



TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

UFFICIO ESECUZIONI IMMOBILIARI

Il giudice dell'esecuzione, dr. Valerio Colandrea,

letti gli atti della procedura espropriativa in epigrafe indicata;

letta in particolare la contestazione spiegata all'udienza del 11.12.2012 dal Banco Popolare Società Cooperativa (già Banca Popolare di Verona – Banco S. Geminiano e S. Prospero S.p.A.) avverso il progetto di distribuzione predisposto dal professionista delegato e depositato in data 31.10.2012;

rilevato che il Banco, creditore ipotecario di secondo grado giusta iscrizione del 09.06.1998, ha contestato il riconoscimento del grado ipotecario in favore di Ma. Matteo, cessionario del credito già vantato dalla T.T. di Ivan F. (creditore ipotecario di primo grado giusta iscrizione del 15.04.1998), eccependo la mancata annotazione della cessione ex art. 2843 cod. civ., con conseguente inopponibilità della stessa nei confronti degli altri creditori;

ritenuto di qualificare la contestazione nei termini di un'opposizione distributiva ex art. 512 c.p.c.;
sciogliendo la riserva di cui all'udienza del 11.12.2012;

OSSERVA

1. In via del tutto preliminare, giova evidenziare come la contestazione sollevata dal Banco Popolare investa la distribuzione della complessiva somma di euro 52.111,76 (quale prevista nel progetto di distribuzione come risultante all'esito del pagamento del compenso del custode e professionista delegato, nonché delle spese legali privilegiate ex art. 2770 cod. civ.), postulando l'opponente che alla distribuzione della stessa non sarebbe legittimato a partecipare – con riconoscimento del grado ipotecario – il creditore Ma. Matteo, non essendo stata eseguita l'annotazione nei pubblici RR.II. della cessione del credito già assistito da ipoteca di primo grado della T.T. di Ivan F..

Dal suo canto, l'opposto Ma. Matteo – richiamando un recente orientamento della giurisprudenza di legittimità (segnatamente, quello affermato da Cass. 6 marzo 2008, n. 6013, nonché, a suo dire, anche da Cass. 10 agosto 2007, n. 17644) – ha per contro escluso la necessità dell'annotazione della cessione del credito ex art. 2843 cod. civ., essendo la cessione successiva alla trascrizione del pignoramento ed applicandosi il disposto dell'art. 2916 cod. civ., con conseguente cristallizzazione della situazione dei privilegi al momento della trascrizione del pignoramento.

2.1. L'opposizione è fondata e va accolta nei termini di seguito precisati.

Al riguardo, appare anzitutto evidente come l'opposizione distributiva oggetto della presente delibazione investa in punto di diritto i rapporti tra la disposizione dell'art. 2843 cod. civ. (la quale, come ben noto, impone la pubblicità – nella forma dell'annotazione a margine dell'iscrizione ipotecaria – di una serie di eventi, tra cui la cessione del credito, perché a quell'evento consegua anche la trasmissione dell'ipoteca) e la previsione dell'art. 2916 cod. civ., che sancisce invece l'irrelevanza (nei confronti dei creditori che partecipano all'espropriazione forzata) delle iscrizioni ipotecarie prese successivamente alla trascrizione del pignoramento.

Muovendo quindi dall'esame dell'art. 2843 cod. civ., giova ricordare come tale disposizione si ricolleggi al principio generale in base al quale in tanto un atto è opponibile a terzi, in quanto sia legalmente conoscibile la causa che produce gli effetti della cui opponibilità si discute (in tal senso, cfr. Cass. 6 marzo 2008, n. 6013, in motivazione). In tale ottica, pertanto, l'annotazione della cessione del credito (ovverosia, della causa che produce gli effetti della cui opponibilità si discute in tal caso) è necessaria affinché il cessionario possa far valere la prelazione ipotecaria connessa al credito ceduto.

