

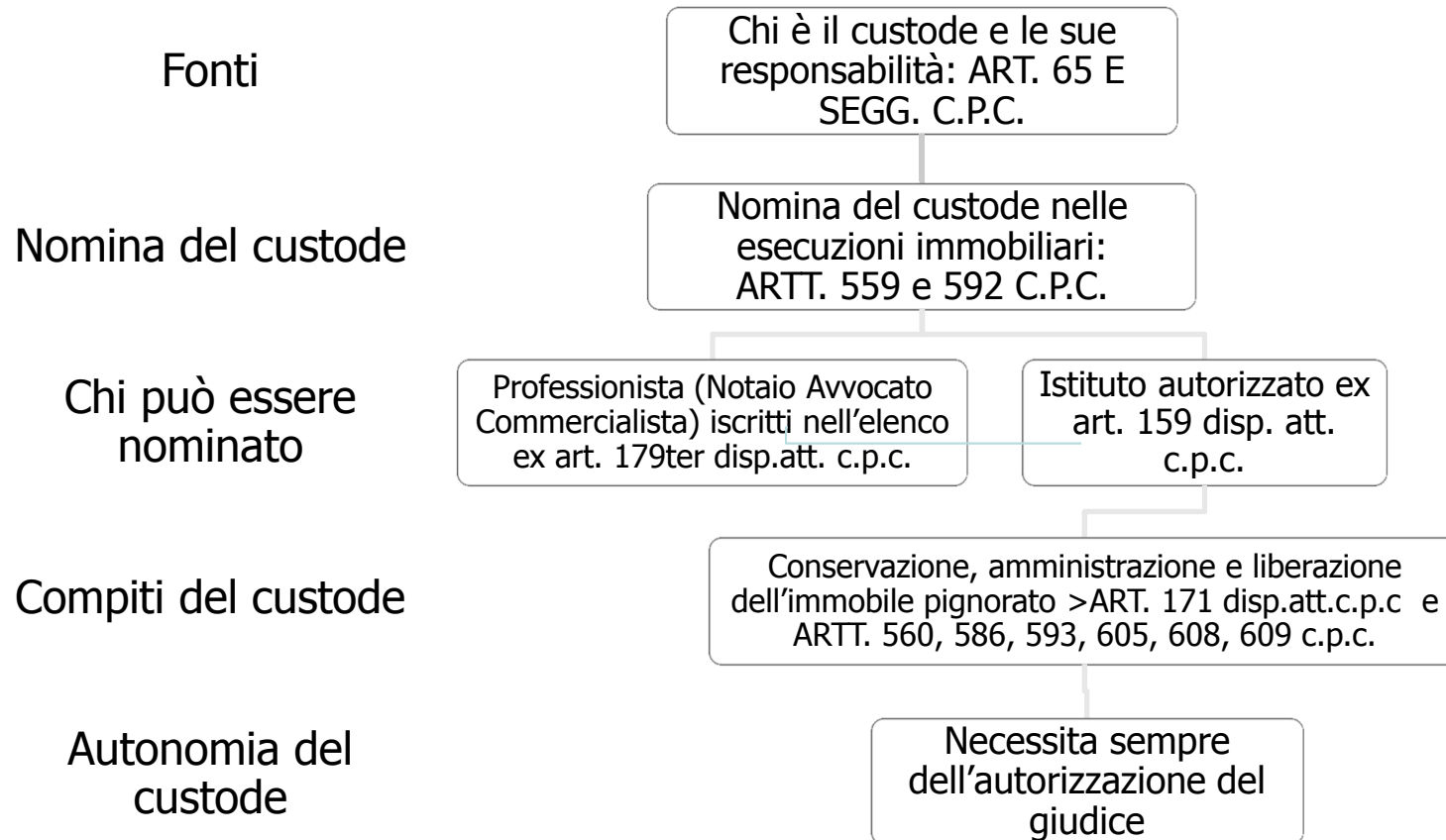


LA CUSTODIA

Criticità operative: la liberazione dell'immobile

A cura del dott. Loris Beretta
Commissione Ausiliari del
Giudice ODCEC Milano

LA CUSTODIA



LE RIFORME DEL 2005 E 2009

TESTO A CONFRONTO DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE

D.L. 14 marzo 2005, n. 35 convertito, con modificazioni, dalla L. 14 maggio 2005, n. 80, come modificato dal D.L. 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, dalla L. 17 agosto 2005, n. 168; dalla L. 28 dicembre 2005, n. 263; dal D.L. 30 dicembre 2005, n. 271 non convertito in legge; dal D.L. 30 dicembre 2005, n. 273, convertito, con modificazioni, dalla L. 23 febbraio, n. 51; dal D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40; dalla L. 8 febbraio 2006, n. 54; e dalla L. 24 febbraio 2006, n. 52 e infine L. 18 giugno 2009, n. 69



LA CUSTODIA DOPO LA RIFORMA

NUOVO TESTO

Art. 67 - Responsabilità del custode

I. Ferme le disposizioni del codice penale, il custode che non esegue l'incarico assunto può essere condannato dal giudice a una pena pecuniaria da euro 250 a euro 500 (1).

II. Egli è tenuto al risarcimento dei danni cagionati alle parti, se non esercita la custodia da buon padre di famiglia.

(1) Le parole «da euro 250 a euro 500» hanno sostituito le parole «non superiore a euro 10», in base all'art. 45, comma 8, della l. 18 giugno 2009, n. 69. La modifica si applica ai giudizi instaurati dopo il 4 luglio 2009 (art. 58, comma 1, legge cit.).

VECCHIO TESTO

Art. 65 - Custode

I. La conservazione e l'amministrazione dei beni pignorati o sequestrati sono affidate a un custode, quando la legge non dispone altrimenti.

II. Il compenso al custode è stabilito, con decreto, dal giudice dell'esecuzione nel caso di nomina fatta dall'ufficiale giudiziario, e in ogni altro caso dal giudice che l'ha nominato.

Art. 67 - Responsabilità del custode

I. Ferme le disposizioni del codice penale, il custode che non esegue l'incarico assunto può essere condannato dal giudice a una pena pecuniaria non superiore a 10 euro.

II. Egli è tenuto al risarcimento dei danni cagionati alle parti, se non esercita la custodia da buon padre di famiglia.

Art. 66 - Sostituzione del custode

I. Il giudice, d'ufficio o su istanza di parte, può disporre in ogni tempo la sostituzione del custode.

II. Il custode che non ha diritto a compenso può chiedere in ogni tempo di essere sostituito; altrimenti può chiederlo soltanto per giusti motivi.

