

LA POSIZIONE DEL CUSTODE GIUDIZIARIO CON RIFERIMENTO ALLA SITUAZIONE CONDOMINIALE DELL'IMMOBILE PIGNORATO

di NATALE GALIPÒ

SOMMARIO.- **1.-** *I compiti del custode giudiziario relativamente all'immobile in condominio.*- **2.-** *Sul pagamento delle spese condominiali da parte del custode giudiziario.* - **3.-** *Sul pagamento delle spese di manutenzione straordinaria da parte del custode.*- **4.-** *Sulla configurabilità di un "obbligo" del custode giudiziario di partecipare alle assemblee condominiali.*

Accade di frequente che l'immobile colpito dal pignoramento sia costituito da un'unità facente parte di un condominio; ed allora, nel caso in cui il Giudice dell'Esecuzione disponga (come ormai è prassi costante) la sostituzione del debitore esecutato (custode *ex lege* del bene ai sensi dell'art.559, 1° co., c.p.c.) con un terzo nella custodia del bene (art.559, 2° co., c.p.c.), mette conto di valutare *il ruolo* che il terzo nominato custode giudiziario deve *concretamente* rivestire con riferimento alla situazione condominiale dell'immobile assoggettato ad esecuzione.

1.- I COMPITI DEL CUSTODE GIUDIZIARIO RELATIVAMENTE ALL'IMMOBILE IN CONDOMINIO

Da un punto di vista strettamente sistematico, le norme che vengono in primo luogo in soccorso per definire l'ambito di operatività della figura del custode sono: **a)** l'art. 65, 1° co., c.p.c., in virtù del quale al custode è affidata la *conservazione* e l'*amministrazione* dei beni pignorati; **b)** l'art. 560, ult. co., seconda

parte, c.p.c., secondo cui il custode provvede, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, all'*amministrazione* ed alla *gestione* dell'immobile pignorato⁽¹⁾.

Ragionando in termini strettamente *conservativi*, appare chiaro che compito primario ed imprescindibile del custode è quello di mantenere l'integrità materiale del bene e salvaguardare il suo valore economico e la sua utilità; in via di prima anticipazione, peraltro, chi scrive (anche tenuto conto della nuova connotazione che le riforme del procedimento esecutivo hanno impresso alla figura dell'ausiliare) è dell'avviso che l'*ampiezza*

⁽¹⁾ I compiti del custode possono sommariamente individuarsi, *per quel che interessa in questa sede*, nel complesso di attività necessarie «*per ricavare dall'immobile ogni possibile utilità e conservarne la disponibilità in funzione della vendita*» (così SOLDI, *Manuale dell'esecuzione forzata*, V^a ed., Padova 2015, 1475. L'autrice fa rientrare in questa categoria i compiti di riscossione delle rendite - se il bene è già stato concesso in godimento a terzi - le iniziative relative alla locazione dell'immobile o, ancora, lo svolgimento delle azioni giudiziarie di intimazione dello sfratto per morosità o di intimazione di licenza per finita locazione). Non essendo direttamente rilevanti con riferimento alla questioni oggetto del presente commento (che riguardano esclusivamente il profilo del rapporto tra custode e condominio, anche se diverse delle argomentazioni che si andranno a spiegare possono essere riferite anche ad immobili non in condominio), si tralasciano le altre pregnanti prerogative che caratterizzano la figura del custode, e che vanno ben al di là dall'accompagnare i terzi interessati alla presentazione di offerte di acquisto nella visita dell'immobile: tra queste (oltre alle attribuzioni sopra richiamate), *eseguire* l'ordine di liberazione dell'immobile eventualmente emesso dal G.E. (specie adesso che l'ennesima riforma attuata con il D.L. n°59/2016 ne ha chiarito la natura di strumento *self-executing*); accertare e verificare lo stato di fatto attuale dell'immobile da subastare, che potrebbe non risultare in maniera compiuta dagli atti della procedura (ad es., la posizione di terzi che assumessero di avere maturato il possesso idoneo all'acquisto per usucapione); effettuare (eventualmente) gli adempimenti pubblicitari della vendita; la stimolare le possibilità di definizione transattiva delle pretese creditorie; valorizzare il rapporto con il debitore esecutato, sollecitandone la collaborazione anche ai fini di una valutazione premiale della sua condotta (utile, ad es., ad ottenere l'autorizzazione ad abitare l'immobile) facilitando pure le possibilità di accesso al bene. In buona sostanza, il contatto continuo ed effettivo che il custode giudiziario instaura con l'immobile pignorato e con il proprietario esecutato, rappresenta - complessivamente considerato - un efficace grimaldello per scardinare l'apatia del debitore, che può così acquisire contezza del maggior impulso ormai da tempo impresso dal sistema al procedimento esecutivo e dello stato effettivo dello stesso (al riguardo non è inutile evidenziare che, prima dell'avvio della *stagione delle riforme* che hanno riguardato il procedimento esecutivo, non era infrequente il caso di procedure che ristagnavano per anni, nell'assoluto disinteresse del debitore esecutato - il quale spesso non si era nemmeno costituito nel procedimento - e con uno stato dei beni pignorati variato nel tempo e non più corrispondente a quanto rilevato nelle relazioni di stima *del tempo*, sovente effettuate anche diversi anni prima rispetto all'emissione dell'ordinanza di vendita).

dei poteri di amministrazione del custode dipenda dalla *natura* dei beni sottoposti a pignoramento: fermo restando che i beni devono essere mantenuti nello stato in cui si trovano, tuttavia solo in determinate situazioni l'amministrazione può assumere un carattere più marcatamente *dinamico* (come, ad es., quando il custode, a seguito di autorizzazione del giudice, può utilizzare il bene pignorato, a fini meramente conservativi o a fini produttivi).

2.- SUL PAGAMENTO DELLE SPESE CONDOMINIALI DA PARTE DEL CUSTODE GIUDIZIARIO

Una prima questione che si è profilata sul tema è **se il custode giudiziario** (nell'ipotesi in cui la gestione dell'immobile consenta un attivo) **sia tenuto al pagamento delle spese condominiali**; non è infatti infrequente il caso di amministratori di condominio che, avuta notizia della nomina dell'ausiliare, rivolgano direttamente a quest'ultimo la richiesta di pagamento degli oneri condominiali e delle spese di manutenzione ordinaria dell'immobile.

Sul punto, per quanto sia pure stato sostenuto in dottrina⁽²⁾ che il custode avrebbe il potere di effettuare il pagamento delle spese condominiali e di prevedere interventi di manutenzione ordinaria senza l'autorizzazione del giudice, tuttavia **sembra ben più persuasiva la tesi che esclude tale possibilità**: ed infatti, posto che titolare degli obblighi condominiali e fiscali⁽³⁾ rimane sempre il

⁽²⁾ FONTANA-VIGORITO, *Le procedure esecutive dopo la riforma: le vendite immobiliari*, Milano, 2007, 466.

⁽³⁾ **RAPPORTI TRA CUSTODE GIUDIZIARIO DI IMMOBILE IN CONDOMINIO E FISCO (CENNI)**. Il consolidato orientamento giurisprudenziale sul punto è che il debitore esecutato, malgrado l'incardinamento dell'esecuzione immobiliare in suo danno, rimane proprietario esclusivo dell'immobile fino all'emissione del decreto di trasferimento (cfr. **Cass. civ., sez. VI, 21.03.2013, n°7242**, in *Foro it.* 2013, 5, 1479): ne discende che solo sul medesimo continuano a gravare gli oneri, reali e personali, anche di natura fiscale e condominiale. In buona sostanza, il custode non assume la titolarità dei beni che costituiscono oggetto della custodia, ma si limita alla loro gestione in vista della loro liquidazione per il soddisfacimento delle pretese avanzate dei creditori.

