

## **ESECUZIONE FORZATA E PROCEDURE CONCURSUALI**

---

### ***Rassegna di giurisprudenza sul processo di espropriazione***

di **Salvatore Ziino**

*Lo scritto esamina alcune delle principali sentenze emesse nell'ultimo anno dalla Corte di cassazione in materia di espropriazione forzata*

#### **1. Premessa.**

Dal 2009, in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario la Corte di cassazione redige una rassegna delle principali decisioni emesse dalla Corte in materia civile e penale.

La rassegna di giurisprudenza è redatta dall'Ufficio del Massimario e consente di conoscere gli orientamenti e le linee evolutive della giurisprudenza.

Di seguito saranno esaminate alcune pronunce, che sono state segnalate dall'Ufficio del Massimario nell'ultima rassegna e che appaiono di particolare interesse.

#### **2. Titolo esecutivo.**

La Suprema Corte ha precisato che, in caso di riforma in appello di sentenza in forza della quale si è proceduto ad esecuzione forzata, il debitore ha diritto alla restituzione non solo del capitale pagato sulla base del titolo esecutivo, ma anche delle somme corrisposte per le spese del giudizio di esecuzione, e ciò a prescindere dallo stato soggettivo di buona o mala fede del creditore (Cass. 3 febbraio 2016, n. 2135).

*L'accipiens*, nel caso di riforma del titolo esecutivo giudiziale, sopporta il rischio dell'attuazione della tutela giurisdizionale invocata, con la conseguenza che, ove si tratti di restituzione di somme, gli interessi legali, in applicazione delle regole generali sui crediti pecuniari, vanno riconosciuti dal giorno del pagamento e non da quello della domanda, e così pure gli eventuali ulteriori danni di cui al comma 2 dell'art. 1224 c.c. (Cass. 24 giugno 2009, n. 14779).

Un tema di estremo interesse riguarda le caratteristiche del diritto di credito incorporato nel titolo esecutivo, che, ai sensi dell'art. 474 c.p.c., deve rappresentare un diritto certo, liquido ed esigibile.

Si tratta di un argomento che viene affrontato dalla Suprema Corte in modi contraddittori e occorre rifarsi alla casistica.

In tema di provvidenze previdenziali, la Suprema Corte ha negato efficacia di titolo esecutivo

alla sentenza con la quale il giudice dichiara il diritto del ricorrente ad ottenere la pensione d'invalidità e condanna l'ente previdenziale al pagamento dei relativi ratei e delle differenze dovute a titolo di integrazione al minimo del trattamento pensionistico, senza precisare in termini monetari l'ammontare di tali differenze, in quanto la misura della prestazione spettante all'interessato non è in tal caso suscettibile di quantificazione mediante semplici operazioni aritmetiche eseguibili sulla base di elementi di fatto contenuti nella medesima sentenza o mediante il mero richiamo ai criteri di legge (Cass. 14 luglio 2016, n. 14374).

Invece, con riguardo al giudizio di separazione personale dei coniugi, è stata riconosciuta efficacia di titolo esecutivo al provvedimento di condanna del genitore non affidatario al pagamento - anche *pro quota* - delle spese mediche e scolastiche relative ai figli, purché il genitore creditore possa allegare e documentare l'effettiva sopravvenienza degli esborsi e la relativa entità, e salvo il diritto del coniuge obbligato di contestare l'esistenza del credito per la non riconducibilità degli esborsi a spese necessarie o per violazione delle modalità di individuazione dei bisogni del minore (Cass. 2 marzo 2016, n. 4182).

### 3. Intervento dei creditori nella espropriazione forzata.

Per quanto riguarda la forma dell'intervento nell'espropriazione forzata, è stata confermata la necessità del deposito di un ricorso e dell'assistenza di un difensore munito di procura alle liti; invece il cessionario del creditore, quale successore a titolo particolare, può intervenire mediante semplice dichiarazione orale inserita nel processo verbale di un'udienza tenuta dal giudice dell'esecuzione. In questo caso, secondo la Suprema Corte, non si determina un ampliamento dell'oggetto dell'esecuzione e il cessionario non è tenuto al deposito di un nuovo ricorso, essendo sufficiente che egli manifesti la sua volontà di subentrare in luogo del cedente, con il ministero di un difensore, dando prova del negozio di cessione (Cass. 20 aprile 2016, n. 7780).

