

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri	Presidente
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta	Membro designato dalla Banca d'Italia
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale	Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Marilena Rispoli Farina	Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario (estensore)
- Avv. Roberto Manzione	Membro designato dal C.N.C.U.

nella seduta del 11 maggio 2010 dopo aver esaminato

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione;
- la relazione istruttoria della Segreteria tecnica

FATTO

Con nota del 4/11/2009 il ricorrente ha chiesto all'intermediario - in applicazione della 'legge Bersani' - la cancellazione dell'ipoteca su un immobile a garanzia di un mutuo fondiario stipulato nel 1960 e, come si evince dal reclamo e come confermato dalla resistente in sede di controdeduzioni, estinto il 1° luglio 1990. Con nota del 9/11/2009, la banca ha replicato di non poter accogliere la richiesta, precisando che la 'procedura di cancellazione semplificata' introdotta dalla 'Bersani' non risulterebbe applicabile al caso di specie in quanto l'ipoteca, iscritta nel 1988, sarebbe 'già inefficace per decorso ventennio. In conclusione, secondo quanto prospettato dall'intermediario al ricorrente, la cancellazione sarebbe realizzabile solo attivando la procedura ordinaria e con spese a carico del ricorrente. Con nota del 26/11/09, il ricorrente aveva altresì presentato, sulla medesima questione, un esposto alla Banca d'Italia.

La banca aveva ribadito che gli adempimenti di cui alla 'Bersani' non integrano gli estremi di 'una cancellazione in senso tecnico dell'ipoteca, la quale resta disciplinata unicamente dagli artt. 2882 s.s. del codice civile'. Più in dettaglio, la banca ha sostenuto che gli adempimenti di cui alla L. 40/07 si esauriscono in 'una mera forma di pubblicità notizia' con il solo scopo di rendere conoscibile a terzi il verificarsi di una causa di estinzione, 'senza peraltro avere alcun effetto sotto il profilo formale dell'ipoteca stessa'.



L'intermediario aveva pertanto concluso che, anche se applicata, la procedura 'semplificata' introdotta dalla 'Bersani' non determinerebbe una cancellazione formale dell'ipoteca in quanto la stessa è stata già contemplata dal codice civile nei casi di 'mancato rinnovo entro il ventennio'. Alla luce di tali argomentazioni, la banca ha anche sostenuto che, la cancellazione ai sensi della L. 40/07 sarebbe un adempimento 'inutile', tant'è che l'Agenzia del Territorio ha ritenuto di dover respingere le comunicazioni della specie riferite alle ipoteche perente.

Con ricorso del 3.2.2010, il cliente ha ribadito la richiesta di cancellazione dell'ipoteca in applicazione della 'Bersani', adducendo, a sostegno della propria richiesta, il permanere dell'iscrizione ipotecaria nella visura e l'assenza di previsioni nella 'legge Bersani' dell'ipotesi di 'non cancellazione per inefficacia dell'ipoteca'. In sede di controdeduzioni la banca ha premesso di aver già riscontrato la richiesta del ricorrente, avendo segnalato l'inapplicabilità della 'Bersani' per avvenuto decorso del termine ventennale dell'ipoteca. Ha quindi riproposto le medesime argomentazioni confermando la correttezza dei propri comportamenti. Di seguito nel richiamare un orientamento del Tribunale di Roma del giugno 2009 e la regolamentazione della procedura disposta presso l'Agenzia del Territorio, in attuazione dell'art.13 della Bersani, ha ribadito la distinzione fra la formale 'cancellazione' ipotecaria e l'esigenza di certificazione dell'estinzione della garanzia nei confronti dei terzi. A sostegno della inapplicabilità della 'Bersani', al caso del ricorrente, l'intermediario ha altresì citato: la nota n. 377724 del 20/07/08 indirizzata dall'Agenzia del Territorio all'ABI con cui si precisa che l'annotazione non è eseguibile in caso di decorrenza dei termini ex art. 2847 c.c. - l'ordine di servizio 1/2008 della suddetta Agenzia in cui, tra le 'verifiche di eseguibilità, rientra l'accertamento che non fossero decorsi i termini di perenzione ex art. 2847 c

DIRITTO

Ai fini della decisione questo Collegio ritiene opportuno chiarire la portata delle innovazioni introdotte con il cd "Decreto Bersani bis" (D.L. 31 gennaio 2007, n.7, convertito, con modificazioni, nella legge 2 aprile 2007, n.40) provvedimento che, come è noto, ha inteso varare una serie di misure urgenti per la tutela dei consumatori, per la promozione della concorrenza tra gli operatori e lo sviluppo di attività economiche.

