

Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n.8-2023/PC

LA DISCIPLINA DEGLI ARTT. 559 E 560 C.P.C ALLA LUCE DEL D.LGS N. 149 DEL 2022: LA CONFERMA E L'AMPLIAMENTO DEI COMPITI DEL CUSTODE GIUDIZIARIO

di Maria Ludovica Russo

(Approvato dalla Commissione Studi Processuali il 19 gennaio 2023)

Abstract

Lo studio analizza la disciplina della custodia nell'ambito della procedura esecutiva; in particolare vengono esaminati i compiti del custode enucleati dagli artt. 559 e 560 c.p.c.. Il decreto legislativo 149/2022 (sulla base della legge delega n. 206 del 2021) ha operato: da un lato una sistemazione normativa dei compiti del custode, dall'altro un incremento dei compiti stessi, nell'ottica della creazione di una sinergia con l'attività dell'esperto stimatore e della creazione di un vero e proprio ufficio del processo esecutivo. In quest'ottica è stato parzialmente rimodulato anche l'istituto dell'ordine di liberazione, il quale, senza tradire la funzione, ormai dichiarata, di punto d'incontro e di equilibrio tra le posizioni soggettive che vengono in essere nella procedura esecutiva, presenta, all'esito della riforma, una disciplina maggiormente chiara ed efficiente nelle modalità attuative.

Sommario: 1. La custodia: breve excursus normativo; 2. Le "controriforme" del 2019 e del 2020: la disciplina attualmente in vigore. 3. I due regimi differenziati di custodia. 4. La figura del custode all'indomani del decreto legislativo 149 del 2022: la ratio della norma. 4.1. Il quadro delle modifiche. 4.2 I compiti del custode: tipologie ed ampliamento degli stessi. 5. L'attività di liberazione: breve excursus dell'evoluzione ed involuzione della disciplina; 5.1. Le lacune e gli approdi interpretativi alla vigilia della nuovissima riforma. 5.2. L'art. 560 c.p.c. all'indomani del d.lgs. 149/2022: le direttrici della riforma (cenni); 5.3 Il quadro delle modifiche 5.4. L'immobile libero o occupato da terzi sine titolo; 5.5. Il ruolo del custode nella liberazione del cespite. 6. La liberazione dell'immobile ed i compiti del custode: la successione nel tempo dei regimi normativi.

1. La custodia: breve excursus normativo

La disciplina della custodia si rinviene essenzialmente in due binomi di norme¹.

Il primo gruppo è dato dagli artt. 65 e 66² c.p.c., i quali delineano le figure degli ausiliari del giudice civile. Si tratta di norme, non toccate dagli stratificati interventi normativi ed alle cui previsioni, di

¹ Le norme sulla custodia in sequestro giudiziario (artt. 676 e 677 c.p.c.) o penale pur avendo in comune con le norme in commento gli aspetti relativi alle modalità attuative della funzione minima comune a tutti gli istituti in cui la custodia è prevista (conservazione dei beni e immissione nel loro possesso) attendono a funzioni specifiche che fuoriescono dal contesto della funzione custodiale immobiliare.

carattere generale, gli interpreti si sono rivolti per dipanare i vuoti e le dizioni normative criptiche delle novelle legislative che hanno interessato la specifica disciplina della custodia nell'esecuzione immobiliare.

Il secondo gruppo di norme, invece, lo si rinviene nell'ambito della disciplina specifica dell'esecuzione immobiliare, ed in particolare nell'art. 559 c.p.c, intitolato alla "custodia dei beni pignorati" e all'art. 560 c.p.c. che porta come titolo: "modo della custodia".

Entrambe queste ultime disposizioni sono state riformulate dalla d.lgs. 149/2022 che ha dato attuazione alla L. delega n. 206 del 2021³.

Le due norme hanno subito un excursus normativo diverso, ma inevitabilmente le modifiche dell'una hanno impattato sulla disciplina e consistenza concreta dell'altra⁴.

L'art. 559 c.p.c. nella dizione attuale (precedente alla riforma in parola) è figlio della modifica attuata dal d.l. 14.03.2005 conv. in l. 14.05.2005 n. 80⁵.

Antecedentemente al cd. riforma del 2006, la figura del custode terzo rispetto al debitore era costruita, dalla vecchia dizione dell'art. 559 c.p.c., come ipotesi residuale, nominata su istanza del solo ceto creditorio; pertanto la disciplina del custode era rimessa alle sole norme di carattere generale di cui agli artt. 65 e 66 c.p.c..

Con la riforma del 2006, l'art. 559 c.p.c., rimasto formalmente immutato sino alla recentissima novella del 2022, delinea la figura del custode terzo, quale soggetto chiamato a custodire, conservare e gestire il cespite pignorato nonché a coadiuvare il giudice nella liquidazione a norma dell'art. 560 c.p.c. (come si dirà)⁶.

In particolare, il nuovo art. 559 c.p.c. delinea esplicitamente la fattispecie di sostituzione obbligatoria del custode giudiziario al debitore custode in specifiche ipotesi: ossia quando l'immobile non sia occupato dal debitore perché libero ovvero occupato da terzi (non rileva se titolari o meno di un diritto di godimento opponibile al ceto creditorio); se il debitore abbia violato i suoi obblighi intralciando la prosecuzione del processo (ad esempio non consentendo l'accesso all'esperto per la visita dell'immobile funzionale a redigere la relazione di stima, ovvero non depositando il rendiconto, in violazione dell'art. 593 c.p.c., richiamato dall'art. 560 comma 1 c.p.c.); se, indipendentemente dal verificarsi delle situazioni descritte, la procedura giunge

² L'art. 65 c.p.c., così recita "1. La conservazione e l'amministrazione dei beni pignorati o sequestrati sono affidate ad un custode, quando la legge non dispone altrimenti. 2. Il compenso al custode è stabilito, con decreto, dal giudice dell'esecuzione nel caso di nomina fatta dall'Ufficiale giudiziario e in ogni altro caso dal giudice che l'ha nominato"

Il testo dell'art. 66 c.p.c. è il seguente: "1. Il giudice, d'ufficio o su istanza di parte, può disporre in ogni tempo la sostituzione del custode. 2. Il custode che non ha diritto a compenso può chiedere in ogni tempo di essere sostituito; altrimenti può chiederlo soltanto per giusti motivi. 3. Il provvedimento di sostituzione è dato, con ordinanza non impugnabile, dal giudice di cui all'articolo 65, secondo comma".

³ Ai sensi dell'art. 35 del d.lgs. 149/2022, Le disposizioni in commento hanno effetto a decorrere dal 30 giugno 2023 e si applicano ai procedimenti instaurati successivamente a tale data. Ai procedimenti pendenti alla data del 30 giugno 2023 si applicano le disposizioni anteriormente vigenti. Sulla base della L. n. 197/2022 (legge di bilancio per il 2023) tali effetti sono stati anticipati a decorrere dal 28 febbraio 2023.

⁴ In questo senso: E. Gasbarrini: "Il nuovo articolo 560 c.p.c.. Il diritto del debitore e dei suoi familiari conviventi di continuare ad abitare l'immobile fino all'emissione del decreto di trasferimento e le (nuove) modalità di attuazione della custodia dei beni immobili pignorati" in Studio del Notariato n. 20-2019/E.

⁵ Applicabile dall'1.03.2006, anche alle procedure pendenti a tale data; vedasi par.6.

⁶ Occorre dire che già prima della riforma del 2005, le prassi bolognesi, pur prevedendo la possibilità di sostituzione del custode debitore in qualsiasi momento, la ricollegavano all'istanza del creditore o alla violazione dell'obbligo di rendiconto e documentazione su convocazione del GE: V. G. Berti Arnaldi 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, Riv. Es. Forz., 2003, 67 e 68.

all'avvio della fase liquidatoria con la pronuncia dell'ordinanza di vendita (tranne ipotesi eccezionali da esplicitare nel provvedimento); infine per volontà creditore.

Dunque si delinea la figura del custode giudiziario quale: ausiliario del Giudice dell'esecuzione, titolare di un munus publicum, gestore di un patrimonio autonomo e separato di cui deve rendere il conto; ma non parte processuale, né un rappresentante di una di esse.

Dal canto suo art. 560 c.p.c., all'indomani della medesima riforma del 2006, codificava gli ulteriori e connessi compiti del custode giudiziario (rendicontazione, amministrazione, percezione dei frutti, nuova locazione su autorizzazione del giudice, liberazione del cespite, espletamento delle azioni per ottenere la disponibilità del bene; attività necessaria a far esaminare il bene ai possibili acquirenti ed in generale attività di ausilio alla liquidazione).

Una classificazione atomistica delle attività rientranti astrattamente nell'attività di custodia (divise in attività ordinarie e straordinarie) era ed è (tutt'ora) rinvenibile nell'elencazione contenuta nel DM 2009 n. 80 artt. 2 e 3⁷.

L. cd. Riforma del 2016 (di cui al d.l. 2016 n. 59 conv. in L. 30 giugno 2006 n. 119) ha ulteriormente modificato l'art. 560 c.p.c. nel senso di conferire dinamicità degli strumenti di liberazione e di rendere più efficienti l'attività di ausilio alla vendita del custode. In particolare (come si vedrà) l'ordine di liberazione esce dalla rigidità della sua natura di titolo esecutivo, per divenire un provvedimento endoesecutivo emesso dal giudice dell'esecuzione ed attuato dal custode con le modalità impartite dallo stesso giudice dell'esecuzione; dall'altro canto viene regolata l'attività di esame dei beni da parte degli offerenti nell'ottica della snellezza e dell'efficienza.

Nello stesso solco, si ponevano le raccomandazioni di "soft law" provenienti dal C.S.M.⁸, le cui linee guida suggerivano, *expressis verbis*, l'anticipazione della nomina del custode contestualmente a quella dell'esperto stimatore, al fine di favorire: l'esplicazione a cura del custode giudiziario di una funzione transattiva/informativa, nei confronti del debitore esecutato circa le possibilità che la legge gli riconosce, la funzione di assistenza allo stesso esperto stimatore al fine del coordinamento delle professionalità; nonché la funzione liquidativa ed in particolare consultiva e di partecipazione alle scelte liquidative operate dal giudice dell'esecuzione.

In conclusione, le buone prassi, il dettato normativo e l'elaborazione giurisprudenziale⁹ avevano costruito la custodia come modello unitario e funzionale alla conservazione del valore economico del bene in senso statico (salvaguardia) ma anche dinamico (collocazione del bene sul mercato). Le

⁷ Decreto del Ministero della Giustizia, 15 maggio 2009 n.80 (in Gazz. Uff., 1 luglio, n. 150). - Regolamento in materia di determinazione dei compensi spettanti ai custodi dei beni pignorati. DE STEFANO, I procedimenti esecutivi, Milano 2016, 196, in cui viene enucleata la divisione concettuale, tra i compiti individuati dal DM citato, tra attività istituzionali (o "ordinarie") ed attività ulteriori (o "straordinarie").

⁸ Delibera 11.10.2017, in tema di: "Buone prassi nel settore delle esecuzioni immobiliari: linee guida".

⁹ Sul punto si segnalano le seguenti pronunce: Cass. 16.01.2013 n° 924, che sottolinea "la sostanziale modifica dei compiti del custode, «assimilabile ad un curatore minore, caratterizzati da una attività non solo prettamente conservativa ma anche e soprattutto di gestione attiva nella collocazione del bene sul mercato". Cass. 21.10.2016 n° 21415, la quale afferma che: "il custode, occupandosi della proficua gestione del bene staggito al fine della sua migliore collocazione sul mercato, orienta utilmente la stessa prosecuzione del processo esecutivo verso il fine di ogni espropriazione, ormai finalizzata al soddisfacimento delle ragioni del creditore, nel modo più economico possibile". Nel senso della terzietà del custode, Cass. 11.09.2018 n. 22029 secondo cui: "Il custode giudiziario, quale amministratore del bene pignorato, agisce in giudizio al solo fine di assicurarne la conservazione e la piena fruibilità, nell'interesse dei soli creditori procedenti, allo scopo della espropriazione".

attività custodiali potevano (già) assemblarsi nelle seguenti macro categorie: attività di conservazione, amministrazione, gestione e liquidazione del bene¹⁰.

2. Le “controriforme del 2019 e del 2020

L’impianto normativo ed esegetico di cui al paragrafo 1 è risultato fortemente scosso dalla modifica normativa portata dal D.L. 2018 n. 135 convertito con legge n. 119 del 2019, la quale (specialmente in base al testo meramente letterale), pur lasciando inalterato il dettato dell’art. 559 c.p.c., ha trasformato consistentemente l’impianto dell’art. 560 c.p.c.

La novità eclatante della cd. “controriforma” del 2019 è stata la creazione di due regimi di funzioni addossate al custode e di conseguenti attività differenziate a lui facenti capo, a seconda del regime di abitazione del cespite pignorato ossia a seconda che il cespite rappresenti o meno l’abitazione principale del debitore esecutato (e dei suoi eventuali familiari).

Nel primo caso (art. 560 c. 3 e comma 8) il debitore ed il suo nucleo familiare non perdono il possesso dell’immobile pignorato sino al decreto di trasferimento, mentre al custode spetta (sempre nella medesima ipotesi) invece la vigilanza affinché “il debitore ed il suo nucleo familiare conservino il bene pignorato con la diligenza del buon padre di famiglia e ne mantengano e tutelino l’integrità” (comma 2).

Oltre a ciò, la dizione legislativa si presentava alquanto lacunosa, in quanto da un lato veniva espunto, dal corpo dell’art. 560 c.p.c. qualsiasi riferimento “ai compiti di amministrazione gestione e di esercizio delle azioni necessarie a conseguire la disponibilità del bene”, dall’altro la norma taceva del tutto sui compiti del custode in caso di bene non occupato dal debitore esecutato, limitandosi al riferimento all’attività di vigilanza e di visita del cespite

La novella del 2019 va letta però, allo stato, in combinato disposto con gli aggiustamenti portati dalla successiva modifica del 2020, attraverso cui si è giunti alla conformazione della disciplina attuale, applicabile per le procedure instaurate sino al 28 febbraio 2023¹¹.

In particolare, come si approfondirà nel seguito della trattazione, la novella del 2020, modificando ed ampliando il disposto del comma 6 dell’art. 560 c.p.c., ha tentato di colmare le lacune della precedente modifica, recuperando, inoltre, la figura del custode come ausiliario deputato ad hoc

¹⁰ In questo senso Russo, *La liberazione dell’immobile alla luce della l. 12/2019, Parte II*, in Rivista dell’esecuzione forzata 4/2020. Per una disamina dell’evoluzione dei compiti del custode giudiziario: A. Soldi, *La custodia dell’immobile dopo la legge delega 2021*, in il Labirinto del Diritto n. 1/2022.

¹¹ Sull’applicazione intertemporale delle disposizioni in commento si veda par. 6. A norma dell’art. 1, 4° co., della stessa l. n. 12 del 2019, la nuova disciplina normativa entrava in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale (avvenuta il 12-2-2019): poiché «Le disposizioni introdotte con il presente articolo non si applicano alle esecuzioni iniziate anteriormente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto» (art. 4, 4° co., d.l. n. 135 del 2018, convertito dalla l. n. 12 del 2019 cit.). Il legislatore del 2020 ha modificato, ex post, l’applicazione intertemporale della riforma del 2019. L’art. 118-quater al 2° co., l. 28-2-2020, n. 8 dispone che: «In deroga a quanto previsto dal comma 4 dell’articolo 4 del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, le disposizioni introdotte dal comma 2 del predetto articolo 4 si applicano anche alle procedure di espropriazione immobiliare pendenti alla data di entrata in vigore della citata legge n. 12 del 2019 nelle quali non sia stato pronunciato provvedimento di aggiudicazione del bene». Lo stesso vale, coerentemente, per i correttivi apportati dalla riforma del 2020, poiché l’art. 18-quater, 1° co., l. 28-2-2020, n. 8 (pubblicata in GU del 29-2-2020), di conversione con modificazioni, del d.l. 30-12-2019, n. 162. Il 3° co. dell’art. 118-quater citato, prevede che: «Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche alle procedure di espropriazione immobiliare pendenti alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto»; ossia all’1-3-2020.

alla liberazione del bene e di all'ausilio del giudice dell'esecuzione nell'ambito della procedura esecutiva.

Dunque all'indomani della novella del 2020, può senz'altro affermarsi come (anche sulla base della sussistenza immutata dell'art. 559 c.p.c.) la nomina del custode - terzo sia rimasta la regola, secondo i presupposti e le eccezioni individuate dallo stesso art. 559 c.p.c.

Per quanto attiene alla funzione generale del custode di ausilio al giudice dell'esecuzione, le lacune della norma specifica in materia esecutiva, possono essere recuperate interpretativamente¹² mediante l'applicazione della disciplina di carattere generale di cui agli artt. 65 e 66 c.p.c.¹³

3. I due regimi differenziati della custodia

Come già accennato, a seguito delle novelle del 2019 e del 2020, la disciplina della custodia ha assunto una conformazione non più univoca, bensì differenziata a seconda dello status abitativo del cespite staggito; conformazione che come vedremo è stata sostanzialmente mantenuta anche a seguito della riforma del 2022, di prossima applicazione.

Per la custodia dei beni pignorati non abitati dal debitore l'art. 560 c.p.c. (alla vigilia della nuova riforma del 2022) non predispone una disciplina ad hoc, se non per l'obbligo di rendiconto di cui al 1° comma.

Ciò è dovuto alla tecnica di costruzione della norma avente di mira la disciplina dell'autonomo "sottosistema dell'immobile adibito ad abitazione dell'esecutato".

Per gli immobili ad uso diverso possono essere però richiamate appieno le previsioni ancora presenti nel codice, nonché l'elaborazione delle prassi virtuose che già prima della novella del 2006 avevano arricchito i concetti inseriti nell'art. 65 c.p.c., che si possono sintetizzare come segue¹⁴.

L'attività di conservazione della res pignorata – nel suo valore economico – è da ritenersi comprensiva di ogni attività volta ad evitare la svalutazione del bene e la realizzazione del giusto prezzo in sede di vendita.

I compiti di amministrazione implicano il mantenimento e potenzialmente l'incremento delle potenzialità del cespite (ivi compreso il suo valore d'uso) ai fini del migliore risultato liquidatorio, ivi dunque comprendendo anche le attività di gestione attiva (concessione in locazione, riscossione canoni, pagamento spese e tributi)¹⁵.

