

Civile Sent. Sez. 3 Num. 14604 Anno 2020

Presidente: DE STEFANO FRANCO

Relatore: PORRECA PAOLO

Data pubblicazione: 09/07/2020

SENTENZA

sul ricorso 7125-2018 proposto da:

MANZINI ANGELO, CACCIABUE MARIA, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA TACITO 23, presso lo studio dell'avvocato CINZIA DE MICHELI, che li rappresenta e difende unitamente agli avvocati GIOVANNI CANIGGIA, GIOVANNI SARDI;

- ricorrenti -

2020

378

contro

MAETRELLO SRL , GIACCHELLI ESTERINA, MG DI GIACCHELLI TERESA & C SNC ;

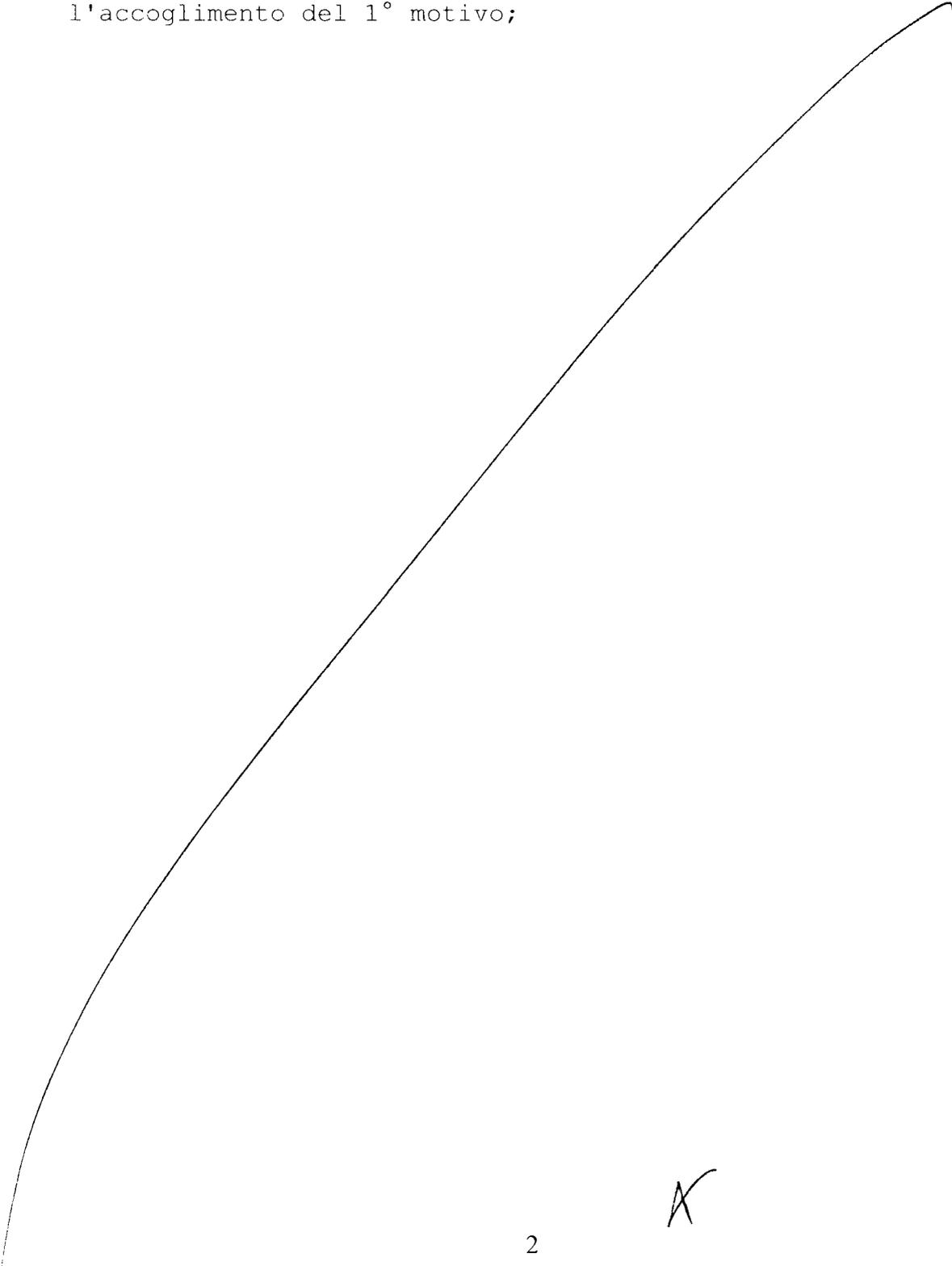
- intimati -



avverso la sentenza n. 821/2017 del TRIBUNALE di
ALESSANDRIA, depositata il 25/08/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 26/02/2020 dal Consigliere Dott. PAOLO
PORRECA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ANNA MARIA SOLDI che ha concluso per
l'accoglimento del 1° motivo;



