



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



LA RIFORMA CARTABIA TRA LE MAGLIE DEL PROCESSO ESECUTIVO: LA CUSTODIA DEI BENI PIGNORATI

Il 17 ottobre 2022 è stata data attuazione alla c.d. “Riforma Cartabia” del Processo di Esecuzione contenuta nella Legge delega 26 novembre 2021, n. 206. Tra le numerose novità ha operato, da un lato, una sistemazione normativa dei compiti del custode e, dall’altro, un incremento dei compiti stessi, nell’ottica della creazione di una sinergia con l’attività dell’esperto stimatore. L’elaborato mira a rappresentare una puntuale disamina della disciplina della custodia nell’ambito della procedura esecutiva. L’analisi parte dall’excursus normativo degli artt. 559 sulla custodia dei beni pignorati e 560 cpc sulle forme della custodia, le cui modifiche hanno inevitabilmente impattato sulla disciplina e consistenza concreta l’una dell’altra, per approdare alla recente novella legislativa.

di **Emanuele Pasquale Scigliano**
IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Alessio Giaquinto

Publicato, Mercoledì 9 Agosto 2023



Abstract ENG

On 17 October 2022 the so-called “Cartabia Reform” of the Execution Process contained in the enabling law of 26 November 2021, n. 206. Among the numerous innovations, on the one hand, there was a regulatory arrangement of the tasks of the custodian and, on the other, an increase in the tasks themselves, with a view to creating a synergy with the activity of the expert estimator. The paper aims to represent a detailed examination of the discipline of custody in the context of the executive procedure. The analysis starts from the regulatory excursus of articles 559 on the custody of attached assets and 560 cpc on the forms of custody, the modifications of which have inevitably impacted on the discipline and concrete consistency of each other, to arrive at the recent legislative novelty.

Sommario: 1. Premessa: brevi cenni storici e introduzione alla Riforma 2. Inquadramento: la custodia dei beni pignorati e l’ordine di liberazione 2.1. I poteri e le funzioni del custode giudiziario 2.2. Le modalità di custodia e l’ordine di liberazione 2.3. La tutela del terzo: cenni 3. La vendita diretta dell’immobile pignorato 4. Conclusioni

1.Premessa: brevi cenni storici e introduzione alla Riforma.

Storicamente, nel codice del 1942, così come accade oggi, il pignoramento aveva l'effetto di privare il debitore - proprietario o il terzo pignorato – della disponibilità del bene, divenendo uno strumento finalizzato alla soddisfazione dell’interesse del creditore precedente e dei creditori intervenuti. Difatti, il debitore con il pignoramento è costituito custode giudiziario del bene individuato e dovrà conservare, amministrare tale bene così da non arrecare pregiudizio ai creditori causando ipotetici danni.

La norma previgente prevedeva la sostituzione del debitore nella custodia nel caso di istanza del creditore motivata, evidentemente, dalla opportunità di gestire il bene^[1] o dalla inadempienza dello stesso debitore di assolvere ai propri obblighi di conservazione e di rendiconto^[2]; sia normativamente che proprio nella prassi, la sostituzione del debitore nella custodia del bene pignorato era ipotesi molto rara, infatti, il più delle volte il bene rimaneva nella inutile, se non controproducente, custodia dello stesso debitore^[3]. Successivamente, con la riforma del 2006, è stata rivista tale impostazione tradizionale che prevedeva la custodia del bene affidata al debitore^[4]. Nello specifico, la custodia dell’immobile era, di regola e d’ufficio, affidata ad un soggetto professionale diverso dal debitore, ossia ad una nuova figura: c.d. custode, affermata dapprima nelle prassi e recepita, poi, dal legislatore. Tale figura ha subito negli anni evoluzioni delle funzioni, ampliandole sempre di più, fino a far in modo che questo accompagnasse il bene custodito

alla collocazione del mercato^[5].

Da ultimo, invece, la riforma Cartabia^[6] ha modificato notevolmente la disciplina di riferimento in materia di custodia nonché alcuni ambiti a questi collegati come l'ordine di liberazione, lasciando, al contempo, alcune "zone d'ombra"^[7] su diversi temi come, in via meramente esemplificativa, in materia di precetto oppure di abolizione della formula esecutiva^[8].

La ratio della Riforma – cd. dichiarata – sembrerebbe rinvenirsi nella necessità di dare maggiore slancio al recupero del credito e, più in generale, in linea con quanto previsto dal Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), nel garantire l'efficienza del processo esecutivo, rendendolo più rapido ed efficiente. A ciò si aggiunge, altresì, la cd. ratio indiretta ossia il cambiamento volto a verificare proprio l'accelerazione del processo.

Nell'ambito del processo esecutivo, le norme introdotte sono per lo più "una messa a punto" giacché, in alcune ipotesi, recepiscono, semplicemente, le prassi e in altre ipotesi, invece, si elimina qualche "ferro vecchio" come la formula esecutiva^[9].

In tale direzione, appare evidente come la riforma non sembri rappresentare una svolta del processo esecutivo ed il rinnovamento delle norme sistematiche in materia di esecuzione si riducano sostanzialmente alla modifica dell'art. 591-ter c.p.c. e all'introduzione degli artt. 568-bis e 569-bis c.p.c. relativi alla vendita diretta del bene immobiliare pignorato.

2. Inquadramento: la custodia dei beni pignorati e l'ordine di liberazione

Come già accennato in precedenza, la Riforma Cartabia, mediante il d. lgs. n. 149/2022, introduce novità in tema di custodia dei beni pignorati. In particolare, in materia esecutiva, la disciplina di riferimento – seppur con rilevanti modifiche – rimane quella prevista dagli artt. 559 e 560 del codice di procedura civile^[10].

Facendo un passo indietro e guardando da più lontano, se l'art. 559 c.p.c., rubricato "custodia dei beni pignorati", è considerato un "sopravvissuto", in quanto negli anni, nonostante le molteplici riforme^[11] di interesse del codice di procedura civile, non ha subito modifiche incisive; lo stesso non lo si può dire per l'art. 560 c.p.c., rubricato "ordine di liberazione e modalità di custodia", che, oltre a subire importanti modifiche con la Riforma del 2006, è stato oggetto di ulteriore modifica nel 2016^[12] e, da ultimo, interessato, nuovamente, dalla riforma del 2019^[13], la quale ne ha determinato la sua completa riscrittura.

In particolare, la Riforma del 2006^[14] sul codice di procedura civile, prevedeva un ordine di liberazione^[15] che poteva essere emesso nel caso in cui il debitore non venisse autorizzato a continuare ad occupare l'immobile o parte di esso, ovvero detta autorizzazione venisse revocata. E ancora, nell'ipotesi di aggiudicazione o assegnazione del bene^[16]. L'ordine così emesso aveva, dunque, efficacia esecutiva nei confronti del debitore e di tutti i terzi occupanti senza titolo opponibile alla procedura^[17]. Successivamente, l'intervento del legislatore nel 2016^[18] non ha mutato lo scopo dell'art. 560 c.p.c.. Infatti, lo stesso articolo, riformato dalla L. n. 119 del 2016, ha delineato un procedimento di liberazione più veloce e snello, maggiormente indirizzato, da un lato, verso la tutela degli interessi del creditore procedente alla celere chiusura del procedimento esecutivo e, dall'altro, del debitore alla vendita dell'immobile a prezzo di mercato^[19].

La novella imponeva al giudice dell'esecuzione il potere/dovere di adottare l'ordine di liberazione perché funzionale allo scopo di realizzare un processo esecutivo effettivo ed efficace: difatti, il provvedimento ex art. 560 c.p.c. «è espressione dei suoi compiti di gestione del processo ed è funzionale alla realizzazione dello scopo del processo, che è quello della soddisfazione dei crediti del procedente e degli intervenuti mediante la vendita del bene pignorato. L'esercizio di tale potere comporta il temperamento dell'interesse del debitore a continuare ad abitare l'immobile con le ulteriori esigenze del processo, onde garantire l'effettività dell'azione giurisdizionale esecutiva, perseguita dall'innovazione legislativa dell'ordine di liberazione obbligatorio»^[20]. Inoltre, la «maggiore proficuità possibile quale derivante – per nozioni di comune esperienza – dall'effettiva liberazione dell'immobile» costituisce argomento impiegato dalla Suprema Corte per ribattere alle censure sull'opportunità del provvedimento di liberazione svolte anche con «la presentazione del carattere paradossale della necessità di liberare tutti gli immobili staggiti in ogni parte d'Italia, la quale invece è proprio l'effetto voluto chiaramente dalla riforma del 2005/06», come corollario «del principio generale della necessaria effettività dell'azione giurisdizionale esecutiva, indispensabile per lo stesso corretto funzionamento delle istituzioni, sul quale si basa l'innovazione legislativa dell'ordine di liberazione obbligatorio»^[21]. Tutto ciò avviene senza porre alterazioni riguardo a momento e fattispecie di emissione^[22], forma, caratteri^[23] ed efficacia^[24] dell'ordine di liberazione, ma intervenendo soprattutto nella fase esecutiva.

In particolare, si assiste dal passaggio dalla macchinosa e costosa esecuzione ex artt. 605 ss. c.p.c., alla più rapida ed efficiente attuazione a cura del custode secondo le direttive del giudice dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 560 c.p.c.^[25]e, in ultimo, alla riscrittura dell'art. 559 c.p.c.^[26] con la Riforma del 2019^[27].

[MOU1] Per quanto concerne, poi, quel che rimane del precedente piano normativo, vediamo

come la custodia è una regola e come tale deve essere applicata. Pertanto, ciò comporta la nomina di un custode e la conseguente possibilità di sostituire il custode inadempiente. La norma, dunque, su tali aspetti rimane invariata, così come rimane possibile l'inoppugnabilità del provvedimento con cui si nomina il custode: l'ordinanza non impugnabile.

Di converso, con l'entrata in vigore della riforma, cambiano i presupposti della nomina sanciti dall'art. 559 c.p.c. . Prima della novella, il custode poteva essere nominato su istanza del creditore, al verificarsi di determinati eventi, ossia quando l'immobile non fosse occupato dal debitore.

Oggi, invece, il custode è nominato rispetto ad una mera scadenza temporale, ossia nel termine di 15 giorni dal deposito della documentazione ipocatastale e contestualmente alla nomina dell'esperto estimatore^[28] e, di conseguenza, la mancata nomina del custode dipende dall'inutilità del custode stesso per la vendita ma non solo, in quanto ne dipende, anche, la conservazione del bene, prima ancora di arrivare all'udienza^[29]. L'anticipazione della nomina del custode al momento della fissazione dell'udienza, ex art. 569 c.p.c. (di massima contestualmente alla nomina dell'esperto estimatore), in realtà era già recepita dalle buone prassi del 2017 ed era già diffusa in moltissimi uffici giudiziari. Infatti, già prima del 2017, le buone prassi del CSM^[30] non hanno fatto altro che consacrare quello che era un andamento/orientamento già univoco di tali uffici.

