

**ESECUZIONE IMMOBILIARE: ESAME DEL FASCICOLO
D'UFFICIO – VERIFICHE CHE DEVONO ESSERE COMPIUTE
DAL DELEGATO – CRITICITÀ**

di Giorgia Viola – *Avvocato del Foro di Napoli*

Il primo compito del delegato è quello di esaminare il fascicolo d'ufficio: se già nel vigore della disciplina dettata dalla legge 302/98 poteva affermarsi che il ruolo del notaio delegato non era quello di un semplice esecutore delle direttive impartite dal Giudice dell'Esecuzione ma di un vero e proprio sostituto di quest'ultimo, tale conclusione, a seguito della riforma del 2005, va ulteriormente ribadita alla luce dei nuovi compiti del professionista.

In tale ottica, il primo compito del delegato è quello di verificare l'appartenenza dell'immobile in capo all'esecutato alla data del pignoramento.

Ciò implica – secondo l'orientamento della Cassazione (sentenza n. 11090 del 10/11/1993) - che *“attraverso i documenti indicati dall'art. 567 comma 2 cpc deve acclararsi che dai registri immobiliari risulti trascritto l'acquisto del bene a favore dell'esecutato e non risultino contro di lui trascrizioni successive, anteriori al pignoramento, relative ad atti che abbiano comportato la dismissione del diritto assoggettato ad espropriazione”*.

Non vi è, infatti, motivo alcuno per proseguire le operazioni esecutive nel caso in cui dalla documentazione acquisita o non risulti un titolo di proprietà trascritto a favore dell'esecutato oppure risulti acclarato che l'esecutato ha alienato il bene pignorato con un atto trascritto anteriore alla trascrizione del pignoramento.

Se è vero, dunque, che la documentazione è già stata esaminata dal Giudice

dell'Esecuzione al momento della fissazione dell'udienza ex art. 569 cpc, nonché dal consulente tecnico d'ufficio, è altrettanto vero che al momento della delega il professionista deve riesaminare il fascicolo sia per quanto riguarda l'aspetto prettamente giuridico e, quindi, la correttezza del pignoramento e della nota di trascrizione, la completezza della documentazione ipocatastale o della certificazione notarile, sia per quanto riguarda l'aspetto tecnico operato dal CTU, a cui non è richiesta alcuna valutazione giuridica, per cui, se compiuta, il delegato avrà l'obbligo di verificarne la correttezza.

È compito del delegato, quindi, verificare la documentazione in atti, effettuare i riscontri incrociati di carattere documentale tra le emergenze istruttorie a sua disposizione.

È il caso di sottolineare che eventuali violazioni ad opera del creditore precedente quanto alla raccolta della documentazione in atti ovvero del consulente tecnico d'ufficio nella redazione della perizia possono essere rilevanti nella misura in cui siano in grado di incidere sul corretto svolgimento della procedura e, quindi, sulla informazione dei potenziali offerenti ovvero sulla formazione della volontà delle relative offerte.

Sul punto, ritengo che la più volte citata funzione sostitutiva del delegato comporta che costui debba farsi carico in prima persona di tutte le questioni di ordine pratico o giuridico, che possono presentarsi nel corso della procedura, non essendo possibile immaginare che il delegato alla stregua di un esecutore di ordini altrui.

Il delegato, infatti, è il professionista che supplisce il ruolo del Giudice dell'Esecuzione non solo nel compimento sul piano formale degli adempimenti ma anche nell'attività di interpretazione delle norme e di risoluzione delle problematiche connesse alla vendita. Sarebbe, difatti,

incongruo ed in palese contrasto con la riforma accollare al magistrato anche la risoluzione delle difficoltà che ordinariamente si possono incontrare nello svolgimento delle operazioni di vendita, le quali nella maggior parte dei casi possono agevolmente superati, ricorrendo alla scienza privata del professionista delegato.

Gli atti che andranno esaminati sono i seguenti:

- atto di pignoramento;
- nota di trascrizione;
- certificazione notarile ovvero documentazione ipocatastale;
- titolo di provenienza a favore del debitore esecutato;
- certificazioni anagrafiche e certificato di matrimonio;
- eventuale presenza di atti di avviso;
- consulenza tecnica d'ufficio.

I dati contenuti in tali atti andranno riscontrati e collegati tra loro con la conseguenza che se il delegato verifica:

- che il contenuto del pignoramento è perfettamente riportato nella nota di trascrizione;
- che i dati anagrafici del debitore sono corretti;
- che i dati catastali dell'immobile identificano senza dubbio il pignorato;
- che l'immobile è pervenuto al debitore esecutato a seguito di una serie di atti dispositivi a partire dal primo atto ultraventennale dalla data di trascrizione del pignoramento;
- che il regime patrimoniale del debitore coniugato è conforme a quanto attestato dal notaio certificante, all'atto di provenienza e al certificato di stato civile attestante lo stato libero ovvero al certificato di matrimonio con le annotazioni marginali;
- che non vi sono criticità e/o incongruenze nella perizia;

allora non vi sono dubbi che si possa procedere senza indugio alla vendita, fissando la prima asta nei sessanta giorni dal provvedimento di delega ovvero dalla comunicazione dell'ordinanza di delega.

Tuttavia, può - in primo luogo - accadere che nel fascicolo manchino il titolo di acquisto e la certificazione anagrafica ed in tal caso il delegato deve procedere immediatamente all'acquisizione.

Per quanto riguarda l'atto di acquisto a favore del debitore, si deve premettere che la lettura delle note nel ventennio è generalmente sufficiente a stabilire con certezza l'oggetto dell'atto.

Tuttavia, la lettura del titolo di acquisto del debitore e, in caso di provenienza successoria, del titolo di acquisto del defunto è essenziale, ai fini della esatta determinazione del bene da porsi in vendita da confrontarsi con quella dell'atto di pignoramento, i confini, i dati precedentemente assunti dal bene, le parti esclusive e le pertinenze pur se non non aventi una propria identificazione catastale, le parti comuni e condominiali, il regolamento di condominio e la sua trascrizione, servitù, vincoli, la cronistoria edilizia, le accettazioni tacite di eredità, il regime patrimoniale e quant'altro utile ai fini della vendita.

La certificazione relativa al stato civile è altrettanto importante, perché è necessaria al fine di verificare il regime patrimoniale del debitore, che comporta – come vedremo - una serie di problematiche in caso di comunione dei beni ovvero di modifica delle convenzione prima dell'avvio della azione esecutiva.

A ciò è da aggiungere che nell'ambito di tali accertamenti il delegato può riscontrare delle problematiche non emerse in precedenza, per le quali sarà sua cura valutare se risolverle autonomamente o facendo ricorso al Giudice dell'Esecuzione.

&&&&&

Prima di procedere all'esame dei singoli atti, sicuramente il caso più semplice è l'assenza nel fascicolo dell'atto di avviso a creditori iscritti (che vantano – cioè – un diritto di prelazione sul pignorato), che ovviamente non devono essere intervenuti nel processo.

In tal caso, il delegato deve avere cura di contattare preventivamente il creditore procedente per verificare se il predetto ha compiuto a tale attività e – se effettuata – deve richiedere esclusivamente l'allegazione nel fascicolo d'ufficio dell'atto di avviso, avendo cura di verificare la congruità di quanto riportato nell'atto con la relazione notarile ex lege 302/98 (es. se il notaio ha dichiarato che risulta iscritta ipoteca a favore di UniCredit spa, il delegato deve verificare che effettivamente il soggetto avvisato sia UniCredit spa o una società ad essa rinvenuta per incorporazione).

In mancanza dell'atto di avviso ovvero di incongruità dei dati contenuti con quanto indicato dal notaio (es. il creditore ipotecario è UniCredit spa mentre quello avvisato è il Banco di Napoli) è opportuno che il delegato relazioni al Giudice dell'Esecuzione, che a sua volta onererà il creditore procedente a compiere tale attività in un determinato termine.

&&&&&

Il primo atto da esaminare è il PIGNORAMENTO, che, come è noto, è l'atto introduttivo della procedura esecutiva immobiliare.

Si tratta di un atto predisposto e sottoscritto da un avvocato, munito di mandato difensivo, trasmesso all'ufficiale giudiziario, che lo integra con l'ingiunzione al debitore di non sottrarre i beni pignorati alla garanzia del credito e che provvede alla sua notificazione.

Secondo l'orientamento maggioritario, l'atto di pignoramento è una fattispecie complessa: produce i suoi effetti e segna l'inizio del processo

esecutivo, a decorrere dal momento in cui è notificato (Cass. n. 13021 del 9/12/1992; Cass. n. 9673 del 3/10/1997; Cass. n. 10157 del 16/10/1997) e si perfeziona mediante la trascrizione, che è condizione per la sua opponibilità ai terzi (Cass. n.4409 del 14/4/1999).

