



Studio n. 529-2017/C

La designazione del notaio per la vendita all'incanto dei beni immobili dell'eredità giacente e il problema della cancellazione delle formalità pregiudizievoli

Approvato dal Gruppo di studio sulle Esecuzioni Immobiliari e Attività Delegate il 4/12/2017

Lo studio in sintesi (Abstract): *Lo studio ha ad oggetto la designazione del notaio per procedere alla vendita all'incanto dei beni costituenti il compendio di una eredità giacente (non oggetto di liquidazione concorsuale) e parte dall'esame della norma di cui all'art. 748 c.p.c., con il rinvio alle norme di cui agli artt. 733 e 734 c.p.c. e quindi di cui all'art. 191 d.att. c.p.c.. Indi passa ad esaminare il sistema ex artt. 733, 734 c.p.c. e 191 d.att. c.p.c., che, avendo ad oggetto una vendita volontaria (ancorché autorizzata dal Giudice), risulta di difficile decifrazione nel richiamo ("in quanto compatibili") alle norme degli artt. 534 ss. c.p.c. sulla vendita forzata. Le problematiche maggiori risultano relative al momento conclusivo del procedimento, ossia all'atto/verbale di trasferimento (art. 191 d.att.), al problema dell'eventuale aumento del quinto e in genere alla questione della qualificazione giuridica di tale atto alla stregua di un decreto di trasferimento ovvero di un atto conclusivo di un procedimento di vendita volontaria. Si conclude cercando di trovare una soluzione al problema della cancellazione delle formalità esaminando l'ipotesi di applicazione del procedimento ex artt. 792 e ss. c.p.c. e la possibilità di derogare allo stesso.*

Sommario: 1. Introduzione: la vendita ad opera del curatore dell'eredità giacente. 2. Il curatore dell'eredità giacente e le norme in tema di vendita dei beni immobili dei minori (artt. 748 e 733 c.p.c.). 3. Il coordinamento con le norme in tema di espropriazione immobiliare e la forma dell'atto di trasferimento. 4. Il problema della regolarità urbanistica e catastale e della cancellazione delle formalità. 5. Conclusione.

1. Introduzione: la vendita ad opera del curatore dell'eredità giacente

Il curatore dell'eredità giacente, nominato dal Tribunale ex art. 528 c.c. quando il chiamato all'eredità non ha accettato l'eredità e non è nel possesso di beni ereditari, amministra i beni ereditari in attesa (teoricamente) della accettazione ad opera dei soggetti chiamati alla eredità ⁽¹⁾. All'inventario, all'amministrazione e al rendimento dei conti ad opera del detto curatore, ex art.



531 c.c., si applicano le norme in tema di eredità beneficiata ai sensi degli artt. 484 e seguenti dello stesso codice civile e il curatore, come l'erede beneficiato, non è obbligatoriamente tenuto ⁽²⁾ ad attivare la procedura di liquidazione concorsuale (art. 498 c.c.). Infatti, come previsto dallo stesso art. 498 c.c. e dall'art. 530, comma II, c.c., soltanto in presenza di una formale opposizione dei creditori l'erede beneficiato ed il curatore dell'eredità giacente sono tenuti a procedere alla liquidazione c.d. concorsuale dell'eredità.

Il curatore può trovarsi quindi ad alienare i beni che fanno parte del compendio ereditario senza aver attivato la detta procedura e senza essere obbligato a far partecipare i creditori alla fase di liquidazione. Si nota subito la differenza, sia dal punto di vista della fattispecie che da quello della disciplina, con le vendite coattive del codice di procedura civile.

In questo breve studio ci occuperemo appunto della vendita che il curatore abbia deciso di porre in essere, nonostante la presenza di debiti rilevanti ⁽³⁾, senza avvalersi della procedura di liquidazione concorsuale di cui agli artt. 498 e seguenti del codice civile.

In tal caso si applica l'art. 493 c.c., in forza del quale occorre munirsi di autorizzazione giudiziale e procedere osservando "le forme prescritte dal codice di procedura civile". A questo punto si passa all'art. 748 c.p.c.: tale norma compie un ulteriore rinvio disponendo che "la vendita dei beni ereditari deve compiersi nelle forme previste per la vendita dei beni dei minori". Si rende quindi applicabile il precedente art. 733 c.p.c.; questa norma recita: "se, nell'autorizzare la vendita di beni di minori (...), il tribunale stabilisce che essa deve farsi ai pubblici incanti, designa per procedervi un ufficiale giudiziario del tribunale del luogo in cui si trovano i beni mobili, oppure un cancelliere dello stesso tribunale o un notaio del luogo in cui si trovano i beni immobili. L'ufficiale designato per la vendita procede all'incanto con l'osservanza delle norme degli articoli 534 e seguenti, in quanto applicabili, e premesse le forme di pubblicità ordinate dal tribunale". Con l'ultimo richiamo alle norme in tema di espropriazione forzata il sistema legislativo trova una conclusione, lasciando l'interprete dinanzi ad un compito non agevole al fine di delineare la procedura da seguire ⁽⁴⁾.

In effetti, nel caso in esame, ci troviamo in presenza di un soggetto (il curatore dell'eredità giacente) che:

- gestisce, nell'ambito di un compito disciplinato da norme di impostazione pubblicistica, un patrimonio privato (l'eredità giacente) ⁽⁵⁾;
- quando procede alla vendita, deve utilizzare un procedimento analogo a quello utilizzato per la vendita volontaria dei beni dei minori, procedimento che, però, alla fine dei rinvii legislativi, sembra disciplinato dalle norme in tema di vendita coattiva a soddisfacimento degli interessi dei creditori (e quindi di diritto pubblico).

Nasce immediatamente il dubbio sulle caratteristiche di tale tipo di vendita, ma la questione teorica (relativa alla natura giuridica della vendita immobiliare in oggetto) ha, come si vedrà a breve, un concreto risvolto pratico in tema di dettagli della procedura e soprattutto per ciò



concerne i modi e i tempi di estinzione delle eventuali formalità pregiudizievoli afferenti gli immobili.

