

TRIBUNALE ORDINARIO DI CROTONE

Ufficio Esecuzioni e Procedure concorsuali

OGGETTO: circolare contenente delucidazioni in merito all'espropriazione immobiliare di beni indivisi

Il codice di procedura civile dedica tre norme, gli artt.599, 600 e 601 c.p.c., alla disciplina relativa alle ipotesi di pignoramento immobiliare di beni indivisi, cioè appartenenti solo *pro quota* al debitore esecutato.

Il giudizio di divisione consegue ad un'azione esecutiva immobiliare pendente, anzi più correttamente ha una funzione strumentale nell'ambito del procedimento esecutivo, *ovvero far cessare lo stato di comunione al fine di individuare una titolarità esclusiva del debitore sul bene da sottoporre a vendita.*

Laddove il pignoramento colpisce la quota di alcuno o alcuni soltanto dei comproprietari vengono inevitabilmente coinvolti nella vicenda espropriativa uno o più soggetti estranei alla situazione debitoria che ha dato luogo all'esecuzione, dal che la necessità di impedire che i condividenti colludano con il debitore procedendo ad una divisione in pregiudizio del creditore, e dall'altro, la necessità di procedere all'audizione di detti soggetti per acquisire elementi utili in ordine alla liquidazione della quota sottoposta a pignoramento.

Va chiarito che, sebbene l'art.599 c.p.c., faccia riferimento al solo caso della comproprietà, è riconosciuto che rientri nella fattispecie anche il caso in cui vi siano più titolari di altri diritti reali, come ad esempio il diritto di usufrutto o di superficie.

Il creditore procedente ha l'obbligo di notificare l'avviso del pignoramento ai comproprietari.



La notificazione dell'avviso ai comproprietari è ritenuta condizione per la perseguibilità dell'esecuzione, sebbene la mancanza di notifica non determina la nullità del pignoramento, ma solo la preclusione della facoltà di procedere alla divisione del bene.

In mancanza di avviso il pignoramento è valido, tuttavia l'eventuale divisione compiuta dai comproprietari sarebbe opponibile ai creditori ed al terzo aggiudicatario.

In mancanza dell'avviso inoltre la eventuale vendita giudiziale della quota del soggetto non eseguito sarebbe da questo impugnabile in rivendica.

L'avviso ha, inoltre, lo scopo di determinare la comparizione dei comproprietari all'udienza ex art.600 c.p.c.

I requisiti dell'avviso

Il creditore non può limitarsi a dare comunicazione del pignoramento, ma deve informare i comproprietari del divieto loro imposto dall'art. 599 c.p.c., di lasciare separare dal debitore la sua parte delle cose comuni senza che sia intervenuto un apposito ordine del Giudice.

L'avviso sottoscritto dal creditore pignorante, deve contenere l'indicazione del creditore pignorante, del bene pignorato, della data dell'atto di pignoramento e della sua trascrizione, nonché l'invito a comparire davanti al giudice dell'esecuzione per sentire dare i provvedimenti indicati nell'art. 600 c.p.c..

L'avviso non va trascritto, ma solo depositato presso la cancelleria dell'esecuzione.

L'art. 600 c.p.c.

Per il caso di esecuzione immobiliare di beni indivisi la legge prevede che il Giudice disponga la separazione della quota in natura, ovvero disponga procedersi alla vendita della quota indivisa, o alla divisione.

Con riferimento alla separazione della quota in natura, soluzione preferita dal legislatore poiché indicata quale prima "scelta" da parte del Giudice (fatta salva specifica istanza ad opera del creditore procedente e/o dei comproprietari), mira ad espropriare unicamente la quota del debitore, separandola definitivamente dal resto e convertendola in una porzione concreta. Essa crea, pertanto, un diritto esclusivo avente ad oggetto una porzione concreta e singolarmente individuata del bene.

Il creditore procedente (ovvero i creditori intervenuti muniti di titolo esecutivo) e gli altri contitolari possono avanzare richiesta di separazione.

Ne consegue che il giudice deve preferire tale modalità di liquidazione della quota, qualora questa sia richiesta e sia possibile, consentendo la prosecuzione della procedura nei soli confronti dell'esecutato.

