

Tribunale di Venezia, 16 marzo 2010 – Pres. Caparelli – Est. Fidanzia.

Ipoteca – Estinzione dell’obbligazione garantita – Cancellazione dell’iscrizione ex art. 13 d.l. 7/07 (cd. decreto Bersani) – Estinzione automatica dell’iscrizione – Dichiarazione di permanenza nei trenta giorni successivi – Effetti – Reviviscenza dell’obbligazione – Permanenza dell’originario grado – Esclusione.

In base all’art. 13, comma 8 sexies, del d.l. n. 7/07, per i contratti di mutuo aventi le caratteristiche descritte nella citata norma, l’estinzione della obbligazione garantita comporta, in deroga all’art. 2847 cod. civ., l’estinzione automatica dell’iscrizione ipotecaria e l’eventuale dichiarazione di permanenza del creditore intervenuta nei trenta giorni successivi ha l’effetto di risolvere l’effetto estintivo dell’iscrizione. Qualora, poi, l’obbligazione garantita dovesse rivivere ex lege (come nel caso di revocatoria fallimentare) il creditore non potrà mantenere la garanzia con l’originario grado ipotecario, ma dovrà procedere ad una nuova iscrizione. (fb) (riproduzione riservata) (1)

(1) Sono di segno contrario le decisioni del Trib. Roma 1 giugno 2009 e del Trib. Bologna 1.

omissis

Il notaio dott.ssa T. V., sul rilievo che:

- la Banca * a fronte della estinzione del relativo mutuo, aveva prestato assenso alla cancellazione dell’ipoteca iscritta presso la Conservatoria di Venezia in data 27 marzo 2000 ai nn. 9885 RG e 1970 R.P. a carico della società “I. s.a.s. di B. L. & C” su un immobile ad uso ufficio;

che l’immobile su cui era iscritto il vincolo, non appena ricevuto l’atto di assenso alla cancellazione ipotecaria, era stato venduto ad una società di leasing che aveva richiesto espressamente, come condizione per addivenire all’acquisto che la cancellazione dell’ipoteca avvenisse con atto notarile e secondo la modalità tradizionale prevista dal codice civile;

che tale richiesta era stata motivata con la natura di soggetto fallibile del venditore e con l’osservazione che la cancellazione semplificata ex art. 13 DI 7/07 non dava sicurezza di effettiva estinzione dell’ipoteca nel caso in cui il pagamento eseguito al creditore ipotecario fosse oggetto di revocatoria fallimentare;

che il notaio aveva chiesto al Conservatore che l’atto di assenso alla cancellazione di ipoteca fosse annotato a margine dell’iscrizione ipotecaria affinché detta iscrizione fosse cancellata;

che il Conservatore aveva opposto rifiuto a detta cancellazione con la motivazione “...l’iscrizione di riferimento risulta già cancellata con la procedura di cui al D.L. 7/2007”.

ha proposto reclamo ex art. 2888 c.c. avverso il rifiuto di annotazione di cancellazione ipotecaria opposto dal Conservatore dell’Agenzia del Territorio – servizio di Pubblicità Immobiliare di Venezia fondando su tre motivi:

1) la cancellazione “semplificata” è mera pubblicità notizia e non può avere l’effetto di estinguere l’iscrizione ipotecaria”;

2) la cancellazione semplificata non impedisce la reviviscenza dell’ipoteca;

3) il rifiuto è comunque infondato ed inammissibile.

Con riferimento al primo motivo di reclamo, osserva la reclamante che la cancellazione prevista dal codice civile (vale a dire a margine dell’iscrizione ipotecaria) ha efficacia costitutiva, avendo come effetto l’estinzione dell’iscrizione ipotecaria indipendentemente dalla sorte dell’obbligazione garantita. Tale effetto non si produce nel caso di “cancellazione semplificata” eseguita nel “Registro delle Comunicazioni” istituito con decreto interpresidenziale del 23 maggio 2007 presso il servizio di pubblicità immobiliare di ciascun Ufficio dell’Agenzia del Territorio .

La reclamante rileva altresì che il “registro delle comunicazioni” è di creazione unicamente

IL CASO.it

amministrativa non essendoci nella legge alcun cenno alla sua istituzione né una delega in tal senso. Peraltro, la stessa circolare n. 5 del 1 giugno 2007 dell'Agencia del Territorio qualifica espressamente tale "cancellazione semplificata", introdotta dal decreto "Bersani Bis" (Dl. 7/2007 convertito nella L. 40/2007), come "pubblicità notizia" e che il "registro delle comunicazioni".