III. Il provvedimento di sostituzione è dato, con ordinanza non impugnabile, dal giudice di cui all'articolo 65, secondo comma.

LA CUSTODIA DOPO LA RIFORMA

NUOVO TESTO

559. Custodia dei beni pignorati.

[1] Col pignoramento il debitore è costituito custode dei beni pignorati e di tutti gli accessori, comprese le pertinenze e i frutti, senza diritto a compenso.

[2] Su istanza del creditore pignorante o di un creditore intervenuto, il giudice dell'esecuzione, sentito il debitore, può nominare custode una persona diversa dallo stesso debitore. **Il giudice provvede a nominare una persona diversa quando l'immobile non sia occupato dal debitore.**

[3] Il giudice provvede alla sostituzione del custode in caso di inosservanza degli obblighi su di lui incombenti.

[4] Il giudice, se custode dei beni pignorati è il debitore e salvo che per la particolare natura degli stessi ritenga che la sostituzione non abbia utilità, dispone, al momento in cui pronuncia l'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o disposta la delega delle relative operazioni, che custode dei beni medesimi sia la persona incaricata delle dette operazioni o l'istituto di cui al primo comma dell'articolo 534.

[5] Qualora tale istituto non sia disponibile o debba essere sostituito, è nominato custode altro soggetto.

[6] I provvedimenti di cui ai commi che precedono sono pronunciati con ordinanza non impugnabile.

VECCHIO TESTO

559. Custodia dei beni pignorati.

[1] Col pignoramento il debitore è costituito custode dei beni pignorati e di tutti gli accessori, comprese le pertinenze e i frutti, senza diritto a compenso.

[2] Su istanza del creditore pignorante o di un creditore intervenuto, il giudice dell'esecuzione, sentito il debitore, può nominare custode una persona diversa dallo stesso debitore.

LA CUSTODIA DOPO LA RIFORMA

NUOVO TESTO

560. Modo della custodia.

[1] Il debitore e il terzo nominato custode debbono rendere il conto a norma dell'articolo 593.

[2] Ad essi è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non sono autorizzati dal giudice dell'esecuzione.

[3] Il giudice dell'esecuzione dispone, con provvedimento non impugnabile, la liberazione dell'immobile pignorato, quando non ritiene di autorizzare il debitore a continuare ad abitare lo stesso, o parte dello stesso, ovvero quando revoca la detta autorizzazione, se concessa in precedenza, ovvero quando provvede all'aggiudicazione o all'assegnazione dell'immobile.

[4] Il provvedimento costituisce titolo esecutivo per il rilascio ed è eseguito a cura del custode anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento nell'interesse dell'aggiudicatario o dell'assegnatario se questi non lo esentano.

[5] Il giudice, con l'ordinanza di cui al terzo comma dell'articolo 569, stabilisce le modalità con cui il custode deve adoperarsi affinché gli interessati a presentare offerta di acquisto esaminino i beni in vendita. Il custode provvede in ogni caso, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione all'amministrazione e alla gestione dell'immobile pignorato ed esercita le azioni previste dalla legge e occorrenti per conseguirne la disponibilità.

VECCHIO TESTO

560. Modo della custodia.

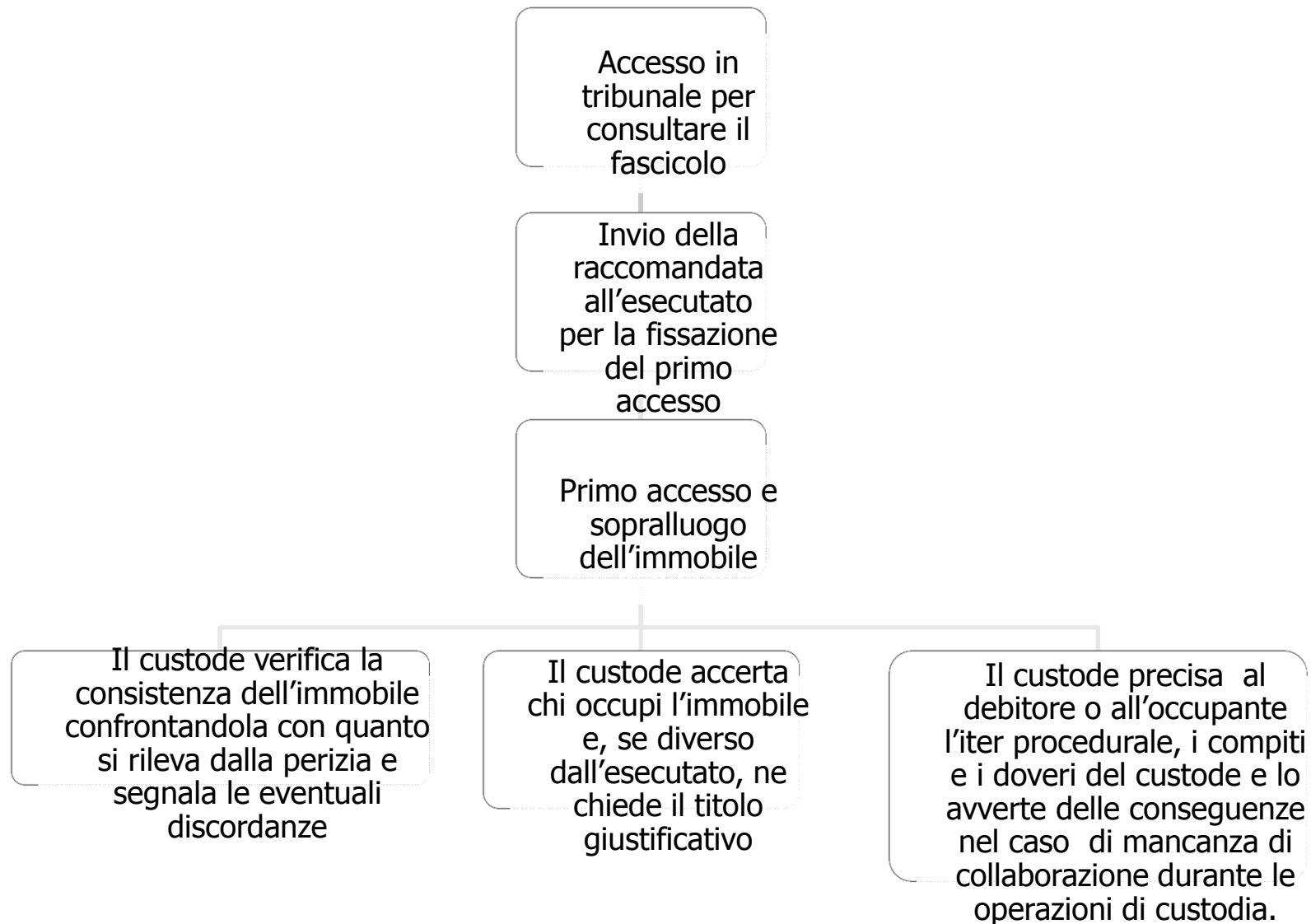
[1] Il debitore e il terzo nominato custode debbono rendere il conto a norma dell'articolo 593.