2. Il curatore dell'eredità giacente e le norme in tema di vendita dei beni immobili dei minori (artt. 748 e 733 c.p.c.)

Come abbiamo osservato nel paragrafo precedente, la alienazione dei beni dell'eredità giacente avviene ad opera del curatore previa autorizzazione del Tribunale (in Camera di Consiglio ai sensi dell'art. 737 c.p.c. e quindi in composizione collegiale ex art. 50 bis, comma II, c.p.c.) secondo le norme previste in tema di vendita dei beni dei minori. L'art. 733 c.p.c. non stabilisce inderogabilmente che la vendita debba avvenire "ai pubblici incanti", poiché pone tale possibilità come eventuale. Possiamo osservare preliminarmente che, qualora il Tribunale autorizzi la vendita, dettando eventualmente le norme per il reimpiego della somma, senza prevedere il ricorso "ai pubblici incanti" e la designazione di un pubblico ufficiale, in quel caso ci si troverà dinanzi ad una compravendita immobiliare che seguirà, salve le particolarità connesse al regime autorizzativo ed alla presenza del curatore dell'eredità giacente, le ordinarie procedure della vendita volontaria⁽⁶⁾.

Qualora, tuttavia, come è prevedibile che sia, il giudice preveda il ricorso "ai pubblici incanti", lo stesso Tribunale deve procedere anche a designare un notaio⁽⁷⁾ del luogo in cui si trovano gli immobili, il quale deve seguire le norme degli articoli 534 e seguenti del codice di procedura civile, *in quanto applicabili*.

L'art. 534 c.p.c., come è noto, disciplina l'incanto nell'ambito della espropriazione mobiliare, per cui sorge un primo dubbio interpretativo, essendo teoricamente possibile che l'art. 733 c.p.c. abbia inteso richiamare specificamente, anche per i beni immobili, le norme in tema di vendita coattiva dei beni mobili⁽⁸⁾ anziché le successive in tema di espropriazione immobiliare. La seconda ipotesi pare preferibile innanzi tutto dal punto di vista logico, atteso che l'art. 733 c.p.c. si occupa sia di beni mobili che di immobili e non vi sarebbe alcun motivo di carattere logico-giuridico per applicare le norme sulla espropriazione mobiliare ai beni immobili; anche dal punto di vista meramente letterale, poi, la conclusione sarebbe la stessa, visto che le norme sulla espropriazione immobiliare sono appunto contenute negli articoli *seguenti* rispetto all'art. 534 c.p.c.⁽⁹⁾ Possiamo pertanto ritenere che il richiamo agli art. 534 e seguenti del codice di rito debba intendersi compiuto, per l'ipotesi di vendita degli immobili, alle disposizioni in tema di espropriazione immobiliare⁽¹⁰⁾, ossia alle norme di cui agli art. 555 e seguenti c.p.c.

A seguito di cinque rinvii legislativi, diventa complicato ricostruire il tipo di procedura applicabile alla vendita "ai pubblici incanti" dei beni facenti parte di un compendio ereditario giacente. Al riguardo le opzioni interpretative possibili sono sostanzialmente due:

- una, secondo la quale si debbano rigidamente applicare le norme in tema di vendita all'incanto come regolata dal codice di rito nella espropriazione immobiliare, ivi compresa quella



dell'art. 584 c.p.c. che consente la presentazione di offerte (l'“aumento del sesto” del previgente sistema) superiori di almeno un quinto rispetto al prezzo di prima aggiudicazione ⁽¹¹⁾;

- un'altra, secondo cui il richiamo alla procedura di vendita ai pubblici incanti va inteso come rinvio *mobile* alle modalità di vendita previste nel codice di procedura civile per la vendita forzata immobiliare con la conseguente possibilità di applicare i meccanismi e le norme della vendita forzata senza incanto ⁽¹²⁾.

Anche a voler scegliere la prima opzione e ritenere applicabile, per così dire, *in toto*, la procedura della vendita (forzata) con incanto, resta comunque il problema dell'atto conclusivo del procedimento, atteso che qui sicuramente non c'è un Giudice dell'esecuzione e quindi non si può ricorrere al meccanismo del decreto di trasferimento, così come è conosciuto nel sistema dell'espropriazione immobiliare; l'art. 191 d.att. c.p.c. dispone al riguardo che “il processo verbale di vendita dei beni immobili appartenenti a minori costituisce titolo esecutivo per il rilascio”, ma non è certamente una norma esaustiva e lascia aperto il problema; la questione trascina poi con sé quella ulteriore - e di notevole importanza pratica - circa l'estinzione delle eventuali formalità pregiudizievoli gravanti gli immobili oggetto della vendita.

La giurisprudenza non dà un grandissimo aiuto, poiché si rinvengono soltanto due pronunzie della Corte di Cassazione, risalenti agli anni novanta dello scorso secolo, oltre ai provvedimenti di primo e secondo grado emessi nell'ambito delle stesse due vicende pervenute alla Suprema Corte e a pochissimi altri provvedimenti di merito.

Nella prima vicenda ⁽¹³⁾, la Corte di Cassazione afferma che gli atti della procedura in esame non costituiscono provvedimenti tipicamente esecutivi e sono solo diretti alla liquidazione del patrimonio ereditario, precisando che il richiamo alle norme di cui agli artt. 534 ss. c.p.c. concerne esclusivamente le modalità con cui deve compiersi la vendita dei beni in questione, ossia il “*modus procedendi*”, per cui il mezzo di impugnazione (a differenza di quanto ritenuto dal giudice di merito) è il reclamo e non l'opposizione agli atti esecutivi.