La Suprema Corte ha affermato che, anche dopo le modifiche normative degli ultimi anni (in particolare, la riforma del 2005) è ammissibile l'intervento tardivo del creditore privilegiato non titolato, mediante ricorso depositato oltre il termine stabilito dall'art. 499, comma 2, c.p.c. (e, quindi, dopo che sia stata tenuta l'udienza di autorizzazione alla vendita o alla assegnazione).

Tuttavia, secondo la Suprema Corte la tardività dell'intervento del creditore privo di titolo preclude l'instaurazione del subprocedimento di verifica del credito regolato dall'art. 499 c.p.c. e il credito dell'interveniente tardivo sarebbe da considerarsi *ipso iure* disconosciuto. Il creditore tardivo, per assicurarsi almeno il diritto all'accantonamento in sede di distribuzione, è tenuto a presentare specifica istanza e a dimostrare di aver agito, entro i trenta giorni dalla data dell'intervento tardivo, per conseguire il titolo esecutivo nei confronti dell'esecutato (Cass. 19 gennaio 2016, n. 774, in *Eclegal* 11 aprile 2016, con nota di Siciliano, *Nuovi oneri nel caso di intervento tardivo del creditore sine titulo*).

La decisione suscita molte perplessità perché impone al creditore tardivo privo di titolo di

instaurare sempre e comunque un giudizio di condanna: tale onere però non è previsto da alcuna norma del codice di procedura civile. Va pure considerato che nessuna disposizione vieta al giudice dell'esecuzione di fissare l'udienza prevista dall'art. 499, comma 6, c.p.c. nel caso di interventi tardivi e che le norme in materia di distribuzione del ricavato regolano le conseguenze della non contestazione da parte del debitore (cfr. art. 510 c.p.c.).

#### **4. Espropriazione presso terzi.**

La Suprema Corte ha ribadito che l'ordinanza di assegnazione costituisce l'atto conclusivo del procedimento espropriativo presso terzi e determina il trasferimento del credito pignorato (*sub specie* di cessione coattiva) dal debitore esecutato al creditore procedente. La assegnazione ha luogo per legge "*salvo esazione*" e non determina l'immediata estinzione del credito dell'assegnatario, che è subordinata alla effettiva riscossione del credito assegnato, che tuttavia non costituisce una ulteriore appendice della procedura di espropriazione presso terzi.

In forza dei superiori principi, per quanto riguarda i rapporti tra ordinanza di assegnazione e procedure concorsuali, è stato chiarito che, nel caso di ammissione del debitore escusso a concordato preventivo, l'art. 168, comma 1, l.fall., non travolge l'ordinanza di assegnazione che è stata emessa ai danni del debitore. Questa norma, infatti, fa divieto ai creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore a seguito della presentazione del ricorso per l'ammissione al concordato (*rectius*: della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese) e fino alla definitività del decreto di omologazione, ma per effetto dell'ordinanza di assegnazione il credito pignorato è uscito dal patrimonio del debitore (Cass. 7 giugno 2016, n. 11660).

Di contro, in caso di fallimento del debitore, l'ordinanza di assegnazione resta travolta e il pagamento eseguito dal terzo pignorato, seppur in ottemperanza ad un'ordinanza di assegnazione emessa prima della dichiarazione di insolvenza, è inefficace nei confronti della massa dei creditori ex art. 44 l.fall., che prevede la inefficacia dell'effetto estintivo successivo alla dichiarazione di fallimento (Cass. 22 gennaio 2016, n. 1227).

La Suprema Corte ha confermato che l'ordinanza di assegnazione costituisce titolo esecutivo nei confronti del terzo pignorato per la coattiva riscossione del credito assegnato, ma acquista tale efficacia esecutiva soltanto dopo che essa sia portata a conoscenza del terzo e il terzo abbia avuto a disposizione un termine adeguato per adempiere. E' quindi illegittima la notifica dell'atto di precetto al terzo, se non è stata preceduta dall'invito al terzo ad adempiere (Cass. 10 maggio 2016, n. 9390, in *Eclegal* 4 luglio 2016, con nota di Iovino, *L'ordinanza di assegnazione dei crediti è titolo esecutivo soltanto se il terzo pignorato ne ha avuto idonea conoscenza*).

