

Comunione – Condominio - Locazione

Contratto di rent to buy e inammissibilità dell'opposizione di terzo

di Saverio Luppino, Avvocato



Master di specializzazione

DIRITTO IMMOBILIARE E REAL ESTATE

 Disponibile in versione web: partecipa comodamente dal Tuo studio!

accedi al sito >

Tribunale di Lecce, Sez. Commerciale, Ordinanza 30 Giugno 2021, Giudice dell'Esecuzione Pietro Errede.

Massima: *“La circostanza che tale contratto di “rent to buy” sia stato trascritto anteriormente al pignoramento non rileva ai fini di un attuale riconoscimento in capo alla società terza opponente di un diritto di proprietà o altro diritto reale, rilevante ai fini della proposizione dell'opposizione all'esecuzione ex art. 619 c.p.c.. Ciò in quanto non si è verificata allo stato alcuna fattispecie traslativa dell'intero compendio pignorato in suo favore”.*

CASO

In data 02/12/2020, la (OMISSIS) SPA propose ricorso in opposizione *ex art.619 c.p.c.* alla procedura di pignoramento fondata sul presupposto che la società esecutata (OMISSIS) Spa le aveva concesso il godimento di alcuni immobili a mezzo di un contratto di *rent-to-buy*, antecedente al procedimento di espropriazione forzata [\[1\]](#).

Sostenuta, dunque, l'illegittimità del pignoramento dei beni immobili in quanto non più nella disponibilità di (OMISSIS) Spa al momento dell'instaurazione della suddetta procedura, l'opponente concluse la propria istanza richiedendo che venisse dichiarata, in via preliminare, legittima ed ammissibile la spiegata opposizione e, stante l'urgenza, disporre la sospensione con decreto *inaudita altera parte ex art.624 c.p.c.* dell'esecuzione in corso. Nel merito, invece, l'opponente richiese che venisse accertata e dichiarata la nullità e comunque l'inefficacia dell'eseguito pignoramento sui beni rivendicati di esclusiva proprietà di (OMISSIS) SPA.

A sua volta, l'esecutata (OMISSIS) Spa avanzò la richiesta di riduzione del pignoramento ad uno solo dei beni esecutati, ovverosia l'immobile sito in Lecce in Via (OMISSIS) o ad altro diverso che verrà ritenuto opportuno in sede decisoria. Inoltre, in sede di udienza, la medesima (OMISSIS) Spa eccepì la carenza di legittimazione attiva da parte dei creditori intervenuti

(OMISSIONIS) S.p.A. e BCC (OMISSIONIS) sul presupposto dell'esistenza di un mandato irrevocabile con rappresentanza attiva e passiva, sia sostanziale che processuale, conferito a Banca (OMISSIONIS) con la sottoscrizione di un contratto di *arranging*, poi concretizzatosi in sede di contratto in un finanziamento in *pool*, ed apposita convenzione interbancaria, in qualità di Banca *arranger*, capofila e agente. Da tali risultanze a livello fattuale, la (OMISSIONIS) Spa sostenne dunque che solo la Capofila Banca (OMISSIONIS) potesse avere il pieno ed esclusivo potere di agire innanzi alla competente autorità giudiziaria per la tutela delle proprie pretese creditorie.

SOLUZIONE

A fronte delle numerose domande ed eccezioni proposte dalle parti, il Tribunale si espresse rigettando l'istanza del terzo opponente di sospensione dell'esecuzione, decretando, inoltre, la compensazione per intero delle spese di questa fase.

In secondo luogo, il G.E. assegnò il termine perentorio di 30 giorni a partire dalla comunicazione alle parti per proporre l'introduzione del merito dell'opposizione, rigettando, contestualmente, l'istanza di riduzione del pignoramento come formulata dall'esecutata e dichiarando inammissibile l'atto di intervento della (OMISSIONIS) S.p.A. e quello della BCC (OMISSIONIS).

QUESTIONI

Volendo *in primis* far chiarezza il c.d. *rent to buy* è una nuova forma contrattuale^[2], introdotta nell'ordinamento italiano con il decreto legge n. 133/2014^[3], consistente nell'accordo mediante il quale il proprietario di un immobile garantisce a colui che ha intenzione di acquistare il bene la possibilità di ottenerne sin da subito il godimento, con la promessa che, fino al momento del perfezionamento del contratto di acquisto definitivo, quest'ultimo corrisponderà al proprietario un canone il cui importo, al momento della compravendita, verrà in tutto o in parte scomputato dal prezzo di acquisto.

Nel caso di specie, attraverso il contratto *de quo*, le parti hanno pattuito chiaramente un diritto e non un obbligo per la (OMISSIONIS) SPA di acquistare il bene e che "il 75 % del canone annuale è da imputare a titolo di godimento del bene, mentre la restante sarebbe imputabile a titolo di acconto nel caso di futuro acquisto". In virtù dunque del dato letterale del contratto sottoscritto, motiva il giudice, appare chiaro che tra debitore esecutato e terzo opponente **non si sia verificato alcun tipo di fenomeno traslativo**, ma solamente la concessione del bene in godimento in funzione di una eventuale futura alienazione.

