

TRIBUNALE DI NAPOLI NORD

**Istanza di estinzione della procedura esecutiva immobiliare ex art. 630
cpc e contestuale opposizione ex art. 617, comma 2° cpc**

Nella procedura esecutiva di pignoramento immobiliare R.G. n. 42/2015
promossa da:

**PRELIOS CREDIT SERVICING SPA, (quale mandataria di Banca
Popolare di Bari) con l'avv. Raffaella Greco;**

- Creditore procedente

CONTRO

il sig. [REDACTED]

- Debitore esecutato

Il sig. [REDACTED] nato [REDACTED] di [REDACTED] ivi residente
in via [REDACTED] rappresentato
e difeso nella presente procedura esecutiva, giusta procura allegata al
presente atto, dall'avv. Edgardo Diomede d'Ambrosio Borselli ed elett.te
domiciliato presso il suo studio in Napoli, in via Guantai Nuovi n. 16 (C.F.
DMBDRD71E22f839L fax 081.4206164, posta elettronica certificata
studioborselli@pec.it),

PREMESSO

- che in data 10.04.06 tra la Banca Popolare di Bari Soc. Coop. p. A. (già
Banca Intesa S.p.A.) ed i sigg.ri [REDACTED]

[REDACTED] veniva stipulato un contratto di mutuo ipotecario, col sig. di
[REDACTED] quale parte datrice di ipoteca;

- che stante il mancato pagamento delle rate di mutuo, in data 09.01.2015
veniva notificato, ad istanza del suindicato istituto di credito, un atto di
pignoramento immobiliare afferente gli immobili di proprietà del sig. [REDACTED]

██████████ e facenti parte del fabbricato sito in ██████████
██████████

- che il predetto pignoramento veniva iscritto a ruolo in data 05.02.15 presso il Tribunale di Napoli Nord, dando origine alla procedura esecutiva immobiliare recante R.G. Es. Imm. n. 42/2015;
- che in data 13.04.15 veniva depositata dal creditore precedente istanza di vendita dei beni sottoposto a pignoramento notificato in data 09.01.15;
- che in data 07.08.15 veniva "completato" da parte del creditore precedente il deposito della documentazione prevista dall'art. 567 cpc;
- che con provvedimento del 05.11.16 il GE, dott. Auletta, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 567, 3° co. cpc, assegnava *"al creditore procedente o comunque più diligente termine di giorni centoventi, decorrenti dalla comunicazione del presente decreto, per l'integrazione della documentazione nei termini di cui in parte motiva, con l'avvertimento che la mancata ottemperanza determinerà l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 567, comma 3, cpc"*, in quanto la relazione notarile depositata dal creditore *"non mette in luce il quadro sinottico della provenienza del bene, per modo che non risulta possibile appurare se vi sia la continuità delle trascrizioni a favore e contro con riguardo al ventennio anteriore alla trascrizione del pignoramento (avvenuta nella specie in data 20.3.2015)"*;
- che tale provvedimento veniva comunicato al creditore in data 07.11.16 (*cf. all. 1*) ed il medesimo provvedeva in effetti all'integrazione della certificazione notarile con deposito avvenuto in data 13.03.17 (**6 giorni dopo la scadenza dei termini di legge concessi dal GE!**);
- che con provvedimento del 23.03.17 il GE nominava quale CTU nella presente procedura esecutiva l'ing. ██████████, contestualmente, fissava l'udienza per la comparizione delle parti ex art. 569 cpc per il giorno 12.09.17;

- che il nominato esperto, effettuato il controllo della documentazione ex art. 567 cpc, previsto dal 2° comma dell'art. 173 bis disp. Att. cpc, con relazione depositata in data 24.04.17 informava il GE che “il Creditore Procedente in data 13/03/2017 provvedeva a depositare: “Integrazione Certificazione Notarile”, ma, da un esame di tale documentazione emerge che, le due certificazioni notarili risultano essere le medesime. In concreto, il Creditore Procedente ha depositato la Relazione Notarile denominata nell’atto di deposito: “Integrazione Certificazione Notarile” identica a quella già depositata in precedenza, senza alcuna integrazione”;

- che, dunque, l'integrazione della relazione notarile effettuata dal creditore precedente in data 13.03.17, onerata dal GE con provvedimento del 05.11.16 (la cui mancanza – come indicato nel predetto provvedimento – avrebbe determinato l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 567, comma 3, cpc, e quindi la declaratoria di inefficacia del pignoramento immobiliare), altro non era che lo stesso identico carente atto già depositato in data 07.08.15, non ottemperando, quindi, a quanto disposto dal GE;

- che il GE, con provvedimento del 15.05.17, non comunicato allo scrivente, assegnava al creditore un ulteriore termine di 120 giorni per l'integrazione della documentazione prevista dall'art. 567 cpc, provvedendo altresì a differire l'udienza ex art. 569 cpc al 17.10.17;

- che la predetta documentazione veniva integrata dal creditore in data 12.06.17.

