute contenenti le offerte dei soggetti interessati all'acquisto.

#### **4.5. LA VENDITA SENZA INCANTO. LE OFFERTE DI ACQUISTO NELLA VENDITA TELEMATICA.**

La presentazione della offerta di acquisto in via telematica è obbligatoria unicamente qualora sia disposta la vendita sincrona telematica o la vendita asincrona; in caso di vendita sincrona mista, l'offerta è ammissibile tanto se formulata in via telematica quanto in forma cartacea, giusta la previsione dell'art. 22 del D.M. n. 32 del 2015. Coloro che hanno formulato l'offerta o la domanda con modalità telematiche partecipano alle operazioni di vendita con le medesime modalità, mentre coloro che hanno formulato l'offerta o la domanda su supporto analogico partecipano comparando innanzi al giudice o al referente della procedura.

**L'offerta in via telematica è redatta e cifrata mediante un software** realizzato dal Ministero della Giustizia è **messo a disposizione degli interessati da parte del gestore della vendita telematica** (quest'ultimo è un soggetto privato, iscritto in un apposito elenco tenuto dal Ministero, cui il Giudice affida la gestione informatica del procedimento) sul cui sito (lo stesso sul quale viene pubblicata la vendita) deve essere possibile cliccare il **modulo "offerta telematica"** precostituito in modo tale da contenere, precompilati, alcuni dati di identificazione della procedura e del bene messo in vendita (ufficio giudiziario presso il quale pende la procedura; anno e numero di ruolo generale della procedura; numero o altro dato identificativo del lotto; descrizione del bene; indicazione del referente della procedura; data e ora fissata per l'inizio delle operazioni di vendita).

L'invio telematico di un'offerta d'acquisto pone inoltre il problema, sconosciuto nella tradizionale offerta cartacea, di **identificazione dell'offerente e di accertamento della provenienza dell'offerta**. La presentazione di un'offerta telematica, infatti, prescinde dalla materiale identificazione del presentatore, incombente che l'articolo 571 c.p.c. affida al cancelliere (al professionista delegato).

L'art. 12 del D.M. n. 32 del 2015 risolve la questione prevedendo **due modalità alternative di identificazione dell'offerente**:

- **utilizzo di una casella PEC identificativa (PEC-ID)** rilasciata da un gestore di PEC iscritto in un apposito registro ministeriale e conforme ai requisiti indicati nell'art. 12 del D.M. n.32 del 2015 (la PEC-ID è una particolare casella di PEC che consente di identificare le persone fisiche e giuridiche che presentano istanze e dichiarazioni per via telematica nei confronti delle Pubbliche Amministrazioni e il cui titolare ha ricevuto le credenziali per l'accesso al servizio previa identificazione da parte del gestore);
- **utilizzo di una casella PEC ordinaria**, anche non identificativa e anche appartenente ad un soggetto diverso da chi intende presentare la domanda, **purché l'offerta sia munita di sottoscrizione digitale**.

La persona fisica che compila ed invia l'offerta al Ministero della Giustizia mediante PEC è definita **presentatore** e, nell'ipotesi di utilizzo di una PEC ordinaria, può coincidere o meno con l'**offerente** (persona fisica e/o rappresentante di persone giuridiche che propongono l'offerta per lo stesso lotto) che è invece il soggetto che sottoscrive digitalmente l'offerta.

Il **contenuto della offerta telematica** è rigidamente indicato nel format ministeriale e prevede inderogabilmente tutte le indicazioni di cui all'art.12 del D.M. n.32 del 2015:

- a. i dati identificativi dell'offerente, con l'espressa indicazione del codice fiscale o della partita IVA (gli offerenti possono essere anche più d'uno);
- b. l'ufficio giudiziario presso il quale pende la procedura;
- c. l'anno e il numero di ruolo generale della procedura;
- d. il numero o altro dato identificativo del lotto;
- e. la descrizione del bene;
- f. l'indicazione del referente della procedura;

- g. la data e l'ora fissata per l'inizio delle operazioni di vendita;
- h. il prezzo offerto e il termine per il relativo pagamento, salvo che si tratti di domanda di partecipazione all'incanto;
- i. l'importo versato a titolo di cauzione;
- j. la data, l'orario e il numero di CRO del bonifico effettuato per il versamento della cauzione;
- k. il codice IBAN del conto sul quale è stata addebitata la somma oggetto del bonifico di cui alla lettera j);
- l. l'indirizzo della casella di posta elettronica certificata utilizzata per trasmettere l'offerta e per ricevere le comunicazioni previste;
- m. l'eventuale recapito di telefonia mobile ove ricevere le comunicazioni previste.

A proposito del versamento della **cauzione** va sottolineato che mentre nel sistema tradizionale il controllo del suo avvenuto deposito non reca problemi di sorta, il pagamento tramite bonifico (modalità inderogabile per la offerta telematica) deve fare i conti con i tempi che gli istituti di credito mediamente impiegano per dare esecuzione all'ordine impartito dal correntista accreditando materialmente l'importo sul conto corrente del destinatario; può tuttavia affermarsi, ai fini dell'ammissibilità dell'offerta, che (salva diversa previsione nell'ordinanza di vendita) è sufficiente che l'accredito del bonifico risulti eseguito e sia visibile sul conto della procedura al momento dell'apertura delle buste.

Quanto al bollo, il presentatore dell'offerta ha due possibilità: o provvede al pagamento direttamente nel corso della presentazione dell'offerta, o procede oltre senza versare l'importo; il sistema infatti è programmato in modo tale da considerare valida (e permetterne quindi il deposito) anche l'offerta non in regola con il bollo.

L'art. 12, commi 4 e 5, del D.M. n. 32 del 2015 prevede la ipotesi della **offerta di acquisto formulata congiuntamente da più soggetti**.

In tal caso, le citate disposizioni stabiliscono che:

- a) all'offerta congiunta deve essere allegata procura rilasciata dagli altri offerenti al titolare della casella di posta elettronica certificata per la vendita telematica;
- b) se l'offerta è presentata con sottoscrizione digitale, la procura va rilasciata a colui che ha sottoscritto l'offerta;
- c) in ogni caso, la procura di cui ai punti a) e b) va redatta nelle forme dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata e può essere allegata anche in copia per immagine.

La *ratio* delle descritte specifiche previsioni va individuata, a nostro avviso, nella necessità di risolvere difficoltà di natura pratico operativa afferenti la presentazione e la trasmissione in via telematica dell'offerta congiunta, cioè formulata da più persone, con le due modalità previste dal D.M. 32/2015.

Ed infatti:

- (ipotesi sub a) qualora l'offerta venga presentata senza firma elettronica a mezzo PEC-ID per la vendita telematica, la norma esclude la necessità della trasmissione plurima della medesima offerta ad opera di ciascuno dei co-offerenti, ritenendo sufficiente la trasmissione mediante la PEC-ID di uno di essi, debitamente investito del relativo potere con procura notarile;

- (ipotesi sub b) qualora l'offerta sia digitalmente sottoscritta e inviata a mezzo PEC ordinaria (situazione allo stato unica configurabile, non risultando ancora il rilascio di PEC-ID per le vendite telematiche), la norma esclude la necessità della firma elettronica ad opera di tutti i co-offerenti, ritenendo sufficiente la sottoscrizione di uno di essi, previo conferimento di procura notarile da parte degli altri.

Da siffatta specifica disposizione non può tuttavia inferirsi la possibilità, nella vendita telematica, della offerta a mezzo procuratore speciale, eventualità (come sopra detto) non ammessa nella offerta cartacea, in forza del dettato dell'art. 571 c.p.c. come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. 5 maggio 2016, n. 8951).

Se per un verso il grado di normazione secondaria del D.M. esclude una idoneità a derogare la norma primaria codicistica, deve d'altro canto evidenziarsi come l'art. 12 concerna, *in parte qua*, ipotesi in cui il soggetto che invii o sottoscriva l'offerta sia comunque un offerente anche in proprio (cioè un soggetto che manifesti anche una propria volontà di acquistare e non si limiti, come il procuratore speciale, a spendere il nome altrui) e sia finalizzata unicamente a risolvere problemi di compatibilità della offerta plurima con gli strumenti tipici della vendita telematica.

Ultimata la compilazione del modulo, l'offerta completa (in formato p7m), firmata digitalmente o spedita da casella pec-id, deve essere inoltrata all'indirizzo di posta elettronica certificata del Ministero offertapvp.dgsia@giustiziacert.it.

Ai fini della tempestività dell'offerta, l'art. 14 del D.M. n. 32 del 2015 stabilisce che l'offerta si intende depositata nel momento in cui viene generata la ricevuta completa di avvenuta consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia.

L'offerta per la vendita telematica ritualmente depositata viene automaticamente decifrata non prima di centottanta e non oltre centoventi minuti antecedenti l'orario fissato per l'inizio delle operazioni di vendita e quindi trasmessa al gestore incaricato della vendita il quale, almeno trenta minuti prima dell'inizio delle operazioni di vendita, invia all'indirizzo di posta elettronica certificata indicato nell'offerta un invito a connettersi al proprio portale.

Un ulteriore invito a connettersi per partecipare alle operazioni di vendita viene trasmesso dal gestore, a mezzo SMS, al recapito di telefonia mobile specificato nell'offerta.

Il presentatore si autentica al Portale del gestore della vendita telematica con le credenziali ricevute, può visualizzare i documenti anonimi presentati da tutti i presentatori e, finalmente, partecipare alle operazioni di vendita relative all'esperimento di vendita per cui ha presentato l'offerta.

**Sulle modalità di presentazione dell'offerta telematica, vedi De Simone – Vademecum per la presentazione dell'offerta d'acquisto con modalità telematica nelle vendite coattive**

**<https://www.inexecutivis.it/approfondimenti/2018/03/vademecum-per-la-presentazione-dellofferta-dacquisto-con-modalita-telematica-nelle-vendite-coattive--/>**

#### **4.6. LA VENDITA SENZA INCANTO. LA DELIBAZIONE SULLE OFFERTE. L'IPOTESI DI UNICA OFFERTA (art. 572 c.p.c.).**

**All'atto dell'apertura delle buste** (cartacee o telematiche), **il professionista delegato procede, in via preliminare, alla declaratoria di inammissibilità delle offerte** che **non** risultino **validamente formulate**.

Per riepilogare schematicamente, sono inammissibili le offerte: presentate oltre il termine fissato; non accompagnate da cauzione prestata nella entità determinata o con le modalità sopra precisate; formulate per un importo inferiore alla offerta minima sopra specificata; non sottoscritte; prive dell'indicazione del prezzo offerto.

Analoghi controlli preliminari il professionista delegato è chiamato a compiere nella vendita telematica: egli dunque procede all'apertura delle buste (telematiche) ed al vaglio di ammissibilità delle offerte.

L'unico elemento di novità è costituito dall'art. 17 del D.M. n. 32 del 2015 che affida al gestore della vendita telematica il compito di identificare i partecipanti e di controllare l'effettivo versamento delle cauzioni; tuttavia tale previsione non incide in alcun modo sulle autonome prerogative del delegato, che è il referente della procedura al quale il gestore deve comunicare l'esito dei riscontri eseguiti e rimettere ogni valutazione.

Esaurito il compimento di siffatte verifiche, individuate le offerte valide, il professionista delegato passa alla fase della **delibazione sulle offerte**, la cui disciplina è stata profondamente rinnovata con il d.l. n. 83 del 2015, con innovazioni ispirate alla finalità di rendere più agevoli ed economicamente convenienti gli acquisti in sede di espropriazione forzata.

Nell'attuale ordito normativo, la caratteristica peculiare è rappresentata dalla differenziazione tra **prezzo base**, corrispondente al valore stimato dell'immobile, ed **offerta minima di acquisto**, consentita per un importo inferiore al prezzo base, ma comunque pari (o superiore) al 75% del prezzo base: ambedue i valori (quello del prezzo base e quello dell'offerta minima) devono essere indicati nell'ordinanza di vendita e riportati nell'avviso di vendita.

In caso di **unica offerta valida**, l'art. 572 c.p.c. prescrive che:

- se **l'offerta è per un importo pari o superiore al prezzo base** dell'immobile stabilito nell'ordinanza di vendita, **l'offerente (anche se non presente al momento dell'esperimento) è dichiarato sic et simpliciter** ("senz'altro") **aggiudicatario**, cioè a dire senza necessità di effettuare altre valutazioni;
- se **l'offerta è per un importo pari o superiore all'offerta minima** ma inferiore (di non oltre un quarto) al prezzo base, **l'unico offerente (anche se non presente al momento dell'esperimento) va dichiarato aggiudicatario salvo che ricorra una delle seguenti condizioni**, alternativamente concorrenti: a) **che il professionista delegato ritenga che via seria possibilità di conseguire un prezzo superiore con una nuova vendita**; b) **che uno dei creditori abbia presentato istanza di assegnazione** dell'immobile ai sensi dell'art. 588 c.p.c..

Orbene, la condizione sub a) appare difficilmente operante in pratica, mancando una tipizzazione normativa degli indici rivelatori della seria possibilità di conseguire con una nuova vendita un prezzo più elevato (circostanza, forse, ravvisabile quando, ad esempio, siano state formulate offerte per importi più elevati dichiarate inammissibili per un vizio di forma).

Per contro, la condizione sub b), agevolmente riscontrabile (la istanza di assegnazione va depositata entro il termine di dieci giorni prima dell'esperimento di vendita), risponde alla logica della massimizzazione del risultato economico dell'espropriazione: invero, poiché l'istanza di assegnazione va formulata, a pena di inammissibilità, per un prezzo quantomeno pari al prezzo base stabilito per l'esperimento di vendita (art. 589 c.p.c.), essa appare senza dubbio preferibile e certamente più vantaggiosa rispetto ad un'offerta di entità inferiore.

#### **4.7. (segue) LA VENDITA SENZA INCANTO. LA DELIBAZIONE SULLE OFFERTE. L'IPOTESI DELLA PLURALITA' DI OFFERTE (art. 573 c.p.c.).**

In caso di **pluralità di offerte validamente formulate**, ai sensi dell'art. 573, primo comma, c.p.c. giudice dell'esecuzione (*id est* il professionista delegato in caso di delega) dispone **l'apertura della gara** (che non è pubblica e si svolge con la partecipazione delle sole parti e degli offerenti) **a partire dall'offerta più alta tra gli offerenti presenti** (fisicamente o attraverso collegamento in remoto) che manifestino adesione alla stessa effettuando rilanci.

La lacunosa disciplina positiva sul punto richiede, di necessità, una eterointegrazione da parte del giudice dell'esecuzione con l'ordinanza di vendita (ovvero ad opera del professionista delegato con l'avviso di vendita) in ordine alla disciplina della modalità della gara e, segnatamente, con riferimento ai tempi per la formulazione delle offerte in aumento (cd. rilanci) e della misura minima degli stessi.

Vediamo i possibili esiti della gara.