Questo sta a significare che la custodia rimane – come definito dalla dottrina prevalente^[31] - “ingranaggio essenziale” per l'efficienza, l'efficacia e la rapidità del processo esecutivo^[32].

A ciò si aggiunga che il giudice provvede alla sostituzione del custode in caso di inosservanza degli obblighi preposti, rimanendo fermo il precedente dettato normativo^[33], tale assunto vale sia per il custode nominato ex lege che per custode coincidente con il debitore esecutato.

Oltre alla citata modifica, mutano anche, come si vedrà in seguito, alcune funzioni del custode nonché la tipologia del provvedimento con il quale viene designato, tuttavia, la novità più rilevante incide sul soggetto che può essere nominato custode giudiziario. Dunque, cumulate saranno le funzioni, come si vedrà successivamente, del custode giudiziario e del delegato alla vendita. Ciò incide in modo significativo sulle attività da porre in essere, in quanto il custode non sarà più unicamente preposto alla conservazione e all'amministrazione del bene pignorato ma sarà, altresì, investito di una funzione tesa alla vendita dello stesso^[34].

Per quanto riguarda, invece, gli obblighi questi sono regolati non solo dall'art. 560 c.p.c. ma, ad esempio, anche dall'art. 593 c.p.c., secondo il quale, il custode promana i suoi poteri e la sua stessa funzione dal giudice dell'esecuzione e, il mancato rispetto delle istruzioni o delle direttive date dal giudice dell'esecuzione comporta, probabilmente, una violazione degli obblighi, tale da giustificare la sostituzione.

Pertanto, il giudice deve sostituire il custode giudiziario che non adempie agli obblighi sullo stesso incombenti e, infatti, la norma ne prevede la sostituzione^[35].

Alla luce di tali considerazioni, è chiaro il mutamento della tipologia di provvedimento: l'ordinanza è resa sentita le parti; di converso, oggi, si nomina il custode giudiziario nel momento in cui arriva la documentazione senza necessità di fissare udienza e, dunque, con decreto, rimanendo ferma l'inoppugnabilità. Sul punto si discute se tale inoppugnabilità possa essere considerata assoluta. Infatti, se il punto di partenza si rinviene nella pronuncia della Suprema Corte la n. 3179 del 1962^[36], la risposta è negativa, in quanto la nomina del custode è in realtà un mero provvedimento gestorio del giudice dell'esecuzione e ciò non giustificherebbe un'opposizione agli atti. Se, di converso, si facesse riferimento alla pronuncia n. 14282/2022^[37] della Corte di Cassazione, la risposta sarebbe sicuramente positiva in quanto, seppur in modo *inter dictum*, si afferma il netto contrasto con la precedente pronuncia su citata, affermandosi, dunque, che la nomina del custode - così come la sua revoca o la sua sostituzione - possono costituire motivo di opposizione, ex art. 617 c.p.c. . Opposizione che spiegherebbe i suoi effetti non solo sotto il profilo della legittimità ma anche sotto il profilo dell'opportunità^[38].

La novella dell'art. 560 c.p.c. ha, poi, stabilito due differenti regimi^[39], anche, in ordine dell'immobile. In particolare, questa distinzione si sostanzia tra gli immobili adibiti ad abitazione dell'esecutato e gli immobili "liberi": ossia non adibiti ad abitazione dell'esecutato e del proprio nucleo familiare. Tale differenza permea l'intera disposizione, la quale, oltre a contenere norme comuni (commi 1 e 5, riguardanti, rispettivamente, l'obbligo di rendiconto e le modalità di visita del bene), detta regole specifiche sulla gestione (comma 7) e liberazione dell'immobile occupato a fini abitativi «dal debitore e dai suoi familiari» (comma 8) – altrimenti definiti (con sinonimi) «il debitore e il nucleo familiare» (commi 2 e 6), «il debitore e i familiari» (comma 3), «debitore e membri del suo nucleo familiare» (comma 6) – e sancisce una diversa regolamentazione per «l'immobile ^[che] non è abitato dal debitore e dal suo nucleo familiare» (comma 6). Infatti, il nucleo della modifica normativa si rinviene nel combinato disposto dei commi 3 e 8: «il debitore e i familiari che con lui convivono non perdono il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino al decreto di trasferimento»; «quando l'immobile pignorato è abitato dal debitore e dai suoi familiari il giudice non può mai disporre il rilascio dell'immobile pignorato prima della pronuncia del decreto di trasferimento». Per quanto già esposto, si è esclusa – di regola – la liberazione anticipata dell'immobile abitato

dall'esecutato, la quale può (anzi, deve) essere disposta solo alla vendita del cespite, di talché il «possesso» (da intendersi in senso atecnico quale “materiale disponibilità” del bene, come si dirà nel prosieguo) perdura fino a tale momento. Il comma 6 dell'articolo contiene alcune “eccezioni”, collegate a particolari condotte degli abitanti, al principio stabilito ai menzionati commi 3 e 8, ma soprattutto detta una disciplina autonoma per «la liberazione dell'immobile pignorato [...] quando l'immobile non è abitato dal debitore e dal suo nucleo familiare» (comma 6). L'operata differenziazione si ripercuote sull'intero “modo della custodia” in quanto il mantenimento del “possesso” in capo all'esecutato incide sui poteri di amministrazione del custode giudiziario, sulle modalità di svolgimento delle visite e anche sui compiti di conservazione della casa del debitore.

Orbene, i commi 2, 3, 6 e 8 dell'art. 560 c.p.c. fanno sempre riferimento al debitore e ai suoi familiari in endiadi, esprimendo così un concetto unitario della famiglia: può arguirsi che, in conformità alla ratio legis (dianzi illustrata), la riforma abbia voluto tutelare, attraverso la prosecuzione dell'abitazione, non già l'esecutato “single” (o comunque privo di una compagine familiare), bensì il debitore e la sua famiglia e che, di conseguenza, quando il cespite sia abitato solo dal debitore in assenza di un nucleo familiare convivente, torni ad applicarsi la regola generale sulla liberazione anticipata come strumento finalizzato alla migliore liquidazione.

2.1. I poteri e le funzioni del custode giudiziario

La Riforma Cartabia pone diverse mutazioni in ordine al soggetto che può essere nominato custode. Infatti, ante Riforma, il giudice, nella nomina del custode incontrava un unico limite che si sostanziava nell'udienza regolata dall'art. 569 c.p.c.^[40]. Difatti, in tale udienza, il giudice dell'esecuzione doveva nominare il custode, o il professionista delegato, o il delegato alle vendite giudiziarie. In tutti gli altri casi di nomina previsti - e anteriori all'udienza ex art. 569 c.p.c. - il giudice non era vincolato e poteva nominare chiunque: tant'è che in alcuni testi, in maniera rozza, si alludeva addirittura ad un'ipotetica nomina, anche, di un'agente immobiliare, in quanto l'unica caratteristica richiesta in capo al soggetto era la capacità di saper vendere l'immobile^[41].

La scelta del legislatore di individuare o il delegato alle vendite giudiziarie (DVG) o il professionista delegato^[42] deponeva la presenza di una ulteriore qualifica, così che il custode dovesse possedere talune specifiche caratteristiche professionali. Queste ultime, oggi, sono previste nel nuovo art. 179-ter c.p.c.^[43].

In particolare, tale articolo è stato integralmente riscritto dalla Riforma Cartabia e prevede la formazione di un apposito elenco dei delegati^[44]. In questo sono ricompresi anche i custodi - ex art. 559 c.p.c. - sebbene l'articolo in commento non ne faccia espresso

riferimento. A partire dal 1° marzo 2023 sono state aperte le iscrizioni al succitato nuovo elenco, detenuto dai vari Presidenti dei Tribunali di ogni circondario^[45].

I requisiti richiesti per poter essere iscritti all'elenco dei delegati, di carattere formale, sono indicati dagli artt. 534-bis e 591-bis c.p.c., nello specifico: essere un notaio, preferibilmente con sede nel circondario, un avvocato o un commercialista. Non si precisa, però, se anche questi ultimi debbano essere iscritti nei rispettivi albi professionali del circondario. La previsione indicata “con sede nel circondario” ha posto talune problematiche e ha creato differenti linee di pensiero in dottrina: quello prevalente fa ritenere che, non essendo espressamente previsto dal dato normativo, questi, come nel caso dei notai e degli avvocati, non hanno l'obbligo di essere iscritti agli albi professionali del circondario. Inoltre, le direttive comunitarie fanno tendere all'interpretazione per cui la “sede” di riferimento: sia quella del domicilio professionale.

Inoltre, per poter essere iscritti a tali elenchi, i professionisti devono poter dimostrare di aver assolto gli obblighi di prima formazione e di formazione periodica previsti, oltre alle varie documentazioni concernenti, tra l'altro, il casellario giudiziario. A ciò si aggiunga, in alternativa, il requisito definito come “esperienziale”, infatti, per poter presentare la domanda di iscrizione è necessario inserire precedenti incarichi ricevuti, a dimostrazione, appunto, dell'esperienza maturata^[46].

Tali requisiti sono, ora, verificati da un'apposita commissione costituita presso ciascuna Corte di appello^[47].

Le funzioni del custode, tradizionalmente, vengono inquadrare nell'alveo della conservazione e dell'amministrazione del bene^[48]. In particolare, il custode avrà il compito di collocare il bene sul mercato, di vigilare sul debitore e sui familiari che occupano l'immobile^[49]. Procedendo con ordine, il custode dovrà comunicare ai creditori e al debitore la data di accesso al bene pignorato e, successivamente, avrà l'onere di accedere, senza indugio e con l'ausilio della forza pubblica, nell'immobile oggetto di pignoramento, al fine di sostituire le serrature e per verificare lo stato di conservazione e di occupazione. Qualora l'immobile risultasse occupato da un soggetto differente dal debitore, occorrerà accertare la presenza di un eventuale titolo di occupazione nonché dell'opponibilità dello stesso al pignorante.

Tornando alle previsioni dell'art. 560 c.p.c. e restando nell'orbita delle funzioni del custode, viene mantenuta l'importante previsione sul “diritto di visita dei potenziali acquirenti”^[50]. Mentre un passo indietro consiste nel ritorno del divieto generalizzato di concedere in locazione l'immobile senza autorizzazione del giudice dell'esecuzione^[51]. Tra le altre autorizzazioni poste dal giudice dell'esecuzione vi sono quelle necessarie ad

autorizzare il custode giudiziario per le attività di amministrazione, gestione e per l'esercizio delle azioni. Lo stesso custode deve, poi, garantire l'adeguata manutenzione e conservazione del bene, e, infine, non deve violare gli altri obblighi che la legge pone a suo carico.

Appare opportuno ricordare che il custode giudiziario non è esente da sanzioni, infatti, nel compimento delle sue funzioni, è soggetto a responsabilità di carattere civile e penale. Sul punto, l'art. 2043 c.c. afferma che il custode giudiziario «in caso di inosservanza degli obblighi giuridici connessi all'espletamento del proprio incarico sarà tenuto al risarcimento del danno cagionato alle parti» ed, inoltre, il custode che non esegue l'incarico assunto può essere condannato dal Giudice ad una sanzione pecuniaria, ex art. 67 c.p.c. .

