



**TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE FALLIMENTARE**

Ai curatori fallimentari

Oggetto: INDICAZIONI OPERATIVE AI CURATORI FALLIMENTARI RIGUARDO ALLE MODALITA' DI SVOLGIMENTO DELLE VENDITE IMMOBILIARI NELLA PROCEDURE FALLIMENTARI DICHIARATE PRIMA DEL 16/7/2008 E NELLE PROCEDURE DICHIARATE SUCCESSIVAMENTE PER LE VENDITE NELLE FORME PREVISTE DALL'ART.107, COMMA 3, L.F.

(circolare aggiornata al 17/2/2009)

A seguito della modifica apportata all'art.107 L.F. con il D.Lgs. 12/9/2007 n.169 nel programma di liquidazione può essere previsto che "le vendite dei beni mobili, immobili e mobili registrati" siano effettuate "dal giudice delegato secondo le disposizioni del codice di procedura civile in quanto compatibili".

Questa previsione è applicabile, ai sensi dell'art.22 comma 3 del D.Lgs. citato, anche alle procedure concorsuali pendenti.

Ne consegue che la vendita nelle forme previste nel libro terzo del codice di procedura civile continua ad essere l'unica possibile nell'ambito dei fallimenti dichiarati prima del 16/7/2006 mentre nell'ambito delle procedure aperte successivamente rappresenta un'alternativa rispetto alla vendita effettuata direttamente dal curatore mediante procedure competitive.

Nella prospettiva del miglioramento dell'efficienza nelle attività di liquidazione, assicurando nel contempo l'attuazione della nuova disciplina del processo esecutivo immobiliare in quanto compatibile, i giudici della sezione intendono definire delle modalità uniformi nello svolgimento delle operazioni di vendita in tutti i casi si in cui si procede alla vendita d'immobili nelle forme della vendita giudiziaria.

A tal fine si illustra l'iter operativo a cui i curatori fallimentari sono invitati ad attenersi quando oggetto della vendita nelle forme previste dal codice di procedura civile è un'unità immobiliare.

Va peraltro rilevato che da buona parte di queste indicazioni, in quanto volte ad assicurare una corretta relazione informativa con il mercato, a creare le condizioni del miglior realizzo possibile del valore dell'immobile ed a evitare possibili successivi contenziosi che minano la stabilità del risultato della vendita, non si può prescindere neppure nel caso di vendita con procedura competitiva.

Sempre con riferimento alle vendite effettuate direttamente dal curatore si richiama l'attenzione sull'estrema delicatezza della regolamentazione dei meccanismi di accesso alle informazioni sul bene, di presentazione delle offerte e d'individuazione dell'acquirente (oltre che, ovviamente, dell'adeguatezza delle forme pubblicitarie nella prospettiva della più efficace interazione con tutti i potenziali interessati), rammentandosi al riguardo soprattutto il pericolo che

un'inadeguata determinazione di tali meccanismi possa far apparire all'esterno possibile l'attribuzione di vantaggi competitivi di tipo informativo a qualcuno degli interessati e quindi l'alterazione della gara, richiamandosi in particolare, a dimostrazione della rilevanza del problema, le scelte compiute dal legislatore con la previsione della segretezza delle offerte nell'ambito della vendita senza incanto.

1) VERIFICA DEL CONTENUTO DELLA PERIZIA E SUA INTEGRAZIONE: il curatore verifica preliminarmente che il **contenuto della perizia** sia rispondente alla **previsione dell'art.173 bis disp.att. c.p.c.** e che pertanto in essa, oltre alla descrizione del bene ed alla stima, siano approfonditi i seguenti profili:

a) lo **stato di possesso del bene** con individuazione, nel caso di occupazione da parte di terzi, dell'eventuale titolo (contratto di locazione; provvedimento di assegnazione della casa al coniuge ecc.) opponibile alla procedura (in quanto anteriore al fallimento o al pignoramento in caso di procedura esecutiva pendente alla data del fallimento) e della data di cessazione dei relativi effetti;

b) la **regolarità edilizia e urbanistica** (e quindi non solo l'esistenza del provvedimento amministrativo ma anche la piena attuale corrispondenza del bene al progetto) con indicazione della sanabilità degli eventuali abusi e dei costi necessari;

c) **l'esistenza della dichiarazione di agibilità** o, in assenza, dei requisiti per ottenerla;

d) la descrizione di formalità, vincoli ed oneri destinati a rimanere a carico dell'acquirente (ad es. servitù, limitazioni di godimento derivanti da regolamenti condominiali di natura contrattuale, vincoli connessi al carattere storico-artistico del bene ecc.);

e) **esistenza di formalità, vincoli e oneri che saranno cancellati**

Se la perizia non è completa di tutti questi elementi si conferisce **incarico al perito per la sua integrazione, salvo che per le informazioni che il curatore è in grado di fornire direttamente** (ad es. in ordine allo stato di possesso dell'immobile ed in particolare in ordine, nel caso d'immobile occupato da terzi, alla data di cessazione degli effetti del titolo opponibile) **con dichiarazione di attestazione da allegare alla perizia e da pubblicare, unitamente a questa, sul sito internet .**

Si rammenta che carenze informative riguardo ai punti indicati, alla luce dell'evoluzione delle giurisprudenze in materia, possono pregiudicare la stabilità della vendita, oltre ad ostacolare la collocazione del bene sul mercato.