La possibilità in oggetto andrà valutata non soltanto in termini di comodità materiale, ma anche di convenienza economica, potendo determinare un eccessivo deprezzamento del bene.

Dopo il provvedimento di separazione, il procedimento esecutivo prosegue per la vendita o

l'assegnazione del lotto attribuito al debitore, secondo le regole ordinarie del giudizio di espropriazione, e cessano gli effetti nei confronti dei contitolari estranei al titolo esecutivo.

Se la separazione in natura non è richiesta o non è possibile, il Giudice dovrà determinarsi per la vendita della quota indivisa, ovvero per la divisione.

Quanto alla vendita della quota indivisa, il legislatore ha introdotto una importante modifica in materia con la L. n.80 del 14.05.2005 (e succ. modifiche), limitandone il ricorso alle sole ipotesi in cui quest'ultima appaia ex ante in grado di assicurare un corrispettivo almeno pari al valore della quota stessa, determinato ai sensi dell'art. 568 c.p.c.

Ove il giudice, sulla base di quanto precede, si sia determinato alla vendita della quota, l'eventuale esito negativo del primo esperimento sarà idonea a rendere *impossibile* la condizione di cui al punto precedente con la conseguenza che il G.E. stesso disporrà la revoca dell'ordinanza di vendita e ordinerà l'introduzione del giudizio di merito.

Con il nuovo testo dell'art. 600, co. 2°, c.p.c., la scelta tra vendita della quota indivisa e la divisione si effettua sulla base di un giudizio prognostico circa l'effettiva possibilità di riuscita della vendita della quota indivisa, previa acquisizione del parere dell'esperto.

Nella prassi prevale l'instaurazione del giudizio di divisione, atteso che l'esperienza dei Tribunali ante riforma ha dimostrato come gli incanti aventi ad oggetto quote indivise andassero sistematicamente deserti.

Si è avuta una semplificazione del rito di divisione per cui, con la nuova formulazione dell'art. 181 disp. att., il giudice dell'esecuzione è ora sempre competente per il giudizio *de quo*, mentre in precedenza era necessaria la sua appartenenza all'ufficio giudiziario competente per la divisione ed in mancanza, lo stesso fissava termine entro cui proporre domanda nelle forme ordinarie. Va segnalato che, in virtù dell'art. 1, D.L. 30.12.2005, n. 271, a sua volta modificativo dell'art. 2, legge 14.05.2005, n. 80, la disciplina così come riformata dalla novella del 2005, ha effetto a decorrere dal 01.03.2006, trovando applicazione anche nei giudizi già pendenti a tale data.

Il giudizio di divisione si svolge nelle forme del rito ordinario di cognizione, disciplinato dagli artt. 784-791 c.p.c., dinanzi al G.E. funzionalmente competente ex art. 181 c.p.c. e la domanda di divisione è formulata nell'istanza di vendita ai sensi dell'art. 567 c.p.c.

Si tratta di un giudizio autonomo rispetto al procedimento di esecuzione, sebbene ad esso funzionalmente collegato.

Se il giudizio di divisione è ritualmente instaurato, il processo esecutivo è sospeso ai sensi dell'art. 601 c.p.c.

Due le modalità di instaurazione del giudizio di divisione in pendenza di procedura esecutiva immobiliare:

1) alla presenza di tutti i creditori, il giudice dell'esecuzione assume le vesti di giudice istruttore e riassume la causa dinanzi a se in sede contenziosa fissando un termine ex art. 102 co. 2 c.p.c. per l'iscrizione a ruolo della stessa causa e udienza per l'istruzione ex artt. 175 ss.

2) nel caso in cui gli interessati non sono presenti all'udienza fissata ex art. 600 c.p.c., il G.E. fisserà una nuova udienza di comparizione assegnando termine perentorio fino a 60 giorni prima dell'udienza per integrare il contraddittorio nei confronti dei litisconsorti necessari non presenti, mediante notifica dell'ordinanza che dispone il procedimento di divisione.

In entrambi i casi citati la procedura esecutiva si estingue in caso di inerzia del creditore ovvero se il creditore o nessuno dei creditori iscriva la causa a ruolo nei termini perentori fissati dal giudice.