Il pignoramento deve contenere la precisa e compiuta individuazione del diritto reale riferito al bene che si intende sottoporre ad esecuzione, per cui l'immobile deve essere pacificamente descritto con l'indicazione della sua natura, del comune in cui si trova e dei dati di identificazione catastale; mentre per i fabbricati in corso di costruzione devono essere indicati i dati di identificazione catastale del terreno su cui insistono.

L'oggetto del pignoramento è, infatti, costituito dall'identificazione del diritto, di cui il debitore risulta titolare, e dalla compiuta descrizione dell'immobile su cui grava tale diritto; con la conseguenza che sarà invalido il pignoramento che, pur facendo riferimento al diritto, manchi della compiuta indicazione del bene oppure quello che, pur indicando il bene, non precisi quale sia il diritto sottoposto ad esecuzione. Tuttavia, purchè rilevi nella procedura esecutiva non è sufficiente l'omissione o l'erronea descrizione di un elemento identificativo dell'oggetto del pignoramento, ma occorre che si individui un difetto descrittivo tale da comportare una reale incertezza nella individuazione del diritto o del bene (cfr. Cass. 18/7/2011 n. 15729).

Tale informazione, già verificata dal Giudice dell'Esecuzione, potrà essere riscontrata dal professionista delegato attraverso l'esame del pignoramento, della nota di trascrizione e della consulenza tecnica d'ufficio, tenuto conto che uno dei quesiti conferiti al consulente tecnico è quello di verificare che i dati catastali individuano correttamente il pignorato.

A tale proposito cito un noto caso di scuola:

il professionista delegato alle operazioni di vendita si accorge che nell'atto di pignoramento l'immobile è fisicamente descritto in maniera corretta ma non è stata citata la particella catastale, sulla quale non è stato trascritto il pignoramento, ma che fa comunque parte del lotto da vendere e chiede istruzioni al Giudice dell'esecuzione.

in tal caso il Giudice del Tribunale di Firenze, ritenendo che, in caso di incompletezza dell'atto di pignoramento si versa in un'ipotesi di nullità sanabile e che il pignoramento si estende a tutte quelle cose che sebbene non espressamente menzionate nell'atto siano fisicamente unite alla cosa principale, ha ordinato al creditore procedente di presentare la nota in rettifica relativa alla particella omessa, invitando lo stesso delegato a non dar corso alle operazioni di vendita fino a quando il creditore procedente non avesse compiuto il predetto onere e a riferirgli in caso di mancato adempimento entro un determinato termine.

Ai sensi dell'art. 555 cpc, il bene oggetto del pignoramento deve essere indicato con riferimento agli estremi richiesti per l'individuazione del bene ipotecato, in conformità a quanto previsto dall'art. 2826 cc, per cui l'immobile deve essere identificato nella nota mediante l'indicazione dei dati di identificazione catastale, che, loro volta, rinviano – per gli immobili censiti a Catasto Fabbricati – a una determinata scheda depositata, tenendo presente che fino agli anni 80 gli immobili venivano accatastrati con scheda planimetrica, numero di protocollo e anno, mentre ora è necessario per il trasferimento che il bene sia censito, cioè individuato in mappa.

È il solo dato catastale risultante dalla nota ad essere rilevante ai fini di decidere dell'opponibilità della trascrizione del pignoramento ai terzi, mentre è irrilevante il titolo.

Sul punto è noto che per stabilire se e quali limiti di un determinato atto

trascritto sia opponibile a terzi deve aversi riguardo esclusivamente al contenuto della nota di trascrizione, dovendo da indicazioni riportate nella nota stessa consentire di individuare senza possibilità di equivoci e di incertezze gli estremi essenziali del negozio ed i beni ai quali esso si riferisce senza necessità anche di esaminare il contenuto del titolo (ex multis Cass.10/4/1986 n.2051; Cass.14/10/1991 n.10774).

Consegue che il pignoramento è valido, quando l'immobile è individuato in modo non equivoco e tramite l'indicazione dei dati catastali attuali oppure quando, essendo corretta la sua identificazione catastale, rechi qualche inesattezza nella descrizione degli altri dati.

In particolare è da tener presente che i dati catastali devono presentare:

a).la conformità soggettiva, cd. allineamento della ditta catastale a mezzo di individuazione della ditta stessa e dei diritti assegnati a ciascun soggetto (es. l'immobile è stato pignorato come appartenente per $\frac{1}{2}$ della piena proprietà a Tizio e $\frac{1}{2}$ della piena proprietà a Caio. Nella visura catastale, dunque, si troverà nella parte relativa alla sezione intestatari attuali: Tizio e Caio con l'indicazione del diritto e delle quote, tenendo presente che se non viene indicato nulla si presume che siano titolari di $\frac{1}{2}$ ciascuno della piena proprietà);

b).la conformità oggettiva, ossia la corrispondenza dello stato di fatto dei dati e delle planimetrie catastali con l'effettivo stato dei luoghi).

Tale accertamento compete al consulente tecnico, il quale deve procedere alla verifica:

-della piena corrispondenza dei dati catastali con i soggetti che risultano intestatari del bene nei registri immobiliari, quali risultano dalla certificazione ipotecaria agli atti, con segnalazione delle omesse volture e di ogni errata o inesatta intestazione;

-della conformità dello stato dei luoghi rilevato in sede di accesso con le planimetrie catastali.

L'allineamento e la conformità catastale sono, dunque, ricavabili dalla perizia, nella quale l'esperto avrà eventualmente comunicato e illustrato graficamente la non corrispondenza di qualche dato e proceduto, se autorizzato dal Giudice dell'Esecuzione, alla variazione catastale.

Tuttavia può accadere che tanto non sia avvenuto (ad es. il consulente ha rilevato che i dati catastali in ditta ½ e ½ della piena proprietà a Tizio e Caio sono corretti ed, invece, l'immobile appartiene solo a Tizio per la piena proprietà), per cui è importante valutare il comportamento che il delegato deve assumere.

A questo punto è necessario preventivamente verificare il rapporto tra vendita forzata e la nuova normativa in materia di conformità dei dati catastali.

Sul punto si rappresenta che:

-con il Decreto Legge n. 78 del 31 maggio 2010, successivamente convertito con modificazioni dalla Legge n. 122 del 30 luglio 2010 è stato introdotto un nuovo comma all'art. 29 della Legge n. 52 del 27 febbraio 1985 intitolata *“Modifiche al libro sesto del codice civile e norme di servizio ipotecario, in riferimento all'introduzione di un sistema di elaborazione automatica nelle conservatorie dei registri immobiliari”*;

-nel testo definitivamente approvato in sede di conversione, l'art. 29 rubricato *“Necessità di indicazione dei confini dell'immobile di cui si chiede la trascrizione o la concessione dell'ipoteca”* dispone:

“1. Negli atti con cui si concede l'ipoteca o di cui si chiede la trascrizione, l'immobile deve essere designato anche con l'indicazione di almeno tre dei suoi confini.

1-bis. Gli atti pubblici e le scritture private autenticate tra vivi aventi ad oggetto il trasferimento, la costituzione o lo scioglimento di comunione di diritti reali su fabbricati già esistenti, ad esclusione dei diritti reali di garanzia, devono contenere, per le unità immobiliari urbane, a pena di nullità, oltre all'identificazione catastale, il riferimento alle planimetrie depositate in catasto e la dichiarazione, resa in atti dagli intestatari, della conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie, sulla base delle disposizioni vigenti in materia catastale.

La predetta dichiarazione può' essere sostituita da un'attestazione di conformità' rilasciata da un tecnico abilitato alla presentazione degli atti di aggiornamento catastale. Prima della stipula dei predetti atti il notaio individua gli intestatari catastali e verifica la loro conformità con le risultanze dei registri immobiliari”;

-si ritiene che la disposizione non si applichi ai decreti di trasferimento, emessi in esito a procedure esecutive individuali, in virtù di tutta una serie di argomenti che possono essere così sintetizzati:

- 1).il dato testuale, in particolare le espressioni “atti ... tra vivi” e “prima della stipula dei predetti atti il notaio ...”;
- 2).la finalità tributaria della disposizione;
- 3).la consequenziale individuazione dei suoi primi destinatari negli intestatari dei beni e della fattispecie disciplinata negli atti negoziali (con particolari requisiti di forma) con i quali essi intendano disporre dei medesimi beni;
- 4).la qualifica della sanzione comminata come nullità civilistica, circoscritta al solo ambito negoziale e desunta dal bilanciamento degli interessi contrapposti che il legislatore ha inteso attuare, confermata, inoltre, dalla espressa esclusione dei diritti reali di garanzia (in considerazione della

preferenza accordata dal legislatore ad un interesse pubblico, ma non di rango costituzionale, quale quello di tutela del diritto di credito rispetto allo stesso interesse tributario perseguito);

5).il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo cui l'esercizio in giudizio di un diritto sostanziale perfetto non potrebbe trovare ostacoli in una disciplina fiscale che persegua scopi estranei al giudizio medesimo, a pena di una sua incostituzionalità per violazione dell'art. 24 Cost.