[2] Ad essi è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non sono autorizzati dal giudice dell'esecuzione.

[3] Con l'autorizzazione del giudice il debitore può continuare ad abitare nell'immobile pignorato, occupando i locali strettamente necessari a lui e alla sua famiglia.

[4] Se il debitore dimostra di non avere altri mezzi di sostentamento, il giudice può anche concedergli un assegno alimentare sulle rendite, nei limiti dello stretto necessario.

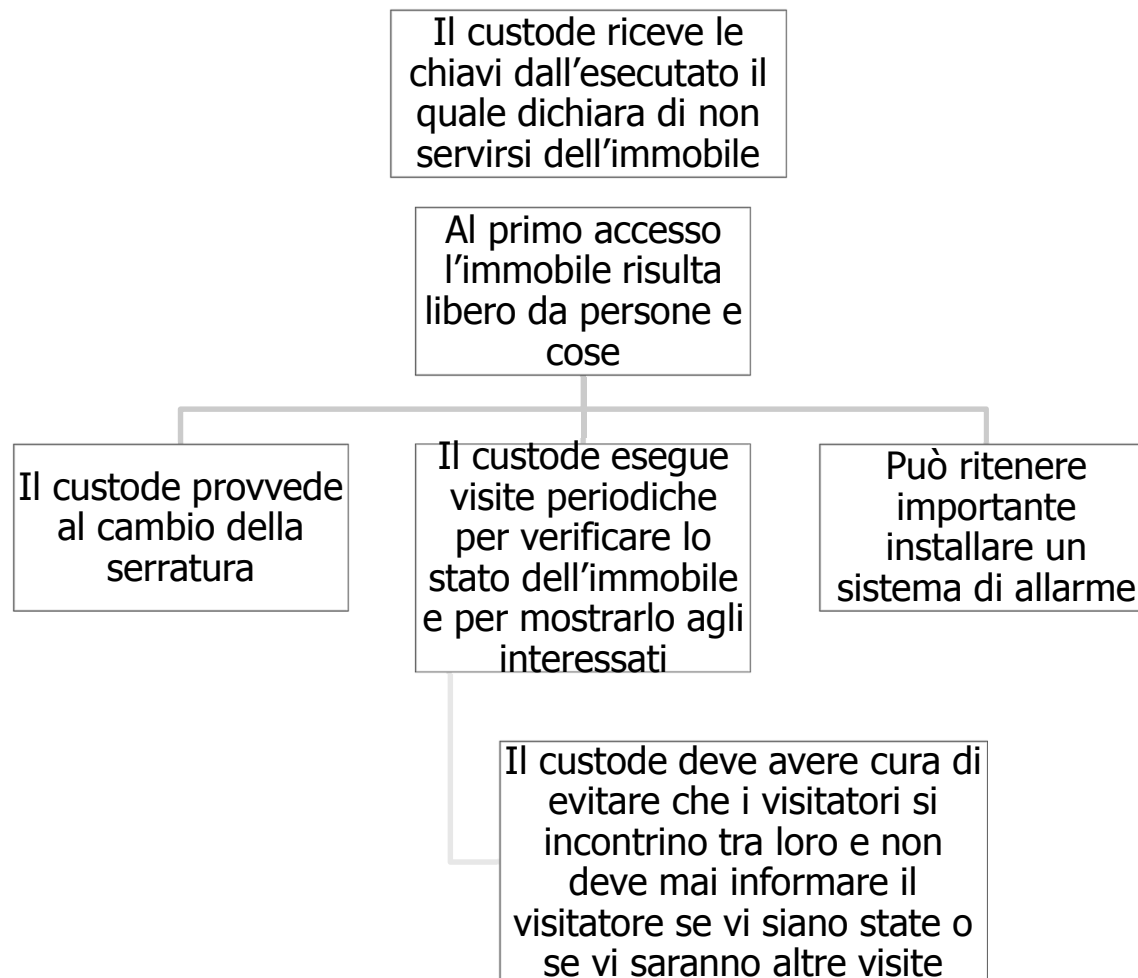
SCHEMA DELLE PRIME ATTIVITA' DEL CUSTODE



Caso di immobile libero

L'immobile assolutamente libero da persone e cose è una situazione che può capitare. In tale evenienza potrebbe essere consigliabile (in ragione dello stato dell'immobile) provvedere ad una assicurazione (ad es. potrebbe verificarsi una perdita con danno al vicinato).

Ove interventi di manutenzione straordinaria si rendessero necessari per la conservazione dell'immobile (o comunque riparazioni urgenti) il custode ne informerà il giudice chiedendone l'autorizzazione.



Caso di immobile occupato dall'esecutato

Il caso più frequente è quello in cui l'esecutato abita il bene, solo o con la sua famiglia.

Nel caso l'esecutato non consenta al custode di accedere per mostrare l'immobile ai potenziali interessati, oppure ponga in essere azioni che mettano a rischio lo stato di conservazione dell'immobile, il custode deve informare immediatamente il giudice per gli opportuni provvedimenti.

Avvertito l'esecutato il custode esegue il primo accesso.

L'immobile occupato dall'esecutato viene definito "libero"

Il custode provvede ad avvertirlo del dovere di collaborare

Il custode esegue visite periodiche per verificare lo stato dell'immobile

Il custode informa il giudice ove ritenga di non consentire più all'esecutato di occupare l'immobile

IMMOBILE OCCUPATO DA TERZI

Solo in casi particolari (p.es. quando la vendita risulti difficile e anche l'ultima asta sia andata deserta), sentiti anche i creditori, il giudice può autorizzare a locare l'immobile ma solo per il periodo sino all'aggiudicazione, determinandone il canone (questo contratto non sarà opponibile all'aggiudicatario). In ogni caso il custode necessita dell'autorizzazione del giudice per qualsiasi decisione in merito al destino del titolo di occupazione. Così anche per l'eventuale rinnovo. E' un provvedimento a carattere decisorio e pertanto non impugnabile con ricorso in cassazione ex art. 111 Costit. I contratti o i rinnovi (anche taciti) operati dal custode senza autorizzazione (in violazione dell'art. 560 c.p.c.) non sono opponibili né ai creditori né all'assegnatario pur mantenendo la loro validità.