Orbene, la costante giurisprudenza di legittimità è ferma nel ritenere che l'annotazione abbia efficacia costitutiva e che in difetto non si determini l'effetto di opponibilità della cessione nei confronti dei terzi (nel senso, *rectius*, che il cessionario non potrà invocare – nei rapporti con i terzi – il grado ipotecario da cui il credito ceduto sia assistito). Trattasi di principio pressoché consolidato, più volte affermato e ribadito dalla Corte di Cassazione, in relazione al quale possono richiamarsi – a titolo meramente esemplificativo – gli arresti di Cass. 19 giugno 2008, n. 16669; Cass. 11 febbraio 2008, n. 3173; Cass. 9 settembre 2004, n. 18188; Cass. 21 marzo 2003, n. 4137; Cass. 12 settembre 1997, n. 9023; Cass. 27 luglio 1992, n. 8983.

In altri termini, si ravvisa un orientamento pacifico (per quanto non esente da alcune critiche in dottrina, riferentesi per vero più al preteso carattere costitutivo dell'annotazione che non all'effetto d'inopponibilità) nel senso dell'assoluta necessità dell'annotazione della cessione ai fini dell'efficacia della stessa nei confronti dei terzi, ivi compreso il trasferimento al cessionario del grado ipotecario da cui il credito sia assistito.

2.2. Peraltro, la questione circa la portata dell'annotazione ex art. 2843 cod. civ. è frequente soprattutto in materia fallimentare, dove – posto in ogni caso il sopra ricordato principio della necessità dell'annotazione – si discute del momento temporale in cui l'annotazione debba intervenire affinché il cessionario possa invocare la prelazione ipotecaria connessa al credito ceduto.

Invero, mentre secondo un primo orientamento la cessione sarebbe opponibile a terzi solo qualora l'annotazione sia stata eseguita in data antecedente alla dichiarazione di fallimento (ostando alla soluzione contraria il disposto dell'art. 45 della L. Fall.: cfr. la già richiamata Cass. 9 settembre 2004, n. 18188; nonché Cass. 7 maggio 1992, n. 5420; Cass. 14 febbraio 1980, n. 1060), un secondo e più recente orientamento (per

vero preferibile) dà rilievo all'annotazione anche se intervenuta successivamente alla dichiarazione di fallimento, purché beninteso quell'annotazione sia comunque eseguita (in tal senso le richiamate Cass. 19 giugno 2008, n. 16669 e Cass. 11 febbraio 2008, n. 3173. Cfr., tuttavia, in passato già Cass. 27 luglio 1992, n. 8983).

2.3. Ciò posto, nel campo dell'espropriazione forzata – dove viene astrattamente in gioco anche la previsione dell'art. 2916 cod. civ. – si riscontrano diverse pronunce della Suprema Corte sul tema della necessità dell'annotazione.

Anzitutto, in un primo caso (in cui la cessione aveva riguardato un credito avente natura fondiaria ai sensi del R.D. n. 646 del 1905) la Corte di Cassazione – senza soffermarsi sull'incidenza *in subiecta materia* dell'art. 2916 cod. civ. – ha affermato la necessità *tout court* dell'annotazione della cessione ai fini dell'opponibilità a terzi, evidenziando come “in materia di esecuzione immobiliare, le disposizioni in tema di credito fondiario di cui al R.D. n. 646 del 1905 - ancora vigenti alla data di entrata in vigore della legge n.175 del 1991, abrogata solo a far data dal 1 gennaio 1994 dal T.U. di cui al D.P.R. n. 385 del 1993 - le quali prevedono che, per i prestiti concessi in base a detta legge, l'azione esecutiva individuale possa essere iniziata o proseguita dall'istituto di credito fondiario anche durante il fallimento del debitore, con la distribuzione del ricavato secondo le regole proprie di detta esecuzione, hanno natura di norme eccezionali, in quanto attribuiscono alcuni cc.dd. privilegi processuali a favore degli istituti di credito fondiario, in considerazione della natura del credito e del creditore, allo scopo di tutelare il sistema di formazione e di funzionamento del credito fondiario. Pertanto, siffatti privilegi processuali non spettano al cessionario del credito vantato dall'istituto di credito fondiario, il quale, nel caso in cui, essendosi reso altresì aggiudicatario del bene, intenda esercitare la facoltà di compensare il proprio credito con il prezzo di aggiudicazione ex art. 585, secondo comma, cod. proc. civ., *ciò può fare esclusivamente qualora abbia provveduto a far previamente annotare la cessione del credito e l'ipoteca, in quanto l'annotazione ha efficacia costitutiva e, conseguentemente, il trasferimento dell'ipoteca a favore del creditore che abbia soddisfatto il creditore munito di prelazione è inefficace nei confronti dei creditori concorrenti, in mancanza dell'annotazione della surrogazione*” (Cass. 26 luglio 2004, n. 14003).