L'attuale testo normativo dell'art. 600 comma 2 c.p.c. attribuisce al G.E. il potere di disporre d'ufficio il giudizio di divisione, salvo lo stesso ritenga utilmente esperibile la vendita di quota indivisa.

Se così non fosse si configurerebbe una stasi indefinita del processo esecutivo nel caso in cui nessun creditore si attivasse al fine di chiedere la divisione del bene.

Il giudizio di divisione sospende l'esecuzione forzata a causa del rapporto di pregiudizialità tra i due procedimenti.

Il giudizio di divisione si instaura mediante atto di citazione in giudizio di tutti i comproprietari ovvero i soggetti indicati ex art. 113 co. 3 c.c.

Titolo per l'iscrizione a ruolo della causa di divisione nonché per la trascrizione ex art. 2646 c.c. è l'ordinanza di fissazione udienza di comparizione unitamente all'istanza di vendita.

Le modalità di scioglimento della comunione

E' possibile che lo scioglimento della comunione avvenga mediante:

- **attribuzione dell'intero ad uno dei comunisti che ne faccia richiesta, dietro versamento di un conguaglio, ex art.720 c.c.**

Il debitore esecutato non può fare richiesta di assegnazione del bene, poiché incorre nel divieto di cui agli articoli 571 co.1, e 579 co.1 c.p.c.

Tale modalità di scioglimento della comunione è sicuramente la più veloce, ed evita la vendita forzata del bene, le operazioni di delega, e tutte le conseguenze quali ribasso eccessivo del prezzo di vendita in caso di più esperimenti.

L'assegnatario dovrà versare l'importo ai sensi dell'art.568 c.p.c.



- **delega delle operazioni divisionali: la vendita**

L'art. 786 c.p.c., dispone che le operazioni di divisione sono dirette dal giudice istruttore, il quale, anche nel corso di esse, può delegarne la direzione a un notaio.

Una significativa innovazione, sul punto, è discesa dalla novella di cui alla L. 14.5.2005, n. 80 che nel processo esecutivo ha esteso la delega al compimento della vendita dei beni mobili o immobili ad altre categorie di professionisti (avvocati o commercialisti iscritti negli elenchi di cui all'art. 179 ter disp. att.: v. artt. 591 bis e 787, 788).

In particolare le operazioni di vendita sono delegabili a professionista diverso dal notaio soltanto nei giudizi di divisione instaurati dopo il 1° marzo 2006.

Circa il contenuto della delega (che può avere ad oggetto parte o tutte le operazioni di divisione ed il cui conferimento è rimesso alla discrezionalità del giudice), esso concerne, in sostanza, tutte quelle operazioni tecniche previste e disciplinate dagli artt. 788, ultimo comma, 790 e 791 c.p.c..

Il giudice può nominare un custode del bene intero: custode che, quale ausiliario del giudice, svolgerà funzioni principalmente di promozione della vendita, di verifica del bene, di visita del bene da parte degli interessati. Può essere nominato custode il medesimo soggetto che si intende delegare alla vendita – laddove si intenda procedere alla delega – oppure un soggetto diverso.

Le modalità della vendita sono identiche a quelle previste per la vendita dei beni nell'ambito della procedura esecutiva.

La vendita dell'intero immobile comporta la vendita forzata anche della quota appartenente al comproprietario non esecutato che, conseguentemente, subisce la vendita anche della propria quota.

Ciò è espressamente previsto dal legislatore nell'ipotesi in cui la divisione in natura del bene non sia comodamente praticabile e non vi siano istanze di assegnazione (art. 720, ultimo comma, c.c.).

La vendita dell'intero, non può essere evitata neanche in presenza di opposizione di un comproprietario, salvo che il medesimo fornisca la prova della comoda divisibilità del bene oppure faccia richiesta di assegnazione dell'intero bene dietro versamento di un conguaglio di importo pari al valore delle quote degli altri comproprietari.

La S.C. ha confermato che la finalità di tale divisione è quella di consentire di procedere esecutivamente su di un bene in proprietà esclusiva, sia per la migliore appetibilità sul mercato di un siffatto bene (rispetto ad una semplice quota), quanto per la maggiore facilità con cui potrebbe svolgersi il processo esecutivo quando ha per oggetto beni fungibili (come il denaro o beni in proprietà esclusiva).