Si consideri infatti che (contrariamente alla diffusa convinzione che il particolare regime di stabilità delle vendite giudiziarie, desumibile dalla previsione di non applicabilità della garanzia per vizi ai sensi di cui all'art.2922 c.c., elimini in radice il problema delle conseguenze dell'inadeguatezza o erroneità delle informazioni contenute nella perizia come se si trattasse di una sorta di alea che graverebbe inevitabilmente su chi decide di acquistare nell'ambito delle vendite giudiziarie):

1) la funzionalità delle vendite giudiziarie dipende anzitutto dall'effettiva interazione con il normale mercato immobiliare e che in questa prospettiva casi reiterati d'incompletezza o inesattezza delle informazioni fornite dall'esperto si rivelano profondamente nocivi in quanto minano l'affidabilità del sistema delle vendite e quindi pregiudicano in radice le condizioni per il realizzo in esse dei normali prezzi di mercato, relegando i beni pignorati ad un segmento di mercato improntato a logiche fortemente speculative sfocianti in gravi deprezzamenti;

2) la Corte di Cassazione ha più volte sottolineato che il "prezzo giusto" è quello assicurato dal pieno e regolare esplicarsi dei meccanismi di gara ma è indubbio che questo a sua volta presuppone, oltre che un'adeguata pubblicità delle vendite, anche una completezza d'informazioni senza la quale il bene subisce di per sé un deprezzamento (l'incertezza in ordine ai profili rilevanti incide sul valore del bene e non consente il realizzo di quello che sarebbe il suo valore di mercato con riferimento alla conoscenza del suo effettivo stato di fatto e di diritto) e

soprattutto si generano di norma delle asimmetrie informative (tra soggetti che comunque dispongono delle informazioni complete e corrette e soggetti che accedono soltanto alle informazioni fornite dall'esperto) che alterano i meccanismi della competizione e spesso impediscono lo stesso svolgimento di una vera gara;

3) la giurisprudenza tende a circoscrivere rigorosamente l'area di applicazione dell'art.2922 c.c. ossia della norma che esclude l'applicabilità della garanzia per vizi alle vendite giudiziarie e questo significa che aumentano i casi in cui informazioni non corrette contenute nella perizia pregiudicano la stabilità del risultato della vendita e conseguentemente del riparto (in caso di annullamento della vendita o di riduzione del prezzo i creditori sono tenuti a restituire all'acquirente, integralmente o parzialmente, quanto ricevuto in sede di distribuzione): da tempo è pacifico che la vendita giudiziaria è annullabile nelle ipotesi di *aliud pro alio*, che è stato ritenuto configurabile sia quando il bene manchi delle qualità necessarie per la sua naturale funzione economico sociale sia quando risulti del tutto compromessa la destinazione della cosa all'uso che, preso in considerazione nell'ordinanza di vendita, abbia costituito elemento determinante per l'offerta di acquisto (cfr. con riferimento all'ipotesi di un'area risultata non edificabile Cass.21/12/1994 n.11018; ma ad analoga conclusione si può pervenire quando manchi il requisito dell'agibilità);

4) con sentenza n.7294 del 13/5/2003 la Corte di Cassazione ha affermato l'applicabilità alle vendite giudiziarie della disciplina dell' art.1489 c.c. che riconosce al compratore la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo, salvo in ogni caso il diritto al risarcimento del danno, quando il bene risulta gravato da oneri o diritti reali o personali non apparenti, non dichiarati dal venditore e non conosciuti dall'acquirente.

Questo orientamento è stato confermato con sentenza n. 21384 del 04 novembre 2005 in cui la Corte di Cassazione ha riconosciuto l'applicabilità della tutela di cui all'art.1489 in sede di vendita giudiziaria con riferimento all'ipotesi in cui nella perizia non viene indicata l'esistenza di un contratto di locazione.

Per coglierne appieno le possibili concrete implicazioni in materia di vendite giudiziarie di questo indirizzo giurisprudenziale può essere utile richiamare le massime riguardanti normali compravendite immobiliari, emergendo da esse che:

perché sorga la responsabilità ex art.1489 c.c., nel caso che sulla cosa venduta gravino oneri o diritti reali o personali non apparenti, è sufficiente che tali oneri e diritti non siano stati dichiarati e che il compratore non ne abbia avuto conoscenza mentre è irrelevante, al fine di escludere tale responsabilità, la circostanza che il venditore non abbia dato espressa garanzia circa l'inesistenza di tali oneri o diritti sulla cosa o che gli stessi risultassero da trascrizione nei Registri Immobiliari (cfr.Cass.29/1/1982 n.577, Cass.6/8/1983 n.5287);

anche se l' "apparenza" deve essere intesa non nel senso di percepibilità dei pesi a prima vista, bensì di conoscibilità degli stessi con la diligenza normale rapportabile all'affare, non può ritenersi che tale diligenza debba estendersi fino al punto di imporre ricerche presso la P.A. in ordine ad atti di questa non generali, ma diretti al solo venditore, come nel caso di vincoli sul bene risultanti da "atti d'obbligo" sorti nei confronti del Sindaco del Comune dove sorge la costruzione (cfr.Cass.30/1/1987 n.881);

l'acquirente ha diritto alla tutela di cui all'art.1489 c.c. quando il fondo risulta gravato da una servitù prediale non apparente (cfr.Cass.5/5/1969 n.1516);

in ipotesi di compravendita di costruzione realizzata in difformità della licenza edilizia, non è ravvisabile un vizio della cosa, non vertendosi in tema di anomalie strutturali dell'edificio, ma trova applicazione l'art.1489 in materia di oneri e diritti altrui gravanti sulla cosa medesima, sempre che detta difformità non sia stata dichiarata nel contratto o comunque non sia stata conosciuta dal compratore al tempo dell'acquisto e a tresì persista il potere repressivo della P.A. (cfr.Cass.23/10/1991 n.11218);