La conclusione è in linea con la posizione dell'Amministrazione finanziaria: l'Agenzia delle Entrate, infatti, con la **risoluzione 11.11.2005 n°158/E**, ha chiarito che nell'ambito delle esecuzioni immobiliari (artt. 555 e segg. c.p.c.), il pignoramento e l'affidamento in custodia dei beni non determinano alcuna modificazione nella titolarità del diritto di proprietà degli stessi e il custode giudiziario, nello svolgimento dei compiti affidatigli dal giudice, agisce in sostituzione del debitore.

• IMPOSTE SUI REDDITI

Da quanto esposto deriva che *il debitore rimane unico soggetto passivo per le imposte sui redditi*: l'art.26 D.P.R. 22.12.1986 n°917 (c.d. *Testo Unico Imposte sui Redditi* -T.U.I.R.) consente infatti di ritenere che il presupposto impositivo si realizza in capo al *titolare del diritto di proprietà* sul bene oggetto di custodia. Nell'ipotesi di beni immobili oggetto di contratto di locazione, i relativi canoni concorreranno a formare il reddito d'impresa dell'imprenditore intestatario degli stessi o verranno dichiarati quali redditi di fabbricati dal soggetto intestatario che li possiede in qualità di persona fisica non imprenditore (analoghe considerazioni possono svolgersi per l'ipotesi in cui il soggetto sottoposto ad esecuzione forzata sia una persona giuridica od ente). In definitiva, il custode giudiziario non è tenuto ad alcun adempimento in materia di imposte sul reddito; appare comunque opportuno che egli provveda a comunicare al debitore esecutato, al termine di ogni periodo di imposta, l'ammontare dei canoni percepiti affinché questi possa assolvere gli obblighi tributari.

• ICI-IMU-TASI-TARI

Analogamente, è sempre il debitore esecutato/proprietario ad essere soggetto passivo per l'ICI: ciò in quanto l'art.1, comma 2, del D. Lgs. n°504/92 stabilisce che «*presupposto dell'imposta è il possesso di fabbricati, di aree fabbricabili e di terreni agricoli, siti nel territorio dello Stato, a qualsiasi uso destinati, ivi compresi quelli strumentali o alla cui produzione o scambio è diretta l'attività dell'impresa*»; e il successivo art.3 prescrive che soggetti passivi dell'imposta sono il proprietario di immobili di cui al comma 2 dell'articolo 1, ovvero il titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie, sugli stessi, anche se non residenti nel territorio dello Stato o se non hanno ivi la sede legale o amministrativa o non vi esercitano l'attività. Ad escludere la possibilità che il custode giudiziario possa essere considerato quale soggetto passivo d'imposta andrà osservato che il combinato disposto delle norme testé richiamate attribuisce la soggettività passiva al proprietario degli immobili ovvero al titolare del diritto reale sugli stessi: in sintesi, a quello che è stato definito in dottrina come "*possessore qualificato*", il quale deve necessariamente riassumere nella sua figura la condizione di possessore (art. 1) e di proprietario o titolare di altro diritto reale (art. 3) [cfr. PERNA, *La custodia giudiziaria*, in FONTANA-ROMEO (a cura di), *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano, 2015, 544 ss.]. In virtù di tale connotazione giuridica appare indubbio che il custode non possa definirsi possessore qualificato dei beni oggetto di custodia ai sensi dell'art.559 c.p.c e, per l'effetto, non possa ritenersi soggetto passivo dell'imposta, i cui obblighi continueranno a gravare in capo al proprietario o al titolare di diritti reali di godimento fino alla data di emissione del decreto di trasferimento (cfr. Cass. civ. n°7242/2013. cit.; Cass. civ., sez. VI, 07.03.2013 n°5737, in *Archivio delle locazioni* 2013, 4, 487; Tribunale di Napoli, 4.05.2011 (decr.), reperibile all'URL <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/4445.pdf>; Comm. trib. prov.le Bologna, sez. XII, 25.06.2007, n. 186, in *Bollettino trib.* 2007, 20, 1674; Comm. Trib. Centr., sez. XVII, 1.10.1987 n°6578), poiché la procedura si limita alla gestione *conservativa* dell'immobile, in sostituzione del debitore esecutato, il quale beneficia del reddito del bene, anche quando non lo utilizzi direttamente, in quanto tale reddito concorre al soddisfacimento dei debiti.

Rimane in ogni caso ferma la possibilità per l'ente impositore di intervenire nell'esecuzione, per il tramite dell'agente della riscossione, al fine del soddisfacimento della sua pretesa creditoria (sia a titolo di ICI che di imposte sui redditi) nel rispetto delle norme sul concorso dei creditori.

Alla medesima conclusione può pervenirsi anche per l'IMU (introdotta con il D. Lgs. 14.03.2011 n.23), essendo identico il presupposto della nuova imposta (art.9, comma 1, D. Lds. n.23/2011).

Maggiori problemi potrebbero profilarsi, *ex latere custodis*, con riferimento alla TASI (istituita con la legge 27.12.2013, n°247, comma 639 - ma si veda anche l'art.1, co. 14, lett. a-b, L. n°208/2015 per l'esclusione dal tributo delle unità immobiliari destinate ad abitazione principale dal possessore, nonché dall'utilizzatore e dal suo nucleo familiare, eccetto quelle classificate nelle categorie catastali A/1-A/8-A/9), in ordine alla quale andrebbe a stretto rigore rilevato che - a differenza dell'IMU - trattasi di tributo dovuto non solo dal *possessore* (inteso sempre come titolare di diritto di proprietà o di altro diritto reale) ma anche dal *detentore materiale* del bene: proprietario e detentore sono pertanto autonomamente obbligati al versamento della propria quota TASI (la cui misura è fissata dalla delibera comunale di approvazione del relativo regolamento). Ne discende che, nell'ipotesi di esecuzione dell'ordine di liberazione, il proprietario/esecutato continuerebbe ad essere soggetto passivo fino all'emissione del decreto di trasferimento del bene, ma *limitatamente* alla sua quota TASI, non essendo più lui il detentore materiale dell'immobile.

A conclusioni similari può giungersi anche in tema di tassa sui rifiuti (in precedenza TARSU, TIA, TARES, dal 1° gennaio 2014 costituita dalla TARI), poiché il presupposto dell'imposta individua quali soggetti passivi tutti coloro che *occupano locali ed aree scoperte*, a qualsiasi titolo utilizzate, situate nel territorio comunale. E' pertanto tenuto al pagamento colui il quale *dispone dei locali* (il custode che ha eseguito l'ordine di liberazione?) o dell'area, a prescindere dal titolo che legittima l'occupazione (proprietà, locazione, uso, ecc.), e soltanto nel caso di occupazione precaria, ad esempio in presenza di locazioni di breve durata la tassa è dovuta dal proprietario.

• **LA QUESTIONE DEI CANONI DI LOCAZIONE.**- Particolare attenzione alle problematiche fiscali in tema di custodia dovrà essere prestata, nell'ipotesi di gestione delle locazioni, allorché il debitore esecutato rivesta la posizione non di persona fisica ma di *soggetto titolare di partita IVA*. In questi casi, infatti, il custode potrebbe essere tenuto ad emettere fattura per la riscossione dei canoni ed effettuare il versamento dell'IVA.