Se la **gara viene effettivamente espletata**, qualora all'esito della stessa **l'offerta maggiore** formulata sia di importo pari o superiore al prezzo a base d'asta, il bene è *sic et simpliciter* aggiudicato al maggior offerente; qualora invece l'offerta maggiore formulata sia di importo pari o superiore all'offerta minima ma inferiore al prezzo a base d'asta, il maggior offerente viene dichiarato aggiudicatario salvo che alcuno dei creditori abbia presentato istanza di assegnazione dell'immobile.

Nell'ipotesi in cui **la gara non abbia luogo** per assenza degli offerenti o per mancanza di adesioni (cioè a dire per mancanza di rilanci), il bene viene aggiudicato al **migliore offerente** se la sua offerta sia di importo pari o superiore al prezzo a base d'asta; qualora invece la migliore offerta sia di importo pari o superiore all'offerta minima ma inferiore al prezzo a base d'asta, il bene viene aggiudicato al migliore offerente salvo che alcuno dei creditori abbia presentato istanza di assegnazione dell'immobile.

L'art. 573, terzo comma, c.p.c. detta anche i **criteri** da prendere in considerazione ai fini della **comparazione delle offerte e della individuazione della migliore** tra esse, criteri sommariamente indicabili **nel seguente ordine di preferenza**:

- in primo luogo, è ritenuta migliore l'offerta che indica il maggior **prezzo**;
- in caso di più offerte di pari importo, è considerata migliore l'offerta che sia assistita da più elevata **cauzione**;
- in caso di più offerte di pari importo egualmente garantite, sarà considerata migliore l'offerta che indichi il pagamento in un termine minore (se l'offerta non specifica un **termine di pagamento**, si intende accettato quello massimo indicato nell'ordinanza di vendita)

*Quid iuris* se pervengono plurime offerte di identico importo, assistite da cauzione di eguale importo e indicanti un medesimo termine di pagamento e la gara non venga espletata per assenza o mancanza di adesione degli offerenti?

Non potendosi rinvenire, in base ai canoni positivamente fissati, una migliore offerta, soccorre il disposto dell'art. 573, secondo comma, c.p.c. laddove fa riferimento, in via alternativa (alternatività evincibile dall'utilizzo della congiunzione disgiuntiva "o"), alla **"migliore offerta o l'offerta presentata per prima"**, talchè l'aggiudicatario va individuato nel soggetto che abbia formulato l'offerta in un momento anteriore.

In definitiva, il legislatore mira sempre ad ottenere il massimo beneficio economico dalla vendita/assegnazione: o le offerte (l'unica, la migliore, la prima o quella risultante dalla gara) superano il prezzo base o si predilige l'assegnazione (che, come dianzi esposto, non può essere formulata per un importo più basso del prezzo base).

#### **4.8. (segue) LA VENDITA SENZA INCANTO. LA DELIBAZIONE SULLA ISTANZA DI ASSEGNAZIONE.**

Ai sensi dell'art. 591-bis, terzo comma, n. 7 c.p.c. il professionista delegato provvede altresì *"sull'istanza di assegnazione"*.

L'assegnazione forzata costituisce una modalità di svolgimento della fase liquidativa (e di soddisfazione del ceto creditorio) alternativa rispetto all'aggiudicazione: mentre quest'ultima si struttura attraverso un'offerta di acquisto e il versamento del relativo prezzo, con l'assegnazione si verifica l'attribuzione diretta della titolarità del diritto pignorato ad uno dei creditori (che ne abbia fatto rituale istanza) per un controvalore determinato dalla legge, con versamento soltanto eventuale di un conguaglio.

Nell'originario assetto del codice di rito, nella espropriazione immobiliare il rapporto tra assegnazione e vendita era configurato in termini di concorso alternativo successivo.

L'assegnazione presupponeva infatti la diserzione della vendita (ovvero l'infruttuoso esperimento della sequenza di vendita per mancanza di offerte) e non si poneva, quindi, sin dall'inizio della fase liquidativa, su un piano alternativo alla vendita (*"dovendosi tentare la vendita con incanto almeno una volta per poter poi, in caso di insuccesso, procedere al sussidiario mezzo di realizzazione del credito costituito dall'assegnazione"*: così Cass., 20 giugno 2008, n. 16799): in caso di esito negativo dell'incanto, nei dieci giorni successivi, ciascun creditore poteva presentare istanza di assegnazione del bene invenduto.

Nell'attuale sistema (frutto di plurimi interventi riformatori, qui segnatamente da ultimo con il d.l. n. 59 del 2016), l'interazione tra assegnazione e vendita può ben essere descritta in termini di concorso alternativo originario, nel senso che l'istanza di assegnazione può essere formulata *"in prima battuta"*, con riferimento cioè al primo tentativo di vendita senza incanto, e può essere accolta anche in presenza di valide offerte di acquisto, non postulando più un esito negativo dell'esperimento.

Più specificamente, l'istanza di assegnazione è un atto processuale proveniente da una parte del procedimento espropriativo (creditore procedente o uno dei creditori intervenuti), ben distinto e diverso dall'offerta di acquisto proposta da un terzo, per cui, in caso di vendita telematica, non è interessato dalla peculiari modalità stabilite per quest'ultima dal D.M. n. 32 del 2015, ma va redatta e sottoscritta dal difensore del creditore e depositata agli atti del fascicolo della procedura nel termine di almento



*“dieci giorni prima della data dell’udienza fissata per la vendita” (rectius, della data fissata per l’esperimento della vendita senza incanto, che non si svolge in udienza).*

Sotto il profilo contenutistico, oltre alla eventuale specificazione dell’immobile di cui si chiede l’attribuzione (necessaria soltanto ove vi sia una pluralità di lotti messi in vendita), l’istanza deve contenere, a pena di inammissibilità, l’indicazione della somma che il creditore offre in pagamento, ovvero del cd. controvalore dell’assegnazione. Al riguardo, l’art. 589 c.p.c. individua due distinti criteri (ciascuno dei quali inderogabile) di determinazione della misura minima del valore dell’assegnazione, la quale deve (a pena di inammissibilità della relativa istanza) essere di importo non inferiore né alle spese di esecuzione ed ai crediti aventi diritto di prelazione anteriore rispetto all’offerente (al fine di evitare che l’assegnazione in favore di un creditore postergato possa andare in pregiudizio della soddisfazione dei crediti meglio collocabili) né al prezzo base stabilito per l’esperimento di vendita per cui è presentata (in tal modo, il valore minimo dell’assegnazione non resta ancorato a quello di stima ma “segue” quello della vendita e si correla ai ribassi disposti per tentativi di vendita successivi al primo).

Strutturalmente ed indefettibilmente correlata ad un esperimento di vendita senza incanto, la regolamentazione delle possibili interferenze tra l’istanza di assegnazione e le offerte di acquisto può, in estrema sintesi essere così ricostruita: il giudice dell’esecuzione (o il professionista delegato) provvede sulla istanza di assegnazione nell’ambito dell’esperimento di vendita senza incanto e dispone l’assegnazione nel caso in caso di mancanza di offerte di acquisto oppure in caso di offerta di acquisto (l’unica, la migliore, la prima o quella risultante dalla gara) inferiore al prezzo base fissato per quell’esperimento nell’ordinanza di vendita.

In ipotesi di accoglimento di un’istanza di assegnazione, l’assegnatario è tenuto al versamento (nel termine *ad hoc* fissato dal giudice, a pena di decadenza dall’assegnazione) di un importo a titolo di prezzo o conguaglio, nella misura stabilita dal giudice dell’esecuzione (o, su delega di questi, dal professionista) ed in ogni caso corrispondente quanto meno crediti da soddisfarsi ai sensi degli artt. 2770 e 2777 c.c. con preferenza assoluta rispetto ad ogni altro credito (anche pignoratizio o ipotecario) giusta il disposto degli artt. 2770 e 2777 c.c., cioè a dire degli esborsi (e dei relativi compensi professionali per la necessaria assistenza di un difensore) sopportati per il compimento degli atti necessari allo svolgimento della procedura (in via esemplificativa: i costi della notifica e trascrizione dell’atto di pignoramento, dell’iscrizione a ruolo, della documentazione ipocatastale, gli acconti e i compensi erogati agli ausiliari del giudice, le spese di pubblicità).

Va segnalato infine che, nell’intento di rivitalizzare ulteriormente l’istituto, il d.l. n. 59 del 2016 ha previsto la possibilità che il creditore possa chiedere l’assegnazione non soltanto per sé ma anche a favore di un terzo: in tal caso, recita l’art. 590-bis c.p.c. (introdotto dal citato d.l.), *“il creditore che è rimasto assegnatario a favore di un terzo deve dichiarare in cancelleria, nei cinque giorni dalla pronuncia in udienza del provvedimento di assegnazione ovvero dalla comunicazione, il nome del terzo a favore del quale deve essere trasferito l’immobile, depositando la dichiarazione del terzo di volerne profittare. In mancanza, il trasferimento e’ fatto a favore del creditore. In ogni caso, gli obblighi derivanti dalla presentazione dell’istanza di assegnazione a norma del presente articolo sono esclusivamente a carico del creditore”*.

#### **4.9. (segue) LA VENDITA SENZA INCANTO. GLI ESPERIMENTI SUCCESSIVI AL PRIMO.**

Nell'ipotesi di infruttuoso esperimento di vendita e in mancanza di istanze di assegnazione (o di loro rigetto), il giudice dell'esecuzione ha tre possibili soluzioni: 1) disporre l'amministrazione giudiziaria; 2) stabilire nuove condizioni di vendita e/o diverse forme di pubblicità, fissando un prezzo base inferiore al precedente fino al limite di un quarto (sostanzialmente, una nuova vendita senza incanto a un prezzo che viene diminuito in misura variabile); 3) porre in vendita l'immobile col sistema dell'incanto, ma solo nell'improbabile prognosi che *"la vendita con tale modalità possa aver luogo ad un prezzo superiore della metà rispetto al valore del bene, determinato a norma dell'articolo 568"*.

La ipotesi notoriamente più frequente è costituita dalla nuova messa in vendita del bene con la modalità senza incanto ed ad un prezzo ribassato; non una sola volta, ma anche più volte di seguito e con continui ribassi, non stabilendo il dettato positivo per l'espropriazione immobiliare (diversamente da quanto previsto per la espropriazione mobiliare dall'art. 532 c.p.c.) un numero massimo di esperimenti di vendita possibili, ciò ovviamente potendo comportare uno scostamento del prezzo di vendita anche assai rilevante e notevole da quello inizialmente stimato dall'esperto.

Al riguardo, val la pena subito precisare come l'adozione di plurimi ribassi del prezzo di vendita a seguito di altrettante diserzioni dei singoli esperimenti, in condizioni di regolarità procedurale, giammai può incidere sul parametro della "giustezza" del prezzo dettato dall'art. 586 c.p.c.: come affermato da Cass. 21 settembre 2015, n. 18451, con cui la S.C. (in una vicenda in cui erano stati effettuati ben sette esperimenti di vendita consecutivi), *"il prezzo corrispondente all'offerta deve risultare 'ingiusto' perché vi è stata un'anomalia che non lo ha reso o può non averlo reso 'giusto' nella sequenza procedimentale. Ciò può essere dipeso solo dalla circostanza che tale sequenza non ha avuto luogo secondo le modalità fissate dalla legge"*, escludendo pertanto, in ipotesi di plurimi ribassi correttamente disposti, la esercitabilità del potere di sospensione della vendita ex art. 586 c.p.c..

Tanto precisato, l'art. 591, secondo comma, nella versione interpolata dal d.l. n. 59 del 2016, prevede ora che *"Il giudice può altresì stabilire diverse condizioni di vendita e diverse forme di pubblicità, fissando un prezzo base inferiore al precedente fino al limite di un quarto e, dopo il quarto tentativo di vendita andato deserto, fino al limite della metà"*.

Per effetto della citata modifica, risulta incrementata la misura del ribasso praticabile dopo il quarto infruttuoso tentativo di vendita, elevata dal limite (massimo) del 25% a quello del 50%: la riforma, preferendo la celerità della vendita forzata rispetto all'obiettivo della massimizzazione del ricavato, promuove dunque un più rapido abbattimento del prezzo degli immobili pignorati, abbattimento che, in ogni caso, incontra il limite generale della antieconomicità della espropriazione, circostanza giustificante la chiusura anticipata della procedura per infruttuosità ai sensi dell'art. 164-bis disp. att. c.p.c..

#### **4.10 (segue) LA VENDITA SENZA INCANTO. IL VERSAMENTO DEL PREZZO.**

Sul professionista delegato, a mente dell'art. 591-bis, terzo comma, n.6, c.p.c., incombono altresì adempimenti correlati al versamento del saldo del prezzo ad opera del soggetto aggiudicatario (in caso di vendita con modalità telematiche, versamento da eseguirsi unicamente a mezzo bonifico bancario).

Nel termine stabilito dal giudice dell'esecuzione (ovvero in quello minore indicato nell'offerta), comunque non superiore (nella vendita senza incanto) a centoventigiorni decorrente dalla comunicazione del provvedimento di aggiudicazione o dalla sua emanazione, se pronunciato alla presenza dell'aggiudicatario, quest'ultimo è tenuto a "saldare" il prezzo, cioè a versare la differenza tra il prezzo di aggiudicazione e la cauzione già versata.

Il termine per il versamento del saldo prezzo ha carattere perentorio e non è suscettibile di essere prorogato *"attesa la necessaria immutabilità delle iniziali condizioni del subprocedimento di vendita, da ritenersi di importanza decisiva nelle determinazioni dei potenziali offerenti e, quindi, del pubblico di cui si sollecita la partecipazione, perché finalizzata a mantenere – per l'intero sviluppo della vendita forzata – l'uguaglianza e la parità di quelle condizioni tra tutti i partecipanti alla gara"* (Cass. 29 maggio 2015, n. 11171).

Secondo un isolato precedente di legittimità, poi, il termine per il versamento del saldo prezzo, inserendosi nel procedimento di vendita coattiva ed in quanto diretto a concludere una fase esecutiva, deve considerarsi di natura processuale ed è quindi soggetto alla sospensione feriale dei termini (Cass. 13 luglio 2012, n. 12004).

Insieme al prezzo, l'aggiudicatario è tenuto a depositare le somme occorrenti a coprire le spese occorrenti per il trasferimento del bene, ed in particolare gli oneri tributari che sono a carico dell'acquirente, non essendo altrimenti possibile procedere alla registrazione del decreto di trasferimento.

Anche se la giurisprudenza ha ritenuto che il decreto di trasferimento sia subordinato solo al versamento del prezzo (Cass., 31 maggio 2006, n. 13013) e che il giudice debba emetterlo anche nel caso di mancato versamento delle somme occorrenti per le spese, la normativa sull'imposta di registro vigente (art. 54, secondo comma, D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131) che individua il cancelliere o il professionista incaricato della vendita come responsabili di imposta e soggetti obbligati a richiedere la registrazione del decreto, porta ad escludere che il decreto possa essere emesso prima della corresponsione degli oneri poiché dalla data di emissione decorrono i termini previsti dalla normativa fiscale (venti giorni per l'imposta di registro).