Tuttavia bisogna valutare se la disposizione in esame finisca per incidere o condizionare in qualche modo lo svolgimento del procedimento giudiziale.

Sul punto si rappresenta che se è vero che la dichiarazione di conformità (a carico dell'attuale intestatario) giova anche all'acquirente del diritto reale negoziato, oltre che sotto il profilo della validità dell'acquisto, in funzione della garanzia (sempre più stringente) di regolarità catastale dei beni acquistati, tale esigenza è rilevante anche per l'aggiudicatario in sede di vendita giudiziale, in considerazione:

a).delle possibili sanzioni e degli accertamenti cui il nuovo titolare potrebbe trovarsi esposto;

b).delle difficoltà che lo stesso potrebbe incontrare in caso di rivendita;

c).della generale completezza delle informazioni, del principio di trasparenza e della tutela dell'affidamento che ha ispirato la scrittura del recente art. 173 disp. att. cpc e tutta la disciplina di liquidazione forzata;

-per tale motivo si ritiene che:

1).il consulente tecnico debba tener presente la norma cosicché nella relazione di stima, oltre alla indicazione catastale, deve farsi riferimento alle planimetrie e alla conformità ad esse dello stato di fatto;

2).in caso di difetto di planimetrie depositate in catasto o di difetto di

corrispondenza tra lo stato di fatto dei beni e le medesime (così come anche in caso di difetto di corrispondenza tra l'intestatario catastale e il soggetto esecutato), se ne dia specifica avvertenza in perizia e in avviso di vendita;

-la corretta informazione relativa a questi elementi (anche se non previsti a pena di nullità e anche laddove non sfocino in un *aliud pro alio*), oltre che utile per la valutazione di congruità del prezzo, è coerente con il rispetto dei principi generali che ormai informano tutte le vendite giudiziali aperte al pubblico: di trasparenza, di pubblicità, di tutela dell'affidamento ingenerato nei terzi e di stabilità della vendita, tutti principi destinati a realizzare la “migliore vendita possibile” nel rispetto delle regole di mercato.

In sintesi, dunque, fermo che la legge 122/2010 di conversione del DL 78/2010 in materia di conformità dei dati catastali, per quanto non applicabile direttamente agli atti giudiziari, è oggi più che mai indispensabile l'effettuazione delle verifiche richieste da detta legge, non solo ai fini della esatta vendita coattiva del bene, ma anche ai fini di rendere edotti gli aggiudicatari sulle “non conformità catastali”, ai fini poi della regolarizzazione delle stesse anche per i successivi trasferimenti e dei relativi costi.

In tale ottica, ove il delegato riscontri una difformità, che – come detto – non inficia la vendita, nel caso in cui la perizia sia già stata depositata, potrebbe comunque procedere alla vendita coattiva inserendo nell'avviso di vendita che vi è un errore nella conformità soggettiva dei dati catastali e che l'aggiudicatario dovrà farsi carico della variazione, con costi che potranno essere indicati dal CTU con nota integrativa da pubblicare su internet unitamente alla perizia.

Viceversa: È da tener presente che non sono rilevanti gli altri dati, quali ad esempio il piano e il numero civico.

Ai fini della corretta identificazione dell'immobile, infatti, l'indirizzo ed il piano non incidono su consistenza o classamento, in quanto hanno un valore puramente "informativo", tenuto conto che l'identificazione, ai fini catastali, è assicurata dal numero mappale e dall'eventuale subalterno (art. 4 D.M. 2 gennaio 1998 n. 28).

In questi casi, infatti, non è possibile procedere alla correzione, perché un'eventuale denuncia di variazione potrebbe non essere accettata dagli Uffici, stante le istruzioni impartite con la Circolare n. 3/3405 di prot. del 14 ottobre 1989, con la quale gli Uffici sono stati invitati a non accettare denunce di variazione afferenti mutazioni ininfluenti nei confronti della consistenza e del classamento (come per l'appunto correzioni inerenti l'indirizzo ed il piano).

Posto che tale difformità non sono tali da incidere sulla consistenza ovvero sull'attribuzione della classe e della categoria, se il consulente ha dichiarato che i dati catastali individuano l'immobile pignorato, accertando, dunque, che vi è una conformità "sostanziale" tra lo stato di fatto e i dati catastali, è possibile procedere alla vendita coattiva del bene.

Tuttavia, al momento della predisposizione del decreto di trasferimento potrebbe essere opportuno indicare nel quadro D la discrasia e che vi è una conformità "sostanziale" tra lo stato di fatto e i dati catastali, così come dichiarato dal CTU.

Un caso diverso e sicuramente più problematico si verifica quando il pignoramento descriva l'immobile sottoposto ad esecuzione, utilizzando i dati catastali che, sebbene soppressi, lo avevano in precedenza identificato tanto da essere stati validamente riportati nella nota di iscrizione ipotecaria redatta dal creditore precedente.

In tal caso il pignoramento sarebbe invalido, poiché spetterebbe al creditore

precedente di compiere una preventiva visura catastale e ipotecaria al fine di indicare i dati catastali dell'immobile attualità.

Tuttavia, è importante tenere presente che non vi sono problemi nel caso in cui il creditore indichi nel quadro B, come consentito, oltre al dato di identificazione attuale, anche quello preesistente, così che nella nota di trascrizione vi è la piena tracciabilità e leggibilità della vicenda ipotecaria.

In tal caso il pignoramento è da ritenersi correttamente eseguito, in quanto nella nota sono indicati i dati catastali che inizialmente identificano il bene e quelli attuali nella sua attuale consistenza, senza che tanto generi una situazione di "obiettiva incertezza" (cfr. art. 2655 c.c.) nell'individuazione dell'immobile.

Sul punto si segnala infatti che:

- 1).la nota di trascrizione meccanizzata consente al creditore di indicare nel quadro B, oltre al dato catastale attuale, anche il dato precedente: l'immobile è qui individuato al di là di ogni margine di dubbio;
- 2).il dato dei registri immobiliari non può essere letto isolatamente (non è autosufficiente come era in passato, quando la nota doveva contenere la descrizione materiale dell'immobile), ma deve combinarsi con l'esame del catasto (estremi; mappa per C.T. e scheda planimetrica per C.F.).

Proprio partendo da tale principio, secondo alcuni Tribunali anche l'indicazione del mappale soppresso potrebbe ritenersi sufficiente, poiché la "soppressione" significa soltanto che il mappale non è più attivo, per cui il Catasto non recepisce nuove variazioni, né sul piano della consistenza materiale, né sul piano dell'intestazione; e tanto è irrilevante perché il pignoramento (come del resto l'ipoteca) non deve essere segnalato a Catasto. Basterebbe, infatti, ispezionare il Catasto storico per reperire la particella "soppressa" con l'indicazione in calce della particella costituita come

conseguenza della soppressione, nonché la planimetria dell'unità immobiliare, perché in tal caso l'estremo catastale rinvia quindi a un dato esistente.

Questo tipo di soluzione potrebbe essere suffragata dal fatto che i registri immobiliari sono organizzati su base personale (e non reale) e, quindi, l'ispezione sul nome dell'esecutato consente a chiunque di verificare l'avvenuta trascrizione del pignoramento.

Se il dato indicato nella nota non genera incertezza, perché rinvia a un identificativo catastale esistente e non equivoco – ancorché non più "attivo" – si potrebbe concludere che chiunque consulti i Registri Immobiliari e il catasto, incrociando le relative risultanze, sarebbe messo in condizione di interpretare correttamente la portata obiettiva del vincolo.

Tuttavia, tale situazione è raramente riscontrabile in quanto per prassi consolidata del Tribunale di Napoli il pignoramento è corretto solo se eseguito con i dati catastali attuali e non con quelli all'epoca del mutuo.

Tale situazione è verificabile dalla relazione notarile e dalla consulenza tecnica d'ufficio, per cui ove il delegato verifici tale circostanza dovrà immediatamente relazionare al Giudice dell'Esecuzione per i conseguenziali provvedimenti.

In tal caso la vendita verrà sicuramente sospesa e il Giudice potrebbe onerare il creditore procedente alla rettifica del pignoramento, che – tuttavia – integra un nuovo pignoramento.

In altri termini, il delegato deve procedere all'esame di tutta la documentazione catastale allegata dal consulente tecnico con particolare riferimento alla esatta cronistoria nel ventennio del bene, verificando:

- la correttezza del pignoramento al tempo della sua trascrizione;
- le eventuali modificazioni urbanistiche avvenute nel tempo;

-l'esatta rappresentazione grafica e l'individuazione della ditta catastale.

È , inoltre, opportuno riscontrare che il consulente abbia verificato se risultano trascrizioni e/o iscrizioni pregiudizievoli sull'immobile così come individuato in precedenza.