Tra queste, nel settore del credito, assumono rilievo, oltre alla facoltà di estinzione anticipata di mutui stipulati per acquisto o ristrutturazione di unità immobiliari adibite ad abitazione - in assenza di penali in capo al mutuante, prevista all'art. 7 -, la possibilità di trasferire un contratto di mutuo già in essere con altro intermediario ai sensi dell'art. 1202 c.c. - alle medesime condizioni e con l'esclusione di penali o oneri di qualsiasi altra natura (la cd. 'portabilità' prevista all'Art. 8) -, e, infine, la *semplificazione del procedimento di 'cancellazione' dell'ipoteca per i mutui immobiliari* prevista all'art 13, al fine - in particolare, precisa la legge - di favorire la circolazione dei beni.

Può essere utile, al fine di chiarire l'intento del legislatore, ricordare che i lavori preparatori alla conversione del decreto (si veda Atto camera 2201 del 2008) mettevano in evidenza l'intento di semplificare " il procedimento di cancellazione dell'ipoteca nei mutui immobiliari, prevedendo che il creditore, ove sia un soggetto autorizzato ad esercitare attività bancaria, entro trenta giorni dall'estinzione del mutuo, a seguito del pagamento delle rate da parte del cliente, deve darne comunicazione direttamente alla conservatoria, che deve procedere d'ufficio all'immediata cancellazione dell'ipoteca".

"Viene, così", prosegue la relazione, "cancellato un aggravio procedimentale e finanziario, del tutto inutile rispetto alle esigenze di pubblica fede e di certezza giuridica, che oggi incombe sul cittadino, che, pur dopo aver saldato il proprio debito, deve sottoporsi a gravose spese di intermediazione bancaria e notarili, laddove voglia subito estinguere l'ipoteca per poter liberamente disporre del proprio immobile".

Se questo è l'intento dichiarato del legislatore, le norme introdotte dall'art.13 , ai commi 8-septies -8-terdecies delineano le procedure e gli obblighi cui sono tenuti i soggetti individuati dal legislatore per realizzare lo scopo suddetto - ovvero il creditore (la banca) , l' 'Agenzia del Territorio, il conservatore del Registro delle ipoteche -, obblighi individuati nel loro preciso svolgersi, sia per quanto concerne i tempi che le modalità operative .

La disciplina introdotta dall'art 13 del decreto Bersani, nel suo tenore letterale, prevede che - ai fini di cui all'art. 2878 cc, (estinzione dell'ipoteca) ed in "deroga" all'art.2847 (che a sua volta prevede che l'efficacia degli effetti dell'iscrizione ipotecaria cessi dopo venti anni, tranne che l'iscrizione non venga rinnovata prima) - se il creditore è un intermediario finanziario, alla data di avvenuta estinzione dell'obbligazione garantita l'ipoteca iscritta a garanzia di obbligazioni derivanti da contratto di mutuo *si estingue* automaticamente. Dispone di seguito che il creditore e' tenuto a rilasciare al debitore quietanza attestante la data di estinzione dell'obbligazione e a trasmettere, anche in via telematica, al conservatore la relativa comunicazione entro trenta giorni dalla stessa data, secondo le modalità stabilite con provvedimento dall'Agenzia del Territorio, modalità che devono essere tali da assicurare la *provenienza* della comunicazione dal creditore o da persona da questo addetta o preposta a qualsiasi titolo e *senza* alcun onere per il debitore.