La seconda vicenda ⁽¹⁴⁾ ha particolare rilievo notarile, poiché nell'ambito della stessa sia il giudice di primo grado che quello di appello (con pronunzia poi annullata dalla Corte di Cassazione con la sentenza sopra citata) avevano dichiarato la nullità dell'atto notarile rogato per procedere al trasferimento del bene affermando che “*l'effetto traslativo della proprietà, che non si realizza con il verbale di cui all'art. 191 d.att. c.p.c. (mero titolo esecutivo per il rilascio) non può prodursi che nella forma prevista dall'art. 586 c.p.c.*”, ossia con la emissione di un decreto di trasferimento. La S.C. compie alcuni importanti affermazioni: 1) gli atti della procedura in esame non possono considerarsi atti esecutivi e pertanto (a differenza di quanto affermato dalla Corte di Appello nella stessa vicenda) non sono impugnabili con l'opposizione ex art. 617 c.p.c. ; 2) il rinvio alle norme di cui agli artt. 534 ss. c.p.c. riguarda soltanto le modalità della vendita e quindi non può essere ipotizzata (a differenza di quanto affermato dalla Corte di Appello) la emissione di un decreto di trasferimento ⁽¹⁵⁾; 3) la procedura si “*conclude col processo verbale predetto*” ⁽¹⁶⁾, *equivalente*



dell'atto notarile ⁽¹⁷⁾". Più di recente un provvedimento di merito ⁽¹⁸⁾ afferma che "tale tipo di vendita – così come anche quella dei beni ereditari – si conclude con tale processo verbale, equivalente dell'atto notarile" e ritiene la procedura delegabile al notaio con l'applicazione dell'art. 591 bis c.p.c.; da ultimo anche altro provvedimento di merito ⁽¹⁹⁾ aderisce all'impostazione della Cassazione sostenendo che il giudice deve limitarsi ad autorizzare una vendita - che non ha carattere di vendita forzata.

Dall'esame della giurisprudenza sembrerebbe poi ritenersi quasi ineludibile il ricorso ad una procedura di vendita corrispondente a quella della vendita forzata all'incanto (oggi *de facto* abrogata a seguito delle modifiche di cui al d.l. n. 83/2015 conv. in l. n. 132/2015) e quindi col vecchio meccanismo dell'offerta revocabile e dell'aumento del quinto.

Tuttavia, compiuto questo rapido *excursus* giurisprudenziale, che invero non dà soluzioni compiute, pare possibile compiere delle riflessioni di carattere più organico, partendo da alcuni punti che paiono emergere in modo incontrovertibile dalla giurisprudenza fin qui citata.

Alla luce delle sentenze testé citate può innanzi tutto ritenersi che la vendita dei beni dei minori (e quindi quella effettuata dal curatore dell'eredità giacente) non possa considerarsi una vendita coattiva. Essa, infatti, avviene volontariamente ⁽²⁰⁾ ad opera del soggetto legittimato a gestire e disporre di detti beni, e viene autorizzata dal Tribunale su istanza dello stesso soggetto. La norma dell'art. 748 c.p.c., inoltre, non stabilisce come obbligatorio il ricorso ad una procedura, per così dire, *ad evidenza pubblica*, prevedendolo come facoltativo, ancorché, come evidente, preferenziale rispetto alla trattativa privata. Del resto l'art. 376 del codice civile, in tema di vendita dei beni dei minori sottoposti a tutela, stabilisce che il giudice "determina se debba farsi all'incanto o a trattative private, fissandone in ogni caso il prezzo minimo".

Accertato ciò, occorre poi osservare come, dal 1940 ad oggi, le norme del codice di rito siano ampiamente mutate per cui ora il sistema, a partire dal nuovo secondo comma dell'art. 504 c.p.c., prevede la vendita con incanto come strumento residuale rispetto a quello della procedura di vendita senza incanto. Se consideriamo il complicato sistema di rinvii stabiliti dall'art. 748 c.p.c., e l'intersecarsi di varie norme di diritto sostanziale e processuale, possiamo spingerci ad affermare che il codice di rito, nel dettare le norme sulla vendita in oggetto, abbia voluto sancire - per l'ipotesi in cui il giudice non abbia ritenuto di autorizzare la vendita a trattativa privata - l'obbligo per il curatore di seguire una procedura di vendita delineata dalla legge (e non necessariamente quella della vendita all'incanto), scandita da fasi precise (fase di autorizzazione, fase della pubblicità, fase dell'offerta, gara, aggiudicazione, e così via) e da obblighi specifici per il curatore-venditore, quali la necessità di una perizia di stima, la trasparenza, l'uso di una adeguata forma di pubblicità, la totale apertura al pubblico, il sistema incrementale di offerte, ossia gli elementi ⁽²¹⁾ che oggi definiscono le procedure competitive tipiche della vendita fallimentare e che, però, nel caso in esame devono comunque trovare un riscontro in una delle forme di vendita previste dal codice di procedura civile. Tuttavia è evidente che il punto di partenza è l'autorizzazione del



giudice, e allorché il giudice disponga espressamente la vendita con incanto (invece che quella senza incanto) è chiaro che occorrerà seguire la procedura di cui agli art. 576 e seguenti del codice di procedura civile; tuttavia prima che il Tribunale (in composizione collegiale) proceda con una autorizzazione di stampo tralaticio che preveda tale tipo di vendita, è possibile che il curatore segnali la possibilità di procedere con la procedura della vendita senza incanto o addirittura con altre procedure “competitive” meno formalizzate, anche perché – è il caso di ripeterlo – come affermato anche dalla Cassazione, la vendita in esame non è di tipo coattivo.

3. Il coordinamento con le norme in tema di espropriazione immobiliare e la forma dell’atto di trasferimento

Nei paragrafi che precedono abbiamo delineato, sia pure nelle linee essenziali, la procedura di vendita dei beni immobili facenti parte del compendio di una eredità giacente, ma scendendo sul piano pratico sorgono delle rilevanti difficoltà operative.

Infatti occorrono i seguenti passaggi per giungere, nell’ambito della ordinaria vendita forzata, al trasferimento della proprietà una volta che il G.E. abbia emesso il provvedimento di autorizzazione alla vendita: 1) la pubblicità e l’offerta; 2) la gara; 3) il verbale di aggiudicazione; 4) il versamento del prezzo; 5) il decreto di trasferimento; a ciò si aggiunge, nella vendita con incanto, il mancato aumento del quinto, oppure la successiva gara ed il verbale di aggiudicazione definitiva.