i rimedi previsti dall'art.1489 sono esperibili dal compratore anche in caso di alienazione di immobile con opere effettuate in violazione delle limitazioni legali della proprietà, ove la relativa inosservanza non sia stata dichiarata dal venditore e non sia conosciuta dal compratore, concretandosi l'ipotesi dell'evizione quando dalla violazione deriva la totale o parziale demolizione dell'edificio costruito a distanza illegale e l'ipotesi di cui all'art.1489 quando consegua soltanto una restrizione del godimento della cosa medesima la quale resti, però, integra

nella sua identità strutturale (cfr. Cass. 26/11/1973 n. 3196, Cass. 26/5/1978 n. 2665, Cass. 6/12/1984 n. 6402);

quando il fondo compravenduto risulti sottoposto a vincolo d'inedificabilità in forza di un specifico provvedimento amministrativo, stante il carattere particolare, e non generale e normativo, dell'atto impositivo, non può presumersi la conoscenza del vincolo da parte del compratore, il quale può quindi far valere l'obbligo di garanzia a carico del venditore ex art. 1489 c.c. (cfr. Cass. 26/4/1983 n. 2854);

la previsione dell'art. 1489 comprende anche l'ipotesi in cui sul bene alienato siano stati imposti vincoli idrogeologici o forestali, mai dichiarati nell'atti di vendita (cfr. Cass. 10/10/1972 n. 2996);

ove l'immobile compravenduto risulti, in forza di specifico provvedimento amministrativo, sottoposto a vincolo paesistico, comportante limitazioni allo jus aedificandi, va affermato a carico del venditore l'obbligo di garanzia di cui all'art. 1489, a prescindere da ogni indagine sull'eventuale ulteriore predisposizione di un piano territoriale paesistico e concreta incidenza del vincolo stesso sui progetti del compratore (cfr. Cass. 20/5/1976 n. 1801);

la disciplina di cui all'art. 1489 trova applicazione nel caso di vendita di immobile le cui potenzialità edificatorie risultino ridotte per effetto del cosiddetto trasferimento di cubatura (cfr. Cass. 22/2/1996 n. 1352, Cass. 17/12/1999 n. 14226).

In dottrina (Bianca, La vendita e la permuta, Torino, 1993, pp. 795 e seg.) si sono evidenziate come ipotesi riconducibili alla fattispecie disciplinata dall'art. 1489 c.c. quando non sono dichiarate dal venditore e non sono conosciute dall'acquirente anche se eventualmente risultanti dai Registri Immobiliari: l'esistenza di oneri conscrizionali o oneri condominiali che, imponendo obblighi di dare o di fare, costituiscono limitazioni al godimento della proprietà esclusiva; l'esistenza di servitù non apparenti tra le quali servitù di non edificare e non sopraelevare; l'esistenza di rapporto di locazione opponibile; l'esistenza di un provvedimento di assegnazione della casa al coniuge divorziato o separato.

Al termine di questa sintetica panoramica è in particolare da sottolineare che **la dichiarazione che il bene è venduto "nello stato di fatto e di diritto" in cui si trova** (di norma inserita nelle ordinanze di vendita nella convinzione che essa sia sufficiente a porre la vendita al riparo da ogni contestazione) è stata ritenuta **irrilevante**, rispetto all'invocabilità della tutela prevista dall'art. 1489 c.c. nel caso di limitazioni non apparenti e non conosciute, in quanto qualificata come semplice clausola di stile (cfr. Bianca, op.cit., p. 804; cfr. Cass. 15/10/1983 n. 6062, Cass. 23/11/1983 n. 6995).

5) rileva infine l'espressa applicabilità alle vendite giudiziarie, ai sensi dell'art. 2921 c.c., della disciplina dell'evizione totale e dell'evizione parziale: nella specifica prospettiva che qui interessa vengono in considerazione anzitutto le ipotesi di acquisto del diritto di proprietà da parte di altro soggetto a titolo originario, posto che soltanto il perito, effettuando l'accesso al bene e compiendo nei casi dubbi verifiche più approfondite, può acquisire elementi che potrebbero deporre per una situazione di possesso in capo a terzi che è già sfociata (nel qual caso non si può procedere alla vendita) o che potrebbe sfociare (nel qual caso la nomina del custode giudiziario è rilevante ai fini dell'interruzione) nell'usucapione parziale o totale del diritto sul bene (si tenga presente che né la concessione di ipoteca da parte del proprietario non possessore né la notificazione allo stesso del pignoramento sono idonei ad interrompere la maturazione dell'usucapione, cfr. Cass. 14/11/2000 n. 14733); ma gli accertamenti del perito sono fondamentali anche con riferimento agli acquisti a titolo derivativo tenuto conto di tutte le problematiche (non sono infrequenti negli atti errori nella descrizione degli estremi catastali o nell'individuazione delle pertinenze) che possono emergere ai fini dell'esatta identificazione del bene oggetto dell'esecuzione forzata; si devono inoltre considerare tutte quelle fattispecie, rilevabili soltanto dal perito, che possono risolversi in una evizione parziale e totale (ad es.: abuso edilizio non sanabile che comporta l'ordine di demolizione e, in caso d'inottemperanza, l'acquisizione della porzione di area interessata da parte del Comune; violazione delle distanze legali quando comporta la demolizione totale o parziale dell'immobile venduto, cfr. Cass. 6/12/1984 n. 6402).

2) PREDISPOSIZIONE DELLA DOCUMENTAZIONE FOTOGRAFICA DEL BENE:

il curatore verifica altresì che il perito abbia predisposto idonea **documentazione fotografica** dell'unità immobiliare (sia per l'esterno sia per gli interni), preferibilmente in formato digitale, per la sua pubblicazione su internet unitamente alla scheda catastale del bene.