Il custode deve preventivamente (ove possibile) chiedere informazioni sulla posizione degli occupanti al perito qualora ne abbia fatto menzione nella sua relazione

Al primo accesso identificherà gli occupanti e chiederà agli stessi di esibire il titolo per il quale occupano il bene

Se il titolo è opponibile alla procedura (in quanto anteriore alla data del pignoramento) il custode ne verifica l'eventuale scadenza, informa il giudice e chiede autorizzazione alla disdetta

Se l'occupante non è in possesso di un titolo o se il titolo posseduto non risulta opponibile alla procedura, il custode informa immediatamente il giudice dell'esecuzione relazionando dettagliatamente della situazione; il giudice potrà così adottare l'ordinanza di rilascio

Nel caso l'immobile sia locato, il custode riscuote i frutti della locazione depositandoli sul conto intestato alla procedura

Il custode notificherà l'ordine di liberazione dell'immobile al debitore e al terzo occupante, quindi il precetto di rilascio

Notificherà poi l'avviso di soggio concordando con l'ufficiale giudiziario la data e l'ora di accesso eventualmente con forza pubblica

Legittimazione ad agire del custode

ARTICOLO 560 c.p.c. *Modo della custodia.*

[3] Il giudice dell'esecuzione dispone, con provvedimento non impugnabile, la liberazione dell'immobile pignorato, quando non ritiene di autorizzare il debitore a continuare ad abitare lo stesso, o parte dello stesso, ovvero quando revoca la detta autorizzazione, se concessa in precedenza, ovvero quando provvede all'aggiudicazione o all'assegnazione dell'immobile.

[4] Il provvedimento costituisce titolo esecutivo per il rilascio ed è eseguito a cura del custode anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento nell'interesse dell'aggiudicatario o dell'assegnatario se questi non lo esentano.

ARTICOLO 586 c.p.c. *Trasferimento del bene espropriato*

[2] Il decreto contiene altresì l'ingiunzione al debitore o al custode di rilasciare l'immobile venduto.

ARTICOLO 2930 C.C. *Esecuzione forzata per consegna o rilascio*

[1] Se non è adempiuto l'obbligo di consegnare una cosa determinata, mobile o immobile, l'avente diritto può ottenere la consegna o il rilascio forzati a norma delle disposizioni del codice di procedura civile (Cod. Proc. Civ. 605 e seguenti).

La legittimazione del custode: applicabilità dell'articolo 81 c.p.c.

(Sostituzione processuale)

Fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, nessuno può far valere nel processo in nome proprio un diritto altrui.

Il custode deve agire sia per la conservazione dell'immobile sia per la sua liberazione. E' incaricato perciò della fase materiale della procedura espropriativa, mentre al delegato è riservata l'attività più prettamente giurisdizionale.

Dato questo assunto è bene chiarire il ruolo del custode dell'esecuzione immobiliare rilevandone i poteri dopo la sua nomina.

Al momento della nomina del custode dell'esecuzione immobiliare tutta la fase istruttoria e relativa al giudizio di merito si è conclusa; come sono state definite le questioni legate al riconoscimento dei diritti e l'identificazione del bene da sottoporre a pignoramento prima e dell'esecuzione della vendita poi.

A questo punto non resta che realizzare il bene e quindi il G.E. dispone la vendita nominando il delegato ed il custode (il più delle volte i due ruoli fanno capo alla medesima persona).

Al fine di meglio comprendere il ruolo del custode si pone la seguente domanda: posto che il custode è un ausiliario del giudice dell'esecuzione, ex art. 65 e segg. C.p.c., potrebbe lo stesso assumere il ruolo di sostituto processuale ai sensi dell'art. 81 C.p.c.? Se sì, agirebbe in nome proprio ed al posto dell'esecutato, promuovendo azioni per la tutela della proprietà (le cosiddette azioni petitorie), ma ciò contrasta con gli artt. 559 e 560 C.p.c. che lasciano il diritto di proprietà e diritti di godimento (ma solo sino alla data di trascrizione del pignoramento) in capo alla proprietà.

In effetti nella custodia dell'esecuzione immobiliare, mancando una norma specifica, tutti i poteri di difesa della proprietà restano di diritto in capo all'esecutato, compresa la difesa del possesso.

Da quanto esposto si può affermare che il custode dell'esecuzione immobiliare non potrà mai assumere azioni petitorie.

Una conferma di quanto asserito si rinviene comparando il ruolo in discorso con quello del custode nel sequestro giudiziario: la posizione del proprietario cambia radicalmente in quanto viene esautorato da ogni potere sulla cosa tanto che il custode, tra le altre incombenze, deve occuparsi anche di quelle di natura tributaria (vedi pagamenti ICI etc.). Il custode della procedura esecutiva immobiliare invece non deve adempiere a tali adempimenti (Circ. 158/E del 2005).

Tutto ciò si rileva anche osservando i molti casi di esecuzione su beni mobili. Un chiaro esempio lo si rintraccia analizzando la sentenza della Suprema Corte: n° 7693 del 31/03/2006, ove il custode di un certo numero di obbligazioni si è sostituito ai proprietari, non solo partecipando alle assemblee, ma anche in una causa per l'annullamento di una delibera assembleare. E ancora si può osservare che il custode dell'esecuzione immobiliare non partecipa alle delibere assembleari del condominio.

Applicabilità dell'articolo 81 c.p.c. (segue)

In pratica, per quanto disciplinato dagli artt. 559 e 560 c.p.c. il proprietario rimane unico centro di imputazione dei diritti e degli obblighi derivanti dal diritto di proprietà o di ogni altro diritto reale di godimento mentre i frutti e il ricavato della vendita andranno a soddisfare i creditori, non prevedendo la possibilità di sostituzione processuale del custode.

Escluse le azioni petitorie resta ancora da capire se il custode dell'esecuzione immobiliare possa avere un ruolo nell'ambito delle azioni possessorie (ad es. l'apposizione del termine nel caso che oggetto dell'esecuzione sia un terreno privo di confini, per la manutenzione del diritto di proprietà quando ad es. un vicino prosegua nella costruzione di un edificio che non rispetta le distanze nuocendo al valore dell'immobile subastato).