Una prima osservazione preliminare da compiere, dal punto di vista pratico, è che nella espropriazione immobiliare sono altresì obbligatori (in quanto rispettivamente previsti dagli artt. 567 e 569 c.p.c.) il deposito del certificato ipotecario (ovvero della certificazione notarile sostitutiva) e la perizia dell’esperto/C.T.U.; tali passaggi non sono previsti o comunque espressamente richiamati nel caso in esame (che riguarda una procedura che inizia appunto con la autorizzazione alla vendita) e se la prassi notarile di volontaria giurisdizione prevede la allegazione di perizia di parte ai ricorsi di volontaria giurisdizione per la autorizzazione alla vendita dei beni ereditari, non risulta invece una consuetudine giudiziaria di richiedere in questi casi una relazione notarile sullo stato ipotecario. È tuttavia evidente che il notaio eventualmente designato per la vendita – come qualsiasi altro notaio rogante un atto di trasferimento – dovrà procedere alle ispezioni ipo-catastali o comunque segnalare al curatore e al giudice l’opportunità che la procedura si doti di tale documentazione e ciò al fine di verificare l’esistenza di creditori iscritti sin dalla fase della pubblicità, per poi continuare tale verifica sino alla conclusione della ‘procedura’. Non vi sono inoltre indizi legislativi o giurisprudenziali, in assenza della attivazione della procedura di liquidazione concorsuale ex art. 498 codice civile, perché si applichi alla vendita in esame l’art. 498 del codice di rito ed occorra procedere a dare avviso della vendita ai creditori cc.dd. “iscritti”, ossia che hanno un diritto di prelazione risultante dai pubblici registri immobiliari.



Le successive fasi della pubblicità e dell'offerta non paiono porre problematiche particolari rispetto alla ordinaria procedura di vendita forzata, salva ovviamente la questione, che affronteremo di seguito, della estinzione delle formalità pregiudizievoli, e di cui occorrerà dare contezza nell'avviso di vendita. Sempre nello stesso avviso occorrerà risolvere il problema della possibilità della revoca dell'offerta ⁽²²⁾, delle offerte in aumento ⁽²³⁾ e della sorte della procedura per l'ipotesi di inadempienza dell'aggiudicatario rispetto all'obbligo di versamento del prezzo, e ciò in dipendenza delle istruzioni che il Tribunale avrà dato, oltre che ovviamente della possibilità, oggi consentita dalla legge (così espressamente l'art. 574 c.p.c. per la vendita senza incanto), del versamento rateale del prezzo.

La questione più problematica è però costituita dalla soluzione dei dubbi interpretativi relativi alla fase conclusiva del procedimento di vendita, soprattutto allorché la vendita sia all'incanto. Dall'esame della giurisprudenza sopra effettuato nel precedente paragrafo è emerso che:

- non è prevista la emissione di un decreto di trasferimento;
- l'atto conclusivo della procedura dovrebbe essere il verbale di aggiudicazione ex art. 191 d.att. c.p.c., poiché, secondo la Cassazione ⁽²⁴⁾, "deve ritenersi che la vendita dei beni ereditari si conclude col processo verbale predetto, equivalente dell'atto notarile" ⁽²⁵⁾.

Potrebbe a questo punto ritenersi che la procedura si concluda con un mero verbale – ancorché redatto da notaio - di aggiudicazione; tuttavia, va considerato, da un lato, che l'art. 191 d.att. c.p.c., norma risalente all'impianto del codice di procedura civile e presumibilmente dettata avendo come punto di riferimento la vendita dei beni mobili, deve inserirsi nell'attuale sistema legislativo di alienazione dei beni immobili, nel quale l'atto notarile, con il contenuto che nel corso dei decenni esso ha acquisito ⁽²⁶⁾, viene ad essere strumento ineludibile nella vendita volontaria e da utilizzarsi preferibilmente anche come atto conclusivo della riformata vendita fallimentare. Ipotizzare un atto traslativo volontario in assenza dell'intervento del notaio pare molto più lontano dalla logica del sistema piuttosto che affermare come ogni atto pubblico notarile abbia, in effetti, la struttura di un verbale.

Possiamo dunque ritenere che la procedura in esame si concluda con un atto di trasferimento che sia, contemporaneamente, un verbale della procedura ed un atto pubblico notarile. Problematiche particolari di forma non ve ne sono, atteso che la struttura dell'atto pubblico notarile non presenta eclatanti differenze e/o elementi mancanti rispetto al verbale del Cancelliere/giudiziario ⁽²⁷⁾; il problema si pone con riferimento alla necessità, da un lato, che il verbale di aggiudicazione sia contemporaneamente verbale conclusivo della procedura e negozio di trasferimento e, dall'altro, quella di attendere il pagamento del prezzo prima di trasferire l'immobile, atteso che è evidente come, a differenza di una ordinaria compravendita, l'offerente (stante anche l'alea relativa alla gara) non possa presentarsi all'esperimento di vendita con il denaro necessario per pagare il prezzo. La problematica si complica nel caso in cui sia possibile



l'offerta in aumento dopo il primo incanto, atteso che, in questo caso, occorreranno due verbali. Tuttavia, in assenza di un successivo decreto di trasferimento cui rinviare il trasferimento, ed essendo l'atto notarile anche il titolo del trasferimento, sorge la necessità di calibrare l'intervento del notaio. Parrebbe quindi possibile procedere con un atto condizionato: a) al versamento del prezzo; b) in caso di vendita all'incanto, anche al mancato aumento del quinto. Tuttavia il meccanismo della condizione, unito ai ristretti tempi di registrazione, trascrizione e voltura dell'atto di trasferimento, non è particolarmente adatto alla gestione di tale tipo di procedure.

È quindi da ritenersi preferibile procedere con una sequenza di verbali: 1) un verbale di aggiudicazione provvisoria, atto del procedimento⁽²⁸⁾, ed esente da registrazione⁽²⁹⁾; 2) un verbale di aggiudicazione ulteriore e ancora provvisorio, con le stesse modalità del precedente, per la ipotesi della vendita - all'incanto - e del successivo aumento del quinto; 3) a seguito del versamento del saldo del prezzo e delle spese, un atto notarile (annotato a repertorio e conservato a raccolta e chiaramente assoggettato a registrazione, trascrizione e voltura) che sia contemporaneamente verbale di aggiudicazione definitiva e che preveda la partecipazione quali componenti (innanzi al notaio) del curatore dell'eredità giacente (che in effetti è la parte venditrice), dell'aggiudicatario (la parte acquirente), degli eventuali difensori di tali soggetti, nonché, ove intendano essere presenti, altresì degli altri offerenti, dei loro difensori e dei creditori. Quanto a questi ultimi soggetti, in assenza della applicazione dell'art. 498 c.p.c. o della norma prevista in tema di divisione dall'art. 1113 c.c., non sussiste un obbligo di intervento dei creditori iscritti e dei loro difensori, tuttavia, come meglio si osserverà nel successivo paragrafo, il loro intervento nella procedura può essere opportuno e se chiedessero di partecipare all'atto di trasferimento occorrerebbe "costituirli" nel verbale. Detto atto/verbale deve inoltre contenere – come affermato dalla Cassazione - le ulteriori indicazioni dell'art. 126 c.p.c. e quindi l'indicazione dell'ora di inizio e di conclusione delle operazioni⁽³⁰⁾ e le dichiarazioni rese dai componenti⁽³¹⁾.