Infine, il custode può incorrere, anche, in responsabilità di carattere penale in caso di compimento di atti illeciti: nello specifico, nel caso in cui vi è la mancata esecuzione di un provvedimento del giudice (art. 388 c.p.), in caso di inosservanza dei provvedimenti delle autorità (art. 650 c.p.) e per omissione di lavori su edificio che minacci la rovina (art. 677 c.p.).

2.2. Le modalità di custodia e l'ordine di liberazione

Le modalità di custodia sono state oggetto di riforma. La norma di riferimento è l'art. 560 c.p.c., e pur rimanendo fermi alcuni assunti della novella operata nel 2019, tale disposizione, come già anticipato in precedenza, è stata interamente riscritta. È opportuno ricordare che l'art. 560 c.p.c. ha avuto una vita travagliata: prima della Riforma del 2006, il giudice dell'esecuzione operava la c.d. surroga del custode, sostituendo, cioè, l'esecutato con un custode professionale nominato^[52], dunque, il giudice sostituiva l'esecutato nominando un custode professionale^[53]. L'art. 560 c.p.c., poi, per come delineato dal legislatore del 2019, non conteneva alcuna disposizione riguardo alla esecuzione/attuazione del nuovo ordine di liberazione^[54], non qualificando l'ordine né come titolo esecutivo né come titolo attuativo.

Oggi, l'art. 560 c.p.c. enuncia il principio per cui la liberazione è obbligatoria salvo un'eccezione e un'eccezione all'eccezione che ripristina la regola che è quella della liberazione^[55].

L'ordine di liberazione trova le sue origini nella giurisprudenza e, solo in un momento successivo, è recepito dal legislatore costituendo, oggi, una regola. Difatti, questo costituisce l'espressione dei poteri ordinatori del giudice dell'esecuzione, ex art. 487 c.p.c.

^[56].

La dottrina, tradizionalmente, definisce l'ordine di liberazione come il «provvedimento sommario semplificato esecutivo, non idoneo al giudicato, funzionale all'effettività della tutela giurisdizionale esecutiva», che deve estrinsecarsi “non solo nella giuridica, ma pure nella materiale estrazione dal patrimonio del debitore del diritto staggito, ai fini della sua liquidazione e cioè trasformazione in denaro, al fine del maggior soddisfacimento possibile dei diritti dei creditori”^[57].

La ratio dell'ordine di liberazione è da ricercarsi nella necessità di evitare all'aggiudicatario le incertezze sui tempi e sui costi necessari per conseguire la disponibilità del bene nell'ottica di incentivare le vendite giudiziarie^[58], quale naturale corollario “del principio generale della necessaria effettività dell'azione giurisdizionale esecutiva, indispensabile per lo stesso corretto funzionamento delle istituzioni”^[59].

Venendo alle modalità di esecuzione dell'ordine di liberazione, risulta opportuno sottolineare che questa avviene all'udienza in cui il giudice dell'esecuzione dispone la vendita del bene e ne ordina la liberazione^[60]. Tale ordine di liberazione, dunque, serve ed è funzionale agli scopi del processo di espropriazione: in particolare, 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^[61], e le incertezze in ordine ai tempi d'effettiva immissione nel possesso. Ciò in quanto le condizioni di mercato di un bene immobile mutano significativamente, distinguendosi le ipotesi: i) della vendita di un bene considerato “giuridicamente libero” ma occupato di fatto (con onere, quindi, dell'acquirente di provvedere alla relativa liberazione sulla base del decreto di trasferimento) e l'ipotesi ii) 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 ed il prezzo realizzabile^[62].

Inoltre, proprio perché l'ordine di liberazione costituisce (da numerosi anni) presidio di un'effettiva tutela giurisdizionale esecutiva^[63] e della ragionevole durata del processo esecutivo, ex art. 111 Cost., la norma de qua deve essere letta in considerazione della sua collocazione sistematica e, cioè, alla luce del suo inserimento tra le regole di un processo giurisdizionale il cui precipuo scopo pubblicistico è quello di liquidare invito domino il bene del debitore – nel più breve tempo possibile e al prezzo più elevato possibile (salvaguardando così il reale valore della garanzia patrimoniale offerta dall'esecutato) – al fine di soddisfare tutti i creditori^[64].

La ratio legis del novellato art. 560 c.p.c., perciò, non incide sull'an di uno dei principali istituti che garantiscono il diritto di agire in executivis ma di conseguire, tramite

l'espropriazione, la soddisfazione del credito: la liberazione, si ribadisce, costituisce tutt'oggi la "regola" come si evince, del resto, dall'incipit del comma 6, la cui formulazione, retta da un perentorio indicativo presente: «Il giudice ordina [...] la liberazione dell'immobile pignorato [...]», è significativa^[65].

Per quanto attiene, poi, all'ordine di liberazione emesso in costanza di possesso dell'immobile da parte del debitore esecutato, vediamo come lo stesso, fino all'emissione del decreto di trasferimento, rimane soggetto ad attuazione. Sul punto, sembra opportuno sottolineare che il legislatore è intervenuto risolvendo l'annosa questione relativa alla posizione del giudice che emette un decreto di trasferimento quando all'interno dell'immobile è presente l'esecutato e la propria famiglia. Parte della dottrina, muoveva dal testo normativo affermando che l'ordine di liberazione contenuto nel decreto di trasferimento costituisse, ex se, titolo esecutivo. Tale tesi, tuttavia, operava una sostituzione processuale con conseguente sostituzione delle modalità di concretizzazione dal punto di vista sistematico. Il legislatore ha previsto una soluzione normativa che consiste nell'emissione di un ordine di liberazione separato dal decreto di trasferimento, al fine di consentire al custode giudiziario l'esecuzione^[66]. Infine, per quanto concerne, poi, le spese relative alla liberazione, la Riforma Cartabia ha previsto che le stesse siano a capo della procedura, essendo la stessa volta ad un vantaggio collettivo e non del singolo aggiudicatario^[67].

2.3. La tutela del terzo: cenni

La novella ha, poi, fatto sorgere taluni interrogativi circa la posizione e la tutela del terzo occupante l'immobile pignorato. In particolare, ci si chiede se l'ordine di liberazione possa invadere la sfera giuridica dei terzi estranei al processo esecutivo^[68].

Prima del 2016, la tutela del terzo, occupante l'immobile espropriato colpito dall'ordine di liberazione, era assicurata dalla previsione dell'opposizione disciplinata dall'art. 615 c.p.c. . La Riforma del 2016, poi, ha inciso sul modello esecutivo prevedendo l'emissione di un provvedimento a cognizione sommaria attuabile dal custode giudiziario, avverso il quale il terzo poteva proporre opposizione. Successivamente, la Riforma del 2020, riformula l'art. 560 c.p.c., il quale andrà letto in combinato disposto con l'art. 2923 c.c., tuttavia, benché la novella non abbia previsto l'esplicito richiamo all'art. 617 c.p.c., viene riconosciuta la possibilità di ricorso degli interessati (compreso il terzo)^[69].

Sulla stessa lunghezza d'onda si è mostrata la Riforma Cartabia che mira a tutelare il terzo occupante, il quale dovrà essere convocato e ascoltato, ex art. 485 c.p.c., al fine, anche, di ottenere eventuali titoli di godimento opponibili alla procedura ed ostativi all'emissione dell'ordine di liberazione^[70]. Una volta emesso l'ordine di liberazione, il terzo occupante

avrà la possibilità di presentare opposizione ai sensi dell'art. 617 c.p.c. e, alla chiusura del processo esecutivo, avrà l'ulteriore possibilità di far accertare il proprio diritto di godimento opponibile all'aggiudicatario.

3. La vendita diretta dell'immobile pignorato

Una novità assoluta della Riforma Cartabia in materia di esecuzione forzata è da rinvenire nell'inserimento all'interno dell'ordinamento dell'istituto della vendita diretta, regolata dagli artt. 568-bis – rubricato “vendita diretta” – e 569-bis – “modalità della vendita diretta” – del codice di procedura civile.

L'istituto di nuovo conio si pone come una scelta alternativa rispetto alla cd. “vendita ordinaria”^[71] ed è volto a consentire al debitore di individuare un offerente di fiducia disposto ad acquistare l'immobile. La ratio è da ricercarsi nella volontà di ridurre le spese della procedura nonché i tempi di esecuzione della stessa.

Pertanto, il primo comma dell'art. 568-bis c.p.c. prevede la possibilità – in capo al debitore – di chiedere al giudice dell'esecuzione la possibilità di disporre la vendita diretta dell'immobile pignorato con istanza da depositare entro 10 giorni dall'udienza di vendita, ex art. 569 c.p.c. . Da una prima analisi è possibile notare che il legislatore, pur prevedendo una nuova tipologia di vendita dei beni pignorati, ha lasciato inalterate le modalità di vendita ordinarie dettate dall'art. 569 c.p.c. . Infatti, rimane ferma l'udienza di vendita che conserva il suo ruolo fondamentale: ossia la fissazione del prezzo base di vendita del bene in capo al giudice dell'esecuzione. Sul punto, invece, si parla di errore sistematico^[72], in quanto la nuova normativa nulla dice rispetto al prezzo base di vendita ma, come anticipato, tale problema non si pone in quanto il legislatore non ha stabilito – attraverso una apposita norma – l'impossibilità in capo al giudice di determinare il prezzo base, applicandosi così l'art. 569 c.p.c. . Ed, ancora, nell'ipotesi di vendita diretta vi è la possibilità, in capo ai creditori, di proporre opposizione all'offerta, anche, se la norma nulla dice rispetto ai presupposti dell'opposizione, aprendosi il subprocedimento liquidatorio regolato dall'art. 569- bis c.p.c. . Il potere di intervenire in capo al creditore si consuma, dunque, soltanto nel momento in cui effettivamente si è svolta l'udienza di vendita.

Inoltre, il legislatore lascia inalterato l'art. 503 c.p.c. – il quale distingue tra vendita con incanto e vendita senza incanto – lasciando intendere che la nuova vendita prevista dall'art. 568-bis c.p.c. è una previsione peculiare dell'esecuzione forzata immobiliare, non potendosi la stessa applicare alle altre esecuzioni forzate^[73].

Difatti, l'art. 568-bis c.p.c., dunque, si occupa, prevalentemente, della legittimazione:

ossia del soggetto che può proporre istanza di vendita diretta. Tale facoltà è riservata dalla legge al debitore. La previsione ha già fatto discutere in dottrina: in particolare, si è discusso circa le conseguenze che la scelta del compratore da parte del debitore possa comportare^[74]. Tuttavia, vista la freschezza normativa, non vi è stata, ad oggi, alcuna pronuncia giurisprudenziale in merito.

Sebbene l'istituto della vendita diretta possa apparire simile ad una compravendita tra privati, in realtà, lo scopo del legislatore è quello di introdurre uno strumento alternativo rispetto alla classica procedura di vendita dei beni esecutati.