La decisione è certamente da apprezzare, perché mira ad evitare che il terzo debba sostenere, senza colpa, le spese di notifica dell'atto di precetto.

La Suprema Corte ha confermato che l'unico rimedio avverso l'ordinanza di assegnazione è

l'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c., che va proposta entro il termine perentorio di venti giorni, decorrente dalla conoscenza della stessa; l'opposizione agli atti esecutivi va utilizzata pure per dedurre l'errore nella qualificazione come positiva della dichiarazione del terzo, che invece era negativa (Cass. 25 febbraio 2016 n. 3712).

L'ordinanza di assegnazione resta comunque travolta dall'accoglimento dell'opposizione all'esecuzione proposta dal debitore (Cass. 5 aprile 2016, n. 6535).

## 5. Espropriazione immobiliare.

La Suprema Corte ha esaminato le conseguenze del mancato rinnovo della trascrizione del pignoramento nel termine ventennale, prevista dall'art. 2668 *ter* c.c. (introdotto dalla L. 18 giugno 2009, n. 69) ed ha affermato che nel caso di omessa rinnovazione vengono meno, con effetto *ex tunc*, l'originario pignoramento e i successivi atti del processo esecutivo.

Secondo la Corte di cassazione, una rinnovazione tardiva della trascrizione del pignoramento sarebbe priva di basi giustificative e *praeter legem*.

L'omessa rinnovazione della trascrizione è considerata rilevabile *ex officio*, ma, in quanto non ricondotta dal legislatore tra le cause di estinzione c.d. tipica, va dichiarata con provvedimento sottoposto (anche in caso di diniego) al rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi e non a reclamo ex art. 630 c.p.c.

Con la stessa decisione la Corte ha considerato legittimati alla rinnovazione della trascrizione sia il creditore procedente, che i creditori intervenuti titolati, nonché (nel lasso di tempo corrente tra aggiudicazione e trascrizione del decreto di trasferimento) l'aggiudicatario (Cass. 11 marzo 2016, n. 4751, in *Eclegal* 5 aprile 2016, con nota di Metafora, *La mancata rinnovazione della trascrizione del pignoramento caduca l'intero procedimento esecutivo*).

A fronte del rigore della giurisprudenza nei confronti del creditore, sarebbe stato illusorio pensare ad una diversa soluzione, nonostante autorevole dottrina abbia sottolineato che la mancata rinnovazione non può estinguere il procedimento esecutivo, ma comporta soltanto la opponibilità, al creditore pignorante ed agli intervenuti, delle eventuali alienazioni intervenute prima della nuova trascrizione (Chizzini, sub art. 2668 *ter*, in Balena - Caponi - Chizzini - Menchini, *La riforma della giustizia civile. Commento alle disposizioni della legge sul processo civile n. 69/2009*, Torino, 2009, 230; Saletti, sub art. 2668 *ter*, in Saletti - Sassani, *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (Legge 18 giugno 2009, n. 69)*, Torino, 2009, 302; Fabiani, *L'inefficacia della trascrizione del pignoramento*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, 791.

Con una interessante decisione, la Suprema Corte è intervenuta sul tema relativo all'onere del creditore di anticipare le spese di conservazione del bene pignorato, che spesso è oggetto di prassi diverse nei vari tribunali.

La Suprema Corte ha statuito che il creditore può essere chiamato ad anticipare soltanto le

spese necessarie alla conservazione dell'immobile staggito, ovvero le spese indispensabili per mantenere il bene in fisica e giuridica esistenza (come quelle attinenti alla sua struttura o intese ad evitarne il crollo o il perimento); di contro, non è tenuto ad anticipare le spese che non abbiano un'immediata funzione conservativa dell'integrità del bene, come le spese dirette alla manutenzione ordinaria o straordinaria o gli oneri di gestione condominiale (Cass. 22 giugno 2016, n. 12877, in *Eclegal* 19 luglio 2016, con nota di Ziino, *Il creditore deve sostenere le sole spese necessarie per mantenere in esistenza il bene pignorato*).