4. Il problema della regolarità urbanistica e catastale e della cancellazione delle formalità

Alla luce di quanto osservato nei paragrafi precedenti, l'atto notarile/verbale di aggiudicazione definitiva e di quietanza del prezzo, stante la natura volontaria della vendita, è dal punto di vista sostanziale un atto di vendita volontaria soggetto a tutte le norme tipiche della vendita notarile, a partire dalle menzioni urbanistiche ed in tema di regolarità catastale, per passare agli obblighi in tema di certificazione energetica, alle menzioni funzionali alla tracciabilità dei pagamenti, e per concludere con gli adempimenti oggi previsti in tema di deposito prezzo (di cui al comma 63 della l. n. 147/2013 come novellato dalla l. n. 124/2017). È importante sottolineare l'esigenza di disporre di aggiornate ispezioni di carattere ipotecario-catastale, poiché, in assenza (a monte della procedura) di un pignoramento, non si applica la norma di cui all'art. 2913 c.c. e le formalità che giungano *medio tempore* sono certamente opponibili all'acquirente,



fermo restando il divieto di iscrizione di ipoteche giudiziali espressamente previsto dall'art. 2830 c.c.

Il rispetto delle norme sopra citate, e quindi della ordinaria "procedura notarile", non pone problemi particolari, neanche sotto il profilo del deposito prezzo allorché, come di norma avviene nelle vendite coattive, il prezzo sia versato in un conto dedicato del notaio designato e questi abbia provveduto ad effettuare le ispezioni ipotecarie e catastali. La problematica di difficile soluzione – e che normalmente non è presente nelle vendite volontarie ordinarie – è quella relativa alla presenza di formalità pregiudizievoli. Infatti nei casi in esame, allorché vende il curatore dell'eredità giacente, può capitare che il curatore debba vendere non solo e non tanto per liquidare il patrimonio, ma soprattutto per liquidare i creditori. Come si osservava in precedenza e come si dirà *infra*, in tale ipotesi è nettamente preferibile per il curatore procedere alla liquidazione concorsuale; parimenti può essere strano che i creditori non abbiano attivato l'espropriazione forzata. Tuttavia è possibile che si verifichino entrambe le ipotesi (assenza della procedura di liquidazione concorsuale e assenza di procedura di esecuzione forzata ai sensi del codice di rito) e che il prezzo ricavato dalla vendita non sia sufficiente per soddisfare *in toto* i creditori ed ottenerne il consenso – liberamente prestato - alla cancellazione delle formalità.

Infatti, una volta accertato che si tratta di vendita volontaria, non si comprende chi – se non i creditori – possa procedere alla prestazione del consenso alla cancellazione delle ipoteche, anche se in una delle pronunzie sopra citate ⁽³²⁾ si è affermato che il giudice, come avviene nelle procedura di concordato preventivo che si svolgono con procedure competitive, possa emettere un decreto di purgazione e quindi disporre la cancellazione delle formalità; dalla parte motiva del provvedimento, tuttavia, non riesce a comprendersi se esso si riferisca – o meno – ad un caso in cui il curatore abbia proceduto alla liquidazione concorsuale ex art. 498 ss. c.c.

La logica del sistema, come ricostruito nel corso di questo breve studio, porterebbe a ritenere che, una volta seguita una procedura "competitiva" e quindi avendo proceduto nel massimo della trasparenza, il giudice non potrebbe fare altro che verificare i passaggi seguiti dal curatore dell'eredità giacente e dal notaio designato ed emettere il decreto di purgazione. Tuttavia l'assenza di una norma in tal senso priva i soggetti della procedura di sicure argomentazioni giuridiche per ottenere un tale tipo di provvedimento ovvero per ottenere il consenso negoziale dei creditori. In effetti, nel caso in esame, a differenza di quanto accade per la liquidazione concorsuale, i creditori non hanno il diritto di partecipare alle operazioni, poiché non è previsto alcun avviso del genere di quelli prescritti dall'art. 498 del codice civile nell'ambito della liquidazione concorsuale e dall'art. 498 del codice di procedura civile per i creditori "iscritti" nell'ambito della espropriazione forzata immobiliare; inoltre, nell'ambito della procedura in esame, non è prevista la formazione di uno stato di graduazione tra i creditori ⁽³³⁾ finalizzato al riparto del prezzo ricavato dalla vendita. In questo senso sembra nettamente opportuno:



- procedere a dare avviso delle operazioni di vendita ai creditori iscritti applicando la norma di cui all'art. 498 c.p.c., così da provocare il loro intervento nella procedura;
- formare lo stato di graduazione o piano di riparto; e così:
- rendere possibile al Giudice la emissione del decreto di purgazione.