Dispone, inoltre, che l'estinzione non si verifica se il creditore, ricorrendo un giustificato motivo ostativo, comunica all'Agenzia del territorio ed 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. In tal caso, l'Agenzia, entro il giorno successivo al ricevimento della dichiarazione, procede all'annotazione in margine all'iscrizione dell'ipoteca e fino a tale momento rende comunque conoscibile ai terzi richiedenti la comunicazione suddetta. Decorso il termine di trenta giorni, il conservatore (comma 8-decies), accertata la presenza della comunicazione secondo le modalità di trasmissione stabilite dall'Agenzia e in mancanza della

comunicazione con cui si chiede la rinnovazione dell'ipoteca, *procede d'ufficio alla cancellazione*.

Appare di rilievo che, ai fini delle procedure indicate nei commi da 8-sexies a 8-terdecies, il comma 8-undecies recita che non "non è necessaria l'autentica notarile", intendendo evidentemente la legge rendere dispensabile l'attività notarile ai fini degli articoli 2878 e 2847 c.c. (estinzione e cancellazione dell'ipoteca). In sostanza, appare evidente come il legislatore intenda perseguire con la procedura semplificata, lo stesso effetto altrimenti producibile per via notarile.

Ai fini della soluzione della questione affrontata dal ricorso in oggetto - ovvero dell'applicazione della procedura semplificata in ipotesi di ipoteche già inefficaci per decorso del ventennio - appare infine dirimente il comma 8-duodecies dell'art 13 che, per i mutui cui si riferisce il decreto (ai commi 8-sexies e 8-duodecies), estinti prima della entrata in vigore della legge di conversione e la cui ipoteca non sia stata ancora cancellata a tale data, fa decorrere il termine dalla data della richiesta della quietanza da parte del debitore, di cui stabilisce le modalità. La norma, nel disciplinare la procedura, estende esplicitamente la possibilità della cancellazione ai mutui estinti *ab immemorabili* e, dunque, anche con ipoteche già inefficaci.

In conclusione, dal complesso delle disposizioni del decreto Bersani si evince che il legislatore ha inteso instaurare una semplificazione della procedura di cancellazione delle ipoteche, sia per quanto riguarda i tempi, sia per quanto riguarda i costi, in particolare per il debitore. I soli limiti all'applicazione della cd. procedura semplificata, sulla base del dettato letterale della norma, sono costituiti dall'essere la stessa riservata *agli intermediari finanziari* (art.13, comma 1) e collegata all'estinzione di ipoteche a garanzia di *contratti di mutuo* stipulati tra intermediari e beneficiari del credito.

A completare il discorso va sottolineato che i provvedimenti attuativi del d.l. n. 7/2007 prevedono l'istituzione di un registro speciale, e non contemplano l'annotazione della cancellazione semplificata a margine della nota di iscrizione (come invece prescrive l'art. 2886 del codice civile). Ciononostante, nella misura in cui la procedura informatica dell'Agenzia del Territorio riporta, a margine della nota di iscrizione, la menzione dell'avvenuta cancellazione in oggetto, deve ritenersi che tale menzione rappresenti "di fatto" un'annotazione a margine della nota. Per le annotazioni, infatti, l'art. 2886 del codice civile non richiede formule sacramentali: ciò che è importante, tenuto conto della *ratio* della previsione codicistica, è che sia assicurata la conoscibilità legale della cancellazione. E tale risultato è comunque conseguito anche con la "indicazione a margine" della comunicazione seguita dalla precisazione della "eseguita cancellazione ex d.l. 7/2007", poiché in tal modo qualsiasi terzo che esamini la nota può agevolmente acquisire conoscenza della cancellazione medesima.

D'altra parte, come si è già ribadito, il decreto Bersani non prevede in alcun modo un "effetto cancellazione" minore o diverso in conseguenza della procedura semplificata (come pure da taluni sostenuto, in palese contrasto con la *ratio legis* dell'introdotta



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 536 del 16 giugno 2010

disciplina), ma contempla solo dei requisiti procedurali diversi da quelli ordinari, dovendosi porre, di conseguenza, anche in dubbio la legittimità dei provvedimenti attuativi e delle istruzioni ministeriali che affermano il contrario .

P.Q.M

Il Collegio dichiara l'intermediario tenuto a trasmettere al Conservatore la comunicazione di cui all'art. 13 comma 8-septies del D.L. 31 gennaio 2007 n. 7, convertito dalla L. 2 aprile 2007 n. 40.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ENRICO QUADRI