Il pagamento del prezzo deve essere effettuato in cancelleria con le modalità indicate nell'ordinanza di vendita, ma, se la procedura esecutiva è regolata dalle norme del testo unico sulla legge bancaria relative al credito fondiario, l'aggiudicatario che non intenda subentrare nel contratto di finanziamento stipulato dal debitore espropriato, deve versare direttamente alla banca la parte del prezzo che corrisponde al complessivo credito della stessa per la parte garantita dall'ipoteca (ai sensi dell'art. 2855 c.c.) e per le spese (art. 41 D.Lgs. n. 385 del 1993).

Ulteriore peculiare modalità di versamento del prezzo è la stipulazione di un mutuo, come previsto dall'art. 585, terzo comma, c.p.c.: *"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" .*

Il contratto di mutuo finalizzato al versamento del prezzo, avente natura di vero e proprio mutuo di scopo, deve essere depositato in copia autentica presso la cancelleria del giudice dell'esecuzione ovvero presso il professionista delegato, al fine di consentire di verificarne il contenuto e darne notizia nel decreto di trasferimento, con il quale vengono altresì cancellate tutte le ipoteche preesistenti, con la conseguenza che quella concessa dall'Istituto di credito concedente il mutuo diverrà un'ipoteca di primo grado: in particolare, la contestualità tra trascrizione del decreto di trasferimento e iscrizione di ipoteca a garanzia del mutuo è garantita dal divieto sancito per il Conservatore di trascrivere il decreto *"se non unitamente all'iscrizione dell'ipoteca concessa dalla parte finanziata"*.

Qualora l'aggiudicatario non versi il saldo prezzo nel termine stabilito, il professionista delegato *"ne dà tempestivo avviso al giudice"* (art. 591-bis, settimo comma, c.p.c.) al quale è riservato in via esclusiva il potere (non delegabile) di pronunciare con decreto la decadenza dell'aggiudicatario con la perdita della cauzione a titolo di multa (art. 587 c.p.c.) e disporre la rinnovazione degli esperimenti di vendita, che saranno poi curati dal professionista delegato.

## 5. IL DECRETO DI TRASFERIMENTO

### 5.1. NATURA E FUNZIONE

A mente dell'ottavo comma dell'art. 591-bis c.p.c., avvenuto il versamento del prezzo ad opera dell'aggiudicatario (ovvero il versamento del conguaglio ad opera dell'assegnatario), il professionista delegato predispone la bozza del decreto di trasferimento e lo trasmette, senza indugio, al giudice dell'esecuzione cui spetta la pronuncia del decreto di trasferimento, fatto salvo l'esercizio del potere del giudice di sospendere la vendita (con effetti analoghi ad una revoca dell'aggiudicazione) ai sensi dell'art. 586 c.p.c. qualora ritenga il prezzo offerto notevolmente inferiore a quello giusto.

La scelta legislativa di riservare in via esclusiva al giudice dell'esecuzione (e non consentirne quindi la delegabilità) l'emissione del decreto di trasferimento (scelta oltremodo evincibile anche dal disposto dell'art. 591-bis, decimo comma, c.p.c.: "*i provvedimenti di cui all'articolo 586 restano riservati al giudice dell'esecuzione in ogni caso di delega al professionista delle operazioni di vendita*") trova giustificazione nella assai significativa rilevanza di siffatto decreto, avente una duplice natura: dal punto di vista processuale, è l'atto che conclude la fase liquidativa, al quale si propagano, per il principio della derivazione delle nullità, eventuali inficianti il subprocedimento di vendita; dal punto di vista sostanziale, è l'atto con cui si produce l'effetto traslativo sul diritto pignorato, ovvero che determina l'ablazione di quest'ultimo dal patrimonio del debitore esecutato ed il suo trasferimento in favore dell'aggiudicatario e che costituisce il titolo formale di acquisto di quest'ultimo, destinato a fungere da atto di provenienza nella successiva circolazione del bene.

Sebbene infatti la legge non individui specificamente l'atto cui è correlato il verificarsi dell'effetto traslativo, non è dubbio che solo con la emissione del decreto di trasferimento (o, per meglio dire, con la sua venuta a giuridica esistenza che avviene con il deposito in cancelleria -oggi eseguito con modalità telematiche- da parte del giudice, momento preclusivo di eventuali istanze di sospensione della vendita oppure di revoca o annullamento dell'aggiudicazione: Cass. 20 maggio 2015, n. 10251) vengono attribuiti all'acquirente tutti i diritti che sulla cosa spettavano a colui che ha subito l'espropriazione (art. 2919 c.c.).

Ed infatti il trasferimento del diritto pignorato all'esito del subprocedimento di vendita è l'effetto del perfezionamento di una fattispecie complessa a formazione progressiva costituita dall'aggiudicazione del bene, dal successivo versamento del prezzo e dal decreto di trasferimento.

Con la aggiudicazione si designa soltanto il soggetto in favore del quale verrà poi emesso il decreto di trasferimento: sin dal momento dell'aggiudicazione, tuttavia, l'aggiudicatario è titolare di una posizione giuridica tutelata, ovvero di un diritto, a carattere processuale e sostanziale, ad ottenere il trasferimento dell'immobile, diritto subordinato alla condizione del versamento del prezzo nel termine perentorio stabilito dalla legge o dal giudice.

In relazione a questa aspettativa tutelata dell'aggiudicatario (qualificata come *jus ad rem*), la giurisprudenza di legittimità, con orientamento oramai pacifico, ha riconosciuto la configurabilità di "*un obbligo di diligenza e di buona fede a carico dei soggetti tenuti alla custodia e conservazione del bene aggiudicato, così da assicurare*

*la corrispondenza tra quanto ha formato oggetto della volontà dell'aggiudicatario e quanto venduto"* (così Cass., 30 giugno 2014, n. 14765; Cass. 17 febbraio 1995, n. 1730).

Ne consegue che in caso di perdita o danneggiamento dell'immobile venduto successivi all'aggiudicazione ma anteriori al decreto di trasferimento, il proprietario del bene che deteneva l'immobile è tenuto, in concorso con eventuali terzi materiali autori del danneggiamento, al risarcimento ex art. 2043 c.c. dei danni subiti dall'aggiudicatario per lesione della aspettativa, tutelata dall'ordinamento, a ricevere il bene nello stato in cui si trova al momento della vendita (Cass., 30 giugno 2014, n. 14765); parimenti, uguale responsabilità risarcitoria nei confronti del soggetto aggiudicatario del cespite è stata ravvisata a carico del custode giudiziario per violazione della diligenza del buon padre di famiglia (parametro espressamente previsto dall'art. 67 c.c.) nell'osservanza dei doveri attinenti alla conservazione dell'integrità materiale del cespite, ad esempio per la omessa adozione di mezzi adeguati ad evitare intrusioni o danneggiamenti al cespite (Cass. 17 febbraio 1995, n. 1730).

Fermi i suddetti rimedi risarcitori, è assai circoscritta la praticabilità di più pregnanti strumenti di tutela dell'aggiudicatario, ossia, più specificamente, la esperibilità di rimedi volti alla risoluzione dell'acquisto mediante la revoca dell'aggiudicazione oppure la nullità del decreto di trasferimento per *aliud pro alio*.

Esclusa l'operatività della garanzia per vizi nell'ambito della vendita forzata, giusta la disposizione dell'art. 2922, comma primo, c.c. (dalla portata precettiva estesa, secondo la S.C., anche alla mancanza di qualità promesse ed essenziali ex art. 1497 c.c.: Cass., 12 luglio 2016, n. 14165; Cass., 25 febbraio 2005, n. 4085), la tutela in forma specifica dell'aggiudicatario (ovvero la risoluzione dell'acquisto) è circoscritta alla sola ipotesi di vendita di *aliud pro alio*.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, ricorre *aliud pro alio* «quando il bene aggiudicato appartenga ad un genere del tutto diverso da quello indicato nell'ordinanza di vendita, ovvero manchi delle qualità necessarie per assolvere la sua naturale funzione economico-sociale, ovvero risulti compromessa la destinazione del bene all'uso che, preso in considerazione dalla succitata ordinanza, abbia costituito elemento determinante per l'offerta di acquisto» (per una definizione generale, da ultimo, Cass. 12/07/2016, n. 14165; Cass. 25/10/2016, n. 21480).

Nella casistica dell'*aliud pro alio*, sono state ricomprese le ipotesi di vendite forzate di terreni con erronea indicazione della destinazione urbanistica (Cass., 14 ottobre 2010, n. 21249) e di immobili abusivamente edificati non sanabili la cui condizione edilizia non sia stata menzionata nell'avviso di vendita (Cass. 11 ottobre 2013, n. 23140); si è altresì precisato che il bene oggetto di vendita forzata deve essere "ontologicamente diverso da quello sul quale è incolpevolmente caduta l'offerta dell'aggiudicatario perché, in una prospettiva funzionale, dopo il trasferimento risulti definitivamente inidoneo all'assolvimento della destinazione d'uso" in conseguenza di una situazione permanente e non semplicemente transitorio o momentaneo (così Cass., 29 gennaio 2016, n. 1669 ha escluso l'*aliud pro alio* in caso di temporanea inagibilità dell'unità abitativa causata dalla presenza di elementi inquinanti, non descritti in perizia, suscettibili di rimozione per il ripristino della piena salubrità dell'immobile).

In caso di vendita forzata di *aliud pro alio*, il rimedio esperibile per l'aggiudicatario è costituito esclusivamente dalla opposizione agli atti esecutivi avverso il decreto di trasferimento nel limite temporale massimo dell'esaurimento della fase satisfattiva dell'espropriazione forzata (ovvero la definitiva approvazione del progetto di distribuzione) e comunque entro il termine perentorio di venti giorni dalla legale conoscenza dell'atto viziato (decreto di trasferimento o provvedimento di aggiudicazione), ovvero dal momento in cui la conoscenza del vizio si è conseguita o sarebbe stata conseguibile secondo una diligenza ordinaria (diffusamente, Cass., 2 aprile 2014, n. 7708), gravando in ogni caso sull'opponente l'onere di allegare e dimostrare il momento della conoscenza o conoscibilità ai fini della tempestività della opposizione (Cass. 11 maggio 2017, n. 11729). In considerazione della natura della vendita forzata come trasferimento coattivo che si compie nell'ambito di un procedimento giurisdizionale, resta espressamente esclusa la possibilità di proporre in via autonoma (e ciò con in giudizio separato, al di al di fuori della procedura espropriativa) le azioni previste dal diritto sostanziale a tutela dell'acquirente in forza di vendita negoziale, e segnatamente tutte le impugnative negoziali (ancora sul punto Cass. 02 aprile 2014, n. 7708).

## **5.2. VERIFICHE PRELIMINARI AL DECRETO DI TRASFERIMENTO**

Anche in relazione alla fase del trasferimento, lo svolgimento delle funzioni del professionista delegato si dipana attraverso attività materiali prodromiche all'emissione del decreto ed adempimenti successivi ad essa.

**L'esito di alcuni di questi controlli preliminari può impedire l'adozione del decreto** (e ciò ne evidenzia oltremodo la necessità) e determinare un diverso sviluppo della procedura espropriativa, se non addirittura la sua chiusura anticipata. Il riferimento è innanzitutto al **certificato di destinazione urbanistico**, la cui allegazione al decreto è imposta dall'art. 591-bis, ottavo comma, c.p.c..

Nonostante la non cristallina formulazione di detta norma (in cui si fa menzione del certificato "*quale risultante dal fascicolo processuale*"), si ritiene in maniera pacifica (anche in considerazione della limitata validità temporale di siffatto certificato) **necessaria l'acquisizione ad opera del delegato di un certificato di destinazione urbanistica aggiornato**.

In primo luogo, perché ai sensi dell'art. 30, secondo comma, del D.P.R. n. 380 del 2001, gli atti tra vivi, sia in forma pubblica sia in forma privata, aventi ad oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali, relativi a terreni (nonché aree pertinenziali di beni censiti al catasto fabbricati ma di superficie superiore a mq.5.000), sono nulli e non possono essere stipulati né trascritti nei pubblici registri immobiliari, ove agli atti stessi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica, contenente le prescrizioni urbanistiche riguardanti l'area interessata: e le conseguenze della mancata allegazione al decreto di trasferimento del CDU non possono che essere quelle comminate dalla norma ora trascritta, ovvero la nullità ed intrascrivibilità del decreto.

In secondo luogo, la necessaria acquisizione del CDU aggiornato consente, per un verso, di conoscere la destinazione attuale del terreno ai fini della corretta tassazione del decreto di trasferimento e, soprattutto, di verificare eventuali variazioni della destinazione del terreno non valutate dal perito stimatore.

In caso di accertata variazione della destinazione del terreno, il delegato non può procedere alla redazione del decreto, ma è tenuto sempre ad informare il giudice dell'esecuzione ed attendere sue direttive.

Ed infatti: a) se il terreno periziato e venduto come agricolo nelle more della aggiudicazione è divenuto edificabile, essendo il prezzo di aggiudicazione inferiore al valore di mercato, a norma dell'articolo 586 c.p.c. il giudice dell'esecuzione, anche se è avvenuto il versamento del prezzo, può sospendere l'aggiudicazione, disporre un supplemento di perizia e, all'esito, emettere nuova ordinanza di vendita; b) se il terreno periziato e venduto come edificabile nelle more della aggiudicazione è divenuto agricolo potrebbe ravvisarsi una fattispecie di *aliud pro alio* rilevante (per essere il bene trasferito diverso da quello descritto negli atti della procedura ed in relazione al quale l'aggiudicatario ha formulato offerta: Cass., 14 ottobre 2010, n. 21249), per il giudice può revocare l'aggiudicazione, disporre un supplemento di perizia e, all'esito, emettere nuova ordinanza di vendita.

Nell'ipotesi di **immobile** (in tutto o in parte) **abusivo**, si profilano **indispensabili per il delegato riscontri sulla regolarità urbanistica** del bene; ciò, si badi, non nel senso ed al fine di ripetere le indagini all'uopo espletate dal perito stimatore e trasfuse nella relazione, ma allo scopo di accertare il verificarsi di eventuali situazioni incidenti sullo *status* del cespite o sulla trasferibilità dello stesso. In concreto, è doveroso per il delegato assumere informazioni presso gli uffici preposti (l'U.T.C. del Comune di ubicazione dell'immobile): - sulla eventuale adozione di provvedimenti di accoglimento di istanze di sanatoria già proposte per l'immobile (circostanza che beneficerebbe l'aggiudicatario, esimendolo dalla necessità di procedere alla regolarizzazione del bene consentita nel termine di centoventi giorni dalla notifica del decreto di trasferimento dalle vigenti leggi urbanistiche); - sulla emissione di un'ordinanza di acquisizione dell'immobile al patrimonio indisponibile del Comune, provvedimento che, dando luogo ad un acquisto a titolo originario della proprietà a favore dell'ente locale ed alla caducazione dell'ipoteca e degli altri pesi e vincoli esistenti (ancorché trascritti in precedenza), comporta la chiusura anticipata della espropriazione (Cass., 6 ottobre 2017 n. 23453).

