



**TRIBUNALE DI SALERNO**  
**TERZA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

Dr. Giorgio Jachia	Presidente
Dr. Giacomo Iannella	Giudice
Dott.ssa Maria Luisa Buono	Giudice relatore

ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento n. 1817/2018 R.G., avente ad oggetto: reclamo avverso ordinanza di rigetto della sospensione emessa dal Tribunale di Salerno, nell'ambito del procedimento esecutivo immobiliare n. 346/2014 R.G.E., in data 9.02.18 e depositata il 13.02.2018

PROMOSSO DA

**Società Agricola** [REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Domenico Di Stasi, in virtù di procura in calce al reclamo

reclamante

NEI CONFRONTI DI

[REDACTED], in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED], in virtù di procura a margine della memoria difensiva;

reclamato

[REDACTED], in persona del legale rappresentante,

[REDACTED]

reclamati contumaci

OSSERVA

In data 23.02.18 la [REDACTED] ha depositato reclamo avverso l'ordinanza di rigetto della sospensione della procedura esecutiva, emessa dal Tribunale di Salerno in data 13.02.2018, nell'ambito del procedimento esecutivo immobiliare n. 346/2014 R.G.E..

La ~~XXXXXXXXXX~~ ha chiesto l'accoglimento del presente reclamo e la sospensione dell'ordine di liberazione degli immobili nei confronti della reclamata con ordine di restituzione dei beni oggetto dell'ordinanza del 19.09.17 e vittoria delle spese sia del presente giudizio che della fase cautelare innanzi al G.E., con distrazione in favore del procuratore antistatario.

Si è costituita in giudizio la SOCIETA' ~~XXXXXXXXXX~~, chiedendo il rigetto del reclamo con attribuzione delle spese al procuratore antistatario.

All'udienza del 6.06.18 il Tribunale si è riservato in ordine alla decisione.

Questo Tribunale preliminarmente rileva che l'ordine di liberazione dell'immobile è stato già eseguito in data 18.01.2018 (cfr verbale di consegna in atti), cioè anteriormente al reclamo.

Tale circostanza incide sull'interesse ad agire ex art. 100 c.p.c. in capo a parte reclamante.

L'interesse ad agire, quale condizione dell'azione, si specifica in quel rapporto di utilità esistente tra la lesione di un diritto così come affermata ed il provvedimento di tutela giurisdizionale richiesto. Esso deve essere concreto, cioè effettivo ed attuale, ossia quantomeno al momento della decisione.

Appare evidente, infatti, che la sospensione della procedura esecutiva, anche se concessa da questo Collegio, non potrebbe realizzare la finalità per cui è stata preordinata, in quanto la sospensione cautelare sarebbe inutiliter data dal momento che il decreto di trasferimento con il relativo ordine di liberazione dell'immobile è stato già eseguito.

Per quanto sopra argomentato va, dunque, dichiarato inammissibile il reclamo proposto.

L'inammissibilità del reclamo per carenza di interesse ad agire non preclude, però, di esaminare il motivo di reclamo relativo alla condanna alle spese contenuta nell'ordinanza reclamata. La pronuncia sulle spese di un'ordinanza cautelare, essendo immediatamente esecutiva, è infatti autonomamente reclamabile ex art. 669 terdecies c.p.c. (Cass. S.U. 16214/2001; Cass. sez. lav. 16058/04).

L'accoglimento o meno di tale motivo di reclamo presuppone una valutazione della fondatezza dei motivi di opposizione. Il reclamante sostiene che la società Agricola ~~XXXXXXXXXX~~ ha un contratto di locazione ultranovennale, registrato e trascritto prima del pignoramento, ma successivo all'iscrizione dell'ipoteca sugli stessi beni oggetto di esecuzione, per cui il contratto de quo è certamente opponibile ex art. 2923 co. 1 c.c. al creditore ipotecario nonché ad eventuali acquirenti dell'immobile.