In assenza il curatore provvede ad acquisirla.

Va segnalata anche l'opportunità di far predisporre, sempre ai fini della pubblicazione su internet, un **video filmato** con sonoro per la presentazione dell'immobile (il servizio è assicurato ad esempio, ad un prezzo forfetario inferiore ad Euro 100,00, dallo stesso operatore che offre il servizio di posteltarget);

3) ADEMPIMENTI IN CASO DI QUOTA INDIVISA D'IMMOBILE:

se il bene da liquidare è rappresentato da una **quota indivisa d'immobile** il curatore, mediante raccomandata, concede un **termine ai comproprietari o ad eventuali terzi interessati per depositare una offerta di acquisto cauzionata per un importo non inferiore al valore di stima**, avvisandoli che, in assenza di un'offerta, si procederà con giudizio di divisione.

Se nel termine stabilito, che non deve superare i tre mesi dall'invio della comunicazione, non perviene alcuna offerta di acquisto il curatore richiede al giudice delegato l'autorizzazione a promuovere il **giudizio di divisione**.

4) DEPOSITO DELLA BOZZA DELL'ORDINANZA DI VENDITA:

Il curatore deposita in cancelleria, unitamente alla richiesta di pronuncia dell'ordinanza di vendita, **copia completa della perizia**, con le sue eventuali integrazioni, e **bozza dell'ordinanza di vendita**.

Nell'ordinanza di vendita sono sempre previsti, alla luce della nuova disciplina del processo esecutivo, un esperimento di **vendita senza incanto, per cui non è più necessario il consenso del creditore ipotecario**, e, in caso negativo, un esperimento di **vendita con incanto** alle stesso prezzo. In caso esito negativo anche della vendita con incanto la successiva ordinanza di vendita prevede una nuova sequenza vendita senza incanto – vendita con incanto con **prezzo ribassato del 25%**.

4.1 struttura dell'ordinanza

L'ordinanza è divisa in due parti sulla base della distinzione tra elementi variabili, ossia attinenti alla specifica vendita, ed elementi fissi in quanto riguardanti la disciplina comune alla generalità delle vendite.

La **prima parte**, che viene **predisposta dal curatore fallimentare** utilizzando l'apposito modello in formato word sempre disponibile sul sito nella versione più aggiornata (nell'intestazione di ciascuna pagina è così individuata la data di aggiornamento: *Mod. PART I ORD VEND 08-07-01* Nuovo R), contiene essenzialmente la descrizione dei lotti posti in vendita, il **prezzo minimo di vendita**, la data dell'udienza per l'esame delle offerte, la data dell'eventuale incanto in caso di esito negativo della vendita senza incanto, l'indicazione se il bene sarà consegnato dal curatore all'acquirente libero da persone o cose in quanto già libero o in quanto occupato dal fallito o da terzo senza titolo opponibile o se invece verrà trasferito come bene occupato sulla base di titolo opponibile (con individuazione in tal caso della data di scadenza del titolo).

Della prima parte sono previste, a seconda che il fallimento sia stato dichiarato prima o dopo il 15/7/2006, **due diverse versioni** (contrassegnate rispettivamente dalla sigla **V.R.** e **N.R.**) che variano peraltro solo nella premessa con riferimento alla differente disciplina

della liquidazione fallimentare (ed in particolare alla previsione per i fallimenti post-riforma del programma di liquidazione).

Nella **seconda parte**, che sarà **oggetto di eventuali modifiche solo a seguito di deliberazione del plenum dei giudici della sezione** (e che per questa ragione, al fine di evitare l'utilizzo nel tempo di modelli superati, è sempre contrassegnata in calce dalla data di tale deliberazione), sono illustrate le condizioni della vendita, le modalità di presentazione delle offerte e di versamento delle cauzioni nella vendita senza incanto, le modalità di esame delle offerte e di svolgimento della gara tra gli offerenti nella vendita senza incanto, le modalità di pagamento del prezzo e degli oneri fiscali nella vendita senza incanto, le modalità di svolgimento dell'eventuale tentativo di vendita con incanto, gli adempimenti pubblicitari che devono essere assicurati dal curatore. Questa parte dell'ordinanza **il curatore**, al fine di evitare il rischio di utilizzare una versione superata, **la deve scaricare dal sito il giorno stesso o il giorno precedente la presentazione dell'istanza di vendita** e la allega alla prima parte formando un unico documento **da sottoporre, unitamente a copia della perizia (e dell'ordine di liberazione), alla firma del giudice.**

L'ordinanza di vendita è accompagnata, in tutti i casi in cui l'immobile non risulti occupato da un terzo in forza di titolo opponibile, dall'**ordine di liberazione ex art.560 c.3 c.p.c.**

4.2 individuazione delle date della vendita senza incanto e della vendita con incanto.

Al fine di consentire l'agevole effettuazione di tutti gli adempimenti pubblicitari previsti, tra cui la pubblicazione dell'avviso di vendita sui quotidiani almeno quarantacinque giorni prima del termine per la presentazione delle offerte, **la data dell'udienza per l'esame delle offerte** (che cade ex lege il giorno successivo la scadenza del termine) deve essere fissata di norma (tenuto conto che le pagine periodiche dedicate alle vendite immobiliari sui quotidiani La Repubblica e Il Corriere della Sera hanno cadenza quindicinale e tenuto altresì conto dei tempi occorrenti per dare esecuzione all'ordine di liberazione ex art.560 c.3 c.p.c.) **a 120 giorni rispetto alla data di pronuncia dell'ordinanza** (e comunque, stante la previsione dell'art.569 c.p.c., ad almeno 90 giorni).