L'accertamento sulla attuale **esistenza del diritto di usufrutto** gravante **sul bene** (da compiersi mediante acquisizione di risultanze anagrafiche sull'usufruttuario) è poi necessario in due eventualità: a) qualora pignorato e venduto sia il diritto di usufrutto stesso, dalla cui eventuale estinzione (ad esempio, per morte del titolare) non può che discendere la chiusura anticipata dell'espropriazione per venir meno dell'oggetto del pignoramento; b) qualora pignorato e venduto sia il diritto di nuda proprietà, dacché il venir meno dell'usufrutto, incidendo significativamente sul valore di mercato, potrebbe far qualificare il prezzo offerto come notevolmente inferiore a quello giusto, con conseguente sospensione ex art. 586 c.p.c. della vendita e successiva integrazione della perizia estimativa e nuova ordinanza di vendita da parte del giudice dell'esecuzione.

Altre **verifiche** sono invece richieste **ai fini dell'esatta predisposizione del contenuto del decreto** di trasferimento.

In questa tipologia sono ricomprese:

- la **rinnovazione dell'estratto catastale**, onde verificare la corrispondenza degli attuali dati identificativi dell'immobile trasferito con quelli indicati nella perizia e nell'ordinanza di vendita, con la precisazione il riscontro di eventuali modificazioni



legate ad eventi incidenti sulla conformazione o sulle dimensioni dell'immobile (ad es. frazionamento o fusione tra più subalterni) impone di rimettere gli atti al giudice dell'esecuzione per l'adozione dei conseguenti provvedimenti;

- la **rinnovazione del certificato ipotecario**, allo scopo di individuare le formalità pregiudizievoli da cancellare con il pignoramento, rientrando tra queste ex art. 586 c.p.c. anche quelle trascritte ed iscritte in pendenza dell'esecuzione;
- l'**acquisizione** (mediante produzione ad opera dell'aggiudicatario o attività *motu proprio* del delegato) **di certificazioni sullo stato civile dell'aggiudicatario persona fisica**, ovvero, più precisamente, il certificato di stato civile libero o, se coniugato, l'estratto per riassunto degli atti di matrimonio con le annotazioni marginali (o analoga certificazione per i contratti di convivenza), dacchè, in caso di regime patrimoniale di comunione legale, l'acquisto opera *ope legis* in favore del coniuge dell'aggiudicatario;
- la **ricezione di** (eventuali) **dichiarazioni a rilevanza fiscale da parte dell'aggiudicatario**, quali, in via esemplificativa, la dichiarazione di volersi avvalere delle agevolazioni previste in tema di imposta di registro per la cd. prima casa oppure la opzione per il cd. prezzo-valore quale base imponibile per l'applicazione dell'imposta di registro.

### 5.3. IL CONTENUTO DEL DECRETO DI TRASFERIMENTO

Il contenuto del decreto di trasferimento può essere così sinteticamente individuato:

- 1) l'intestazione dell'ufficio giudiziario e del giudice persona fisica emittente;
- 2) gli estremi identificativi della procedura: numero del registro generale delle esecuzioni, indicazione delle parti, ovvero generalità del creditore procedente (o del surrogante), generalità complete dell'esecutato (se persona fisica, complete di data e luogo di nascita; in ogni caso con indicazione del codice fiscale);
- 3) il richiamo alla ordinanza di delega (da cui deriva l'attribuzione al professionista del potere di compiere le relative operazioni), al verbale di vendita, con indicazione della sua data, del numero identificativo del lotto, del prezzo di aggiudicazione (da indicarsi in cifre e in lettere) e delle generalità complete dell'aggiudicatario (ivi compreso il codice fiscale);
- 4) l'indicazione del prezzo, ovvero la menzione della somma versata, delle modalità "tracciabili" con cui è avvenuto il pagamento, l'attestazione del rispetto dei termini all'uopo fissati;
- 5) il richiamo all'art. 586 c.p.c.;
- 6) un capoverso con cui si indica che si trasferisce il bene (in altra parte descritto) contro il debitore esecutato (con indicazione di generalità complete, incluso codice fiscale) ed in favore dell'aggiudicatario (con generalità complete, ivi compreso il codice fiscale), del suo stato civile e- ove coniugato- del regime patrimoniale dei rapporti con il coniuge: se l'aggiudicatario è coniugato in regime di comunione, è opportuno riportare le generalità per esteso di entrambi i coniugi;
- 7) l'analitica descrizione del bene trasferito: indicazione del tipo di diritto (proprietà, usufrutto, ecc.), della misura del diritto trasferito (se per intero o in quota ridotta),

del bene immobile, con breve descrizione della tipologia (appartamento, locale commerciale, terreno, ecc.), indicazione dei dati identificativi catastali, specificazione dei confini, provenienza in capo all'esecutato (titolo di acquisto in suo favore);

- 8) l'ordine al Dirigente del Servizio di Pubblicità Immobiliare dell'Agenzia delle Entrate (già denominato Conservatore dei registri immobiliari), di cancellare, con "suo esonero da ogni responsabilità", tutte le trascrizioni di pignoramenti e le iscrizioni relative al bene trasferito, anteriori e successive al pignoramento, da elencare analiticamente (ad iniziare dalle prime) con menzione della data e dei numeri d'ordine delle relative formalità;
- 9) l'ingiunzione al debitore, ai possessori ed ai custodi degli immobili pignorati di rilasciarli all'acquirente;
- 10) menzioni afferenti il regime fiscale del decreto, ovvero il richiamo ad eventuali agevolazioni richieste con espressa dichiarazione dall'aggiudicatario.

A questo contenuto minimo devono aggiungersi, a seconda dei casi:

- 11) in caso di credito fondiario, la menzione dell'avvenuto versamento diretto del prezzo al creditore fondiario e della relativa quietanza da parte di quest'ultimo;
- 12) in caso di autorizzazione all'assunzione del debito, la menzione di essa, con indicazione dell'importo per il quale è stata concessa e/o per il quale la garanzia ipotecaria viene mantenuta;
- 13) in caso di contratto di finanziamento garantito da ipoteca di primo grado, la menzione degli estremi completi dell'atto pubblico di erogazione del finanziamento e l'ordine al Conservatore dei registri immobiliari di non eseguire la trascrizione del decreto se non unitamente alla iscrizione della ipoteca concessa dalla parte finanziata.

Alcune precisazioni richiedono le indicazioni sull'oggetto e sui soggetti del decreto di trasferimento.

Quanto ai **profili soggettivi**, nel caso di decesso del debitore successivo alla trascrizione del pignoramento, il decreto di trasferimento va emesso e trascritto contro il debitore anche se gli eredi hanno accettato l'eredità, dacché l'accettazione (al pari delle vicende con effetti giuridici verificatesi successivamente al pignoramento) non è opponibile all'aggiudicatario.

Del pari, nell'ipotesi di morte dell'aggiudicatario, il decreto va egualmente pronunciato in suo favore; in linea generale, infatti, il decreto di trasferimento non può essere emesso a favore di una persona diversa dall'aggiudicatario, poiché in tal modo si realizzerebbe un doppio trasferimento immobiliare in violazione della normativa fiscale.

Se aggiudicatarie sono più persone, il decreto di trasferimento può essere adottato a favore di tutti gli aggiudicatari *pro quota*, con indicazione della ripartizione (anche non paritaria, conformemente all'offerta formulata) delle quote.

Secondo l'opinione prevalente, invece, non è possibile operare con il decreto di trasferimento una scomposizione del diritto reale con la costituzione di più diritti (ad es. bene pignorato diritto di proprietà, trasferimento della nuda proprietà ad un soggetto e dell'usufrutto ad un altro): si ritiene infatti che attraverso il procedimento di espropriazione forzata serva per il trasferimento del diritto per come esistente in

capo all'esecutato e non possa pertanto condurre alla creazione di nuovi diritti reali, aventi cioè conformazione (per tipologia o misura) rispetto a quello pignorato.

Quanto ai **profili oggettivi**, il decreto di trasferimento deve recare la descrizione dell'immobile con gli elementi richiesti dall'art. 2826 c.c..

Il contenuto del decreto è determinante per la individuazione del bene trasferito: qualora sorgano dubbi al riguardo, *"la relativa indagine deve essere diretta alla interpretazione del decreto stesso, tenendo conto dei confini catastali del bene, e, solo sussidiariamente, all'interpretazione dei precedenti atti del giudizio esecutivo, in particolare all'avviso di asta, al verbale di vendita ed alla relazione di stima dell'esperto"* (così Cass., 4 ottobre 1994, n. 8079).

Agli immobili espressamente menzionati nel decreto vanno poi aggiunti, quali oggetto del trasferimento, quei beni ai quali gli effetti del pignoramento si estendono automaticamente, ai sensi dell'art. 2912 c.c. (come accessori, pertinenze, frutti, miglioramenti ed addizioni della cosa pignorata), ancorché non espressamente menzionati nel decreto stesso, salvo che ricorrano elementi tali da far ritenere che siano stati esclusi dalla vendita.

A quest'ultimo riguardo assume decisivo rilievo l'idoneità del dato catastale, in considerazione delle esigenze di certezza dei traffici giuridici sottese al sistema di pubblicità immobiliare: Cass., 21 maggio 2014, n. 11272, ha chiarito che la mancata indicazione espressa, nel pignoramento e nella nota di trascrizione, dei dati identificativi catastali propri, esclusivi ed univoci, di un bene pur astrattamente configurabile come pertinenza del bene staggito integra, in difetto di univoci elementi di tenore contrario (ricavabili, ad esempio, da idonee menzioni nel quadro relativo alla descrizione dell'oggetto o nel quadro "D" della nota meccanizzata), un indice decisivo in senso contrario alla operatività della presunzione ex art. 2912 cod. civ. ed alla estensione del pignoramento a quella specifica pertinenza.

Quanto alle accessioni propriamente dette, occorre aver riguardi alla fisica unione con l'immobile principale, così da costituirne parte integrante: in base a tale principio, il trasferimento coattivo di un terreno comporta, in difetto di espressa previsione contraria, il trasferimento del fabbricato insistente su di esso, ancorché abusivo (Cass., 28 giugno 2018, n. 17041); parimenti è a dirsi per lo spazio antistante o circostante l'edificio pignorato, se in concreto possa considerarsi una cosa unica con il bene staggito (Cass., 16 novembre 2000, n. 14863).

Ulteriori aspetti rilevanti concernono l'applicabilità al decreto di trasferimento (e più in generale alle vendite forzate) della normativa relativa agli atti notarili.

**Il decreto di trasferimento non richiede la dichiarazione di conformità catastale** (più precisamente, di conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie) prevista dall'art. 29, comma 1-bis, della legge 27 febbraio 1985, n. 52 (come modificato dal d.l. 31 maggio 2010, n. 78) né la sostitutiva attestazione di conformità rilasciata da tecnico abilitato.

Se per un verso occorre rammentare come possano essere commerciabili in sede di espropriazione forzata immobili realizzati in assenza o difformità di permesso di costruire (o analoghi provvedimenti abilitativi) nonché immobili catastalmente irregolari, l'interpretazione, letterale e teleologica, della richiamata norma ne esclude la applicabilità al decreto di trasferimento: decisivi in tal senso il riferimento "atti pubblici e scritture private autenticate", l'individuazione del notaio come destinatario

della normativa e la *ratio* dell'intervento legislativo, ispirato ad esigenze di tributario (realizzazione dell'anagrafe tributaria integrata e lotta all'evasione fiscale).

E' controversa l'applicabilità alle vendite forzate della normativa dettata in materia di **certificazione energetica** dall'art. 6 del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192( più volte riformata e modificata, e da ultimo con il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, convertito in legge 21 febbraio 2014, n. 9), la quale pone due adempimenti per i contratti di compravendita immobiliare e per gli atti di trasferimento di immobili a titolo oneroso: l'inserimento nel contratto di *"clausola con la quale l'acquirente o il conduttore dichiarano di aver ricevuto le informazioni e la documentazione, comprensiva dell'attestato, in ordine alla attestazione della prestazione energetica degli edifici"* nonché l'allegazione al contratto di copia dell'attestato di prestazione energetica.

Benchè la disposizione faccia genericamente riferimento ad atti di trasferimento a titolo oneroso, l'opinione dominante è in senso **negativo**, dacché: la lettera della legge sembra riferita a ipotesi di trasferimento volontario, realizzate attraverso negozi giuridici, con esclusione quindi dei casi in cui la vendita sia disposta dalla Autorità Giudiziaria; le direttive europee (CE 2002/91 e 31/2010/UE) di cui la norma nazionale costituisce attuazione pone vincoli agli Stati solo per i casi di trasferimento volontario degli immobili.

Ne consegue dal punto di vista pratico che: - in caso di procedura esecutiva non sorge l'obbligo di dotare l'immobile dell'Attestato di Prestazione (o Certificazione) Energetica; la pubblicità degli avvisi di vendita non può assimilarsi alle comunicazioni commerciali per le quali la legge prescrive l'indicazione degli indici di prestazione energetica e la classe energetica; - al decreto di trasferimento non deve essere allegato il documento relativo alla prestazione energetica né l'aggiudicatario rilasciare alcuna dichiarazione di avvenuta consegna.

#### **5.4. LA CANCELLAZIONE DELLE FORMALITA' PREGIUDIZIEVOLI.**

Come detto, il decreto di trasferimento reca l'ordine diretto al Dirigente del Servizio di Pubblicità Immobiliare dell'Agenzia delle Entrate di cancellazione della trascrizione dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie, eseguite in epoca anteriore ed anche successiva alla trascrizione del pignoramento.

È questo il c.d. **effetto purgativo** del decreto di trasferimento, ritenuto dalla dottrina un effetto "naturale" e tipo della vendita forzata, che prescinde cioè da un formale ordine di cancellazione: ciò spiega la possibilità, pacificamente riconosciuta all'acquirente o altro interessato, di ottenere, mediante semplice istanza al giudice, l'integrazione e/o correzione, ai sensi dell'art. 287 c.p.c., applicabile analogicamente anche al processo esecutivo, del decreto di trasferimento che abbia omissso di ordinare la cancellazione di un'iscrizione o trascrizione o l'abbia individuata in modo incompleto o erroneo.

A mente dell'art. 591-bis, terzo comma, n.11, c.p.c., è il professionista delegato tenuto all'espletamento delle formalità di cancellazione delle **trascrizioni di pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie**, da effettuarsi soltanto dopo aver curato la trascrizione del decreto di trasferimento: se non venisse rispettata tale sequenza logico-temporale, l'immobile potrebbe apparire come tornato nella libera disponibilità dell'esecutato.

Sotto il profilo operativo, è raccomandabile al delegato di procedere, immediatamente prima di accingersi a predisporre la bozza del decreto di trasferimento, ad una aggiornata certificazione ipotecaria, al fine di individuare tutte le formalità da cancellare, non essendo infrequente il caso di nuove trascrizioni o iscrizioni in corso di procedura ed anche dopo il deposito della documentazione ipocatastale ad opera del creditore.