In assenza di un provvedimento di purgazione⁽³⁴⁾, qualora il curatore non riesca ad ottenere i consensi alla cancellazione, una strada perseguibile è quella dettata dagli articoli 792 e seguenti del codice di procedura civile, e che trova riscontro sostanziale negli articoli 2889 e seguenti del codice civile. In buona sostanza la procedura consente all'acquirente dei beni immobili ipotecati, che non sia direttamente debitore dei creditori iscritti, e che abbia trascritto il suo acquisto, di ricorrere al Presidente del Tribunale affinché, in contraddittorio coi creditori, il giudice disponga la liberazione del bene dalle ipoteche. La posizione dei creditori ipotecari è di parziale soggezione, nel senso che, nell'ambito della procedura, possono chiedere che si proceda ad espropriazione forzata (art. 2891 c.c. e 792, comma secondo, c.p.c.), ma, se non seguono questa strada, perdono il diritto a conservare le formalità – di cui il giudice poi ordinerà la cancellazione – e devono soddisfarsi sul ricavato dalla vendita. Come affermato dalla Cassazione⁽³⁵⁾ trattasi di un procedimento che:

- riveste carattere sommario;
- non è di volontaria giurisdizione;
- inizia con una formale notificazione a mezzo ufficiale giudiziario, ma non necessita della difesa tecnica per l'acquirente-ricorrente;
- si conclude con un provvedimento decisorio (su diritti soggettivi);
- resta, però, nell'ambito di una procedura di carattere esecutivo; secondo la S.C., infatti, il mezzo di impugnazione è quello della opposizione agli atti esecutivi ed il regime di stabilità dell'ordine di cancellazione delle ipoteche (e quindi la conseguente eseguibilità dello stesso) è il medesimo dei provvedimenti del giudice dell'esecuzione.

Il procedimento ex art. 792 c.p.c. garantisce dunque al creditore ipotecario l'esperimento di una procedura di espropriazione secondo le regole del codice di procedura civile ovvero la possibilità di accettare – per così dire – gli atti compiuti dal venditore e soddisfarsi sul prezzo ricavato dalla vendita. Al riguardo il Presidente del Tribunale, una volta ritenuto ammissibile il ricorso, se non vi sono richieste di espropriazione, stabilisce le modalità con cui deve procedersi al deposito del prezzo offerto, acquisendo la copia della nota di trascrizione dell'acquisto ed un certificato analogo a quello previsto ex art. 567 c.p.c.: in pratica il procedimento di espropriazione diventa eventuale e si concentra sul momento della distribuzione del prezzo. Se invece i creditori chiedono (art. 2891 c.c. e 792 c.p.c.) l'espropriazione forzata, la procedura riparte con la vendita all'incanto.

Da quanto testé osservato si capisce che nel caso in esame, partendo da una procedura di vendita in cui presumibilmente sono state rispettate tutte le formalità tipiche dell'espropriazione



forzata, al momento di cancellare le ipoteche c'è il rischio di ripartire dal punto di partenza, in una sorta di gioco dell'oca, in cui dopo aver percorso nuovamente l'intero giro il giudice possa finalmente emettere un decreto di purgazione.

5. Conclusione

La vendita in esame costituisce dunque un caso particolare di vendita volontaria, con una disciplina che - per l'ipotesi in cui non venga autorizzato il ricorso alla c.d. trattativa privata - rinvia a quella della espropriazione forzata senza però avere a disposizione gli strumenti tipici della vendita coattiva; la procedura in esame, anzi, rischia di arrivare sino al punto conclusivo, ossia un particolare atto-verbale di trasferimento ricevuto dal notaio e sottoposto agli ordinari adempimenti, per poi incappare in un corto-circuito (l'opposizione del creditore), che può mandare all'aria l'intera operazione di vendita (con lo spreco delle spese del procedimento e delle imposte versate per l'atto di trasferimento). Tale possibilità appare un vero non-senso giuridico, per cui il primo suggerimento pratico da fornire ai notai eventualmente designati è quello - qualora non sia possibile procedere alla liquidazione concorsuale - di seguire il più possibile le regole dell'espropriazione forzata (oltre che la normale prassi istruttoria notarile) ed in genere la prassi delle procedure competitive, tra cui il deposito del prezzo presso il notaio (qui doppiamente necessario sia per seguire gli schemi delle procedure competitive, sia ai sensi del novellato comma 63 dell'articolo unico della l. n. 147/2013), l'acquisizione di una perizia giurata sul valore e l'esperimento delle ispezioni ipo-catastali (o l'acquisizione del certificato ex art. 567 c.p.c.), nonché l'avviso ai creditori iscritti finalizzato al loro intervento nella procedura.

In tal modo, in primo luogo, la procedura potrà svolgersi in maniera piana e trasparente e, in secondo luogo, è possibile che il Tribunale, per evitare una anti-economica proliferazione di procedimenti, possa (sempre in composizione collegiale) emettere un decreto di purgazione, come ormai è prassi dei giudici delegati nell'ambito della vendita in corso di procedure di concordato preventivo.

Qualora non si ottenga il decreto di purgazione, allora occorrerà attivare il meccanismo processuale di cui all'art. 792 ss. c.p.c. e in tal caso sarebbe opportuno verificare se il giudice possa ritenere di procedere col solo verbale di aggiudicazione, senza richiedere - come è pure previsto dallo stesso art. 792 c.p.c. - la copia dell'atto notarile di aggiudicazione finale/ trasferimento e della nota di trascrizione; in tal modo, qualora i creditori richiedano ex art. 795 c.p.c. che si proceda ad espropriazione forzata - rendendo con ciò *inutiliter data* l'intera procedura di vendita svolta sino a quel momento - potrebbe iniziarsi la procedura ex art. 792 c.p.c. prima che il notaio abbia rogato l'atto di trasferimento e lo abbia sottoposto a registrazione e trascrizione. In tal modo potrebbero evitarsi le spese relative alle imposte di trasferimento e le altre connesse alla fase di formale trasferimento (compensi agli organi della procedura, al notaio, e così via) inutili nel caso di successiva richiesta di espropriazione ad opera dei creditori ai sensi dell'art. 795 c.p.c..