La data dell'incanto, per il caso in cui non pervengano offerte per la vendita senza incanto, va di norma fissata, con la stessa ordinanza di vendita, a distanza di quattordici giorni.

Per un coordinamento con le attività della Cancelleria Esecuzioni Immobiliari, preposta al ricevimento delle offerte anche per le vendite della sezione fallimentare, sia l'**udienza per l'esame delle offerte nella vendita senza incanto sia l'incanto vanno sempre fissati di mercoledì nell'orario indicato da ciascun giudice (la data non va quindi più richiesta alla Cancelleria Esecuzioni, come avvenuto fin ad ora, ma va concordata esclusivamente con il giudice: è opportuno che nella bozza dell'ordinanza il curatore inserisca, di norma, per l'udienza della vendita senza incanto la data corrispondente all'ultimo mercoledì prima del 120° giorno, lasciando al giudice l'individuazione dell'orario, e per l'incanto la data corrispondente al mercoledì di due settimane successive)**

4.3. prezzo minimo della vendita.

Il prezzo minimo per la vendita senza incanto è normalmente individuato sulla base della stima peritale ed esso costituisce anche il prezzo base per la successiva eventuale vendita con incanto disposta con la stessa ordinanza di vendita. **In caso di esito negativo di entrambi i tentativi di vendita è emessa una nuova ordinanza di vendita (prevedente nuovamente un tentativo di vendita senza incanto e uno con incanto) con**

riduzione del prezzo minimo nella misura di un quarto, salvo che non appaia opportuno stabilire un nuovo incanto allo stesso prezzo. Nello stesso modo si procede con le eventuali successive ordinanze di vendita.

3.4 informazioni sulle modalità di liberazione del bene

Nella prima parte dell'ordinanza di vendita si deve indicare, trattandosi di un elemento di decisiva importanza per gli interessati all'acquisto, se l'immobile posto in vendita verrà liberato a cura del curatore e quindi da questo consegnato all'acquirente libero da persone e cose o se invece, risultando l'immobile occupato da un terzo in forza di un contratto od altro titolo opponibile, la liberazione potrà essere conseguita dall'acquirente solo alla scadenza del titolo.

Va al riguardo tenuto presente che il titolo opponibile normalmente è un contratto di locazione e che frequente è però anche il provvedimento di assegnazione della casa al coniuge.

Per l'opponibilità di questi titoli alla curatela fallimentare occorre ovviamente che siano antecedenti alla dichiarazione di fallimento e, **quando l'immobile risulta al momento del fallimento già oggetto di una procedura espropriativa, antecedenti alla data di trascrizione del pignoramento.**

Quanto al contratto di locazione

è da rilevare che per la sua opponibilità non occorre che presenti data certa anteriore al fallimento (o al pignoramento se pendente una procedura esecutiva ordinaria) posto che l'art.2923, comma 4, c.c. espressamente prevede l'opponibilità del contratto senza data certa quando il conduttore provi che la detenzione è iniziata in epoca antecedente. Affinchè sia opponibile per una durata superiore ai nove anni non è invece sufficiente che presenti il requisito della data certa ma deve risultare trascritto nei registri immobiliari.

In concreto, se il **contratto di locazione privo di data certa** riguarda **immobile ad uso abitativo**, il curatore può sempre procedere alla liberazione del bene dal momento che ai sensi dell'art.2923, comma 4, c.c. la locazione è opponibile "per la durata stabilita per le locazioni a tempo indeterminato":

per le locazioni di immobili ad uso abitativo iniziate dopo l'1/1/1999 (ossia dopo l'entrata in vigore della L.431/98) la "durata stabilita per le locazioni a tempo indeterminato" è identificata, per orientamento pressochè pacifico, in quella di un anno prevista dall'art.1574 c.c., ma è necessario, a pena di nullità, che il contratto, sia pur non registrato, presenti almeno il requisito della forma scritta;

per le locazioni di immobili ad uso abitativo iniziate sotto il regime della L.329/78 (ossia prima del 1/1/1999) va considerato che, pur applicandosi anche ai contratti stipulati per fatti concludenti la durata di quattro anni prevista all'art.1, nel corso della procedura esecutiva e della procedura fallimentare non opera la rinnovazione tacita ai sensi dell'art.3 quale effetto del mancato invio della disdetta da parte del locatore, ritenendo la giurisprudenza che il comportamento omissivo del mancato invio della disdetta ha natura negoziale e quindi non produce effetto se non autorizzato dall'organo competente (cfr Cass. 25 febbraio 1999, n. 1639, Giur. It.,1999, p. 2019. Cass. 4/9/1998, n. 8800, Foro It., 1998, I, 3159).

Per i **contratti di locazione** relativi ad **immobili ad uso abitativo aventi data certa** anteriore al fallimento (o al pignoramento) e stipulati prima del 1/1/1999 la disciplina è identica a quella ora descritta con riferimento ai contratti privi di data certa: nel momento in cui nel corso della procedura scade il quadriennio il contratto cessa i suoi effetti (anche se in ogni caso è prudente, per evitare contenziosi, che il curatore invii la disdetta entro sei mesi prima della scadenza), e se il quadriennio risulta scaduto nel corso di una precedente procedura esecutiva il contratto non è più vigente alla data del fallimento.