IL CASO.it

Questo Collegio non condivide l'impostazione di parte reclamante.

Si concorda con l'assunto di parte reclamante secondo cui la c.d. "cancellazione semplificata" non ha efficacia costitutiva ma costituisce mera pubblicità notizia ma ciò per il solo rilievo che, a norma dell'art. 13 comma 8-sexies del D.L. n. 7/2007, per le obbligazioni derivanti da contratto di mutuo stipulato con soggetto esercente attività bancaria o finanziaria, l'iscrizione ipotecaria si estingue automaticamente ex lege per effetto dell'estinzione dell'obbligazione garantita.

E', infatti, evidente che l'art. 13 comma 8°sexies nel disporre "Ai fini di cui all'art. 2878 del codice civile, ed in deroga all'art. 2847 del codice civile...l'ipoteca iscritta a garanzia di obbligazioni derivanti da un contratto di mutuo si estingue automaticamente alla data dell'avvenuta estinzione dell'obbligazione garantita" non può che riferirsi all'iscrizione ipotecaria e non al diritto reale di garanzia.

Ove si ritenesse che la norma citata avrebbe, invece, voluto far riferimento all'estinzione dell'ipoteca quale diritto sostanziale, la stessa norma, peraltro inserita in una decretazione d'urgenza, non avrebbe fatto altro che ripetere inutilmente ancora una volta il principio generale dell'accessorietà delle obbligazioni di garanzia rispetto alle obbligazioni garantite, comunque già codificato, con riferimento all'ipoteca, all'art. 2878 n. 3 cod. civ.

Una tale interpretazione, inoltre, non giustificerebbe la deroga all'art. 2847 cod. civ secondo cui "l'iscrizione conserva il suo effetto per vent'anni dalla sua data. L'effetto cessa se l'iscrizione non è rinnovata prima che scada detto termine".

Pertanto, l'unica interpretazione possibile dell'art. 13 comma 8°-sexies del D.L. n. 7/07 è che, per i contratti di mutuo aventi le caratteristiche descritte dalla norma, in caso di estinzione dell'obbligazione garantita, in deroga all'art. 2847 cod. civ., l'iscrizione ipotecaria non conserva ciò nonostante il suo effetto per vent'anni dalla sua data ma si estingue "automaticamente" in coincidenza e nella stessa data di estinzione dell'obbligazione garantita.

L'estinzione ex lege degli effetti dell'iscrizione ipotecaria comporta che, per i suddetti contratti, non occorre che la cancellazione dell'iscrizione ipotecaria avvenga nelle forme tradizionali previste dal codice civile, ovvero con efficacia costitutiva, proprio perché tale iscrizione ha già perso i suoi effetti per effetto dell'estinzione dell'obbligazione garantita.

Peraltro, per consentire che l'estinzione degli effetti dell'iscrizione ipotecaria avvenuta con le modalità sopra descritte - che non ha quindi più natura afflittiva - sia portata a conoscenza dei terzi è stato corretto istituire "un registro delle comunicazioni", che svolge ovviamente una funzione di pubblicità notizia e che non può ritenersi avere una valenza meramente amministrativa, avendo natura attuativa del più volte citato art. 13 comma 8°sexies del D.L. n7/2007.

Deve altresì osservarsi che l'interpretazione nei termini illustrati della norma sopra citata non si pone in contrasto con l'art. 13 comma 8° novies D.L. n. 7/07 secondo "cui "l'estinzione non si verifica se il creditore, ricorrendo un giustificato motivo ostativo, comunica all'Agencia del territorio e al debitore, entro il medesimo termine di trenta giorni successivi alla scadenza dell'obbligazione, con le modalità previste dal codice civile per la rinnovazione dell'ipoteca, che l'ipoteca permane.....".

Ad avviso di questo Collegio, come ritenuto da una parte della dottrina, la dichiarazione di permanenza del creditore ha la conseguenza di risolvere l'effetto estintivo dell'iscrizione ipotecaria che l'estinzione del mutuo aveva prodotto.

