



CIRCOLARE N. 13/2007

PROT. n. 90575

ENTE EMITTENTE: Direzione dell'Agencia

OGGETTO: Cancellazione di ipoteche ex art. 13, commi da 8-*sexies* a 8-*quaterdecies*, del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40
- Cancellazione di ipoteca frazionata – Profili interpretativi.

DESTINATARI: Direzioni Centrali, Direzioni Regionali, Uffici Provinciali.

Roma, 20 novembre 2007

FIRMA: Mario Picardi

N. pagine complessive: 10 - L'originale cartaceo firmato è archiviato presso l'Ente emittente.

1. PREMESSA

L'art. 13, commi da 8-*sexies* a 8-*quaterdecies*, del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, (cd. decreto "Bersani-bis"), convertito, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, come è noto, ha introdotto nell'ordinamento norme di semplificazione del procedimento di cancellazione delle ipoteche iscritte a garanzia dei mutui concessi da soggetti esercenti attività bancaria o finanziaria, nonché da enti di previdenza obbligatoria.

Questa Agenzia ha dato attuazione alle disposizioni richiamate con due distinti provvedimenti - di data, rispettivamente, 23 e 25 maggio 2007 - entrambi pubblicati nella Gazzetta Ufficiale n. 123 del 29 maggio 2007¹.

In relazione alla portata e agli effetti del nuovo procedimento di cancellazione introdotto dal decreto in esame, la scrivente ha inoltre fornito i primi chiarimenti operativi di carattere generale con Circolare n. 5 del 1° giugno 2007, nella quale si precisa che lo stesso si ritiene *"...applicabile unicamente alle cancellazioni totali e non*

¹ Con provvedimento 9 ottobre 2007, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 239 del 13 ottobre 2007, sono stati inoltre fissati i termini, nonché le modalità e le specifiche tecniche relativi alla forma e alla trasmissione telematica della predetta comunicazione, sottoscritta con firma digitale.

anche alle restrizioni di ipoteca (ancorché riferibili all'avvenuto adempimento da parte di soggetti obbligati per quote del mutuo originario)."

Recentemente, sono pervenute da più parti numerose richieste di chiarimenti in ordine all'applicabilità o meno del procedimento di cui trattasi anche in presenza di iscrizioni ipotecarie frazionate, a garanzia di quote di mutuo - anch'esso frazionato – oggetto di accollo.

Al fine di inquadrare correttamente la questione, appare opportuno premettere una pur sommaria ricognizione del quadro normativo civilistico di riferimento.

2. IL FRAZIONAMENTO DELL'IPOTECA: ASPETTI GENERALI, NATURA ED EFFICACIA

L'ipotesi tipica di frazionamento dell'ipoteca è quella disciplinata dall'art. 39 del d. lgs. 1° settembre 1993, n. 385², secondo cui, nell'ambito del credito fondiario, *"in caso di edificio o complesso condominiale, il debitore e il terzo acquirente del bene ipotecato hanno diritto alla suddivisione del finanziamento in quote e, correlativamente, al frazionamento dell'ipoteca a garanzia. Il conservatore dei registri immobiliari annota la suddivisione e il frazionamento a margine dell'iscrizione presa."*³.

Come è noto, il frazionamento dell'ipoteca, quanto alla sua natura giuridica, è configurabile come una rinuncia, da parte del creditore ipotecario, al principio di indivisibilità dell'ipoteca, sancito in via generale dal secondo comma dell'articolo 2809 del codice civile, in forza del quale la garanzia reale sussiste per intero su tutti i beni vincolati, sopra ciascuno di essi e sopra ogni loro parte.

Per il principio di indivisibilità, dunque, ove i beni oggetto dell'ipoteca vengano divisi in porzioni - per effetto non solo della materiale divisione del compendio immobiliare, ma anche di una pluralità di alienazioni -, il creditore, in linea generale, può agire sulle

² Come modificato, da ultimo, con il d. lgs. 122/2005, il quale prevede un termine per la Banca per provvedere ed una specifica procedura giurisdizionale per la redazione dell'atto di frazionamento ad opera del notaio pur in assenza del consenso dell'istituto di credito.

³ Analoga previsione era in precedenza contenuta nell'articolo 3 del D.P.R. 21 gennaio 1976, n. 7, nell'art. 5 della legge 6 giugno 1991, n. 175.

singole porzioni per l'intero credito e, viceversa, può espropriarle unitariamente, prescindendo dalla intervenuta separazione.