Il custode non può quasi mai agire senza l'autorizzazione del giudice; il custode, stabilito il diritto di occupazione e la sua opponibilità alla procedura, deve procedere secondo le regole che il codice civile prevede per quello specifico titolo (si pensi ad esempio alla locazione), pertanto in tali casi non si può parlare di azione possessoria. Quindi neanche in questo caso vi è una vera e propria sostituzione processuale ex art. 81 c.p.c.

In dottrina è stato sostenuto che sia possibile ravvisare la sostituzione processuale quando il custode deve liberare l'immobile da soggetti privi di un titolo opponibile alla procedura, oppure quando, una volta assegnato il bene e trascritto il decreto di trasferimento, il custode non venga esonerato dalle attività di liberazione agendo a quel punto in sostituzione del nuovo proprietario (per analogia Cass. 20/03/1991 n. 2955: *Qualora la controversia promossa dal proprietario per ottenere il rilascio di un immobile prosegua, nonostante la sopravvenuta vendita del bene ad un terzo, fra le parti originarie, la sentenza di accoglimento della domanda spiega effetti, ex art. 111 cod. proc. civ., nei confronti dell'alienante, oltre che dell'acquirente, con la conseguenza che il primo deve essere riconosciuto legittimato alla azione esecutiva in qualità di sostituto processuale del secondo, fermo restando il suo obbligo di trasferire al compratore la disponibilità dell'immobile ottenuta a mezzo dell'esecuzione; a conferma Cass. 13/05/2008 n. 11895: In tema di locazione, il trasferimento a titolo particolare della cosa locata comporta, sul piano sostanziale, in base all'art. 1599 cod. civ., il subentro - nella posizione del locatore - dell'acquirente all'alienante nel rapporto locatizio e produce, sul piano processuale, gli effetti previsti e disciplinati dall'art. 111 cod. proc. civ.; peraltro, il principio stabilito dall'art. 1602 cod. civ., che fissa al momento dell'acquisto del bene locato il subingresso dell'acquirente nei diritti e negli obblighi derivanti dal contratto di locazione, esclude per implicito che il fenomeno successorio ex art. 1599 cod. civ. del trasferimento a titolo particolare della cosa locata possa avere effetto retroattivo. Ne consegue che l'acquirente dell'immobile locato, pur subentrando in tutti i diritti e gli obblighi correlati alla prosecuzione del rapporto di locazione, deve considerarsi terzo rispetto agli obblighi già perfezionatisi ed esauritisì a favore e a carico delle parti originarie fino al giorno del suo acquisto).*

Applicabilità dell'articolo 81 c.p.c. (conclusioni)

Mentre per le attività che l'esperto deve effettuare nello svolgimento del suo incarico di valutazione del bene la norma, attraverso l'art. 173 disp.att. c.p.c., elenca con precisione il contenuto minimo della relazione, ossia le attività che l'esperto deve porre in essere, per il custode la riforma del 2005 ha ritenuto di non dare delle indicazioni tanto precise nell'ottica di lasciare che sia la prassi di ogni circoscrizione a dettare nei dettagli i suoi compiti. Ha tuttavia stabilito due punti fermi: il custode ha una funzione pubblicistica di *longa manus* del giudice dell'esecuzione finalizzato alla "liquidazione" del bene staggito; di fatto il debitore subisce solo una limitazione delle facoltà di godimento e dei poteri di disposizione sull'immobile senza, per questo essere privato della capacità di agire. Per effetto della notificazione del pignoramento si verifica una "interversione" del possesso, da quel momento il debitore perde il possesso privatistico del bene e diviene titolare di un possesso *iuris publici*, e si trova pertanto nella posizione di esercitare liberamente le facoltà di godimento spettanti al proprietario. Il debitore resta titolare di un mero interesse legittimo rispetto alla piena discrezionalità del giudice dell'esecuzione i concedere o meno autorizzazioni per l'efficiente gestione della procedura esecutiva (FONTANA).

Il debitore resta titolare del suo patrimonio fino all'ultimo momento rappresentato dall'aggiudicazione e poi, definitivamente, dalla trascrizione del decreto di trasferimento, mai venendo spossessato nel vero termine della parola del diritto sul suo bene, seppure espropriato, dunque il custode non potrà mai completamente sostituirsi a lui tranne che per l'incasso dei frutti e per gli altri compiti di conservazione e liquidazione. Tanto è vero che il custode, a parte poche attività, deve sempre e comunque relazionare il giudice che disporrà gli opportuni provvedimenti.

Concludendo: il debitore esecutato perde il libero possesso e godimento privatistico del bene ed acquista una detenzione *iure publici* [Trib. Bologna, 16/03/2000 n.813 (FONTANA- Il processo esecutivo" pag. 524)]; il custode si sostituisce nell'amministrazione del bene con una funzione gestoria e una funzione liquidativa; per qualsiasi azione giudiziale necessita dell'autorizzazione del giudice e deve trattarsi di azioni volte alla tutela esclusivamente degli interessi a lui affidati per la conservazione del patrimonio staggito.

Legittimazione ad agire del custode prima verifica della situazione per la liberazione

ART. 2914 C.C. *Alienazioni anteriori al pignoramento*

Non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che intervengono nell'esecuzione (Cod. Proc. Civ. 498 e seguenti), sebbene anteriori al pignoramento:

- 1) le alienazioni di beni immobili o di beni mobili iscritti in pubblici registri (812 e seguenti), che siano state trascritte successivamente al pignoramento;**
- 2) le cessioni di crediti (1260 e seguenti) che siano state notificate al debitore ceduto o accettate dal medesimo successivamente al pignoramento;**
- 3) le alienazioni di universalità di mobili che non abbiano data certa (2704);**
- 4) le alienazioni di beni mobili di cui non sia stato trasmesso il possesso anteriormente al pignoramento, salvo che risultino da atto avente data certa.**

ART. 2915 C.C. *Atti che limitano la disponibilità dei beni pignorati*

Non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che intervengono nell'esecuzione (Cod. Proc. Civ. 498) gli atti che importano vincoli di indisponibilità (169, 187, 220, 1980), se non sono stati trascritti prima del pignoramento, quando hanno per oggetto beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri (2647 e seguenti, 2685 e seguenti, 2693), e, negli altri casi, se non hanno data certa (2704) anteriore al pignoramento.