¹² Vedi, A. CRIVELLI, L'ordine di liberazione dopo la l. 11 febbraio 2019, n. 12, in REF, n. 4 2019, M. RUSSO, opera cit, in REF 4/2020; E. GASPARRINI, *il nuovo articolo 560 c.p.c.. Il diritto del debitore e dei suoi familiari conviventi di continuare ad abitare l'immobile fino all'emissione del decreto di trasferimento e le (nuove) modalità di attuazione della custodia dei beni immobili pignorati*, Consiglio Nazionale del Notariato Studio n. 20-2019/E.

¹³ L'art. 67 c.p.c., ne delinea poi i contorni, richiedendo che l'attività di custodia venga esercitata "da buon padre di famiglia".

La diligenza richiesta al custode nell'esplicazione della sua attività, è inquadrabile, nell'art. 1176 c.c. comma 2, ossia in quella rapportabile alla natura dell'attività professionale espletata. FANTICINI, La liberazione dell'immobile pignorato dopo la "controriforma" del 2019, pubblicato 14-3-2019, in *executivis*, CARDINO, I poteri sostanziali del custode giudiziario, in BELLÈ-CARDINO (a cura di), *La custodia giudiziale*, Milano, 2014, 224;

¹⁴ A. Soldi, opera cit, 2022, 63.

¹⁵ CELENTANO, Il custode degli immobili pignorati: tutte le innovazioni, DeG (quotidiano on-line), 24-12-2005. CARDINO, I poteri sostanziali del custode giudiziario, in BELLÈ-CARDINO (a cura di), *La custodia giudiziale*, Milano, 2014, 214: "La norma sembra giustapporre custodia, conservazione e amministrazione, quasi si trattasse di attività fra loro diverse... Si tratta di concetti che, in realtà, sono fra loro inscindibili... Indipendentemente dalle definizioni adoperate dal legislatore, appare inevitabile definire la custodia qualunque custodia, non solo quella giudiziale) come quella attività che tende alla conservazione del valore economico di un bene e che, in misura diversa a seconda del tipo di bene che ne è oggetto, non può prescindere da un'attività di amministrazione».

Inoltre, la previsione di cui all'art. 560, 4° co. nella nuova formulazione: «Il debitore deve consentire, in accordo con il custode, che l'immobile sia visitato da potenziali acquirenti» indica e presuppone lo svolgimento da parte del custode di un'attività volta a favorire la liquidazione del compendio staggito, con la stessa intendendo: l'attività informativa dei meccanismi di vendita, l'accompagnamento a visionare l'immobile, l'informazione agli interessati, nonché lo svolgimento concreto delle formalità pubblicitarie (se previsto in ordinanza).

L'impostazione della novella legislativa (volta essenzialmente a delineare le ipotesi di cespite abitato dal debitore) sembra non prendere in considerazione la possibilità della concessione in godimento del bene, su istanza del custode nominato dal giudice.

Ciò in quanto l'art. 560 c.p.c. prevede solo: «Al debitore è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non è autorizzato dal giudice dell'esecuzione», mentre la dizione ante riforma prevedeva espressamente: «ad essi (custode e debitore) è fatto divieto di dare in locazione se non sono autorizzati dal giudice dell'esecuzione».

Orbene, la funzione del custode di conservazione del «valore d'uso» del cespite (rientrante nell'oggetto pignoramento ex art. 2912 c.c.) renderebbe illogica la preclusione per il custode di procedere alla locazione del bene¹⁶.

Ovviamente, pur non ribadito specificamente, la concessione in godimento a terzi presuppone l'autorizzazione del GE (sulla base del generale potere direttivo del GE ex art. 484 c.p.c.) .

Sul punto, vale la pena di precisare che: non è previsto l'assenso del debitore e dei suoi familiari per la concessione in godimento del bene ad uso diverso (il disposto dell'art. 171 disp. att. c.p.c. può intendersi come presa in considerazione delle eventuali deduzioni contrarie mosse dal debitore o dai terzi occupanti).

È da ritenersi che, prima della nomina del custode, la conservazione e l'amministrazione di cui all'art. 65 c.p.c. gravano, tutt'ora, sul debitore, essendo rimasto inalterato l'art. 559, 1° co., c.p.c., secondo cui: «col pignoramento il debitore è costituito custode dei beni pignorati».

Come ante riforma, al momento della notifica del pignoramento il debitore diviene custode ex lege; cambia, invece, il rapporto tra debitore e res pignorata: il potere sulla res non corrisponde più all'esercizio pieno del diritto di proprietà, in quanto viene limitato il potere di godimento e disposizione della cosa, conservandone la disponibilità materiale, ossia il c.d.: «mantenimento del possesso in senso atecnico» (a condizione del rispetto dei nuovi obblighi legislativamente previsti¹⁷).

Invece, con la nomina del custode, occorre differenziare i compiti ascrivibili alle due posizioni.

Al debitore, residuerà l'obbligo di conservazione del bene in senso ampio, nonché gli altri obblighi di collaborazione e protezione dei contrapposti interessi (aggiudicatario e creditori) coinvolti nella procedura esecutiva.

Al custode competerà: il compito di vigilare sull'ottemperanza agli obblighi ex lege imposti sul debitore ed i suoi familiari conviventi; lo svolgimento dell'attività di ausilio al giudice dell'esecuzione al fine dell'efficiente liquidazione del bene; la gestione delle rendite in caso di

¹⁶ Il concetto di gestione quale compimento delle attività necessarie per ricavare dal bene ogni possibile utilità e conservarne la disponibilità in funzione della vendita, vi ha fatto rientrare (interpretativamente in quanto espunto dal dettato normativo esplicito) anche lo svolgimento (autorizzato dal giudice dell'esecuzione) delle azioni giudiziarie atte ad ottenere la disponibilità materiale giuridica del cespite, quali l'intimazione dello sfratto per morosità o finita locazione, in questo senso A. Soldi, opera cit, 2022 64.

¹⁷ Per l'enucleazione delle condizioni di permanenza nell'immobile per il debitore esecutato e per la disciplina della liberazione, si rimanda ai paragrafi 5 e ss della presente trattazione.

locazione; nonché – in linea generale – quelle attività enucleate dal d.m. 80/2009 che siano compatibili con la permanenza dell'esecutato nell'immobile, nonché coordinabili con gli obblighi di legge su quest'ultimo incombenti¹⁸.

La permanenza del debitore (e del suo familiare) implica la centralità della funzione di vigilanza, da parte del custode, sul rispetto degli obblighi imposti al debitore¹⁹.

A ciò deve aggiungersi, l'attività di relazione e rendicontazione periodica: sul rispetto degli obblighi da parte del debitore e sulla congruenza della documentazione esibitagli anche dallo stesso, sulla propria stessa attività²⁰.

Non viene meno, inoltre, lo svolgimento, da parte del custode, dell'attività di ausilio al G.E. al fine dell'efficiente liquidazione del bene, in ossequio alle Buone Prassi individuate dal CSM nel 2016 e nel 2021²¹, anche a seguito delle cd. "controriforme del 2021"²².

A ciò vanno aggiunte le attività espletate al fine di una più efficiente liquidazione, che vanno oltre alla semplice accompagnamento alla visita dell'immobile pignorato.

Vanno ricomprese, in concreto: le segnalazioni di interventi che potrebbero migliorare l'appetibilità del cespite; la sottoposizione al giudice dell'esecuzione della necessità della regolarizzazione catastale, urbanistica ed edilizia degli immobili; la predisposizione di calendari per la visita del cespite e l'attività di coordinamento delle visite con il debitore; l'accompagnamento dei visitatori, secondo le direttive predisposte dal giudice, le informazioni sul cespite agli interessati; l'attuazione dell'ordine di liberazione del bene, su ordine del giudice dell'esecuzione; nonché in linea generale la collaborazione con il giudicante per garantire il regolare svolgimento della procedura esecutiva.

Residua inoltre in capo al custode l'attività di rendicontazione delle rendite e lo svolgimento delle ulteriori attività in caso di locazione dell'immobile, nello specifico, possono riconnettersi al custode – a titolo esemplificativo – le seguenti attività: una relazione sulla proficuità della locazione; una verifica sia della eventuali somme già dovute dal locatario, sia sulla veridicità della rendicontazione già effettuata dal debitore; l'incameramento dei canoni successivi alla nomina con rendicontazione delle rendite; lo svolgimento delle azioni opportune per la liberazione della

¹⁸ Così ANGELONE, Il nuovo «Modo» della custodia dopo la l. 12/2019, in questa Rivista, n. 3 2019, 523; per una schematizzazione dettagliata dei compiti di vigilanza del custode: FANTICINI, op. cit., 19.

¹⁹ Volendo tentarne una enucleazione (orientativa) possiamo inserire: gli accessi periodici (ai fini del confronto della situazione del cespite sin dal primo accesso, unitamente all'esperto) con documentazione fotografica; il controllo del rispetto degli condominiali, presso l'amministratore di condominio (anche attraverso la lettura dei verbali e degli atti dell'assemblea); l'accesso presso pubblici Uffici (mediante eventualmente autorizzazione del giudice dell'esecuzione) o società distributive delle utenze per attestare l'espletamento attività necessarie alla conservazione del bene; la verbalizzazione delle attività svolte e delle circostanze registrate nell'immobile anche in sede di visita con i potenziali acquirenti.

²⁰ L'attività di relazione, come si vedrà, viene maggiormente riempita di contenuto all'indomani dell'applicazione delle modifiche di cui al d.lgs. 149/2022.

Dal punto di vista pratico, l'esito dell'attività di relazione e rendicontazione, sarà da mettere all'attenzione urgente del giudice dell'esecuzione, o da inserire semplicemente agli atti della procedura a seconda della modifica (in peius) o meno rispetto alla situazione di partenza registrata al momento del primo accesso.

²¹ Delibera adottata all'esito della seduta del 7 dicembre 2021, nell'aggiornare "le linee guida funzionali alla diffusione di buone prassi nel settore delle esecuzioni immobiliari".

²² In questa attività rientrano, sempre a scopo esemplificativo: le verifiche preliminari e continuative documentali, sia sulla documentazione ipo-catastale (tra cui contratti di locazione opponibili), sia sull'esistenza dei presupposti della continuazione dell'abitazione (catastali, registri stato civile); le attività di informazione in sede di primo accesso; la segnalazione di eventuale necessità di urgente manutenzione (sovrintendendo poi al-le stesse ove effettuate) sia iniziali sia successive (ma comunque indifferibili); la segnalazione al giudice dell'esecuzione della necessità di allertare altri organi giurisdizionali o Pubbliche Amministrazione; la partecipazione alle assemblee condominiali (ove in particolare abbiano ad oggetto inter-venti inerenti alla conservazione anche del bene pignorato) riferendone al giudicante.

parte locata in casa di mancato pagamento o di inadempimento degli obblighi del conduttore; la comunicazione della disdetta del contratto opponibile, nei limiti previsti dalla legge.²³

In conclusione, in caso di prosecuzione nel «possesso» da parte del debitore: quest'ultimo viene gravato degli obblighi conservativi ora più pregnanti, ma comunque ascrivibili alla sua qualità di proprietario

La custodia, dal canto suo, invece: da un lato dovrà plasmarsi sulla circostanza che il bene permane abitato dal debitore, al quale ormai esplicitamente incombono i doveri di tutela del bene (ampiamente inteso) e della cui esigenze connesse all'abitazione non si può prescindere; dall'altro il custode non è relegato alla sola funzione di controllore dell'adempimento degli obblighi del debitore, ma continua a svolgere la funzione di ausilio al giudice dell'esecuzione: in conclusione il custode non può abdicare alla propria attività di custodia dinamica e di gestione, contraddistinta dalla diligenza qualificata richiesta allo stesso (art. 1176, 2° co., c.c.).

Ovviamente la funzione suppletiva che il custode si dovesse trovare a svolgere non eliderebbe le mancanze imputabili al debitore ai fini della liberazione anticipata.

Un breve accenno va effettuato alla modalità di visita del cespite pignorato²⁴

Le modalità del diritto di visita sono contemplate e stabilite nell'ordinanza di cui all'art. 569 (art. 560, 5° co., c.p.c.).

I potenziali visitatori dovranno essere accompagnati dal custode (art. 560, 4° co.), secondo modalità che contemperino anche le esigenze del debitore (e del suo nucleo familiare) che vi abita.

Posto ciò, risulta eliminato: il riferimento esplicito, alle «modalità idonee a garantire la riservatezza dell'identità degli interessati e ad impedire che essi abbiano contatti tra loro»; nonché l'indicazione del termine massimo per evadere la richiesta (prevista ante riforma in quindici giorni dalla richiesta formulata mediante PVP).

Invero, trattasi di esigenze – già prima della novella del 2016 – intrinseche alla procedura esecutiva: di cui ora dovrà farsi carico l'ordinanza ex art. 569 c.p.c. (es. stabilendo i principi di condotta di massima in termini di riservatezza, i tempi di intervallo tra le visite, i tempi massimi di evasione delle richieste)²⁵.

Risulta eliminato, inoltre, l'inciso «La richiesta è formulata mediante il portale delle vendite pubbliche» (art. 560, ult. co. vecchia formulazione).

²³ In giurisprudenza Cass. civ. 29-04-2015, n. 8695; conf. da ultimo, Cass. civ., 28-3-2018, n. 7748, secondo cui «Dopo il pignoramento di un immobile che era stato già dato in locazione, il locatore -proprietario perde la legittimazione sostanziale sia a richiedere al conduttore il pagamento dei canoni, sia ad accettarli, spettando tale legittimazione in via esclusiva al custode, fino al decreto di trasferimento del bene»; nello stesso v. anche Cass. civ., 21-6-2011, n. 13587, ove viene specificato che «Il proprietario locatore di un immobile pignorato, che ne sia stato nominato custode, è legittimato a promuovere le azioni scaturenti dal contratto di locazione avente ad oggetto l'immobile stesso solo nella sua qualità di custode e non in quella di proprietario locatore, essendo il bene a lui sottratto per tutelare le ragioni del terzo creditore; ne consegue che, se nell'atto introduttivo del giudizio il proprietario locatore non abbia speso la suddetta qualità, la domanda va dichiarata inammissibile».

²⁴ La norma sul punto è rimasta sostanzialmente invariata, dopo la riscrittura del 2019, anche a seguito della novella del 2022.

²⁵ Dal punto di vista delle prassi dei Tribunali si è riscontrato come la tenuta delle visite rappresenti un momento molto delicato, per evitare a monte qualsiasi contatto non trasparente tra i soggetti tra di loro e con il debitore esecutato; contatto che, con la vendita telematica, rappresenta concretamente quello in cui si potrebbero verificare interferenze illecite tra partecipanti alla vendita. In questo ambito risulta quanto mai opportuna l'interlocazione tra il giudice dell'esecuzione ed i propri ausiliari, al fine di implementare prassi operative (da trasporre in delega o anche in apposite circolari ad uso dei custodi ed anche Professionisti Delegati) volte a preservare la riservatezza dei potenziali offerenti e la funzione normativamente prevista della visita al cespite staggito.

Dall'altro lato, l'eliminazione al riferimento nell'art. 560 c.p.c., farebbe propendere per una sostanziale abrogazione della richiesta di visita tramite il PVP.

Orbene, la scelta più razionale, risulta quella di rimettere al giudice dell'esecuzione, nel corpo dell'ordinanza ex art. 569 c.p.c., l'indicazione anche delle modalità di richiesta: anche (o eventualmente esclusivamente) tramite il portale²⁶.

4. La figura del custode all'indomani del decreto legislativo 149 del 2022: la ratio della norma

Il Decreto legislativo del 10.10.2022 n. 149 del 17.10.2022 ha dato attuazione alla previsione di cui all'art. 1, comma 12, lett. e), della legge delega n. 206 del 2021. In particolare, l'art. 3 comma 38, lett. a) ha riscritto l'art. 559 c.p.c.²⁷, mentre l'art. 3, comma 38, lett. b) ha riscritto l'art. 560 c.p.c.²⁸.

La sostituzione normativa dei due articoli, al di là delle modifiche concrete rispetto alla precedente dizione nasce da un intento sia di chiarificazione e sistemazione della norma, che di semplificazione di lettura per l'interprete²⁹.

Le esigenze alla base delle modifiche sono state esplicitamente indicate sia nella Relazione a schema di decreto delegato sia nella Relazione Illustrativa allo stesso decreto legislativo e consistono:

a) nel dare corpo alle Buone Prassi del Csm del 11.10.2017 aggiornate dalla delibera del 7 dicembre 2021. Ciò comporta, in sintesi) l'attuazione di quanto raccomandato in dette delibere ossia: l'opportunità di ottenere un supporto convergente ed un operato sinergico di professionalità distinte; assicurare alla procedura la riscossione di frutti e rendite cui il pignoramento dell'immobile si estende (secondo il disposto dell'art. 2912 c.c.); permettere al custode giudiziario di assolvere una funzione informativa – transattiva (assai diffusa nella prassi) nei confronti del debitore (conversione, sovraindebitamento, transazioni con sospensioni consensuali)³⁰.

²⁶ Le specifiche tecniche relative alle modalità di pubblicazione sul PVP – ai sensi dell'art. 161-quater c.p.c. – sono individuate dal d.m. Giustizia 5-12-2017, in cui si descrive anche l'iter di prenotazione della visita.

²⁷ Il nuovo testo, così recita: "Col pignoramento il debitore è costituito custode dei beni pignorati e di tutti gli accessori, compresi le pertinenze e i frutti, senza diritto a compenso.

Salvo che la sostituzione nella custodia non abbia alcuna utilità ai fini della conservazione o della amministrazione del bene o per la vendita, il giudice dell'esecuzione, con provvedimento non impugnabile emesso entro quindici giorni dal deposito della documentazione di cui all'articolo 567, secondo comma, contestualmente alla nomina dell'esperto di cui all'articolo 569, nomina custode giudiziario dei beni pignorati una persona inserita nell'elenco di cui all'articolo 179 ter delle disposizioni di attuazione del presente codice o l'istituto di cui al primo comma dell'articolo 534.

Il custode nominato ai sensi del comma precedente collabora con l'esperto nominato ai sensi dell'articolo 569 al controllo della completezza della documentazione di cui all'articolo 567, secondo comma, redigendo apposita relazione informativa nel termine fissato dal giudice dell'esecuzione.

Il giudice provvede alla sostituzione del custode in caso di inosservanza degli obblighi su di lui incombenti".