In linea generale, le operazioni di locazione di fabbricati *sono esenti da IVA* (art. 10, comma 1 n.8 D.P.R. 633/72, come da ultimo sostituito dall'art. 9, comma 1, lettera a), del D.L. 22.06.2012, n°83.), fatte salve alcune specifiche ipotesi per le quali è prevista la possibilità di *optare per il regime di imponibilità*.

In via di estrema sintesi, la situazione può essere riepilogata secondo quanto riportato nella sottostante tabella:

| TIPOLOGIA di FABBRICATO | REGIME IVA |
|--|---|
| Locazione di immobili abitativi poste in essere dalle imprese che li hanno costruiti o ristrutturati | Regime naturale: ESENZIONE . Il locatore può optare per l'imponibilità IVA nel contratto di locazione |
| Locazione di immobili abitativi poste in essere dalle imprese diverse da quelle che li hanno costruiti o ristrutturati | Regime naturale: ESENZIONE . |
| Locazione di immobili abitativi destinati ad alloggi sociali | Regime naturale: ESENZIONE . Il locatore può optare per l'imponibilità IVA nel contratto di locazione |

| | |
|--|---|
| Locazione di fabbricati strumentali | Regime naturale: ESENZIONE . Il locatore può optare per l'imponibilità IVA nel contratto di locazione |
|--|---|

Ed allora, con riferimento alla posizione del custode giudiziario che incassa i canoni della locazione, può richiamarsi la soluzione adottata dall'Amministrazione finanziaria con la menzionata **Risoluzione 11.11.2005 n.158/E**, nella quale l'Agenzia delle Entrate (pur ribadendo la veste di soggetto passivo in capo al debitore - tenuto, in quanto tale, ad effettuare tutti gli adempimenti relativi alla fase di liquidazione e versamento del tributo, nonché alla presentazione della dichiarazione annuale) ha ritenuto che gli **obblighi di fatturazione gravassero sul custode giudiziario**. Secondo tale impostazione, qualora l'operazione sia soggetta ad IVA, il debitore esecutato - che è *di fatto* il soggetto passivo d'imposta - è tenuto alla liquidazione, al versamento e alla dichiarazione del tributo; obbligato ad emettere la fattura, in sostituzione del contribuente (debitore esecutato), sarebbe il custode giudiziario, trattandosi di «*formalità strettamente funzionale alla riscossione dei canoni locatizi, che (...) rientra tra i compiti fondamentali del Custode, tenuto a provvedere alla conservazione dei frutti del bene pignorato*».

Accedendo alla detta interpretazione, il custode sarebbe tenuto a trasmettere al debitore esecutato, oltre l'importo del tributo incassato, copia della relativa fattura e questi dovrebbe provvedere, nel termine di 15 giorni dal ricevimento, alla registrazione del documento e agli altri adempimenti prescritti dalle norme che disciplinano l'applicazione del tributo. Tuttavia, qualora il debitore esecutato dovesse rendersi irreperibile, l'obbligo del **versamento dell'imposta** all'amministrazione finanziaria incomberebbe sullo stesso custode giudiziario.

Tale orientamento è stato ulteriormente rimarcato dall'Agenzia delle Entrate nella **Risoluzione 16.05.2006 n°62/E**, nella quale si è non solo affermato che tra la vendita delegata ad un professionista (tema oggetto della risoluzione) e la custodia non sussistono differenze tali da giustificare soluzioni diverse tra le due fattispecie, e si è finito per introdurre - anche relativamente alla custodia - il riferimento alla figura del "soggetto passivo esecutato", al quale sembra preclusa la possibilità di adempiere personalmente alle disposizioni in materia di IVA (sia pure nel caso di operazioni di vendita di immobili da parte del professionista incaricato) sottolineandosi che «*la procedura espropriativa di cui agli artt. 555 ss. c.p.c., del resto, rappresenta un momento patologico nella circolazione del bene immobile, cosicché anche sotto il diverso profilo della necessità della tutela degli interessi dell'Erario, i medesimi obblighi di fatturazione e versamento del tributo, non solo nell'ipotesi di irreperibilità del contribuente, ma in ogni caso, devono ritenersi accentrati nella procedura stessa, anziché in capo al debitore esecutato*». Peraltro, applicando in senso rigoroso le previsioni di cui alla sopraddetta risoluzione, l'obbligo di versamento dell'imposta in capo al custode ricorrerebbe in ogni caso (e non solo nell'ipotesi di irreperibilità del debitore), avendo l'esecutato soggettività passiva limitata.

Il sistema sopra delineato, tuttavia, non appare scevro da profili di dubbio, dal momento che - approfittando del vuoto normativo sull'argomento - l'amministrazione finanziaria (le cui risoluzioni non hanno peraltro carattere vincolante) ha di fatto concretizzato, a tutela del credito erariale, una forzatura in tema di adempimenti IVA (emissione fattura e versamento) ponendo in buona sostanza a carico del custode (ma senza munirlo dei relativi strumenti) l'effettuazione di attività che sono in realtà *di competenza del contribuente/debitore esecutato* (cfr., ad es., art.21 DPR n°633/1972) [in argomento, si veda, più ampiamente, quanto espresso

nel “*Vademecum sugli adempimenti tributari del custode giudiziario nelle esecuzioni immobiliari*”, a cura della Commissione nazionale di studio “Esecuzioni immobiliari, mobiliari e custodia giudiziaria” del CNDCEC, pagg.8-9, reperibile all’URL <http://www.cndcec.it/Portal/Documenti/Dettaglio.aspx?-id=d4602203-336e-442f-8472-08a1f34c7961> - accesso 4.11.2016. In senso critico si è espressa anche la dottrina notarile: cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n.142-2006T e Studio n.25-2006/E, reperibili all’indirizzo web <http://www.notariato.it/sites/default/files/142-25.pdf> - accesso 4.11.2016]. Tra le criticità rilevabili sul tema, possono richiamarsi la difficoltà per il custode (specie in mancanza di collaborazione del debitore) di qualificare l’operazione come rientrante in ambito IVA, di rispettare la numerazione cronologica del documento fiscale, di provvedere alla liquidazione dell’imposta senza essere a conoscenza di eventuali crediti IVA del soggetto esecutato da portare a compensazione, nonché senza conoscere la periodicità delle liquidazioni e dovendo utilizzare un codice IVA ordinario (es.: codice 6001).

• **IMPOSTA REGIONALE ATTIVITÀ PRODUTTIVE (I.R.A.P)**

Secondo l’art.2, co. 1, del D. Lgs. 15.12.1997 n.446, presupposto dell’imposta è l’esercizio abituale di una attività autonomamente organizzata diretta alla produzione o allo scambio di beni ovvero alla prestazione di servizi. L’attività esercitata dalle società e dagli enti, compresi gli organi e le amministrazioni dello Stato, costituisce in ogni caso presupposto di imposta. In base al disposto del successivo art.3, i soggetti passivi d’imposta sono le società e gli enti, le persone fisiche esercenti attività commerciali o arti e professioni, le amministrazioni pubbliche: il custode giudiziario non rientra pertanto nella categoria dei soggetti tenuti al pagamento dell’imposta.

• **IMPOSTA DI REGISTRO (D.P.R. 26.04.1986 N.131)**

Al riguardo mancano riferimenti normativi come pure chiarimenti da parte dell’Agenzia delle Entrate. Come già esposto, il custode opera come ausiliario del Giudice nell’amministrare i beni pignorati ma non ne è il titolare: soggetto passivo d’imposta resta pertanto il debitore esecutato, che è tenuto al versamento dell’imposta di registro in via solidale con il locatario, ai sensi dell’art.57 D.Lgs. n°131/1986.