Infatti, la riforma normativa se da un lato consente debitore di attivarsi autonomamente per cercare una soluzione rapida, dall'altro lato tutela i creditori affinché il bene esecutato non venga svalutato e venduto con soluzioni transattive a saldo e stralcio. In sintesi, si tratta, quindi, di un rimedio con cui il legislatore ha voluto agevolare le procedure di vendita, consentendo, anche, al debitore di cercare potenziali acquirenti ma, allo stesso tempo garantire ai vari creditori un soddisfacimento adeguato dei propri diritti di credito^[75].

4. Conclusioni

Alla luce di quanto dedotto fino a questo momento è possibile formulare talune conclusioni.

In primis, occorre sottolineare come la riscrittura dell'art. 560 c.p.c. abbia causato numerosi dubbi interpretativi e applicativi. In definitiva, volendo operare una sintesi delle novità, appare chiara "l'intenzione di tenere concettualmente distinti l'ordine di liberazione ed il decreto di trasferimento (con riferimento alla parte in cui è titolo esecutivo per il rilascio); di esonerare l'aggiudicatario dalla necessità di richiedere l'emissione dell'ordine di liberazione a cura e spese della procedura (con conseguente superamento delle incertezze relative al momento processuale fino al quale può essere effettuata tale istanza); di consentire che l'attuazione dell'ordine di liberazione (emesso, al più tardi, contestualmente al decreto di trasferimento) possa avvenire "anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento"; di far salvo il diritto dell'aggiudicatario di "esonerare il custode", nel qual caso il titolo per il rilascio sarà costituito dal decreto di trasferimento, da "eseguire" a cura e spese dell'aggiudicatario ed avente efficacia anche nei confronti del custode"^[76].

La chiave di volta del sistema, poi, sembra da doversi rinvenire nella vendita del bene pignorato. Tuttavia, l'introduzione dell'istituto della vendita diretta ha comportato ulteriori dubbi circa la genuinità della vendita stessa. Infatti, molto discussa è questa

nuova opportunità in capo al debitore esecutato, la quale potrebbe comportare una vera e propria elusione del sistema.

Nonostante questa nuova possibilità, tale modifica della vendita “tradizionale” sembra aver reso il sistema ulteriormente macchinoso. È stato introdotto un ostacolo significativo all’appetibilità del bene, in merito alla disponibilità del bene: in particolare si è passati dalle operazioni di liberazione all’ attesa, in definitiva, dell’emissione proprio del decreto di trasferimento.

E, ancora, è stato anche sottolineato il pregiudizio che pare il nuovo art. 560 c.p.c. reca agli articoli 24, 42 e 111 della Costituzione^[77].

Infine, a prescindere da qualunque sia la Riforma operata dal legislatore, oltre agli interessi dei terzi, dei creditori e di tutti gli intervenuti non bisogna tralasciare l’esigenza di tutela del debitore, in quanto deve rimanere impregiudicato il suo diritto a non subire abusi nell’estrinsecazione di una posizione soggettiva processuale di supremazia della sua controparte.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Si pensi ad un bene che può essere locato, o in riferimento al quale, se già locato, occorre riscuotere i canoni.

[2] Si pensi a condotte di danneggiamento del debitore o alla mancata consegna dei canoni percepiti dopo il pignoramento.

[3] A. GHEDINI, N. MAZZAGARDI, *Il custode e il delegato alla vendita nel processo esecutivo immobiliare*, III ed., Milano, 2017, 139 ss.

[4] Il legislatore, tra le novità previsto, ha optato di intraprendere una strada diversa allontanando, pertanto, il debitore che pare possa offrire meno garanzie circa la conservazione e la cura del bene, nonché l'iter che segue dietro la sua possibilità di visita, la liberazione bene, fino a giungere alla vendita.

[5] Tra le altre funzioni di spicco troviamo l'obbligo di vigilare: i) sia sullo stato di conservazione del bene, segnalando così eventuali pericoli, ii) sia sotto quello dell'occupazione. (Commento a legge 14 maggio 2005 n. 80; dec. legge 14 marzo 2005 n. 35) G. MICCOLIS, *Riforma del processo civile. art. art. 559: custodia dei beni pignorati. art. 560: modo della custodia*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2006, fasc. 4-5, 1092 – 1097. R. FONTANA, *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge n. 80 del 2005. custodia e vendita nell'espropriazione immobiliare*, in *Il Foro italiano*, 2005, fasc. 6, 122 – 129.

[6] Si v. d.lgs. n. 149 del 10/10/2022 - *Riforma del processo civile: il giudizio di esecuzione*, Libro III del Codice di Procedura Civile, in www.gazzettaufficiale.it.

[7] B. CAPPONI, *Un dubbio sul regime transitorio della riforma degli artt. 475, 476, 478 e 479 c.p.c.*, 2023, in www.judicium.it.

[8] Difatti, è stata abrogata la formula esecutiva di cui all'art. 475, ult. co., c.p.c., con la conseguente necessità di intervenire su varie norme sparse nel c.p.c. (ad es., l'art. 654 c.p.c. sul decreto ingiuntivo e l'art. 663 c.p.c. sull'ordinanza per convalida di sfratto) e nelle leggi speciali (ad es., nel processo amministrativo, nel processo contabile, ecc.).

[9] Sul punto, anche, la Suprema Corte di Cassazione ha avuto modo di esprimersi con una sentenza n. 3967, sez. III, 12/02/2019, nella quale si pone il quesito di individuare cosa cambi all'esecutato allorché manchi la formula esecutiva. In dottrina si v. ex multis, R. VACCARELLA, *Titolo esecutivo, precetto, opposizioni*, (diretta da) A. PROTO PISANI, *Giurisprudenza sistematica di diritto processuale civile*, II ed., Torino, 1993, 12 ss.; A. DONVITO, *Contrasti giurisprudenziali sulla sostituzione del custode e sull'abitazione della casa pignorata*, in *Giurisprudenza italiana*, 2003, fasc. 8-9, 1609 – 1613; M. G. CANELLA, *Titolo esecutivo e precetto. Espropriazione forzata in generale*, in S. CHIARLONI, *Commentario del Codice di Procedura Civile*, Torino, 2019, 116 s.; A. TEODOLDI, *Gli emendamenti in materia di esecuzione forzata al d.d.l. delega AS 1662/XVIII*, in *Giust. insieme*, 2021.; G. GIAQUINTO, *Note sull'abrogazione della spedizione in forma esecutiva delegata al Governo per la riforma del processo civile*, 2, 2022, in www.ildirittoprocessuale.it; A. BARALE, *Abrogazione della formula esecutiva e disciplina transitoria: (ipotesi di) un breve vademecum*, 2023, in www.ilcaso.it.

[10] A. M. TEODOLDI, *La riforma dell'esecuzione forzata: le novità del D. Lgs n. 149/2022*, in www.giustiziainsieme.it.

[11] Tra le tante riforme si ricorda d. l. n. 25 del 2005, convertito in L. n. 80/2006, che ha interessato l'articolo in commento.

[12] M. FILIPPINI, *Il legale della custodia giudiziaria e la liberazione dell'immobile pignorato prima dell'aggiudicazione*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2015, fasc. 4, 601 – 634.

[13] Si v. M. ANGELONE, *Il nuovo "modo" della custodia dopo la l. 12/2019*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2019, fasc. 3, 506 – 530; M. L. RUSSO, *La liberazione dell'immobile alla luce della l. 12/2019*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2020, fasc. 4, 964 – 1001.

[14] L'ordinanza di liberazione è espressamente dichiarata non impugnabile ed immediatamente esecutiva. Viene quindi del tutto avallata la prassi di taluni Tribunali che già da tempo, sostenendo che il pignoramento operava un totale spossessamento del debitore e che la occupazione del bene non era autorizzata dal giudice ed era pregiudizievole per una proficua vendita rendendo meno appetibile il bene sul mercato, procedeva alla liberazione del bene sulla scorta di una ordinanza del giudice ritenuta immediatamente esecutiva. Il problema della immediata esecutività della pronuncia e della sua non impugnabilità con lo strumento ex art. 617 c.p.c., già sostenuto dalla giurisprudenza di merito che si era occupata della questione (si v. Trib. Salerno, ord. 2.11.2004, in Riv. Es. f., 2005, 378), è stato risolto in radice dal disposto normativo. Si avvalora inoltre la tesi, già sostenuta dalla giurisprudenza che di tale prassi aveva fatto applicazione, secondo cui l'ordine di liberazione non è atto giurisdizionale, ma atto ordinatorio interno al processo esecutivo, che trae la sua causa e la sua esecutività direttamente dal titolo esecutivo posto dal creditore a fondamento della sua azione (si v. Trib. Bologna, 16.3.2000; Trib. Monza 7.10.2002, n. 32647, Giur. It, 2003, 1609). Circa le concrete modalità di esecuzione dell'ordine di liberazione, si osserva che il custode dovrà predisporre atto di precetto e notificarlo unitamente a copia autentica dell'ordine di liberazione, al debitore o al terzo occupante. Non è necessario l'ausilio di difensore per la redazione del precetto (che ha natura di atto sostanziale e non processuale) né per la richiesta di notifica. L'ufficiale giudiziario notificherà poi l'avviso di slogging ed opererà autonomamente per portare il procedimento ad esecuzione. Secondo la prassi bolognese, invece, l'ordine di liberazione potrebbe essere direttamente eseguito dal custode - quindi senza richiedere l'intervento dell'ufficiale giudiziario, anche con l'ausilio della forza pubblica. (A. GHEDINI, C. MIELE, Le nuove esecuzioni immobiliari. La riforma del processo esecutivo immobiliare ad opera della legge n.80 del 2005 e della legge n.52 del 2006, Padova, 2006, 166 ss.) Il legislatore ha recepito l'esigenza di avvicinare - anche sotto il profilo dell'immediata disponibilità del bene - la vendita coattiva alla vendita volontaria e, facendo proprie le indicazioni delle prassi, ha inequivocabilmente stabilito - riscrivendo l'art. 560 c.p.c. - che il giudice dispone(va) la liberazione dell'immobile pignorato: quando non ritiene di autorizzare il debitore a continuare ad abitare il cespite o revoca l'autorizzazione precedentemente concessa, o, in ogni caso, quando provvede all'aggiudicazione o all'assegnazione del bene. Sul punto si v. G. FANTICINI, La liberazione dell'immobile pignorato dopo la "controriforma" del 2019 in inexecutivis.it. In giurisprudenza l'orientamento è stato confermato dalla Suprema Corte di Cassazione con una pronuncia n. 22747 del 3 novembre 2011, in www.dejure.it.

[15] L'art. 560 c.p.c. delineato dalla riforma del 2006 prevedeva una ordinanza di liberazione emessa dal giudice dell'esecuzione, anche d'ufficio, nel rispetto di un formale contraddittorio, comprendente pure i terzi occupanti, integrato in apposita udienza di comparizione, necessario al fine di evitare opposizioni; I. ZINGALES, Il nuovo modello procedimentale di liberazione dell'immobile pignorato, in Nuove leggi civ., 2017, 679.