Tale verifica è importante perché lo stesso immobile potrebbe essere stato già in precedenza pignorato e successivamente variata la sua identificazione catastale.

Particolare attenzione deve essere data poi al diritto pignorato.

È da premettere che il pignoramento può avere ad oggetto tutti i diritti reali immobiliari suscettibili di alienazione e, quindi, la piena e la nuda proprietà, l'usufrutto, la superficie e l'enfiteusi; mentre non sono espropriabili il diritto di servitù, di uso e di abitazione, in quanto non autonomamente trasferibili.

È bene precisare che il diritto reale, di cui il debitore è titolare, può essere espropriato esclusivamente nella sua reale consistenza, per cui è necessario verificare quali conseguenze produca l'errata individuazione del diritto reale da pignorare e, dunque, cosa accade quando venga sottoposto ad esecuzione un diritto di cui il debitore non è titolare o del quale sia titolare in maggiore consistenza.

È pacifica l'invalidità del pignoramento viziato "per difetto" (es. viene pignorato 1/2 della piena proprietà nei confronti di Caio, che in realtà di proprietario dell'intero) mentre si ritiene sanabile l'atto compiuto per eccesso.

Nella pratica si ritiene, infatti, che l'esecuzione possa proseguire quando sia pignorata la piena proprietà ed il debitore sia titolare esclusivamente della nuda proprietà ovvero quando sia stata pignorata una quota del diritto intestato al debitore per una consistenza superiore a quella effettiva.

Questa situazione non è percorribile nel caso in cui il diritto reale "minore"

non sia ricompreso nel diritto reale maggiore che è l'oggetto del pignoramento, per cui se il diritto reale pignorato è del tutto diverso da quello effettivamente intestato al debitore, si da non poter essere validamente ridotto a minor consistenza il pignoramento non è sanabile (es. si pignora la piena proprietà allorquando il debitore è titolare della proprietà superficiaria).

Una siffatta situazione è verificabile dall'esame della relazione notarile, delle visure ipocatastali che il delegato dovrebbe aggiornare, oltre che dall'esame del titolo di provenienza acquisito dal consulente tecnico d'ufficio ovvero dal delegato.

Tuttavia la verifica di tale incongruenza da parte del delegato è un'ipotesi abbastanza rara, tenuto conto che – come si dirà in seguito – dalla relazione notarile emerge la fotografia della storia ipocatastale del pignorato e, come tale, rilevabile dal Giudice dell'Esecuzione in sede di esame della documentazione.

In tal caso, comunque, ove si verifichi, il delegato dovrà procedere all'immediata relazione al Giudice dell'Esecuzione, il quale dovrebbe disporre che il creditore proceda alla cd. rettifica del pignoramento.

Si tratta– tuttavia – di una definizione impropria, perché la rettifica costituisce un nuovo pignoramento, i cui effetti decorrono per il debitore dalla sua notifica e per i terzi dalla trascrizione.

Un breve cenno merita in proposito il pignoramento della nuda proprietà

Fermo quanto detto che il creditore procedente può pignorare la nuda proprietà, il delegato deve procedere al momento della redazione di ogni avviso di vendita alla verifica che l'usufruttario sia ancora in vita, perché, se in corso di esecuzione muore il titolare del diritto di usufrutto o uso o abitazione, il pignoramento si estende automaticamente all'intera proprietà

con la conseguenza che, pur se il pignoramento è trascritto sulla nuda proprietà, il decreto di trasferimento sarà sulla piena proprietà, inserendo nel quadro D) la circostanza della morte dell'usufruttuario.

L'acquisizione del certificato dell'esistenza in vita dell'usufruttuario è, quindi, essenziale, onde evitare di alienare per nuda proprietà quella che già è divenuta piena proprietà.

Medesime considerazioni nel caso in cui l'oggetto del pignoramento sia gravato da diritto di abitazione acquistato *mortis causa ex art. 540 c.c.* dal coniuge superstite e il caso del diritto di abitare la casa familiare nelle situazioni di crisi del rapporto coniugale.

In tal caso bisogna distinguere:

-quando il diritto di abitazione risulti opponibile alla procedura, perché trascritto prima del pignoramento e perché nessun ipotecario anteriore stia dando impulso alla vendita o sia intervenuto nel procedimento, il delegato, verificate le risultanze della documentazione depositata ex art. 567 c.p.c. agli atti, comparatele con la descrizione e la valutazione compiuta dal perito e con il medesimo provvedimento di delega alle operazioni di vendita (tali attività dipendono anche dal contenuto della stessa delega), darà avvertenza nell'avviso di vendita che la proprietà viene venduta “*come gravata dal diritto di abitazione costituito con atto in data ... trascritto in data ... a favore di persona nata in data..*”);

- quando il diritto di abitazione risulti, invece, non opponibile al creditore e alla procedura perché il suo atto costitutivo è successivo all'ipoteca di un creditore precedente (o intervenuto), ben potrebbe il delegato alla vendita limitarsi a descrivere la piena proprietà messa in vendita ed omettere alcuna precisazione, ma è sicuramente opportuno, anche ai fini della trasparenza della vendita e di un migliore realizzo, chiarire in avviso di vendita

l'esistenza di un diritto di abitazione, che è trascritto in data successiva all'iscrizione dell'ipoteca per cui si procede, che è destinato ad estinguersi ai sensi dell'art. 2812 c.c. con il trasferimento della proprietà in esito alla vendita forzata dei beni, e dare conto nella bozza di decreto di trasferimento (che il delegato sarà tenuto a depositare ex art. 591 bis c.p.c.) dell'avvenuta estinzione del diritto di abitazione ex art. 2812 c.c. o, comunque, della vendita della proprietà del bene come libera ai sensi dell'art. 2812 c.c.

In tal caso è comunque necessario che il delegato si confronti con il proprio Giudice sulle modalità redazionali dell'avviso di vendita, prima, e del decreto di trasferimento, poi, anche in relazione agli adempimenti pubblicitari conseguenti (in punto di annotazione del decreto a margine della trascrizione dell'atto costitutivo del diritto di abitazione considerato non opponibile).

Va, infine, evidenziato che il pignoramento, nonostante l'art. 555 cpc non lo chiarisca espressamente, deve recare l'esatta identificazione dei soggetti creditori e debitori a favore e a carico dei quali va poi eseguita la trascrizione.

In tal caso, quando sia erroneamente indicato il nominativo e tale errore generi incertezza, il pignoramento è invalido e tanto anche perché la ricerca è effettuata su base personale.

Al fine di verificare l'esatta identificazione dei soggetti, che in mancanza potrebbe generare una serie di problemi soprattutto al momento della trascrizione del decreto di trasferimento, il delegato dovrà procedere all'esame dei certificati anagrafici, del pignoramento e della nota di trascrizione e nel caso relazionare immediatamente al Giudice dell'Esecuzione, che anche in tal caso onererà il creditore procedente di rettificare il pignoramento, che – tuttavia – integra un nuovo pignoramento e

di depositare la relazione notarile ex lege 302/98.

&&&&&

Il secondo atto da esaminare è la **nota di trascrizione**.

Dopo la notifica del pignoramento al debitore, infatti, il creditore, previa acquisizione della copia autentica dell'atto, deve provvedere alla trascrizione.

Il contenuto della nota è stabilito dall'art. 2659 cc e precisamente:

-il cognome ed il nome, il luogo e la data di nascita e il numero di codice fiscale delle parti, nonché il regime patrimoniale delle stesse, se coniugate, secondo quanto risulta da loro dichiarazione resa nel titolo o da certificato dell'ufficiale di stato civile, la denominazione o la ragione sociale, la sede e il numero di codice fiscale delle persone giuridiche, delle società previste dai capi II, III e IV del titolo V del libro quinto e delle associazioni non riconosciute, con l'indicazione, per queste ultime e per le società semplici, anche delle generalità delle persone che le rappresentano secondo l'atto costitutivo;

-il titolo di cui si chiede la trascrizione e la data del medesimo;

-il cognome e il nome del pubblico ufficiale che ha ricevuto l'atto o autenticato le firme, o l'autorità giudiziaria che ha pronunciato la sentenza;

-la natura e la situazione dei beni a cui si riferisce il titolo, con le indicazioni richieste dall'art. 2826 cc e quindi la natura, il comune in cui si trova e i dati di identificazione catastale).

La nota di trascrizione ha la funzione di pubblicità, per cui il pignoramento produce i suoi effetti nei confronti dei terzi dalla data della trascrizione.

La funzione della trascrizione è, infatti, quella di rendere pubblici determinati eventi giuridici in modo da consentire agli interessati, in base alle opportune ricerche ed alla lettura dei registri immobiliari, di conoscere

l'appartenenza dei beni immobili e dei pesi e vincoli di natura reale sugli stessi, per cui il terzo che è rimasto estraneo all'atto trascritto, per individuare l'oggetto cui l'atto si riferisce attraverso la notizia che ne dà la pubblicità stessa, deve esclusivamente fare affidamento sul contenuto con cui la notizia dell'intervento dell'atto è riferita nei registri immobiliari, non incombendo alcun onere di controllo ulteriore.