Non hanno del pari effetto in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che intervengono nell'esecuzione (Cod. Proc. Civ. 498) gli atti e le domande per la cui efficacia rispetto ai terzi acquirenti la legge richiede la trascrizione (2643 e seguenti), se sono trascritti successivamente al pignoramento.

Legittimazione ad agire del custode

CASO DI IMMOBILI LOCATI

Sono titoli opponibili solo se stipulati ante pignoramento ex art. 2923 c.c. – ovviamente non vale per le locazioni stipulate con autorizzazione del G.E. ex art. 560 c.p.c. (provvedimento non impugnabile in cassazione non avendo carattere decisorio). Se il contratto ha durata inferiore ai nove anni ed ha data certa (art. 2704 c.c.) anteriore al pignoramento è opponibile, se la durata è ultranovennale non basta la data certa ma occorre anche che sia stato trascritto (Cass. 9 gennaio 2003, n.111), se è a tempo indeterminato si applica l'art. 1574 c.c.

Si applicano gli artt. 1571 e segg. codice civile (N.B. la legge 30/12/2004 n.311 dispone la nullità dei contratti stipulati ma non registrati rendendo così non più attuale l'articolo 2923 c.c. Inoltre resta sempre perseguibile l'azione di sfratto per morosità nel caso in cui il conduttore non paghi il relativo canone ovvero qualora il canone sia di valore infimo).

Legge 392/1978

Contratti ad uso abitativo:

Il mancato invio della disdetta entro sei mesi dalla scadenza integra condotta negoziale ma, in mancanza di autorizzazione del Giudice dell'esecuzione, il meccanismo del rinnovo tacito non può operare. Perciò per i contratti stipulati sino al 31 dicembre 1998 il rinnovo tacito non vale senza autorizzazione del G.E.

Legge 431/98

Per i contratti stipulati dal 1° gennaio 1999:

- Se a canone vincolato sono soggetti a proroga ex lege ex art. 2 c.1
- Se a canone libero sono soggetti a rinnovo automatico ex art. 2 c.2 perciò

pertanto è d'obbligo per il custode inviare la disdetta immediatamente; la disdetta avrà efficacia se inviata almeno sei mesi prima della scadenza del biennio contrattuale o del quadriennio rispettivamente.

Legge 359/92

(art. 11 c.2 - patti in deroga)

- Se il locatore ha dichiarato di rinunciare alla disdetta alla fine del primo quadriennio, il contratto sarà opponibile fino alla scadenza dell'ottavo anno.

Altri casi particolari:

essenziale è identificare il momento della trascrizione (art. 2644 c.c.)

Immobile occupato in virtù di un diritto reale di godimento (usufrutto, diritto d'uso o abitazione)

Si applica l'art. 2915 e 2812 c.c.

I diritti dei terzi sull'immobile assoggettato a espropriazione forzata immobiliare sono opponibili nei confronti dell'aggiudicatario, ai sensi dell'art. 2919 c.c. solo nei limiti in cui possono essere fatti valere nei confronti del creditore precedente o dei creditori intervenuti e solo se risultanti, quindi, da atto negoziale trascritto prima della trascrizione del pignoramento (Cass. 28/01/1995 n. 1048). Nel caso di ipoteca trova applicazione l'articolo 2812 c.c. che sancisce l'inopponibilità al creditore ipotecario dei diritti d'usufrutto, d'uso o abitazione, trascritto dopo l'iscrizione dell'ipoteca. In tal caso la procedura esecutiva considererà il bene come libero.

Immobile assegnato al coniuge in sede di separazione o divorzio

Si applica l'art. 155-quater c.c. (articolo aggiunto dalla L.54/2006)

L'introduzione di questo articolo pare dirimere la *questio* sulla data a partire dalla quale il diritto in discorso è opponibile, prevedendo che anche il provvedimento di assegnazione è trascrivibile ai sensi dell'art. 2643 c.c. consentendo in questo modo di determinare con esattezza l'opponibilità o meno di tale diritto alla procedura e poi all'acquirente. Tuttavia non manca chi resta ancora legato alla soluzione ante riforma determinata dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite, 26/07/2002 n. 11096, secondo la quale il diritto del coniuge assegnatario viene equiparato a quello del conduttore ai sensi dell'art. 6 co.6, 1. 01/12/1970 n. 898 (legge sul divorzio) desumibile dal richiamo all'art. 1599 c.c. ivi contenuto.

Diritto di abitazione al coniuge superstite

Artt. 540 c.c. (diritto reale ai sensi dell'art. 1022 c.c.)

Al coniuge superstite sono riservati i diritti di abitazione sulla casa adibita a residenza familiare se di proprietà del *de cuius* o comune. Si tratta di un legato *ex lege* che viene acquistato dal coniuge superstite all'apertura della successione. In questo caso se l'esecuzione (trascrizione del pignoramento) ha avuto inizio prima della successione allora proseguirà nei confronti del coniuge superstite, se no la soluzione sta nella data di trascrizione del diritto di abitazione sulla casa familiare: se è anteriore alla data di trascrizione dell'acquisto allora è opponibile all'acquirente se no non lo sarà.

La liberazione dai beni mobili


Spesso capita che nell'immobile, dopo il rilascio, siano presenti beni quali ad es. arredi. Dovere del custode è consegnare al nuovo proprietario il bene libero non solo da persone, ma anche da cose. E' doveroso che, senza spese per l'aggiudicatario, i beni mobili vengano sgombrati. Ma qual è la norma applicabile? L'**Art. 609 c.p.c.** pare essere il riferimento più corretto. Così recita: *"Provvedimenti circa i mobili estranei all'esecuzione" <<Se nell'immobile si trovano cose mobili appartenenti alla parte tenuta al rilascio e che non debbono essere consegnate, l'ufficiale giudiziario, se la stessa parte non le asporta immediatamente, può disporre la custodia sul posto anche a cura della parte istante, se consente di custodirle, o il trasporto in altro luogo. Se le cose sono pignorate o sequestrate, l'ufficiale giudiziario da' immediatamente notizia dell'avvenuto rilascio al creditore su istanza del quale fu eseguito il pignoramento o il sequestro, e al pretore per l'eventuale sostituzione del custode.>>.*

In effetti però le attività del custode per questo caso non sono ben disciplinate. C'è anche chi ritiene che i custodi possano già nell'ordine di liberazione dell'immobile invece della solita frase "lasciare libero l'immobile da persone e cose", inserire già una previsione delle conseguenze del mancato sgombro dai beni mobili. Per es. precisando che in caso di mancato ritiro entro un certo termine, i beni rinvenuti saranno asportati, periziati e posti in vendita in asta. In tal modo il custode potrebbe, ai sensi del combinato disposto dell'art. 2761 e 2756 comma terzo c.c. provvedere alla vendita dei beni ricaduti sotto la sua custodia, sui quali godrà di credito privilegiato avvalendosi della procedura ex art. 2797 c.c. in tema di vendita del pegno. Le spese per tale attività saranno liquidate ai sensi dell'art. 611 c.p.c. Se però i beni rinvenuti avessero un valore infimo potrebbero essere ritenuti abbandonati (*res derelictae*) e come tali suscettibili di "occupazione" ex art. 923 c.c. provvedendo allo smaltimento previa attestazione dello stato di abbandono e l'assenza di valore ex art. 518 c.p.c. dall'ufficiale giudiziario nel verbale di rilascio.