[16] L'autorizzazione giudiziale di cui all'art. 560, comma 2, c.p.c., poteva essere negata o revocata laddove l'esecutato non collaborasse per il buon esito della procedura esecutiva; G. BERTI ARNOALDI VELI, Prassi e giurisprudenza del Tribunale di Bologna nelle espropriazioni immobiliari; in particolare, il custode giudiziario e le azioni del legale della custodia finalizzate alla liberazione del compendio, in Riv. es. forz., 2003, 73.

[17] La posizione giuridica di tali terzi risultava, infatti, inefficace nei confronti dei creditori, ai sensi degli artt. 2913 ss. c.c., allo stesso modo di tutti gli atti dispositivi dei beni pignorati, e di tutto ciò che potesse derivare dall'azione del debitore successiva alla trascrizione del pignoramento. La situazione di tali soggetti poteva assimilarsi a quella dell'esecutato, di soggetto passivo di tutti gli atti dell'esecuzione, ed essere travolta dagli stessi (S. VINCRE, L'ordine di liberazione dell'immobile pignorato: legittimazione passiva e rimedi, in Riv. dir. proc., 2011, 1270). Di conseguenza l'ordine di liberazione doveva essere formalmente rivolto al debitore, anche nei casi di occupazione del bene da parte dei detti terzi, salvo rendere noti, al terzo effettivo occupante, gli atti della successiva fase esecutiva per rilascio; G. OLIVIERI, La liberazione dell'immobile pignorato. L'efficacia del nuovo titolo esecutivo nei confronti dei soggetti diversi dal debitore e i rimedi esperibili, in Riv. es. forz., 2009, 8-9.

[18] Più precisamente, il d. l. 3 maggio 2016, n.59, conv. dalla l. 30 giugno 2016, n. 119, ha previsto che gli ordini di liberazione emanati a far data dal 02.08.2016 non costituivano più titoli esecutivi ma si ascrivevano tra gli atti esecutivi. Tale modifica ha esclusivamente trasformato le modalità di attuazione forzosa dell'ordine di liberazione, prevedendo che il custode giudiziario potesse direttamente, tramite un procedimento di sgombero coattivo a forma libera, da attuarsi secondo le direttive impartite dal giudice dell'esecuzione. Sul punto si v. A.M. SOLDI, La custodia dell'immobile dopo la legge delega 2021, in Riv. trim. giur. n. 1/2022, Nel labirinto del diritto, 54.

[19] Il legislatore che si occupò della riforma del processo civile del 10 marzo 2016 si è posto diversi obiettivi: il primo e quello di un processo comprensibile. Contrariamente a questo, gli interventi del legislatore, degli ultimi anni, sono stati numerosissimi e hanno inciso sul tessuto connettivo originario del codice di procedura civile, compromettendone l'organicità e la sistematicità. E con il trascorrere del tempo, inoltre, il codice - progettato e promulgato in una particolare contingenza storica - ha sofferto sempre più pesantemente il progressivo aumento del

contenzioso; il secondo obiettivo è quello della speditezza del processo: la decisione deve pervenire ad un esito pratico corrispondente alla realtà che ha fatto nascere la lite. La prevedibilità deve riguardare, oltre che l'esito, anche la durata del processo: è necessario che le parti sappiano che, chiusa l'istruttoria, la decisione sarà resa in tempi prevedibili. In particolare la finalità qui di interesse era quella di incentivare la tempestiva partecipazione alla gara dei potenziali acquirenti, intervenendo sul disincentivo rappresentato dalla occupazione prolungata del bene. A tal fine si è mosso nella direzione di velocizzare al massimo la liberazione, rendendola più snella e deformalizzata. Anche a costo di sacrificare qualche garanzia tradizionale, pur di assicurare la rapida vendita del bene pignorato. In dottrina, si v. fra tutti, A. TEDOLDI, *Le novità in materia di esecuzione forzata nel d.l. n. 59/2016*, in *il Corriere giuridico*, 2016, fasc. 11, 1329 – 1349.

[20] Cass. civ., 3 aprile 2015, n. 6836, in www.dejure.it.

[21] Cass. civ., 3 novembre 2011, n. 22747, in www.dejure.it.

[22] Pertanto, con la riforma del 2016, non cambia il regime di adozione dell'ordine di liberazione, rimanendo le ipotesi di non autorizzazione del debitore a continuare ad occupare l'immobile o parte di esso, di revoca della detta autorizzazione, o infine di assegnazione o aggiudicazione del bene, come da art. 560, comma 3, c.p.c.

[23] Nel silenzio del legislatore rimane la forma di ordinanza, emanabile anche d'ufficio, nel contraddittorio dei soggetti interessati, compresi i terzi occupanti. Riguardo alla forma alcuni hanno sostenuto dovesse essere quella del decreto emesso senza necessità di previa audizione delle parti, allo stesso modo del decreto di trasferimento del quale anticipa gli effetti. La tesi prevalente ha ritenuto, invece, dovesse assumere la forma dell'ordinanza ex art. 487, comma 1, c.p.c., emessa a seguito di audizione delle parti, necessariamente motivata, seppur succintamente ex art. 134, comma 1, c.p.c. L'accertamento che compie il giudice dell'esecuzione in occasione dell'emissione dell'ordine di liberazione delineato nel 2016, oltre che officioso, si riteneva sommario e documentale, essendo a questi precluso l'esercizio di una attività cognitiva e decisoria riguardo alla opponibilità dei titoli e dei relativi diritti. Si v. G. FANTICINI, *La custodia dell'immobile pignorato*, in *La nuova esecuzione forzata*, (a cura di) DEMARCHI ALBENGO, Bologna, 2018, 947

[24] La natura sommaria e semplificata dell'ordine non consentiva di attribuirgli efficacia al di fuori dell'esecuzione, come confermato anche dal riferimento letterale dell'art. 560 c.p.c. ai diritti opponibili “alla procedura” e non ai creditori e/o all'acquirente; G. FANTICINI, *op.cit.*, 963.

[25] Con il nuovo art. 560, comma 4, c.p.c., il legislatore del 2016 ha fatto proprio il modello deformalizzato di attuazione, che richiama l'art. 669 duodecies c.p.c., riguardante le misure cautelari. Pertanto, il custode, dal 2016, oltre a poter avviare il procedimento di liberazione dell'immobile da persone e cose, chiedendo l'emissione del relativo ordine al giudice dell'esecuzione, può anche autonomamente porlo in attuazione secondo le direttive dello stesso giudice, semplicemente comunicandolo all'occupante, o comunque procurandogli la conoscenza legale al primo momento utile, e direttamente ricorrendo all'ausilio della forza pubblica ovvero di altri ausiliari di cui all'art. 68 c.p.c.; I. ZINGALES, *op. cit.*, 691.

[26] Viene, quindi, limitato il diritto del creditore a soddisfarsi “presto e bene” in sede di esecuzione, in contrasto il principio giurisprudenziale di strumentalità dei provvedimenti del giudice dell'esecuzione alla soddisfazione dei crediti mediante la migliore vendita dell'immobile pignorato, come evidenziato dal Tribunale di Nola, 11 aprile 2017. La limitazione del diritto del creditore trova il proprio fondamento costituzionale nella tutela del diritto di abitazione, ed è compatibile anche con la tutela del diritto di proprietà oggetto di esecuzione; R. GIORDANO, *Esecuzioni civili: tutte le novità (d.l. 135/2018, conv. con mod., in l. 12/2019)*, in *Il civilista*, 2019, 10-12.

[27] Pur lasciando inalterato l'art. 559 c.p.c. il d. l. 14.12.2018, n. 135, conv. in l. 11/2/2019 n. 12 (c.d. Legge semplificazioni) ha completamente riscritto l'art. 560 c.p.c. che detta sempre la disciplina sulle modalità di custodia ma afferma il diritto (possibilità) del debitore (e dei suoi familiari conviventi) a continuare ad abitare l'immobile sino al decreto di trasferimento che conclude l'espropriazione forzata immobiliare. Tale diritto è riconosciuto a tutti i debitori, a prescindere dalla loro posizione di creditori nei confronti delle pubbliche amministrazioni. A tal fine il debitore deve: i) conservare il bene tutelandone l'integrità, con la diligenza del buon padre di famiglia; ii) abitare l'immobile personalmente. Soltanto il giudice dell'esecuzione può eventualmente autorizzare la locazione; iii) consentire, d'accordo con il custode, la visita dell'immobile da parte di potenziali acquirenti, con le modalità individuate dal giudice quando ha autorizzato la vendita dell'immobile. Se il debitore rispetta queste disposizioni «il giudice non può mai disporre il rilascio dell'immobile pignorato prima della pronuncia del decreto di trasferimento». Viceversa, in caso di violazione delle disposizioni, «il giudice ordina, sentito il custode ed il

debitore, la liberazione dell'immobile pignorato». Per approfondimenti si v. F. BARTOLINI, *Compendio di diritto processuale civile*, IV ed., Piacenza, 2020, 361 ss.

[28] Per quanto concerne l'istanza del creditore per la nomina del custode, vediamo come nella norma non è previsto espressamente che il creditore possa chiedere la nomina del custode giudiziario, in quanto nel momento in cui viene depositata la documentazione catastale ipotecaria, entro i 15 giorni e dunque in tempi molto brevi rispetto al pignoramento, il giudice, deve nominare entro due mesi dal pignoramento il custode giudiziario. Di conseguenza, non avrebbe nessun senso proporre l'istanza da parte del creditore. In tale direzione, invece, il creditore potrebbe essere consapevole che l'immobile pignorato è occupato da un locatario e, di conseguenza, non vuole perdere quei due mesi di canone di locazione che sarebbero "intascati" dal debitore esecutato costituito custode tenuto a rimmetterli alla procedura ma che, come accade nella prassi, non verrebbero rimessi alla procedura. Proprio a questo punto il creditore potrebbe avanzare ben prima del deposito della documentazione ipotecaria, già un'istanza al giudice dopo il deposito della documentazione ipotecaria, istanza al giudice anticipatamente del detto termine per la nomina di un custode giudiziario.

[29] Art. 568 c.p.c. "agli effetti dell'espropriazione il valore dell'immobile è determinato dal giudice avuto riguardo al valore di mercato sulla base degli elementi forniti dalle parti e dall'esperto nominato ai sensi dell'articolo 569, co.1, c.p.c. Nella determinazione del valore di mercato l'esperto procede al calcolo della superficie dell'immobile, specificando quella commerciale, del valore per metro quadro e del valore complessivo, esponendo analiticamente gli adeguamenti e le correzioni della stima, ivi compresa la riduzione del valore di mercato praticata per l'assenza della garanzia per vizi del bene venduto, e precisando tali adeguamenti in maniera distinta per gli oneri di regolarizzazione urbanistica, lo stato d'uso e di manutenzione, lo stato di possesso, i vincoli e gli oneri giuridici non eliminabili nel corso del procedimento esecutivo, nonché per le eventuali spese condominiali insolute".