²⁸ Per la disamina dell'art. 560 c.p.c., vedi par. 5.2. Ai fini della panoramica sui compiti del custode: il nuovo comma 5 dell'art. 560 c.p.c., così dispone: "Il custode giudiziario provvede altresì, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, alla amministrazione e alla gestione dell'immobile pignorato ed esercita le azioni previste dalla legge e occorrenti per conseguirne la disponibilità". Il nuovo comma 2, dal canto suo, così recita: "Ad essi (*debitore e custode*) è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non autorizzati dal giudice dell'esecuzione".

²⁹ Vedi riferimento sul punto portato da: "Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149: Attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata», pag. 84.

³⁰ In questo senso, anche FABIANI-PICCOLO "Le modifiche di maggior interesse notarile, in Tema di esecuzione forzata, contenute nella Legge di riforma della giustizia civile (206/2021), Focus e novità normative - Esecuzioni immobiliari 23 DICEMBRE 2021.

b) nel coordinare l'art. 559 c.p.c. con il successivo l'art. 560 c.p.c., in particolare, con le modifiche del comma 2 e del comma 5 dell'art. 560 c.p.c. (che hanno riguardato la locazione del bene e le azioni per ottenere la disponibilità del bene).

4.1. Il quadro delle modifiche

Volendo schematizzare, il contenuto delle modifiche apportate dal d.lgs. 149 del 2022, se ne ottiene il quadro che segue.

La nomina anticipata del custode e la sostituzione dello stesso al debitore esecutato diviene la regola, ciò avviene al di là dello stato di occupazione del cespite pignorato e senza necessità di istanze ad opera del ceto creditorio o di accertamento di violazioni a carico della parte esecutata (art. 559 c. 2 c.p.c.)³¹.

Così strutturata sia la mancata nomina del custode, sia la nomina ritardata diventa l'eccezione, costruita come clausola di salvezza per situazioni eccezionali e dall'ambito applicativo limitatissimo («Salvo che la sostituzione nella custodia non abbia alcuna utilità ai fini della conservazione o della amministrazione del bene o per la vendita»). È implicito che tali ragioni vadano esplicitate dal giudice dell'esecuzione nel provvedimento che avrebbe dovuto contenere la nomina e che, sotto questo profilo, lo stesso potrebbe essere astrattamente oggetto di opposizione ex art. 617 c. 2 cpc, ad opera della parte interessata (verosimilmente parte creditrice) la quale faccia valere la carenza di presupposti per la mancata nomina ed il pregiudizio ai propri interessi derivante dalla nomina carente o posticipata³².

Dunque, il momento della nomina viene normativamente a coincidere con la nomina dell'esperto stimatore ossia nel corpo del decreto di fissazione dell'udienza ex art. 569 c.p.c.³³

Per ciò che concerne i soggetti nominabili, essi vengono individuati esplicitamente ed esclusivamente nell'IVG e nei professionisti inclusi nell'elenco ex art. 179 ter disp. att. c.p.c.³⁴

Per ciò che concerne la tipologia di compiti, affidati al custode giudiziario all'esito della novella del 2012, può dirsi che il legislatore abbia inteso: 1) fornire una esplicita indicazione dei compiti per cd. "classici" affidati al custode giudiziario: amministrazione, gestione e liquidazione con la nuova dizione dell'art. 560 c.p.c. art. 560 c. 5, la quale riprende la dizione presente nella versione del 2016 dell'art. 560 c.p.c. , senza dover operare il rinvio interpretativo alla previsione generale di cui all'art. 65 c.p.c.; 2) chiarire la portata dei compiti che potremmo definire collegati e consequenziali a quelli

³¹ Per una disamina in questo senso. A. Soldi, opera cit. 2022 pagg. 62 e ss.

³² In termini generali, in merito all'impugnabilità del provvedimento di nomina del custode giudiziario, il nuovo comma 2 dell'art. 559 c.p.c. afferma che la nomina avviene "con provvedimento non impugnabile". Ciò riprende sostanzialmente il contenuto del precedente art. 559 c. 6 secondo cui: "i provvedimenti di cui ai commi che precedono sono pronunciati con ordinanza non impugnabile". Orbene, già in base alla precedente dizione, gli interpreti da ultimo aveva precisato come il provvedimento di nomina del custode, pur essendo di tipo conservativo e non propriamente esecutivo, non perde comunque la sua natura processuale, per cui non se ne può escludere l'impugnabilità ai sensi dell'art. 617 c. 2 c.p.c. quanto meno con riferimento all'inesistenza dei presupposti di legge per la sua emanazione; mentre la non impugnabilità deve rimanere confinata al solo merito; così PERNA in CARDINO ROMEO, *L'esecuzione Forzata*, Padova 2018; FANTICINI, *La custodia dell'immobile pignorato*, in *La nuova esecuzione forzata*, a cura di Demarchi, Torino, 2018, 807 e ss e SOLDI, *Manuale dell'esecuzione forzata*, 2019.

³³ In stretta correlazione con l'art. 567 c.p.c. c. 1, la nomina è prevista entro 15 giorni dal deposito della documentazione ipotocatastale, ossia negli stessi termini e con lo stesso provvedimento in cui viene nominato l'esperto stimatore.

Siffatta nomina anticipata, codifica quanto già avveniva nelle prassi della gran parte degli uffici giudiziari italiani; sul punto vedi anche AULETTA, *Nomina, funzioni del custode e liberazione dell'immobile pignorato nell'attuazione della legge n. 206 del 2021*, su *in executivis*, 23 settembre 2022.

³⁴ La vecchia dizione dell'art. 559 c.p.c. non indicava espressamente le categorie di soggetti cui potesse essere affidata la custodia dei cespiti pignorati, ma ove la nomina avvenisse contestualmente alla delega delle operazioni di vendita la scelta diveniva vincolata allo stesso professionista Delegato alla vendita (da scegliersi nell'elenco di cui all'art. 179 disp. att. c.p.c.) o nell'IVG.

“classici”: ossia la locazione del cespite staggito e l’esperienza delle azioni per ottenere la disponibilità del bene pignorato, attraverso i richiami espliciti di cui ai commi 2 e 5 dell’art. 560 c.p.c.; c) l’indicazione di nuovi compiti: di ausilio all’esperto e d’informazione sia in termini generali, sia quale specifico obbligo informativo al giudice dell’esecuzione, in base all’art. 559 c. 3 c.p.c. E’ opportuno ribadire che l’iter anticipato di nomina ed i compiti nuovi assegnati al custode (art. 559 c. 3 c.p.c) troveranno applicazione per le procedure instaurate (secondo la modifica della norma transitoria) dopo il 28 febbraio 2023.

4.2 I compiti del custode: tipologie ed ampliamento degli stessi

Il legislatore delegato con chiarezza espositiva ha finalmente, potremmo dire, dato sistematicità ai compiti del custode giudiziario.

A questo punto è opportuno operare una classificazione formale ma soprattutto contenutistica degli stessi onde poter avere un quadro aggiornato e completo (seppur sintetico) dei compiti del custode giudiziario, i quali ultimi seppur in larga parte rappresentano la conferma di quanto già considerato insito nella figura del custode nelle dizioni normative precedenti, consentono ora di enucleare in modo organico “lo statuto del custode giudiziario”.

Un primo gruppo di compiti attiene ai compiti di “conservazione” del cespite pignorato (inteso con tutti suoi frutti e pertinenze). In tale gruppo rientrano le attività dirette a preservare l’integrità materiale ed il valore economico dell’immobile (come i sopralluoghi, sia iniziali che periodici, le relazioni illustrative sullo status del cespite, la vigilanza sul rispetto degli obblighi da parte dell’esecutato che abita il cespite pignorato ex art. 560 commi 5 e 10 nuova formulazione³⁵, il coordinamento con l’esperto stimatore in relazione a tutte le attività di accertamento, prodromiche all’attività di conservazione, nonché di vigilanza sugli interventi da effettuarsi e di ausilio alla giusta attuazione degli stessi)³⁶.

Risulta importante sottolineare come l’attività conservativa del cespite staggito nella sua valenza onnicomprensiva, non venga meno anche nelle ipotesi di sospensione della procedura esecutiva, come previsto espressamente dall’art. 627 c.p.c. ciò in quanto non si tratta di proseguire nella fase liquidativa ma semplicemente di preservare il bene, di preservarne lo status quo in modo da non pregiudicare l’esito del processo esecutivo³⁷.

Nel secondo gruppo possono farsi rientrare l’attività di amministrazione del bene pignorato, intesa come gestione attiva dell’immobile, volta all’incremento delle potenzialità economiche dello

³⁵ Per una disamina dell’art. 560 c.p.c. si vedano parr. 5 e ss. della presente trattazione.

³⁶ Per quanto concerne il regime delle spese a carico di cui, in via anticipata e provvisoria, vanno addossate le stesse, si veda Cassazione n. 12877 del 2016, secondo cui: “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 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 dell’art. 8 del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, il giudice dell’esecuzione può porre in via di anticipazione a carico del creditore precedente. 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”.

³⁷ Per una disamina dei compiti del custode che non si arrestano con la sospensione della procedura esecutiva, ivi inserendovi la percezione dei frutti del bene ed anche la stessa sostituzione al debitore del custode terzo durante la sospensione, si veda CRIVELLI, *La sospensione del processo esecutivo con particolare riguardo ai riflessi sull’attività del delegato e del custode*. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n.14-2021/PC.

stesso. In questo ambito rientrano sicuramente (ed adesso esplicitamente) le attività di riscossione dei canoni, le iniziative legate alla locazione del bene, nonché lo svolgimento delle azioni giudiziarie volte ad ottenere (o riottenere) la disponibilità del cespite staggito³⁸.

Come esplicitamente sancito dall'art. 560 c. 2 c.p.c. la stipula di un nuovo contratto di locazione, implica la previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, trattandosi di un atto di straordinaria amministrazione³⁹; al contrario la riscossione di canoni di locazioni già in corso o di altre indennità (già pagate al debitore esecutato) non necessitano di previa autorizzazione, trattandosi di atti di ordinaria amministrazione⁴⁰. Richiedono invece l'autorizzazione del giudice dell'esecuzione i rinnovi dei contratti di locazione in scadenza, fuori dalle ipotesi di cd. rinnovo automatico⁴¹.

L'iter autorizzatorio passa per la necessaria vidimazione del giudice dell'esecuzione e normativamente risulta anche prevista (art. 171 disp att. c.p.c.) l'audizione delle parti⁴².

L'espressione locazione va letta in senso estensivo, comprendendo i contratti di godimento o negozi costitutivi di diritti sui beni o anche modificazione degli stessi in modo da pregiudicare creditori o aggiudicatari (es. affitto di fondo rustico, concessione di colonia parziaria).

Per ciò che concerne i contorni della locazione stipulata durante la procedura, di certo essa cessa con la vendita forzata⁴³ e gli stessi principi valgono per il rinnovo contrattuale successivo al primo. I canoni incassati vanno, ovviamente, versati alla procedura ai fini della distribuzione (art. 509 c.p.c.), ad opera del custode, ove già nominato il quale, dovrà documentarli in sede di rendiconto (art. 593 c.p.c.), oppure da parte del debitore, se da lui già incassati. In questo caso al custode spetterà acquisire dal locatario il prospetto dei canoni già versati, dopo il pignoramento.

In caso di mancata autorizzazione, non ne deriverà la nullità dell'atto di locazione comunque stipulato, bensì: l'inefficacia e l'inopponibilità dello stesso a creditori ed aggiudicatario⁴⁴, l'acquisizione, comunque, delle somme versate dal locatario alla procedura esecutiva⁴⁵.

Il provvedimento del giudice dell'esecuzione è discrezionale, non ricorribile in cassazione, ma impugnabile, anche sotto il profilo dell'opportunità, ex art. 617, 2° co., c.p.c.⁴⁶.

³⁸ In questo senso, SOLDI, opera cit, 2022.

³⁹ L'autorizzazione secondo parte degli interpreti per le attività di straordinaria amministrazione ricorrenti, potrebbero essere date anche attraverso direttive generale, SOLDI, opera cit. 2019.

⁴⁰ In questo senso GHEDINI- MIELE, *Le nuove esecuzioni immobiliari*, 2006 Padova

⁴¹ In relazione al primo rinnovo contrattuale, c'è però da sottolineare che gli approdi giurisprudenziali hanno chiarito che per la prima scadenza contrattuale, c'è un rinnovo in pratica "automatico" sia per gli immobili ad uso non abitativo ex lege. 392/1978, sia per quelli ad uso abitativo ex lege 431/1998. Così sulla prima ipotesi, Cass. civ., S.U., 16-5-2013 n. 11830 e sulla seconda ipotesi, in motivazione, Cass. civ., 29-5-2015, n. 11168; da ultimo, Cass. civ., 19-7-2019, n. 19522. Sul punto, SOLDI, op. cit., 2019, 1667

⁴² L'udienza potrebbe non essere necessaria, ove il parere del creditore, fosse acquisito comunque agli atti.

⁴³ Così, Cass. civ., S.U., 16-5-2013, n. 11830; alla stessa stregua la locazione così stipulata non risulta sottoposta da alcun regime vincolistico e durata minima di legge, vedi anche Cass. 459/1994.

⁴⁴ Cass. civ., S.U., 16-5-2013, n. 11830, già citata, e prima Cass. 6602/1994 e Cass. 7422/1999.

⁴⁵ Vedi, Cass. civ., 29-9-2016, n. 1926 e Cass. 29491 del 14/11/2019, che ha enunciato i seguenti puntuali principi: "l'occupazione dell'immobile derivante da titolo non opponibile alla procedura integra gli estremi di una situazione di illegittimità nei confronti della procedura: esiste il pieno diritto del custode della procedura ad ottenere il pagamento della indennità di occupazione, atteso che, nei confronti della procedura, l'occupazione dell'immobile doveva considerarsi sine titolo, il locatore che ha ricevuto i canoni è tenuto a riversarli, quali frutti civili (art. 820 c.c.), al vero creditore, e cioè alla procedura che è legittimata ad agire nei suoi confronti ai sensi dell'art. 2033 c.c., allo scopo di recuperarli; custode non può pretendere il pagamento dei canoni di locazione ove si dimostri che l'occupante li aveva corrisposti in buona fede al creditore apparente (art. 1189 c.c.); ove, però, il custode avesse provato di avere diritto ad una indennità di occupazione in misura non corrispondente al canone di locazione, perché maggiore, egli sarebbe stato legittimato ad agire per ottenere la differenza"

⁴⁶ Sul punto, Cass. civ., 1-12-2000, n. 15373.

Nei compiti di amministrazione, rientra anche la legittimazione processuale concessa al custode, su autorizzazione del giudice dell'esecuzione per le attività "previste dalla legge ed occorrenti per conseguire la disponibilità del bene" ex art. 560 c. 5 novellato.

Dunque, il principio della simmetria della legittimazione processuale rispetto ai compiti istituzionalmente affidati al custode ha determinato che, secondo l'interpretazione giurisprudenziale e dottrinale, tra le azioni rientranti nella dizione suddetta possono annoverarsi: le azioni in materia di locazione intesa nel senso ampio predetto (convalida licenza o sfratto per finita locazione o per morosità, condanna al pagamento di canoni o indennità, azioni per risarcimento danni da ritardata consegna dell'immobile⁴⁷; azioni per declaratoria di inopponibilità di contratto di locazione stipulato, come locatore, da terzo non legittimato o per simulazione del contratto di affitto).

Al confine tra i compiti di conservazione e di amministrazione vi è poi la legittimazione del custode a proporre le azioni possessorie ed in generale le azioni per la conservazione del bene come quelle di denuncia di nuova opera e di danno temuto⁴⁸.

Al contrario, restano al di fuori di quest'area e non possono essere esercitate dal custode anche previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, le azioni relative ai giudizi petitori e le opposizioni all'esecuzione, in quanto esulano dal perimetro delle azioni volte ad ottenere la disponibilità del bene; esse spettano invece al debitore esecutato⁴⁹.

Per ciò che concerne la legittimazione processuale del custode, per interpretazione dominante essa non deriva da una posizione di rappresentanza o di sostituzione processuale, bensì dalla funzione stessa esplicata dal custode giudiziario di rappresentante dell'ufficio pubblico di custodia. Ciò dal punto di vista probatorio, riveste concreta rilevanza in quanto all'ausiliario dovrà riconoscersi la posizione processuale di colui che è terzo rispetto al rapporto controverso⁵⁰.

E' possibile inoltre delineare un terzo gruppo di compiti facenti capo al custode giudiziario, ossia quelli di liquidazione, in cui si possono fra rientrare l'attività di accompagnamento degli interessati a visitare all'immobile (espressamente codificata dall'art. 560 c. 6 c.p.c., ma come già visto presente anche nelle versioni precedenti della norma in questione, le attività di pubblicità, nonché tutta l'attività promozionale della vendita, ivi comprese le informazioni all'utenza circa lo status

⁴⁷ In tal senso, Cass. 2013 n. 924, secondo cui: "Nell'ipotesi di detenzione di un immobile pignorato in forza di titolo non opponibile alla procedura esecutiva ai sensi dell'art. 2913 cod. civ. (nella specie, preliminare di vendita successivo alla trascrizione del pignoramento del bene), è configurabile, in favore del custode giudiziario autorizzato ad agire in giudizio, - quale organo pubblico della procedura esecutiva, ausiliare del giudice - un danno risarcibile che deriva dall'impossibilità di una proficua utilizzazione del bene pignorato e dalla difficoltà a che il bene sia venduto, quanto prima, al suo effettivo valore di mercato; risarcimento sul quale si estende il pignoramento, quale frutto, ex art. 2912 cod. civ."; nel medesimo senso Cass. n. 29491 del 14/11/2019, già citata.

⁴⁸ SOLDI; opera cit, 2019, ARIETA DE SANTIS, L'esecuzione Forzata, in Trattato di Diritto Processuale Civile di Montanaro e Arieta, 2007.

⁴⁹ SOLDI, opera cit, 2019. Si veda, in giurisprudenza, per l'ipotesi di custodia in caso di sequestro giudiziario (ma con riflessione avente contenuto applicabile per la figura del custode in generale) Cass. n. 5709 del 02.03.2020, secondo cui: "Il custode dei beni oggetto di sequestro giudiziario può stare in giudizio come attore o convenuto nelle controversie concernenti l'amministrazione dei beni, ma non in quelle che attengono alla proprietà od altro diritto reale degli stessi. Conseguentemente, il custode dei beni ereditari non ha legittimazione in controversia con la quale terze persone, assumendo la loro qualità di legittimari, facciano valere pretese sui beni stessi, incidendo siffatte pretese sulla titolarità di diritti reali, senza riferimento ai compiti di conservazione e di amministrazione del custode".