Nei casi in cui è il custode, autorizzato dal giudice dell’esecuzione, a stipulare un contratto di locazione o a regolarizzare una situazione di fatto, l’obbligo della registrazione e del versamento ricade anche sull’ausiliare, salvo che nel relativo contratto sia stato convenuto di porre gli adempimenti e gli obblighi fiscali di versamento a carico del conduttore.

• **RITENUTE E SOSTITUTO D’IMPOSTA**

L’art. 23 del DPR 29.09.1973 n°600 elenca analiticamente e tassativamente i soggetti obbligati ad operare le ritenute di acconto e che agiscono quindi come sostituti d’imposta (es. curatore fallimentare, commissario liquidatore, condominio): il custode non rientra tra questa elencazione e quindi è escluso dal relativo obbligo.

• **IMPOSTA DI BOLLO**

In caso di contratto registrato in epoca antecedente alla nomina del custode, l’imposta di bollo è dovuta nei modi convenzionalmente previsti dalle parti. Qualora il custode rilasci ricevuta fiscale per canoni/indennità di importo superiore ad euro 77,47, dovrà apporre sulla stessa una marca da bollo da euro 2,00 (art.13 tariffa allegata al D.Lgs. 26.10.1972 n°642). La stessa marca da bollo dovrà essere applicata anche sulle fatture emesse in esenzione I.V.A. ex art.10 D.P.R. 633/72, per l’ipotesi che il debitore esecutato sia un soggetto IVA.

debitore - *che non viene affatto spossessato del suo patrimonio in conseguenza del pignoramento*⁽⁴⁾, *ma ne rimane proprietario fino all'emissione del decreto di trasferimento* - qualora il custode [che non è possessore nemmeno in senso civilistico⁽⁵⁾, bensì *detentore qualificato*⁽⁶⁾ che si sostituisce al debitore nell'amministrazione del cespite] provvedesse al versamento delle quote condominiali (e delle imposte), addirittura attingendo agli introiti della procedura, si consentirebbe ad un credito che per legge ha natura *chirografaria* di incidere - finendo per usufruire di una prededuzione e/o di un privilegio creati *in via di fatto* - sulla successiva distribuzione del ricavato⁽⁷⁾.

(4) Il debitore infatti, malgrado il pignoramento, non perde il diritto di proprietà sull'immobile staggito fino alla liquidazione dello stesso, al punto che può anche disporne, con il solo limite dell'inopponibilità dell'atto di disposizione nei confronti dei creditori ex art.2913 c.c.: in questa prospettiva già un'insigne autore argomentava che «*non si può parlare di abolizione della facoltà di disposizione ma nemmeno di un 'indebolimento' del diritto del debitore, perché questo diritto è pieno nel campo dei rapporti sostanziali e sopporta solo il peso del rapporto processuale esecutivo*» (PUGLIATTI, *Scritti Giuridici - I, 1927-1936*, Milano, 2008, p.899).

(5) E' appena il caso di rilevare che ai sensi dell'art.1140 c.c. il possesso esige l'esercizio di un'attività corrispondente ad un diritto reale. Per la dottrina, la detenzione consiste in quel potere di fatto «*che si caratterizza in modo da poter integrare l'elemento oggettivo del possesso*» (così TENELLA SILLANI, voce *Possesso e detenzione*, in *Digesto civ.*, XIV, Torino, 1996, 8, p.18); o, con maggiore precisione, quel potere di fatti che può «*costituire di per sé (senza bisogno di integrarsi con il potere di fatto, eterogeneo, di altre persone) l'elemento materiale di un possesso*» (cfr. SACCO, *Il possesso*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da CICU e MESSINEO, continuato da L. MENGONI, Milano, 1988, 142).

(6) La qualificazione del custode come detentore qualificato è stata da ultimo ribadita da **Cass. civ., sez. III, 22.06.2016, n°12877**, sulla quale si ritornerà più avanti nel corso del testo. Secondo Corte di Appello di l'Aquila, 5.02.2011, n°988, in *Redazione Giuffrè 2011* (Juris Data), «*il custode giudiziario è un detentore qualificato, in quanto ai sensi degli artt. 65-67 c.p.c. ha l'obbligo di conservare la res affidatagli, usando la diligenza del buon padre di famiglia e rendendo il conto ai sensi dell'art. 560 c.p.c.*». Infine, per Cass. civ., sez. III, 29.04.2015, n°8695, in *Giustizia Civile Massimario 2015*, rv 635262, il custode giudiziario ha con il bene pignorato una relazione qualificata derivante dall'investitura del giudice.

(7) Così ARIETA - DE SANTIS, *L'esecuzione forzata, II*, in *Trattato di diritto processuale civile*, a cura di MONTESANO e ARIETA, Padova, 2007, 1181. Evidenzia ASTUNI, *Il pignoramento e la custodia dell'immobile*, in DEMARCHI (a cura di) *Il nuovo rito civile. III. Le esecuzioni*, Milano, 2006, 325, che «*è senz'altro vero che così facendo si dà al pubblico un ulteriore incentivo all'acquisto, liberando l'immobile dai contributi che resterebbero altrimenti a carico dell'aggiudicatario (anno corrente alla data della vendita e anno anteriore: art.63 disp. att. c.c.), ma è altrettanto sicuro che ciò implicherebbe il pagamento in prededuzione, col denaro destinato al soddisfacimento dei creditori, di un'obbligazione che non gode di alcun privilegio sostanziale*».

A ciò si aggiunga ancora che, ove il custode effettuasse tali pagamenti (e per di più a misura della loro maturazione), le ragioni dei titolari dei relativi crediti, beneficiando di un pagamento immediato, verrebbero in sostanza a godere di una opzione prededuttiva o privilegiata senza neppure averne reclamato il soddisfacimento all'interno del procedimento esecutivo, proponendo ricorso per intervento⁽⁸⁾.

E pure nell'ipotesi di intervento del condominio per il recupero delle spese condominiali (che comporterebbe per detto creditore la necessità di munirsi di apposito titolo esecutivo), non potrebbe comunque riconoscersi a dette spese la *preferenza* accordata, in ragione della causa del credito, dagli artt.2770 e 2777 c.c.⁽⁹⁾.

⁽⁸⁾ Così DE STEFANO, *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano 2005, 49; MONTANARO, Artt.559-560 c.p.c., in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di BRIGUGLIO e CAPPONI, Padova, 2007, 287; ARIETA-DE SANTIS, *ibidem*, 1181; GIUSTI, *Il pignoramento immobiliare*, in CENDON (a cura di), *Fatto&diritto*, Milano, 2010, 93; SOLDI, *Manuale dell'esecuzione forzata*, V^a ed., Padova 2015, p.1475 (alla nota 39). Quest'ultima autrice precisa altresì (*ibidem*, p.725) che «*le spese relative agli oneri condominiali ordinari afferenti l'immobile subastato non debbono essere anticipate dal custode giudiziario poiché non ascrivibili tra le spese "prededucibili" atteso che, diversamente opinando, si verrebbe a riconoscere al credito del condominio un privilegio non previsto dalle norme di diritto sostanziale che regolano le cause di prelazione*». Tra le tante, escludono la possibilità di rimborso in prededuzione delle spese relative alla gestione ordinaria del condominio (e di quelle straordinarie non espressamente approvate dal Tribunale e che non siano dirette alla conservazione dell'integrità fisica e funzionale dello stabile) la **circolare del Tribunale di Roma** in materia di "*compiti del custode del compendio pignorato*" (reperibile all'URL http://www.tribunale.roma.it/documentazione/D_7433.pdf - accesso 4.11.2016) e quella del **Tribunale di Potenza** in tema di conferimento incarico e giuramento del custode giudiziario, reperibile all'URL <http://www.tribunale.potenza.it/modulistica/incarico.rtf> (accesso 4.11.2016).