LA LIBERAZIONE DELL'IMMOBILE: SEQUENZA E MODELLI

L'ordine di liberazione dell'immobile

L'ordine di liberazione è immediatamente esecutivo e non impugnabile (in quanto atto ordinatorio interno al processo di esecuzione). Dopo la firma del G.E. va notificato all'esecutato e, ove occorra, anche all'occupante.


TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE 3^a CIVILE ESECUZIONI
ORDINE DI LIBERAZIONE DI IMMOBILE PIGNORATO

Il Giudice dell'esecuzione Dott.
nel procedimento di esecuzione immobiliare R.G.E. n. promosso da
.....
nei confronti di
.....
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

-rilevato che l'unità immobiliare sotto indicata è oggetto, a seguito di pignoramento, di procedura espropriativa immobiliare;
-rilevato che nel procedimento di cui sopra è stata emessa ordinanza di vendita in data con delega ex art.591 bis c.p.c. al Dott.
-rilevato altresì che con il medesimo provvedimento il delegato è stato nominato custode del bene pignorato, in sostituzione del debitore;
-considerato che il delegato ha comunicato che all'esito della vendita tenutasi il il bene è stato provvisoriamente aggiudicato;
-visto l'art. 560 comma 3 c.p.c.;

P.Q.M.


dispone la liberazione dell'immobile sito in, via **IMPORTANTE: RIPORTARE TUTTI I DATI CATASTALI** ed ordina al debitore, nonché a qualunque terzo occupi l'immobile senza titolo opponibile alla procedura, di consegnare immediatamente tale bene, libero da persone e cose, al custode giudiziario Dott.....
Il presente provvedimento è provvisoriamente esecutivo.
Si esegua a cura del custode.
Milano

Il Giudice dell'esecuzione

L'atto di precetto

artt. 605 e 480 c.p.c.

Se l'occupante non libera l'immobile dopo aver ricevuto l'ordine di liberazione e il custode non sia riuscito a prendere possesso dell'immobile (dell'accesso impedito ne farà relazione al giudice) , si passa alla notifica del precetto (essendo un atto non avente natura processuale ma sostanziale può essere redatto e notificato a cura del custode tramite ufficiale giudiziario). Va notificato unitamente alla copia dell'ordine di liberazione dell'immobile.


TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE 3^A CIVILE ESECUZIONI
ATTO DI PRECETTO
per rilascio di immobile

Il Dr., con studio in Via, delegato dal Giudice dell'esecuzione Dott., procedura esecutiva R.G.E n./.....

PREMESSO

- Che con ordinanza del il Tribunale Civile di Milano convalidava **lo sfratto per morosità / l'ordine di liberazione**, intimato al signor relativamente all'immobile sito in Via **IMPORTANTE: RIPORTARE DESCRIZIONE COMPLETA E TUTTI I DATI CATASTALI**;
- Che l'ordinanza di convalida è stata munita della formula esecutiva e notificata in data
- Che a tutt'oggi l'immobile non è ancora stato spontaneamente rilasciato, pertanto si rende necessario riavviare il procedimento;

Tutto ciò premesso il Dr., ut supra

INTIMA E FA PRECETTO

Al signor di rilasciare libero e vuoto da cose e persone, anche interposte, nella libera disponibilità dell'intimante, l'immobile sito in Via n. **IMPORTANTE: RIPORTARE DESCRIZIONE COMPLETA E TUTTI I DATI CATASTALI** entro e non oltre 10 giorni dalla notifica del presente atto con espresso

AVVERTIMENTO


Che in difetto di rilascio per il termine innanzi comminato si procederà ad esecuzione forzata a norma di legge.

Milano,

Il Custode
Dr.

L'avviso di soggio

Alla scadenza del termine per adempiere, contenuto nel precetto, il custode si reca a prendere possesso del bene. Se anche questa volta non ci riesce provvede alla notifica dell'avviso di soggio. Tale avviso costituisce atto preliminare all'esecuzione, come il precetto, e ha la funzione di preavvertire l'occupante del giorno e dell'ora in cui l'ufficiale giudiziario si recherà a immettere nel possesso il custode, sperando così in un rilascio spontaneo. In caso persista l'occupazione l'ufficiale giudiziario potrà eventualmente rinviare eventualmente l'accesso e provvedere all'utilizzo della forza pubblica.


TRIBUNALE DI MILANO
ATTO DI AVVISO DI SLOGGIO

Io sottoscritto ufficiale giudiziario addetto all'Ufficio unico notifiche presso la Corte di appello di Milano, ad istanza di, domiciliato in, via, quale custode giudiziario dell'unità immobiliare sita in, via, ai piano, nonché delle e del vano cantina al piano, **IMPORTANTE: RIPORTARE OLTRE AD ACCURATA DESCRIZIONE TUTTI I DATI CATASTALI** nominato custode giudiziario con provvedimento del nella procedura esecutiva immobiliare Tribunale di Milano n. RGE promossa da spa nei confronti di

VISTA

L'ordinanza di rilascio dell'immobile immediatamente esecutiva (ex Art. 560 c.p.c.) emessa, nella suindicata procedura, in data nei confronti del sig., nonché l'atto di precetto notificato in data, a mezzo del quale è stato ingiunto di rilasciare, in favore del custode giudiziario, come sopra individuato, nel termine di dieci giorni dalla notifica, libero da cose e da persone, l'unità immobiliare sita in, via, ai piano, nonché delle e del vano cantina al piano, **IMPORTANTE: RIPORTARE TUTTI I DATI CATASTALI**

VISTO

che ad oggi l'immobile risulta ancora occupato da

HO FATTO AVVISO

Al sig. residente in, via che il giorno dalle ore 9,30 con prosieguo mi recherò in, via per eseguire l'intimato provvedimento di rilascio occorrendo con l'ausilio della Forza Pubblica.