⁵⁰ In questo senso, FONTANA (VIGORITO) Le procedure esecutive Immobiliari dopo la riforma: le vendite Immobiliari, 2007; SOLDI, opera cit. 2019.

Più ampi riferimenti: in Auletta, La custodia del bene pignorato. Principi normativi e giurisprudenziali, in Manuale degli ausiliari dell'esecuzione immobiliare, a cura di De Stefano-Giordano, Milano, 2019, nonché, del medesimo contributo, la Addenda aggiornata alla legge 11 febbraio 2019, n. 12 di conversione del d.l. n. 135/2018, recante disposizioni urgenti in materia di sostegno e semplificazione per le imprese e la pubblica amministrazione, Milano, 2020.

del bene ed in generale circa le modalità del futuro acquisto. In relazione a tale gruppo di attività, si evidenzia la più ampia discrezionalità del giudice dell'esecuzione nella determinazione dei compiti da affidare al custode, nel corpo del provvedimento di nomina⁵¹.

Infine, possiamo ritrovare un gruppo di compiti la cui consistenza risulta amplificata dal legislatore del 2022 (art. 559 c. 3 c.p.c.), ossia i compiti di collaborazione con l'esperto ed in generale all'interno dell'Ufficio del Giudice dell'esecuzione, collegati e resi maggiormente possibili dalla nomina anticipata del custode giudiziario. Il testo normativo prescrive esplicitamente tra i nuovi compiti del custode: l'esecuzione del controllo preliminare sulla documentazione depositata in atti dal creditore precedente ai fini della verifica del regolare radicamento della procedura esecutiva e dell'eventuale emersione (anticipata) di criticità ostative alla prosecuzione della procedura (determinanti estinzione o improcedibilità) o da risolvere prima dell'udienza di cui all'art. 569 c.p.c; la redazione di una relazione informativa⁵² sull'esito di tali verifiche nel termine indicato dal giudice dell'esecuzione.

In concreto, la nomina anticipata del custode giudiziario determinerà l'incombenza sul custode di una serie di compiti esplicitati normativamente o comunque implicitamente ed intrinsecamente connessi a quelli indicati che possono sintetizzarsi come segue: l'esecuzione del primo accesso all'immobile in modo contestuale all'esperto⁵³; la consultazione della documentazione ipotecaria, catastale e degli atti di stato civile; la redazione contestuale o coordinata della cd check list (entro il termine indicato dal giudice dell'esecuzione; verifica situazione urbanistica ed edilizia; la possibilità di fornire al giudice (anche nella medesima relazione informativa se inserito nella check list) pareri circa il valore dei canoni di locazione, indennità di occupazione da richiedere o sulla congruità degli stessi; informativa al giudice sullo stato manutentivo/conservativo del bene e su obblighi del debitore (art. 560 c. 6 ora c. 8) anche successivamente al primo accesso; pareri ponderati sulla modalità della vendita, sulla proficuità della stessa; la predisposizione di un'ulteriore relazione dettagliata in prossimità dell'udienza ex art. 569 c.p.c. (entro il termine indicato dal giudice dell'esecuzione) che raccolga eventuali situazioni non contenute nella check list iniziale.

Così costruito lo statuto del custode giudiziario, ne deriva che non solo il mancato deposito di relazioni informative a cura del custode ma anche la redazione di relazioni generiche, senza esame delle condizioni preliminari, né sullo stato del bene, né sull'eventuale emersione di criticità, oppure relazioni tardive ai fini della vendita comporterà l'inosservanza degli obblighi imposti al custode giudiziario ai sensi dell'art. 559 c. 4 nuova formulazione (con dizione però già presente nella vecchia dizione) con conseguente revoca della nomina del custode.

5. L'attività di liberazione: breve excursus dell'evoluzione ed involuzione della disciplina

⁵¹ Soldi, opera cit, 2019.

⁵² Trattasi della cd. check list (di cui alle Buone Prassi del CSM) che ora anche secondo il diritto positivo deve essere redatta a quattro mani dall'esperto e dal custode giudiziario.

⁵³ L'attività di accesso all'immobile rappresenta il prius imprescindibile dell'attività custodiale. Al primo accesso è legata l'attività informativa del custode circa le possibilità che ha il debitore esecutato di evitare la vendita del cespite pignorato, la possibilità di far prendere coscienza al debitore esecutato, ove presente, della pendenza della procedura esecutiva, la verifica dello status di occupazione del bene, nonché della situazione iniziale di conservazione del cespite pignorato, la verifica dell'esistenza di condominio o di zone comuni ecc, in caso di occupazione ad opera dei terzi: la verifica di contratti di locazione (o similari) opponibili alla procedura esecutiva, con verifica delle relative scadenze. La presa di possesso del bene attraverso l'accesso determina anche l'interruzione dell'eventuale passaggio del tempo necessario a vantare l'usucapione del bene ad opera di terzi.

L'art. 560 c.p.c., intitolato al "modo della custodia, contiene la disciplina della liberazione del cespite pignorato e (specularmente) della possibilità del debitore esecutato di continuare ad abitare il cespite staggito.

La norma ha subito nel tempo moltissime rivisitazioni in conformità, come vedremo, al ruolo da ascrivere alla liberazione anticipata del cespite per la celere definizione della procedura esecutiva, nonché all'assetto ed ai punti di equilibrio che (con più o meno chiarezza) il legislatore ha cercato di creare tra le figure coinvolte in diverso modo nell'istituto: debitore, creditore ed aggiudicatario⁵⁴.

Ragionevolmente, tali modifiche hanno impattato sul ruolo e sui compiti da ascrivere al custode giudiziario nell'attività sua propria in base allo stato abitativo del cespite⁵⁵ e sulla vera e propria attività di liberazione.

Possiamo riassumere brevemente il seguente quadro evolutivo dell'istituto.

Prima del 2006 l'istituto della liberazione non era codicisticamente previsto; la prassi⁵⁶ lo costruiva come provvedimento non riconducibile al catalogo dei provvedimenti esecutivi, utilizzabile dal custode per acquisire la disponibilità del bene al fine di collocarlo sul mercato; in relazione alla natura del provvedimento, se ne ricavò la natura (auto)esecutiva quale conseguenza della natura autoesecutiva stessa del provvedimento di sostituzione del custode, di cui la liberazione costituiva un precipitato logico a seguito della presa di possesso del bene ad opera di quest'ultimo⁵⁷.

All'indomani della riforma entrata in vigore il 1-3-2006 (d.l. 80/2005 convertito in l. 263/2005) l'ordine di liberazione diviene titolo esecutivo, che va adottato al più tardi al momento dell'aggiudicazione, ma che il custode può attuare (rectius continuare nel dare corso all'attuazione) anche dopo la pronuncia del decreto di trasferimento, nell'interesse dell'aggiudicatario, salvo esenzione dell'aggiudicatario stesso; viene dunque esplicitata la cd. "ultrattività" dei poteri del suddetto custode⁵⁸.

Con le modifiche del 2016 (l. 30.06.2016) l'ordine di liberazione acquisisce la sua funzione di strumento efficientistico" e di "effettività della tutela giurisdizionale del credito", attraverso l'internalizzazione della sua disciplina ed attuazione; in pratica l'ordine di liberazione non è più titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c. ma provvedimento endoesecutivo che si attua secondo le disposizioni del GE senza l'osservanza delle formalità di cui all'art. 605 e ss c.p.c. e senza l'ausilio obbligatorio dell'Ufficiale Giudiziario (opponibile ex art. 617 dal debitore e dal terzo titolare di

⁵⁴ Sulla cronologia della genesi e rimaneggiamenti della disciplina dell'ordine di liberazione vedi CRIVELLI, L'ordine di liberazione dopo la l. 11 febbraio 2019, n. 12, in questa Rivista, 2019, 760.

⁵⁵ La differenziazione dei compiti del custode a seconda del regime abitativo del cespite risulta già trattato nel paragrafo 2 della presente trattazione.

⁵⁶ Così definite esplicitamente da VACCARELLA, La vendita forzata immobiliare tra delega al notaio e prassi giudiziarie virtuose, in questa Rivista, 2011, 289.

Vedi 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 questa Rivista, 2003, 72.

⁵⁷ Storico provvedimento del T. Salerno, 2-11-2004, GI, 2005, 1247; con commento di LONGO, La custodia dell'immobile pignorato: prassi e prospettive di riforma, in questa Rivista, 2005, 387 ss. nonché in questo senso T. Monza, 7-10-2002.

⁵⁸ Così, PERNA, in FONTANA ROMEO, Il nuovo processo di esecuzione, Padova, 2015, 523. Trattandosi di ordine di liberazione costituente titolo esecutivo, la dottrina ha qualificato, il potere di messa in esecuzione successiva al decreto di trasferimento, nell'ambito del fenomeno della sostituzione processuale: così OLIVIERI, La liberazione dell'immobile pignorato. L'efficacia del nuovo titolo esecutivo nei confronti dei soggetti diversi dal debitore ed i rimedi esperibili, in Rivista dell'Esecuzione Forzata, 2009, 2.

diritto personale di godimento⁵⁹); veniva inoltre espressamente confermata la cd. “ultrattività” dell’attività del custode.

Con conformità di vedute, si è sempre chiarito, però, che siffatta ultrattività presupponesse, una attuazione almeno cominciata al momento dell’emissione del decreto di trasferimento⁶⁰.

L’involuzione normativa è arrivata all’indomani delle (contro)riforme del 2019 e 2020.

Il contenuto delle stesse, come già sottolineato, va letto, allo stato, simultaneamente in relazione al tentativo chiarificatore della novella del 2020 rispetto a quella del 2019 ed all’applicazione temporale delle modifiche del 2020, che hanno coinvolto tutta la (contro)riforma⁶¹.

La novella 2018 (di cui al d.l. 14.12.2018 conv. in l.11.02.2019 n. 12) risultava originariamente; applicabile alle esecuzioni iniziate dalla data della conversione; la stessa ha dato vita a quello che è stato denominato: “lo statuto di protezione del debitore esecutato”, dando la possibilità allo stesso (ed al suo nucleo familiare che con lui coabitava) a rimanere nel “possesso⁶²” dell’immobile costituente la sua abitazione principale sino all’emissione del decreto di trasferimento.

Volendo schematizzare gli approdi degli interpreti all’indomani della novella, si conveniva che la liberazione restasse la regola per gli immobili non protette costituenti abitazione principale del debitore esecutato⁶³.

La protezione cessa(va) in caso di violazioni colpose degli obblighi di conservazione, manutenzione e tutela con la diligenza del buon padre di famiglia

Le lacune normative (come vedremo) sono state (per lo più) colmate dalla prassi interpretativa, circa natura dell’ordine; momento della liberazione nei casi ordinari; l’individuazione del soggetto attuatore; nonché il provvedimento in cui l’ordine va contenuto.

La riforma del 2020 (D.LL. 162 del 30 dicembre 2019., convertito in 28 febbraio 2020 n. 8) è intervenuto cercando di dare soluzione ad alcuni interrogativi e lacune lasciate dalla prima (contro) riforma, in particolare circa: il soggetto attuatore della liberazione che viene individuato

⁵⁹ La norma nella versione del 2016, conteneva un riferimento esplicito al terzo, indicando quale fosse, per questi, la decorrenza del termine di decadenza per proporre opposizione al provvedimento di liberazione.

In primis occorre sottolineare come fosse implicita la possibilità di impugnazione del provvedimento anche ad opera della parte esecutata.

Ci si era inoltre interrogati sulle preclusioni di tutela per il terzo che non avesse attivato nei termini l’opposizione agli atti. In particolare, si può ritenere che la previsione fosse limitata al titolare di diritti personali di godimento e non di diritti reali incompatibili, ai quali resterebbe comunque lo strumento di cui all’art. 619 c.p.c. o comunque la possibilità di far valere il proprio diritto nei confronti del nuovo acquirente (così Cass. civ., 13-11-2012, n. 19761).

⁶⁰ OLIVIERI, L’ordine di liberazione dell’immobile pignorato, cit., 9 e SOLDI, op. cit., 1547.

L’opportunità, generalmente sentita in molteplici Uffici Giudiziari, di consegnare il cespite libero quanto meno al momento dell’emissione del decreto di trasferimento (se non già prima all’aggiudicazione) aveva spinto (già all’indomani della novella del 2006) all’emissione generalizzata dell’ordine di liberazione in concomitanza temporale con l’emissione dell’ordinanza di vendita (tranne le ipotesi di autorizzazione del debitore a permanere nell’immobile o di godimento e da parte di un terzo opponibile alla procedura o autorizzato espressamente dal giudice dell’esecuzione).

In giurisprudenza, la legittimità dell’anticipazione dell’emissione dell’ordine di liberazione rispetto all’aggiudicazione, è stata ritenuta da Cass. civ., 3-4-2015, n. 6836 e ribadita quale espressione: “dell’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” da Cass. civ. n. 9877 del 2022.

⁶¹ Per una disamina delle novelle del 2019 e del 2020 e dei problemi interpretativi da essa scaturiti, si veda RUSSO, La liberazione dell’immobile alla luce delle novelle legislative n. 12 del 2019 e n. 8 del 2020, Parte 1 in Rivista dell’esecuzione Forzata n. 3/2020 e parte II in Rivista dell’esecuzione Forzata n. 4/2020.

⁶² Così, FANTICINI, La custodia dell’immobile pignorato, in La nuova esecuzione forzata do-po la L. 18 giugno 2009 n. 69, Bologna, 2009

⁶³ Per una disamina a prima lettura CRIVELLI; opera cit, RUSSO, opera cit, 2002 REF 3/2020; A. SOLDI, opera cit. Appendice di aggiornamento, 2020, 2561 e ss.

nel custode giudiziario; circa le modalità della liberazione (che vengono esplicitamente sottratte alla disciplina tipica della procedura per rilascio), nonché la tempistica del rilascio stesso.

La formulazione rimaneggiata dalla novella del 2020, risulta applicabile (come già sottolineato) anche alle procedure in corso all'entrata in vigore legge n. 12 del 2019 nelle quali non sia stato pronunciato provvedimento di aggiudicazione del bene⁶⁴.

Quindi dal 1 marzo 2020 a tutte le procedure pendenti, anche quelle iniziate prima del 12 febbraio 2019 e per le quali non sia ancora stata disposta l'aggiudicazione, si deve applicare il nuovo articolo

560 nella sua completa formulazione⁶⁵.

Anche la disciplina così formulata ha dato adito a vari interrogativi, anche in relazione al conformarsi dell'attività custodiale.

5.1. Le lacune e gli approdi interpretativi alla vigilia della nuovissima riforma

Risultato dell'innesto delle due novelle ha portato a delineare in modo (abbastanza) chiaro la disciplina applicabile, sebbene rimettendo all'interpretazione alcune lacune o aspetti non chiari.

Per ciò che concerne i presupposti applicati della disciplina di favore, possiamo tracciare alcune linee direttrici.

Si tratti di concetti la cui valenza non risulta intaccata (ma semmai valorizzata nei termini di cui appresso) dalle modifiche legislative del 2022, come si vedrà nei successivi paragrafi.

Presupposti oggettivi di applicazione della norma sono l'esistenza di una situazione abitativa pregressa del cespite pignorato.

⁶⁴ L'art. 560 c.p.c., all'esito della novella del 2020, così recita: "Il debitore e il terzo nominato custode debbono rendere il conto a norma dell'articolo 593.

2. Il custode nominato ha il dovere di vigilare affinché il debitore e il nucleo familiare conservino il bene pignorato con la diligenza del buon padre di famiglia e ne mantengano e tutelino l'integrità.

3. Il debitore e i familiari che con lui convivono non perdono il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino al decreto di trasferimento, salvo quanto previsto dal sesto comma.

4. Il debitore deve consentire, in accordo con il custode, che l'immobile sia visitato da potenziali acquirenti

5. Le modalità del diritto di visita sono contemplate e stabilite nell'ordinanza di cui all'articolo 569.

6. Il giudice ordina, sentiti il custode e il debitore, la liberazione dell'immobile pignorato per lui ed il suo nucleo familiare, qualora sia ostacolato il diritto di visita di potenziali acquirenti, quando l'immobile non sia adeguatamente tutelato e mantenuto in uno stato di buona conservazione, per colpa o dolo del debitore e dei membri del suo nucleo familiare, quando il debitore viola gli obblighi che la legge pone a suo carico, o quando l'immobile non è abitato dal debitore e dal suo nucleo familiare. A richiesta dell'aggiudicatario, l'ordine di liberazione può essere attuato dal custode senza l'osservanza delle formalità di cui agli articoli 605 e seguenti; il giudice può autorizzarlo ad avvalersi della forza pubblica e nominare ausiliari ai sensi dell'articolo 68. Quando nell'immobile si trovano beni mobili che non debbono essere consegnati, il custode intima alla parte tenuta al rilascio di asportarli, assegnando ad essa un termine non inferiore a trenta giorni, salvi i casi di urgenza da provarsi con giustificati motivi. Quando vi sono beni mobili di provata o evidente titolarità di terzi, l'intimazione è rivolta anche a questi ultimi con le stesse modalità di cui al periodo precedente. Dell'intimazione è dato atto nel verbale. Se uno dei soggetti intimati non è presente, l'intimazione gli è notificata dal custode. Se l'asporto non è eseguito entro il termine assegnato, i beni mobili sono considerati abbandonati e il custode, salva diversa disposizione del giudice dell'esecuzione, ne dispone lo smaltimento o la distruzione. Dopo la notifica o la comunicazione del decreto di trasferimento, il custode, su istanza dell'aggiudicatario o dell'assegnatario, provvede all'attuazione del provvedimento di cui all'articolo 586, secondo comma, decorsi sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla predetta istanza, con le modalità definite nei periodi dal secondo al settimo del presente comma.

7. Al debitore è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non è autorizzato dal giudice dell'esecuzione

8. Fermo quanto previsto dal sesto comma, 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 ai sensi dell'articolo 586

⁶⁵ Così GASBARRINI Modalità attuative dell'ordine di liberazione e nuova disciplina transitoria del nuovo articolo 560 c.p.c. (osservazioni all'art. 18 quater del D.L. 162/2019 convertito in L. 8/2020), CNN Notizie numero 87 dell'8 maggio 2020.