Proprio in virtù di tale mancata traslazione della proprietà del bene, la circostanza che il contratto di *rent to buy* sia stato trascritto anteriormente al pignoramento non avrebbe rilevanza ai fini dell'opposizione all'esecuzione ex art. 619 c.p.c., posto che da esso non sarebbe possibile riconoscere in capo alla (OMISSIONIS) SPA alcun diritto di proprietà o altro diritto reale sulla cosa pignorata. Di fatti, spiega il giudice, il D.L. 133/2014 all'art.23

attraverso l'imposizione dell'obbligo di trascrizione ex art.2645-bis c.c.[\[4\]](#) mirerebbe solamente a tutelare il conduttore limitatamente agli atti dispositivi del concedente in favore di terzi, al fine di garantire la continuazione del rapporto contrattuale.

Da tale ragionamento è disceso naturalmente il rigetto dell'istanza di sospensione dell'esecuzione formulata dal terzo opponente con conseguente compensazione integrale delle spese di questa fase cautelare dovuta alla particolarità delle questioni trattate.

Appreso dunque il dispositivo della decisione e le seppur brevi motivazioni che hanno spinto il giudice dell'esecuzione ha rigettare l'opposizione del terzo al pignoramento dell'immobile oggetto di contratto di *rent to buy*, e tenendo conto dell'esigua produzione giurisprudenziale sull'argomento, occorre riconoscere che l'orientamento espresso alla corte salentina abbia sollevato alcune perplessità sulla correttezza dell'interpretazione del dato legislativo.

Cercando di ricostruire quella che è la *ratio* dell'art.23 d.l. 133/2014, c.d. Decreto "Sblocca Italia", tale provvedimento mirava a semplificare e attribuire una maggior tutela alle parti contraenti che già prima dell'introduzione della forma contrattuale indicata, attraverso un complesso quanto ingegnoso abbinamento di diversi istituti giuridici preesistenti, avevano consolidato una prassi contrattuale finalizzata alla ricerca di strumenti idonei a consentire il differimento degli effetti finali dell'operazione di compravendita garantendo l'immediata disponibilità dell'immobile, pur in assenza di una specifica disciplina civilistica e fiscale.

Proprio sotto il profilo delle tutele offerte dall'ordinamento, dalla semplice lettura del dato normativo appare chiaro che il legislatore abbia voluto garantire in particolar modo il conduttore, parte debole del rapporto, da quegli eventi che potenzialmente potrebbero turbare il godimento del bene ed il corretto, ancorché potenziale, perfezionamento del contratto traslativo della proprietà, soprattutto nel caso in cui tali turbative trovino la propria origine nella sfera giuridica della parte concedente.

Un esempio concreto può essere la tutela offerta dal comma VI^o dello stesso art.23, il quale dispone che l'eventuale fallimento del concedente non comporterebbe alcun tipo di turbativa al contratto di *rent to buy*, causando semplicemente la successione della titolarità del rapporto in capo al curatore fallimentare; garanzia che invece non è reciproca, nei confronti del concedente poiché in caso di fallimento del conduttore trova applicazione l'ordinaria disciplina fallimentare[\[5\]](#).

Appare dunque coerente con la *ratio* dell'intervento del decreto "Sblocca Italia" ritenere che, anche facendo riferimento all'applicazione delle disposizioni inerenti alle trascrizioni dei contratti preliminari, ex art. 2645-bis c.c., queste siano state richiamate nella loro interezza per garantire la piena applicazione delle tutele previste dalla suddetta disciplina. Infatti, risulta poco credibile che il legislatore abbia predisposto una forma contrattuale che prevedesse una scissione tra la stipulazione del contratto, nella sostanza un preliminare di vendita a cui è connessa la concessione in godimento del bene, e il perfezionamento del trasferimento della proprietà, senza tuttavia prevedere che il conduttore fosse concretamente tutelato nel

godimento del bene nel periodo intercorrente tra i due momenti.

Alla luce di tali considerazioni, non si può affermare che sia stata corretta la valutazione del giudice dell'esecuzione che ha sostenuto che gli effetti preclusivi della disposizione richiamata dall'art.23 del d.l. 133/2014 andassero riconosciuti ad un effettivo passaggio di proprietà tra i contraenti, poiché non coerente né con la ratio originaria della disposizione né con la natura stessa della norma codicistica richiamata dal legislatore. Infatti, così come nel caso del contratto *rent to buy*, la garanzia prevista per il contratto preliminare di vendita dall'art.2645-bis c.c. deve garantire il futuro acquisto del bene, che dovrà necessariamente essere libero non solo da eventuali disposizioni del proprietario ma anche da ipoteche, pignoramenti, procedure fallimentari o qualsiasi evento che emerga dopo la trascrizione.

Pertanto si ritiene che sarebbe stato corretto accogliere l'istanza di sospensione del pignoramento presentata in opposizione di terzo.