Nell'ordinanza reclamata il G.E. ha rigettato l'istanza di sospensione affermando che:

- "quando il contratto di locazione è stato trascritto ai sensi dell'art. 2643 n.8 c.c. in ragione della sua durata ultranovennale, il contrasto tra la posizione del conduttore e quella del creditore ipotecario viene espressamente risolto dall'art. 2644 c.c. secondo il criterio della prevalenza del soggetto che ha trascritto o iscritto prima il proprio diritto";

- "quando il contratto di locazione ultranovennale sia stato trascritto in data antecedente al pignoramento, ma dopo l'iscrizione dell'ipoteca escussa con quello stesso pignoramento, l'art. 2923, commi 1 e 2, cod. civ. deve essere integrato e coordinato con l'art. 2644, comma 1, cod. civ., nel senso che la preventiva costituzione della garanzia reale sull'immobile locato, rendendo prevalente il diritto del creditore, gli consente di espropriare il cespite travolgendo la situazione giuridica soggettiva acquisita dal conduttore".



La questione è controversa e non vi sono precedenti specifici sul punto della Corte Suprema.

Questo Tribunale si è già pronunciato sulla stessa questione in un caso analogo (Tribunale Salerno ord. del 24.07.2017- RG 5413/17), ritenendo tutelabile la posizione del terzo opponente, in quanto portatore di un diritto prevalente sull'immobile pignorato rispetto a quello del creditore precedente, con la seguente motivazione:

*".....La controversia riguardava il diritto o meno del creditore ipotecario di far subastare l'immobile nello stato in cui lo aveva trovato nelle mani dell'ipotecato, cioè libero da ogni vincolo.*

*La stessa questione viene ora sottoposta all'esame del collegio e va esaminata alla luce delle disposizioni codicistiche vigenti. L'art. 2812 c.c. disciplina le ipotesi degli atti compiuti dal debitore da cui possa derivare un deterioramento dei beni ipotecati in pregiudizio del creditore ipotecario. Il comma 1 dell'articolo in esame regola l'ipotesi dei diritti reali trascritti dopo l'ipoteca, sancendone l'inopponibilità al creditore ipotecario che può far subastare la cosa come libera. I commi 4 e 5 dello stesso articolo disciplinano invece l'ipotesi della cessione e liberazione delle pigioni e fitti non scaduti. (omissis..)*

*Le disposizioni appena richiamate riguardanti l'opponibilità o meno delle cessioni e liberazioni delle pigioni e fitti non scaduti al creditore ipotecario devono far ritenere che il legislatore abbia presupposto l'esistenza di contratti di locazione opponibili al creditore ipotecario. Inoltre le norme in esame prescindono dall'epoca di trascrizione del contratto di locazione rispetto all'ipoteca, avendo riguardo solo al momento della trascrizione delle cessioni e liberazioni, ove prevista per legge. A ciò si aggiunge che l'art. 2923 c.c. che disciplina l'ipotesi della locazione immobiliare di un bene pignorato non opera alcun distinguo tra il caso in cui il creditore precedente sia chirografario da quello in cui il creditore precedente sia ipotecario (omissis..) non si vede come si potrebbe sostenere l'inopponibilità dello stesso (contratto di locazione) al creditore ipotecario sul presupposto che il contratto di locazione sia stato trascritto posteriormente all'ipoteca: il vincolo sussistente sul bene comunque inciderebbe sulla stima dello stesso e sull'esito della vendita essendo il contratto di locazione comunque opponibile all'acquirente. Non si ritiene, pertanto, condivisibile l'orientamento del G.E. laddove afferma l'applicabilità de plano della disposizione di cui all'art. 2812 co.1 c.p.c. anche ai diritti personali di godimento, non apparendo supportata dal dettato normativo la suddetta interpretazione estensiva in relazione ad una norma che si atteggia come speciale. D'altronde la natura dei diritti reali è completamente diversa rispetto a quella dei diritti personali di godimento, per cui non si può ritenere di accomunare fattispecie differenti in assenza di una precisa scelta del legislatore in tal senso.*