Tanto premesso, il sig. [REDACTED], *ut supra* rappresentato, difeso e domiciliato, si costituisce nella presente procedura esecutiva immobiliare e solleva le seguenti contestazioni di

DIRITTO

1. Deposito tardivo dell'istanza di vendita e conseguente cessazione dell'efficacia del pignoramento ex art. 497 c.p.c.

L'istanza di vendita del 13.04.15 deve ritenersi tardiva, essendo stata depositata ben oltre il termine di 90 giorni prescritto dall'art 497 c.p.c. *ratione temporis*, decorrenti dalla notifica dell'atto di pignoramento, avvenuto nella specie in data 09.01.15. Ebbene, si rammenta che il precedente dettato normativo dell'art. 497 c.p.c., applicabile alla procedura esecutiva *de qua*, statuiva che "Il pignoramento perde efficacia quando dal suo compimento sono trascorsi novanta giorni senza che sia stata richiesta l'assegnazione o la vendita."

La tardiva presentazione dell'istanza di vendita, dunque, come si evince dal dettato normativo dell'art. 497 c.p.c. applicabile *ratione temporis*, determina l'inefficacia dell'atto di pignoramento e l'estinzione dell'intera procedura esecutiva ad esso collegata.

Non si può inoltre non menzionare un'altra "distrazione" avuta da parte creditrice, in quanto, nell'istanza di vendita viene indicato che l'atto di pignoramento è stato notificato al sig. [REDACTED] in data 20.01.15 (!!!). Come potrà chiaramente evincersi dalla relata di notifica apposta in calce all'atto di pignoramento, lo stesso risulta notificato a mani del predetto debitore "così qualificatosi, addì 09.01.15".

Il ritenere "erroneamente" compiuta la notifica in data 20.01.15 potrebbe trarre in inganno il GE nel fargli ritenere l'istanza di vendita come correttamente depositata in data 13.04.16, ossia 83 giorni dopo il pignoramento, rispettando così l'art. 497 cpc.

Di certo tale errata indicazione ha tratto in inganno la scrivente difesa che soltanto a seguito dell'esame più approfondito della questione inerente il tardivo deposito della documentazione (avvenuto, come si vedrà successivamente, soltanto a seguito della Pec del CTU del 20.6.2017 che

comunicava il proprio accesso all'immobile.), ha rilevato (e per tale motivo non ha sollevato prima la questione) che in realtà la notifica, come su specificato e verificabile agli atti, è avvenuta in data 09.01.15, depositata quindi il 95° giorno dopo il pignoramento e non il 20.1.2015 come indicato dal creditore nella sua stessa istanza di vendita!!!!

In base al combinato disposto degli artt. 497, 562 e 630 cpc *“l'estinzione opera di diritto ed è dichiarata, anche d'ufficio, con ordinanza del giudice dell'esecuzione, non oltre la prima udienza successiva al verificarsi della stessa”* e pertanto è assolutamente tempestivo questo motivo di opposizione, da qualificarsi come autonoma istanza al G.E.

La stessa Corte di Cassazione, oltre a diverse altre pronunce sul punto, con la sentenza della III Sez. n. 9624/2003 ha affermato che *“il tardivo deposito dell'istanza di vendita nell'esecuzione immobiliare provoca l'estinzione del processo esecutivo ove il debitore lo eccepisca come prima difesa all'udienza in cui gli interessati sono stati convocati per essere sentiti sull'istanza”*.

Dalla disamina della predetta sentenza, emerge quindi che il termine ultimo per rilevare l'eccezione di inefficacia del pignoramento, per il tardivo deposito dell'istanza di vendita, può essere sollevato entro l'udienza di comparizione parti prevista dall'art. 569 cpc.

In tal senso anche la sentenza Cass. n. 18366/2010, in cui si legge che *“In tema di esecuzione forzata, nel caso in cui l'istanza di vendita venga depositata fuori termine, al fine di far dichiarare l'inefficacia del pignoramento e l'estinzione dell'esecuzione, il debitore non ha l'onere di proporre opposizione agli atti esecutivi nei cinque giorni da quello in cui ha ricevuto l'avviso di fissazione di udienza, ex art. 569, primo comma, c.p.c., ma deve proporre istanza di estinzione nella sua prima difesa successiva al*

verificarsi del fatto estintivo, ovvero nell'udienza per la fissazione della vendita”.

L'eccezione di estinzione, dunque, va correttamente connotata nell'ambito di applicazione dell'art. 630, 2° co. cpc, ovvero entro la prima udienza successiva al determinarsi dell'evento estintivo, e quindi entro l'udienza ex art. 569 cpc.