Senza dover ripercorrere le argomentazioni spese sull'argomento, può ritenersi che il concetto di abitazione valevole per l'art. 560 c.p.c., implichi un immobile che in concreto e di fatto risulti stabilmente occupato (la cd. prima casa o casa di abitazione) dal debitore e dal suo nucleo familiare già al momento della notifica del pignoramento.

Per quanto attiene alla possibile discrasia tra la vocazione formale (classamento catastale) e la situazione concreta del bene, a parere di chi scrive, risulta coerente impostare la soluzione, seguendo il seguente binario: la destinazione catastale costituisce un elemento (a favore o contrario) della destinazione del bene ad uso abitativo, che può essere vinta dalle risultanze di elementi convergenti contrari.⁶⁶

Gli elementi più significativi e frequenti di valutazione per l'accertamento di una situazione di verosimile⁶⁷ stabile abitazione del cespite, saranno: l'accesso al cespite pignorato a cura del custode giudiziario (in uno all'esperto) in cui si attesterà de visu l'attualità dell'occupazione e la concretezza della situazione abitativa; la classificazione catastale del cespite elemento di prova; nonché il certificato di residenza (ai cui dati deve darsi valore di presunzione eventualmente sconfessati da elementi contrari fattuali)⁶⁸.

La norma (anche nella dizione post. riforma del 2022) utilizza il concetto di possesso dell'immobile; invero lo stesso, come disponibilità materiale della cosa conservata fino alla emissione del decreto di trasferimento.

Come già accennato, il predetto stato di possesso, per necessitare di tutela, deve dunque perdurare, nel corso della procedura esecutiva. La venuta meno della circostanza legittimante lo status di protezione, determinerà pertanto la possibilità per il giudice dell'esecuzione dell'emissione dell'ordine di liberazione⁶⁹.

Per ciò che concerne i presupposti soggettivi di applicazione, la norma di favore tutela il debitore che subisce l'esecuzione⁷⁰.

Il legislatore del 2019/2020, utilizza espressioni non particolarmente chiare quali: "il debitore ed i familiari che con lui convivono" (comma 3); «l debitore ed il suo nucleo familiare» (comma 2); "il debitore ed i suoi familiari» (comma 8). Ciò ha suscitato il dubbio della tutela spettante al debitore che abita stabilmente l'immobile, senza il proprio nucleo familiare.

⁶⁶ Così SOLDI, opera cit. 2022, secondo cui il presupposto oggettivo è la concreta adibizione dell'immobile a stabile dimora, nel senso, invece, dell'applicazione esclusiva della destinazione catastale dell'immobile: FANTICINI, op. cit., 2019. Per VITTORIA, *Modi della custodia e tutele del debitore che abita l'immobile pignorato, dopo le recenti modifiche dell'art. 560 c.p.c.*, è da escludersi, per lo stesso dictum legislativo, l'inserzione nella tutela di favore legislativo dell'immobile adibito dal debitore a sede della propria attività professionale o imprenditoriale.

⁶⁷ Situazioni ostili ad una verosimile abitazione, potrebbero essere: l'accertamento delle condizioni di inagibilità/inabitabilità del cespite, ossia dell'esistenza di quelle condizioni che ex art. 13, 3° co., lett. b), d.l. 201/2011 (convertito con modificazioni dalla l. 26-4-2012, n. 44), sarebbero atte ad ottenere gli sgravi per il pagamento dell'IMU, cui si possono aggiungere i casi di mancanza concreta di quelle che sono le condizioni minime di vivibilità (es. mancanza di passaggio d'aria, altezza ai limiti della praticabilità). Per una disamina più dettagliata, RUSSO; opera cit., REF 3/2020.

⁶⁸ L'accertamento spetta al giudice dell'esecuzione, sebbene mediante una valutazione sommaria ed ufficiosa e squisitamente documentale, sia degli atti di destinazione catastale, ma anche le risultanze derivanti dalle relazioni degli ausiliari (esperto e custode anche in sede di accesso), nonché degli elementi che dovessero emergere a seguito della doverosa audizione del debitore. La sede sarà l'udienza in cui deve essere sentito il debitore, senza potersi escludere (specialmente ove la situazione si di chiara lettura) un'audizione cartolare, FANTICINI, opera cit, 2019.

L'esito di questo accertamento, ove sfociante in uno provvedimento ritenuto pregiudizievole per il creditore o per il debitore, potrà trovare possibilità di accertamento ulteriore in sede di opposizione agli atti esecutivi.

⁶⁹ Fanticini, opera cit 2019; RUSSO opera cit. REF 3/2020; SOLDI, opera cit, 2022.

⁷⁰ Ciò implica che, ove l'esecuzione si svolga nelle forme di cui all'art. 602 e ss c.p.c., nei confronti del terzo proprietario, sarà quest'ultimo a godere dello statuto di favore e non il debitore non soggetto all'esecuzione forzata. SOLDI, opera cit. 2022.

Pur a fronte di opinioni di segno diverso⁷¹, la costruzione preferibile risulta quella di evitare un trattamento diversificato a scapito del debitore che (per scelta o per accidente) non abbia con sé un nucleo familiare⁷²; un trattamento diversificato per questa ipotesi sarebbe tacciabile, infatti, di irragionevolezza.

Pertanto la norma di favore va considerata applicabile al debitore esecutato con o senza nucleo familiare⁷³.

Aspetto rilevante attiene a quali siano le condotte in senso positivo e negativo che legittimano la prosecuzione dell'abitazione ad opera del debitore oppure invece, ne determinino la decadenza dei benefici protettivi.

Gli interpreti sono concordi nel ritenere che le condotte cd. "rilevanti" che il debitore debba mantenere sono stati costruiti scientemente dal legislatore quale forma di contrappeso e bilanciamento per il favore accordato dallo status di protezione⁷⁴.

Le condotte cd. "rilevanti" ai sensi dell'art. 560 c.p.c, prevedono: la conservazione e la manutenzione del bene, la tutela della sua integrità; il consentire le visite all'immobile; il divieto di locazione senza l'autorizzazione del giudice dell'esecuzione.; nonché il rispetto in generale degli altri obblighi previsti dalla legge.

L'interpretazione maggioritaria mantiene lo spettro di tali obblighi (anche quelli che l'art. 560 c.p.c. denomina genericamente come cd. "prescritti dalla legge") nel perimetro di inerenza all'immobile staggito, seppur non solo nel senso strettamente materiale ma anche economico, ritenendo rilevanti le violazioni: pregiudizievoli alla realizzazione del miglior risultato economico della procedura⁷⁵ (sempre che si tratti di pregiudizio economicamente apprezzabile)⁷⁶.

Per quanto attiene all'obbligo di rendicontazione di cui all'art. 593 c.p.c. (pur espressamente previsto dall'art. 560 c. 1 c.p.c.) la mancata o palesemente lacunosa rendicontazione deve ritenersi determinante la nomina anticipata del custode e non la liberazione anticipata del cespite⁷⁷.

Ove gli obblighi di collaborazione del debitore siano negligenemente espletati o peggio celino violazioni degli obblighi di conservazione o di sottrazione di risorse alla procedura, si procederà con evidenza alla liberazione.

⁷¹ In questo senso, FANTICINI, 2019.op. cit., 10

⁷² Di questa opinione anche CRIVELLI, op. cit., 2019; SOLDI, opera cit, 2022.

⁷³ Come si vedrà la novella del 2022, chiarirà in senso favorevole al debitore single, la dizione normativa.

⁷⁴74 RUSSO, opera cit, REF 3/2020; CRIVELLI, opera cit, SOLDI, appendice 2020. Gli stessi concetti sono stati riportati anche Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149: Attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata»

⁷⁵ Nel senso di concepire il pregiudizio in senso squisitamente materiale: CRIVELLI, opera cit., nel senso più ampio economico: RUSSO, opera cit. 4/2020, AULETTA, opera cit, 2022, FANTICINI; opera cit. 2019.

Per una disamina circa il pagamento dei canoni condominiali, RUSSO opera cit, 4/2020, 16 e 17, secondo cui le inadempienze condominiali rientrano tra le condotte idonee a disporre la liberazione quando si estrinsechino in un costo atto a gravare sull'aggiudicatario, in via solidale o comunque in prima battuta, attraverso condotte che possono tradursi sia in positivo che in negativo.

⁷⁶ In applicazione del principio del bilanciamento degli interessi di rango primario coinvolti nella procedura esecutiva, come affermato da Corte Cost. n. 128/2021 sotteso alla norma ed in applicazione il criterio dell'adeguatezza dello stato manutentivo,

⁷⁷ Pertanto al debitore spetterà fornire con diligenza al custode tutta la documentazione atta ad illustrare la corretta amministrazione, conservazione, tutela e gestione del bene, al custode spetterà la «messa in chiaro» di detta documentazione e la verifica della sua veridicità e rispondenza agli obblighi di legge; al custode spetterà la rendicontazione del proprio operato nonché la "relazione" sulla condotta del debitore. Nel senso invece della idoneità della carenza di rendicontazione ai fini della liberazione anticipata del cespite, si veda FANTICINI, op. cit., 2019, 12.

Si può però concludere che se possono condurre alla liberazione del cespite (e pertanto vanno segnalate al giudice dell'esecuzione in via di urgenza a cura del custode) quelle azioni o omissioni che determinino un deprezzamento del bene in senso economico e materiale apprezzabile (a scapito del creditore e dell'aggiudicatario, cionondimeno l'attività richiesta al debitore esecutato per continuare ad abitare nel cespite staggito non si può appiattare sulle attività che può svolgere il custode a spese del creditore precedente⁷⁸.

Inoltre, la norma stessa opera un bilanciamento tra contrapposti interessi anche di rango Costituzionale: diritto alla tutela del credito e diritto alla casa o comunque della posizione debole di parte esecutata⁷⁹, pertanto sarebbe non solo ultroneo ma anche in contrasto con la previsione legislativa che il giudice dell'esecuzione operasse un nuovo vaglio tra la violazione perpetrata ed il diritto alla casa, così dimenticando come la stessa occupazione prolungata del cespite rappresenti un pregiudizio per il proficuo svolgimento della procedura esecutiva⁸⁰.

La disciplina (anche alla luce della riforma) prevede un'attività di sopralluogo e monitoraggio costante ad opera del custode ed informazione al giudice dell'esecuzione sullo stato dei luoghi, nonché l'acquisizione di una serie di documentazione al primo accesso ed a quelli successivi⁸¹.

Dunque (già) alla vigilia della novella del 2022, l'ordine di liberazione è da considerarsi: un atto del giudice dell'esecuzione (impugnabile –implicitamente - ex art. 617 c. 2 c.p.c.); emettibile anche prima dell'aggiudicazione (salva l'occupazione ad opera del debitore esecutato con o senza i propri familiari, che non violi gli obblighi su di lui ricadenti)⁸²; da attuarsi (in tutti i casi) a cura del custode senza l'osservanza delle formalità di cui agli articoli 605 c.p.c. e seguenti; secondo le modalità prescritte dal giudice: in particolare il giudice può autorizzarlo ad avvalersi della forza pubblica e d a nominare ausiliari ai sensi dell'articolo 68 cpc (come chiarito a seguito della novella del 2020)⁸³

Viene altresì ribadita dal legislatore del 2020 l'ultrattività dei compiti affidati al custode giudiziario, ossia la facoltà di portare a compimento la liberazione del cespite, anche successivamente al decreto di trasferimento, anche per gli ordini già emessi (problema irrisolto dopo la riforma del 2019).

⁷⁸ Al creditore precedente possono essere addossate solo le spese per gli interventi (che la custodia effettuerà con l'ausilio di eventuali ulteriori ausiliari specializzati) necessari al mantenimento in esistenza del bene pignorato, così Cass. civ., 22-1-2016, n. 12877.

⁷⁹ Si veda quanto espresso da Cass. SU n. 28387 del 2020 e Corte Cost. 128/2021 in tema di proroga previsione art. 54-ter del d.l. n. 18 del 2020.

⁸⁰ Secondo Cass. 9877/2022: "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".

⁸¹ Per una disamina più dettagliata dei compiti del custode nell'attività volta alla liberazione del cespite alla luce (anche) della riforma del 2022, si veda il successivo paragrafo 5.4.

⁸² La previsione legislativa della volontà dell'aggiudicatario come presupposto per l'emissione del decreto di trasferimento e l'eliminazione del momento (fisiologico) ultimo per l'emissione dell'ordine di liberazione aveva posto l'interrogativo (all'indomani della riforma del 2020) delle sorti della liberazione nei casi di non applicabilità dello statuto di tutela. L'interpretazione è unanime però (anche sulla base degli approdi successivi alla controriforma del 2019) ha chiarito che, prima dell'aggiudicazione, resti nel potere del giudice dell'esecuzione la liberazione del cespite, da anticiparsi (salve speciali ipotesi) al momento dell'emissione dell'ordinanza di vendita ex art. 569 c.p.c.; ciò è stato ribadito anche dal CSM, con l'aggiornamento delle linee Guida sulle Buone Prassi, di cui alla delibera del 7 dicembre 2021.

⁸³ Per una sintesi in questo senso, da ultimo Soldi, *op. cit.*, 2022, 68.

Per ciò che concerne, il termine finale entro cui può essere emesso l'ordine di liberazione, mentre (come già ricordato) è univoca l'interpretazione secondo cui una volta chiusa la procedura esecutiva, non può darsi attuazione all'ordine di liberazione, quale atto endoesecutivo, anche se precedentemente disposto⁸⁴, resta l'interrogativo circa il momento ultimo (ovviamente in corso di procedura) entro cui il provvedimento possa essere emesso.

Alla vigilia dunque della disciplina nuovissima del 2022, anche con sforzi interpretativi di non poco momento, residuavano alcuni interrogativi, non tutti di agevole soluzione⁸⁵.

In primis, ci si chiedeva su chi dovessero ricadere le spese di liberazione del cespite, da disporsi successivamente all'aggiudicazione (e dunque come vedremo in caso di liberazione su istanza dell'aggiudicatario) dal momento dell'aggiudicazione. La soluzione che ha trovato maggiori consensi è stata quella di ritenere che l'anticipazione delle spese dovesse (anche dunque per le procedure che non soggiacciono alla novella del 2022) essere posta a carico del creditore procedente (con costi che, in ultima analisi saranno pagati dal debitore esecutato, in quanto troveranno soddisfazione privilegiata ricavato della vendita).

Siffatta conclusione, risulta ricavabile sulla base del combinato disposto di cui agli artt 95 c.p.c. ed art. 8 T.U. S.G. (che dettano i principi di anticipazione e di peso definitivo delle spese processuali ed in particolare di esecuzione) nonché dal DM 15-05-2009 n. 80 e dal DM 15-10-2015, in cui le ipotesi di costi addossati a soggetti diversi (come l'aggiudicatario) risultano ipotesi specifiche espressamente normate.

Più arduo, in carenza di previsione legislativa, era ed è la determinazione delle modalità di emersione della volontà dell'aggiudicatario, alla quale la legge subordina l'emissione dell'ordine di liberazione (ovviamente ove non ancora emesso per occupazione ad opera del custode o per altra motivazione che ne abbia scongiurato la liberazione in un momento antecedente).

Per interpretazione unanime risulta necessaria la forma scritta (art. 121 c.p.c.)⁸⁶; per ciò che concerne il dies ad quem per la richiesta del decreto stesso, l'interpretazione maggioritaria ha chiarito che esso dovrà essere espresso in maniera tale da consentire l'emissione dell'ordine di liberazione al momento (e non dopo) l'emissione del decreto di trasferimento⁸⁷.

La mancata previsione normativa di un termine per esprimere tale volontà ad opera dell'aggiudicatario può colmarsi attraverso una lettura sistematica della norma in oggetto ed in base ai principi generali della procedura esecutiva, che assegnano al giudice dell'esecuzione i poteri di direzione della procedura esecutiva (art. 484 c.p.c.):

⁸⁴ Sul punto, Cass. 6-04-2015, n. 6836 nel senso che l'ordine di rilascio emesso a favore del custode nell'ambito del processo esecutivo, a prescindere dalla forma del provvedimento con cui è preso (in ipotesi sentenza) è sempre destinato a caducarsi in caso di estinzione del processo prima dell'aggiudicazione, con la perdita di legittimazione del custode.

⁸⁵ Ove gli interrogativi, risultano superati dalla disciplina del 2022, si opererà una sintesi mettendo in risalto la soluzione maggiormente seguita interpretativamente.

Non va dimenticato però che per le procedure instaurate entro il 28.02.2023, l'applicabilità della disciplina anteriore alla riforma, rende ancora attuali i problemi illustrati.

⁸⁶ FANTICINI, opera cit, 2019; RUSSO, opera cit, REF 3/2020; CRIVELLI, opera cit, 2019.

⁸⁷ CRIVELLI; opera cit, RUSSO, opera cit. 3/2020; AULETTA, opera cit. 2022.; in giurisprudenza, si veda ordinanza del Tribunale di S. Maria C. Vetere del 13.10.2020.

Dunque, il giudice dell'esecuzione potrà fissare un termine entro cui dovrà essere manifestata tale volontà, all'interno comunque dell'arco temporale compreso tra l'aggiudicazione e la emanazione del decreto di trasferimento⁸⁸.

Siffatta costruzione implica due corollari: in primis sarà opportuno che sia in delega che nell'avviso di vendita sia esplicitato: da un lato il monito rivolto all'aggiudicatario di manifestare esplicitamente (con forma scritta) la propria volontà di ottenere la liberazione del cespite a cura (ed a spese) della procedura esecutiva; dall'altro le modalità in cui tale volontà deve essere manifestata⁸⁹.

Ove la richiesta non dovesse essere formulata nei tempi indicati, il nuovo proprietario conserverà la facoltà di procedere nelle forme ordinarie previste dagli artt. 605 ss. c.p.c..

La questione più ostica rimaneva quella relativa alla costruzione dell'ordine di liberazione da emettere al momento del trasferimento del cespite pignorato, per l'ipotesi di applicazione dello statuto di favore al debitore esecutato, ligio alla tenuta delle condotte su di lui incombenti ex lege. Quanto appena affermato in relazione al termine per l'emersione della volontà di liberazione da parte dell'aggiudicatario è un concetto perfettamente aderente alla costruzione dell'ordine di liberazione come atto emettibile (solo) al momento dell'emissione del decreto di trasferimento e mai successivamente.