Passando all'analisi della seconda questione emersa dallo studio dell'ordinanza, occorre, brevemente, richiamare quella che è la disciplina di un altro istituto, di origine anglosassone, che ha trovato applicazione nel nostro Paese a causa delle crescenti difficoltà economiche dell'imprenditoria italiana, ossia i c.d. finanziamenti *in pool*.

Si tratta infatti di una forma di finanziamento, nata dalla prassi consolidatasi nell'ambito dei mercati finanziari, che consente l'erogazione di ingenti somme a titolo di credito emesse da due o più Banche a medio/lungo termine. L'operazione è di tipo complesso, essendo formata, in assenza di una unitaria disciplina, dal concorso di due diversi negozi giuridici autonomi, "dotati di autonomia causale ma collegati unilateralmente": il primo sarà un contratto di mandato tra la società richiedente, c.d. prestitore, e una banca a proprio piacimento, c.d. *Arranger*, mediante il quale quest'ultima viene incaricata di formare il sindacato o *pool*, con altri istituti bancari intenzionati ad erogare il finanziamento; il secondo, invece, sarà una convenzione interbancaria tra tutte le banche facenti parte del sindacato, partecipanti propria all'opera di finanziamento.

Il giudice dell'esecuzione, nell'esporre le caratteristiche dell'istituto, ha sottolineato come tale forma atypica di contratto di finanziamento crei non pochi dubbi in ordine alla determinazione della titolarità della legittimazione attiva ad agire in giudizio per la realizzazione del credito complessivo, indicando di conseguenza come istituto tipico maggiormente aderente quello del consorzio, comportando l'applicazione analogica delle disposizioni ex artt. 2602 e 2608 c.c.[\[6\]](#). Tale riconduzione analogica appare coerente con il ruolo e lo statuto applicabile alla banca "capofila", la quale ricopre un ruolo assimilabile a quello degli organi preposti al consorzio, comportando, ai sensi dell'art.2608 c.c., l'applicazione nei suoi confronti della disciplina del mandato di cui all'art. 1710 ss. c.c., limitandone i poteri a quanto pattuito con il mandato stesso.

"Nel caso dei finanziamenti in pool, tra la banca capofila e le banche finanziarie intercorre dunque un mandato di tipo speciale, collettivo e *in rem propriam*. Di tipo speciale poiché il

contenuto, i poteri e la durata sono specificatamente determinati nella convenzione interbancaria. Di tipo collettivo, in quanto con un unico atto più soggetti indicano uno specifico affare. Infine, il mandato di specie è *in rem propriam* poiché anche il mandatario partecipa alla persecuzione dell'affare indicato nella convenzione”.

Tanto premesso, il Tribunale di Lecce, coerentemente con l'ormai consolidato filone della giurisprudenza della Cassazione^[7], ha ribadito come la solidarietà attiva, a differenza di quella passiva, non può essere affermata per presunzione ma deve derivare da un valido titolo negoziale o da una disposizione normativa che la preveda espressamente, in caso contrario ogni singolo istituto di credito avrà diritto di chiedere solo l'esecuzione della propria quota.

Nel caso di specie, in assenza come predetto di una specifica normativa riguardante il finanziamento *in pool*, il contratto stipulato^[8] prevedeva che fosse riservato alla Banca Capofila, ossia la Banca (OMISSIONIS), la legittimazione attiva per l'eventuale realizzazione coattiva degli interessi del sindacato, comportando di conseguenza che gli interventi della (OMISSIONIS) S.p.A. e della BCC (OMISSIONIS) siano di fatto inammissibili per difetto di condizione dell'azione, rilevabile anche d'ufficio, avendo sottoscritto con la capofila “un mandato irrevocabile con rappresentanza che priva le singole banche partecipanti al pool della capacità/legittimazione di agire autonomamente per la tutela delle proprie ragioni”.

Per le ragioni di diritto sopra esposte, in questo caso, risulta condivisibile la valutazione del giudice dell'esecuzione di dichiarare inammissibile l'intervento dei due istituti di credito.

^[1] In via autoreferenziale e per approfondimenti si rimanda a S. Luppino, Locazioni immobiliari, redazione ed impugnazione del contratto, seconda edizione, Maggioli, 2018.

^[2] Rubricata come “Disciplina dei contratti di godimento in funzione della successiva alienazione di immobili”

^[3] Convertito nella legge n.164/2014

^[4] Disciplina inerente la trascrizione dei contratti preliminari

^[5] Nello specifico l'art.72 della L. Fall.

^[6] Conclusione che risulta essere in linea con il contenuto della direttiva n. 86/635/CEE, art. 9: “In caso di prestiti concessi da un consorzio, che riunisce vari enti creditizi, ciascun ente che partecipa al consorzio deve indicare unicamente il suo apporto all'ammontare complessivo del prestito.”

^[7] Così *ex multis* Cass. Civ. Sent. n. 2267/2019.

^[8] Precisamente: rep. n. 25709, fascicolo 12310, sottoscritto in Lecce il 19/09/2011, innanzi al notaio (OMISSIONIS) al punto d) delle premesse (pagg. 3-4).