La nota riveste, dunque, una funzione estremamente rilevante, tenuto conto che in essa devono essere contenuti gli elementi tali da individuare senza incertezze gli estremi del negozio, i beni ai quali esso si riferisce e il diritto che si è voluto sottoporre ad esecuzione.

L'omissione o l'inesattezza di alcuna delle indicazioni richieste nelle note non nuoce alla validità della trascrizione se non induce incertezza sui soggetti, sui beni o sul rapporto cui essa si inerisce e consente di identificare senza possibilità di equivoci gli elementi essenziali del rapporto (cfr. Cass. 11/4/2006 n. 264).

Per stabilire se in quali limiti un determinato atto trascritto sia opponibile ai terzi, deve aversi riguardo esclusivamente al contenuto della trascrizione, dovendo le indicazioni riportate nella nota stessa consentire d'individuare, senza possibilità di equivoci ed incertezze, gli estremi essenziali del negozio ed i beni ai quali esso si riferisce, senza necessità di esaminare anche il contenuto del titolo e senza alcuna possibilità di supplire le omissioni od inesattezze merce il ricorso ad elementi esterni alla nota stessa, cioè desumibili *aliunde*, in quanto ciò sarebbe in palese contraddizione con il sistema formale di pubblicità notizia vigente nel ns. ordinamento (cfr. Cass. Civ. 10/4/1986 n. 2051; Cass. Civ. 14/10/1991 n. 10774).

La *ratio* di tale principio è insita nella circostanza che nel nostro ordinamento la pubblicità immobiliare, che si attua con il sistema della

trascrizione, è imperniata su principi formali, per cui il terzo, che è rimasto estraneo all'atto trascritto per individuare l'oggetto cui l'atto si riferisce, è tenuto a fare affidamento sul contenuto della trascrizione e non ha alcun onere di controllo ulteriore (cd. autosufficienza della nota).

Viceversa, se l'inesattezza della nota è tale da incidere sulla identificazione del bene e ciò comporta una incertezza assoluta sul bene pignorato la trascrizione è inopponibile nei confronti del terzo di buona fede (cfr. Cass. 8/3/2005 n.5002), posto che il legislatore ha inteso dare rilievo invalidante a tali inesattezze solo laddove esse *“determinino un'inidoneità della nota all'individuazione dell'atto da trasciversi (cioè della notizia da pubblicizzare) nei suoi profili personali ed oggettivi”* (cfr. Cass. Civ. 08/03/1950 n. 5002).

Nell'ambito di tale principio trova collocazione una recente sentenza della Corte di Cassazione n. 3075 dell'8/2/2013, che ha deciso sull'opposizione proposta dal terzo acquirente dell'immobile staggito con atto anteriore al pignoramento, eseguito e trascritto con la data di nascita dell'esecutata corrispondente a quella risultante all'atto di acquisto originario ma erronea.

In particolare, la Corte ha stabilito che non è opponibile al terzo che ha provveduto a trascrivere un pignoramento immobiliare in danno di un soggetto indicato con la stessa data di nascita risultante dall'atto con cui questi risulta aver acquistato i beni staggiti, l'eventuale erroneità in quest'ultimo e nel pignoramento della data di nascita del debitore stesso, riportata pure nelle note di trascrizione, né, pertanto, l'atto di acquisto da parte di terzi trascritto, quand'anche in tempo anteriore al pignoramento, nei confronti del debitore con generalità che, sebbene corrispondenti a quelle reali, siano però diverse da quelle risultanti dal detto atto di provenienza.

Il principio risponde alla funzione della nota di trascrizione, perché il

creditore deve far affidamento della consistenza patrimoniale emergente dalle ricerche catastali effettuate. Tale certezza deve essere tutelata dall'ordinamento per cui il terzo incolpevole non possono ritenersi opponibili gli errori esistenti ab origine nell'atto e tanto in ragione della non immediata percepibilità né, quindi, l'erroneità di identificazione nell'atto di provenienza.

È da precisare che nel caso di erronea indicazione dei dati catastali occorre distinguere il caso in cui l'errore infici l'atto di pignoramento nel qual caso il pignoramento è nullo, tenuto conto che il difetto dell'atto di pignoramento non può essere colmato né dal contenuto della nota né dalle risultanze dei registri immobiliari proprio in considerazione della natura della trascrizione che non ha effetto costitutivo (cfr. Cass. 8/3/2005 n.5002), dal caso in cui l'errore riguardi unicamente la nota di trascrizione, che può essere rettificata ma produce effetti dalla data della nuova trascrizione.

Tale situazione è rilevabile dall'esame dell'atto di pignoramento e della nota di trascrizione, ove ciò si verifichi il delegato dovrà relazionare immediatamente al Giudice dell'Esecuzione.

&&&&&

L'art. 567 comma 2 cpc prevede che nel termine di 120 giorni dal deposito dell'istanza di vendita il creditore deve procedere al deposito dell'estratto del catasto, nonché dei certificati delle iscrizioni e trascrizioni relative all'immobile pignorato effettuate nei venti anni anteriori alla trascrizione del pignoramento e che tale documentazione può essere sostituita da un certificato notarile attestante le risultanze delle visure catastali e dei registri immobiliari.

La documentazione da allegare consente di accertare se il debitore risulta titolare del diritto oggetto del pignoramento e l'intestatario catastale

dell'immobile pignorato, di controllare il rispetto del principio di continuità delle trascrizioni e di esaminare gli eventuali atti trascritti o iscritti a suo carico.

In ordine alla completezza della documentazione prescritta dall'art. 567

cpc, si rappresenta quanto segue:

-il bene deve appartenersi all'epoca del pignoramento al debitore esecutato (arg. ex art. 2740 cc) ovvero al terzo nei confronti del quale eccezionalmente può essere instaurata la procedura esecutiva (ex art. 602 cpc), in virtù di titoli ultranovennali regolarmente trascritti, cioè una serie continua di trascrizioni a partire da un atto *inter vivos* anteriore al ventennio, che precede la trascrizione del pignoramento (ad es. se la trascrizione del pignoramento è 21 novembre 2013 dalla documentazione ipotecaria dovrà risultare un primo “atto tra vivi” trascritto antecedentemente al 21 novembre 1993;

-entro il termine di venti anni, previsto dalla norma, perdono efficacia – se non rinnovate – le ipoteche iscritte e le trascrizioni. Sempre nello stesso periodo si compie l'usucapione sul bene in virtù di un possesso continuato, per cui, poiché di regola l'acquisto comporta anche l'instaurarsi della corrispondente situazione possessoria, se vi è continuità nelle trascrizioni sull'immobile a partire da quella eseguita a carico di colui che ne era proprietario nel ventennio anteriore al pignoramento sino a giungere a quella eseguita a favore del debitore esecutato, si presume che quest'ultimo in base all'art. 1146 cc abbia conseguito anche il possesso *ad usucapionem* dell'immobile e con ciò sia divenuto proprietario attraverso un atto di acquisto a titolo originario opponibile a chiunque a prescindere dalla trascrizione;

-per atto *inter vivos* deve intendersi ogni atto traslativo della proprietà ex art.

2643 cc e, dunque, non una successione;

-la divisione (ereditaria o no) non ha natura traslativa della proprietà ma solo dichiarativa, rendendosi i beni attribuiti come pervenuti dalla data della nascita della comunione, ai sensi dell'art. 757 cc, con la conseguenza che è necessario individuare il titolo della comunione e, quindi, se ereditaria l'atto tra vivi precedente la successione;

-dunque, il primo titolo trascritto ante ventennio non potrà essere una successione o una divisione;

-è affermazione incontrastata quella secondo il quale il conflitto tra il terzo proprietario e l'aggiudicatario della cosa non appartenente all'esecutato sia rivolto a favore del primo;

-in altri termini, se la vendita è condotta rispetto ad un *non dominus* nei confronti del quale è trascritto il pignoramento e successivamente pronunciato e trascritto il decreto di trasferimento, il terzo proprietario può rivendicare il bene nei confronti dell'aggiudicatario anche dopo la chiusura del processo esecutivo senza quindi l'onere di proporre l'opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi e senza che possa in alcun modo operare la sanatoria prevista dell'art. 2929 cc (sul punto cfr. Cass. 4/12/1985 n. 6072);

-nel nostro ordinamento il pignoramento immobiliare può essere trascritto anche nei confronti di un soggetto che non ha trascritto il proprio titolo di acquisto: salvi gli effetti del difetto di continuità delle trascrizioni, il conservatore dei registri immobiliari non può infatti rifiutare tale formalità, che viene effettuata sulla mera affermazione del creditore;