Sebbene l'articolo 2809, secondo comma, del codice civile si riferisca espressamente al solo oggetto dell'ipoteca, la dottrina prevalente configura l'indivisibilità anche come caratteristica del credito, riferendosi alla tendenziale insensibilità dell'ipoteca sia alle vicende modificative del credito che del bene.

In altri termini, la prevalente dottrina ritiene che il principio della indivisibilità dell'ipoteca, quanto all'oggetto, non può essere valutato isolatamente, ma in correlazione ad altro analogo principio concernente il credito; il che significa, in altri termini, che anche le mutazioni relative al credito, di norma, non influiscono sulla entità del vincolo ipotecario, il quale resta inalterato così come originariamente costituito.

L'art. 2809 c.c., rappresentando, in ultima analisi, una sorta di rafforzamento della garanzia ispirato a ragioni di tutela del credito, è finalizzato a realizzare una protezione dell'interesse del creditore che tuttavia può sempre disporre del proprio diritto operando una modificazione del rapporto ipotecario. Il bene, o la quota di esso, viene liberato dalla destinazione al soddisfacimento di tutta l'obbligazione originaria e il relativo vincolo viene limitato a quella parte di debito corrispondente all'interesse di colui al quale appartiene il bene stesso.

Le speciali disposizioni sul credito fondiario citate, peraltro, configurano la possibilità di suddividere il credito e l'ipoteca come un vero e proprio diritto del debitore, nel senso che il creditore – nei casi specifici previsti – è tenuto a consentire non solo la suddivisione del mutuo in quote, preordinata all'accollo ad opera del terzo acquirente, ma anche il cosiddetto e correlato "frazionamento dell'ipoteca"; operazione, quest'ultima, attraverso cui l'originaria garanzia ipotecaria – iscritta, si sottolinea, in unica data e col medesimo grado – viene ad articolarsi in una pluralità di vincoli, ciascuno afferente ad una singola unità immobiliare.

L'ipoteca, dunque, perde il carattere di indivisibilità – inteso come collegamento funzionale di ciascun singolo cespite all'intero credito – ma non quello dell'unicità;

ciascun vincolo ipotecario, infatti, così come risultante dall'atto di frazionamento, manterrà il rango corrispondente a quello dell'iscrizione originaria, poiché il frazionamento non estingue l'ipoteca, ma ne determina soltanto una modificazione di tipo "divisionale".

In altri termini, l'annotazione del frazionamento a margine dell'ipoteca opera, con efficacia retroattiva, l'effetto di far sì che ogni quota (derivata dal frazionamento) non risponda più dell'intera ipoteca, ma soltanto della "quantità" di ipoteca ad essa attribuita proprio con il frazionamento⁴.

La conseguenza dell'efficacia tipica connessa ad un atto di frazionamento ipotecario è che, a fronte dell'inadempimento dell'assegnatario (accoltario di una quota di mutuo), il creditore perde il diritto di assoggettare ad espropriazione l'intero bene, od una parte qualsiasi di esso, dovendo invece "concentrare" le proprie pretese sul singolo immobile attribuito al debitore, gravato dal vincolo ipotecario derivante dalla suddivisione del credito e dal frazionamento d'ipoteca.

Viceversa, l'adempimento del singolo assegnatario, stante la deroga convenzionale all'indivisibilità, comporta, per quest'ultimo, l'estinzione della posizione debitoria corrispondente alla sola quota di "mutuo" accollata, garantita dalla corrispondente quota di "ipoteca" derivante dal frazionamento.

Al riguardo, occorre, tuttavia precisare che l'annotazione di frazionamento, alla quale la giurisprudenza, peraltro, non attribuisce efficacia costitutiva⁵, non determina la suddivisione della garanzia ipotecaria in più formalità distinte - aventi ciascuna una propria autonomia, oltre che sostanziale, anche "iscrizionale" -, ma soltanto una mera modificazione del carattere inscindibile dell'ipoteca originaria, il cui grado e i cui effetti restano inalterati *ab origine*.

In estrema sintesi, le singole quote in cui viene suddivisa l'ipoteca per effetto del frazionamento non acquisiscono, neppure sotto il profilo attuativo della pubblicità

⁴ Cfr. Cass. civ. Sez. I, 14.12.1990, n. 11916.

