

Civile Ord. Sez. 3 Num. 23068 Anno 2022

Presidente: RUBINO LINA

Relatore: PORRECA PAOLO

Data pubblicazione: 25/07/2022

sul ricorso 28458/2019 proposto da:

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., in persona del legale rappresentante per gli affari dell'Area Sud e responsabile Ufficio Credito e Legale, domiciliata ex lege in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dagli avvocati Moschiano Alessandro, Moschiano Eugenio;

ricorrente

contro

De Angelis Antonio, Ferrara Francesco, De Stefano Salvatore, Dragone Andrea, Cioffi Alessandro, De Lucia Ciro, Affinita Teresa, Perrotta Maria, D'Addio Milena, D'Addio Giovanna, D'Addio Vincenzo, Diglio Giuseppe, Ruotolo Anna, Comune di San Felice a Canello;

intimati

2022
988

avverso la sentenza n. 2180/2019 del TRIBUNALE di SANTA MARIA
CAPUA VETERE, depositata il 25/07/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
12/05/2022 da PORRECA PAOLO

2) H



Considerato che

il Monte dei Paschi di Siena, s.p.a., ricorre, sulla base di un motivo, per la cassazione della sentenza n. 2180 del 2019 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, esponendo che:

- Antonio De Angelis, Francesco Ferrara, Salvatore De Stefano, Andrea Dragone, Alessandro Cioffi, Ciro De Lucia, Teresa Affinita, Maria Perrotta, gli eredi di Lorenzo D'Addio, Milena D'Addio, Giovanna D'Addio, Vincenzo D'Addio, unitamente a Giuseppe Diglio, avevano proceduto, nei confronti del Comune di San Felice a Canello, a pignoramento presso la deducente quale terzo tesoriere;
- la deducente aveva reso dichiarazione negativa in ragione del saldo di conto, ma il Tribunale aveva egualmente disposto l'assegnazione, osservando che, da quanto emergente dalla suddetta dichiarazione, residuava, sull'anticipazione di cassa, un margine utilizzabile;
- la società istante aveva quindi opposto ex art. 617, cod. proc. civ., l'ordinanza, e il Tribunale, all'esito della fase sommaria, aveva invece rigettato l'opposizione, ritenendo l'anticipazione di cassa assimilabile, funzionalmente, a un'apertura di credito costitutiva del diritto potestativo di ottenere l'erogazione di una somma determinante, con il concreto esercizio di quello, l'insorgere di un credito esigibile nei confronti della banca, sicché il margine di anticipazione di cassa accertato dal giudice dell'esecuzione era equiparabile a un credito condizionato, traducendosi in una posizione attiva pignorabile perché suscettibile di concreta sebbene futura capacità satisfattiva;

sono rimasti intimati il Comune di San Felice a Canello, Antonio De Angelis, Francesco Ferrara, Salvatore De Stefano, Andrea Dragone, Alessandro Cioffi, Ciro De Lucia, Teresa Affinita, Maria Perrotta, gli eredi di Lorenzo



D'Addio, Milena D'Addio, Giovanna D'Addio, Vincenzo D'Addio, unitamente a Giuseppe Diglio;

Rilevato che

con l'unico motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 543, 546, 547, 549, 552, cod. proc. civ., 1823, 1830, 1852, 1853, cod. civ., 159, d.lgs. n. 267 del 2000, poiché il Tribunale avrebbe errato mancando di considerare che il margine utilizzabile dell'anticipazione di cassa, al pari di un fido di conto, non elideva il segno complessivamente negativo di quest'ultimo, non escluso dai possibili rientri con funzione ripristinatoria e non solutoria, impedendo così l'assegnazione invece disposta, trattandosi, pertanto, di questione diversa da quella dell'evocata pignorabilità;

Rilevato che

il ricorso è ammissibile e fondato;

in rito, il ricorso è stato correttamente qualificato come opposizione ex art. 617, cod. proc. civ.: difatti, l'ordinanza con la quale il giudice dell'esecuzione, nell'espropriazione forzata presso terzi, su istanza di assegnazione del creditore procedente qualifica la dichiarazione resa dal terzo come positiva ed emette il relativo provvedimento di assegnazione rappresenta un atto del processo esecutivo poiché è assunta nell'ambito dell'attività esecutiva, sicché detto provvedimento deve essere contestato con l'opposizione agli atti esecutivi, allegando che la dichiarazione era in realtà negativa e che, dunque, mancava il presupposto per l'assegnazione (Cass., 22/02/2008, n. 4578, Cass., 20/11/2012, n. 20310, Cass., 25/02/2016, n. 3712, Cass., 23/04/2019, n. 11191);

d'altra parte, l'opposizione formale è più in generale l'unico rimedio esperibile avverso l'ordinanza di assegnazione in parola (Cass., 24/03/2017, n. 7706, Cass., 23/10/2018, n. 26702);

peraltro, il ricorso sarebbe stato comunque ammissibile stante l'espressa qualificazione data dal giudice di merito, e in forza del conseguente principio di

4)

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



apparenza (cfr., ad esempio, Cass., 30/08/2011, n. 17791, in tema di opposizioni esecutive);

con l'opposizione si contesta, dunque, non la pignorabilità delle somme ma la sussistenza di una dichiarazione positiva idonea a giustificare l'assegnazione;

ciò posto, quanto merito cassatorio questa Corte ha chiarito che nell'anticipazione di cassa, assimilabile all'apertura di credito ex art. 1842, cod. civ., le rimesse non individuano un'obbligazione cui corrisponde un diritto di credito, assegnabile, tale potendo costituire solo il saldo positivo in ragione dell'unitarietà del rapporto che non permette di scindere, per utilità creditorie distinte come qui quella del creditore pignorante, né prelievi né rimesse né diritti di erogazione corrispondenti, questi ultimi, ad affidamenti (Cass., 20/05/2020, n. 9250, pagg. 13 e seguenti);

spese al giudice del rinvio;

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la decisione impugnata e rinvia al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere perché, in diversa composizione, pronunci anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il giorno 12 maggio 2022

Il Presidente

Il Funzionario Giudiziario