Gli altri contitolari del bene si trovano a dover subire una divisione che potrebbero non volere e, per di più, una divisione promossa da un creditore di uno dei comproprietari (di fatto un soggetto estraneo alla comunione). La giustificazione di tale apparente disarmonia è da individuare nel prevalente interesse del creditore a recuperare il proprio credito, rispetto all'interesse degli altri contitolari del bene a non sciogliere la comunione o a farla sciogliere solo su istanza degli altri comproprietari.



E' opportuno osservare che tale legittimazione non è illimitata, né assoluta. Se viene meno la qualità di creditore in capo all'attore o la qualità di debitore in capo al convenuto principale, la detta legittimazione viene meno e il procedimento di divisione non può essere iniziato o, se iniziato, proseguito.

La vendita dell'intero, a differenza di quanto accade nel giudizio divisionale ordinario, è funzionale alla realizzazione coattiva del diritto del procedente e degli intervenuti e, per effetto della decisione della vendita dell'intero, tale vincolo avvince tutto il bene per intero, coinvolgendo anche la situazione dei condividenti.

Per questo motivo si ritiene che, una volta nominato il custode e disposta la vendita del bene intero, sia possibile e doveroso, laddove ne esistano i presupposti (bene occupato da uno o più dei comproprietari o da un terzo senza titolo opponibile), liberare l'immobile con ordine ex art. 560. L'ordine di liberazione è funzionale a porre sul mercato un cespite libero e fruibile senza complicazioni da parte degli interessati, e quindi a realizzare il migliore risultato possibile della vendita: tale interesse esiste anche nella vendita divisionale, ed anche in relazione alla posizione dei condividenti non eseguiti, essendo certamente loro vantaggio se il loro bene viene venduto al maggiore prezzo possibile.

Non sono applicabili, almeno nella fase anteriore alle operazioni di vendita, i rimedi propri del processo esecutivo, ma sempre e solo quelli del giudizio ordinario di divisione.

Ne consegue che il provvedimento con il quale il giudice istruttore disponga, ai sensi dell'art. 788 c.p.c., la vendita di beni immobili (oggetto di pignoramento) è soggetto al regime di impugnazione del processo di cognizione, per cui, se di carattere meramente ordinario, è revocabile o modificabile con la sentenza di merito, e, se risolutivo di controversie nel frattempo insorte, direttamente appellabile, ma insuscettibile di opposizione agli atti esecutivi. (Cass. 4499/2011).

Il significato di non comoda divisibilità del bene (che giustifica la vendita dell'intero compendio) implica che il bene possa ritenersi non comodamente divisibile anche in quei casi in cui, pur risultando possibile il frazionamento sotto l'aspetto strutturale, non siano tuttavia attuabili quote suscettibili di formare oggetto di autonomo e libero godimento (vale a dire libere da servitù, pesi o limitazioni eccessive; che non richiedano opere complesse o di notevole costo; oppure che, dal punto di vista economico-funzionale, non risultino sensibilmente deprezzate rispetto al valore dell'intero).

Le irregolarità degli atti relativi alla vendita disposta nel giudizio di divisione (di cui all'art. 601 c.p.c.) devono farsi valere (visto il richiamo operato dagli artt. 787 e 788 c.p.c., rispettivamente, agli artt. 534 e ss. e 570 e ss. c.p.c.) mediante opposizione agli atti esecutivi, alla quale non si applica la sospensione dei termini processuali nel periodo feriale.

Il notaio o altro professionista eventualmente delegato provvederà, inoltre, alla formazione del progetto di riparto delle somme ricavate dalla vendita che, per la parte assegnata al debitore esecutato, dovrà

essere depositata su libretto intestato alla procedura esecutiva, nonché alla predisposizione del decreto di trasferimento del bene che dovrà, comunque, essere sottoscritto dal giudice.

Non è prevista la necessità della notificazione al comproprietario contumace quando si sia pervenuti allo scioglimento della comunione mediante vendita dell'intero compendio.

I creditori potranno far valere le loro ragioni sulla somma corrispondente al valore della quota pignorata, con eventuale prelazione determinata dalla data di iscrizione del titolo, nel limite del valore dei beni precedentemente ipotecati (art. 2825, comma 4°, c.c.).