IL CASO.it

Ove, invece, si ritenesse che l'estinzione dell'iscrizione ipotecaria secondo il meccanismo previsto dall'art. 13 comma 8° sexies e ss. non conseguisse automaticamente all'estinzione dell'obbligazione garantita ma costituisse una fattispecie a formazione progressiva che si perfeziona solo dopo che il Conservatore ha accertato il decorso del termine di trenta giorni di cui al comma 8 septies e la mancanza della comunicazione del creditore di cui al comma 8 novies, e provvede ai sensi della comma 8 decies, non si spiegherebbe allora il motivo per cui l'art. 13 comma 8° novies richieda che la comunicazione del creditore al conservatore deve seguire le modalità previste dall'art. 2850 c.c. .

Occorre, infatti, presentare una nota, in doppio originale, conforme a quell'iscrizione nella quale il creditore dichiara che intende conservare gli effetti dell'iscrizione.

Ove, inoltre, l'effetto estintivo non si fosse già verificato in coincidenza dell'estinzione dell'obbligazione garantita ma si determinasse solo al ricorrere dei presupposti sopra indicati, la comunicazione di permanenza dell'ipoteca da parte del creditore impedirebbe semplicemente il perfezionarsi della fattispecie a formazione progressiva senza la necessità di ulteriori formalità e non si spiegherebbe allora il motivo per cui l'Agenzia deve procedere, come prescritto dal comma 8° novies, all'annotazione della dichiarazione di permanenza del creditore a margine dell'iscrizione dell'ipoteca.

IL CASO.it

Se, peraltro, la legge richiede che la comunicazione del creditore al conservatore debba seguire le modalità previste dall'art. 2850 cod. civ. per la rinnovazione e non quelle di cui all'art. 2839 cod. civ. per una nuova iscrizione è perché, come sopra illustrato, con la dichiarazione di permanenza dell'ipoteca da parte del creditore si risolve ex tunc l'effetto estintivo dell'iscrizione ipotecaria che rivive conservando gli effetti dell'iscrizione originaria.

In ordine al secondo motivo di reclamo, rileva la reclamante che la "cancellazione semplificata" non garantisce la sicurezza dei traffici giuridici in quanto non impedisce la reviviscenza dell'ipoteca.

In particolare, aderendo al ragionamento svolto da altro giudice di merito (Tribunale Roma 1.6.2009), osserva che nell'ipotesi in cui l'ipoteca (da intendersi iscrizione ipotecaria) non risulti cancellata nelle forme prescritte dal codice civile e la causa estintiva dell'obbligazione venga meno - ad esempio a seguito di revocatoria fallimentare del pagamento - il creditore ipotecario non ha bisogno di procedere ad una nuova iscrizione ma mantiene la garanzia con l'originario grado ipotecario.

Al contrario, sostiene la reclamante - se l'ipoteca viene cancellata con la procedura prevista dal codice civile, il venir meno della causa estintiva dell'obbligazione non può in alcun modo far rivivere l'ipoteca e ciò in quanto la cancellazione "tradizionale" ha effetto estintivo sull'iscrizione ipotecaria indipendentemente dall'estinzione dell'obbligazione e dalle sue vicende.

Tale impostazione non può essere condivisa.

Sulla base dell'interpretazione che questo Collegio dà all'art. 13 comma 8° sexies D.L. n. 7/07 - ovviamente solo per i contratti contemplati dalla stessa norma - l'estinzione dell'obbligazione garantita determina automaticamente l'estinzione dell'iscrizione ipotecaria, che non conserva quindi i suoi effetti per il ventennio dalla data di iscrizione.

Ne consegue che in caso reviviscenza dell'obbligazione garantita, proprio per effetto della già intervenuta estinzione ex lege dell'iscrizione ipotecaria, il creditore non può mantenere la garanzia con l'originario grado ipotecario ma deve necessariamente procedere ad una nuova iscrizione.

Né peraltro può ritenersi, in difetto di un'espressa disposizione di legge, che alla reviviscenza del diritto reale di garanzia possa corrispondere una reviviscenza dell'iscrizione ipotecaria.

In conclusione, ricollegando l'art. 13 comma 8° sexies - per i contratti di mutuo stipulati con una banca o finanziaria - all'estinzione dell'obbligazione garantita l'irreversibile effetto estintivo dell'iscrizione ipotecaria (salvo che non sia effettuata nel termine di cui al comma 8° novies la dichiarazione di permanenza da parte del creditore) che ordinariamente si produce per effetto della cancellazione d'ipoteca prevista dal codice civile, nel caso di specie, tale cancellazione come richiesta dalla reclamante è del tutto inutile.