2. Tardività della documentazione ex art. 567 cpc e conseguente cessazione di efficacia del pignoramento

Si rileva inoltre, come già anticipato in premessa, che il creditore procedente ha omesso di integrare la documentazione prevista dall'art. 567 cpc nei termini di legge. Infatti l'art. 567 cpc *ratione temporis*, al 3° comma, statuiva che “...Il termine di cui al secondo comma può essere prorogato una sola volta su istanza dei creditori o dell'esecutato, per giusti motivi e per una durata non superiore ad ulteriori centoventi giorni. Un termine di centoventi giorni è inoltre assegnato al creditore dal giudice, quando lo stesso ritiene che la documentazione da questi depositata debba essere completata. Se la proroga non è richiesta o non è concessa, oppure **se la documentazione non è integrata nel termine assegnato ai sensi di quanto previsto nel periodo precedente, il giudice dell'esecuzione, anche d'ufficio, dichiara l'inefficacia del pignoramento...**”.

Dalla lettura di tale disposizione normativa è palese constatare la violazione dell'art. 567 cpc da parte del creditore procedente. Infatti il medesimo, nonostante il GE gli avesse prima concesso un ampio termine di 120 giorni per integrare la relazione notarile (per le motivazioni esposte in premessa) dalla comunicazione del suo provvedimento, avvenuta a mezzo pec in data 07.11.16, lo stesso vi adempiva in data 13.03.17 (6 giorni dopo la scadenza dei termini di legge concessi dal GE!!!), ma con **deposito contenente la**

stessa certificazione notarile precedentemente depositata (!!!), non ottemperando, quindi, a quanto disposto dal GE.

Tale lacuna è stata correttamente evidenziata al GE da parte del CTU con relazione depositata in data 24.04.17 in cui il medesimo attesta l'omissione in cui è incorso il creditore procedente, successivamente alla quale, il GE (erroneamente a parere dello scrivente) ha ritenuto di volergli concedere, con provvedimento del 16.05.17, un ulteriore termine di 120 giorni per l'auspicata integrazione della certificazione notarile, il cui deposito è avvenuto poi in data 12.06.17.

Tale ulteriore proroga, oltre a non essere prevista da alcuna disposizione di legge, non rispetta il dettato normativo dell'art. 567 cpc, il quale prevede, innanzi tutto, che il termine per il deposito del certificato notarile possa essere prorogato dal GE una sola volta su istanza dei creditori o dell'esecutato, e solo per giustificati motivi; oppure una proroga può essere concessa da parte dello stesso GE al creditore, quando ritiene che la documentazione da questi depositata debba essere completata (nel caso *de quo*, invece, il GE ha provveduto per ben due volte a concedere una proroga d'ufficio, e tale soluzione non è prevista dall'art. 567 cpc).

In conclusione, deve ritenersi dunque completata in data 12.06.17 la documentazione prevista dall'art. 567, comma 3° cpc. Ebbene il deposito di tale documentazione andava correttamente ultimato entro il 07.03.17, invece del 12.06.17, ben 217 giorni dopo la concessione della proroga di 120 giorni del GE (con 97 giorni di ritardo!).

Il predetto ritardo genera l'assoluta inefficacia del pignoramento, così come previsto dall'art. 567 cpc, 3° comma, e tale eccezione di inefficacia può essere rilevata sino alla prima udienza successiva al determinarsi dell'evento che ne ha scaturito l'effetto, ai sensi del combinato disposto degli artt. 567 e 630 cpc.

Di conseguenza, a seguito dell'avvenuto completamento della documentazione, e quindi del verificarsi della stessa causa di inefficacia, se ne eccipisce sin d'ora la tardività.

Secondo l'indirizzo della Suprema Corte, l'eccezione di estinzione si connota in maniera autonoma e svincolata dai modelli degli artt. 615 e 617 c.p.c., ricadendo nell'esclusivo dominio dell'art. 630 c.p.c. (Cass. Civ. 19/7/79 n. 4277; Cass. Civ. Sez. I, 23/3/1994 n. 2757). Anche tale eccezione, dunque, è assolutamente tempestiva, da qualificarsi anch'essa come autonoma istanza al GE comprendente anche l'eccezione di cui al punto 1. Le stesse, avrebbero potuto essere correttamente rilevate nella prossima prima udienza successiva all'evento, ovvero in data 17.10.17 (udienza ex art. 569 cpc). D'altronde, la scrivente difesa provvede a proporle col presente atto, al fine di ottenere in tempi minori una definizione della procedura *de qua* prima della predetta udienza a scopo di economia processuale.