*La ratio sottostante all'art. 2812 co.1 c.p.c., che trova la sua logica nel fatto di voler tutelare il creditore ipotecario rispetto a vincoli che riguardano il diritto di proprietà, non può giustificare l'applicabilità della disposizione in oggetto tout court a diritti che non incidono sulla proprietà del bene. Il bilanciamento tra la tutela del creditore ipotecario ed il diritto di godimento del bene da parte del debitore esecutato non deve necessariamente coincidere con quello effettuato dal legislatore in caso di diritti reali trascritti dopo l'ipoteca, in quanto il diritto di godimento del bene, non incidendo sulla proprietà, può essere limitato in misura diversa rispetto a quello del debitore esecutato di apporre vincoli reali sul bene ipotecato. Va dunque affermata l'opponibilità del contratto di locazione stipulato dalla (omissis) al creditore ipotecario ed alla procedura esecutiva".*

Tale conclusione appare, inoltre, supportata anche dalla sentenza della Corte di Cassazione n. 7776/2016, laddove, in un obiter dictum, ha affermato che vi sono diritti personali di godimento che

LA CHIA GIUBBIO Emasco Da: ARI IBAPEC S.P.A. NG CA 3 Settia# 67c2a987398a212a0bc3c984e3d77cd1

*“resistono dinanzi al prevalente diritto del creditore ipotecario”. “Vi resiste la locazione, perché l’ordinamento consente che l’ipoteca si estenda ai frutti del bene, compresi i canoni di locazione (arg. ex art. 2811 c.c.), che quindi sono soggetti ad espropriazione ai sensi dell’art. 2808 c.c.. Pertanto, il contratto di locazione sopravvenuto all’iscrizione d’ipoteca non pregiudica il creditore ipotecario poiché non priva il bene del valore d’uso e ne consente la vendita come bene produttivo di reddito; tanto ciò è vero che quando invece questo non sia possibile- come nell’ipotesi prevista dall’art. 2643 n.9 e dagli ultimi due comma dell’art. 2812 c.c. (cessioni e liberazioni di pigioni e fitti non scaduti)- è lo stesso legislatore a prevedere che il diritto del conduttore, che superi determinati limiti temporali, debba essere trascritto e che l’iscrizione ipotecaria prevalga sul diritto del conduttore non trascritto o trascritto successivamente” (cfr in tal senso anche Cass. S.U. n. 11830 /2013 laddove statuisce che “l’art. 2923 c.c. si riferisce alle locazioni consentite da chi ha subito l’espropriazione, vale a dire concluse dal debitore esecutato (o dal fallito) in quanto tale, e risolve il problema di natura sostanziale dell’opponibilità di tali locazioni all’acquirente in base al criterio dell’ anteriorità rispetto al pignoramento o al fallimento”).*

Le predette argomentazioni sono estensibili anche alla vicenda in esame, per cui il contratto di locazione deve ritenersi opponibile alla procedura.

Va ancora rilevato che le eccezioni di nullità del contratto di locazione de quo, sollevate da parte reclamata, non consentono di giungere ad una diversa conclusione, in quanto il contratto di locazione deve ritenersi valido, non essendo stato mai impugnato e non potendosi presumere la conoscenza del contenuto del contratto di mutuo in capo al reclamante all’epoca della stipula del contratto.

Inoltre l’eccezione sul canone “vile” è stata sollevata per la prima volta in sede di reclamo e, pertanto, deve dichiararsi inammissibile.

Ciò detto, quanto alle spese della fase cautelare innanzi al G.E., questo Collegio ritiene che la sussistenza di orientamenti contrastanti sull’opponibilità del contratto di locazione al creditore ipotecario, tra l’altro all’interno dello stesso Tribunale, giustifica la compensazione delle spese della fase cautelare tra le parti del giudizio, in riforma dell’ordinanza reclamata.

Anche le spese di lite del presente giudizio vanno compensate tra le parti in considerazione della reciproca soccombenza.

**P.Q.M.**

Il Tribunale così provvede:

1. accoglie il motivo di reclamo relativo alla condanna alle spese della fase cautelare innanzi al G.E. e, per l’effetto, in riforma dell’ordinanza reclamata, compensa integralmente tra le parti le spese di detta fase cautelare;
2. dichiara per il resto inammissibile il reclamo e, per l’effetto, conferma il provvedimento reclamato;
3. compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio.

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del 12.06.2018

Il relatore

Dott.ssa Maria Luisa Buono

Il Presidente

Dr. Giorgio Jachia