Ancorché l'art. 586 c.p.c. nulla precisi al riguardo, è opportuno che nel decreto di trasferimento non ci si limiti ad un ordine generico riferito, *per relationem*, a tutte le formalità gravanti sul bene, apparendo opportuno un elenco cronologicamente ordinato e separato per iscrizioni e trascrizioni degli estremi esatti e completi delle formalità (con data, numero di registro generale e di registro particolare del gravame) da cancellare, e ciò in quanto il Conservatore ha funzioni meramente esecutive ed privo di ogni potere di indagine o approfondimento.

La formulazione letterale dell'art. 586 c.p.c. individua, quali atti colpiti dall'effetto purgativo, unicamente i pignoramenti (i quali appongono un vincolo in funzione della liquidazione dell'immobile, sicchè, avvenuta quest'ultima, la trascrizione non ha più ragion d'essere) e le ipoteche, quali vincoli preordinati all'espropriazione.

L'elencazione non è tuttavia considerata tassativa, ritenendosi che l'ordine del giudice, in quanto funzionale a realizzare l'effetto purgativo della vendita forzata, deve intendersi esteso ad **altre formalità pregiudizievoli** gravanti sul bene, benchè non espressamente menzionate nel codice di rito.

In particolare, si ritiene doverosa la cancellazione della **trascrizione di sequestri conservativi** insistenti sull'immobile. Ed infatti, se alla data del trasferimento il creditore abbia ottenuto sentenza di condanna, il sequestro si converte in pignoramento e, in quanto tale ed in quanto successivo a quello da cui è scaturita la espropriazione, va cancellato ai sensi dell'art. 586 c.p.c.; se invece a tale epoca il sequestro non sia ancora convertito, il sequestrante ha diritto di ricevere avviso di pignoramento e di intervenire nel processo esecutivo da altri intrapreso per soddisfare il suo credito, seppur non assistito da titolo esecutivo (art. 499 c.p.c.).

E' considerata altresì possibile la cancellazione, limitatamente al bene venduto, della **trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento** (nella ipotesi in cui la espropriazione singolare, in quanto promossa o proseguita da un creditore fondiario, non si arresti con il fallimento del debitore): per il principio di universalità delle procedure consursuali, il fallimento equivale ad un pignoramento generale e non interrompe, non essendo titolare dei beni del fallito, la continuità delle trascrizioni, da cui l'assimilabilità della sentenza dichiarativa di fallimento (comportante lo spossessamento del fallito) alla trascrizione del pignoramento.

Appare altresì cancellabile la trascrizione del decreto di fissazione dell'udienza nel procedimento di composizione delle crisi da sovraindebitamento: l'art. 10, comma quinto della legge n. 3 del 2012 equipara espressamente detto decreto all'atto di pignoramento, con formulazione di tale estensione da consentire la equiparazione della trascrizione del decreto ad un gravame suscettibile di cancellazione.

Quanto alla **trascrizione di domande giudiziali** relative all'immobile, la **cancellazione** con il decreto di trasferimento è sicuramente esclusa **per le domande trascritte anteriormente** alla trascrizione del **pignoramento**: diversamente opinando, verrebbe inibito il prodursi del cd. effetto prenotativo della trascrizione delle domande giudiziali sancito dagli artt. 2652 e 2653 c.c., secondo cui

sono inopponibili nei confronti di chi trascrive la domanda gli atti di disposizione posteriormente trascritti.

Si discute, infine, sulla possibilità per il giudice dell'esecuzione di ordinare la cancellazione delle **trascrizioni delle domande giudiziali successive alla trascrizione del pignoramento** (e, come tali, inopponibili all'aggiudicatario ai sensi dell'art. 2915, comma secondo, c.c.). L'orientamento tradizionale è in senso negativo, in base al disposto dell'art. 2668 c.c. (che richiede per la cancellazione della trascrizione di tali domande, richiede o il consenso delle parti interessate o una sentenza passata in giudicato che la ordini); altra opinione sostiene, al contrario, che il c.d. effetto purgativo della vendita forzata comprenderebbe anche la trascrizione delle domande giudiziali inopponibili all'aggiudicatario, in applicazione estensiva dell'art. 586 c.p.c.; prassi invalse in alcuni uffici giudiziari ammettono la cancellazione delle trascrizioni di domande rigettate con sentenza passata in giudicato o relative a processi estinti.

Quanto alle **spese per** il compimento della **cancellazione delle formalità pregiudizievoli**, l'acceso dibattito sul soggetto gravato di siffatto sembra essere stato risolto dall'art. 2, comma settimo, del D.M. n. 227 del 2015 (recante criteri per la determinazione e liquidazione dei compensi per le operazioni delegate).

Tale norma ha infatti stabilito che sono poste a carico dell'aggiudicatario, oltre ad altri costi qui non rilevanti, soltanto *"le spese effettivamente sostenute per l'esecuzione delle formalità di registrazione, trascrizione e voltura catastale di cancellazione"*, con ciò gravando sulla massa (cioè da coprirsi con fondi prelevati dal ricavato della procedura) il carico delle spese relative alla cancellazione delle formalità pregiudizievoli, in adesione all'idea secondo cui detta cancellazione risponde ad un interesse dei creditori da soddisfare nel procedimento e non già dell'acquirente (per il quale detti costi finirebbero per rappresentare una parte accessoria del prezzo, cioè costituire l'equivalente monetario della piena disponibilità dell'immobile).

Resta tuttavia ferma la possibilità (assai invalsa nella prassi) che il giudice dell'esecuzione ponga le spese per la cancellazione delle formalità pregiudizievoli gravanti sull'immobile trasferito a carico dell'aggiudicatario: provvedimento del tutto legittimo, dacchè il principio dell'obbligo di pagamento delle spese predette a carico della procedura o del debitore non ha carattere inderogabile, non essendo tale inderogabilità sancita da alcuna norma di legge, e non avendo esso ad oggetto situazioni soggettive indisponibili (Cass., 25 luglio 2002, n. 10909).

## 6. LA DISTRIBUZIONE DEL RICAVATO

### 6.1. I COMPITI DEL PROFESSIONISTA DELEGATO NELLA FASE DISTRIBUTIVA.

L'ultimo segmento della procedura espropriativa immobiliare che coinvolge il professionista delegato è la distribuzione del ricavato, attraverso la quale si realizza la effettiva soddisfazione (in tutto o in parte, e nei limiti di quanto ricavato dalla espropriazione) dei creditori che hanno esercitato (in via principale con il pignoramento oppure in via di intervento) l'azione esecutiva.

Più analiticamente, la **fase distributiva** racchiude le seguenti attività:

- a) la **formazione del progetto di distribuzione** e la trasmissione dello stesso al giudice dell'esecuzione;
- b) il **deposito** del progetto **in cancelleria** per la consultazione ad opera delle parti;
- c) la **fissazione della udienza per l'audizione delle parti, la discussione del progetto e la sua approvazione** (ovvero la sua contestazione con conseguente avvio di una controversia in sede distributiva, con l'attribuzione alla mancata comparizione delle parti in udienza della valenza di approvazione del progetto);
- d) l'**esecuzione dei pagamenti** a favore dei soggetti e per le quote indicati nel progetto di riparto approvato dalle parti e dichiarato esecutivo dal giudice dell'esecuzione.

Dell'attività elencate risulta controverso quali competano al professionista delegato, in conseguenza di un evidente antinomia tra l'art. 591-bis, terzo comma, n. 12, c.p.c. e il combinato disposto degli artt. 596 e 598 c.p.c..

In base al tenore testuale della prima di tali norme, il compito del delegato dovrebbe limitarsi alla formazione del progetto ed alla sua trasmissione al giudice dell'esecuzione, cui solo spetterebbe, dopo avervi apportato eventuali variazioni, di "provvedere ai sensi dell'art. 596", vale a dire di depositarlo in cancelleria, di fissare l'udienza avanti a sé, di dichiararne, in mancanza di contestazioni, la esecutività (con ordine alla cancelleria o al delegato di emissione dei mandati di pagamento) ovvero di risolvere eventuali controversie distributive proposte ex art. 512 c.p.c..

Secondo il dettato degli artt. 596 e 598 c.p.c., invece, il professionista delegato, dopo aver predisposto il progetto di distribuzione, in luogo di trasmettere la relativa bozza al giudice dell'esecuzione, può procedere in autonomia alla fissazione innanzi a sé dell'audizione delle parti ed alla verbalizzazione delle dichiarazioni di consenso oppure delle contestazioni al riparto, provvedendo, nel primo caso, a dichiarare esecutivo il progetto e disporre il pagamento delle singole quote e, (solo) nel secondo caso, a rimettere gli atti al giudice dell'esecuzione per i necessari provvedimenti.

Ferma e pacifica la esclusiva devoluzione al giudice dell'esecuzione della risoluzione delle controversie sorte a seguito delle contestazioni al progetto, il descritto difetto di coordinamento ha generato prassi contrapposte nei vari uffici giudiziari, cui pertanto il delegato dovrà prestare attenzione.

E' invece senza dubbio attribuito al professionista delegato l'espletamento delle **attività preliminari alla formazione del progetto** di distribuzione consistenti nella richiesta ai creditori delle note di precisazione del credito per capitale, interessi e spese (comprese le competenze legali), occorrenti per aggiornare il credito (tenendo conto degli interessi maturati in pendenza della procedura e dei costi sopportati per

la stessa) nonché per determinarne la complessiva misura da considerare nel piano di riparto. Ove le note riepilogative non pervengano, il delegato, anche al fine di evitare ritardi, è tenuto alla determinazione del credito secondo le risultanze degli atti di pignoramento ed intervento, quantificando sorta, interessi e spese sulla base dei titoli in forza dei quali è esercitata l'azione esecutiva; a tal proposito, va rammentato che le note di precisazione eventualmente depositate non vincolano il professionista delegato, il quale è tenuto comunque a verificarne la rispondenza a quanto previsto dal titolo esecutivo, nonché il rispetto delle disposizioni regolanti la materia, in particolare per quel che concerne le cause legittime di prelazione.

## **6.2. LA DISTRIBUZIONE PARZIALE E LA DISTRIBUZIONE ANTICIPATA.**

Per effetto di alcune recenti modificazioni normative, operate con il d.l. 3 maggio 2016, n.59, e con la relativa legge di conversione del 30 giugno 2016, n. 119, il progetto di distribuzione non rappresenta più un atto unico ed unitario (cioè a dire che si compie una volta sola nell'ambito) della singola espropriazione immobiliare, potendo nel corso di ciascuna procedura essere adottati (ogni volta all'esito delle operazioni innanzi sommariamente illustrate) plurimi piani di riparto.

E' questa la conseguenza della introduzione, attuata mediante alcuni ritocchi all'art. 596 c.p.c., della distribuzione parziale e della distribuzione anticipata.

La **distribuzione parziale** è oggi regolata dall'art. 596, primo comma, c.p.c. il quale nel dare riconoscimento alla possibilità (già invero praticata in alcuni uffici giudiziari) della distribuzione parziale, si limita a sancire un limite quantitativo alla stessa, fissandone la **misura massima nel novanta per cento delle somme da ripartire**.

Nessun altro presupposto è stabilito, in ordine, ad esempio, alla necessità di una istanza di parte (ancorchè sia agevole ipotizzare un'attività sollecitatoria ad opera dei creditori interessati): è dunque rimesso al giudice dell'esecuzione (o al professionista delegato, se previsto nell'ordinanza di delega) l'apprezzamento discrezionale sull'*an* e sul *quantum* della distribuzione parziale del ricavato, mentre non è dubbio che per la determinazione di esso debba farsi riferimento alla più ampia nozione di attivo della procedura evincibile dall'art. 509 c.p.c. ed in appresso meglio precisato.

La riserva obbligatoria di almeno il 10% delle somme disponibili è previsione mutuata dalla disciplina in tema di riparto parziale nel fallimento (ove però l'art. 113 l.f. eleva l'entità della riserva al 20%) con due significative differenze, individuabili nel fatto che nella procedura concorsuale la ripartizione parziale: - è agevolata dall'esistenza dello stato passivo esecutivo (art. 97 l.f.), che governa e vincola il curatore nelle relative operazioni e che non ha omologhi nell'espropriazione singolare; - è altresì adempimento senz'altro obbligatorio (dovendo il curatore, ai sensi dell'art. 110 l.f., predisporre ogni quattro mesi un prospetto delle somme disponibili e un progetto di ripartizione), mentre il dettato testuale dell'art. 596 c.p.c. non depone affatto per il carattere necessitato della distribuzione parziale esecutiva.

La **distribuzione anticipata** (strutturata, invero, come *species* di quella parziale) è consentita in **tre fattispecie** definitive dall'art. 596, terzo comma, c.p.c. in ragione dei soggetti potenziali beneficiari; essa infatti può essere disposta in favore:

1. dei **creditori aventi diritto all'accantonamento** a norma dell'art. 510, comma terzo, c.p.c. (cioè a dire i creditori intervenuti senza titolo



esecutivo – nelle ipotesi in cui ciò sia possibile ex art. 499 c.p.c. – i cui crediti non siano stati riconosciuti dal debitore);

2. dei **creditori i cui crediti costituiscono oggetto di controversia distributiva**, ai sensi dell'art. 512 c.p.c.;
3. dei **creditori che trarrebbero beneficio dall'insussistenza dei crediti accantonati o contestati**, cioè a dire dei creditori che avrebbero diritto alla distribuzione delle somme in caso di mancato consolidamento dei crediti accantonati o di accertamento della inesistenza, totale o parziale, dei crediti oggetto di controversia distributiva.

L'evidente scopo della riforma di accelerare la soddisfazione dei creditori le cui sorti siano rimaste "incagliate" nelle trame della procedura (smobilizzando così risorse altrimenti destinate a rimanere ferme sino all'esito finale dei vari incidenti cognitivi) è stato perseguito con l'adozione di opportune cautele e garanzie.

La distribuzione in via anticipata (anche parziale) del ricavato è infatti subordinata alla prestazione ad opera dei creditori beneficiari di una "*fideiussione autonoma, irrevocabile e a prima richiesta*", rilasciata da un istituto bancario, assicurativo o da un ente finanziario rientrante in una delle categorie individuate dal giudice dell'esecuzione (nell'ambito di "*banche, società assicuratrici o intermediari finanziari che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie e che sono sottoposti a revisione contabile da parte di una società di revisione*"), di entità "*idonea a garantire la restituzione alla procedura delle somme che risultino ripartite in eccesso, anche in forza di provvedimenti provvisoriamente esecutivi sopravvenuti, oltre agli interessi, al tasso applicato dalla Banca centrale europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali, a decorrere dal pagamento e sino all'effettiva restituzione*" e destinata, ricorrendone i presupposti, ad essere escussa (secondo il disposto normativo) dal custode o dal professionista delegato, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione.