Per i contratti di locazione relativi ad immobili ad uso abitativo aventi data certa anteriore al fallimento (o al pignoramento) e stipulati dopo l'1/1/1999 è da rilevare che la regola generale è quella di una durata di quattro anni, se le parti non hanno previsto una durata superiore, con rinnovazione automatico alla prima scadenza in ogni caso per quattro anni, mentre la durata

minima è di tre anni con rinnovo automatico di due anni quando si tratta di contratto con canone previsto dalle convenzioni locali ai sensi dell'art.4 L.431/98. Per entrambe le tipologie di contratto la rinnovazione automatica alla prima scadenza può essere impedita dal locatore mediante invio della disdetta solo nelle specifiche ipotesi previste dall'art.3 L.431/98 tra le quali l'ipotesi in cui "il locatore intenda vendere l'immobile a terzi e non abbia la proprietà di altri immobili ad uso abitativo oltre a quello eventualmente adibito a propria abitazione", spettando però in tal caso al conduttore il diritto di prelazione sull'immobile posto in vendita.

Secondo autorevole dottrina l'ufficio esecutivo (ossia, nel caso di fallimento, il curatore fallimentare) potrebbe avvalersi, di questa facoltà di disdetta. Ma in assenza di un quadro normativo certo potrebbe essere opportuno che il curatore prima della vendita si munisca di un titolo giudiziario per stabilire in modo sicuro la data di cessazione della locazione.

Riguardo alle **locazioni relative ad immobili ad uso commerciale, industriale e artigianale ed agli immobili ad uso alberghiero** l'art.28 L.392/78 prevede la durata minima rispettivamente di sei anni e di nove anni con rinnovazione automatica per sei anni e per nove anni alla prima scadenza, risultando la possibilità d'impedire il rinnovo mediante disdetta circoscritta ad ipotesi specifiche tra cui non è prevista quella della vendita dell'immobile. Se questo tipo di contratto risulta opponibile alla procedura in quanto anteriore al fallimento (o al pignoramento nel caso di procedure pendenti), non risultando a tal fine necessaria né la data certa e neppure l'esistenza di un contratto scritto (ma dovendo però il conduttore fornire la prova dell'avvenuto pagamento dei canoni), il curatore non può quindi impedire il rinnovo alla prima scadenza.

A fronte di questa disciplina desumibile dalle leggi 392/78 e 431/98 e dagli artt. 2923 e 1574 c.c. le possibilità di azione del curatore in presenza di un contratto di locazione immobiliare risultano fortemente ampliate a seguito della **modifica dell'art.80 L.F.**, prevedendosi che, quando la durata residua del contratto supera i quattro anni dalla sentenza di fallimento, **il curatore, entro un anno dalla dichiarazione di fallimento, può sciogliersi dal contratto con effetto dalla scadenza del quarto anno**, dovendo però corrispondere al conduttore l'equo indennizzo per l'anticipato recesso.

Va peraltro tenuto presente che, anche in presenza di un contratto opponibile ex art.2923, commi 1, 2 e 4, cod.civ. il curatore può sempre ovviamente agire, sussistendone i relativi presupposti, per la **revoca dello stesso ex art.67, comma 1 e comma 2 L.F.**

Il quadro normativo di riferimento è completato dall'**art.2923, comma 3**, cod.civ. che prevede che "in ogni caso l'acquirente non è tenuto a rispettare la locazione qualora il **prezzo convenuto sia inferiore di un terzo al giusto prezzo**" dovendosi intendere, secondo l'orientamento prevalente, per giusto prezzo il normale canone di mercato. Questa previsione pone un rimedio ai contratti di locazione squilibrati stipulati oltre un anno prima della dichiarazione di fallimento (o del pignoramento in caso di successione tra procedura esecutiva e procedura fallimentare) e quindi non soggetti alla revocatoria. E' opportuno che lo squilibrio sia verificato, ai fini della collocazione dell'immobile sul mercato come bene non gravato da contratto opponibile, con una perizia.

Quanto al provvedimento di assegnazione della casa coniugale ex art.6 L.898/70 ed ex art.155 c.c. è da rilevare che la giurisprudenza, a seguito della sentenza delle Sezioni Unite del 26.7.2002 n. 11096, si è definitivamente stabilizzata prevedendo che: a) se l'assegnazione è trascritta precedentemente al pignoramento (o al fallimento) è opponibile per la durata prevista nel provvedimento (normalmente fino all'indipendenza economica dei figli); b) se l'assegnazione è precedente al pignoramento ma non è trascritta (o è trascritta dopo questo) è opponibile nei limiti in cui lo è la locazione non trascritta, ossia nel limite di nove anni (dalla data del provvedimento di assegnazione). La recente modifica dell'art.155 c.c. che ha espressamente previsto la trascrizione del provvedimento di assegnazione secondo l'opinione prevalente non modifica la disciplina come risultante dall'interpretazione datane dalle Sezioni Unite.

Va evidenziato che nei casi dubbi la verifica ai riguardo l'esistenza del provvedimento di assegnazione, stante la sua opponibilità anche in assenza di trascrizione, va effettuata presso la cancelleria del tribunale.

**5) DEPOSITO DELLA BOZZA DELL'ORDINE DI LIBERAZIONE
CONTESTUALMENTE AL DEPOSITO DELL'ORDINANZA DI VENDITA:**

se l'immobile è occupato dal fallito o da terzo che non abbia dimostrato di disporre di un titolo opponibile alla procedura il curatore, contestualmente alla bozza dell'ordinanza di vendita, deposita anche la bozza dell'**ordine di liberazione del bene ex art.560 comma 3 c.p.c.** predisposta utilizzando l'apposito modulo ed inserendo i dati identificativi dell'immobile e del soggetto che occupa l'immobile.

Se il soggetto che occupa l'immobile non risulta facilmente identificabile il titolo è emesso nei confronti del fallito con l'aggiunta che esso ha efficacia nei confronti di chiunque altro si trovi nell'immobile .