[30] Delibera dell'11.10.2017, più recente, nella delibera del 6.12.2021, spec. par. 6.

[31] R. FONTANA, *Custodia e vendita nell'espropriazione immobiliare*, in AA.VV., *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla l. n. 80 del 2005*, in *Foro.it*, 2005, V, 125.

[32] G. FANTICINI, *op. cit.*, 25.

[33] Debitore esecutato, co. 1 della disposizione resta immutato con la notifica del pignoramento il debitore è costituito custode.

[34] "Sul punto, la cooperazione tra il custode giudiziario – siccome voluto dalla Riforma – e dell'esperto stimatore, incide in maniera significativa sullo svolgimento delle attività prodromiche alla vendita dei beni staggiti, assicurando difatti un operato sinergico tra due professionalità portatrici di conoscenze differenti. Avremo, così, che la competenza specialistica di un tecnico in fatto di catasto, urbanistica ed edilizia, incontrerà sin da subito una figura in grado di cogliere e valutare sotto il profilo legale gli aspetti che le predette tematiche implicano, e viceversa". F. FURFARO, *Riforma Cartabia: la custodia dei beni pignorati*, n. 11/2023, in www.officium.com.

[35] Quando troviamo questo indicativo presente cd. "presente deontico", famoso nelle disposizioni di legge, non vuol dire che può ma che il giudice deve provvedere con provvedimento. Prima della riforma il giudice decideva con ordinanza non impugnabile.

[36] "L'opposizione al provvedimento di sostituzione del custode dei beni pignorati, emesso ai sensi degli artt 66 e 559 c.p.c. non costituisce nè opposizione all'esecuzione nè opposizione agli atti esecutivi, trattandosi di un provvedimento meramente conservativo ed amministrativo, che non incide sull'esercizio dell'azione esecutiva"; Sul punto in giurisprudenza la Cass. Civ., sez. III, sentenza n. 3179 del 24/11/1962, in www.foroeuropeo.it.

[37] "In linea generale, dunque, sono suscettibili di opposizione ex art. 617 c.p.c., comma 2, gli atti che scandiscono il processo esecutivo (a condizione che non sia previsto ex lege un diverso e specifico rimedio), dovendosi intendere come tali quelli posti in essere dalle parti per la promozione dell'esecuzione forzata, nonché i provvedimenti ordinatori del giudice dell'esecuzione (non già quelli dei suoi ausiliari, come l'ufficiale giudiziario o il professionista delegato; v. Cass., sez. 3, sentenza n. 5175 del 06/03/2018; Cass., sez. 6-3, ordinanza n. 1335 del 20/01/2011) che attuano l'instaurazione, prosecuzione e definizione del rapporto processuale, attraverso i quali si concreta l'esercizio dell'azione esecutiva (Cass., sez. 3, sentenza n. 2081 del 27/07/1966). Proprio per tale ragione si deve escludere l'esperibilità del rimedio avverso gli atti giurisdizionali che abbiano finalità di mera direzione del processo o di interlocuzione con le parti processuali oppure con gli ausiliari, altrimenti qualificabili come "atti preparatori", in quanto "privi di autonoma rilevanza come momento dell'azione esecutiva" (Cass., sez. 1, sentenza n.

6064 del 30/05/1995) e assunti, invece, nella prospettiva della futura adozione di altri e diversi atti aventi una concreta incidenza sullo svolgimento del processo esecutivo e, dunque, un'astratta potenzialità lesiva per coloro che ne vengano a subire gli effetti; soltanto questi ultimi sono suscettibili di opposizione ex art. 617 c.p.c., o per vizi propri o anche per essere fondati su erronei atti preparatori pregressi (Cass., sez. 6-3, ordinanza n. 12848 del 06/06/2014; Cass., sez. 3, Sentenza n. 18761 del 07/08/2013, in motivazione). Nella giurisprudenza della Corte è stato annoverato nella categoria degli "atti preparatori" dell'esecuzione forzata - non assoggettabili ad opposizione agli esecutivi - il provvedimento di designazione dell'esperto stimatore ai sensi dell'art. 569 c.p.c., co.1, (Cass., sez. 3, sentenza n. 3468 del 24/10/1958; Cass., sez. 3, sentenza n. 1161 del 21/05/1962; Cass., sez. 3, sentenza n. 1691 del 02/05/1975, anche se preordinato alla decisione sull'istanza di riduzione del pignoramento (Cass., sez. 3, sentenza n. 1289 del 29/01/2003), proprio perché tale nomina è meramente propedeutica all'adozione di un'ordinanza del giudice dell'esecuzione che costituisce, invece, atto esecutivo impugnabile ex art. 617 c.p.c. . Rientrano, poi, nel novero degli atti insuscettibili di opposizione ex art. 617 c.p.c., i provvedimenti di fissazione delle udienze (Cass., sez. 3, sentenza n. 1984 del 10/03/1990, relativa all'udienza per l'autorizzazione della vendita), mentre è soggetto all'opposizione de qua il mero rinvio delle medesime (comunque non consentito dalla disciplina processuale; sul punto, v. Cass., sez. 3, sentenza n. 26935 del 24/10/2018) qualora esso si configuri come un atto abnorme, non coerente con la funzione del processo esecutivo, e si traduca in una sostanziale sospensione della procedura (Cass., sez. 3, sentenza n. 2968 del 07/02/2013). Secondo una remota giurisprudenza, nemmeno la sostituzione del debitore nella custodia dei beni pignorati può essere opposta ai sensi dell'art. 617 c.p.c. (salvo che si contesti la stessa competenza del giudice ad emettere il provvedimento; Cass., sez. 1, sentenza n. 6064 del 30/05/1995), "trattandosi di un provvedimento meramente conservativo ed amministrativo, che non incide sull'esercizio dell'azione esecutiva" (Cass., sez. 3, sentenza n. 3179 del 24/11/1962), ma - si osserva - tale orientamento è di molto anteriore alle riforme legislative che, incidendo sull'art. 559 c.p.c., hanno individuato nella (pressoché obbligatoria) designazione di un custode professionale un essenziale strumento per l'attuazione della tutela giurisdizionale esecutiva (non già un atto meramente conservativo), sicché oggi la più recente dottrina ritiene che anche le ordinanze di nomina, revoca e sostituzione del custode siano soggette al rimedio de quo e che la locuzione "ordinanza non impugnabile" di cui all'art. 559 c.p.c., co. 6, debba riferirsi al ricorso straordinario ex art. 111 Cost., co. 7, non già alla "opposizione agli atti esecutivi ai sensi dell'art. 617 c.p.c., la cui applicabilità non è esclusa dalla proclamazione di impugnabilità del provvedimento" (in analogia con quanto statuito da Cass., sez. 3, ordinanza n. 15623 del 30/06/2010, e da Cass., sez. 6-3, ordinanza n. 25654 del 17/12/2010, per l'identica dizione contenuta nell'art. 560 c.p.c. nella formulazione allora vigente). Cass. civ. sez. 3, 05.05.2022, n.14282, in www.dejure.it.

[38] R. METAFORA, *Opponibilità ex art. 617 c.p.c. dell'ordine di liberazione dell'immobile pignorato locato a canone vile*, 2022, in www.ilprocessocivile.it.

[39] Per approfondimenti si v. ex multis, E. GASBARRINI, *Il nuovo articolo 560 c.p.c. e le (nuove) modalità di attuazione della custodia dei beni immobili pignorati*, in *Rassegna dell'esecuzione forzata*, 2020, fasc. 3, 561 – 619; A. FAZIO, *La custodia dell'immobile dopo la riforma dell'art. 560 c.p.c.*, in *Archivio delle locazioni del condominio e dell'immobiliare*, 2020, fasc. 3, 265 – 275;

[40] Per approfondimenti si v. ex multis, P. CASTORO, *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Milano, 2006, 120 ss.; G. VERDE, *Diritto processuale civile, Processo di esecuzione*, 3 ed., Bologna, 2017, 60 ss.; M. PALADINI, A. RENDA, D. MINUSSI, *Manuale di diritto civile*, Milano, 2019, 89 ss.

[41] P. ROSATO, *L'espropriazione immobiliare riformata dal legislatore del 2005*, in *Riv. Es.*, 2007, 312.

[42] Soggetto iscritto all'elenco del 179-ter, qualcuno che è abilitato a fare il professionista delegato.

[43] "Presso ogni tribunale è istituito l'elenco dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita ai sensi degli articoli 534-bis e 591-bis c.p.c. . L'elenco è tenuto dal presidente del tribunale ed è formato da un comitato presieduto da questi o da un suo delegato e composto da un giudice addetto alle esecuzioni immobiliari e da un professionista iscritto nell'albo professionale, designato dal consiglio dell'ordine, a cui appartiene il richiedente l'iscrizione nell'elenco. Le funzioni di segretario del comitato sono esercitate dal cancelliere del tribunale. Possono ottenere l'iscrizione nell'elenco gli avvocati, i commercialisti e i notai che hanno una specifica competenza tecnica nella materia dell'esecuzione forzata, sono di condotta morale specchiata e sono iscritti ai rispettivi ordini professionali. Coloro che aspirano all'iscrizione nell'elenco debbono farne domanda al presidente del tribunale. La domanda deve essere corredata dai seguenti documenti: I) certificato generale del casellario giudiziario di data non anteriore a tre mesi dalla presentazione; II) certificato o dichiarazione sostitutiva di certificazione di nascita; III) certificato o dichiarazione sostitutiva di certificazione di residenza nel circondario del tribunale; IV) certificato o dichiarazione sostitutiva di certificazione di iscrizione all'ordine professionale; V) titoli e documenti idonei a