⁽⁹⁾ In tal senso, all'interno della giurisprudenza, cfr. **Tribunale di Padova, ordinanza 10 febbraio 2014**, in *Archivio delle locazioni* 2014, 4, 463 (con nota di PRETE), secondo cui «*il credito per spese condominiali, maturate sia anteriormente che successivamente all'inizio della procedura esecutiva immobiliare, non può essere riconosciuto in prededuzione*». Da ultimo, a sottolineare l'obbligo a carico del proprietario di corrispondere le spese condominiali, cfr. **Cass. civ., sez. II, 19.02.2016, n°3354** (in parte motiva), in *Giustizia Civile Massimario 2016*, rv 638789, secondo cui «*in tema di condominio non è possibile sottrarsi all'obbligazione di pagare i contributi invocando l'eccezione di inadempimento ovvero di mancato godimento del bene comune, essendo da escludere un rapporto di sinalagmaticità fra prestazioni con riferimento al pagamento dei contributi che trae origine da un obbligazione propter rem derivante dalla comproprietà*» (nella spe-

3.- SUL PAGAMENTO DELLE SPESE DI MANUTENZIONE STRAORDINARIA DA PARTE DEL CUSTODE

cie la Suprema Corte ha chiarito, in motivazione, come deve comportarsi il condomino nel caso in cui non possa accedere al proprio appartamento perché è in corso un sequestro o un pignoramento).

Malgrado l'orientamento giurisprudenziale e dottrinario sull'argomento appaia pressoché unanime, non sono mancati anche segnali di senso contrario. Così può rilevarsi che in data 4 marzo 2011 era stata presentata presso la Camera dei Deputati la **proposta di legge n.4139** (*Modifiche agli articoli 1130 e 2770 del codice civile e all'articolo 63 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile, in materia di amministrazione dei condominii e dei relativi crediti*) [reperibile all'URL <http://leg16.camera.it/126?pd1=4139>], avente ad oggetto anche la modifica dell'art.2770 c.c. con l'aggiunta di un comma finale dal seguente tenore «*Si considerano crediti per atti conservativi le anticipazioni delle spese condominiali ordinarie e straordinarie effettuate dai condomini che siano anche semplicemente intervenuti nell'esecuzione immobiliare mediante copia autentica del verbale assembleare non contestato in apposito giudizio e del riparto delle spese condominiali. Tali crediti sono liquidati in prededuzione dopo le spese di cui al secondo comma e prima di qualunque altro credito*». Tale modifica non è stata poi approvata, ma rappresenta comunque un dato significativo circa la rilevanza attribuita alla questione in materia di spese condominiali per la conservazione e manutenzione dello stabile nell'interesse di tutti i condòmini.

Da ultimo, in seno alla giurisprudenza di merito, va evidenziato che secondo **Tribunale di Civitavecchia, 23 aprile 2016** (in *Redazione Giuffrè* 2016 ma anche all'URL http://news.ilcaso.it/news_1042/26-04-16/Privilegio_delle_spese_nella_procedura_esecutiva - accesso 4.11.2016) le spese in privilegio ex art. 2770 c.c. sono «*esclusivamente quelle per l'espropriazione: spese e compensi per il pignoramento, la relazione notarile, il CTU, la pubblicità, nonché i compensi del difensore della parte che ha portato avanti la procedura esecutiva, normalmente coincidente con il creditore pignorante; oltre ad eventuali spese per atti conservativi, tra le quali non rientrano le spese di iscrizione ipotecaria*), da porre in prededuzione», mentre le altre spese di procedura (quali le altre spese legali) seguono il grado del credito cui afferiscono.

Opinioni contrarie alla collocazione privilegiata delle spese condominiali si rinvencono anche in MASSENZ, *Il progetto di distribuzione*, relazione tenuta al Convegno Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Milano nel novembre 2007 (reperibile all'URL <http://www.odcec.mi.it/docs/default-source/materiale-convegni/progettdistribuzi09.pdf?sfvrsn=0> - accesso 3.11.2016), dove si afferma, a proposito del privilegio ex art.2770 c.c., che «*non devono, invece, essere collocate al privilegio in esame, le spese condominiali vantate dai condomini intervenuti*».

Per completezza di analisi, può infine richiamarsi un diverso precedente di merito rappresentato da Tribunale di Bologna, 6.05.2000 n.1473 (in *Arch. locazioni* 2001, 133) che ha statuito nel senso che gli oneri condominiali, continuando a maturare anche in epoca successiva al pignoramento, non possono essere posti a carico del condominio (salvi gli effetti dell'intervento) proprio in quanto afferiscono ad un bene la cui vendita va a vantaggio dei creditori della procedura esecutiva; da qui, secondo il tribunale felsineo, la qualità di credito in prededuzione degli oneri condominiali maturati nel corso della procedura esecutiva stessa.

Altro profilo è quello concernente l'obbligo di pagamento delle spese di manutenzione straordinaria.

§3.1.- Secondo una tesi formulata da una *risalente* giurisprudenza⁽¹⁰⁾, l'obbligo di anticipare le spese di manutenzione sui beni pignorati grava in linea di principio sul creditore precedente e, nell'ipotesi di inerzia di quest'ultimo, sul custode (?!), il quale potrà successivamente chiederne il rimborso nel rendiconto ovvero rinunciare all'incarico.

La tesi esposta, a sommosso avviso dell'esponente, presta il fianco a più di un ragionevole dubbio, non ravvisandosi il fondamento normativo dell'asserito obbligo del custode di *provvedere in proprio* all'anticipazione delle spese occorrenti per la conservazione e l'amministrazione dei beni pignorati, dovendo in caso contrario (ed in mancanza di fondi della procedura) dimettersi dall'incarico ⁽¹¹⁾.

Né pare persuasiva la tesi, sostenuta in dottrina⁽¹²⁾, favorevole all'assunzione da parte del custode - non in proprio, ma quale titolare dell'ufficio che rappresenta - di obbligazioni nei confronti di terzi, suscettibili di essere soddisfatte in prededuzione nell'ambito della procedura esecutiva con il ricavato della vendita degli immobili pignorati o con i relativi frutti: il tutto senza

⁽¹⁰⁾ Cass. civ. 20.07.1976 n°2875, secondo cui «nel caso in cui i beni pignorati non possano essere custoditi senza spese, queste debbono essere anticipate dal creditore precedente su provvedimento del giudice dell'esecuzione. Ove tale provvedimento non sia stato emesso o non venga eseguito, ed il custode non si dimetta, le suddette spese debbono essere erogate in proprio da esso custode, che ne chiederà il rimborso in sede di liquidazione, ovvero, su espressa autorizzazione del giudice, potrà provvedervi con i redditi ricavati dalle cose pignorate».