Claudio Calderoni

-
- 1) Il curatore dell'eredità giacente cessa dalle sue funzioni quando l'eredità è accettata (art. 532 c.c.).
 - 2) Ai sensi degli artt. 529 c.c. il curatore è tenuto a procedere all'inventario dell'eredità, a esercitarne e promuoverne le ragioni, a rispondere alle istanze proposte contro la medesima, ad amministrarla, a depositare presso le casse postali o presso un istituto di credito designato dal tribunale il danaro che si trova nell'eredità o si ritrae dalla vendita dei mobili o degli immobili, e, da ultimo, a rendere conto della propria amministrazione (529 c.c.). Il curatore può provvedere al pagamento dei debiti ereditari e dei legati, previa autorizzazione del tribunale. Se però alcuno dei creditori o dei legatari fa opposizione, il curatore non può procedere ad alcun pagamento, ma deve provvedere alla liquidazione dell'eredità secondo le norme degli articoli 498 e seguenti (530 c.c.).
 - 3) Per quanto possa sembrare una ipotesi residuale, lo studio nasce dall'esame di una fattispecie concreta, in cui un notaio è stato designato e delegato a procedere alla vendita all'incanto di un bene immobile facente parte del compendio di una eredità giacente - in assenza di procedura concorsuale.
 - 4) Cfr., sulla questione interpretativa del rinvio così operato dagli artt. 748 e 733 c.p.c. alle norme di cui agli artt. 534 ss. c.p.c., in quanto applicabili, E. FABIANI, "Vendita di beni ereditari (modalità, effetto traslativo, dichiarazione ex legge n. 47 del 1985, trascrizione) risposta a quesito n. 2975 in *Studi e Materiali*, 2/2005 Supplemento, 486 ss.
 - 5) Con la figura del curatore dell'eredità giacente siamo "in presenza di un soggetto che, nell'interesse altrui, in obbedienza ad un dovere ed in forza di un diritto proprio, commisurato al dovere medesimo, esplica in proprio una data attività" (MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1952, II, 321) e quindi di un soggetto che gestisce un c.d. ufficio (ossia un dovere di tipo pubblicistico) di diritto privato non rappresentativo (così CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, Milano, 2009, I, 138 e ampia dottrina ivi cit.).
 - 6) Per la quale, comunque, potrebbe teoricamente utilizzarsi comunque la procedura ex art. 792 ss. c.p.c. su cui si tornerà in seguito.
 - 7) La norma, come si vedrà infra, desta alcune perplessità interpretative, essendo dettata sia per la vendita dei beni mobili che di quelli immobili; ad una interpretazione letterale sembrerebbe che per la vendita dei beni immobili possa essere designato, oltre che il Notaio, altresì il Cancelliere, ancorché nella moderna evoluzione del sistema della espropriazione immobiliare - dopo la L. n. 302/1998 che ha introdotto la delegabilità ai notai - tale ipotesi può ritenersi teorica e residuale.
 - 8) Ed in tal senso deporrebbe anche l'uso della locuzione "pubblici incanti" di cui all'art. 534 c.p.c. invece che quella di vendita all'incanto di cui all'art. 576 c.p.c.). Parte della dottrina (VACCARELLA-VERDE, *Codice di procedura civile commentato*, Torino, 1997, 575) ritiene infatti che la vendita in oggetto deve essere effettuata "per contanti" ex art. 540 c.p.c. e quindi senza la possibilità dell'applicazione né dell'articolo 587 c.p.c. (decadenza per mancato versamento del prezzo), né del meccanismo dell'aumento del quinto (all'epoca aumento del sesto).
 - 9) Potrebbe osservarsi in senso contrario che se così fosse il legislatore avrebbe potuto richiamare le norme di cui agli articoli 501 ss., però l'interpretazione proposta non è espressamente in contrasto col tenore letterale del comma secondo dell'art. 733 c.p.c.
 - 10) Cfr. la disamina delle posizioni dottrinali effettuata da FABIANI, *Vendita di beni ereditari*, cit., 486-488 e la giurisprudenza di cui in seguito nel testo.
 - 11) Segnaliamo questa norma anche perché una delle vicende giudiziarie *infra* citate nasce proprio dalla contestazione circa la validità di una offerta (in aumento) effettuata dopo la aggiudicazione.
 - 12) Per un esame, in ottica operativa notarile, delle due differenti procedure, si rinvia al recente studio CNN n. 658/2016 di SOLDI, *La vendita delegata dopo le ultime riforme*, in *CNN Notizie*, pubblicato in via telematica dal Consiglio Nazionale del Notariato il 16 gennaio 2017; in estrema sintesi le principali differenze pratiche tra



vendita senza incanto e quella con incanto sono rappresentate dalla irrevocabilità della offerta, che esclude la possibilità per l'offerente di tirarsi indietro all'ultimo momento; dalla possibilità di presentare offerte inferiori rispetto al valore di stima dell'immobile; dalla assenza del meccanismo delle offerte in aumento dopo la aggiudicazione; dalla possibilità del versamento rateale del prezzo.