K



Corte di cassazione
Terza sezione civile

Considerato che

Angelo Manzini e Maria Cacciabue ricorrevano, nei confronti di Maestrello Franco &c. s.n.c. ed Esterina Giacchelli, per l'esecuzione di obblighi di fare consistenti nell'abbattimento o arretramento di un muro eretto in violazione delle distanze legali, secondo le statuizioni contenute in un provvedimento giurisdizionale esecutivo;

l'esecuzione era promossa e proseguiva, nello specifico, avverso Esterina Giacchelli nonché Maestrello s.r.l. e MG di Giacchelli Teresa &c., successori a seguito di scissioni e trasformazioni societarie, dell'originaria s.n.c., indicata come obbligata nel titolo esecutivo;

nel corso dell'esecuzione la Maestrello s.r.l., sotto il controllo del consulente tecnico d'ufficio nominato dal giudice dell'esecuzione, dava esecuzione spontanea agli obblighi;

all'udienza del 28 ottobre 2015 i difensori dei procedenti davano atto dell'esecuzione spontanea, verbalizzata anche sei giorni prima dal consulente d'ufficio, e richiedevano la liquidazione delle spese di assistenza legale e del proprio consulente tecnico di parte;

il giudice dell'esecuzione liquidava tali spese con provvedimento opposto a norma dell'art. 617, cod. proc. civ., dai procedenti, perché ritenuto erroneo per difetto, sia quanto alla liquidazione dei compensi forensi sia quanto all'omessa liquidazione delle spese sostenute per i compensi del consulente di parte;

il Tribunale dichiarava inammissibile l'opposizione rilevando che l'art. 614, cod. proc. civ., conteneva una disciplina specifica della fattispecie, ritenendo la liquidazione in parola un provvedimento monitorio opponibile, quindi, nelle correlative forme di cui all'art. 645, cod. proc. civ.;



avverso questa decisione ricorrono per cassazione Angelo Manzini e Maria Cacciabue, articolando tre motivi;

la sottosezione Sesta rinviava alla pubblica udienza con ordinanza dell'11 dicembre 2019, dopo la proposta di accoglimento seguita al deposito di memorie da parte dei ricorrenti;

i ricorrenti hanno depositato ulteriore memoria in vista della pubblica udienza;

Rilevato che

con primo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 629, 487, 614, 617, cod. proc. civ., poiché il Tribunale avrebbe errato mancando di rilevare che il giudice dell'esecuzione aveva chiuso la stessa per intervenuto adempimento spontaneo, e dunque estinto atipicamente la procedura coattiva, sicché tale provvedimento, e anche solo quello accessorio sulle spese, avrebbe dovuto contestarsi necessariamente con opposizione formale;

con il secondo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 487, 617, 614, 633, 645, cod. proc. civ., poiché il Tribunale avrebbe errato mancando di rilevare che il creditore non avrebbe comunque potuto agire con l'opposizione all'ingiunzione riservata all'ingiunto;

con il terzo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 112, 95, cod. proc. civ., 13 della legge n. 247 del 2012, poiché era stata omessa la pronuncia sulla dedotta violazione dei parametri per la liquidazione delle spese legali, trattandosi di causa dal valore indeterminabile, e, in particolare, sulla mancata liquidazione delle spese sostenute per pagare i compensi del consulente tecnico di parte;



Rilevato che

i primi due motivi, da esaminare congiuntamente per connessione, sono fondati, con assorbimento del terzo;

il Tribunale (alle pagg. 3 e 4 del provvedimento gravato) ha osservato in particolare che:

- a) la giurisprudenza di questa Corte che ha affermato l'impugnabilità con opposizione formale del provvedimento di liquidazione delle spese accessorio a un'estinzione c.d. atipica dell'esecuzione (Cass., 13/05/2015, n. 9837), non sarebbe conferente proprio perché riguarderebbe il regime della chiusura del procedimento esecutivo;
- b) dovendo farsi applicazione principio della prevalenza della sostanza sulla forma, alla liquidazione delle spese nel procedimento di esecuzione per obblighi di (non) fare, seppure non assunta con decreto a norma dell'art. 642, cod. proc. civ., dovrebbe imputarsi il medesimo regime, con conseguente necessità di opporsi non ai sensi dell'art. 617, cod. proc. civ., bensì nelle forme di cui all'art. 645, cod. proc. civ.;

la conclusione non può essere condivisa;

l'evocato arresto del 2015 di questa Corte si attaglia invece al caso ora in delibazione, poiché il provvedimento del giudice dell'esecuzione ha nella sostanza registrato il venir meno della necessità di proseguire le vie coattive dando incarico a terzi ausiliari per l'attuazione in danno dei previsti obblighi di fare, stante l'adempimento (in questo senso) spontaneo, seppure vigilato a garanzia dal consulente tecnico d'ufficio, da parte di uno dei soggetti eseguiti, "liquidando" all'esito le spese non all'esito di nota vistata da parte dell'ufficiale giudiziario (come riferito in ricorso e rilevato in sentenza dal giudice di merito);

il provvedimento, in altri termini, ha rilevato una ragione d'improseguibilità della procedura (cfr. anche Cass., 28/06/2019, n. 17440, evocata in memoria dai ricorrenti), e ha posto le spese stabilite a carico degli eseguiti;



così stando i fatti processuali, deve darsi séguito proprio alla giurisprudenza del 2015, non trattandosi dell'impugnativa di un'ingiunzione di pagamento, richiesta ai sensi del combinato disposto degli artt. 614 e 642, cod. proc. civ., bensì della contestazione di un provvedimento accessorio a quello di estinzione c.d. atipica (non riferibile cioè ad ipotesi codicistiche) implicita;

nella motivazione del menzionato arresto di questa Corte si rappresenta che anche in quel caso era "cessata la materia del contenere", e si è posto l'accento sull'accessorietà del provvedimento di liquidazione delle spese (Cass., n. 9837 del 2015, pagg. 2-4);

nel caso che qui viene scrutinato, si aggiunge, oltre quanto detto, che:

- a) la contestazione viene dal creditore delle spese e non dal debitore;
- b) nel caso della diversa "ingiunzione" di pagamento, il richiedente, in caso di rigetto, può seguire le vie ordinarie (art. 640, terzo comma, cod. proc. civ.), così come in caso di accoglimento ritenuto parziale potrà omettere la notifica lasciando divenire inefficace il decreto medesimo senza preclusioni sulla domanda stessa (art. 644, cod. proc. civ.): tutto ciò non sarebbe possibile in assenza di un provvedimento d'ingiunzione adottato e riconoscibile come tale;

è pertanto e infatti erronea l'affermazione per cui lo stesso creditore avrebbe dovuto opporsi ex art. 645, cod. proc. civ., essendo tale opposizione riservata all'ingiunto;

deve dunque ribadirsi il seguente principio di diritto: *«l'impugnazione, da parte del creditore procedente, di un'ordinanza di liquidazione delle spese a carico dell'esecutato, pronunciata in caso di [estinzione atipica] improseguibilità di un processo esecutivo ex art. 612, cod. proc. civ., va proposta con l'opposizione ex art. 617 cod. proc. civ., poiché costituisce il rimedio tipico per contestare i provvedimenti del giudice dell'esecuzione regolanti l'andamento di quel processo»;*

la sentenza andrà quindi cassata, mentre la necessità di pronunciare sul merito alla luce dell'esame di tutte le risultanze documentali, non permette la



decisione, pure sollecitata con il terzo motivo, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, cod. proc. civ.;

P.Q.M.

La Corte accoglie i primi due motivi, assorbito il terzo, cassa la sentenza impugnata e rinvia al Tribunale di Alessandria perché, in diversa composizione, pronunci anche sulle spese di legittimità. Roma, 26 febbraio 2020

Il consigliere estensore

Dott. Paolo Porreca

Il Presidente

Dott. Franco De Stefano

12 CONSIGLIERE COLLEGIATO ANZIANO

Si dà atto che il presente provvedimento è sottoscritto dall'estensore e dal consigliere anziano del Collegio in luogo del Presidente, per impedimento di quest'ultimo, ai sensi dell'art. 1, comma 1, lettera a) del d.P.C.M. 8 marzo 2020