⁽¹¹⁾ La configurazione di un obbligo di anticipazione (in proprio) a carico del custode giudiziario, proposto dal lontano precedente di legittimità, è stata criticata anche da **Cass. Civ., 22.06.2016 n°12877** (in *Giustizia Civile Massimario* 2016 nonché all'URL <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/15337.pdf>.) la quale ha affermato che siffatta soluzione «appare poco congeniale al sistema di sostanziale generalizzazione della nomina del custode "terzo estraneo" conseguente alla riforma del 2005 e neppure giustificato dalla natura di munus di natura pubblicistica allo stesso affidato».

⁽¹²⁾ CELENTANO, *Il custode degli immobili pignorati: compiti, responsabilità e rapporti con il professionista delegato alla vendita, alla luce della riforma di cui alla legge 14 maggio 2005, n. 80*, reperibile all'URL <http://conotna.notariato.it/protect/comm%20esec%20imm/Il%20custode%20degli%20immobili%20pignorati%20compiti,%20responsabilit%C3%A0%20e%20rapporti%20con%20il%20professionista%20delegato%20alla%20vendita,%20alla%20luce%20della%20riforma%20di%20cu.rtf>.

tenere conto che i terzi potrebbero non confidare negli esiti positivi della liquidazione del bene (o comunque non volerne attendere il risultato) e che il bene potrebbe essere infruttifero.

§3.2.- In ogni caso, di recente la giurisprudenza ha fatto registrare un notevole *fermento* interpretativo sull'argomento.

Un primo esempio è rappresentato da **Tribunale di Napoli, (ordinanza) 24 ottobre 2014**⁽¹³⁾, la quale - dopo aver sinteticamente richiamato le diverse posizioni sul tema - ha ritenuto di doversi discostare dalla tesi da ultimo più accreditata in dottrina e giurisprudenza, secondo la quale le spese per la manutenzione ordinaria e straordinaria del bene pignorato devono essere anticipate dal creditore, ex art. 8 d.p.r. n. 115/2002, a pena di improcedibilità dell'azione esecutiva.

Secondo l'interpretazione del tribunale partenopeo, il creditore (ai sensi dell'art.2910 c.c.) ha il diritto di sottoporre ad esecuzione i beni del debitore **nello stato in cui si trovano**⁽¹⁴⁾ senza essere tenuto a sopportare alcun onere economico per **la previa esecuzione di opere** finalizzare a salvaguardarne l'integrità o il valore di realizzo; e ciò anche quando il bene, proprio per le condizioni in cui si trova, è **fonte di pericolo** per la pubblica o privata incolumità. Tale conclusione viene suffragata dalla considerazione che il **pignoramento**, pur determinando una limitazione delle facoltà di godimento e dei poteri di disposizione dell'immobile, **non fa venir meno il diritto dominicale del proprietario**, il quale, pertanto, deve ritenersi unico responsabile, ex art. 2053 c.c., per i danni cagionati a terzi a seguito della rovina del bene. Secondo il ragionamento seguito dal Tribunale di Napoli, tale **responsabilità permane**, pur in ipotesi di sostituzione del custode nel corso del processo esecutivo, ex art. 559

⁽¹³⁾ Reperibile su *Redazione Giuffrè* 2014 (Juris Data), nonché all'indirizzo <http://www.avvocatocivilista.net/sentenza.php?id=9580>.

⁽¹⁴⁾ La vendita forzata che consegue al pignoramento del bene è una vendita *pubblicitica* in quanto connotata da un dato fondamentale costituito dal fatto che il trasferimento della proprietà non avviene per effetto dell'*incontro di due volontà*, ma per effetto di un atto di volontà (quello del compratore) e di una disposizione *coattiva*; così, *ex plurimis*, BONGIORNO, *Espropriazione immobiliare*, *Digesto/civ.*, VIII, Torino, 1992, 43.

c.p.c., almeno con riguardo alla conservazione ed alla manutenzione delle strutture murarie e degli impianti in esse conglobati.

Nella divisata prospettiva interpretativa, **«l'attività del custode deve intendersi limitata agli atti di ordinaria amministrazione e di gestione passiva degli immobili staggiti, di cui è tipica manifestazione l'accantonamento di eventuali frutti ai fini del soddisfacimento della pretesa azionata in via esecutiva».**

Da quanto esposto discende che **«unico obbligato all'esecuzione di lavori di straordinaria manutenzione è il debitore proprietario, alla cui inerzia dovranno sopperire, in caso di pericolo per la pubblica incolumità, i competenti organi amministrativi mediante il procedimento della c.d. "esecuzione in danno"».**

Nulla esclude comunque che, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, **il creditore, volendo conseguire il massimo profitto dalla vendita, possa farsi carico spontaneamente** delle spese occorrenti per la manutenzione straordinaria dell'immobile.

La tesi elaborata dal Tribunale di Napoli ha trovato conferma anche nella successiva giurisprudenza di merito, all'interno della quale si è affermato che il rifiuto del creditore procedente di anticipare le spese della manutenzione straordinaria non comporta l'improcedibilità del processo esecutivo⁽¹⁵⁾.

§3.3.- A gradazione crescente della rilevanza dell'argomento è da ultimo intervenuta **Cass. civ., sez.III, 22.06.2016 n°12877⁽¹⁶⁾**, la quale ha affermato che:

«le spese necessarie alla conservazione stessa dell'immobile pignorato e, cioè, le spese indissolubilmente finalizzate al mantenimento in fisica e giuridica esistenza dell'immobile pignorato (con esclusione, quindi, delle spese che non abbiano un'immediata funzione conservativa dell'integrità del

⁽¹⁵⁾ Cfr. **Tribunale di Palermo, (decreto) 30 marzo 2015**, reperibile al sito www.elegal.it, *edizione lunedì 22 giugno 2015* (nel caso di specie il tribunale, decidendo sulla istanza depositata dal custode, ha disposto la cessazione della custodia o ordinato la restituzione dell'immobile alla società debitrice, ritornata così ad essere custode dello stesso).

⁽¹⁶⁾ Già citata alla superiore nota 6.

*bene, quali le spese dirette alla manutenzione ordinaria o straordinaria o gli oneri di gestione condominiale) in quanto strumentali al perseguimento del risultato fisiologico della procedura di espropriazione forzata, essendo intese ad evitarne la chiusura anticipata, sono comprese tra le spese “per gli atti necessari al processo” che, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 8, il giudice dell’esecuzione **può** porre in via di anticipazione **a carico del creditore procedente**. Tali spese dovranno essere rimborsate come spese privilegiate ex art. 2770 cod. civ. al creditore che le abbia corrisposte in via di anticipazione, ottemperando al provvedimento del giudice dell’esecuzione che ne abbia disposto l’onere a suo carico».*

Dal che deriva, anche sotto questo profilo, che in nessun caso il custode giudiziario (a *fortiori*, nel caso in cui la procedura sia priva di fondi e/o rendite) può dirsi tenuto a provvedere al pagamento delle spese di manutenzione straordinaria, potendo il relativo obbligo (e solo nel caso che si tratti di spese assolutamente necessarie «a preservare l’oggetto del pignoramento, nel senso di non farlo scomparire di fatto dal punto di vista reale e/o economico») essere - al più - posto a carico del creditore procedente⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁷⁾ In realtà il principio di diritto affermato da Cass. n°12877/2016 appare alquanto *tranchant* e presta il fianco ad alcuni interrogativi. Posto infatti che la sentenza non individua in maniera chiara il soggetto obbligato ad anticipare le spese necessarie per preservare l’immobile pignorato (l’utilizzo del verbo “può” - con riferimento all’anticipazione a carico del creditore procedente - sembra presupporre che il debitore esecutato abbia rifiutato di provvedervi direttamente), va evidenziato che il creditore, con il pignoramento, non diviene proprietario del bene e non ne acquisisce nemmeno il possesso (acquistando piuttosto un diritto di natura processuale-strumentale e non sostanziale, inidoneo quindi a far sorgere il possesso), sicché non ritrae un beneficio *diretto* dalla effettuazione delle opere sul bene staggito (senza contare che gli esiti dell’esecuzione forzata non sono predicabili con certezza): sicché non può assumersi che le relative spese debbano (*recte*: possano) essere sostenute dal ceto creditorio, anche in considerazione dei costi che finirebbero per appesantire oltremodo l’esercizio dell’azione esecutiva, scoraggiando ad es. i creditori che non siano istituti bancari e per i quali l’accesso alla giustizia diverrebbe così quanto mai gravoso.