## 6. Vendita forzata.

La trasformazione del bene pignorato in denaro liquido da distribuire tra i creditori è un momento fondamentale dell'espropriazione forzata.

Secondo la Suprema Corte, ai sensi dell'art. 571 c.p.c., nella vendita senza incanto può presentare offerte di acquisto soltanto il "procuratore legale" dell'offerente, locuzione da intendersi ormai sostituita con quella di "avvocato"; nella sola vendita con incanto l'offerta può essere presentata (oltre che a mezzo di "procuratore legale" nel caso di offerte per persona da nominare) a mezzo di mandatario munito di procura speciale.

Pertanto non è valida l'offerta nella vendita senza incanto sottoscritta da un mero mandatario munito di procura speciale (Cass. 5 maggio 2016 n. 8951).

La Suprema Corte ha considerato giustificata e frutto di una legittima scelta del legislatore (come tale non in contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione) l'esclusione per la vendita forzata della garanzia per i vizi della cosa, che esclude le garanzie regolate dagli artt. da 1490 a 1497 c.c. (vizi e mancanza di qualità della cosa); tuttavia la vendita resta travolta nell'ipotesi di consegna di *aliud pro alio*, configurabile quando il bene aggiudicato appartenga ad un genere affatto diverso da quello indicato nell'ordinanza di vendita, ovvero manchi delle particolari qualità necessarie per assolvere alla sua naturale funzione economico-sociale, oppure quando sia del tutto compromessa la destinazione all'uso, presa in considerazione nell'ordinanza di vendita, che abbia costituito elemento determinante per l'offerta di acquisto (Cass. 12 luglio 2016, n. 14165).

La nozione di *aliud pro alio* secondo la giurisprudenza è molto circoscritta e, ad esempio, va esclusa la nullità del decreto di trasferimento nel caso di vendita forzata di una unità abitativa la cui inagibilità, dichiarata dal Comune per la presenza di elementi inquinanti, era emersa solo a seguito di una integrazione della perizia di stima che era stata depositata dopo il versamento del saldo prezzo (Cass. 29 gennaio 2016, n. 1669).

In caso di aggiudicazione definitiva, l'effetto traslativo si produce con l'emissione del decreto di trasferimento, atto conclusivo del sub-procedimento di vendita forzata (sul quale, pertanto, si riverberano eventuali nullità degli atti anteriori, opponibili all'aggiudicatario nei limiti fissati dall'art. 2929 c.c.) e, ad un tempo, titolo esecutivo per il rilascio dell'immobile.

Avverso il decreto di trasferimento sono esperibili due rimedi.

Nell'ambito della espropriazione immobiliare, è possibile proporre opposizione agli atti esecutivi per sollevare censure relative al modo con cui si sia svolta l'espropriazione stessa, e cioè eventuali vizi della fase liquidativa (o degli atti prodromici).

Nell'ambito della successiva esecuzione per rilascio, che viene minacciata o intrapresa in virtù di esso, è possibile proporre le opposizioni (*ex artt. 615 o 617 c.p.c.*) per far valere irregolarità formali proprie del decreto come titolo esecutivo (ad esempio, il difetto di spedizione con formula) oppure per contestarne la qualità di titolo esecutivo o per fare valere la proprietà del bene oppure ancora per negare l'identità del bene immobile di cui si chiede il coattivo rilascio con quello oggetto di trasferimento con il decreto (Cass. 17 giugno 2016, n. 12523).

Quest'ultimo è un principio consolidato, che però recentemente è stato incrinato dal nuovo testo dell'art. 560, terzo comma, c.p.c. (come modificato dal d.l. 3 maggio 2016, n. 59, convertito in l. 30 giugno 2016, n. 119).

La nuova disposizione stabilisce che il giudice dell'esecuzione ordina la liberazione dell'immobile pignorato con "*provvedimento impugnabile per opposizione ai sensi dell'articolo 617*" e questo rimedio è stato esteso al terzo, che vanta la titolarità di un diritto di godimento del bene opponibile alla procedura.