- **formazione dei singoli lotti (comoda divisibilità)**

Qualora non si effettui la vendita perché è possibile la comoda divisibilità della massa, si procede alla formazione di porzioni o lotti, con la successiva estrazione a sorte dei medesimi.

Attraverso l'attribuzione degli stessi si realizza, in effetti, il medesimo risultato della separazione in natura (alla quale non si è dato corso nell'ambito della procedura esecutiva per difetto di richiesta in tal senso). L'adozione di tale modalità di scioglimento della comunione non è condizionata dalla necessità di apposita istanza da parte degli interessati, dovendo il giudice limitarsi a motivare la scelta di tale opzione.

In caso di delega a notaio o altro professionista, qualora nel corso delle operazioni sorgano contestazioni, il delegato dovrà trasmettere apposito verbale al giudice che a sua volta provvederà alla fissazione di udienza per la comparizione delle parti.

Non sempre le questioni sollevate provocano la sospensione delle operazioni divisionali, richiedendosi a tal fine una contestazione concreta in ordine alle modalità e ai criteri delle operazioni che non siano già stati determinati dal giudice.

Dispone, infatti, l'art. 791 c.p.c. che il notaio (o altro professionista delegato) redige il processo verbale delle operazioni effettuate e, formato il progetto delle quote e dei lotti, se le parti non si accordano su di esso, trasmette il detto processo verbale al giudice istruttore, entro cinque giorni dalla sua sottoscrizione.

Il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti ed emette i provvedimenti di sua competenza a norma dell'articolo 187. L'estrazione dei lotti avviene in base all'ordinanza del giudice emessa a norma dell'articolo 789, ultimo comma, c.p.c., oppure alla sentenza passata in giudicato.

I poteri decisorii (su qualsiasi questione sorta nel corso delle operazioni divisionali) restano sempre riservati al giudice istruttore.

L'assenza di contestazioni non muta la natura della divisione che rimane giudiziale, anche quando le parti si siano accordate sul progetto di divisione predisposto dal delegato, il quale dovrà comunque rimmetterlo al giudice per la fissazione di apposita udienza per la dichiarazione di esecutività del progetto stesso e per impartire le eventuali istruzioni sull'estrazione a sorte dei lotti.



Nell'ipotesi in cui (in seguito all'estrazione a sorte) sia stata assegnata al debitore esecutato anche una somma di danaro a titolo di conguaglio per il minor valore della porzione immobiliare attribuitagli, il pignoramento si concentrerà sulla detta porzione e sulla somma che (depositata su libretto intestato alla procedura esecutiva) sarà oggetto di successiva distribuzione da parte del G.E.

Qualora, invece, al debitore sia stata assegnata una porzione immobiliare con addebito di conguaglio, il comproprietario avente diritto al conguaglio stesso potrà farlo valere nell'ambito dell'esecuzione forzata in via privilegiata (ai sensi degli artt. 2770, comma 1°, 2777, comma 1°, c.c., e del combinato disposto di cui agli artt. 2825, terzo comma, e 2817, n. 2, c.c.), spiegando intervento nella procedura in forza del titolo esecutivo costituito dal provvedimento (ordinanza o sentenza) di approvazione del progetto di divisione.

Il giudizio in questione, quindi, si conclude con la predisposizione di un progetto di divisione (il cui contenuto varia, come si è visto, in rapporto alle tre diverse modalità di realizzazione dello scioglimento della comunione innanzi indicate) e la fissazione da parte del giudice (con decreto) dell'udienza di discussione del medesimo, ordinando la comparizione delle parti (condividenti e creditori); il decreto deve essere comunicato ai procuratori delle parti costituite e notificato personalmente al comproprietario rimasto contumace (art. 789, commi 1-2, c.p.c.), pena l'invalidità dell'ordinanza (non impugnabile) con la quale il giudice istruttore, in assenza di contestazioni, lo dichiara esecutivo (ai sensi del 3° e 4° com. dell'art. 789).

Se all'udienza fissata per la sua discussione nessuno compare oppure non sorgono contestazioni, il progetto viene dichiarato esecutivo.

