

LA RESPONSABILITA' CIVILE E PENALE DEL PROFESSIONISTA DELEGATO ALLE OPERAZIONI DI VENDITA NELLE PROCEDURE ESECUTIVE

AVV. ILARIA BIAGIOTTI

L'istituto della delega del professionista alle operazioni di vendita, disciplinato dall'art. 591 *bis* del c.p.c., è stato introdotto per la prima volta con la l. 302/1998 che ha previsto la possibilità per il giudice dell'esecuzione di delegare le operazioni di vendita ai notai.

Successivamente, con l. 80/2005 la platea dei professionisti delegati alle operazioni di vendita è stata ampliata anche agli avvocati e ai commercialisti.

L'intero impianto delle esecuzioni civili è stato, poi, modificato con la l. 132/2015 che ha introdotto l'obbligatorietà dell'istituto della delega, al fine di assicurare una maggiore efficienza del processo civile: dal 2015, infatti, il giudice dell'esecuzione è tenuto a delegare le operazioni di vendita salvo che, sentiti i creditori, ravvisi l'esigenza di procedere direttamente a tutela degli interessi delle parti.

I nominativi dei professionisti a cui il giudice deve rivolgersi per delegare le operazioni di vendita sono indicati in un elenco che il Presidente del Tribunale trasmette ai giudici dell'esecuzione: ai sensi dell'art. 179 *ter* disp. att. c.p.c. il Consiglio notarile distrettuale, il Consiglio dell'ordine degli avvocati e il Consiglio dell'ordine dei dottori commercialisti e esperti contabili comunicano ogni triennio ai presidenti dei tribunali gli elenchi, distinti per ciascun circondario, rispettivamente dei notai, degli avvocati e dei commercialisti disponibili a provvedere alle operazioni di vendita dei beni immobili. Per gli avvocati e i commercialisti vi è l'ulteriore onere di allegare le schede sottoscritte dai singoli professionisti, con cui sono riferite le specifiche esperienze maturate nello svolgimento di procedure esecutive ordinarie o concorsuali.

Anche l'art. 179 *ter* disp. att. c.p.c. ha avuto negli ultimi anni un'importante evoluzione: il d.l. 59/2016 lo ha integralmente riscritto con riferimento ai criteri che governano la formazione e la tenuta dell'elenco dei professionisti disposti a provvedere alle operazioni di vendita.

L'ottica del legislatore è stata quella di assicurare una maggiore professionalità per implementare l'efficienza della giustizia: rispetto al passato è stato istituito un unico elenco presso ogni Tribunale in cui devono essere indicati i professionisti (notai, commercialisti e avvocati) che abbiano assolto gli obblighi di prima formazione, obblighi che, unitamente a quelli di formazione periodica per il mantenimento dell'iscrizione, dovranno essere determinati con decreto avente natura non regolamentare del Ministro della Giustizia, decreto ad oggi non ancora emanato.

Sino alla scadenza del dodicesimo mese successivo all'emanazione del citato decreto ministeriale le operazioni di vendita continuano ad essere delegate ad uno dei professionisti iscritti nell'elenco di cui all'art. 179 *ter* c.p.c. nel testo vigente prima dell'entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 59/16 (L. 30.6.2016 n. 119).

In questo quadro normativo, e al fine di individuare il regime della responsabilità civile e penale del delegato alle operazioni di vendita, è fondamentale individuare quale sia la natura giuridica del suddetto professionista.

Al riguardo la dottrina ha formulato, essenzialmente, tre tesi: una prima tesi che individua il delegato alla vendita come ausiliario del giudice ai sensi dell'art. 68 c.p.c., una seconda tesi che vede il delegato come ausiliario del giudice *sui generis* e un'ultima tesi che lo definisce quale sostituto del giudice.

Stando al contenuto letterale dell'art. 68 c.p.c. è facile contestare che il professionista delegato non possa rientrare tra gli ausiliari poiché lo stesso è chiamato a compiere atti che il giudice è in grado di compiere da solo.

Più corretta risulta essere la tesi che individua il delegato alle vendite come un ausiliario *sui generis*, in considerazione dell'attività svolta, anche talvolta strettamente giurisdizionale, del contenuto della delega, del regime di impugnabilità degli atti (si ricorda che avverso gli atti compiuti dal delegato non è proponibile l'opposizione *ex art.* 617 c.p., ma detti atti possono essere impugnati solo con ricorso al G.E.).

Rimane minoritaria l'ultima tesi secondo cui il professionista delegato potrebbe considerarsi come un sostituto del giudice poiché la sua attività supera i compiti di assistenza o di collaborazione subordinata propria degli ausiliari.

Anche la giurisprudenza di legittimità aderisce alla seconda tesi, in ragione della funzione pubblica finalizzata all'esatta realizzazione della vendita forzata e alla certezza dei trasferimenti (Cass. 2044/2017, Cass. 711/2010 e Cass. 1887/2007).

Dalla natura giuridica delegato alla vendita quale ausiliario del giudice *sui generis* può derivare una responsabilità civile *ex art.* 2043 c.c. in ipotesi in cui dalla violazione dei doveri/poteri previsti dalla legge e dall'ordinanza di delega, quale *lex specialis*, si sia verificato un danno ingiusto a carico di una delle parti del processo esecutivo o di terzi interessati (in tal senso Cass. 2511/2016, Cass. 4007/2018).

Diverso, invece, sarebbe il regime di responsabilità se dovessimo considerare il professionista delegato alle operazioni di vendita come sostituto del giudice. Al riguardo vi è un'isolata pronuncia del Tribunale di Avellino del 5.2.2016 che ha riconosciuto il delegato alla vendita come sostituto del giudice, stante la

funzione non accessoria, né collaterale né occasionale del delegato; ne consegue, ad avviso del giudice di merito, una responsabilità contrattuale nei confronti del delegato se dal suo comportamento illecito ne deriva un danno alle parti del processo o a terzi. Il Tribunale afferma che dalla delega sorge un rapporto analogo a quello che nasce dal contratto d'opera professionale, che si estende agli altri soggetti della procedura in virtù del c.d. contatto sociale. Dunque, a seguito della nomina, il professionista svolgerebbe un'attività professionale ai sensi dell'art. 2229 c.c. che deve adempiere in conformità della delega con la diligenza di cui all'art. 1176 c.c.

L'ambito della responsabilità è, infatti, definito essenzialmente dall'ordinanza di delega che costituisce la *lex specialis* del procedimento esecutivo: pertanto, la responsabilità civile del delegato alla vendita può derivare dalla violazione delle condizioni di vendita fissate dal giudice dell'esecuzione con l'ordinanza di delega, violazione che determina l'illegittimità dell'atto compiuto dal delegato e, per l'effetto, dell'aggiudicazione che può essere fatta valere da tutti gli interessati (anche dal debitore).

Vi potrebbe essere un'ulteriore remota ipotesi di responsabilità in cui il delegato può incorrere qualora dovessimo considerarlo un sostituto del giudice, ovvero la responsabilità per i danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati, ai sensi della l. 117/1998.

Infine, nei confronti del professionista delegato in quanto pubblico ufficiale ai sensi dell'art. 357 c.p.c. possono essere astrattamente configurabili tutte quelle fattispecie di reato che vedono il pubblico ufficiale quale soggetto attivo, quali reato di peculato, art. 314 c.p., reato di abuso di atti d'ufficio, art. 323 c.p., reato di rifiuto o omissione di atti d'ufficio, art. 328 c.p. (Cass. Pen. n. 37515 del 10.9.2019, Cass. Pen. n. 18886 del 19.4.2017).