Quando invece l'immobile è occupato in forza di contratto di locazione opponibile e non scaduto, salvo ovviamente il caso in cui sussistano i presupposti dell'azione revocatoria fallimentare o ordinaria o dello sfatto per morosità, è in linea generale estremamente utile, ai fini della realizzazione del migliore prezzo di vendita, che il curatore si munisca del titolo esecutivo prima della pronuncia dell'ordinanza di vendita.

Lo strumento è quello dell'**intimazione della licenza di finita locazione con il relativo procedimento di convalida di cui all'art.657 c.p.c.**

E' evidente infatti che ai fini della collocazione del bene sul mercato le indicazioni del perito o del curatore sulla scadenza del rapporto in corso o comunque le valutazioni che l'interessato all'acquisto può compiere sulla base dell'esame dei documenti contrattuali non offrono il grado di certezza dato dalla presenza di un titolo esecutivo, tenuto conto soprattutto della problematicità dell'interferenza tra disciplina del fallimento e del processo esecutivo e le diverse discipline legislative in materia di durata dei contratti di locazione ed in particolare delle previsioni di rinnovo degli stessi alla prima scadenza.

L'alea comunque connessa alle incertezze giurisprudenziali in materia, in assenza di un titolo esecutivo, non può che incidere negativamente sui valori di realizzo del bene.

E' pertanto opportuno che i curatori di norma ricorrano, sussistendone i presupposti, al procedimento di convalida per finita locazione in modo da poter inserire l'informazione dell'esistenza del titolo esecutivo nell'ordinanza di vendita.

Per un più preciso inquadramento dell'istituto dell'ordine di liberazione si consideri:

il legislatore della riforma del processo esecutivo ha previsto che l'immobile posto in vendita, quando non è occupato da terzo in forza di titolo opponibile alla procedura, deve essere di regola liberato a cura del custode giudiziario.

Il titolo è rappresentato dall'ordine di liberazione ex art.560, commi 3 e 4, c.p.c. che il giudice dell'esecuzione può emettere in qualunque momento, che nella prassi di molti uffici è normalmente emesso contestualmente all'ordinanza di vendita e che in ogni caso deve essere emesso al più tardi al momento dell'aggiudicazione.

Lo scopo dell'istituto è quello di assicurare la migliore valorizzazione dell'immobile sul mercato eliminando per l'acquirente gli oneri della liberazione del bene a sua cura, a seguito dell'emissione del decreto di trasferimento, e le incertezze in ordine ai tempi d'effettiva immissione nel possesso.

E' notorio infatti che, anche nei casi in cui è certa la mancanza di un titolo opponibile all'acquirente, le condizioni di mercato di un bene immobile mutano significativamente tra l'ipotesi di un bene venduto giuridicamente libero ma occupato di fatto (con onere quindi dell'acquirente di provvedere alla relativa liberazione sulla base del decreto di trasferimento) ed l'ipotesi di un bene posto in vendita con l'assicurazione della sua consegna libero da persone e cose contestualmente al pagamento del prezzo, riducendosi nel primo caso radicalmente il numero e la qualità dei potenziali acquirenti e il prezzo realizzabile (da un canto riduzione tendenziale del mercato agli operatori professionali che operano con logica speculativa e con tendenziale esclusione di chi non può acquistare senza certezze sui tempi dell'immissione in

possesso; d'altro canto incidenza sui valori di realizzo dell'alea riguardo ai tempi dell'acquisizione della piena disponibilità del bene che possono rivelarsi in concreto assai rilevanti)

D'altro canto l'emissione dell'ordine di liberazione, imponendo al terzo che occupa in forza di titolo opponibile, in precedenza non dichiarato o comunque non certo, di proporre opposizione per far valere il proprio diritto, consente anche di far tempestivamente emergere situazioni opponibili di cui non si è dato atto nell'ordinanza di vendita e di adottare le conseguenti iniziative informative o, nei casi più gravi, di procedere alla revoca e pronuncia di una nuova ordinanza di vendita a tutela degli interessati all'acquisto ma anche dell'interesse dei creditori alla stabilità dei risultati della vendita (cfr. Cass.13/5/2003 n.7294 e Cass.4/11/2005 n.21384, sopra richiamate, in ordine all'applicabilità della tutela di cui all'art.1489 in sede di vendita giudiziaria nei casi di bene gravato da oneri o diritti reali o personali non apparenti, compreso il contratto di locazione opponibile, non dichiarati dal venditore e non conosciuti dall'acquirente).

L'ordine di liberazione ex art.560 c.p.c. rientra "tra gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva" di cui all'art.474 c.p.c. e, per opinione prevalente, deve essere posto in esecuzione nelle forme previste dagli artt.605 e seg. c.p.c., potendo peraltro direttamente il custode giudiziario darvi impulso procedendo alla notificazione dell'atto di precetto in quanto per tale adempimento non è indispensabile il patrocinio di un difensore.

Ora si ritiene che, **laddove in sede fallimentare si proceda alla vendita nelle forme previste dal codice di procedura civile, il giudice delegato deve emettere l'ordine di liberazione ex art.560 c.p.c.**

In tal senso depone la circostanza che l'ordine di liberazione, per effetto della previsione che ne impone come regola l'emissione e l'esecuzione a cura del custode, è assunto a elemento necessario nell'ambito del procedimento di vendita giudiziaria, venendo a configurare un diritto dell'aggiudicatario alla liberazione dell'immobile a cura della procedura (tant'è che è espressamente previsto che solo l'aggiudicatario può esentare il custode dall'esecuzione del titolo).