Peraltro lo stesso potere di porre a carico di una delle parti l’onere di anticipare le spese, che l’art.8 DPR n°115/2002 attribuisce al magistrato, andrebbe esercitato operando un adeguato bilanciamento tra le esigenze che informano il diritto di azione e quella che caratterizzano il diritto di proprietà, anche nel rispetto del disposto dell’art.23 della Costituzione, il quale stabilisce che nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta *se non in base alla legge*. La quale

Nella prospettiva interpretativa delineata dal recentissimo arresto della Suprema Corte rientrano pertanto - tra le spese da anticiparsi dal creditore procedente ex art. 8 d.p.r. n. 115 del 2002 - non solo le spese giudiziarie vere e proprie (ad es. l'acconto del professionista delegato e del custode), ma anche le **spese necessarie al mantenimento in esistenza del bene pignorato**, come quelle che «*attengano alla sua struttura o sono intese ad evitarne il crollo o, in genere il perimento*»⁽¹⁸⁾.

Rimangono, per converso, **escluse** dal novero delle spese “necessarie”, da porsi in via di anticipazione a carico del creditore procedente ai sensi dell'art.8 citato, quelle **spese che non abbiano un'immediata funzione conservativa della stessa integrità del bene pignorato** e, quindi, **le spese dirette alla manutenzione ordinaria o straordinaria dell'immobile**, così come **gli oneri di gestione condominiale**, non essendo neppure postulabile l'applicazione dell'art. 30 della legge 11.12.2012 n°220, dettato espressamente solo per il fallimento (in relazione al quale il Condominio assume la posizione di creditore per le spese di manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché per le innovazioni, che sono prededucibili se divenute esigibili ai sensi dell'articolo 63, primo comma, cod. proc. civ. att.).

§3.4.- A quanto argomentato può infine aggiungersi l'ulteriore considerazione che la riduzione forfettaria (solitamente nella misura del **15%**) per prassi sull'iniziale valore di stima dell'immobile pignorato a titolo di «*differenza tra oneri tributari su base catastale e reale e per assenza di garanzia per vizi e per*

non contiene norme che *impongano* al creditore procedente di anticipare le spese per la realizzazione di opere ritenute “necessarie” sui beni del debitore esecutato. Nella prospettiva delineata appare pertanto più logico che, nell'ipotesi in cui il creditore ritenga di non dover anticipare le spese (di manutenzione ordinaria o straordinaria), queste debbano essere sostenute dal debitore esecutato (tesi del Tribunale di Napoli), il quale soltanto dovrà essere chiamato a rispondere in caso di eventuali danni a terzi.

⁽¹⁸⁾ La Suprema Corte valuta siffatte spese come anch'esse immanenti alla realizzazione dello scopo proprio dell'espropriazione forzata, in quanto intese ad evitarne la chiusura anticipata: in proposito, precisa che tali spese - ove onorate dal custode con i fondi della procedura - risulteranno in senso lato “prededucibili”, nel senso che l'importo relativo non entrerà a far parte dell'attivo; mentre dovranno essere rimborsate, come spese privilegiate ex art. 2770 cod. civ., al creditore che le abbia corrisposte, in conformità al provvedimento del giudice dell'esecuzione che ne abbia posto l'onere dell'anticipazione a suo carico.

rimborso forfetario di eventuali spese condominiali insolute nel biennio anteriore alla vendita»⁽¹⁹⁾, costituisce spesso (salvo, ovviamente, il caso di forti indebitamenti) una sufficiente misura di salvaguardia per l'aggiudicatario contro sgradite "sorprese" circa la situazione debitoria dell'esecutato nei confronti del condominio (che **deve**, in ogni caso, anche sulla scorta delle attuali previsioni dell'art.173 *bis* disp. att. c.p.c.⁽²⁰⁾), essere chiaramente rappresentata all'interno dell'avviso di vendita).

4.- SULLA CONFIGURABILITÀ DI UN "OBBLIGO" DEL CUSTODE GIUDIZIARIO DI PARTECIPARE ALLE ASSEMBLEE CONDOMINIALI

Riepilogando, si è argomentato che il custode giudiziario (**salva l'ipotesi di immobile fruttifero e/o della disponibilità di fondi della procedura**) non può dirsi tenuto al pagamento delle imposte relative all'immobile, degli oneri condominiali e delle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria (e persino di quelle necessarie al mantenimento in fisica e giuridica esistenza dell'immobile pignorato, le uniche che *possono* essere richieste al creditore procedente in via di anticipazione).

Le argomentazioni e le considerazioni sopra spiegate al fine di valutare in quale misura possa ritenersi la sussistenza di un obbligo, in capo al custode giudiziario, di partecipare alle assemblee condominiali.

⁽¹⁹⁾ Va peraltro evidenziato che l'attuale testo dell'art.568 c.p.c., recependo le indicazioni provenienti dalla prassi, stabilisce al 2° comma, che «*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*».

⁽²⁰⁾ Secondo la vigente formulazione della norma, la relazione di stima predisposta dall'esperto deve contenere anche (comma 1, n.9) l'informazione sull'importo annuo delle spese fisse di gestione o di manutenzione, su eventuali spese straordinarie già deliberate anche se il relativo debito non sia ancora scaduto, su eventuali spese condominiali non pagate negli ultimi due anni anteriori alla data della perizia, sul corso di eventuali procedimenti giudiziari relativi al bene pignorato.

§4.1.- Lo scrivente non ignora che il D.M. 15.05.2009 n°80 (recante il “Regolamento in materia di determinazione dei compensi spettanti ai custodi dei beni pignorati”) prevede all’art.3 (compensi per le attività straordinarie di custodia dei beni immobili), comma 2, lettera b), la partecipazione alle assemblee condominiali: tuttavia, siffatta partecipazione, in linea di coerenza con la stessa rubrica della norma richiamata, deve ritenersi, piuttosto che rientrante tra le ordinarie attribuzioni del custode, una attribuzione “straordinaria”, nel senso che si andrà di seguito a meglio esplicitare.

§4.2.- Si è infatti detto che il debitore esecutato perde la proprietà dell’immobile pignorato soltanto al momento dell’emissione del decreto di trasferimento; in tale prospettiva, il custode giudiziario non può dirsi possessore dell’immobile pignorato, essendone soltanto (e nell’ipotesi in sia stato eseguito l’ordine di liberazione) un mero detentore, sia pure *qualificato*⁽²¹⁾.

Ed allora (e salva restando l’ipotesi in cui la particolare natura dell’immobile pignorato involga per il custode particolari profili di *amministrazione attiva*), sulla scorta di quanto in precedenza esposto, si può ragionevolmente ritenere che **la partecipazione del custode giudiziario alle assemblee condominiali eventualmente convocate sia, in linea di principio, meramente eventuale.**

Soluzione, quella *suggerita*, in linea di principio conforme anche a quella adottata da alcuni Tribunali⁽²²⁾, e sostenuta anche

(21) In tal senso, da ultimo, Cass. n°12877/2016, cit., in parte motiva.