- 13) Trib. Trani 16 luglio 1991; App. Bari 14 dicembre 1991, entrambi in *Foro it.*, 1992, I, 217; Cass. 24 marzo 1993 n. 10778 in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 710.
- 14) Trib. Ferrara 20 marzo 1991-22 gennaio 1992; App. Bologna 18 marzo 1993, in *Riv. Not.*, 1993, II, 721; Cass. 8 marzo 1995 n. 10587, in *Mass. Giur. it.*, 1995.
- 15) Come affermato anche dal provvedimento del Tribunale di Monza del 18 ottobre 1994 (in *Foro pad.* 1995, 87), secondo cui non può essere emesso un decreto di trasferimento, ma "va emessa invece autorizzazione al trasferimento in favore dell'aggiudicataria". Il provvedimento testé citato è interessante perché afferma altresì: "va inoltre autorizzata la cancellazione delle trascrizioni gravanti sul bene, essendo già stato versato l'intero prezzo di aggiudicazione".
- 16) Ossia quello di cui al cit. art. 191 bis d.att. c.p.c.
- 17) La S.C. continua osservando "consegue che in questa diversa prospettiva (...) va considerato l'atto (28.10.1988) redatto dal notaio designato per la vendita, tenuto conto delle norme dell'art. 126 c.p.c. (contenuto del processo verbale) e dell'art. 156 c.p.c. (rilevanza delle nullità)".
- 18) Tribunale di Salerno 18 settembre 2007 (in *Corr. Merito*, 2007, 12, 1392).
- 19) Tribunale di Pisa 12 ottobre 2016, *inedito*.
- 20) Allorché non si proceda alla c.d. liquidazione concorsuale non vi sono dubbi sul carattere volontario della vendita.
- 21) V. sui caratteri delle procedure competitive lo studio di D'ADAMO, *Le vendite competitive all'interno della riforma della liquidazione dell'attivo e il ruolo del Notaio*, in I Quaderni della Fondazione Nazionale per il Notariato, 2008, 86-97; *adde*, da ultimo, D'ADAMO Studio CNN n. 193/2017/C *La vendita fallimentare riformata. L'art. 107 l.f. alla luce della legge 132/2015*, in *CNN Notizie* pubblicato in via telematica dal Consiglio Nazionale del Notariato il 23 ottobre 2017.
- 22) Come si è ricordato *supra*, nella vendita senza incanto l'offerta è irrevocabile (art. 571, comma III, c.p.c.).
- 23) Prevista dall'art. 584 c.p.c. per la vendita con incanto.
- 24) Cass. 8 marzo 1995 n. 10587, sopra citata.
- 25) E con riferimento alla presunta nullità dell'atto notarile di cui alle precedenti fasi del giudizio (dichiarata dalle sentenze del Tribunale di Ferrara e della Corte di Appello di Bologna sopra citate) come si è osservato precedentemente in nota, la Cassazione afferma: "consegue che in questa diversa prospettiva (rispetto a quella della Corte di Appello (...)) va considerato l'atto (28.10.1988) redatto dal notaio designato per la vendita, tenuto conto delle norme dell'art. 126 c.p.c. (contenuto del processo verbale) e dell'art. 156 c.p.c. (rilevanza delle nullità)."
- 26) Dichiarazioni di carattere urbanistico, dichiarazioni circa la conformità catastale, menzioni previste dal d.l. n. 223/2006 (c.d. decreto Bersani-Visco), obblighi in tema di certificazioni energetiche, dichiarazioni sullo stato di famiglia ai fini della trascrizione, e così via.
- 27) Può in effetti notarsi come (così FABIANI, *Sulla natura giuridica del verbale d'incanto di cui all'art. 591 bis c.p.c.*, in *Studi e Materiali*, Milano, 2001, 956) le previsioni della legge notarile, in tema di forma degli atti, non siano "contrarie" a quelle contenute nel codice di procedura civile, ma piuttosto le "completino".
- 28) Ai sensi dell'art. 16 bis del d.l. n. 179/2012, convertito in legge n. 221/2012, come modificato dall'art. 1 della Legge di Stabilità per il 2013 (n. 228/2012) "il deposito degli atti processuali e dei documenti da parte dei difensori delle parti precedentemente costituite ha luogo esclusivamente con modalità telematiche, nel rispetto della normativa anche regolamentare concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici. Allo stesso modo si procede per il deposito degli atti e dei documenti da parte dei soggetti nominati o delegati dall'autorità giudiziaria."; ne consegue che il verbale deve comunque essere trasmesso con modalità telematiche alla Cancelleria (telematica) per cui nella prassi i notai delegati ex art. 591



bis c.p.c. procedono alla redazione di un verbale informatico sottoscritto unicamente dal Notaio con firma digitale.

- 29)** Ai sensi dell'art. 11 ter della tabella allegata al T.U. delle disposizioni concernenti l'imposta di registro approvato con d.p.r. n. 131/1986, testo unico richiamato per altro dall'art. 73 del T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, approvato con d.p.r. n. 115/2002. Quanto all'Imposta di bollo, si rinvia al disposto dell'art. 18 dello stesso T.U. n. 115/2002.
- 30)** Quest'ultima indicazione già attualmente prescritta dalle norme deontologiche notarili per gli atti soggetti a pubblicità immobiliare.
- 31)** Per il resto le indicazioni di cui agli artt. 126 c.p.c. e 44 e 46 d.att. c.p.c. trovano già adeguato riscontro nelle prescrizioni della legge notarile, atteso che, come osservato *supra*, non risultano particolari differenze tra le prescrizioni di legge per un verbale redatto dal cancelliere ed un verbale notarile, che dovrà poi essere trattato come un normale atto notarile.
- 32)** Cfr. Tribunale di Monza del 18 ottobre 1994 (in *Foro pad.* 1995, 87).
- 33)** Ancorché secondo Cass. 23 febbraio 1985 n. 1627, *inedita*, "a differenza del debitore che per adempiere alcune delle sue obbligazioni, al di fuori di procedure concorsuali o individuali, è libero di scegliere il creditore al quale eseguire il pagamento, il curatore dell'eredità giacente è tenuto - anche al di fuori della ipotesi di liquidazione dell'eredità a norma degli artt. 498 e segg. cod. civ. - a rispettare l'ordine dei diritti di prelazione a norma dell'art. 495 cod. civ. (richiamato dall'art. 531 stesso codice)". In ogni caso, la procedura di liquidazione concorsuale, appare invece una vera e propria procedura esecutiva, assimilabile in qualche modo alla liquidazione fallimentare (sia pur con non irrilevanti differenze, come evidenziato da Cass. 30 marzo 2001 n. 4704 in *Giur. it.*, 2002, I, 1, 52). Ed al riguardo la Suprema Corte (Cass. 9 luglio 1975 n. 2674, in *Foro it.*, 1976, I, 79) ha affermato che: "le caratteristiche della liquidazione concorsuale dell'eredità beneficiata, come procedimento diretto appunto a liquidare i beni ereditari, sotto la direzione del giudice e con l'intervento del notaio, al fine di soddisfare, nel rispetto della par condicio e delle legittime cause di prelazione, i creditori dell'eredità (ed i legatari), consentono di assimilare le vendite autorizzate ed eseguite nel suo ambito alle vendite giudiziarie eseguite nell'ambito dei procedimenti di esecuzione" e che nell'ambito di questa procedura, quanto alla cancellazione di ipoteche e privilegi, "l'art. 499 cod. civ. vuole acquistati liberi da pesi del genere alla sola condizione del deposito del prezzo."
- 34)** Se si rivaluta quanto affermato da Cass. n. 1627/1985 citata alla nota precedente, si procede a dare un avviso del genere di quello previsto dall'art. 498 c.p.c. ai creditori garantiti da ipoteca ed in genere a quelli privilegiati, potrebbe non essere così peregrina la possibilità di ottenere, sia pur in assenza di una norma di legge al riguardo, la emissione del decreto di purgazione senza ricorrere alla procedura ex art. 792 c.p.c., su cui vedi *infra* nel testo.
- 35)** Cass. 29 dicembre 2011 n. 29742 e Cass. 15 maggio 2012 n. 7525 *inedite* (contra Cass. n. 7214/1996 in *Foro it.*, 1996, I, 3729).

(Riproduzione riservata)