Milano,

L'Ufficiale Giudiziario

Le opposizioni

Occorre partire dal concetto che nell'esecuzione, il pignoramento è l'atto che "cristallizza la situazione giuridica dell'immobile" opponibile ai creditori pignoranti e ai terzi. Da tale momento, l'obiettivo è la realizzazione monetaria del bene per il soddisfacimento dei creditori.

Al momento dell'aggiudicazione, l'aggiudicatario acquista i diritti che sul bene aveva il debitore esecutato sin dalla data di trascrizione del pignoramento ; l'aggiudicatario subentrerà formalmente e definitivamente con la trascrizione del decreto di trasferimento.

All'acquirente non sono opponibili i diritti che non erano opponibili al creditore pignorante (art. 2919 c.c.). E' per questo che, dopo la riforma, può essere attribuito al decreto ex art. 586 c.p.c. efficacia *ultra partes* anche se la lettera della norma (art. 560 c.p.c.) non lo prevede espressamente ;

Il custode gioca un ruolo importante in quanto l'ordine di liberazione dell'immobile viene a costituire titolo esecutivo per il rilascio riconducibile tra gli altri atti giudiziari cui la legge attribuisce efficacia esecutiva ex art. 474 comma 2 n.1 c.p.c..

Nella fase esecutiva i ricorsi in opposizione sono di due differenti tipi:

- 1) ex art. 617 potranno essere ammesse opposizioni agli atti esecutivi ove il terzo intenda contestare la illegittimità dell'azione esecutiva intrapresa dal custode per vizi formali o per carenza dei presupposti;
- 2) ex art. 615 c.p.c. laddove , nell'ambito del procedimento di rilascio ex art.605 c.p.c. e ss, il terzo intenda far valere un titolo di detenzione autonomo ed opponibile (per es. in quanto intenda contestare il diritto del custode a esercitare l'azione esecutiva nei suoi confronti).

Così , nell'ambito dei rimedi esperibili contro il provvedimento di liberazione va tenuto distinto il regime di impugnazione del provvedimento inteso come atto del procedimento di espropriazione immobiliare, dagli strumenti con cui è possibile contrastare il titolo esecutivo. Infatti sul primo punto l'art. 560 c.p.c. comma terzo, stabilisce che il provvedimento eseguito seguendo tale norma, non è impugnabile escludendosi la possibilità del ricorso in Cassazione ex art. 111 Cost. mancando l'attitudine del giudicato e in considerazione della natura prettamente ordinatoria dell'atto. Potrà invece sempre esperirsi l'opposizione agli atti esecutivi a norma del citato art. 617 c.p.c. per contestare eventuali profili di illegittimità (ad es. accesso dell'ufficiale giudiziario oltre l'orario stabilito dalla legge., oppure aver proceduto all'immissione nel possesso dell'immobile senza che sia stato preceduto dall'avviso di rilascio in applicazione dell'art. 608 c.p.c.. etc.).

RESPONSABILITA' DEL CUSTODE

CODICE PENALE: Artt. 334, 335 e 338

Art. 334 - Sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa.

[1] Chiunque sottrae, sopprime, distrugge, disperde o deteriora una cosa sottoposta a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale [c.p.c. 253-265, 316-323; disp. att. c.p.p. 81-85, 104] o dall'autorità amministrativa e affidata alla sua custodia [c.p.p. 259], al solo scopo di favorire il proprietario di essa, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 (lire centomila) a euro 516 (un milione) [c.p.p. 388].

[2] Si applicano la reclusione da tre mesi a due anni e la multa da euro 30 (lire sessantamila) a euro 309 (lire seicentomila) se la sottrazione, la soppressione, la distruzione, la dispersione o il deterioramento sono commessi dal proprietario della cosa, affidata alla sua custodia.

[3] La pena è della reclusione da un mese ad un anno e della multa fino a euro 309 (lire seicentomila), se il fatto è commesso dal proprietario della cosa medesima non affidata alla sua custodia.

Art. 335 - Violazione colposa dei doveri inerenti alla custodia di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa

[1] Chiunque, avendo in custodia [c.p.p. 259] una cosa sottoposta a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale [253-265, 316-323 c.p.p.; disp. att. c.p.p. 81-85, 104] o dall'autorità amministrativa, per colpa ne cagiona la distruzione o la dispersione, ovvero ne agevola la sottrazione o la soppressione, è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309 (lire seicentomila) [388bis].

Art. 388-bis - Violazione colposa dei doveri inerenti alla custodia di cose sottoposte a pignoramento ovvero a sequestro giudiziario o conservativo

[1] Chiunque, avendo in custodia [c.p.c. 65, 67] una cosa sottoposta a pignoramento [c.p.c. 491-497, 513-524] ovvero a sequestro giudiziario o conservativo [c.c. 2793, 2905, 2906; c.p.c. 670-687; c.p.p. 253-265, 316-323], per colpa [43] ne cagiona la distruzione o la dispersione, ovvero ne agevola la soppressione o la sottrazione, è punito, a querela della persona offesa [120-126, 336], con la reclusione fino a sei mesi o con la multa fino a euro 309 (lire seicentomila).

RESPONSABILITA' DEL CUSTODE

CODICE CIVILE

Art. 2051 - Danno cagionato da cose in custodia

[1] Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito.

Comporta la responsabilità “aquiliana”, ossia quella che consegue allorché un soggetto viola non già un dovere specifico, derivante da un preesistente rapporto obbligatorio (nel qual caso si configurerebbe responsabilità “contrattuale”), bensì un dovere generico “*neminem laedere*”. La norma fondamentale cui bisogna fare riferimento è l’art. 2043 del codice civile, in base al quale “qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”. Al ricorrere di ogni requisito legale, spetterà sempre al giudice quantificare l’ammontare dovuto, considerato che l’art. 2059 c.c. legittima il danneggiato a pretendere il risarcimento delle conseguenze negative, anche di tipo non patrimoniale.

CODICE DI PROCEDURA CIVILE

Art. 67 - Responsabilità del custode.

Ferme le disposizioni del codice penale, il custode che non esegue l’incarico assunto può essere condannato dal giudice a una pena pecuniaria da euro 250 a euro 500.

Egli è tenuto al risarcimento dei danni cagionati alle parti, se non esercita la custodia da buon padre di famiglia.

CONCLUSIONE

**Il custode consegna le chiavi
all'aggiudicatario.**