dimostrare la specifica competenza tecnica del richiedente ai sensi del quinto comma. I requisiti per la dimostrazione della specifica competenza tecnica ai fini della prima iscrizione nell'elenco sono, anche alternativamente, i seguenti: a) avere svolto nel quinquennio precedente non meno di dieci incarichi di professionista delegato alle operazioni di vendita, senza che alcuna delega sia stata revocata in conseguenza del mancato rispetto dei termini o delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione; b) essere in possesso del titolo di avvocato specialista in diritto dell'esecuzione forzata ai sensi del decreto del Ministro della giustizia 12 agosto 2015, n. 144; c) avere partecipato in modo proficuo e continuativo a scuole o corsi di alta formazione, organizzati, anche delegando gli Ordini locali, dal Consiglio nazionale forense o dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili o dal Consiglio nazionale del notariato ovvero organizzati dalle associazioni forensi specialistiche maggiormente rappresentative di cui all'articolo 35, comma 1, lettera s), della legge 31 dicembre 2012, n. 247, nello specifico settore della delega delle operazioni di vendita nelle esecuzioni forzate e aver superato con profitto la prova finale di esame al termine della scuola o del corso. La specifica formazione di cui alla presente lettera può essere acquisita anche mediante la partecipazione ad analoghi corsi per i quali sia previsto il superamento con profitto di una prova finale di esame, organizzati da università pubbliche o private. I professionisti che aspirano alla conferma dell'iscrizione nell'elenco debbono farne domanda al presidente del tribunale ogni tre anni; la domanda deve essere corredata dai seguenti documenti: 1) certificato generale del casellario giudiziario di data non anteriore a tre mesi dalla presentazione; 2) certificato o dichiarazione sostitutiva di certificazione di iscrizione all'ordine professionale; 3) titoli e documenti idonei a dimostrare il mantenimento della specifica competenza tecnica del professionista ai sensi del settimo comma. Ai fini della conferma dell'iscrizione nell'elenco, devono ricorrere, anche alternativamente, i seguenti requisiti: a) essere in possesso del titolo di avvocato specialista in diritto dell'esecuzione forzata ai sensi del decreto del Ministro della giustizia 12 agosto 2015, n. 144; b) avere partecipato in modo proficuo e continuativo a scuole o corsi di alta formazione, organizzati, anche delegando gli Ordini locali, dal Consiglio nazionale forense o dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili o dal Consiglio nazionale del notariato ovvero organizzati dalle associazioni forensi specialistiche maggiormente rappresentative di cui all'articolo 35, comma 1, lettera s), della legge 31 dicembre 2012, n. 247, nello specifico settore della delega delle operazioni di vendita nelle esecuzioni forzate conseguendo un numero di crediti non inferiore a 60 nel triennio di riferimento e, comunque, a 15 per ciascun anno. La specifica formazione di cui alla presente lettera può essere acquisita anche mediante la partecipazione ad analoghi corsi da università pubbliche o private. La Scuola superiore della magistratura elabora con cadenza triennale le linee guida generali per la definizione dei programmi dei corsi di formazione e di aggiornamento, sentiti il Consiglio nazionale forense, il Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili e il Consiglio nazionale notarile. Sulle domande di iscrizione e di conferma della stessa decide il comitato di cui al secondo comma. Ogni tre anni il comitato deve provvedere alla revisione dell'elenco per eliminare i professionisti per i quali è venuto meno o non è stato dimostrato uno dei requisiti previsti per il mantenimento dell'iscrizione o è sorto un impedimento a esercitare l'ufficio. Al termine di ciascun semestre, previa audizione dell'interessato, il comitato dispone la sospensione fino a un anno e, in caso di gravi o reiterati inadempimenti, la cancellazione dall'elenco dei professionisti ai quali in una o più procedure esecutive sia stata revocata la delega in conseguenza del mancato rispetto dei termini per le attività delegate, delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione o degli obblighi derivanti dagli incarichi ricevuti. I professionisti cancellati dall'elenco a seguito di revoca della delega non possono essere reinseriti nel triennio in corso e nel triennio successivo. Nessuno può essere iscritto in più di un elenco. Il giudice dell'esecuzione che conferisce la delega delle operazioni di vendita ad un professionista iscritto nell'elenco di un altro circondario deve indicare analiticamente nel provvedimento i motivi della scelta. Il giudice dell'esecuzione sostituisce senza ritardo il professionista delegato che sia stato sospeso o cancellato dall'elenco. Sul punto si v. G. CARAMIA, *Formazione e regolamentazione degli elenchi dei professionisti delegabili, considerazioni sul primo popolamento*, 2023, in www.ntplusdiritto.ilsole24ore.com.

[44] Occorre, tuttavia, specificare che il custode individuato dai soggetti iscritti nell'elenco non sarà necessariamente colui il quale diventerà professionista delegato, in quanto il giudice gode ancora del margine di discrezionalità che si sostanzia nella possibilità di nominare un soggetto differente come professionista delegato rispetto al custode nominato.

[45] La previsione di tale elenco appare opportuna per offrire una maggiore trasparenza (e di conseguenza conoscenza) dei professionisti. Si prevede la formazione di un comitato, di cui il Presidente del Tribunale è anche presidente dello stesso, formato, anche, da un giudice dell'esecuzione immobiliare. Vi sono, poi, ipotesi marginali di esecuzione diretta. Pre-riforma, vi era la previsione di un elenco a livello distrettuale, tuttavia, tale elenco non è mai stato attuato.

[46] Si v. sul punto, le linee guida della SSM pubblicata 18 aprile 2023, in particolare il punto 1) La Scuola superiore della magistratura e la formazione dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita. L'art. 179-ter disp.

att. c.p.c.: dalla riforma mai attuata del 2016 alla riformulazione del {https/URL}

[47] “La commissione, inoltre, esercita la vigilanza sugli iscritti e adotta i provvedimenti di cancellazione dall’elenco. Le due attività devono ritenersi strettamente connesse, in quanto l’unico provvedimento che sembra possibile adottare qualora, in sede di vigilanza, si riscontrino gravi inadempimenti da parte del professionista, è quello della cancellazione dall’elenco. La vigilanza ha ad oggetto, anzitutto, l’osservanza degli obblighi di formazione permanente e di aggiornamento professionale «da assolvere ai fini della conferma dell’iscrizione», di cui al primo comma dell’art. 179-ter disp. att. c.p.c. . La Commissione esercita l’attività di vigilanza tenendo conto anche di due ulteriori parametri. Il primo è costituito dalle risultanze dei rapporti riepilogativi di cui all’art. 16-bis, commi 9-sexies e 9-septies, del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221. Si tratta di quell’atto che il professionista delegato deve predisporre e depositare – per via telematica – entro trenta giorni dalla notifica dell’ordinanza di vendita e successivamente con cadenza semestrale contenente il riepilogo delle attività fino a quel momento svolte. Il secondo parametro è costituito dai motivi per i quali sia stato eventualmente revocato l’incarico in una o più procedure esecutive. Tale previsione va coordinata con quella di cui all’art. 591-bis, ultimo comma, c.p.c., secondo cui il giudice dell’esecuzione dispone la revoca della delega delle operazioni di vendita se non vengono rispettati i termini e le direttive per lo svolgimento delle operazioni, salvo che il professionista delegato dimostri che il mancato rispetto dei termini o delle direttive sia dipeso da causa a lui non imputabile. Poiché la Commissione «valuta» i motivi per i quali sia stato revocato l’incarico, deve escludersi ogni automatismo fra cancellazione dall’elenco e revoca dell’incarico. Al contrario, la Commissione è chiamata a svolgere un proprio autonomo accertamento sulla serietà delle cause della revoca dell’incarico, tenendo conto del numero delle procedure cui si riferisce la revoca, della gravità della violazione dei termini o dell’importanza della direttiva non adempiuta. Ovviamente, la Commissione dovrà tenere conto anche delle giustificazioni fornite dall’interessato, ancorché, ai fini della revoca del singolo incarico, sia sufficiente il dato oggettivo del mancato rispetto, anche non colposo, dei termini o delle direttive. L’attuazione di tale regola implica che ogni provvedimento di revoca dell’incarico al professionista sia comunicato alla Commissione distrettuale. La revoca dell’incarico deve essere disposta «sentito l’interessato» (art. 591-ter, comma 11, c.p.c.). A fortiori, la garanzia del contraddittorio dovrà essere assicurata anche nell’ambito del procedimento per la revoca dell’iscrizione nell’elenco. I professionisti cancellati dall’elenco non possono essere reinseriti nel triennio in corso e nel triennio successivo. Conseguo che certamente non potranno conseguire nuovi incarichi. La norma non indica quali siano le conseguenze immediate della cancellazione dall’elenco. In particolare, non viene precisato se ciò comporta l’automatica decadenza del professionista da tutti gli incarichi in essere, anche se non espressamente revocati dal giudice dell’esecuzione. Tuttavia, una simile conclusione risulta coerente con la natura sanzionatoria del provvedimento di cancellazione dall’elenco, nonché con il principio secondo cui le attività di vendita non possono essere delegate – di regola – a professionisti non inclusi nell’elenco circondariale. Conseguo che la cancellazione del professionista dall’elenco dovrà essere comunicata a tutti i giudici dell’esecuzione del circondario”; C. D’ARRIGO, *Riflessioni sulla nuova disciplina contenuta nell’art. 179-ter disp. att. c.p.c. in tema di elenco dei professionisti disponibili per la delega delle operazioni di vendita: iscrizione, formazione iniziale e periodica, disposizioni transitorie*, 2022, in www.inexecutivis.it.

[48] Nella cura e nell’amministrazione dei beni pignorati, il custode avrà anche l’onere di segnalare eventuali urgenze in ordine alla manutenzione del bene nonché procedere alla disdetta di eventuali contratti di locazione e/o godimento dei beni qualora esistenti; V. BAGLIERI, *Il custode giudiziario: ruolo, funzioni e responsabilità*, Bologna, 2020.

[49] Tale aspetto, nonostante consolidato nelle prassi, è stato codificato dalla Riforma Cartabia.

[50] La garanzia del diritto di visita degli interessati corrisponde al dovere del custode di accompagnare gli interessati e a far visitare l’immobile. Sul punto, però, è necessario accordarsi con il debitore, il quale ha l’obbligo di dare la propria disponibilità ai fini della visita dell’immobile, di converso, ci troveremmo di fronte ad un caso di ostacolo all’attività del custode giudiziario.

[51] “È stata, invece, espunta dal nuovo art. 560 c.p.c. la disposizione dettata dal suo ultimo comma, che onerava espressamente il custode giudiziario della necessità di compiere tutte le attività funzionali, tanto alla amministrazione e gestione dell’immobile, quanto all’esercizio delle azioni occorrenti a conseguirne la disponibilità, in ogni caso previa autorizzazione del giudice”. A.M. SOLDI, *op. cit.*, 54 ss. .

[52] In attuazione dell’ordinanza della Corte di Cassazione del 1949.

[53] In altre parole, nel 2006, l’ordine di liberazione diventa un titolo esecutivo ciò vuol dire che da ogni procedura esecutiva immobiliare nasce una procedura esecutiva per il rilascio, perché il custode deve prendere il titolo

(“l’ordine”) e far apporre la formula esecutiva.

[54] R. GIORDANO, op. cit., 26.

[55] “Il provvedimento ordinatorio per la liberazione dell’immobile pignorato costituisce regola generale nelle espropriazioni immobiliari Il provvedimento ordinatorio con cui il giudice dell’esecuzione ordina la liberazione dell’immobile pignorato costituisce regola generale nelle espropriazioni immobiliari, stante l’esplicita disciplina dei casi e dei tempi in cui è esclusa la sua emissione nei confronti del debitore e del suo nucleo familiare abitanti nel cespite staggito; l’ordine di liberazione è funzionale agli scopi del processo di espropriazione forzata e, in particolare, all’esigenza pubblicistica di garantire la gara per la liquidazione del bene pignorato alle migliori condizioni possibili, notoriamente connesse, sul mercato dei potenziali acquirenti, allo stato di immediata, piena ed incondizionata disponibilità dell’immobile.” Cass. civ., sez. 3, 28/03/2022, n. 9877 in Giustizia civile massimario 2022.