La pronuncia giudiziale

Il giudizio di divisione, salva la necessità di pronunciare sentenza su eventuali contestazioni, domande od eccezioni (in genere in ordine alla consistenza massa od alla sussistenza di diritti di credito verso la massa), nonché sulle spese processuali, si conclude con la predisposizione di un progetto di divisione:

- nel caso in cui sia stata effettuata la vendita, si avrà pronuncia del decreto di trasferimento del bene a favore del terzo aggiudicatario;
- se il comproprietario non esecutato abbia chiesto l'assegnazione del bene (con la corresponsione del conguaglio), la pronuncia del decreto di trasferimento in suo favore;
- nell'ipotesi di comoda divisibilità, la sola predisposizione del progetto di formazione dei lotti.

Decreto di Trasferimento

L'attuazione dello scioglimento della comunione del bene mediante la vendita a terzi ovvero al comproprietario non esecutato, che ne abbia richiesto l'assegnazione dietro conguaglio, comporterà la

pronuncia del decreto di trasferimento del bene ovvero la sola predisposizione del progetto di formazione di lotti.

In entrambi i casi dovrà essere ordinata al Conservatore la cancellazione delle formalità pregiudizievoli sul bene o sulla parte del bene così liberata dal pignoramento ovvero dalle ipoteche che fossero state costituite sulla propria quota da uno dei comproprietari diverso dall'assegnatario, dovendogli il bene pervenire libero da vincoli.

Inoltre il Conservatore dovrà provvedere alla trascrizione dell'ipoteca legale (salvo caso di rinuncia) a garanzia del pagamento di conguaglio dovuto dal dividente assegnatario come previsto dall'art. 2825 co. 3 c.c.; così come sempre il Conservatore - sia in caso di separazione in natura ex art. 600 co.1 c.p.c., che in caso di divisione con formazione di porzioni concrete - annoterà pignoramento e ipoteche eventualmente gravanti in origine sul bene indiviso sulla parte di bene che rimarrà assoggettata alla procedura poiché assegnata al debitore esecutato.

Il raccordo tra il giudizio di divisione e la procedura esecutiva sospesa

Esaurito il giudizio di divisione, il giudice istruttore fissa il termine per la riassunzione dell'esecuzione forzata, sospesa di diritto. In mancanza di provvedimento il termine è di sei mesi. L'omessa riassunzione determina l'estinzione del processo esecutivo (ex artt. 627 e 630 comma 1 c.p.c.). Il termine decorre dalla pronuncia dell'ordinanza di divisione sull'accordo delle parti o dal passaggio in giudicato della sentenza di primo grado ovvero dalla comunicazione della sentenza di appello (art. 627 c.p.c.).

La trascrizione della sentenza di divisione

Nell'ambito di un giudizio di divisione endoprocedimentale, un problema potrebbe porsi in ipotesi di rifiuto, da parte delle Conservatorie competenti, a provvedere alla trascrizione della relativa sentenza quando la stessa stabilisca, a favore di alcuni dividendi, il versamento di somme di danaro a titolo di conguaglio (per compensare il minor valore dell'immobile assegnato) e i versamenti non siano stati effettuati.

Sul punto, l'art 2834 cc stabilisce espressamente che *“il conservatore dei registri immobiliari, nel trascrivere un atto di alienazione o di divisione, deve iscrivere d'ufficio l'ipoteca legale che spetta all'alienante o al dividente a norma dei numeri 1 e 2 dell'articolo 2817, a meno che gli sia presentato un atto pubblico o una scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente (216 cpc), da cui risulti che gli obblighi sono stati adempiuti o che vi è stata rinuncia all'ipoteca da parte dell'alienante o del dividente”* (disp. att. 229 cpc).

In forza di tale principio, le conservatorie si rifiutano di provvedere alla trascrizione della sentenza impedendo di fatto la prosecuzione del giudizio di esecuzione immobiliare collegato e la messa in vendita dell'immobile

Sulla risoluzione di tale problema è intervenuta, in parte, **una recente sentenza della Corte di Cassazione** che ha statuito che l'assegnazione dei beni ai condividenti all'esito del giudizio di divisione non è subordinata al previo pagamento dei conguagli attribuiti dal progetto di divisione: *“la sentenza che, nel disporre la divisione della comunione, pone a carico di uno dei condividenti l'obbligo di pagamento di un somma di denaro a titolo di conguaglio, persegue il mero effetto di perequazione del valore delle rispettive quote, nell'ambito dell'attuazione del diritto potestativo delle parti allo scioglimento della comunione. Ne consegue che l'adempimento di tale obbligo non costituisce condizione di efficacia della sentenza di divisione e può essere soltanto perseguito dagli altri condividenti con i normali mezzi di soddisfazione del credito, restando comunque ferma la statuizione di divisione dei beni”* (Cassazione civile, sez. II, 23/01/2017 n.156).

