

DIRITTOdi **FABRIZIO GIOVANNI POGGIANI****Tutele del promissario acquirente nelle vendite immobiliari forzate***Il Notariato, con uno specifico documento della Commissione esecuzioni immobiliari, ha esaminato il procedimento esecutivo con particolare riferimento alla legittima operatività dell'effetto purgativo.*

Transazione e subentro nel preliminare di acquisto di un immobile con il possibile conflitto tra tutela del promissario acquirente e tutela del **creditore ipotecario**. Dubbi inoltre sulla presenza di caratteristiche di coattività, con due orientamenti totalmente opposti, e sulla legittima operatività dell'effetto purgativo. Sono questi i rilievi mossi dal Consiglio nazionale del Notariato che, con lo studio n. 19-2019/E, approvato lo scorso 7.10.2019 dalla Commissione esecuzioni immobiliari e attività delegate, ha analizzato il procedimento e gli effetti delle vendite immobiliari che, pur inserite all'interno di **procedure concorsuali**, fanno emergere leciti dubbi, soprattutto con espresso riferimento all'effetto purgativo della vendita forzata.

Il documento ricorda che la vendita fallimentare, anche nel caso sia eseguita con modalità competitive, è da tempo riconducibile nella tipologia della vendita forzata che realizza un trasferimento, teso a surrogare nel corrispettivo versato il diritto reale sul bene, in modo tale che il compendio sia trasferito al nuovo proprietario **libero da vincoli** pregiudizievoli.

Possono essere realizzate, però, vendite non precedute da fasi espropriative, come nel caso della **transazione**, giacché il trasferimento avviene al di là delle modalità ordinarie, che prevedono la fase liquidativa della procedura fallimentare, tenendo conto che la stessa transazione presuppone l'esistenza di una lite, da intendersi come un vero e proprio conflitto giuridico.

Come sancito dalla giurisprudenza di legittimità, il negozio transattivo, in ambito fallimentare, non si sottrae alla sanzione di nullità che investe il trasferimento immobiliare a **trattativa privata**, sebbene questo abbia costituito l'oggetto di una delle reciproche concessioni. Il documento ricorda che, secondo alcuni orientamenti dottrinari, a voler aderire a una impostazione assai rigorosa, l'ordine di cancellazione delle formalità pregiudizievoli (ipoteca, per esempio), siccome collegato a un potere eccezionale, "non" potrebbe essere emanato nel caso di vendita posta in essere nell'ambito di un accordo transattivo, mentre viene rilevato, in senso contrario, che sono state evidenziate perplessità rispetto alla validità di **negozi transattivi conclusi dagli organi fallimentari** con i quali si concretizzi il trasferimento della proprietà del bene immobile.

In aggiunta, ai fini della verifica della natura della transazione autorizzata dal comitato dei creditori, c'è da comprendere se il trasferimento si possa annoverare nell'ambito di una vendita forzata o meno; secondo un certo orientamento, la transazione indicata potrebbe essere qualificata come attività sostitutiva del **curatore**, soprattutto ai fini del potere purgativo, e l'estinzione dei diritti di garanzia reale potrebbero conseguirsi esclusivamente dall'intervenuto consenso o rinuncia del creditore.

Analizzato il caso della transazione includente l'alienazione della quota indivisa, il documento passa a trattare il subentro nel **contratto preliminare**, sia come subentro volontario che *ex lege*. Per regola generale, di cui all'art. 72 della legge fallimentare, se un contratto è ancora in essere, laddove nei confronti di una delle parti è stato dichiarato il fallimento, l'esecuzione del contratto resta sospesa fino a che il curatore, con l'autorizzazione del **comitato dei creditori**, dichiara di sciogliersi dagli obblighi contrattuali o, al contrario, decide di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendone i relativi oneri.

In questo caso la dottrina differenzia tra subentro volontario e subentro per legge, attribuendo una natura diversa, coattiva o negoziale, con le ripercussioni del caso; sul tema, la giurisprudenza ha preso una posizione ancora più rigorosa, escludendo l'operatività del **potere purgativo** (Tribunale Milano, sentenza 21/09/2017). Il documento, in chiusura, evidenzia come le due operazioni, transazione e subentro nel preliminare, riconducano la ragione dell'effetto purgativo alla surrogazione del bene venduto nel prezzo versato, finalizzata al soddisfacimento dei creditori secondo le regole note della *par condicio creditorum*, affermando, in linea di principio, che soltanto gli atti di liquidazione forzata possono beneficiare di disposizioni agli stessi riferibili, compresi il citato effetto purgativo.