Di talchè le indicazioni del legislatore del 2020 ai termini per effettuare la liberazione, sono dettati per scandire i tempi dell'attuazione concreta della liberazione e non della sua emissione⁹⁰.

Per ciò che concerne l'emissione dell'ordine di liberazione il legislatore, utilizza un'espressione eccessivamente sintetica (che potremmo definire ellittica) affermando che il custode "provvede all'attuazione del provvedimento di cui all'articolo 586, secondo comma".

Invero, l'espressione può essere "snocciolata" in questi termini: il custode ottempera all'ingiunzione di rilasciare l'immobile (ed ecco dunque il riferimento all'art. 586 c. 2 c.p.c.) a favore dell'aggiudicatario (e su istanza di questi) mediante l'attuazione dell'ordine di liberazione e ferma la possibilità per l'aggiudicatario di eseguire il decreto di trasferimento nelle forme ordinarie dell'esecuzione per consegna e rilascio ex artt. 605 e ss. c.p.c.⁹¹

Gli interpreti abbastanza univocamente hanno inteso l'ordine di rilascio di cui all'art. 560 c.p.c. come previsione non solo ontologicamente e concettualmente diversa e separato dall'ingiunzione

⁸⁸ Così SOLDI, opera cit, app. 2020 2565 e MARCHESE, Procedure esecutive immobiliari: l'ordine di liberazione, in Giustizia Civile del 28.09.2020.

⁸⁹ Dunque per le procedure (attualmente in corso) è opportuno che la delega stabilisca la necessità dell'esplicitazione scritta della volontà della liberazione - a cura del custode - ed il termine per esprimerla da pubblicizzarsi nell'avviso di vendita; la novella del 2020 si applica infatti tout court senza sbarramenti.

Dunque al custode (anche ove non coincidente con l'Ufficiale Giudiziario) verrà demandato: a) di raccogliere la volontà scritta dell'aggiudicatario; b) di relazione esplicitamente sul punto al GE in sede di remissione della bozza del decreto di trasferimento. Inoltre al momento della firma del decreto di Trasferimento: Il custode (Professionista Delegato se coincidente), espressamente dovrà dare atto dello stato di occupazione del bene, della volontà espressa dall'aggiudicatario esplicitando se lo stesso sia stato compulsato a renderla.

⁹⁰ RUSSO; opera cit, REF, 4/2020, secondo cui: "L'emissione di un ordine di liberazione, da attuarsi a cura del custode, in un momento successivo all'emissione del decreto di trasferimento, sarebbe un provvedimento ormai tardivo e distonico rispetto alla titolarità del bene in capo ormai ad un soggetto diverso. Nello stesso senso, AULETTA, opera cit, 4.

⁹¹ In questo senso, R. ROSSI "L'ordine di liberazione tra vecchi dubbi e nuove incertezze" 20-05-2020, contributo in slides sul sito CESPEC.

Per SOLDI, opera cit., 2020 2565, l'aggiudicatario: "può far richiesta al custode di procedere allo sgombero in via informale ed in tal caso, salvo che successivamente rinunci alla richiesta formulata, deve ritenersi sprovvisto del potere di notificare il precepto ed il preavviso di rilascio e di promuovere esecuzione forzata ai danni del debitore".

ex art. 586 c.p.c., ma anche ma anche monito contenutisticamente distinto e separato da quest'ultimo⁹².

A questo punto gli interrogativi concernevano (e concernono ancora per le procedure in corso) l'atto in cui dovesse essere materialmente inserita la disciplina del rilascio e come si conciliasse con il rilascio ordinario ex art. 605 cpc o con l'eventuale rilascio spontaneo.

Due risultavano essere le opzioni di costruzione del provvedimento.

La prima considerava opportuna la redazione di un provvedimento autonomo, seppur contestuale all'emissione del decreto di trasferimento. Ciò, in considerazione: del diverso contenuto dei due atti; della separazione anche documentale delle due modalità alternative di rilascio; dell'opportunità per il giudice dell'esecuzione di specificare nel provvedimento di rilascio le modalità attuative che dovrà utilizzare il custode senza snaturare il contenuto tipico del decreto di trasferimento⁹³.

La seconda prevedeva l'emissione a cura del giudice dell'esecuzione – sulla base della previa manifestazione di volontà dell'aggiudicatario di «un decreto di trasferimento che, oltre alla comune ingiunzione di rilascio, recasse un ordine di liberazione ex art. 560 c.p.c. che consentisse al custode giudiziario di intraprendere lo sgombero nell'interesse dell'acquirente⁹⁴.

In realtà, entrambe le due opzioni avevano (ed hanno) in comune gli elementi di fondo, ossia: la contestualità nella redazione dei due atti: il decreto di trasferimento (contenente l'ordine di rilascio con natura di titolo esecutivo a favore dell'aggiudicatario) ed il provvedimento attuativo della liberazione a cura del custode, avente natura di atto endoesecutivo.

In relazione all'attività prettamente attuativa del rilascio, la stessa risulta (ancora *ratione temporis*) scandita esplicitamente da due termini: 1) l'inizio dell'attuazione del rilascio "decorsi sessanta giorni»; 2) e l'attuazione da realizzarsi non oltre centoventi giorni dalla predetta istanza". Volendo pertanto sintetizzare la conclusione cui una lettura razionale della norma ha condotto, possiamo affermare che: il custode - previa richiesta tempestiva ed esplicita dell'aggiudicatario - dopo aver portato a conoscenza del debitore il provvedimento di rilascio (completo d'intimazione all'adempimento spontaneo) non prima di sessanta giorni (al fine di consentire tale spontaneo adempimento)⁹⁵ e senza ritardo (non oltre i centoventi giorni) porterà a compimento la liberazione integrale del cespite trasferito.

La notificazione e comunicazione segneranno la decorrenza del termine perentorio di cui all'art. 617 c.p.c. per impugnare il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 560 c.p.c. (nonché il decreto di trasferimento per i motivi suoi propri).

Ovviamente, deve costruirsi lo stesso iter ove l'intimazione all'adempimento spontaneo in un termine non superiore ai sessanta giorni venga inserito nel provvedimento di attuazione del rilascio connesso al decreto di trasferimento.

A parere di chi scrive, la dualità dei provvedimenti aiuta a separare il contenuto dei due atti ed evitare intersezioni nei motivi e nei tempi di impugnazione.

⁹² In questo senso RUSSO, opera cit, SOLDI, opera cit, MARCHESE, opera cit.; ROSSI, opera cit.

⁹³ Sull'opportunità della redazione di un provvedimento coevo e legato al decreto di trasferimento ma separato come atto del giudice dell'esecuzione: RUSSO, opera cit, ROSSI, opera cit.

⁹⁴ In questo senso SOLDI, opera cit.

⁹⁵ Di termine dilatorio in favore dell'occupante, parlano ROSSI, opera cit. e SALATI, *Riflessioni sul comma vi art. 560 cpc, così come modificato dall'art. 18-quater della legge 28 febbraio 2020 n. 8*, in *Crisi d'Impresa e Insolvenza* 2 aprile 2020.

5.2. L'art. 560 c.p.c. all'indomani del d.lgs. 149/2022: le direttrici della riforma (cenni);

Le modifiche apportate alla disciplina dell'ordine di liberazione dal Decreto legislativo del 10.10.2022 n. 149 del 17.10.2022 (che ha dato attuazione alla previsione di cui all'art. 1, comma 12, lett. e), della legge delega n. 206 del 2021) consegnano un testo, che può definirsi se non di svolta in senso efficientistico, comunque di "approdo normativo" e di "contemperamento" delle esigenze di velocizzazione della procedura esecutiva con la tutela della posizione "debole" di colui che subisce la procedura espropriativa.

Esse saranno destinate a regolare, in base alla disciplina transitoria, le procedure iniziate – come già accennato - successivamente al 28 febbraio 2023 (e non al 30 giugno 2023 come inizialmente stabilito dall'art. 35 del d.lgs. 149/2022).

Esse si innestano (a livello interpretativo) nella cornice evolutiva testè delineata, ma il legislatore delegato riformula la norma, restituendoci un articolato (che seppur nella sostanza in vari punti resta immutato o esplicita concetti interpretativamente acclarati) risulta chiaro dal punto di vista sistematico ed esplicito nella sua formulazione; a ciò si aggiungono dei ritorni al passato anch'essi volutamente espliciti⁹⁶.

Come viene ampiamente chiarito nella, già citata, Relazione Illustrativa allo schema di decreto legge, il legislatore delegato (sulla base della delega ricevuta) si è mosso sui seguenti binari.

1) Viene confermato l'impianto risultante dalle modifiche del 2019 e del 2020, il quale distingue due fattispecie, correlate allo stato di occupazione dell'immobile pignorato, a seconda che quest'ultimo (al momento del pignoramento) sia occupato dal debitore a fini diversi dall'abitazione oppure da un terzo privo di titolo opponibile alla procedura (primo caso) ovvero sia abitato dal debitore sia da solo sia assieme al proprio nucleo familiare (secondo caso), costruendo questa seconda ipotesi come deroga alla regola generale, come già elaborato in via interpretativa dalla Suprema Corte.

⁹⁶ Il nuovo articolo 560 c.p.c., così recita. «Art. 560 (Modo della custodia). – 1. Il debitore e il terzo nominato custode debbono rendere il conto a norma dell'articolo 593. 2. Ad essi è fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non autorizzati dal giudice dell'esecuzione. 3. Il debitore e i familiari che con lui convivono non perdono il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino alla pronuncia del decreto di trasferimento, salvo quanto previsto dal nono comma. 4. Nell'ipotesi di cui al terzo comma, il custode giudiziario ha il dovere di vigilare affinché il debitore ed il nucleo familiare conservino il bene pignorato con la diligenza del buon padre di famiglia e ne mantengano e tutelino l'integrità. 5. Il custode giudiziario provvede altresì, previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, all'amministrazione ed alla gestione dell'immobile pignorato ed esercita le azioni previste dalla legge occorrenti per conseguire la disponibilità. 6. Il debitore deve consentire, in accordo con il custode, che l'immobile sia visitato da potenziali acquirenti, secondo le modalità stabilite con ordinanza del giudice dell'esecuzione. 7. Il giudice dell'esecuzione, con provvedimento opponibile ai sensi dell'articolo 617, ordina la liberazione dell'immobile non abitato dall'esecutato e dal suo nucleo familiare oppure occupato da un soggetto privo di titolo opponibile alla procedura non oltre la pronuncia dell'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o sono delegate le relative operazioni. 8. Salvo quanto previsto dal nono comma, il giudice dell'esecuzione ordina la liberazione dell'immobile occupato dal debitore dal suo nucleo familiare con provvedimento emesso contestualmente al decreto di trasferimento. 9. Il giudice dell'esecuzione, sentite le parti ed il custode, ordina la liberazione dell'immobile pignorato quando è ostacolato il diritto di visita di potenziali acquirenti o comunque impedito lo svolgimento delle attività degli ausiliari del giudice, quando l'immobile non è adeguatamente tutelato o mantenuto in uno stato di buona conservazione, quando l'esecutato viola gli altri obblighi che la legge pone a suo carico. 10. L'ordine di liberazione è attuato dal custode secondo le disposizioni del giudice dell'esecuzione, senza l'osservanza delle formalità di cui agli articoli 605 e seguenti, anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento, nell'interesse e senza spese a carico dell'aggiudicatario o dell'assegnatario, salvo espresso e sonero della forza pubblica e nominare ausiliari ai sensi dell'articolo 68. Quando nell'immobile si trovano beni mobili che non debbono essere consegnati, il custode intima al soggetto tenuto al rilascio di asportarli, assegnandogli un termine non inferiore a trenta giorni, salvi i casi di urgenza. Dell'intimazione si dà atto a verbale ovvero, se il soggetto intimato non è presente, mediante atto notificato a cura del custode. Se l'asporto non è eseguito entro il termine assegnato, i beni mobili sono considerati abbandonati e il custode, salva diversa disposizione del giudice dell'esecuzione, ne cura lo smaltimento o la distruzione».

2) Nell'ipotesi per cd: "generale" viene positivizzata la doverosità del provvedimento di liberazione, sottratto alla discrezionalità dell'organo giudicante, contingentando i tempi di adozione dello stesso (sulla falsariga della disciplina del 2016) con la previsione di un termine ultimo per l'emissione, il quale viene esplicitamente anticipato (anche rispetto alla versione del 2016) al momento dell'emissione dell'ordinanza di vendita o di delega delle operazioni di vendita (art. 569 c.p.c.), normando quanto già suggerito dalle Buone Prassi in materia esecutiva deliberate dal CSM in data 11.10.2017, aggiornate con Delibera del 7 dicembre 2021.

Dunque il nuovo art. 560 c.p.c. svolge anche una funzione ricognitiva e chiarificatrice in relazione agli aspetti, che erano stati precedentemente disciplinati dall'art. 560 c.p.c. (nella riforma del 2016) ma non più normati a seguito delle (contro)riforme del 2019 e del 2020; ciò senza stravolgere l'assetto degli interessi testè enucleato.

In perfetto parallelismo si muove, come vedremo, la conformazione degli obblighi custodiali nell'attività di liberazione ed in quella prodromica alla stessa.

5.3 Il quadro delle modifiche

La conformazione e sistemazione "finale" dei compiti del custode non può prescindere da una sintetica schematizzazione di quelle che sono modifiche (formali, contenutistiche o chiarificatrici) contenute nella novella del 2022.

In primo luogo, viene esplicitata la natura di atto endoesecutivo del provvedimento di liberazione emanato dal giudice dell'esecuzione impugnabile con il rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c. 2 c.p.c. da parte degli interessati (ossia il debitore esecutato ed i terzi che abitano il cespite, quali destinatari dell'ordine di liberazione).

Sul punto, per ciò che concerne la doverosità o opportunità per gli interessati di essere chiamati a dedurre circa l'emissione dell'ordine di liberazione occorre dare (al pari di quanto affermato per la versione precedente della norma non intaccata sul punto) risposta positiva per debitore (in caso di contestazione per la violazione obblighi) ed in generale per i terzi (in special modo ove si assumesse la viltà del canone in pagamento) e comunque in tutti i casi in tutti i casi la decisione non sia impermeabile alle deduzioni degli interessati.

Dal punto di vista operativo la convocazione all'udienza ex art. 569 c.p.c. può serenamente assorbire tali adempimenti; in alcuni casi può essere sufficiente acquisire al fascicolo telematico deduzioni scritte del soggetto interessato⁹⁷

Il legislatore delegato non reinserisce l'obbligo di notifica dell'ordine di liberazione nei confronti dei terzi occupanti⁹⁸, né nei confronti del debitore esecutato neanche ove la liberazione sia coeva al trasferimento del cespite⁹⁹.

La notifica o comunque la comunicazione dello stesso determina, però, il dies a quo del termine per proporre impugnazione avverso l'ordine suddetto, pertanto è opportuno, se non emesso in udienza: la notifica del provvedimento o comunicazione (anche brevi manu) dello stesso a cura del custode.

⁹⁷ Sulla possibilità di deduzioni scritte, FANTICINI opera cit. 19. In questi casi, verrà in rilievo la figura del custode, per raccogliere le dichiarazioni dell'occupante.

⁹⁸ Sui terzi nello specifico si veda prossimo paragrafo, 5.4.

⁹⁹ Sulla posizione del debitore esecutato rispetto a quella dei suoi familiari, per ciò che concerne la possibilità di impugnare l'ordine di liberazione, si veda la nota n. 104.

Innovazione in senso acceleratorio ed efficientistico della procedura è l'anticipazione (rispetto a quanto previsto dal legislatore del 2016) della liberazione nelle ipotesi fisiologiche (ossia ove non debba essere applicato lo statuto di protezione a favore del debitore esecutato) al momento dell'emissione dell'ordinanza di vendita ex art. 569 c.p.c. Ciò in accordo con le prassi di moltissimi uffici italiani e con le indicazioni delle già citate Buone Prassi in materia esecutiva del CSM¹⁰⁰.

In secondo luogo, vengono tipizzati (in continuità con le riforme del 2019 e 2020) i presupposti per l'adozione dell'ordine di liberazione, in caso di immobile occupato dal debitore esecutato, sotto due profili: quello soggettivo di debitore e quello oggettivo cd. negativo ossia delle condotte ostative alla prosecuzione dell'abitazione¹⁰¹.

Dal punto di vista soggettivo può dirsi con maggiore sicurezza che il beneficio di permanere nel cespite pignorato sino all'emissione del decreto di trasferimento spetti anche al debitore single, inteso come nucleo familiare appunto costituito da una sola persona¹⁰².

Per ciò che concerne, invece, le singole ipotesi di condotte (in positivo o negativo) rilevanti ai fini dell'adozione dell'ordine di liberazione, si può affermare una sostanziale continuità con l'impianto precedente con alcune modifiche.

In linea con l'interpretazione precedente, esse si delineano in caso di: violazione di obblighi inerenti all'immobile (ossia propter rem e non personali del debitore, seppur occasionati dall'immobile) e lesive per l'interesse della procedura a realizzare il miglior risultato economico (diminuendo il valore dell'immobile o determinando una minore appetibilità di esso) o alla posizione giuridica dell'aggiudicatario, provocando il sorgere di costi destinati a gravare a suo carico.

In aggiunta, in una chiara ottica acceleratoria della procedura viene inserito, quale comportamento idoneo alla liberazione anticipata anche "il comportamento del debitore che rechi impedimento allo svolgimento delle attività degli ausiliari del giudice dell'esecuzione", tratteggiando pertanto tale condotta, come una lesione ex sé dell'interesse della procedura esecutiva¹⁰³.

Una lettura (più da vicino) della norma mostra che il legislatore abbia costruito la violazione come rilevante ove si verifichi un pregiudizio al di là del soggetto materialmente responsabile (essendo

¹⁰⁰Sull'eventuale discrezionalità residua per il giudice dell'esecuzione di ordinare la liberazione in un momento successivo in considerazione della dizione: "Il giudice dell'esecuzione, con provvedimento opponibile ai sensi dell'articolo 617, ordina la liberazione dell'immobile non abitato dall'esecutato e dal suo nucleo familiare oppure occupato..." si veda par. 5.5., della presente trattazione.

¹⁰¹ Come vedremo tali caratterizzazioni influiscono direttamente sull'attività di controllo e di report che deve fare il custode in sede di primo accesso e di successivi accessi al cespite staggito.