Dunque, i condividenti per ottenere la soddisfazione del proprio credito risultante dalla somma di denaro attribuita dal giudice a titolo di conguaglio, ex art. 2817 n. 2 del codice civile che attribuisce loro una garanzia del pagamento dei conguagli, devono iscrivere ipoteca legale sugli immobili assegnati.

Invece, il creditore interessato a riassumere la procedura esecutiva immobiliare sospesa, dovrà pretendere dalla Conservatoria la trascrizione della sentenza di divisione indipendentemente dal versamento dei conguagli con un'avvertenza che laddove, a favore del proprio debitore esecutato, siano stati attribuiti i conguagli potrà sostituirsi ad esso nell'iscrizione dell'ipoteca legale; quest'ultimo aspetto è indirettamente disciplinato dall'art. 2825 4 comma cc il quale recita *“i creditori ipotecari e i cessionari di un partecipante, al quale siano stati assegnati beni diversi da quelli ipotecati o ceduti, possono far valere le loro ragioni anche sulle somme a lui dovute per conguagli o, qualora sia stata attribuita una somma di danaro in luogo di beni in natura, possono far valere le loro ragioni su tale somma, con prelazione determinata dalla data di iscrizione o di trascrizione dei titoli rispettivi, nel limite però' del valore dei beni precedentemente ipotecati o ceduti”*.

Se invece i conguagli sono attribuiti agli altri condividenti non esecutati, il problema non si pone per il creditore che potrà comunque trascrivere la sentenza senza procedere con l'iscrizione dell'ipoteca legale. Il tutto è anche suffragato dall'art. 789, comma 3, c.p.c. e 195, cpv. disp. att. c.p.c., i quali sanciscono espressamente il principio secondo cui il decreto che approva il progetto divisorio è titolo esecutivo.

Effetti del provvedimento di divisione nei confronti dei creditori

Il creditore interessato a riassumere la procedura esecutiva immobiliare, precedentemente sospesa, al termine del giudizio di divisione, quindi indipendentemente dal versamento dei conguagli, una volta depositata la sentenza di scioglimento della comunione, dovrà:

1) provvedere a trascrivere la sentenza ed eventualmente iscrivere ipoteca legale per i conguagli dovuti e non versati al proprio debitore;

2) riassumere la procedura esecutiva immobiliare nel termine originariamente fissato dal giudice;

3) nei novanta giorni successivi (termine perentorio) alla trascrizione della sentenza, procedere al trasferimento dell'ipoteca ex art. 2825 c.c. che espressamente statuisce *“se nella divisione sono assegnati a un partecipante beni diversi da quello da lui ipotecato, l'ipoteca si trasferisce su questi altri beni, col grado derivante dall'originaria iscrizione e nei limiti del valore del bene in precedenza ipotecato, quale risulta dalla divisione, purché l'ipoteca sia nuovamente iscritta con l'indicazione di detto valore entro novanta giorni dalla trascrizione della divisione medesima”*. Quest'ultimo aspetto è molto importante per il creditore ipotecario laddove al proprio debitore fosse stato assegnato un bene immobile diverso rispetto a quello ipotecato. In mancanza del trasferimento dell'ipoteca nei termini di legge il creditore ipotecario, perderà il proprio privilegio.

Le spese del giudizio di divisione

Con specifico riferimento al giudizio di divisione pregiudiziale rispetto all'esecuzione forzata vanno poste a carico della massa le spese necessarie allo svolgimento del giudizio nel comune interesse, mentre valgono i principi generali sulla soccombenza per quelle spese che, secondo il prudente apprezzamento del giudice di merito, siano conseguenza di eccessive pretese o di inutili resistenze, vale a dire dell'ingiustificato comportamento della parte (principio ribadito, tra le altre, in Cass., sez. III, 18 ottobre 2001, n. 12758).