-il meccanismo di controllo di tale affermazione è la certificazione ipocatastale ovvero la relazione notarile ex lege n. 302/98 (art. 567 comma 2 cpc);

-è pacifico che la finalità della documentazione è quella di consentire al Giudice dell'Esecuzione il controllo della effettiva titolarità in capo all'esecutato della proprietà dei beni pignorati, oltre che l'esatta individuazione del bene pignorato con i dati catastali che devono essere inseriti nel decreto di trasferimento e nella relativa nota di trascrizione, l'individuazione dei creditori iscritti, ai quali devono essere indirizzate le notifiche previste dagli artt. 498 e 591-*bis* cpc, dei diritti reali o personali di godimento (cfr. gli artt. 2812, 2913, 2919, 2923 cc), di domande giudiziali o altri vincoli opponibili al creditore procedente ed ai creditori intervenuti;

-il controllo della titolarità dell'immobile pignorato è effettuato sulla base del certificato delle trascrizioni, sia verificando che non esistano trascrizioni "a carico" dell'esecutato, relative ad atti traslativi della proprietà o costitutivi di diritti reali limitati sul bene medesimo; sia verificando che esista, "a favore" dello stesso esecutato, la trascrizione del relativo titolo di acquisto;

-la giurisprudenza ha in più occasioni riconosciuto che "*soggetto passivo dell'espropriazione immobiliare su bene gravato da ipoteca è colui al quale risultano intestati i beni nei registri immobiliari*", consentendo soltanto a chi - tra l'iscrizione dell'ipoteca e la trascrizione del pignoramento ha trascritto domanda diretta ad ottenere l'accertamento giudiziale della sottoscrizione apposta in calce alla scrittura privata contenente un contratto di compravendita del bene espropriato - la facoltà di proporre opposizione di terzo all'esecuzione, e di chiedere la sospensione del processo di opposizione in attesa della definizione del pregiudiziale giudizio per il quale era stata trascritta la domanda (cfr. Cass. 18/2/1995 n. 1324).

Particolare attenzione va, dunque, data a tutti gli atti di acquisto *mortis causa* che rilevano nel ventennio.

Più precisamente, nel caso in cui l'immobile pignorato sia pervenuto per successione, è necessario che il soggetto a favore del quale il bene viene trasferito abbia accettato l'eredità espressamente ovvero tacitamente.

Sul punto si segnala che:

-non vi sono problemi quando, pur non risultando in capo all'esecutato la trascrizione dell'acquisto mortis causa, risulti dalla documentazione ipocatastale che lo stesso ha compiuto un atto dispositivo dei beni facenti parte dell'asse ereditario (es. iscrizione di ipoteca volontaria sui beni ereditari – Cass. 23/6/1958 n.2226-, proposta di contratto relativa al bene ereditario fatta dal chiamato all'eredità al terzo – Cass.25/3/1965 n.497-, partecipazione alla divisione ereditaria – Cass, 11/3/1988 n.2403-, proposizione di domande giudiziali aventi ad oggetto i beni ereditari- Cass 12/7/1974 n.2091- o volte a far dichiarare la nullità di disposizioni testamentarie-Cass. 23/6/1958 n.2226), atti che la giurisprudenza ha ritenuto configurare accettazione tacita dell'eredità. Tuttavia, tali atti di disposizione saranno trascrivibili solo se recepiti in un atto pubblico o in una scrittura privata autenticata ovvero ancora se di essi si dia atto con una sentenza;

-viceversa, non sono sufficienti ai fini della accettazione la trascrizione della denuncia di successione, la pubblicazione del testamento del de cuius, l'intestazione catastale dei beni e l'immissione nel possesso dei beni ereditati e più genericamente il compimento di meri atti di conservazione del patrimonio ereditario;

-la trascrizione della denuncia di successione non può in alcun modo costituire prova della proprietà in capo all'esecutato.

Sotto il profilo pubblicitario, ciò discende dall'espressa previsione legislativa, in base alla quale *“La trascrizione del certificato è richiesta ai soli effetti stabiliti dal presente testo unico e non costituisce trascrizione*

degli acquisti a causa di morte degli immobili e dei diritti reali immobiliari compresi nella successione” (cfr. art. 5, comma 2, del D. Lgs. 31 ottobre 1990 n. 347).

Tanto è confermato anche dalla circostanza che la dichiarazione di successione costituisce oggetto di un obbligo, di natura tributaria, posto dalla legge a carico non dell'erede, ma del chiamato all'eredità (art. 28, comma 2, D. Lgs. 31 ottobre 1990 n. 346); la relativa presentazione non costituisce, quindi, atto *“che presuppone necessariamente la sua volontà di accettare e che non avrebbe il diritto di fare se non nella qualità di erede”* (art. 476 cc), e non comporta quindi accettazione tacita dell'eredità. Sul punto vi è giurisprudenza costante *ex pluris* si segnala Cass. 4/5/1999 n. 4414;

-in altri termini, la trascrizione della denuncia di successione deve ritenersi una semplice dichiarazione di scienza cui sono obbligati i chiamati all'eredità (non necessariamente accettanti la medesima cfr. art. 28 comma 2 D.lgs. 31/10/1990 n. 346) con valenza eminentemente fiscale e non qualificabile come titolo di acquisto della proprietà (Cass. Sez. II 9/1/1964 n. 37; 26/7/1977 n. 3342; 28/5/1984 n. 3263; 28/8/1986 n. 5275);

-a tal proposito, alcune pronunce giurisprudenziali hanno ritenuto quale accettazione tacita dell'eredità la denuncia di successione accompagnata dalla voltura catastale dei beni in capo al chiamato e sempre che fosse provata la richiesta di voltura eseguita personalmente dal chiamato all'eredità a favore di altri soggetti (cfr. Cass. 11/5/2009 n. 10796; Cass. 14/2/2002 n. 5226);

-tuttavia, tale verifica non può essere effettuata da parte del Giudice dell'Esecuzione, il quale deve procedere ad un “accertamento sommario” sulla base della documentazione in atti, stante la peculiare struttura del

processo esecutivo, né tanto meno dal delegato;

-l'intestazione catastale dei beni ha anch'essa valore esclusivamente amministrativo, non risultando alcuna dichiarazione nella quale l'esecutato si dichiara proprietario dei beni pignorati; in altre parole non vi è alcuna presunzione che la voltura catastale sia stata eseguita su richiesta dell'esecutato;

-l'immissione nel possesso dei beni ereditati non equivale di per sé sola ad accettazione dell'eredità, tenuto conto che potrebbe dipendere da una mera tolleranza da parte degli altri chiamati all'eredità (Cass. Sez. III 17/11/1999 n. 12753);

-non è possibile – per giurisprudenza e dottrina costante - che la prova della proprietà possa essere fornita dal creditore procedente con altri mezzi, alternativi rispetto a quello della trascrizione, che possono certamente avere un ruolo in sede di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, ma non possono, viceversa, essere tenuti in considerazione dal giudice dell'esecuzione al di fuori di tali subprocedimenti, durante il normale *iter* del processo di espropriazione;

-la peculiare struttura del processo esecutivo, la natura sommaria del quale è incompatibile con complesse attività istruttorie e di accertamento, per le quali la legge riserva sia la fase antecedente al processo esecutivo medesimo (quella che dà luogo alla formazione del titolo esecutivo), sia le fasi di "cognizione" che originano dall'opposizione all'esecuzione od agli atti esecutivi. Con la conseguenza che proprio l'esigenza di contenere al minimo gli accertamenti del giudice dell'esecuzione ha determinato la "tipizzazione" legislativa della prova della proprietà, individuabile esclusivamente - come si evince dall'art. 567, comma 2, c.p.c., e dall'art. 2858 c.c. - nelle risultanze dei registri immobiliari.

Ove si verifichi tale ipotesi, il delegato dovrà procedere all'immediata comunicazione al Giudice dell'Esecuzione, in quanto sarà necessario procedere alla regolarizzazione della continuità delle trascrizioni, verificando l'esistenza di atti idonei alla trascrizione della accettazione dell'eredità, tenuto conto che tale mancanza determina – tra l'altro – l'inefficacia delle successive trascrizioni o iscrizioni a carico dell'acquirente, che – tuttavia - può venir meno a seguito della trascrizione tardiva della formalità mancante.

È da precisare che l'eventuale sovvertimento della serie continua a favore e contro - con trascrizioni a favore successive a quelle contro lo stesso soggetto - nel caso di trascrizioni di accettazione dell'eredità, non costituisce ostacolo ai fini della continuità, anche se postuma, avendo la trascrizione dell'accettazione efficacia sanante.