Infine, in ordine al terzo motivo di reclamo, la dott.sa T. V. rileva che il rifiuto è inammissibile in quanto esiste sempre il diritto di richiedere la trascrizione, l'iscrizione o l'annotamento nei registri immobiliari degli atti tipicamente previsti dalla legge e l'atto di assenso alla cancellazione di ipoteca costituisce un atto per il quale è prevista dal codice civile l'annotazione nei pubblici registri immobiliari, tanto è vero che anche nel caso di ipoteche perente per decorso dei vent'anni dall'iscrizione è sempre possibile chiedere ed ottenere la cancellazione o radiazione dell'ipoteca.

IL CASO.it

Questo Collegio non condivide tali osservazioni.

Se la cancellazione delle ipoteche perente può rispondere all'interesse di consentire ai terzi di venire a conoscenza dell'avvenuta liberazione del vincolo gravante sul bene, nel caso di specie, dato che tale funzione di pubblicità notizia è già svolta dal "registro delle Comunicazioni" istituito con il decreto interpresidenziale del 23 maggio 2007, è condivisibile l'affermazione del Conservatore che una richiesta (priva di causa ed effetti) di annotazione

tradizionale dell'atto di consenso a margine di un'iscrizione ipotecaria ormai inesistente va rifiutata a tutela della coerenza del sistema per non indurre i terzi a credere che i registri immobiliari, da cui emerge la cancellazione dell'iscrizione (nella c.d. forma semplificata), non siano affidabili e non diano quindi sicurezza dell'effettiva cancellazione dell'iscrizione ipotecaria.

IL CASO.it

Nel caso di specie, da un attento esame dei documenti prodotti in giudizio dal Conservatore (comunicazione di cancellazione ed allegato "B") emerge che il creditore Banca * ha comunicato in data 13 ottobre 2009 all'agenzia del Territorio l'avvenuta estinzione dell'obbligazione in data 1 settembre 2009 e che il Conservatore, essendo già decorso il termine ex comma 8 septies, ha provveduto a dare atto nei Registri Immobiliari della "comunicazione di cancellazione totale n. 5326 del 13/10/2009 di avvenuta estinzione dell'obbligazione in data 1/9/2009" nonché della cancellazione dell'iscrizione ipotecaria.

In particolare, come si evince dal citato allegato "B" alla memoria del Conservatore, costituito dalle stampe degli esiti dell'ispezione ipotecaria sulla denominazione della ditta - I. s.a.s. di Bicoletto Luca & C - interessata dalla procedura di cancellazione semplificata di cui è causa, il risultato della procedura di consultazione è il seguente:

- il settore "Elenco Omonimi" riporta la denominazione della ditta in questione con l'indicazione della sede e codice fiscale;

- il settore "Elenco sintetico delle formalità, in ordine cronologico, in cui è presente il settore richiesto" riporta al punto 2) il riferimento all'iscrizione contro del 27 marzo 2000 registro particolare 1780 registro generale 9885 etc ed al punto 2.1, in calce ai dati dell'iscrizione, la dicitura "comunicazione di cancellazione totale n. 5326 del 13/10/2009 di avvenuta estinzione dell'obbligazione in data 1/9/2009" ed al rigo successivo la dicitura "Cancellazione eseguita in data 13/10/2009) (art. 13 comma 8-decies, L. 40/2007".

Dunque, dai registri immobiliari emerge inequivocabilmente che l'iscrizione di ipoteca è stata definitivamente cancellata.

Ove si accogliesse la richiesta della reclamante di cancellazione dell'iscrizione ipotecaria secondo il metodo tradizionale codicistico - la quale si ricorda ha natura costitutiva - si insinuerebbero nei terzi dei dubbi ingiustificati in ordine alla valenza della prima cancellazione e si provvederebbe così a "cancellare" un'iscrizione ipotecaria inesistente in quanto già estinta ex art. 13 comma 8 sexies DI n.7/07 per effetto dell'estinzione dell'obbligazione garantita.

Ne consegue che il reclamo deve essere respinto.

In considerazione della novità e complessità delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

rigetta il reclamo proposto dal notaio dott.ssa T. V.;

compensa tra le parti le spese di lite

Venezia, così deciso il 16.3.2010