In quanto *species* della distribuzione parziale, anche la distribuzione anticipata postula la formazione obbligatoria della riserva pari ad almeno un decimo delle somme suscettibili di riparto.

### **6.3. LA COMPOSIZIONE DEL PROGETTO DI DISTRIBUZIONE.**

A stretto rigore, il dettato degli artt. 596 e 598 c.p.c. presuppone, per la redazione del progetto di distribuzione, una pluralità di creditori concorrenti da soddisfare.

Nel caso di **unico creditore** pignorante, senza intervento di altri creditori, non si fa luogo a "distribuzione" in senso tecnico, ma il G.E. "*dispone il pagamento di quanto gli spetta*", secondo la previsione dell'art. 510 c.p.c., richiamato dall'art. 596 c.p.c., ovvero attribuisce le somme corrispondenti al complessivo credito azionato.

Anche in quest'ultima ipotesi, occorre determinare il credito dell'unico creditore nelle sue componenti (capitale, interessi e spese) e le relative operazioni sono del tutto analoghe a quelle necessarie per la predisposizione del progetto di distribuzione in caso di pluralità di creditori: ne consegue che il professionista delegato predispone il progetto contenente l'analitica indicazione dell'importo spettante, lo trasmette poi al G.E., il quale dispone l'assegnazione all'unico creditore nonché la restituzione al debitore delle somme eventualmente residue.

Se vi è invece **concorso di più creditori**, il professionista delegato forma il **progetto di distribuzione**, il quale **si compone di due parti**:

Venendo alle modalità di predisposizione del progetto, esso si compone di due parti:

- l'**ordine di graduazione dei crediti**, cioè l'elenco, in sequenza progressiva, dei crediti concorrenti da soddisfare, collocati ("graduati") in base alla esistenza ed alla priorità delle cause di prelazione e del tempo degli interventi;
- il **piano di riparto delle somme**, ovvero la distinta indicazione dello specifico ammontare degli importi da distribuire a ciascuno dei creditori, con la precisazione se detti importi sono attribuiti immediatamente (ai creditori muniti di titolo esecutivo o i cui crediti siano stati riconosciuti dal debitore), oppure accantonati in attesa della formazione del titolo esecutivo (ai creditori sprovvisti di titolo i cui crediti non siano stati riconosciuti: accantonamento che concerne però solo gli interventi senza titolo spiegati dopo il 1 marzo 2006, giusto il disposto dell'art. 510, comma terzo, c.p.c.).

La predisposizione del progetto di distribuzione richiede il necessario **compimento di tre distinte attività**, implicanti valutazioni di carattere giuridico:

- a. la **formazione della massa attiva**;
- b. la **formazione della massa passiva**;
- c. l'**individuazione dei creditori ammessi al riparto**.

### **6.3.1. LA MASSA ATTIVA**

La locuzione, comunemente adoperata, "distribuzione del ricavato" è impropria: oggetto di distribuzione non è infatti solo il corrispettivo versato dall'acquirente ma, più propriamente, è l'**attivo della procedura esecutiva**, composto da plurime poste, tipologicamente indicate dall'art. 509 c.p.c..

In analitico dettaglio, **la massa attiva comprende**:

1. il **prezzo** versato dall'aggiudicatario (**ricavato della vendita** in senso stretto) o il **conguaglio** versato dall'assegnatario dell'immobile, al netto delle imposte gravanti sul trasferimento;
2. i **frutti del bene** staggito cui per effetto dell'art. 2912 c.c. si estende *ex lege* il vincolo del pignoramento, ovvero **le rendite**, intese come i frutti civili (ad esempio, le somme riscosse come a titolo di canoni di locazione) e i **proventi**, intesi come il ricavato della vendita dei frutti naturali (raccolti dal fondo pignorato);
3. **le somme acquisite a titolo di multa**, corrispondenti alla cauzione versata dall'aggiudicatario inadempiente nel versamento del saldo prezzo;
4. **le somme acquisite in sede di** suprocedimento di **conversione del pignoramento** non compiutamente ottemperato dal debitore, e cioè gli importi versati unitamente all'istanza di conversione (il quinto dei crediti

complessivamente azionati) nonché i successivi ratei, nell'ipotesi in cui il debitore ometta o ritardi il versamento della somma determinata dal giudice dell'esecuzione, somme che divengono parte del compendio pignorato ex art. 495, quarto comma, c.p.c.;

5. **il credito per risarcimento del danno oggetto di condanna a carico dell'aggiudicatario inadempiente** con decreto ai sensi dell'art. 177 disp.att. c.p.c. pari alla differenza tra il prezzo offerto dall'aggiudicatario inadempiente e il minore prezzo ricavato dalla successiva vendita.

Le poste di cui alle voci sub 1.,2.,3. e 4., in quanto corrispondenti a somme di denaro disponibili, hanno immediata idoneità satisfattiva dei creditori beneficiari delle stesse, mentre il credito di cui al punto 5. ha in relazione al creditore cui è assegnato (secondo la graduazione) in sede di distribuzione un'efficacia satisfattiva futura e condizionata alla effettiva esazione dei relativi importi (*pro solvendo*).

### 6.3.2. LA MASSA PASSIVA

**Se oggetto della espropriazione sono plurimi immobili occorre a volte formare plurime masse passive** in cui articolare il progetto di distribuzione.

Detta necessità si profila **quando il concorso dei creditori avvenga in maniera differenziata sull'attivo di ciascun immobile** (o di ciascun gruppo di immobili), in conseguenza della esistenza di cause legittime di prelazione insistenti solo su alcuni beni oppure della partecipazione di uno o più creditori al ricavato solo di uno o più immobili pignorati.

Per rendere il concetto con un semplice esempio, in presenza di due immobili (o lotti di immobili), qualora uno dei due concorrenti abbia privilegio speciale soltanto su un immobile mentre sull'altro bene ambedue i creditori siano chirografari, occorre formare due masse passive (a ciascun bene corrisponderà una massa), con distinta graduazione dei crediti sui differenti ricavati.

Per individuare quali creditori concorrano sui diversi beni occorre far riferimento agli atti di esercizio della cd. azione satisfattiva, ovvero il pignoramento ed il ricorso per intervento: mentre il primo indica sempre uno o più beni determinati, l'intervento spesso non contiene alcuna specificazione talchè esso deve reputarsi (salvo restrittiva limitazione in atto) come domanda di partecipazione alla distribuzione del ricavato di tutti i beni aggrediti in via esecutiva.

Particolare attenzione va riservata al caso di **riunione di più procedure per identità** (totale o parziale) **di beni pignorati**.

In tale evenienza, i pignorati posti a base e gli interventi spiegati in una procedura al momento della riunione non si estendono alla distribuzione del ricavato dei beni dell'altra procedura che non siano comuni alle due esecuzioni: ciò significa che i creditori pignoranti o intervenuti in una delle due procedure, per poter concorrere anche sui beni aggrediti soltanto nell'altra procedura poi riunita devono presentare ulteriore atto di intervento, chiedendo di soddisfarsi sul ricavato di quei beni, e saranno considerati intervenuti tempestivi o tardivi ai fini del riparto del ricavato degli stessi, a seconda della fase in cui avranno depositato l'atto.

Gli interventi effettuati successivamente alla riunione, invece, salva diversa indicazione, sono idonei a partecipare alla distribuzione del ricavato di ogni bene

presente nelle procedure riunite, poiché la domanda soddisfatta, ove non contenga restrizioni, è da riferire implicitamente a tutto il compendio pignorato.

Del pari peculiare si atteggia la **distribuzione del ricavato della vendita dell'immobile oggetto di comunione legale fra coniugi**, nella ipotesi di azione esecutiva promossa dal creditore particolare di uno solo dei coniugi.

La complessa problematica, oggetto di divergenti letture ermeneutiche e rilevanti difficoltà operative, riviene una parola chiarificatrice nell'orientamento oramai consolidato della giurisprudenza di legittimità, espresso per la prima volta nella sentenza della Cassazione del 14 marzo 2013 n. 6575.

Premessa la natura della comunione legale come *"comunione senza quote, nella quale i coniugi sono solidalmente titolari di un diritto avente ad oggetto tutti i beni di essa e rispetto alla quale non è ammessa la partecipazione di estranei"*, la S.C. ha ritenuto come unica opzione legittima la *"necessità di sottoporre, per il credito personale verso uno solo dei coniugi, il bene a pignoramento per l'intero"*; da ciò ha fatto conseguire lo sviluppo della procedura attraverso *"la messa in vendita o l'assegnazione del bene per intero e lo scioglimento della comunione legale limitatamente a quel bene; a seguito del medesimo scioglimento, che si perfeziona al momento del trasferimento della proprietà del bene (e, quindi, per gli immobili, con la pronuncia del decreto di trasferimento, tanto in caso di vendita che di assegnazione), consegue il diritto del coniuge non debitore, in applicazione dei principi generali sulla ripartizione del ricavato della comunione al momento del suo scioglimento, al controvalore lordo del bene nel corso della stessa procedura esecutiva, neppure potendo a lui farsi carico delle spese di trasformazione in denaro del bene (cioè quelle della procedura medesima), rese necessarie per il solo fatto del coniuge debitore, che non ha adempiuto i suoi debiti personali"*.

In sintesi, quindi, in caso di pignoramento di bene in comunione legale promosso da creditore particolare di un coniuge, occorre scomporre la massa attiva: la metà del ricavato lordo va restituita al coniuge non debitore (avente diritto al controvalore della metà dei beni in comunione, la quale si è sciolta limitatamente all'immobile trasferito) quale che sia l'atteggiamento processuale assunto dallo stesso (anche di totale inerzia); sull'altra metà, andranno operate la collocazione delle spese e la ripartizione in concorso tra i creditori del coniuge debitore.

Se però nella procedura abbiano spiegato intervento anche i creditori del coniuge non debitore del pignorante, si rende necessaria la formazione di due masse passive, distintamente riferite a ciascun coniuge e ai loro rispettivi creditori.

### **6.3.3. I CREDITORI AMMESSI AL RIPARTO.**

Non tutti i creditori intervenuti nel processo di espropriazione potranno partecipare alla distribuzione del ricavato della vendita.

Il novero dei creditori ammessi alla distribuzione comprende:

- a) il **creditore procedente** nella procedura principale;
- b) il creditore procedente nella o nelle procedure riunite;
- c) il **creditore in sostituzione**, ossia il creditore che, vantando un credito nei confronti di un creditore avente diritto alla distribuzione del ricavato, chieda ai

sensi dell'art. 511 c.p.c., con domanda nelle forme di atto di intervento, di prendere parte alla distribuzione in vece del suo debitore;

d) i **creditori intervenuti**, assistiti da titolo esecutivo oppure - nei casi previsti dall'art. 499 c.p.c. - privi di titolo esecutivo ma il cui credito sia stato riconosciuto dal debitore e, in particolare:

- d.1) i creditori **privilegiati**, secondo il rango del privilegio di ciascuno e senza che rilevi il momento dell'intervento (art. 566 cod. proc. civ.), ma solo per la quota privilegiata del credito;
- d.2) i creditori **chirografari tempestivi** (e quelli privilegiati tempestivi, per la parte non assistita dal privilegio) in concorso proporzionale tra loro, su quanto residua dal soddisfo dei privilegiati;
- d.3) i creditori **chirografari tardivi** (e privilegiati tardivi, per la parte non assistita dal privilegio), se e in quanto siano stati integralmente soddisfatti tutti gli altri.

Mentre i **creditori intervenuti senza titolo** il cui credito sia stato riconosciuto dal debitore (con le modalità stabilite dall'art. 499, commi quarto e sesto, c.p.c.) partecipano senz'altro al riparto, ai creditori non muniti di titolo (e sempre che non si tratti di interventi depositati prima dell'1 marzo 2006), i cui crediti **non** siano stati **riconosciuti**, l'art. 510, terzo comma, c.p.c. garantisce **l'accantonamento delle somme** astrattamente **loro spettanti**, salva ora la possibilità della distribuzione anticipata in loro favore sopra illustrata (art. 596, terzo comma, c.p.c.).

L'accantonamento (che comporta sospensione di una porzione dell'attivo disponibile) è temporalmente limitato: esso è infatti disposto dal giudice dell'esecuzione per il tempo ritenuto necessario a consentire ai predetti creditori di munirsi del titolo esecutivo ed in ogni caso per un tempo non superiore a tre anni.

#### 6.4. L'ORDINE DI GRADUAZIONE DEI CREDITI.

La collocazione dei creditori ammessi a partecipare al riparto avviene secondo un **ordine progressivo inderogabilmente stabilito dalla legge**, tenendo conto della natura dei crediti e del tempo dell'azione esecutiva.

La distribuzione dell'attivo si compie secondo il seguente ordine:

1. anzitutto, le **spese di giustizia**, come definite dall'art. 2770 c.c.;
2. poi, i **crediti privilegiati (ovvero assistiti da ipoteca o privilegio immobiliare)**, **secondo il rango** di ciascuno di essi, con la precisazione che per gli stessi non assume rilievo la tempestività o la tardività dell'intervento, cioè a dire **purché il credito sia azionato entro l'udienza di discussione del progetto di distribuzione ex art. 596 c.p.c.**;
3. poi, **in concorso tra loro** sulla massa attiva residua, **i crediti chirografari tempestivi** nonché i privilegiati tempestivi per la parte non assistita dal privilegio;
4. ancora, se c'è capienza e sempre **tra loro in concorso** sulla massa attiva residua, **i crediti chirografari tardivi** nonché crediti privilegiati tardivi per la parte non assistita dal privilegio.

E' doveroso precisare che sulla collocazione preferenziale dei crediti privilegiati (assistiti da privilegio o da ipoteca) non incide il tempo di esercizio dell'azione esecutiva ad opera del creditore (nelle forme dell'atto di intervento in una procedura da altri promossi o di un pignoramento successivo autonomamente eseguito) purché compiuto "*prima dell'udienza di cui all'art. 596 c.p.c.*". Nell'interpretare tale locuzione, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che l'intervento (o il pignoramento successivo) è ormai precluso dopo che l'udienza di discussione sul progetto abbia avuto inizio (nella data e nell'ora fissate) con lo svolgimento di un'effettiva attività di trattazione, ancorché venga disposto, in esito ad essa, un rinvio in prosieguo, restando, invece, l'intervento ancora possibile se, in tale udienza, siano compiute attività esclusivamente dirette a rimediare ad una nullità impediente il suo normale svolgimento ovvero se l'udienza stessa non venga tenuta per mero rinvio derivante da ragioni di ufficio (Cass., 31 marzo 2015, n. 6432).

In caso di integrale soddisfacimento di tutti costoro, le somme che eventualmente residuino sono restituite al debitore o ai debitori in rapporto a ciascuna massa attiva oppure, nel caso di espropriazione ex art. 602 c.p.c., al terzo proprietario.