Consegue che il creditore precedente può provvedere a saldare la continuità delle trascrizioni entro il termine dell'udienza ex art. 569, co. 2, cpc (cfr. Cass. 10.3.1992, n. 2849) ovvero entro un termine stabilito dal Giudice dell'Esecuzione, pur se tale trascrizione avviene dopo la trascrizione del pignoramento, in virtù dell'effetto prenotativo dell'art. 2650 cc, provvedendo alla trascrizione dell'accettazione tacita dell'eredità ovvero, in mancanza di atti idonei alla suddetta trascrizione, promuovendo entro il termine domanda giudiziale di accertamento del diritto del chiamato sul bene oggetto di pignoramento o ancora introducendo actio interrogatoria ex art. 481 cc al fine di accertare la volontà del chiamato di accettare o meno l'eredità.

In altri termini, il delegato deve esaminare la relazione notarile e verificare che l'immobile è pervenuto all'esecutato sulla base di una serie continua di atti, il primo del quale deve essere stato trascritto in data anteriore al

suddetto ventennio.

Tuttavia, si deve valutare che potrebbe verificarsi l'impossibilità di reperire l'atto trascritto a favore di chi era proprietario anche nel ventennio anteriore al pignoramento, come - nel caso di specie – in cui vi è l'impossibilità del rintraccio del titolo di provenienza.

In tali casi, siffatta mancata produzione, determinata dalla impossibilità di reperire l'atto, può essere sopperita dall'estratto del catasto che dà conto dell'intestazione del bene pignorato alla data di vent'anni prima dal pignoramento.

Sul punto si segnala la seguente massima:

In ogni caso tra la documentazione ipocatastale, della cui produzione il creditore è onerato, non è necessario risalire anche all'atto di acquisto trascritto a favore di chi era proprietario nel ventennio anteriore al pignoramento (Corte di Appello di Napoli 15/2/2006 n. 408/06 ed ancora del medesimo orientamento Corte di Appello di Napoli 24/10/2007 n.1737/2008).

Si tratta, tuttavia, di un'ipotesi eccezionale applicabile nel caso in cui i beni erano ad esempio di proprietà di IACP ovvero dell'INPS, per cui la ricerca del primo atto è un'attività pressoché impossibile, per cui potrebbe ritenersi applicabile il principio ad impossibilia nemo tenetur.

In conclusione, dunque, il delegato deve comunque riscontrare i dati della relazione notarile e non soffermarsi sulla apparente correttezza e completezza della stessa ed, ove possibile, potrebbe essere opportuno procedere ad effettuare visure immobiliari, al fine di riscontrarne l'attendibilità e incrociare i dati delle note relative ai vari titoli nel ventennio.

Tanto perché se vi sono discrasie tra l'atto e la relativa nota non si può

procedere medio tempore alla vendita ma, previa autorizzazione del Giudice dell'Esecuzione, ove si tratti di mero errore materiale nella compilazione della nota, si potrebbe procedere alla rettifica, riportata come annotazione, accanto ai dati dell'atto, del riferimento agli estremi della nota di trascrizione rettificata o ancora compiere tutte le attività necessarie al fine di saldare la continuità nel ventennio.

Anche in questo caso, ricordo un decreto emesso dal Giudice dell'Esecuzione di Firenze, che, chiamato a riesaminare la procedura all'esito della verifica del delegato di incompletezza della relazione notarile, a mente di quanto dispone l'art. 567 comma 2 cpc, ha sospeso le operazioni di vendita, onerando il creditore procedente di integrare la documentazione nel termine perentorio di 120 giorni e rappresentando che in mancanza avrebbe pronunciato anche d'ufficio l'estinzione della procedura.

&&&&&

È, altresì, opportuno verificare se il debitore esecutato sia coniugato ed ancora il relativo regime patrimoniale, salvo che non trattasi di acquisto di bene personale mortis causa o a titolo di donazione (lettera b art. 179 cc).

In particolare è necessario verificare l'acquisizione dell'estratto di matrimonio con annotazioni che deve essere rilasciato dal Comune ove è stato celebrato il matrimonio (non da quello ove eventualmente risiede il debitore, non essendovi in questo caso certezza che vengano riportate le prescritte annotazioni) ovvero certificato da cui risulti lo stato civile libero del debitore al momento dell'acquisto, nonché leggere il titolo di acquisto.

L'indagine va effettuata con riferimento alla data dell'acquisto del bene e non all'attualità.

In particolare, se l'immobile rientra nella comunione dei beni e la procedura è stata avviata dal creditore particolare del coniuge va tenuta presente la

differenza formale e sostanziale della comunione legale e ordinaria, in quanto la comunione legale tra i coniugi costituisce una 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, trattandosi di una comunione finalizzata, a differenza della comunione ordinaria, non già alla tutela della proprietà individuale ma piuttosto a quella della famiglia.

L'assenza di quote e l'impossibilità che nella comunione legale rientri a far parte un estraneo comportano la necessità per il procedente, che agisce per il soddisfacimento di un credito personale vantato nei confronti di uno solo dei coniugi, di sottoporre a pignoramento l'intero diritto di proprietà, nei limiti dei diritti nascenti dalla comunione legale e lo scioglimento della comunione limitatamente a quel bene.

Con una recente sentenza la Corte di Cassazione (cfr. sentenza n. 6575/2013 emessa il 14/3/2013) ha stabilito che:

- 1).la comunione legale tra i coniugi costituisce una 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, trattandosi di una comunione finalizzata, a differenza della comunione ordinaria, non già alla tutela della proprietà individuale ma piuttosto a quella della famiglia;
- 2).l'assenza di quote e l'impossibilità che della comunione legale rientri a far parte un estraneo comportano la necessità di sottoporre per il credito personale verso uno solo dei coniugi il bene a pignoramento per l'intero nei limiti dei diritti nascenti dalla comunione legale e lo scioglimento della comunione limitatamente a quel bene;
- 3).la natura di comunione senza quote della comunione legale dei coniugi

comporta che l'espropriazione per i crediti personali di uno solo dei coniugi di un bene (o di più beni) in comunione, abbia ad oggetto il bene nella sua interezza e non per la metà, con scioglimento della comunione legale limitatamente al bene staggito all'atto della sua vendita od assegnazione e diritto del coniuge non debitore alla metà della somma lorda ricavata dalla vendita del bene stesso o del valore di questo nel caso di assegnazione.

La soggezione ad espropriazione di un bene sul quale ha eguale contitolarità il coniuge non debitore lo configura come soggetto passivo dell'espropriazione con diritti e doveri identici a quelli dell'esecutato, con la conseguenza che il predetto, a cui verrà notificato il pignoramento, verranno estese le indagini ipocatastali ed avvisati i creditori iscritti, è abilitato a proporre opposizione agli atti esecutivi o di terzo (ma con una serie di limiti ben precisati nella sentenza).

In sintesi, dunque, il delegato deve verificare lo stato civile del debitore e coniugato in regime di comunione dei beni tenere presente che:

- il pignoramento va proposto per la quota di piena proprietà e che in caso di pignoramento per ½ il pignoramento è invalido;
- prima della sentenza citata il creditore procedente notificava al debitore esecutato solo l'atto di avviso ai sensi dell'art. 599 cpc e 180 disp.di att. cpc e la relazione notarile si estendeva anche al coniuge in comunione;
- per le procedure avviate successivamente a tale sentenza il pignoramento deve essere notificato ad entrambi i coniugi eventualmente ai sensi dell'art. 602 cpc.

Va tenuto presente, inoltre, che potrebbe accadere che dopo l'acquisto del bene pignorato e prima del pignoramento i coniugi modificchino il regime patrimoniale.

La questione è rilevante, tenuto conto che le uniche convenzioni

modificative del regime patrimoniale tra i coniugi che vanno trascritte sono le cd. convenzioni miste ovvero quelle convenzioni matrimoniali che escludono dalla comunione determinate categorie di beni, mentre l'unica forma di pubblicità richiesta è l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio ex artt. 162 e 163 cc.

Sul punto, la giurisprudenza prevalente ha ritenuto che l'annotazione sia necessaria per l'opponibilità ai terzi mentre la trascrizione del vincolo per gli immobili ai sensi dell'art. 2647 cc resta degradata a semplice pubblicità notizia e non sopperisce al difetto di annotazione (cfr. Cass. civile 15 marzo 2006 n. 5684; Cass. civile 27 novembre 1987 n. 8824).

Ove si verifichi tale circostanza, il delegato dovrà relazionare immediatamente al Giudice dell'Esecuzione al fine dell'emissione di consequenziali provvedimenti per la vendita della piena proprietà del cespite staggito ovvero disporre (se del caso) la vendita della quota del 50%. È da tenere presente che la separazione consensuale o giudiziale non modifica il regime patrimoniale dei coniugi.

Sul punto si segnala che l'art. 191 cc dispone che: *“La comunione si scioglie per la dichiarazione di assenza o di morte presunta di uno dei coniugi, per l'annullamento, per lo scioglimento o per la cessazione degli effetti civili del matrimonio, per la separazione personale, per la separazione giudiziale dei beni [193], per mutamento convenzionale del regime patrimoniale [163], per il fallimento di uno dei coniugi.*

Nel caso di azienda di cui alla lettera d) dell'articolo 177, lo scioglimento della comunione può essere deciso, per accordo dei coniugi, osservata la forma prevista dall'articolo 162”.