In un secondo caso, la Corte ha ribadito la necessità dell'annotazione, affermando il principio per cui “in tema di negozi dispositivi dell'ipoteca (presi in considerazione dal primo comma dell'art. 2843 cod. civ.) l'annotazione nei registri immobiliari del trasferimento, da farsi a margine dell'iscrizione ipotecaria, ha carattere necessario e, quindi, costitutivo del nuovo rapporto ipotecario dal lato soggettivo, rappresentando un elemento integrativo indispensabile della fattispecie del trasferimento, con l'effetto di sostituire al cedente o surrogante il cessionario o surrogato, non solo nella pretesa di credito (che già opera in ragione del negozio), ma altresì nella prelazione nei confronti dei creditori concorrenti, per cui la mancata annotazione nei confronti dei terzi priva di effetti la trasmissione del vincolo; tuttavia, la regola di efficacia è diversa, avuto riguardo alla distribuzione della somma ricavata dalla esecuzione, non applicandosi anche l'art. 2916 cod. civ. ma esclusivamente l'art. 2843 cod. civ., in base al quale viene imposta l'annotazione ai fini

identificativi del soggetto cessionario del credito e della garanzia, senza alcuna valenza costitutiva della garanzia in sé, che già è presente ed iscritta; con la conseguenza che tale trasmissione, non determinando alcun pregiudizio per i creditori, è efficace nei confronti di questi ultimi; né sussistono elementi di identità di fattispecie tali da affermare una applicazione, al di fuori della disciplina concorsuale, della più rigorosa norma di cui all'art. 45 legge fall., che non opera distinzioni in seno alle formalità necessarie a rendere opponibili gli atti ai terzi, comprensive dunque non solo di quelle iscrizionali dell'ipoteca, se posteriori al fallimento, ma anche di quelle di annotazione del vincolo in favore di nuovo soggetto" (Cass. 10 agosto 2007, n. 17644).

Da ultimo, la Corte di Cassazione ha ripreso il tema dei rapporti tra gli artt. 2843 e 2916 cod. civ. con la sentenza Cass. 6 marzo 2008, n. 6013.

In tal caso, i giudici di legittimità – fermo il riconoscimento del principio (di cui alla sopra richiamata Cass. 10 agosto 2007, n. 17644) per cui “la cessione successiva al pignoramento di un credito assistito da ipoteca è destinata a non incidere sui limiti preclusivi di cui all'art. 2916 c.c., se l'iscrizione ipotecaria è stata antecedente al pignoramento” – hanno statuito che non vi sarebbe “alcuna interferenza sul requisito di efficacia della cessione ipotecaria nei confronti dei terzi, posto dall'art. 2843 c.c., in quanto, a monte di tale requisito, avente funzione di garanzia per i terzi, opera il limite preclusivo di cui all'art. 2916 c.c., che finisce, come si è detto, per cristallizzare le posizioni creditorie in relazione alle loro cause di prelazione al momento del pignoramento”, nel senso cioè che, proprio in virtù del disposto dell'art. 2916 cod. civ. sarebbe assicurato un regime di certezza in ordine alla graduazione del diritto al soddisfacimento sul ricavato del tutto indifferente alle cessioni delle titolarità soggettive dei crediti (cfr. Cass. 6 marzo 2008, n. 6013, in motivazione).

In altri termini, la Corte di legittimità ha postulato in tal caso che “il principio sostanziale posto dall'art. 2843 c.c., incontra qui una ragione di non rilevanza nella specialità del regime processuale fissato dall'art. 2916 c.c.”, in tal modo ravvisando, in buona sostanza, nella disposizione dell'art. 2916 cod. civ. una norma di carattere speciale, come tale idonea a prevalere su quella generale dell'art. 2843 cod. civ.

3.1. La ricostruzione ora operata degli orientamenti della giurisprudenza di legittimità, nella misura in cui consente di sgombrare il campo da alcuni equivoci circa la reale portata dei precedenti invocati, induce altresì a dare continuità all'orientamento tradizionale che – anche in caso di espropriazione forzata – postula la necessità dell'annotazione della cessione ai fini della trasmissione dell'ipoteca.