## **6.5. LE SPESE DI GIUSTIZIA.**

La prima posta creditoria da soddisfare in sede di distribuzione dell'attivo ha ad oggetto le **spese di giustizia**, collocate, in virtù del disposto dell'art. 2777 c.c., con **preferenza rispetto "ad ogni altro credito anche pignoratizio o ipotecario"**.

La nozione di spese di giustizia a tal fine rilevante è offerta dall'art. 2770, primo comma, c.c., che riconosce natura privilegiata ai crediti per **spese "fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni immobili nell'interesse comune dei creditori"**: deve trattarsi, quindi, di esborsi sopportati per il compimento di atti (conservativi o espropriativi), dei quali profittano anche creditori diversi da quello che se ne rende autore.

Sulla base del criterio generale ora individuato, vanno individuate le spese concretamente ammesse al privilegio nell'ambito delle due categorie tipologiche menzionate dall'art. 2770 c.c..

In linea generale, le **spese di espropriazione forzata** godono del privilegio, trattandosi di esborsi per atti senza i quali il ceto creditorio sarebbe stato privato della possibilità di soddisfarsi sui beni pignorati, giovando il pignoramento e gli atti di impulso a tutta la massa creditoria.

Più specificamente, **hanno natura privilegiata** le spese necessarie per intraprendere o coltivare il procedimento espropriativo, sopportate senza preventiva autorizzazione del giudice ed il cui mancato esborso opera come ragione di estinzione o chiusura atipica della procedura. Tra queste rientrano le spese: per la notifica del titolo esecutivo e la redazione del precetto; per la notifica e la trascrizione del pignoramento; per l'iscrizione a ruolo della procedura; per la documentazione ipocatastale ex art. 567 c.p.c.; per l'introduzione del giudizio endoesecutivo di scioglimento della comunione sul bene pignorato in quota.

Del pari carattere privilegiato va riconosciuto alle spese autorizzate ovvero quelle spese che il giudice dell'esecuzione, nell'esercizio del suo potere ordinatorio, abbia posto provvisoriamente a carico di una o più parti al fine di garantire il corretto

svolgimento del processo esecutivo, quali ad esempio i costi per la effettuazione della pubblicità oppure i compensi corrisposti agli ausiliari del giudice per le attività di stima e di custodia nonché per le operazioni di vendita dell'immobile staggito .

**Non vanno invece ammesse al privilegio** le spese: sostenute dal creditore per munirsi, nel proprio esclusivo interesse, del titolo esecutivo; occorse per la sostituzione esecutiva ex art. 511 c.p.c., della quale profitta esclusivamente il creditore subcollocato; afferenti le controversie sorte in sede di distribuzione del ricavato; sopportate dai creditori nei cd. incidenti di esecuzione (ad es. riduzione o conversione del pignoramento), per essere ivi la difesa meramente eventuale.

Discussa è invece la collocazione delle spese (esborsi e compensi) concernenti la difesa in giudizio del creditore nelle opposizioni esecutive: secondo l'opinione preferibile, il grado privilegiato va accordato soltanto quando i motivi di opposizione (ex artt. 615, 617 o 619 c.p.c.) siano idonei (se accolti) a pregiudicare tutti i creditori, come nel caso di contestazioni sulla proprietà o sulla pignorabilità del bene oppure sulla regolarità di un atto esecutivo la cui caducazione travolgerebbe l'intero procedimento, restando escluse le spese per la costituzione in una opposizione all'esecuzione con la quale si contesti il diritto del singolo creditore.

Circa le spese di espropriazione forzata, è da precisare che:

- la nozione spese include tanto gli esborsi vivi quanto i compensi professionali occorrenti per il compimento dell'atto;
- il credito relativo alle spese del processo sorge non di volta in volta ma soltanto con la pronuncia dell'ordinanza distributiva recante la relativa liquidazione, con la conseguente applicazione della tariffa professionale vigente alla data di esaurimento della prestazione professionale;
- le spese non collocate in privilegio seguono la sorte del credito al quale accedono e ne condividono il grado.

Anche per le **spese sostenute per atti conservativi** il parametro di operatività del privilegio è delimitato dalla destinazione funzionale dell'atto, ovvero dalla sua utilità per l'intero ceto creditorio da soddisfare in distribuzione.

Il concetto di **atto conservativo** assume, per la Suprema Corte, una duplice valenza:

- ✓ **in senso materiale**, riferito cioè alle spese necessarie alla conservazione dell'integrità dell'immobile pignorato, in quanto indissolubilmente finalizzate a mantenere lo stesso in fisica esistenza ed evitarne il crollo o il perimento (con esclusione dei costi di manutenzione ordinaria o straordinaria), spese suscettibili di essere poste in anticipazione a carico di uno dei creditori e a questi rimborsabili con privilegio ex art. 2770 c.c. (Cass., 22 giugno 2016, n. 12877);
- ✓ **in senso giuridico**, riferito cioè alle spese per atti di conservazione della garanzia patrimoniale costituita dai beni del debitore ex art. 2740 c.c. idonei, almeno potenzialmente, ad avvantaggiare gli altri creditori aventi interesse alla forzata espropriazione del patrimonio del debitore.

Tra le spese di giustizia per atti conservativi in senso giuridico vanno ricomprese quelle per il vittorioso esperimento di un'azione surrogatoria o per l'ottenimento di un sequestro conservativo (Cass., 5 dicembre 2017, n. 29113)

Si è invece escluso tale privilegio in ordine alle spese sostenute: per un sequestro giudiziario (Cass., 24 ottobre 1968, n. 3461); per il giudizio di simulazione assoluta della vendita di un bene da parte del debitore (Cass., 30 luglio 1966 n.2134); per il riconoscimento, in sede di giudizio di merito, della fondatezza del proprio diritto da parte del creditore (Cass., 19 dicembre 2016, n. 26101).

## **6.6. I PRIVILEGI SPECIALI IMMOBILIARI**

Dopo le spese di giustizia, la distribuzione deve tener conto delle "cause legittime di prelazione", ovvero, ai sensi dell'art. 2741 c.c., con la collocazione preferenziali dei creditori assistiti da privilegi speciali immobiliari e da ipoteche.

In primo luogo devono essere collocati **i privilegi speciali immobiliari, purché sorti in epoca anteriore al pignoramento** (art. 2916 c.c.: se sorti dopo, il credito assume il rango chirografario), i quali sono preferiti ai crediti ipotecari se la legge non dispone diversamente (art. 2748, comma secondo, c.c.).

A mente dall'art. 2780 c.c., **i privilegi speciali immobiliari vanno posti in graduazione secondo il seguente ordine:**

- **crediti per contributi relativi ad opere di bonifica** e di miglioramento (art. 2775 c.c);
- **crediti dello Stato per concessioni di acque** ex art. 2774 c.c. (ovvero i crediti per canoni dovuti dai concessionari di acque pubbliche o acque derivate, dei canoni demaniali o per il corrispettivo di lavori eseguiti d'ufficio);
- **crediti per tributi indiretti ex art. 2772 c.c.** (imposta di registro, imposta di successione, imposte catastali e ipotecarie, IVA relativa alla cessione dell'immobile in caso di responsabilità solidale del cessionario);
- **crediti del promissario acquirente per mancata esecuzione di contratti preliminari trascritti** ex art. 2775 bis c.c. (aventi ad oggetto la restituzione delle somme versate, il pagamento del doppio della caparra o per risarcimento danni, le spese giudiziali conseguenti alla necessità di far valere l'inadempimento).

Il privilegio accordato al credito si estende alle spese sostenute dal creditore per l'intervento nella procedura esecutiva, nonché agli interessi per l'anno in corso alla data del pignoramento e per quelli maturati nell'anno precedente, mentre gli interessi maturati successivamente sono ammessi in privilegio solo nella misura legale e fino alla data della vendita (art. 2749 c.c.).

Il riportato **ordine determina la priorità nella ripartizione**, nel senso che, per meglio chiarire, l'esistenza di un credito per contributi ad opere di bonifica andrà soddisfatto per l'intero importo ammesso in privilegio (nei limiti ex art. 2749 c.c.) e solo sull'eventuale residuo troveranno collocazione i crediti per concessione di acque, e così via discendendo nella scala di preferenza; nel caso più creditori vantino crediti assistiti da privilegio sullo stesso immobile in pari grado, essi concorrono in proporzione agli importi rispettivamente fatti valere (art. 2782 c.c.).



In generale, i crediti che le leggi speciali dichiarano preferiti ad ogni altro credito sono comunque da posporre al credito per spese di giustizia, mentre ai sensi dell'art. 2783 c.c. *"quando dalla legge non risulta il grado di preferenza di un determinato privilegio speciale, esso prende grado dopo ogni altro privilegio speciale regolato nel codice"*.

Per l'ipotesi di **concorso del creditore privilegiato immobiliare con il creditore ipotecario**, l'art. 2748, comma secondo, c.c. detta la **regola generale della prevalenza dei privilegi sulle ipoteche**, facendo tuttavia salve previsioni di legge in senso differente.

Esempi di deroghe siffatte rinvencono negli artt. 2772 e 2774 c.c., per cui tanto i crediti per tributi indiretti (quali IVA e imposta di successione) quanto i crediti dello Stato nei confronti dei concessionari di acque pubbliche eseguiti sono postergati rispetto al creditore ipotecario, in quanto le norme citate fanno salvi i diritti acquisiti dai terzi.

Particolare rilevanza assume la questione del **concorso tra il privilegio speciale immobiliare ex art. 2775-bis c.c. (quello posto a tutela del credito per mancata esecuzione di contratti preliminari) e l'ipoteca**.

Per specifico disposto dell'art. 2775-bis, terzo comma, c.c., tale privilegio è postergato rispetto all'ipoteca relativa a mutui erogati al promissario acquirente per l'acquisto del bene immobile e rispetto all'ipoteca derivante da mutuo fondiario iscritta sull'edificio o sul complesso condominiale (anche da costruire o in corso di costruzione) a garanzia di finanziamento dell'intervento edilizio.

Quanto invece ai rapporti con l'ipoteca "ordinaria", la Suprema Corte, dopo alcune oscillazioni, ha affermato che il privilegio speciale sul bene immobile, che assiste, ai sensi dell'art. 2775-bis c.c., i crediti del promissario acquirente conseguenti alla mancata esecuzione del contratto preliminare trascritto ai sensi dell'art. 2645-bis c.c., siccome subordinato ad una particolare forma di pubblicità costitutiva (come previsto dall'ultima parte dell'art. 2745 c.c.), resta sottratto alla regola generale di prevalenza del privilegio sull'ipoteca, sancita, se non diversamente disposto, dal comma secondo dell'art. 2748 c.c. e soggiace agli ordinari principi in tema di pubblicità degli atti, con conseguente collocazione in sede di riparto con grado inferiore rispetto all'ipoteca iscritta prima della trascrizione del preliminare (Cass., 17 agosto 2016, n. 17141; Cass., 1 ottobre 2009, n. 21045).

## **6.7. I CREDITI IPOTECARI**

Dopo i privilegi immobiliari (o anteriormente agli stessi, nei casi di deroga ex art. 2748, comma secondo, c.c.) trovano collocazione **i crediti ipotecari**, per i quali il diritto di prelazione è **indipendente dalla tipologia dell'ipoteca** (legale, giudiziale o volontaria), e **prendono grado dal numero d'ordine dell'iscrizione** nei registri ipotecari, iscrizione avente natura di pubblicità costituiva dell'ipoteca.

Quando sullo stesso immobile sono iscritte più ipoteche, **il grado ipotecario determina la priorità nella ripartizione**: così il credito assistito da ipoteca di primo grado (cioè quella iscritta in epoca anteriore) sarà soddisfatto per l'intero importo ammesso in privilegio, come determinato ai sensi dell'art. 2855 c.c. (in appresso esaminato) e solo sulle eventuali somme residue potrà trovare collocazione il credito ipotecario di secondo grado e così via scorrendo; nell'ipotesi in cui vari crediti siano garantiti da ipoteche aventi il medesimo grado (il che si verifica, ad esempio, quando

nello stesso atto siano previste più iscrizioni ipotecarie a favore di differenti creditori, ex art. 2854 c.c.) la distribuzione dovrà essere operata in concorso proporzionale tenuto conto dei rispettivi importi.

**Non danno luogo alla prelazione le ipoteche iscritte in epoca successiva alla trascrizione del pignoramento** (art. 2916 c.c.), in quanto inopponibili alla procedura, con la conseguenza che, in sede di riparto, il credito andrà collocato in via chirografaria.

A norma dell'art. 2847 c.c. **l'iscrizione ipotecaria perde efficacia se non viene rinnovata nel termine di venti anni dall'iscrizione**, senza che abbia rilevanza che il termine spiri in pendenza di una procedura esecutiva nella quale il creditore ipotecario abbia azionato (con pignoramento o in via di intervento) il diritto.

La previsione della durata ventennale attiene solo al profilo dell'efficacia dell'ipoteca: l'omesso rinnovo non estingue nè il titolo ipotecario, nè il diritto di credito garantito, ben potendo infatti lo stesso creditore, ex art. 2848 cod. civ., procedere a nuova iscrizione, sulla base del medesimo ma senza pregiudizio delle ragioni dei terzi che abbiano trascritto o iscritto atti anteriormente al rinnovo.

Come ha chiarito la giurisprudenza di legittimità, ai fini della partecipazione al riparto con la preferenza derivante dalla prelazione ipotecaria, è necessario che la permanenza degli effetti dell'iscrizione ipotecaria si mantenga fino al momento in cui al bene pignorato non si sostituisca definitivamente il prezzo ricavato dall'espropriazione, cioè sino al prodursi dell'effetto traslativo, assicurato dalla emissione del decreto di trasferimento: per cui il creditore può essere collocato con privilegio soltanto se l'iscrizione ipotecaria (non rinnovata) non abbia superato il ventennio alla data di pronuncia del decreto di trasferimento (Cass., 8 febbraio 2017, n. 3041; Cass., 14 maggio 2012, n. 7498).

Questione fondamentale concerne la **estensione della prelazione**, cioè a dire la determinazione dell'importo del **credito da ripartire con il grado ipotecario**.

In linea generale, a mente dell'art. 2809 c.c., la ipoteca è informata ai principi di specialità e determinatezza: essa deve avere ad oggetto beni esattamente individuati e che per la sua validità il vincolo ipotecario deve essere riferito ad uno specifico credito garantito e per una somma determinata.

Decisiva, ai fini del prospettato problema, è l'esegesi dell'**art. 2855 c.c.**, in virtù **il credito garantito dal privilegio ipotecario si compone di:**

- **capitale;**
- **spese accessorie;**
- **interessi.**

Quanto alla prima voce, è sicuramente coperto dalla prelazione ipotecaria il **capitale** risultante dal titolo (nei limiti dell'iscrizione), senza che rilevino pattuizioni in deroga, né una diversa iscrizione operata dal creditore; in caso di titolo esecutivo rappresentato da un contratto di mutuo, il capitale residuo è costituito dal capitale erogato meno la somma di tutte le frazioni delle rate di ammortamento imputate a capitale, venute a scadenza e pagate.