Una lettura superficiale della norma potrebbe non apparire chiara, facendo credere che la separazione produce automaticamente lo scioglimento della

comunione.

Essa, invece, determina ipso iure la cessazione del regime patrimoniale previsto dagli artt. 177 e seg. cc ma non un'automatica divisione dei beni, dovendo intervenire per essa specifici atti convenzionali o giudiziali.

Con l'estinzione del regime patrimoniale cessa, infatti, l'automatismo acquisitivo in ordine alle nuove attribuzioni patrimoniali dei coniugi, in quanto lo scioglimento opera dal momento del passaggio in giudicato della sentenza di separazione con efficacia *ex nunc* ovvero del decreto di omologazione della separazione consensuale quando lo stesso non è più soggetto a reclamo.

Mentre per i beni già rientranti nella comunione, entrambi i coniugi possono chiedere l'effettiva divisione dei beni prima del passaggio in giudicato della sentenza di separazione, ma il provvedimento di divisione non potrà essere emesso prima del passaggio in giudicato della sentenza di separazione (cfr. Cassazione n. 4757/2010), fatti salvi i diritti di terzi in buona fede.

In tal caso, dunque, il delegato, previa relazione al Giudice dell'Esecuzione, potrà procedere alla vendita dell'intero.

Ancora potrebbe verificarsi che l'immobile pignorato è stato costruito sul terreno di proprietà esclusiva di uno dei coniugi.

In tal caso la procedura deve essere proposta nei confronti dell'unico proprietario.

Sul punto si richiama l'art.934 cc in tema di accessione, secondo cui *“qualunque piantagione, costruzione od opera esistente sopra o sotto il suolo appartiene al proprietario di questo, salvo che risulti diversamente dal titolo o dalla legge”*.

In base al principio dell'incorporazione, tutto quello che si incorpora con il fondo per unione organica (come nella piantagione) o meccanica (come

nella costruzione) diviene parte del fondo, sebbene sia *res aliena*.

L'unione fisica e materiale di un manufatto all'immobile lo incorpora ad esso, anche se trattasi di un bene mobile con funzione strumentale ed una propria autonomia.

Tale principio – tra l'altro – è confermato dalla giurisprudenza di legittimità anche nel caso di costruzione del manufatto da parte di entrambi i coniugi sul terreno di proprietà di uno dei due.

Si è ritenuto, infatti, che “*il “sostegno morale” fornito alla famiglia durante la costruzione di una casa non basta al coniuge per acquisirne la comproprietà*”, in quanto le disposizioni sull'accessione prevalgono sulla disciplina che regola i rapporti patrimoniali degli sposi, per cui al coniuge non intestatario è riconosciuto il diritto di ripetere nei confronti dell'altro quanto eventualmente speso per la costruzione. (cfr. Cassazione sezione I civile – Sentenza 30 settembre 2010 n. 20508).

Trattasi di un acquisto della proprietà a titolo originario che attribuisce il diritto di proprietà esclusiva della costruzione a favore del proprietario del suolo senza la necessità di una apposita manifestazione di volontà con la sola deroga nel caso di un eventuale contrario accordo dei coniugi, impediente l'accessione della costruzione al suolo, quale quello costitutivo del diritto di superficie che, però, deve precedere necessariamente l'edificazione della costruzione, operando l'accessione “*ipso iure*” e che – per essere opponibile – deve essere correttamente ed opportunamente pubblicizzato per i diritti dei terzi.

Ne consegue che la tutela del coniuge non proprietario del suolo opera non sul piano del diritto reale (non potendo quegli vantare, in mancanza di uno apposito titolo o di una specifica disposizione di legge, alcun diritto di comproprietà, nemmeno superficiaria, sulla costruzione), bensì su quello

meramente obbligatorio (nel senso che va a lui riconosciuto un diritto di credito relativo alla metà del valore dei materiali e della manodopera impiegati nella costruzione), senza che a diversa conclusione possa condurre la tacita abrogazione della presunzione muciana di cui all'art. 70 della legge fallimentare, operando le due norme su piani affatto diversi e tra loro non omogenei.

Corte di Cassazione Sezione 1 Civile- Sentenza del 22 aprile 1998, n. 4076.
Tale fattispecie è verificabile dall'esame del pignoramento e della nota, dalla relazione notarile e dal certificato di matrimonio.

&&&&&

Ultimo atto da esaminare è la **CONSULENZA TECNICA D'UFFICIO**.

È da premettere che la consulenza tecnica d'ufficio costituisce l'unica fonte di informazione, sia per gli organi della procedura, che per ogni possibile soggetto interessato all'acquisto, per cui è importante leggere attentamente la relazione al fine di verificare la correttezza di quanto ivi rappresentato, incrociando i dati contenuti della perizia con quanto contenuto nel fascicolo d'ufficio; con la conseguenza che, ove il delegato riscontri qualche mancanza, ben potrà procedere alla richiesta di integrazione e/o informazioni al consulente tecnico, da redigere con nota integrativa da pubblicare unitamente alla perizia.

Segnalo il caso di scuola per il quale l'aggiudicatario ha proposto opposizione, dolendosi della circostanza che l'immobile oggetto di pignoramento era di estensione inferiore rispetto a quella reale e mancante della piscina.

Una fattispecie del genere è paradossale ma si basa su una perizia erronea e su un superficiale esame della documentazione: il delegato, infatti, ben avrebbe potuto verificare l'errore incrociando la documentazione in atti (dati

catastali/atti di provenienza/relazione ex lege 567 cpc/perizia).

Ancora di un certo rilievo sono le problematiche connesse alla regolarità urbanistica nonché quelle relative alle difformità tra lo stato dell'immobile e la planimetria catastale.

È noto, infatti, che ai sensi dell'art. 40 della l. n. 47/1985, gli immobili oggetto di procedura esecutiva possono essere trasferiti anche se caratterizzati da rilevanti abusi edilizi e i termini per la richiesta in sanatoria sono riaperti a favore dell'aggiudicatario. Tuttavia è essenziale, da un lato, che il professionista delegato verifichi attentamente la relazione tecnica controllando di che natura siano gli abusi come segnalati dall'ausiliario, e qualora gli stessi, sempre secondo il consulente, non possano essere suscettibili di sanatoria; particolare attenzione va posta allorchè si tratti di porre in vendita un immobile di diversa categoria catastale rispetto a quella emergente dalle visure e tanto deve emergere chiaramente nell'avviso di vendita.

È, inoltre, da tenere ben presente che al consulente tecnico non sono richieste valutazioni giuridiche, per cui – ove tanto sia stato effettuato – il delegato deve verificare la correttezza di quanto ivi dedotto.

Mi riferisco in modo particolare allo stato di occupazione del bene e la relativa incidenza del prezzo (ad es. se l'immobile è oggetto di assegnazione della casa coniugale e il consulente abbia provveduto alla decurtazione, il delegato dovrà accertarsi dell'opponibilità del provvedimento).

Sul punto, è importante tener presente anche quanto dispone l'art. 591 bis comma 2 cpc e precisamente:

il professionista provvede alla determinazione del valore dell'immobile a norma dell'art. 568 cpc terzo comma, tenendo conto anche 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 cpc quarto comma delle disposizioni di attuazione.

In altri termini, la norma – da un lato – esclude che il professionista delegato possa determinare in piena ed assoluta autonomia il valore dell'immobile, dall'altra parte esclude che questi sia vincolato alle valutazioni dell'esperto e/o degli eventuali rilievi critici delle parti, potendosene discostare motivatamente e con prudenza.

Tanto assume ancora più rilevanza nel caso in cui nel corso delle operazioni di vendita potrebbero verificarsi delle sopravvenienze che incidono sulla qualità e conseguentemente sul valore dell'immobile (ad es. un terreno a destinazione agricola al momento del pignoramento che diventa edificabile a seguito dell'approvazione di un nuovo strumento urbanistico o viceversa) o ancora quando si rilevi uno scostamento tra i dati della perizia e quelli a sua conoscenza.

In tali casi, il professionista deve opportunamente segnalare la circostanza al Giudice dell'Esecuzione perché provveda a riconvocare l'esperto ovvero perché dia comunque le indicazioni utili per proseguire nella vendita.

&&&&&

In sintesi, dunque, l'esame della documentazione a sostegno della vendita forzata non è molto diversa da quello da compiersi in sede di vendita a trattativa privata.

In tutti i casi, il delegato dovrebbe cercare di risolvere tutte le problematiche per le quali la legge gli consente di agire in autonomia mentre per le questioni su cui ritenga di non essere munito dei sufficienti poteri rivolgersi al Giudice dell'Esecuzione prospettando i presunti vizi del procedimento in modo da ottenere i provvedimenti che il Giudice stesso riterrà più opportuni.