¹⁰² La Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, pag. 86, così recita: "Proprio l'individuazione della salvaguardia del diritto all'abitazione (secondo la citata pronuncia della Consulta, avente valenza di «diritto sociale», rientrante «fra i requisiti essenziali caratterizzanti la socialità cui si conforma lo Stato democratico voluto dalla Costituzione») come ratio della permanenza ex lege del debitore nell'immobile occupato a fini abitativi ha consentito di sciogliere il nodo sulla possibilità di attribuire il beneficio anche al debitore single: la natura individuale del diritto all'abitazione e l'esigenza di evitare ingiustificate differenziazioni di trattamento, difficilmente compatibili con il principio di eguaglianza, hanno indotto a non recepire stricto sensu la locuzione «convivente» adoperata dal legislatore delegante, in guisa da riconoscere la permanenza sino al trasferimento al debitore che occupi da solo l'immobile".

¹⁰³ Come si legge esplicitamente nella Relazione Illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, pagg 85 ed 86: "nella disciplina così configurata l'ordine di liberazione non assume natura o veste sanzionatoria di qualsivoglia condotta non gradita del debitore, ma mira a garantire un corretto equilibrio tra gli interessi in gioco: da un lato, l'interesse pubblicistico, a liberare l'immobile per "vendere prima e vendere meglio", realizzare cioè l'ottimale soddisfazione dei crediti azionati e, quindi, in ultima analisi, tutelare il credito; dall'altro l'interesse privatistico del debitore all'abitazione, avente natura di vero e proprio diritto fondamentale, come tale idoneo (secondo quanto affermato da Corte Cost. n. 128/2021) a comprimere (seppur in maniera temporanea) il pieno esercizio della tutela esecutiva".

stata eliminata dizione per colpa o dolo del debitore e dei membri del suo nucleo familiare): se è vero che la colpa rappresenta lo status soggettivo minimo per addebitare un comportamento antigiuridico ad un soggetto, può dirsi che in questo caso dovrà essere la parte interessata a rimanere nell'occupazione del cespite a dimostrare l'incolpevole violazione¹⁰⁴.

Nessuna innovazione contengono poi le disposizioni (inserite nella versione del 2016, eliminate in quella del 2019, ma reinserite, sebbene in maniera maggiormente lacunosa in quella post riforma del 2020) circa l'attuazione dell'ordine di liberazione a cura del custode "secondo le disposizioni del giudice dell'esecuzione, senza l'osservanza delle formalità di cui agli articoli 605 e seguenti c.p.c."

Viene, inoltre, ribadita, per un'esigenza sentita di chiarezza sul punto, l'ultrattività dei compiti di liberazione a cura del custode anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento (di cui si era dubitato dopo la novella del 2019) "nell'interesse e senza spese a carico dell'aggiudicatario o dell'assegnatario", chiarendo definitivamente (nel senso propugnato dalla giurisprudenza di merito sul punto) che i costi graveranno sulla procedura, ossia in ultima analisi sul ricavato dalla vendita e quindi sul debitore esecutato (art. 95 c.p.c.).

Da salutarsi con enorme favore (per l'effetto semplificativo) è il ritorno del dictum della novella del 2016 nella parte in cui si prevede che la liberazione a favore dell'aggiudicatario sia la regola (anche in caso di nessuna manifestazione di volontà) salvo espresso esonero del custode, ad opera dell'aggiudicatario stesso¹⁰⁵.

Infine, vengono (da dirsi finalmente) dissipati dal decreto delegato, i dubbi sulla conformazione del provvedimento di liberazione emesso dal giudice dell'esecuzione, nell'ipotesi di immobile abitato dal debitore, al momento del trasferimento del cespite. Con il nuovo ottavo comma si è precisato, in modo chiaro, come l'ordine di liberazione costituisca un provvedimento autonomo e separato (quanto ad effetti e modalità attuative), da emettersi contestualmente alla pronuncia del decreto di trasferimento attuato dal custode secondo le disposizioni del giudice dell'esecuzione¹⁰⁶.

Il legislatore delegato elimina qualsiasi indicazione circa il termine iniziale e finale per attuare la liberazione disposta contestualmente al decreto di trasferimento. Pertanto non sussiste più alcun

¹⁰⁴ In relazione alla possibilità dei familiari conviventi di depositare ricorso ex art. 617 c. 2 c.p.c. avverso l'ordine di liberazione emesso contro il debitore con cui convivono, si veda SOLDI, *per cit.* 2022, 61, secondo cui il riferimento ai familiari conviventi per avere un senso debba attribuire a questi ultimi la facoltà di impugnare. "eventuali provvedimenti di sgombero adottati illegittimamente in violazione dello statuto protettivo di cui all'art. 560 c.p.c., tanto più nei casi in cui il debitore con cui essi coabitano resti inerte". Ciò anche in quanto agli stessi potrebbero essere addebitati i comportamenti alla base dello sgombero anticipato.

Invero, tale impostazione presupporrebbe l'identificazione degli occupanti come centri di interesse autonomo, da chiamare ad intervenire o a rendere dichiarazioni e dunque destinatari della notifica o consegna del provvedimento di liberazione, ai fini del decorso del termine di cui all'art. 617 c. c.p.c.

Per quanto di rilievo in questa trattazione, a parere di chi scrive ciò non solo determinerebbe incertezze e possibili allungamenti processuali, ma dal punto di vista interpretativo, il legislatore, con le delucidazioni apportate alla nuova versione dell'art. 560 c.p.c., ha definito il nucleo familiare convivente come un unico centro di interesse facente capo al debitore esecutato, il quale resta destinatario degli obblighi su di lui gravanti e subisce le conseguenze delle violazioni ascrivibile a chi con lui convive. Al contrario i familiari conviventi che facciano valere autonomamente interessi (a questo punto propri) vanno ascritti alla categoria dei terzi occupanti senza titolo opponibile.

¹⁰⁵ Come si vedrà nel paragrafo 5.5, a questo punto ad essere raccolta per iscritto a cura del custode/Professionista delegato è la volontà di esimere la procedura dalla liberazione del cespite.

¹⁰⁶ Nella Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149: si chiarisce infatti esplicitamente che: "con il nuovo ottavo comma si è precisato, dissipando plurime letture ermeneutiche dell'attuale vigente disposto, che l'ordine di liberazione costituisce provvedimento autonomo e separato"; così, anche Auletta *op. cit.* 7.

termine (di sessanta giorni) collegato alla notifica (sebbene la stessa blindi i termini per l'opposizione) né acceleratorio (di 180 giorni).

Torni pertanto a pieno regime il potere del governo del processo ad opera del giudice dell'esecuzione (art. 487 c.p.c.) di stabilire la tempistica della liberazione, comunque in maniera tale da non ritardare la definizione della procedura e di inserirne i relativi costi nel progetto di distribuzione.

5.4. L'immobile libero o occupato da terzi sine titolo

L'esame delle fattispecie concrete poste all'esame del custode pignorato ai fini dello svolgimento della sua attività di liberazione e/o a prescindere di vigilanza sui presupposti della liberazione, impone un esame sui presupposti non solo della liberazione (seppur impropriamente) da definirsi sanzionatoria¹⁰⁷, ma anche di quella "cd. fisiologica" ossia: da porre in essere ove l'immobile sia occupato dal debitore che non versi nelle condizioni soggettive per godere lo statuto di protezione, ove l'immobile non sia più abitato dal debitore esecutato, per i terzi con titolo non opponibile alla procedura, oppure ove la locazione sia da considerarsi stipulata (ed in pagamento) a cd. "canone vile".

A questo proposito però è opportuno un piccolo accenno alle modalità da utilizzare (anche da parte del custode nell'ipotesi di immobile libero. E' intuitivo che in caso di immobile libero con chiavi consegnate da parte del debitore, sia del tutto inutile un'attività di liberazione.

Nel caso invece in cui il debitore sia irreperibile, oppure (seppur non abitando stabilmente l'immobile) tenga comportamenti ostruzionistici circa la presa di possesso del cespite da parte del custode (es. non consegnando le chiavi) sembra preferibile l'emissione comunque di un ordine di liberazione a norma dell'art. 560 c.p.c., da emettersi (ovviamente) quanto prima e comunque non oltre l'udienza di cui all'art. 569 c.p.c..

Al contrario, la possibilità di accedere forzosamente all'immobile – anche che appaia pacificamente disabitato – con l'aiuto della forza pubblica o di un fabbro, potrebbe determinare l'esperimento di azioni giudiziarie di spoglio a carico del custode quindi della procedura esecutiva¹⁰⁸.

Brevemente, in relazione all'occupazione ad opera del debitore esecutato, si rimarca che il cespite oltre a costituire abitazione principale del debitore esecutato nei sensi esplicitati nei paragrafi precedenti (non lambiti dalla riforma del 2022), debba aver avuto tale vocazione ed utilizzo già in data antecedente alla notifica del pignoramento¹⁰⁹ e lo debba mantenere per tutta la durata del procedimento sino al trasferimento dello stesso. L'art. 560 c.p.c., in tutte le versioni successive alla modifica del 2019, prevede infatti: "la liberazione dell'immobile non abitato dall'esecutato".

Ciò dunque, su segnalazione tempestiva del custode (a seguito accesso periodo al cespite o di notizia aliunde pervenuta), dovrà avvenire al più presto, specialmente ove il cespite sia già stato posto in vendita.

¹⁰⁷ Si veda paragrafo. 5.1, par. 5.3 e successivo paragrafo 5.5.

¹⁰⁸ In questo senso SOLDI, opera cit. 2019 e da ultimo opera cit, 2022, 64.

¹⁰⁹ Quale situazione abitativa pregressa da tutelare a favore della parte debole del procedimento, vedi par. 5.1. In tal senso, tra i molteplici, SOLDI, opera cit, 2019 e 2022, CRIVELLI; opera cit, 2019, FANTICINI; opera cit, 2019.

Ove l'immobile sia occupato dai terzi, occorre verificare se essi vantino un titolo opponibile alla procedura esecutiva. Il comma 7 della versione nuovissima dell'art. 560 c.p.c., esplicita infatti che ove il bene sia "occupato da un soggetto privo di titolo opponibile alla procedura non oltre la pronuncia dell'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o sono delegate le relative operazioni". Volendo tentare un'enucleazione delle ipotesi in cui può dirsi esistente un diritto di godimento (reale o personale) opponibile alla procedura, possiamo menzionare:

- a) Coloro che abbiano (ed alleghino)¹¹⁰ un contratto di locazione¹¹¹ avente data certa anteriore al pignoramento¹¹².
- b) I titolari di diritti reali di godimento (usufrutto, uso ed abitazione) trascritti in epoca antecedente alla trascrizione del pignoramento ed (eventualmente) alla trascrizione dell'ipoteca vantata dal creditore procedente (o che dia impulso alla procedura) sulla base dell'art. 2812 c.c.
- c) Il coniuge o ex coniuge della parte esecutata abbia ottenuto un provvedimento di assegnazione della causa coniugale, trascritto prima del pignoramento (ed eventualmente dell'ipoteca del creditore che da impulso alla procedura esecutiva¹¹³.

Ove il bene sia occupato da terzi per titolo opponibile alla procedura, il contratto potrà essere ritenuto, invece, non opponibile alla procedura esecutiva (come lo sarebbe per l'aggiudicatario del cespite) ove il canone in pagamento, sia da considerarsi "vile", ai sensi dell'art. 2923 c. 3 c.c., ossia ove il prezzo convenuto, sia inferiore di un terzo al giusto prezzo o a quello risultante da precedenti locazioni". Dunque in queste ipotesi ove emerga l'esiguità del canone (a seguito di valutazione demandata all'esperto stimatore, nell'ambito dei quesiti cui è tenuto a rispondere)¹¹⁴, potrà darsi corso alla liberazione nelle forme endoesecutive di cui all'art. 560 c.p.c.¹¹⁵. Residua la

¹¹⁰ Nelle mani verosimilmente del custode giudiziario.

¹¹¹ Locazione da intendersi nel senso ampio di cui al paragrafo. 4.2 della presente trattazione; in tale dizione non può comprendersi il comodato; in proposito la Suprema Corte ha affermato che l'occupazione di un immobile a titolo di comodato, "ancorché risalente ad epoca anteriore all'epoca della procedura concorsuale" (ma con ragionamento che può farsi valere anche per la procedura esecutiva) "è inopponibile al fallimento, in difetto della prova della sua riconducibilità ad un rapporto di locazione, non potendo trovare applicazione in tal caso l'art. 2923, comma 4, c.c.". Cfr. Cass. 30.07.2009, n. 17735; inoltre secondo Corte appello Salerno, 12/09/2005, n. 528: "Il pignoramento dell'immobile concesso in comodato costituisce atto idoneo ad obbligare il comodatario alla restituzione immediata della cosa poiché integra l'urgente ed impreveduto bisogno richiesto dall'ordinamento per la cessazione anticipata del comodato a termine senza necessità di ulteriore prova".

¹¹² Per ciò che concerne i rinnovi contrattuali cd. automatici si veda par. 4.2 della presente trattazione.

¹¹³ Ai sensi dell'art. 6, comma 6, della l. n. 898 del 1970, nel testo sostituito dall'art. 11 della l. n. 74 del 1987 il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa familiare al coniuge affidatario, avendo per definizione data certa, è opponibile, ancorché non trascritto, al terzo acquirente ma solo a condizione che sia stato adottato anteriormente all'atto di acquisto da parte del terzo (cfr. Ordinanza n. 12611 del 20/04/2022) in questo senso SOLDI, opera cit., 2022, 65; invece a seguito della l. n. 54 del 2006, che ha introdotto l'art. 155 quater, si deve invece concludere che: "L'assegnazione della casa familiare, disposta in sede di separazione personale o divorzio ai sensi dell'abrogato art. 155-quater c.c., applicabile "ratione temporis", è opponibile ai terzi solo se trascritta anteriormente alla trascrizione del titolo del diritto del terzo sull'immobile, così come previsto dalla norma citata (trasposta, senza modifiche, nel vigente art. 337-sexies c.c.), e non anche nei limiti del novennio ove non trascritta, ai sensi del combinato disposto di cui all'art. 6, comma 6, legge 1 dicembre 1970, n. 898, e all'art. 1599, comma 3, c.c., perché a seguito dell'introduzione dell'art. 155-quater c.c. l'assegnazione della casa coniugale è trascrivibile come tale, e non più agli effetti, non più previsti, dell'art. 1599 c.c., non potendo trarsi argomento contrario dalla circostanza della mancata abrogazione dell'art. 6, c.6 l. n. 898 del 1970, in considerazione dei limiti della delega legislativa di cui all'art. 2 della l. n. 219 del 2012" (Cfr. Cass. 12387 del 15/04/2022).

¹¹⁴ Art. 173bis c. 1 n. 3) disp att c.p.c. . Alla luce della riforma di cui al d.lgs 149/2022 (che esplicita prassi già in atto nella maggior parte degli Uffici giudiziari), anche tale valutazione troverà spazio nella relazione congiunta che dovranno redigere custode ed esperto (art. 559 commi 2 e 3 c.p.c.).

¹¹⁵ La locazione "a canone vile" stipulata in data anteriore al pignoramento non è opponibile all'aggiudicatario ai sensi dell'art. 2923, comma 3, c.c. ed è inopponibile anche alla procedura o ai creditori che ad essa danno impulso, stante l'interesse pubblicistico al rituale sviluppo del processo esecutivo e, quindi, per un motivo di ordine pubblico processuale, il quale impone l'anticipazione degli effetti favorevoli dell'aggiudicazione e del decreto di trasferimento, col peculiare regime di efficacia "ultra partes" di quest'ultimo: ne consegue che è pienamente legittima l'emanazione diretta, da parte del giudice dell'esecuzione, dell'ordine di liberazione - con la successiva attuazione da parte del custode e senza che sia necessario munirsi preventivamente di un titolo

possibilità per il giudice dell'esecuzione di valutare la prosecuzione dell'occupazione del bene, ove il canone venga riparametrato al valore indicato dagli ausiliari¹¹⁶.

In tutti gli altri casi, ove vi sia un titolo opponibile alla procedura occorrerà esercitare le azioni previste dall'ordinamento giudiziario in relazione alla tipologia di rapporto¹¹⁷ (come ad esempio per l'azione di sfratto per morosità, in caso di mancato pagamento dei canoni di locazione); pertanto il custode, verificata la situazione locativa ed i relativi pagamenti, chiederà l'autorizzazione del giudice dell'esecuzione per agire al fine di ottenere la disponibilità ed i frutti del bene.

L'emissione dell'ordine di liberazione presuppone, come già accennato, la previa convocazione dei soggetti occupanti (art. 485 c.p.c.) anche al fine di favorire l'emersione di eventuali titoli di godimento, opponibili alla procedura, ma non risultanti dagli atti della procedura (certificazioni, perizia di stima e relazioni del custode)¹¹⁸.

Al terzo sarà dunque accessibile lo strumento di cui all'art. 617 c.p.c. Per ciò che concerne il dies a quo del termine per la proposizione del ricorso in opposizione – mancando la previsione della notifica al terzo – bisognerà applicare i principi giurisprudenziali ormai consolidatisi sul punto e far riferimento al momento di conoscenza legale o di fatto, da parte dell'interessato (sia esso debitore o terzo occupante), dell'atto da impugnare, ovvero di un atto successivo che necessariamente presupponga l'atto pregiudizievole¹¹⁹.

Sul punto si impone la riflessione finale legata alla possibilità per il giudice di procrastinare liberazione del cespite occupato dai terzi, in considerazione della dizione normativa tranciante "il giudice ordina...". Orbene si ritiene, che il giudice, nei suoi poteri direttivi del processo, conservi il potere di autorizzare l'occupazione del cespite con provvedimento motivato (verosimilmente sulla base delle osservazioni sottopostogli dal custode ed in base al principio di gestione efficiente del bene e di soddisfazione dell'interesse patrimoniale dei creditori.

5.5. Il ruolo del custode nella liberazione del cespite.

giudiziale conseguito in sede cognitiva - avvalendosi delle stesse inopponibilità previste per l'aggiudicatario (cfr. Cass. civ., 28/03/2022, n.9877). Si veda, tra le tante pronunce di merito: Tribunale di Livorno, ordinanza 24.07.2018; Tribunale di Rimini, ordinanza 25.01.2017; Tribunale di Ivrea, sentenza n. 580 del 28.06.2016.