In ordine alla **spese accessorie**, l'attribuzione del grado privilegiato è finalizzato ad una più efficace garanzia del credito e a permetterne la piena soddisfazione, impedendo che in caso di insolvenza restino a carico del creditore gli esborsi sopportati per far giudizialmente valere il diritto.

In dettaglio, ai sensi dell'art. 2855 c.c. **sono assistite da prelazione ipotecaria:**

- a) le **spese per l'atto di costituzione di ipoteca volontaria** (ma non quelle relative al titolo da cui scaturisce l'iscrizione ipotecaria; in caso di mutuo contestuale si deve pertanto determinare la parte di spese imputabile alla concessione di ipoteca);
- b) **le spese per l'iscrizione e la rinnovazione dell'ipoteca** (intese come i soli esborsi per rilascio copie, imposte e tasse di iscrizione e rinnovazione, escluse eventuali spese notarili o per agenzie specializzate);
- c) **le spese ordinarie per l'intervento nel processo esecutivo** (inclusive di esborsi e di compensi professionali per il patrocinio legale; qualora il creditore ipotecario abbia invece promosso l'espropriazione forzata, le relative spese trovano collocazione pozione tra le spese di giustizia ex art. 2770 c.c.).

Non sono invece coperte dal grado ipotecario: le spese per l'atto da cui sia derivata l'eventuale ipoteca legale (ad es. compravendita); le spese relative alla formazione dell'atto costitutivo del credito (es. contratto di concessione di mutuo), salvo patto espresso contrario e autonoma iscrizione; le spese per l'emissione e la registrazione del decreto ingiuntivo o della sentenza (trattasi di spese di accertamento del credito), salvo che vi sia specifica iscrizione per esse; ulteriori costi accessori (ad es., la polizza antincendio stipulata dal creditore ipotecario).

Composita è invece la posta privilegiata a titolo di **interessi**.

Al riguardo, l'art. 2855 c.c. **estende la prelazione ipotecaria** agli:

- **interessi convenzionali**, ossia al saggio ultralegale previsto in contratto, al tasso enunciato nella nota di iscrizione ipotecaria, **per un periodo massimo pari ad un triennio, costituito dall'anno in corso e dalle due annate precedenti la data del pignoramento**, anche se sia stata pattuita l'estensione ad un numero maggiore di annualità e qualunque sia il loro ammontare complessivo;
- **interessi al tasso legale** ex art. 1284 c.c. **dalla fine dell'anno in corso alla data del pignoramento sino alla data di deposito del decreto di trasferimento**.

Non tutti gli interessi spettanti in forza del titolo contrattuale al creditore godono dunque della prelazione ipotecaria: la limitazione temporale descritta è volta a regolare in maniera equa il concorso tra creditori, cercando di temperare il pregiudizio che dal cumulo degli interessi a favore di un creditore ipotecario possa derivare ai creditori posteriori, mira cioè ad evitare che il creditore primo iscritto, ritardando la esazione, lasci maturare un eccessivo ammontare di interessi, e pregiudichi così le possibilità soddisfattive dei creditori successivi.

**Sono** infatti **esclusi dalla garanzia ipotecaria** e si collocano al chirografo:

- gli interessi scaduti e non rimborsati prima del biennio anteriore all'anno in corso alla data del pignoramento;
- la differenza tra gli interessi convenzionali (corrispettivi e/o moratori) e gli interessi legali maturati successivamente all'anno in corso alla data del pignoramento e sino alla data della vendita.

Sull'estensione del grado ipotecario agli interessi (la quale opera automaticamente, *ope legis* per effetto dell'iscrizione ipotecaria, pur in assenza della volontà delle parti), la S.C. ha precisato che:

- l'enunciazione nell'iscrizione ipotecaria della misura degli interessi è condizione indefettibile per il riconoscimento della prelazione sugli stessi (e ciò implica la necessaria produzione in giudizio della relativa nota: Cass., 28 novembre 2001, n. 15111; Cass., 11 aprile 2008, n. 9674), con la precisazione che la misura ultralegale non richiede la traduzione in un dato numerico percentuale, essendo sufficiente l'indicazione di elementi oggettivi ed univoci che consentano di pervenire alla determinazione del tasso (Cass., 18 febbraio 2000, n. 1869);
- la **collocazione ipotecaria degli interessi**, nei limiti temporali previsti dall'art. 2855 c.c., **opera anche oltre il limite della somma complessivamente iscritta**, cioè a dire anche quando il cumulo degli interessi con il capitale ecceda l'importo per il quale l'ipoteca è stata iscritta, purché ne sia indicata nella nota la misura del tasso (Cass., 11 aprile 2008, n. 9674; Cass., 7 aprile 1995, n. 4069);

Discussa è poi la **tipologia degli interessi privilegiati**: è dubbio infatti se il rango prelatizio possa essere riconosciuto **soltanto agli interessi corrispettivi oppure anche agli interessi moratori** (ossia pattuiti per le obbligazioni pecuniarie quale liquidazione forfettaria ed anticipata del danno ex art. 1224 c.c., decorrenti dalla data della mora).

Secondo un primo orientamento, sostenuto da alcune pronunce della S.C., l'estensione del privilegio ipotecario agli interessi, secondo le condizioni indicate dall'art. 2855, commi secondo e terzo, c.c., è limitata ai soli interessi corrispettivi, con conseguente esclusione di quelli moratori, dovendosi ritenere l'espressione "*capitale che produce interessi*" circoscritta ai soli interessi che costituiscono remunerazione del capitale medesimo, senza che, neppure in via analogica, possano ritenersi in essi inclusi quegli interessi che trovano il loro presupposto nel ritardo imputabile al debitore (così Cass., 24 ottobre 2011, n. 21998; Cass., 30 agosto 2007, n. 18312).

Per altra opinione, del pari sostenuta da decisioni del giudice della nomofilachia, la prelazione si estende a tutti gli interessi, anche moratori, dal momento che la norma non distingue tra le varie tipologie di interessi, dal momento che dal *dies a quo* indicato dal comma terzo dell'art. 2855 c.c., ovvero il termine dell'annata in corso al momento del pignoramento, possono decorrere soltanto interessi moratori.

Da ultimo, in tal senso, si è chiarito che "nei crediti per capitale assistiti da ipoteca deve essere tenuto distinto l'ambito operativo dei commi secondo e terzo dell'art. 2855 c.c., atteso che il comma secondo disciplina i limiti di estensione della garanzia ipotecaria agli "interessi corrispettivi", individuandoli nel triennio ivi considerato (biennio precedente ed anno in corso al momento del pignoramento), mentre il comma terzo ha per oggetto la disciplina dei limiti di estensione della garanzia ipotecaria agli "interessi moratori" (tali dovendo in ogni caso qualificarsi, ex art. 1219, comma primo, c.c. gli interessi maturati dopo la notifica del precetto), i quali, successivamente all'anno del pignoramento e fino alla data della vendita beneficiano dell'estensione del medesimo grado della originaria garanzia ipotecaria, ma solo nella

misura ridotta *ex lege* al tasso legale” (così Cass., 2 marzo 2018, n. 4927; conforme Cass., 28 luglio 2014, n. 17044).

Ulteriore profilo peculiare attiene alla precisa individuazione del **periodo temporale di computo degli interessi ultralegali**, ovvero il biennio anteriore e l’anno in corso alla data del pignoramento.

Sul punto, è opinione pacifica che per “anno in corso” debba intendersi non l’anno solare ma l’anno contrattuale, cioè l’arco di tempo della durata di dodici mesi il cui inizio corrisponde a quello del debito di interessi: così, dal giorno del pignoramento si retrocede al momento della stipula del contratto di mutuo (per le ipoteche volontarie) ovvero all’epoca della notificazione del decreto ingiuntivo o della sentenza (per le ipoteche giudiziali), e dopo si calcolano gli interessi per i due anni precedenti e per l’anno successivo (ad esempio: pignoramento del 15.10.2018; mutuo con rate semestrali stipulato il 10.1.2015; si aggiunge un anno al 10.1.2015 sino ad arrivare al 10.1.2019, prima scadenza annuale successiva al pignoramento; l’anno in corso va dal 10.1.2019 al 10.1.2020; il biennio va dal 10.1.2017 al 10.1.2019).

## **6.8. I CREDITI PRIVILEGIATI COLLOCATI IN VIA SUSSIDIARIA**

Nella graduazione progressiva dei crediti ammessi al riparto occorre tener conto di alcuni **crediti muniti di privilegio** di rango **sussidiario**: si tratta di **crediti postergati rispetto ai privilegiati speciali immobiliari ed agli ipotecari ma antergrati** (cioè soddisfatti con preferenza) rispetto ai crediti **chirografari**.

Detta collocazione sussidiaria (nel senso che la soddisfazione si compie sulla porzione di attivo residua dopo la soddisfazione di privilegiati speciali e ipotecari: Cass., 10 agosto 1992, n. 9429) compete ai crediti assistiti da privilegio generale mobiliare individuati **dall’art. 2776 c.c.** ed elencati nel seguente ordine:

1. **i crediti cd. di lavoro** relativi al **trattamento di fine rapporto** ed all’indennità sostitutiva del preavviso ex art. 2118 c.c.;
2. **i crediti previsti dagli artt. 2751** (spese funebri, d’infermità, somministrazioni di vitto o alloggio, alimenti) **e 2751-bis c.c.** (retribuzioni a prestatori di lavoro subordinato, retribuzioni di professionisti e prestatori d’opera intellettuale, provvigioni per agenzia, crediti del coltivatore diretto, crediti dell’impresa artigiana, delle società cooperative agricole e delle imprese fornitrici di lavoro temporaneo) e i **crediti previdenziali per I.V.S.** dovuti cioè ad enti gestori di forme di assicurazione obbligatoria per invalidità, vecchiaia e superstiti);
3. **crediti dello Stato per imposte e sanzioni** dovute per **imposte sul reddito** (delle persone fisiche, delle persone giuridiche, delle società, IRAP e ILOR) **ed IVA** (art. 2752, primo e terzo comma, c.c.), con esclusione quindi di crediti per tributi locali e crediti previdenziali.

Anche per questa categoria, per espressa previsione del citato art. 2776 c.c., il riportato **ordine determina la priorità nella ripartizione**, nel senso che, per meglio chiarire, l’esistenza di un credito relativo al trattamento di fine lavoro andrà soddisfatto per l’intero importo ammesso in privilegio (nei limiti ex art. 2749 c.c.) e

solo sull'eventuale residuo troveranno collocazione i crediti successivamente considerati nella scala di preferenza.

La collocazione sussidiaria in questione è subordinata al ricorrere di due condizioni:

- a. deve in ogni caso trattarsi di crediti sorti in epoca anteriore alla data di trascrizione del pignoramento (art. 2916 c.c.);
- b. il creditore che chiede l'attribuzione privilegiata deve dimostrare (fornendo prova al più tardi in fase distributiva) di aver infruttuosamente tentato l'escussione dei beni mobili del debitore.

## 6.9. I CREDITI CHIROGRAFARI

Ove residuo, dopo la distribuzione ai privilegiati, altre somme, queste vanno attribuite ai creditori chirografari in proporzione dei rispettivi crediti.

Ai fini del riparto, **sono** da considerarsi **crediti chirografari**:

- i crediti che non vantano alcuna causa di prelazione;
- i crediti privilegiati o ipotecari per l'eventuale eccedenza rispetto alla somma loro riconosciuta a tale titolo (ad. es. per la somma corrispondente alla differenza tra gli interessi convenzionali e quelli legali maturati dopo il triennio di cui all'art. 2855 c.c. e sino alla data della vendita, nonché per gli interessi convenzionali successivi);
- i crediti privilegiati il cui titolo sia inopponibile alla procedura (art. 2916 c.c.) e quelli che, nelle ipotesi ex art. 2766 c.c., non diano prova dell'escussione infruttuosa del patrimonio mobiliare del debitore.

Nell'ambito della categoria dei chirografari, assume rilevanza il tempo di esercizio dell'azione esecutiva (nelle forme dell'atto di intervento in una procedura da altri promossi o di un pignoramento successivo autonomamente eseguito), dovendosi distinguere tra i **chirografari tempestivi da soddisfarsi** (in concorso proporzionale tra loro) **con priorità' rispetto ai chirografari tardivi**, in cui favore può operarsi il riparto solo dopo l'integrale pagamento dei primi.

Se termine ultimo per l'intervento di tutti i creditori, anche privilegiati, è costituito dalla celebrazione dell'udienza di discussione del progetto di distribuzione (regola cui non si può derogare nemmeno quando dopo l'approvazione del progetto di distribuzione, vengano acquisite alla procedura nuove somme di denaro ed il giudice fissi una nuova udienza per le conseguenti modifiche del progetto: Cass., 8 giugno 2012, n. 9285), **il limite temporale per la distinzione tra chirografari tempestivi e tardivi è segnato**, ai sensi dell'art. 564 c.p.c., dalla "*prima udienza fissata per l'autorizzazione alla vendita*" (art. 563 c.p.c.), norma intesa dalla Suprema Corte come riferito al momento **della emissione della prima ordinanza di vendita** (anche se poi l'esperimento così fissato sia andato deserto e venga emessa nuova ordinanza di vendita), con la conseguente tempestività dell'intervento avvenuto anche oltre la prima udienza fissata per l'autorizzazione della vendita (quando, per qualsiasi causa, questa sia stata differita) purchè prima della pronuncia del suddetto provvedimento (Cass., 18 gennaio 2012, n. 689).

Ove sia stata pronunciata ordinanza di vendita solo relativamente ad alcuni dei beni compresi nella procedura, l'intervento successivo sarà tardivo rispetto ai beni

compresi nell'ordinanza, ma tempestivo per i beni per i quali non sia stata ancora fissata la vendita.

Nel caso di più procedure riunite, la tempestività dovrà essere verificata con riferimento alla prima ordinanza di vendita pronunciata per quei beni, anche se emessa prima della riunione.

Ciò posto, anche per quanto riguarda i chirografari tempestivi, la soddisfazione riguarda l'intero credito, comprensivo delle voci accessorie (spese, interessi ed altro) da determinarsi in maniera analitica.

Ove la somma distribuibile ai plurimi **chirografari tempestivi in concorso** fosse incapiente rispetto all'entità complessiva di tutti i crediti, occorre procedere alla **ripartizione proporzionale** delle somme, da compiersi come segue:

- \* si sommano tutti i crediti vantati dai chirografari tempestivi;
- \* si divide l'importo da distribuire per il totale dei crediti così sommati, ottenendo il coefficiente di riparto;
- \* si moltiplicano i singoli crediti per tale coefficiente, ottenendo così gli importi da attribuire singolarmente, la cui somma dovrà corrispondere al totale da ripartire.

Soddisfatti integralmente tutti i chirografari tempestivi, qualora residuino ulteriori somme esse vanno distribuite tra i chirografari tardivi, anche in tal evenienza procedendo, se reso necessario dall'incapienza degli importi, alla ripartizione proporzionale, con modalità identiche a quelle illustrate.