Infatti, ai sensi dell'art. 567 cpc, 3° comma, il G.E. *“anche d'ufficio, dichiara l'inefficacia del pignoramento relativamente all'immobile per il quale non è stata depositata la prescritta documentazione...dispone la cancellazione della trascrizione del pignoramento. Si applica l'art. 562 cpc, secondo comma. Il giudice dichiara altresì l'estinzione del processo esecutivo se non vi sono altri beni pignorati”*.

Per completezza difensiva si precisa che *“poiché l'estinzione del processo esecutivo per omesso deposito della documentazione di cui all'art. 567, comma secondo, c.p.c. può essere dichiarata anche d'ufficio, la relativa statuizione può essere sollecitata non solo dalle parti in senso stretto del giudizio, ma anche da chiunque possa trarne un vantaggio...”* (Cass. n. 5539/2012).

Si precisa altresì (anche allo scopo di dimostrare la tempestività di una eventuale opposizione ex art. 617 cpc, laddove il G.E. la dovesse riquilificare come tale) che la presene contestazione è stata sollevata, soltanto quando se ne è avuta conoscenza a seguito della PEC del CTU del 20.6.2017 (cfr. all. 2), che comunicava il proprio accesso all'immobile, accesso chiaramente incompatibile con l'atteso provvedimento di estinzione del GE che questa difesa si attendeva in relazione alla violazione del termine di 120 giorni assegnato al creditore e non rispettato, motivo per cui si è approfondita la questione scoprendo anche l'erronea indicazione del termine di notifica del pignoramento (come visto sopra) e si è formulato il presente atto.

4. Sospensione della procedura esecutiva

Relativamente al *fumus boni iuris*, ci si riporta integralmente a tutte le argomentazioni sopra esposte.

In relazione al *periculum in mora*, sussistono nel caso *de quo* i gravi motivi che giustificano la sospensione dell'esecuzione.

Intanto la nomina del perito che ha visionato l'immobile e si accinge a redigere la propria perizia di stima per una esecuzione che deve essere estinta produrrà considerevoli, ma del tutto inutili, costi a carico del creditore che possono essere evitati con la sospensione.

Inoltre l'adito Giudice non potrà non tenere presente che l'immobile pignorato è la prima e sola casa del sig. [REDACTED], in cui vive l'intero nucleo familiare.

E' indubbio che l'ingiusta vendita di un bene che trae la sua origine da un provvedimento di autorizzazione alla vendita viziato da una procedura illegittima determinerebbe per la famiglia dell'opponente la perdita di un bene essenziale ed intangibile, quale è la prima casa, come autorevolmente

affermato dalla Corte di Giustizia Europea nella sentenza del 10 settembre 2014 III Sezione Causa C-34/13, la quale per quanto riguarda le conseguenze che comporta l'espulsione del consumatore e della famiglia dall'abitazione, ha evidenziato l'importanza, per il giudice competente, di emanare provvedimenti provvisori atti a sospendere un procedimento illegittimo di esecuzione ipotecaria o a bloccarlo, allorché la concessione di tali provvedimenti risulta necessaria per garantire l'effettività della tutela del diritto di conservare la propria casa, considerato, da un lato, che la perdita dell'abitazione costituisce una delle più gravi violazioni al diritto al rispetto del domicilio e, dall'altro, che qualsiasi persona che rischi di esserne vittima deve poter far esaminare la liceità di tale misura prima che la perdita dell'abitazione diventi irreparabile.

Tanto premesso, il sig. [REDACTED] *ut supra* rappresentato, difeso e domiciliato

Ricorre

alla S.V. Ill.ma, affinché, previa sospensione dell'esecuzione *inaudita altera parte* e fissazione dell'udienza di comparazione delle parti, Voglia accogliere le seguenti

Conclusioni:

piaccia all'Ill.mo Giudice adito, ogni contraria istanza disattesa ed eccezione reietta, in accoglimento del presente atto, previa declaratoria di ammissibilità della stessa, disporre la cancellazione della trascrizione del pignoramento, sentite le parti ai sensi del 567 comma 3, fissando eventualmente altra udienza ai sensi dell'art. 632 c.p.c. e 172 disp. att. c.p.c., e, conseguentemente, dichiarare l'estinzione dell'intera procedura esecutiva.

Con vittoria di spese e competenze di causa, oltre spese generali, IVA e CPA, con attribuzione al comparente procuratore che dichiara di aver anticipato i primi e non riscosso i secondi.

Salvo ogni altro diritto.

Napoli, 28 giugno 2017

Avv. Edgardo Diomede d'Ambrosio Borselli

Si allegano:

1. Pec consegna comunicazione del 7.11.16 della cancelleria al creditore per integrazione
2. Pec del CTU del 20.06.17 per accesso all'immobile