⁵ In tal senso, cfr. la sentenza n. 11916/1990 sopra citata.

immobiliare, una propria capacità "distintiva"; tanto è vero che alle stesse non viene attribuito un numero di registro generale e particolare diverso da quello identificativo della formalità originaria⁶.

Per tale motivo, in seguito all'adempimento del singolo debitore-assegnatario, che determina l'estinzione della relativa obbligazione (corrispondente alla quota di mutuo e alla quota di ipoteca derivanti dal frazionamento), non consegue, *stricto sensu*, la "cancellazione" (estinzione) dell'ipoteca, intesa come cancellazione totale della formalità "iscrizionale", ma la liberazione del vincolo ipotecario dai soli cespiti facenti parte della quota stessa; sotto tale profilo, infatti, sembrerebbe più corretto utilizzare le locuzioni "restrizione di beni" o "cancellazione parziale" rispettando la terminologia codicistica (artt. 2872 e 2886, primo comma, c.c.).

Quanto sopra, appunto, in considerazione del fatto che, essendo la formalità di iscrizione unica (eseguita, come detto, nella stessa data e con unico grado di registro generale e di registro particolare), potrebbe parlarsi di cancellazione totale solo a fronte dell'adempimento di tutte le quote originate dal frazionamento.

La rinuncia all'indivisibilità insita nell'atto di frazionamento non comporta, in ultima analisi, una rinuncia, ancorché parziale, all'ipoteca; il risultato a valle del frazionamento è rappresentato da una serie di vincoli parziali – a garanzia della singole quote di debito – la cui sommatoria corrisponde all'originario montante ipotecario.

3. LA CANCELLAZIONE DELLE QUOTE DI IPOTECA DERIVANTE DAL FRAZIONAMENTO: CORRETTA PUBBLICITÀ IMMOBILIARE

Tenendo conto della natura e degli effetti tipici del frazionamento ipotecario, si ritiene che la pubblicità della vicenda estintiva della singola quota di debito derivata dalla suddivisione del credito originario, debba essere attuata con modalità che, pur

⁶ I numeri di registro generale e particolare assegnati alle annotazioni di frazionamento sono riferiti infatti specificatamente alla sola formalità modificativa: in altri termini, la "quota" di ipoteca viene individuata a seguito della relativa annotazione, ma mantiene la data e i numeri di registro generale e particolare attribuiti all'iscrizione originaria.

determinando un effetto liberatorio del vincolo gravante sul bene concesso a garanzia della specifica porzione di obbligazione oggetto di adempimento, garantiscano, comunque, la permanenza della formalità originaria, lasciandone inalterato il relativo grado.

A tale fine, dunque, ad avviso della Scrivente, non può che farsi riferimento al particolare istituto della "riduzione delle ipoteche" delineato dagli artt. 2872 e seguenti del codice civile.

L'articolo 2872 c.c. stabilisce, infatti, che la riduzione delle ipoteche si opera non solo riducendo la somma per la quale è stata presa l'iscrizione in garanzia, ma anche restringendo (limitando) l'iscrizione ipotecaria ad una parte soltanto di beni.

La riduzione si atteggia, dunque, come modificazione oggettiva del rapporto ipotecario che incide, in particolare, sulla quantità dei beni destinati a realizzare l'effettività della garanzia ipotecaria come causa legittima di prelazione.

In particolare, la riduzione volontaria viene qualificata come fattispecie modificativa volontaria - cioè su base convenzionale - attuata mediante un accordo con cui le parti modificano l'elemento oggettivo dell'ipoteca.

Ed è proprio in relazione a tale peculiare aspetto che molti autori, riferendosi in particolare alle modalità attuative della pubblicità immobiliare della riduzione ipotecaria (o restrizione di beni), ritengono più corretto parlare di pubblicità "modificativa" dell'ipoteca, in quanto finalizzata a modificare l'originaria iscrizione (che resta sempre in vita, pur modificata in taluni elementi).

Sotto il profilo oggettivo, quindi, la situazione che scaturisce a seguito del pagamento da parte del debitore di una quota del mutuo frazionato, è sostanzialmente assimilabile a quella che la disciplina prevista dagli articoli 2872 e segg. del codice civile identifica come "riduzione dell'ipoteca" (mediante restrizione della garanzia ad una parte soltanto dei beni originariamente vincolati)⁷.