(22) Cfr., ad es., **Circolare n.4 del 23.09.2011 del Tribunale di Biella** (“Istruzioni generali di custodia degli immobili pignorati”) reperibile all’URL http://www.ordineavvocatibiella.it/files/circolaren.4_istruzionigeneralicustodia.pdf, laddove si afferma (pag.6-7): «**9. Rapporti con il Condominio.** Per gli stessi motivi di cui sopra, non può ritenersi a carico della custodia alcun onere condominiale che, al contrario, continua a fare carico all’esecutato e, nei limiti dei contributi maturati e non pagati nell’anno della vendita e in quello anteriore (art. 63 disp. att. c.c.), anche all’aggiudicatario dell’immobile. È quindi fatto divieto al custode di corrispondere al Condominio i contributi maturati, ferma restando la possibilità del Condominio di intervenire nell’esecuzione per soddisfare la sua pretesa, nel rispetto della normativa sul concorso dei creditori.

Peraltro, se il contratto di locazione prevede un concorso del conduttore nel pagamento degli oneri condominiali, il custode è autorizzato a rimettere tale importo al Condominio poiché gli oneri accessori a carico del conduttore non costituiscono frutti dell’immobile.

Il custode provvede a comunicare la sua nomina all’Amministratore di Condominio nel termine di giorni 60 dall’accettazione e richiede: (a) l’inoltro in copia

da certa parte della dottrina⁽²³⁾, la quale pone in buona sostanza l'accento sulla rilevanza degli argomenti posti all'ordine del giorno della convocazione, concludendo che solo nel caso in cui vengano in rilievo questioni *direttamente incidenti sulla conservazione dell'integrità fisica e funzionale dell'immobile oggetto di custodia*, il custode deve riferire al Giudice dell'Esecuzione, il quale assumerà le determinazioni più opportune.

delle convocazioni di assemblea con i relativi allegati; (b) l'indicazione, almeno approssimativa, dell'entità degli eventuali insoluti a carico dell'unità immobiliare in custodia. Tali informazioni, da richiedersi di anno in anno, devono essere fornite agli interessati all'acquisto che ne facciano richiesta.

Il custode si astiene, di regola, dall'intervenire alle assemblee di condominio. Qualora i temi all'ordine del giorno siano di stretto e immediato interesse dell'unità immobiliare in custodia riferisce al GE, chiedendo istruzioni».

Nello stesso senso si veda anche "Vademecum per il custode giudiziario - specificazione dei compiti per il custode" predisposto dal Tribunale di Cremona, reperibile al sito web <http://www.tribunale.cre-mona.giustizia.it/FileTribunali/9/Sito/ESECUZIONI%20IMMOBILIARI/Vademecum%20custode.docx> (accesso 23.10.2016). Dispone di «valutare l'opportunità di partecipare alle assemblee condominiali eventualmente convocate» anche la circolare del Tribunale di Prato contenente disposizioni generali in materia di vendite delegate (reperibile all'URL [http://www.tribunale.prato.it/FileTribunali/157/Sito/ISTRUZIONI%20AI%20PERITI%20ED%20AI%20DELEGATI/Disposizioni%20generali%20\(senza%20vendita\).doc](http://www.tribunale.prato.it/FileTribunali/157/Sito/ISTRUZIONI%20AI%20PERITI%20ED%20AI%20DELEGATI/Disposizioni%20generali%20(senza%20vendita).doc) - accesso 4.11.2016). Più perentoriamente, la circolare del Tribunale di Locri in tema di "Compiti del custode del compendio pignorato - Attività preliminari e accesso presso gli immobili pignorati" (all'URL http://www.tribunalelocri.it/doc/modulistica/compiti_custode_-_ottobre_2012_1.rtf - accesso 4.11.2016) afferma che «Qualora taluno degli immobili sia in condominio, dare immediata comunicazione della propria nomina all'amministrazione condominiale, specificando espressamente che non gravano sulla custodia le spese di condominio. Il Custode non è tenuto a partecipare alle assemblee condominiali».

⁽²³⁾ Cfr., ad es., *Funzioni e compiti del custode giudiziario di beni immobili pignorati*, studio predisposto dalla Commissione Nazionale di Studio "Esecuzioni Immobiliari, mobiliari e custodia giudiziaria" del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli esperti contabili, reperibile all'indirizzo web <http://www.studiomiglio.com/LinkClick.aspx?fileticket=lj0863brPGM%3D&tabid=56&mid=411> (accesso 23 ottobre 2016), secondo cui (pag.24) «Il custode normalmente non partecipa alle assemblee di condominio. Tuttavia, qualora i temi all'ordine del giorno siano di stretto ed immediato interesse dell'unità immobiliare in custodia (ad esempio la deliberazione su spese che siano dirette alla conservazione dell'integrità fisica e funzionale dell'immobile), riferisce al G.E., chiedendo istruzioni». Nello stesso senso, si veda anche QUATRARO-PANSINI, *La custodia dei beni pignorati nell'espropriazione immobiliare: prospettive operative*, in *Riv. es. forzata* 2009, 103 (alla nota 53).

Resta comunque fermo ed impregiudicato il dovere del custode, nell'esercizio dei suoi poteri di *vigilanza*, di richiedere all'amministrazione del condominio l'invio in copia delle convocazioni di assemblea con i relativi allegati e l'indicazione, almeno approssimativa, dell'entità delle eventuali somme impagate a carico dell'immobile oggetto di custodia (da aggiornarsi periodicamente nel corso della procedura), al fine di fornire agli eventuali interessati un quadro quanto più possibile esaustivo dell'unità da subastare.

§4.3.- In via conclusiva, sulla scorta di quanto complessivamente rassegnato, considerato:

a) che, pur nell'ipotesi in cui venga emesso ed eseguito l'ordine di liberazione, il custode giudiziario non diviene possessore dell'immobile pignorato;

b) che l'interesse a partecipare alle assemblee condominiali compete, in prima battuta, ai proprietario dell'immobile *de quo*, sul quale - come esposto - continuano a gravare i relativi obblighi fiscali e condominiali;

c) che in molti casi la custodia è sprovvista di fondi;

d) che l'oggetto della convocazione dell'assemblea straordinaria può riguardare lavori straordinari che non sono direttamente riconducibili all'immobile pignorato;

e) che, al fine di *poterne* porre i relativi costi a carico del creditore procedente, i lavori straordinari devono rientrare nel novero di quelli *indissolubilmente necessari per il mantenimento in esistenza giuridica e fisica dell'immobile* ^(tesi della Cassazione), dovendo la relativa spesa, in caso contrario, essere sostenuta dal debitore/proprietario ^(tesi del Tribunale di Napoli);

f) che molto spesso l'abbattimento forfettario dell'iniziale prezzo base è ben superiore alle spese che potrebbero in linea generale essere solidalmente sostenute dall'eventuale aggiudicatario;

g) che la situazione condominiale dell'immobile pignorato deve essere dettagliatamente esposta nell'avviso di vendita del bene;

è opinione di chi scrive che l'ausiliare possa astenersi, in linea di massima, dalla partecipazione alle assemblee condominiali,

salvo che gli argomenti all'ordine del giorno non siano di diretta incidenza per gli interessi della procedura.