La previsione dell'ordine di liberazione è parte organica della disciplina della vendita come lo sono ad esempio le norme che disciplinano le forme della pubblicità o il pagamento del prezzo mediante finanziamento bancario. Ne discende che il rinvio dell'art.107 L.F. alle "disposizioni del codice di procedura civile in quanto compatibili" non può che comprendere anche la disciplina dell'ordine di liberazione, non essendovi ragione, tenuto conto anche della ratio dell'istituto, attinente alla miglior collocazione del bene sul mercato, per dubitare della sua compatibilità con la disciplina fallimentare.

D'altro canto è di tutta evidenza che le funzioni proprie del custode giudiziario di cui all'art.559 e seg. c.p.c. nell'ambito della procedura fallimentare sono assorbite in quelle più ampie del curatore fallimentare.

6) ESECUZIONE DELL'ORDINE DI LIBERAZIONE

Il curatore, entro ca. dieci giorni dall'emissione dell'ordine di liberazione e **previa apposizione da parte del Cancelliere della formula esecutiva**, provvede alla notifica del titolo ed alla contestuale **notifica dell'atto di precetto** a mezzo dell'ufficiale giudiziario e, successivamente, deposita presso l'U.NE.P. la bozza dell'avviso di cui all'art.608, comma 1, c.p.c. (c.d. avviso di sloggio).

Queste attività possono essere compiute direttamente dal curatore fallimentare (non essendo necessaria l'assistenza tecnica). Per il caso in cui il curatore preferisse avvalersi dell'**assistenza dell'avvocato** vari legali che collaborano con la sezione hanno comunicato la disponibilità a svolgere l'attività per un compenso complessivo, per l'intero procedimento fino alla liberazione dell'immobile, non superiore ad €1.000, oltre accessori, (comprendente anche la richiesta della formula esecutiva e gli accessi all'immobile unitamente all'ufficiale giudiziario) che deve essere espressamente pattuito all'atto del conferimento dell'incarico.

L'attività di esecuzione prosegue fino all'effettiva liberazione del bene anche nel caso in cui nelle more dovesse intervenire il pagamento del prezzo e l'emissione del

decreto di trasferimento a favore dell'aggiudicatario, essendo espressamente prevista la persistenza della relativa legittimazione (art.560, comma 4, c.p.c.).

L'attività di esecuzione prosegue anche nel caso di esito negativo dell'esperimento di vendita non incidendo la circostanza sull'efficacia del titolo e deponendo invece la stessa per l'opportunità dell'effettiva liberazione dell'immobile prima del successivo esperimento.

All'atto dell'esecuzione dell'ordine di liberazione l'immobile, anche se è stato già emesso il decreto di trasferimento, è sempre consegnato al curatore fallimentare.

Nel caso in cui nell'immobile siano stati lasciati beni mobili la procedura si fa carico del relativo sgombero con le modalità indicate in separata circolare.

Si rammenta che non è di ostacolo all'esecuzione dell'ordine di liberazione la circostanza che l'immobile risulti occupato da un terzo diverso da quello originariamente identificato, dovendosi al riguardo richiamare la giurisprudenza sull'efficacia dell'ingiunzione di liberazione del bene contenuta nel decreto di trasferimento nei confronti del terzo che occupa l'immobile senza titolo opponibile (cfr.Cass.1/12/1998 n.12174, *Il Fall.*, 1999, 1004) e la giurisprudenza che, nel caso di esecuzione di ordine di rilascio nei confronti del conduttore, esclude la necessità della notifica del titolo esecutivo e del precetto al terzo immesso dal conduttore nella materiale disponibilità del bene (cfr.Cass.15083/2000, Cass.9024/2005).

7) ADEMPIMENTI PUBBLICITARI: Tutti gli **adempimenti pubblicitari** previsti nell'ordinanza sono curati tramite il provider che gestisce la pubblicità su internet al fine di assicurare il coordinamento tra le varie forme di pubblicità e l'inserimento degli avvisi nelle pagine dei quotidiani dedicate.

Anche l'attivazione del servizio POSTEL TARGET (che si concretizza nell'invio a mezzo posta di sintesi della perizia e dell'ordinanza di vendita a mille soggetti residenti nella zona ove è ubicato l'immobile oltre, per determinate tipologie d'immobili, a categorie di operatori) avviene attraverso il provider.

Per gli immobili posti in altre province del distretto della Corte d'Appello di Milano è prevista, sempre mediante lo stesso canale, la pubblicazione dell'avviso anche sul quotidiano locale di riferimento (già inserito nel sistema coordinato delle pubblicità promosso dalla Presidenza della Corte d'Appello).

Per gli immobili poste in province al di fuori del distretto della Corte d'Appello di Milano l'ordinanza prevede la possibilità della pubblicazione sul quotidiano locale, demandandone l'eventuale successiva individuazione al curatore fallimentare con l'ausilio del *provider* per la contrattazione delle migliori condizioni economiche e delle modalità d'impaginazione dell'avviso.

I testi delle inserzioni sui quotidiani devono essere redatte seguendo lo schema tipo. Nell'inserzione va inserita la data delle vendita senza incanto e (tra parentesi)la data della vendita con incanto

Dal momento che il costo di ciascuna inserzione varia in base al numero di caratteri utilizzato il *provider* provvederà a comunicare preventivamente ai curatori tre esempi tipo (differenziati per lunghezza) indicando i rispettivi costi di pubblicazione su ognuno dei quotidiani previsti in ordinanza.

8) ORGANIZZAZIONE DELLE VISITE ALL'IMMOBILE DA PARTE DEGLI INTERESSATI ALL'ACQUISTO.

L'assicurazione agli interessati all'acquisto della possibilità di visitare l'immobile posto in vendita ha assunto, a seguito della riforma del processo esecutivo, espressa rilevanza normativa, essendo previsto all'art.560 c.p.c. che il giudice, con l'ordinanza di vendita,