⁷ Una eventuale "cancellazione" eseguita con riferimento ai numeri di registro generale e particolare assegnati all'annotazione di frazionamento che individua la singola quota avrebbe, invece, come unico effetto quello di "radiare" l'annotazione medesima, e quindi di eliminare la modificazione attuata con il frazionamento.

Ed invero, in entrambi i casi - sebbene sulla base di presupposti sostanzialmente diversi⁸ - il risultato (*rectius*: l'obbiettivo) finale è l'estinzione del vincolo ipotecario soltanto in relazione ad alcuni beni facenti parte del compendio originariamente vincolato, senza che si determini l'estinzione della originaria formalità iscrizionale (cioè della iscrizione da cui hanno tratto origine, per "derivazione", le singole quote di ipoteca individuate dal frazionamento).

Coerentemente, pertanto, le modalità con cui va resa pubblica - e quindi conoscibile nei confronti dei terzi - la predetta estinzione parziale del vincolo ipotecario, dovrebbero essere le medesime in entrambi i casi: annotazione di "restrizione di beni", a margine della iscrizione originaria, mediante la quale si estingue l'ipoteca dai singoli cespiti, individuati con i relativi estremi di identificazione catastale.

All'attualità, del resto, la pubblicità della cancellazione di una quota di ipoteca derivata da un frazionamento, viene attuata mediante esecuzione a margine della formalità originaria di una annotazione di "restrizione dei beni" e non di "cancellazione".

4. LA CANCELLAZIONE AI SENSI DEI COMMII 8-SEXIES E SEGUENTI DELL'ART. 13 DEL DECRETO LEGGE N. 7/2007 IN PRESENZA DI QUOTE DERIVANTI DA FRAZIONAMENTO - INCOMPATIBILITÀ.

I commi 8-*sexies* e seguenti dell'art. 13 del decreto legge n. 7/2007, inseriti dalla legge di conversione n. 40/2007, nell'introdurre norme di semplificazione del procedimento di cancellazione delle ipoteche iscritte a garanzia dei mutui concessi da soggetti esercenti attività bancaria o finanziaria, nonché da enti di previdenza obbligatoria, hanno sostanzialmente previsto una nuova ipotesi di perenzione correlata all'avvenuta estinzione dell'obbligazione.

La situazione delinea, infatti, in ultima analisi, un'ipotesi di perenzione "legale" alternativa - "...in deroga all'art. 2847 del codice civile..." - rispetto a quella ordinaria

⁸ Nel primo caso a seguito dell'estinzione dell'obbligazione da parte dell'assegnatario, nel secondo al ricorrere di taluna delle ipotesi previste dalle citate disposizioni codicistiche.

che si compie con il decorso del ventennio dalla data di iscrizione (in difetto, ovviamente, di rinnovazione).

In base a quanto previsto dalla disposizione in esame, dunque, l'estinzione dell'obbligazione, oltre a determinare l'estinzione dell'ipoteca sotto il profilo sostanziale (cioè come garanzia reale dell'obbligazione), sembra produrre anche l'estinzione della stessa efficacia di "iscrizione ipotecaria".

Nel peculiare contesto derivante dalla stipula e dalla conseguente annotazione di un atto di frazionamento, tuttavia, gli effetti estintivi connessi all'adempimento da parte del debitore della singola quota di debito – cui è correlata la corrispondente quota di ipoteca - non possono, ovviamente, coinvolgere la formalità iscrivizionale originaria nella sua totalità; tale formalità, infatti, come ampiamente accennato nel paragrafo precedente, per quanto concerne le rimanenti quote derivate dal frazionamento e riferibili alle altre porzioni di debito, non può che mantenere validità ed efficacia.

Pertanto, si ritiene opportuno evidenziare, che, nell'ambito del procedimento delineato dal decreto legge n. 7/2007, la "cancellazione" è eseguita "d'ufficio" dal conservatore, sulla base della comunicazione del creditore relativa all'avvenuto rilascio della quietanza attestante la data di estinzione dell'obbligazione.

Tale quietanza - al cui rilascio il creditore è tenuto in forza delle disposizioni del citato decreto "Bersani-bis" – parrebbe riferirsi non tanto al rapporto ipotecario, quanto al rapporto debitorio in senso stretto, essendo intrinsecamente correlata all'adempimento dell'obbligazione.