Deve ritenersi che le spese gravino su tutti i comproprietari, in proporzione delle rispettive quote; di conseguenza, nella formazione delle porzioni immobiliari da attribuire a ciascun convivente si dovrà tener conto dell'obbligo di rimborsare le spese al convivente che le abbia anticipate.

La parte delle spese inerenti la quota del debitore dovrà essere anticipata dal creditore e dal medesimo recuperata, in sede esecutiva, al momento della distribuzione del ricavato dalla vendita del lotto attribuito all'esecutato (in prededuzione in quanto costo sostenuto per lo svolgimento del processo esecutivo, ex art. 2770 c.c.).

Nell'ipotesi in cui il creditore abbia anticipato anche le spese relative alle quote dei conviventi non eseguiti (perché, ad esempio, rimasti contumaci), il rimborso delle stesse avverrà o mediante decurtazione dagli importi spettanti ai singoli comproprietari (nel caso di vendita dell'intero e di assegnazione del ricavato in proporzione delle quote), oppure mediante pronuncia di sentenza di condanna del convivente al rimborso delle spese in favore del creditore che le abbia anticipate. Quanto, poi, alle spese di rappresentanza tecnica, la liquidazione delle stesse deve ugualmente avvenire con sentenza ed il creditore (nella veste di attore nel giudizio di divisione) potrà ottenerne il recupero in sede esecutiva ed in prededuzione, spiegando intervento nella procedura (ai sensi dell'art. 95 c.p.c., sul debitore gravano, in via definitiva, tutte le spese del processo esecutivo).



Divisione ed immobili abusivi: applicabilità della disciplina di cui all'art.17 L. n. 47/85

La questione concerne l'applicabilità, all'ipotesi di vendita dell'immobile disposta in sede di giudizio di divisione "originato" da pignoramento di quota, dell'art. 17 della L. n. 47/1985 (ora art. 46, comma 5, D.P.R. 380/2001) secondo cui <<Le nullità di cui al presente articolo (dispone il comma 1, gli atti tra vivi, sia in forma pubblica, sia in forma privata, aventi per oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali, relativi ad edifici, o loro parti, la cui costruzione è iniziata dopo il 17 marzo 1985, sono nulli e non possono essere stipulati ove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria) non si applicano agli atti derivanti da procedure esecutive immobiliari, individuali o concorsuali>>.

Al riguardo è opinione condivisa in alcuni Tribunali che la *ratio* ispiratrice dell'articolo in commento - repressione del fenomeno dell'abusivismo "ceda il passo" di fronte all'esigenza di non precludere al creditore la soddisfazione delle proprie ragioni, consentendo, quindi, una interpretazione estensiva della norma, già avanzata in dottrina.

Quanto alla posizione della giurisprudenza di legittimità, questa si è espressa solamente in riferimento al caso di divisione di bene pervenuto per successione ereditaria, consentendo la divisione di immobili abusivi, non come atto *inter vivos* bensì come evento terminale della vicenda successoria.

I contenuti della circolare sono il risultato di un confronto tra i giudici dell'ufficio e gli ausiliari: in particolare gli avv.ti Daniela Longo, Manuela Rizzo e Caterina Trocino.

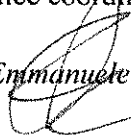
Si dispone, altresì, che copia della presente circolare sia depositata presso la Cancelleria Esecuzioni Immobiliari e pubblicata nel *sito internet* del Tribunale di Crotone, nell'area dedicata.

Manda alle Cancellerie per la comunicazione del presente provvedimento ai Consigli dell'ordine degli avvocati, commercialisti, notai, ingegneri, architetti, geometri e dottori agronomi

Crotone, li 9 luglio 2019

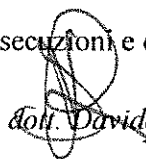
Il Giudice coordinatore

Dott. Emanuele Agostini



Il Giudice delle esecuzioni e delle procedure concorsuali

Dott. Davide Rizzuti



Depositato in Cancelleria
fallimentare in data

10-07 da 2019

Il Cancelliere

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Monica Fedeli