[56] Le recenti riforme del processo esecutivo dimostrano come il G.E. sia chiamato ad esercitare poteri cognitivi, sebbene in funzione meramente esecutiva (G. GHIURGI, *Verso un nuovo modello di esecuzione civile?*, in www.judicium.it), ovvero attuativa del diritto, tanto da indurre a parlare di una “contiguità tra il “conoscere” ed i poteri ordinatori esercitati all’interno del processo”, destinata, nondimeno, a produrre unicamente effetti endoprocedimentali. S. RUSCIANO, *L’ambito di applicazione dell’art. 487 cod. proc. civ.*, il potere di direzione del giudice e la revocabilità dell’ordinanza di sospensione dell’esecuzione in pendenza del giudizio di merito, in www.judicium.it.

[57] G. OLIVIERI, *La liberazione dell’immobile pignorato. L’efficacia del nuovo titolo esecutivo nei confronti dei soggetti diversi dal debitore ed i rimedi esperibili*, in *Riv. esec. Forz.*, 2009. Tale orientamento giurisprudenziale è stato poi confermato nella recente dalla Suprema Corte di Cassazione sentenza del 2022, n. 9877 in www.dejure.it.

[58] G. FANTICINI, *La custodia dell’immobile pignorato in La nuova esecuzione forzata*, Zanichelli, 2018, 67 ss.

[59] Cass. Civ., sentenza n. 9877 del 28/03/2022, in www.dejure.it.

[60] M. D. MARCHESE, *Procedure esecutive immobiliari: l’ordine di liberazione*, 2020, fasc. 9, in www.giustiziacivile.com

[61] Nel nuovo art. 560, comma 8 c.p.c., come modificato dalla l. n. 12 del 2019, viene riconosciuto il diritto di permanere nell’immobile pignorato, destinato ad uso abitativo, fino alla emissione del decreto di trasferimento di cui all’art. 586 c.p.c., in favore del debitore esecutato convivente con il proprio nucleo familiare, che non abbia commesso una delle violazioni di cui al comma 6 della stessa disposizione. Si tratta, comunque, di una eccezione rispetto alla regola della liberazione anticipata. In questa fattispecie di eccezione, l’ordine di liberazione può essere emesso e, se necessario, attuato forzatamente, soltanto dopo l’emissione del decreto di trasferimento. L’elemento oggettivo della fattispecie di eccezione di cui all’art. 560, comma 8, c.p.c. viene individuato nell’immobile utilizzato di fatto come abitazione, in cui si precisa come, non avendo il G.E. alcun potere di accertamento, l’utilizzazione fattuale può essere individuata soltanto sulla base dell’elemento presuntivo costituito dalla designazione del bene quale residenza anagrafica dell’esecutato, come risultante al momento del pignoramento e formalmente destinato all’uso abitativo. Riguardo all’elemento soggettivo, secondo autorevole dottrina il diritto di permanenza sarebbe riservato al debitore esecutato convivente con il proprio nucleo familiare, risultante tale anche solo di fatto, in conformità alla ratio perseguita dal legislatore, di tutela della famiglia, nel rispetto degli artt. 2 e 29 Cost. Ne sarebbe, quindi, escluso, il debitore non convivente con la propria famiglia, secondo un’interpretazione strettamente letterale che si ritiene possa essere superata da un’interpretazione costituzionalmente orientata del dato normativo. Seguendo quest’ultima, dovrebbe ammettersi l’estensione della previsione anche in favore di tale debitore, se si considera, innanzitutto, la detta ratio di tutela del diritto di abitazione, di cui all’art. 47 Cost., in sé considerato, e, in secondo luogo, la discriminazione arbitraria ed irragionevole ai sensi dell’art. 3 Cost., che deriverebbe dalla esclusione del detto soggetto. Il debitore così individuato, per guadagnarsi il diritto in questione, non deve, poi, porre in essere uno dei comportamenti indicati nell’art. 560, comma 6, c.p.c., la cui realizzazione legittimerebbe l’emissione di un ordine di liberazione anticipato, che avrebbe carattere sostanzialmente sanzionatorio. Innanzitutto, non deve violare le prescrizioni contenute nell’ordinanza di autorizzazione alla vendita, tra cui quelle riguardanti le modalità di esercizio del diritto di visita da parte dei potenziali offerenti. Tale previsione restituisce al G.E. un ampio potere discrezionale di gestione della procedura, non essendo poste limitazioni alle prescrizioni che possono essere dettate nella detta ordinanza per subordinare il diritto di permanenza in questione Nella prospettiva della legittima limitazione concreta del riconoscimento di tale diritto, assumono rilievo i nuovi compiti attribuiti dall’art. 560, comma 2, c.p.c., relativamente a tale fattispecie, al custode terzo, ossia quello di controllare, secondo la

diligenza professionale allo stesso richiesta, lo stato di conservazione materiale del bene, e quello di verificare il rispetto dei doveri di cui all'art. 560, comma 6, c.p.c. da parte del debitore esecutato. L'attribuzione e realizzazione di tali compiti è finalizzata alla richiesta al G.E. di emissione di un ordine di liberazione anticipato, che avrebbe carattere sostanzialmente sanzionatorio; R. GIORDANO, op. cit., 18. P. FARINA, Il decreto di trasferimento: natura, effetti e profili applicativi, 2017, in www.inexecutivis.it.

[62] A. PENTA, L'ordine di liberazione nell'espropriazione individuale e collettiva, in *Fall.*, 2017, 209.

[63] Secondo la Cass., del 3 novembre 2011, n. 22747, la liberazione del bene pignorato è corollario «del principio generale della necessaria effettività dell'azione giurisdizionale esecutiva, indispensabile per lo stesso corretto funzionamento delle istituzioni, sul quale si basa l'innovazione legislativa dell'ordine di liberazione obbligatorio». Il rango costituzionale della tutela giurisdizionale esecutiva è sottolineato da Corte Cost., 24 luglio 1998, n. 321: «Il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti (art. 24, primo comma, Cost.) comprende la fase dell'esecuzione forzata, la quale è diretta a rendere effettiva l'attuazione dei provvedimenti giurisdizionali»; G. FANTICINI, La liberazione dell'immobile pignorato dopo la “controriforma” del 2019, *Monza*, 2022, in inexecutivis.it.

[64] Il soddisfacimento delle ragioni creditorie costituisce una finalità primaria dell'esecuzione forzata: i creditori agiscono in *executivis* esercitando un loro diritto, sancito dall'art. 24 Cost. e protetto anche dall'art. 1 del Protocollo Addizionale n. 1 alla C.E.D.U. del 20/3/1952, dato che la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha esteso il campo di applicazione della norma («Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni») ai diritti di credito riconosciuti da decisioni giudiziarie (C. Dir. Uomo, *Raffineries Grecques Strane & Stratis Andreadis c. Grecia*, n. 13427/87, 9/12/1994, 61; C. Dir. Uomo, *Kotov c. Russia*, ^[GC], n. 54522/00, 3/4/2012; C. Dir. Uomo, *De Luca c. Italia*, n. 43870/04, 24/9/2013).

[65] Anche il comma 8 dà conferma, a contrario, della necessaria emissione dell'ordine di liberazione: per l'immobile adibito a casa del debitore si dispone, infatti, una regola eccezionale, che non avrebbe avuto senso inserire se il legislatore avesse voluto incidere sull'an del provvedimento escludendolo *tout court*.

[66] In passato, talune prassi prevedevano l'emissione dell'ordine di liberazione e del decreto di trasferimento con un unico provvedimento non costituiscono, ex se, titolo ma un provvedimento attuabile dal custode.

[67] Con una sentenza del 2016, il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere affermò che le spese della liberazione fossero a carico dell'aggiudicatario. Tale tesi non risulta sostenibile – come poi risolto dalla riforma – in quanto l'aggiudicazione del bene pignorato non costituisce un vantaggio del singolo bensì della collettività.

[68] Tale aspetto era pacifico nella formulazione del 2006 e del 2016 dell'art. 560 c.p.c. anche se le posizioni dottrinali e giurisprudenziali non erano uniformi; E. ASTUNI, *Pignoramento e custodia dell'immobile*, in *Il nuovo rito civile. Volume III - Le esecuzioni* (a cura di) DEMARCHI, Milano, 2006, 307 ss.

[69] A. CRIVELLI, L'ordine di liberazione dopo la L. 11 febbraio 2019, n. 12, in *Riv. Esec. Forz.*, 2019, 762-763.

[70] G. OLIVIERI, L'ordine di liberazione dell'immobile pignorato e la sua attuazione (art. 560, 3° e 4° comma, c.p.c.), *Relazione all'incontro di studio «Le esecuzioni civili alla luce della riforma del 2016»*, Milano, 10/10/2016.

[71] Prima della Riforma, la vendita del bene pignorato seguiva le regole dettate dall'art. 567 c.p.c., ossia quel procedimento per cui il creditore pignorante (o qualsiasi creditore intervento), purchè munito del titolo esecutivo, presenta istanza di vendita non oltre 45 giorni dal pignoramento del bene, ex art. 497 c.p.c. . A seguito dell'istanza di vendita, la stessa deve essere autorizzata dal Giudice, ex art. 569 c.p.c., infatti, entro 15 giorni dal deposito della documentazione ipocatastale, il G.E. nomina un esperto e fissa l'udienza per la comparizione delle parti. All'udienza di comparizione, le parti possono fare osservazioni circa il tempo e le modalità della vendita e devono proporre opposizione agli atti esecutivi, a pena di decadenza. In assenza di opposizione (per lo spirare del termine), il Tribunale decide con sentenza e il G.E. dispone la vendita o ne delega le operazioni. La vendita può avvenire con o senza incanto e chiunque, tranne il debitore, può formulare un'offerta di acquisto presentando una dichiarazione contenente l'indicazione del prezzo offerto, le tempistiche e le modalità di pagamento ed ogni altro elemento utile alla valutazione dell'offerta; I. MARCONI, *Pignoramento immobiliare: la guida completa*, Milano, 2020.

[72] P. FARINA, *Vendita forzata immobiliare*, Milano, 2023.

[73] Infatti, dalla mancata novella dell'art. 503 c.p.c., che gli artt. 568-bis e 569-bis c.p.c. non sono applicabili alla vendita forzata mobiliare, delle quote societarie e tutte le ulteriori vendite previste dal codice di procedura civile,

dal codice della navigazione e dal nuovo codice di crisi d'impresa e dell'insolvenza.

[74] In particolare, si discute circa l'ammissibilità della vendita operata nei confronti dell'amico, il quale potrebbe essere un semplice sostituto del debitore, consentendo allo stesso di continuare ad utilizzare il bene pignorato.

[75] L. LIPARI, La riforma del processo esecutivo all'esito della riforma Cartabia: la vendita diretta dell'immobile pignorato, Milano, 2023.

[76] A. AULETTA, Nomina, funzioni del custode e liberazione dell'immobile pignorato nell'attuazione della legge n. 206 del 2021, 2022, in *inexecutivis.it*.

[77] Sul punto si veda G. FANTICINI, op. cit., 27.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=9811>