In altri termini, il creditore è tenuto a rilasciare una quietanza attestante la data di estinzione dell'obbligazione garantita – nel caso di ipoteca frazionata, tale riferimento riguarderebbe l'adempimento relativo alla singola quota del mutuo – e a trasmettere la relativa comunicazione al conservatore entro trenta giorni dalla stessa data.

Ora, alla luce delle indicazioni ricavabili dal vigente quadro normativo, il creditore, nella peculiare vicenda estintiva conseguente ad un frazionamento di ipoteca, non sembra tenuto ad individuare, espressamente, nella predetta comunicazione né la

“quantità” di ipoteca attribuita all’assegnatario in base all’intervenuto frazionamento, né la corrispondente quota di beni gravati dal vincolo ipotecario.

D’altro canto, la “cancellazione d’ufficio” disciplinata dal decreto interdirigenziale 23 maggio 2007, in attuazione del decreto legge n. 7/2007, non presuppone un’apposita manifestazione di volontà del creditore - diretta, fra l’altro, ad individuare i beni afferenti la singola quota di mutuo estinta - né la redazione di una specifica domanda di annotazione contenente l’indicazione analitica di tali beni.⁹

Sotto altro profilo, si evidenzia che l’applicazione del procedimento di cancellazione semplificato di cui al Decreto Bersani-bis in presenza di un frazionamento di ipoteca, potrebbe dar luogo a discrasie e criticità, sul piano della corretta esecuzione della pubblicità immobiliare e dell’affidamento dei terzi.

Mentre, infatti, la puntuale identificazione della quota di ipoteca derivante dal frazionamento – e i relativi effetti sul piano pubblicitario – verrebbe assicurata dall’annotazione del frazionamento eseguita a margine della formalità originaria, l’evento estinzione della singola quota di ipoteca derivante dal frazionamento, verrebbe reso pubblico – e, quindi, conoscibile – sull’apposito registro delle comunicazioni.

Appare quindi evidente che la non perfetta coincidenza tra le fonti delle informazioni ipotecarie presenti nei registri immobiliari verrebbe ad incidere in senso negativo sulla completezza e chiarezza dell’informazione ipotecaria, nonché sulla certezza dei rapporti giuridici.

Ciò, anche, nella considerazione che l’annotazione di cancellazione eseguita sul nuovo registro istituito in attuazione del Decreto Bersani-*bis* non potrebbe che fare riferimento agli estremi della originaria iscrizione ipotecaria; iscrizione che, per i motivi ampiamente esposti, non risulta estinta per effetto del pagamento di una delle

⁹ In relazione alla portata e agli effetti del nuovo procedimento di cancellazione introdotto dal decreto in esame, questa Agenzia ha fornito i primi chiarimenti operativi con Circolare n. 5 del 1° giugno 2007. In tal documento peraltro, è stato anche sottolineato come il nuovo procedimento, esaurendosi con gli adempimenti prescritti dal decreto interdirigenziale 23 maggio 2007, non comporti né la necessità di redigere una nota, né l’effettuazione della materiale annotazione a margine dell’ipoteca, prevista dall’art. 2886, comma 2, del codice civile.



quote in cui il mutuo è stato suddiviso, ma soltanto "modificata" in ordine alla quantità dei beni originariamente soggetti a vincolo ipotecario.

In ultima analisi, l'automatismo stesso che connota, come tratto distintivo, il regime semplificato di cancellazione di cui all'art. 13, commi da 8-*sexies* a 8-*quaterdecies*, del decreto legge n. 7/2007 sembra, *ex se*, inconciliabile con le esigenze connesse ad una completa e corretta pubblicità immobiliare delle peculiari situazioni giuridiche che si vengono a creare a valle del frazionamento.

Sulla base delle complessive valutazioni svolte, pertanto, la scrivente ritiene che, a normativa vigente, il procedimento di cancellazione disciplinato dal citato decreto legge n. 7/2007 non possa trovare applicazione nelle ipotesi di estinzione di obbligazioni derivanti da mutui ipotecari frazionati.

Gli Uffici Provinciali sono chiamati al puntuale rispetto delle indicazioni impartite con la presente circolare e le Direzioni Regionali a verificarne la loro applicazione.

(fine)