¹¹⁶ Ci si potrebbe chiedere se in tali ipotesi il canone riparametrato possa ritenersi opponibile alla procedura ed all'aggiudicatario. Sul punto però, si veda, Tribunale di Verona (ord. 30.05.2020) secondo cui: "la valutazione di congruità del canone va fatta risalire al momento in cui si manifesta quella volontà contrattuale (permeata dalla consapevolezza di arrecare un danno ai creditori del locatore) che dà vita al rapporto negoziale pregiudizievole per gli interessi dei creditori". Ciò escluderebbe la possibilità di dare vita ex post ad un contratto opponibile alla procedura, il quale andrebbe ad intaccare la vendita del cespite alle migliori condizioni possibili, le quali (secondo Cass. 9877/2022 cit.) sono: "notoriamente connesse, sul mercato dei potenziali acquirenti, allo stato di immediata, piena ed incondizionata disponibilità dell'immobile".

¹¹⁷ Così Soldi, opera cit. 2022, 65.

¹¹⁸ Nelle situazioni più liquide può essere sufficiente acquisire le dichiarazioni dell'interessato a cura del custode.

¹¹⁹ Si veda paragrafo 5.3, circa l'opportunità della notifica o presa di conoscenza ad opera del terzo, in assenza di obbligo di notifica ex lege.

In relazione alla tutela ascrivibile ai terzi coinvolti o pregiudicati dall'ordine di liberazione emesso in seno alla procedura esecutiva di esperire azione giudiziaria autonome e fuori dalla procedura esecutiva, si discuteva circa tale possibilità alla possibilità alla luce delle lacune della dizione normativa post 2019 dell'art. 560 c.p.c.. FANTICINI, op. cit., 2019, 30.

Sul punto da ultimo Cass. n. 9877 del 28/03/2022 secondo cui: "i destinatari dell'ordine di liberazione: "troveranno tutela delle loro ragioni davanti al giudice dell'esecuzione, ma ormai esclusivamente nelle forme dell'opposizione agli atti esecutivi avverso quel provvedimento", sancendo il sistema chiuso interno dei rimedi endosecutivi anche per opporsi alla liberazione ad opera dei terzi coinvolti nel provvedimento".

La disamina che ha preceduto consente di schematizzare i numerosi e compositi compiti del custode giudiziario in merito alla (eventuale o meno) liberazione del cespite pignorato.

Le situazioni concrete con cui deve misurarsi il custode sono sinteticamente le seguenti:

a) Bene occupato da terzi senza titolo opponibile: in questo caso l'ordine di liberazione deve essere emesso all'udienza ex art. 569 c.p.c. da attuarsi immediatamente ad opera del custode senza le formalità del rilascio di cui all'art. 605 e ss c.p.c.

b) Bene occupato dal debitore che viola gli obblighi su di lui incombenti, l'ordine di liberazione va emesso il prima possibile (se non può attendersi udienza ex art. 569 c.p.c.), sentite le parti (anche con note scritte in relazione alla complessità della situazione da accertare)¹²⁰ ed attuato ad opera del custode senza le formalità del rilascio.

c) Bene occupato dal debitore che non viola gli obblighi. In questo caso, a seconda del regime applicabile, il custode dovrà raccogliere la volontà scritta dell'aggiudicatario di liberare il cespite o al contrario di esonerare la procedura da suddetto compito, sottoponendo (in entrambi i casi) la dichiarazione al giudice dell'esecuzione prima dell'emissione (ad opera di quest'ultimo) del decreto di trasferimento. Il custode poi dovrà dare corso celermente alla liberazione del bene, nei termini dilatori ed acceleratori previsti dall'art. 560 c.p.c. (con notificazione del provvedimento al debitore), ante riforma del 2022, oppure nei termini e con le modalità stabilite dal giudice dell'esecuzione, ma comunque prima della chiusura della procedura e (possibilmente) prima della redazione della bozza di piano di riparto.

d) In caso di contratto di locazione opponibile alla procedura, non si potrà dare luogo alla liberazione del cespite nelle forme di cui all'art. 560 c.p.c., tranne in caso di accertamento della viltà del canone (art. 2923 c.c.), ma si acquisiranno i canoni di locazione e si seguiranno le indicazioni del giudice in relazione alla proroga dei contratti (al cd. secondo rinnovo) chiedendo nei casi necessari di essere autorizzati dal giudice ad esperire le azioni previste per ottenere la disponibilità del cespite.

Sulla base di questo schema può enuclearsi un cronoprogramma dell'attività del custode nell'attività di (e prodromica alla) liberazione.

In sede di primo accesso il custode dovrà: da un lato prendere atto dello stato di occupazione del bene; nei casi in cui non sia (pacifico e palese) lo status di non abitazione dello stesso ad opera del terzo o del debitore dovrà procedere con le attività ulteriori.

A) In caso di occupazione del debitore, dovrà farsi consegnare la documentazione in possesso di quest'ultimo circa l'antiorità dell'occupazione e la circostanza della stabile occupazione.

Contemporaneamente dovrà verificare e valutare la verosimiglianza di tali condizioni in relazione alle condizioni del bene visibili ictu oculi.

Sempre nella stessa sede (e con l'aiuto dell'esperto stimatore) dovrà fotografare (materialmente e concettualmente) lo stato di conservazione del bene.

In seconda battuta dovrà verificare la documentazione ottenuta confrontandola con quella richiesta presso gli uffici pubblici (anche ad opera dell'esperto stimatore) e con quella (già) acquisita dall'amministratore di condominio (se esistente)

¹²⁰ Più sia palese e grave la violazione minori saranno le esigenze di instaurare un contraddittorio vero e, al contrario, maggiore sarà la necessità di una decisione celere difficilmente sovvertibile dalle dichiarazioni del debitore esecutato, anche ve sentito.

Questa valutazione dovrà essere riversata nella relazione (preliminare) al giudice dell'esecuzione nel termine assegnato dal giudice dell'esecuzione, da redigersi congiuntamente o comunque coordinatamente con il check- in preventivo redatto dall'esperto.

Il custode dovrà poi verificare (con successivi accessi) nei tempi indicati dal giudice, o comunque ad intervalli ragionevoli, lo status di conservazione e tutela del bene operato dal debitore e dal suo nucleo familiare, segnalando con urgenza al giudice dell'esecuzione le situazioni che richiedono al più presto la liberazione senza poter attendere l'udienza di cui all'art. 569 c.p.c.

In detti casi sarà opportuno che il custode raccolga, in prima battuta, in forma scritta (da far firmare al debitore) la dichiarazione del debitore sulla contestata violazione.

In prossimità dell'udienza dovrà opportunamente redigere relazione completa e sintetica sullo status del cespite.

Anche una volta disposta la vendita, il custode monitorerà lo status del cespite, la condotta degli occupanti (anche nel corso delle visite di accompagnamento degli offerenti) per verificare la sussistenza dei presupposti abitativi; segnalerà con urgenza al giudice la venuta meno eventuale di suddetti presupposti.

Avvenuta l'aggiudicazione, il custode (tranne ove sia persona diversa dal Professionista Delegato e la delega rimetta a quest'ultimo tale attività) dovrà raccogliere la dichiarazione dell'aggiudicatario circa (a seconda della norma applicabile *ratione temporis*) la volontà di ottenere la liberazione o di esimere dalla liberazione la procedura esecutiva. Siffatta dichiarazione dovrà essere allegata necessariamente al decreto di trasferimento.

Il custode dovrà (presumibilmente dopo aver notificato l'ordine di liberazione al debitore) procedere alla liberazione del cespite nei tempi indicati dal giudice dell'esecuzione, premurandosi di chiamare preventivamente la Forza Pubblica ed eventuali gli ulteriori ausiliari (operatori sociali, ASL ecc.) coordinando preventivamente l'accesso per la liberazione.

B) In caso di occupazione da parte di un terzo il custode dovrà farsi consegnare la documentazione di data certa da cui si evinca l'antiorità del contratto di locazione (o delle altre ipotesi di affitto opponibile) rispetto al pignoramento. Dovrà effettuare poi i dovuti riscontri anche presso gli uffici fiscali.

In secondo luogo, con l'ausilio dell'esperto stimatore, a lui spetterà vagliare la congruità dell'importo versato dal conduttore ai fini dell'eventuale valutazione di viltà del canone.

In entrambi i casi ovviamente dovrà avvertire il locatario che i canoni andranno versati ormai alla custodia giudiziaria (senza necessità di autorizzazione preventiva del giudice dell'esecuzione)

Gli esiti di queste indagini e valutazioni dovranno essere oggetto di relazione al giudice dell'esecuzione nei tempi da quest'ultimo indicati e posti all'attenzione urgente dello stesso in cui sia previsto un provvedimento del giudice dell'esecuzione anteriore all'udienza di vendita, come nel caso di canone ritenuto vile dagli ausiliari. In queste ipotesi, spetterà al custode sottoporre all'occupante la possibilità di aggiornare il canone, in base alla valutazione espressa dall'esperto e suffragata dal giudice dell'esecuzione, raccogliendo la volontà scritta del conduttore.

Il custode, dunque, nel termine indicato dal giudice dell'esecuzione dovrà redigere sintetica ma puntuale relazione in vista dell'udienza ex art. 569 c.p.c., in cui dare atto: dell'esistenza o meno di un contratto opponibile alla procedura esecutiva riportando gli estremi della scadenza del contratto stesso; dell'eventuale viltà del canone e della volontà o meno dell'occupante di aggiornare il canone; in caso di titolo non opponibile il custode relazionerà al giudice circa

l'esistenza di condizioni specifiche che consiglino di lasciare l'occupante nella detenzione dell'immobile, verosimilmente dietro versamento di un importo mensile.

Allo stesso spetterà la liberazione, in caso di inopponibilità del contratto di locazione e la vigilanza sul rispetto degli obblighi del conduttore, da far valere però nei modi ordinari, dietro autorizzazione del giudice dell'esecuzione.

Il ritardo ingiustificato (specialmente ove si tratti di segnalare condotte dell'esecutato antitetiche alla tutela e conservazione del bene) e la lacunosità anche sotto questi aspetti delle relazioni del custode, determineranno le conseguenze, già enucleate, in tema di revoca e sostituzione del custode previste dall'art. 599 c.p.c.

6. La liberazione dell'immobile ed i compiti del custode: la successione nel tempo dei regimi normativi.

La stratificazione normativa delineata nei paragrafi che precedono, impone una breve schematizzazione dei regimi normativi applicabili alle procedure esecutive in corso, relativamente agli istituti in commento. Tutti gli interventi normativi hanno disciplinato con specifiche norme transitorie l'applicazione nel tempo delle novelle susseguites, sebbene in vario modo, creando delle sovrapposizioni, foriere, a prima vista di possibili sovrapposizioni.

In relazione all'art. 559 c.p.c. l'avvicendamento normativo risulta più semplice. La novella del 2005 (D.L. 14.03.2005, conv. in legge n. 80 del 2005) che ha dato vita alla formulazione dell'art. 559 c.p.c. nella dizione vigente è applicabile a tutte le procedure espropriative in corso all'1.03.2006 (art. 2 c. 3 sexies DL. cit).

Invece, i nuovi compiti del custode di ausilio all'esperto e di rendicontazione specifica al giudice dell'esecuzione, inseriti nell'art. 559 c.p.c come novellato dal d.lgs 149/2022¹²¹ troveranno applicazione per tutte le procedure instaurate (ossia per i pignoramenti notificati) dopo il 28 febbraio 2023; alla stessa stregua anche la nomina anticipata del custode troverà applicazione solo per le procedure instaurate dal 1 marzo 2023.

I compiti del custode, come abbiamo visto, risentono però anche del contenuto (e degli svariati rimaneggiamenti) dell'art. 560 c.p.c.; alla luce di quanto detto pertanto i compiti di amministrazione, gestione e liquidazione, ivi compresa la locazione, le azioni a tutela della disponibilità del cespite e la visita dei cespiti pignorati¹²² possono considerarsi insite nella figura di custode già dalla novella del 2005 e dunque per tutte le procedure pendenti a tale data¹²³.

Leggermente più intricato è il susseguirsi delle discipline in relazione all'istituto dell'ordine di liberazione contenuto nell'art. 560 c.p.c. ; pertanto risulta opportuno elaborare un sintetico prospetto della disciplina da applicare (e delle caratteristiche) relativamente ai provvedimenti di rilascio emessi e da emettere in corso di procedura esecutiva.

¹²¹ Vedi precedente paragrafo. 4.1

¹²² Le modalità di visita, con l'utilizzo esclusivo delle modalità di prenotazione con il PVP da evadere entro 15 giorni (prevista dalla novella del 2016 ed applicabile alle procedure pendenti all'1.07.2016) resta assorbita dalle modifiche più elastiche previste sia dalle riforme del 2019/2020, applicabili (anch'esse) alle procedure pendenti alla data di entrata in vigore della Legge n. 12 del 2019 sia dalla nuova riforma del 2022 per i procedimenti instaurati dopo il 28.02.2023.

¹²³ Le carenze contenutistiche delle versioni del 2019/2020, come osservato nei paragrafi precedenti, sono state colmate dall'interpretazione giurisprudenziale e dottrinale.

La novella del 2005 (D.L. 14.03.2005, conv. in legge n. 80 del 2005) era applicabile a tutte le procedure espropriative in corso all'1.03.2006. La successiva riforma del 2016 (d.l. 3.05.2016, n. 59/2016, conv. in l. n. 119 del 30.06.2016) prevedeva, invece, l'applicazione della nuova disciplina (art. 4 c. 4 e 4bis del DL cit) agli ordini di liberazione emessi dopo trenta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione (ossia dopo trenta giorni dall'1.07.2016).

Su siffatta disciplina si è inserita la (contro)riforma del 2019 (d.l. n. 135 del 2018, convertito dalla l. n. 12 del 2019 cit, pubblicata in gazzetta in data 12.02.2019) la quale nella sua originaria dizione prevedeva (ex art. 4, 4° co., d.l. n. 135 del 2018) la non applicabilità del novellato art. 560 c.p.c. (al pari delle altre modifiche) "alle esecuzioni iniziate anteriormente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto" (ossia anteriormente alla data del 13.02.2019, giorno successivo alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale).

Il legislatore del 2020 è intervenuto però, a gamba tesa sul punto, modificando espressamente, ex post, l'applicazione intertemporale della riforma del 2019. L'art. 118-quater al 2° co., l. 28-2-2020, n. 8 dispone che: «In deroga a quanto previsto dal comma 4 dell'articolo 4 del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, le disposizioni introdotte dal comma 2 del predetto articolo 4¹²⁴ si applicano anche alle procedure di espropriazione immobiliare pendenti alla data di entrata in vigore della citata legge n. 12 del 2019 (ossia anche a quelle pendenti alla data del 13.02.2019) nelle quali non sia stato pronunciato provvedimento di aggiudicazione del bene».

Contemporaneamente (come già illustrato) la novella del 2020 ha apportato correttivi ed integrazioni e chiarimenti alla riforma del 2019 (in base all'art. 18-quater, 1° co., l. 28-2-2020, n. 8 - pubblicata in GU del 29-2-2020 -, di conversione con modificazioni, del d.l. 30-12-2019, n. 162); in relazione agli stessi la norma transitoria (3° co. dell'art. 118-quater citato), prevede che: «Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche alle procedure di espropriazione immobiliare pendenti alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto»; ossia anche alle procedure pendenti alla data dell'1-3-2020.

Infine le modifiche alla disciplina della liberazione previste dal d.lgs. 149/2022, troveranno applicazione solo per le procedure introdotte dopo il 28.02.2023 (ossia dall'1 marzo 2023)¹²⁵.

Alla luce di ciò, può svilupparsi il seguente schema:

- gli ordini di liberazione emessi sino all'1.08.2016 restano disciplinati dalla norma del 2005 (ed attuati con le forme ordinarie della procedura per consegna e rilascio (artt. 605 e ss cpc)
- gli ordini di liberazione (quali atti endosecutivi attuati dal custode giudiziario) emessi a far data dal 2 agosto 2016 saranno disciplinati dalla novella del 2016 se già attuati a tale data;
- gli ordini di liberazione emessi nelle procedure pendenti al 13.02.2019 ma non ancora eseguiti (ossia in caso di liberazione anche spontanea non ancora portata a compimento¹²⁶) prima alla data dell'1-3-2020, dovranno invece fare i conti con i nuovi presupposti di favore

¹²⁴ Ossia le modifiche all'art. 560 cpc introdotte dalla riforma del 2019.

¹²⁵ Si veda nota n. 3 della presente trattazione.

¹²⁶ Per la regolarità e non revocabilità degli ordini di liberazione già eseguito alla data dell'1.03.2020, si veda RUSSO, opera cit, REF. 3/2020.

(per il debitore) inseriti da tale normativa, salvo che non vi sia già stata l'aggiudicazione del cespite.

Invero, gli stessi potranno essere revocati per cd. fatto sopravvenuto¹²⁷.

- gli ordini di liberazione emessi dal 1-3-2020, dovranno fare applicazione del c.d.: «sottosistema derogatorio» anche per le procedure più vetuste e sottostare alla disciplina della novella del 2020 (per ciò che concerne dichiarazione dell'aggiudicatario, per i termini dilatori per l'avvio della liberazione) e ciò varrà per tutti gli ordini di liberazione emessi nelle procedure instaurate sino al 28.02.2023;
- gli ordini di liberazione, infine, emessi nelle procedure instaurate (allo stato) dall'1.03.2023 saranno regolati in toto dalla novella del 2022.

¹²⁷ A parere di chi scrive non avrebbe potuto però parlarsi di revoca ex lege dell'ordine di liberazione, né di un'automatica quiescenza nell'attuazione degli ordini di liberazione non più corrispondenti alle nuove regole di emissione, al contrario l'ordine emesso dovrà essere revocato da un provvedimento espresso del giudice dell'esecuzione, su sollecitazione specifica della parte interessata alla revoca; in questo senso, anche M. MARCHESE, op. cit., 25. Senza contare che, eventuali contestazioni che venissero sollevate in relazione alla "illegittimità sopravvenuta" degli ordini di liberazioni già emessi "dovrebbero sempre essere sorrette anche dal concreto interesse"; così GASBARRINI *Modalità attuative dell'ordine di liberazione e nuova disciplina transitoria del nuovo articolo 560 c.p.c. (osservazioni all'art. 18 quater del D.L. 162/2019 convertito in L. 8/2020)*, CNN Notizie numero 87 dell'8 maggio 2020.