Al riguardo, deve anzitutto osservarsi come non sia corretto il richiamo da parte dell'odierno opposto a Cass. 10 agosto 2007, n. 17644, quale pretesa espressione di un orientamento favorevole all'esclusione della necessità dell'annotazione una volta intervenuta la trascrizione del pignoramento.

Benché la massima della sentenza in questione sia formulata in modo non del tutto chiaro, la lettura integrale del testo – anche alla luce del caso posto all'attenzione dei giudici di legittimità (nel quale, si badi,

l'annotazione della cessione era stata comunque effettuata) – induce a ritenere che, anche nell'ipotesi di espropriazione forzata, la Corte non abbia voluto in realtà discostarsi dall'orientamento assolutamente prevalente (nel senso cioè della necessità dell'annotazione), bensì unicamente precisare come sia del tutto irrilevante la circostanza per cui l'annotazione eventualmente intervenga dopo la trascrizione del pignoramento. In altri termini, la Suprema Corte ha inteso chiarire come la circostanza per cui l'annotazione della cessione (comunque necessaria) abbia luogo dopo la trascrizione del pignoramento non ne determini l'inefficacia nei confronti dei creditori che partecipino all'esecuzione forzata ai sensi dell'art. 2916 cod. civ., atteso che, da un lato, la *ratio* dell'art. 2916 cod. civ. è solo quella di evitare il pregiudizio derivante da atti successivi alla trascrizione del pignoramento, nonché, dall'altro lato, che l'annotazione costituisce una formalità che incide unicamente sotto il profilo della titolarità soggettiva del credito ipotecario già esistente, ragion per cui viene a mancare quel pregiudizio sostanziale che è fondamento della regola d'inefficacia di cui all'art. 2916 cod. civ.

3.2. Così chiarita la reale portata del precedente di Cass. 10 agosto 2007, n. 17644 (da iscriversi pertanto nel solco dell'orientamento tradizionale), ritiene poi questo giudice che non sia condivisibile l'assunto di Cass. 6 marzo 2008, n. 6013 e l'argomento secondo cui la disposizione dell'art. 2916 cod. civ. darebbe luogo ad un regime processuale speciale, tale da rendere irrilevante il principio di cui all'art. 2843 cod. civ.

Invero, occorre considerare, in primo luogo, come la sopra ricordata *ratio* sottesa alla regola d'inefficacia di cui all'art. 2916 cod. civ. (evitare il pregiudizio derivante da atti successivi alla trascrizione del pignoramento e garantire in buona sostanza a tutti i creditori di conoscere quale sarà il grado di soddisfazione del loro credito in relazione alla situazione esistente del pignoramento, in tal modo cristallizzata) sia perfettamente conciliabile con la *regula iuris* dell'art. 2843 cod. civ.: posto che l'annotazione non incide sul grado ipotecario del credito, bensì unicamente sulla titolarità soggettiva del credito (che conserva il grado ipotecario già esistente), appare ultroneo far discendere dalla disposizione dell'art. 2916 cod. civ. (che riguarda, per l'appunto, il “grado” da riconoscere al credito) un effetto disapplicativo della previsione dell'art. 2843 cod. civ. (che concerne, invece, l'individuazione del soggetto “abilitato” a far valere quel credito con il relativo grado ipotecario). Peraltro, argomentando *a contrario*, si può ulteriormente osservare come, secondo un ben noto canone interpretativo, “*ubi lex voluit, dixit*”: ora mentre sono state espressamente previste dal legislatore eccezioni alla regola dettata dall'art. 2843 c.c. per particolari fattispecie (ad esempio, per le ipoteche cambiarie; per le cessioni tra istituti di credito ex art. 58 D. Lgs. N. 385 del 1993), la tesi qui non condivisa finirebbe per determinare un'ulteriore eccezione assolutamente non prevista.

In secondo luogo, poi, ove si consideri come l'ipoteca costituisca un diritto reale destinato ad essere fatto valere proprio in sede espropriativa (atteso che, ai sensi dell'art. 2808, primo comma, cod. civ., l'ipoteca “attribuisce al creditore il diritto di espropriare anche in confronto del terzo acquirente i beni vincolati alla garanzia del suo credito e di essere soddisfatto con preferenza sul ricavato dall'espropriazione”), appare evidente come l'interpretazione propugnata dalla Suprema Corte nella sentenza richiamata finisca per condurre alla disapplicazione di fatto della disciplina ipotecaria di cui all'art. 2843 cod. civ. proprio nel suo

momento chiave, quello della distribuzione del ricavato dell'espropriazione (quanto meno nel caso di cessione successiva al pignoramento).

Ancora, non è da trascurare come l'interpretazione di Cass. 6 marzo 2008, n. 6013 finisca per determinare una non giustificabile diversità di trattamento rispetto alla situazione vigente in sede fallimentare. Se è vero infatti che l'esecuzione concorsuale e quella individuale danno vita entrambe ad una forma di liquidazione finalizzata alla soddisfazione dei creditori (ivi compresi quelli assistiti dal privilegio ipotecario) e se è altrettanto vero, come sopra già evidenziato, che la più recente giurisprudenza di legittimità da rilievo all'annotazione della cessione anche se successiva alla dichiarazione di fallimento, purché concretamente effettuata (il riferimento è alle già citate Cass. 19 giugno 2008, n. 16669 e Cass. 11 febbraio 2008, n. 3173, che hanno opportunamente superato ogni riferimento all'art. 45 L. Fall.), non si vede per quale ragione – nell'ipotesi di cessione del credito intervenuta in data successiva, rispettivamente, alla dichiarazione di fallimento ed alla trascrizione del pignoramento – debba pervenirsi ad una soluzione differente, nel senso cioè della necessità dell'annotazione in sede di esecuzione concorsuale e della non necessità invece in sede di esecuzione individuale.

4. In conclusione, deve ritenersi che – in caso di cessione di un credito ipotecario successiva al pignoramento – il cessionario possa sì far valere il grado ipotecario connesso al credito (purché, ovviamente, l'originaria iscrizione sia stata presa prima della trascrizione del pignoramento, ex art. 2916 cod. civ.), ma ciò possa fare nei confronti degli altri creditori solo qualora abbia eseguito l'annotazione della cessione ai sensi dell'art. 2843 cod. civ., pur se l'annotazione abbia luogo in data successiva alla trascrizione del pignoramento.

Le considerazioni che precedono comportano allora l'accoglimento dell'opposizione spiegata, non essendovi stata – per pacifica ammissione dell'odierno opposto – l'annotazione della cessione del credito a margine dell'iscrizione ipotecaria.

Ne discende la modifica del progetto di distribuzione quale depositato dal professionista delegato, con attribuzione integrale della somma di euro 52.111,76 al creditore Banco Popolare Società Cooperativa (vantando quest'ultimo, in via ipotecaria, un credito d'importo superiore a tale somma).

P.Q.M.

Letto l'art. 512 c.p.c.

ACCOGLIE l'opposizione spiegata dal Banco Popolare Società Cooperativa (già Banca Popolare di Verona – Banco S. Geminiano e S. Prospero S.p.A.) avverso il progetto di distribuzione predisposto dal professionista delegato e depositato in data 31.10.2012 e per l'effetto:

MODIFICA parzialmente il detto progetto nei seguenti termini:

- la somma di euro 52.111,76 (quale risultante all'esito del pagamento delle spese prededucibili per il compenso del custode e del professionista delegato, nonché per spese legali della procedura) viene attribuita al creditore Banco Popolare Società Cooperativa.

DICHIARA quindi esecutivo il piano di riparto depositato dal professionista delegato in data 31.10.2012 con le modifiche sopra riportate.

DISPONE che le sopravvenienze attive siano assegnate secondo quanto indicato nel piano di riparto.

MANDA al delegato per gli adempimenti di sua competenza.

DISPONE lo svincolo a favore del delegato delle somme depositate in cancelleria a titolo di cauzione e spese (ove non direttamente versate al delegato).

Si comunichi alle parti ed al professionista delegato.

Così deciso in Santa Maria Capua Vetere in data 8 gennaio 2013

Il giudice dell'esecuzione

Dr. Valerio Colandrea

IL CASO.it