

**Civile Ord. Sez. 6 Num. 1056 Anno 2018**

**Presidente: AMENDOLA ADELAIDE**

**Relatore: RUBINO LINA**

**Data pubblicazione: 17/01/2018**

### **ORDINANZA**

sul ricorso 21653-2016 proposto da:

INPS - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CESARE BECCARIA, 29, presso l'AVVOCATURA CENTRALE DELL'ISTITUTO, rappresentato e difeso dagli avvocati LIDIA CARCAVALLO, ANTONELLA PATTERI, LUIGI CALIULO, SERGIO PREDEN;

**- ricorrente -**

***contro***

CELESTE FERNANDO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato NADIA PARISI;

**- controricorrente -**

10626  
17

*contro*

BARBIERI NICOLA;

*- intimato -*

avverso la sentenza n. RGE 8499/2013 del TRIBUNALE di FOGGIA, emessa il 14/03/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata dell'08/11/2017 dal Consigliere Dott. LINA RUBINO.

**RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE**

L'INPS propone ricorso per cassazione articolato in un unico motivo avverso il provvedimento del giudice dell'esecuzione del Tribunale di Foggia adottato in data 14 marzo 2016, nei confronti di Celeste Fernando e Barbieri Nicola; il solo Celeste resiste con controricorso.

Questa la vicenda: intrapresa una esecuzione nelle forme del pignoramento presso terzi dal creditore Celeste nei confronti del terzo pignorato INPS per debiti del Barbieri, il g.e. provvedeva all'assegnazione del credito. Affermando di aver reso dichiarazione negativa, l'INPS proponeva opposizione agli atti esecutivi avverso l'ordinanza di assegnazione, che veniva dichiarata inammissibile in quanto tardiva con il provvedimento del giudice dell'esecuzione reso a chiusura della fase sommaria, senza fissazione di un termine per l'inizio della fase di merito e con liquidazione delle spese di giudizio. Avverso il predetto provvedimento propone ricorso l'Inps.

Il ricorso è stato avviato alla trattazione in camera di consiglio, in applicazione degli artt. 376, 380 *bis* e 375 cod. proc. civ., su proposta del relatore, in quanto ritenuto inammissibile.

Il Collegio, all'esito della camera di consiglio, preso atto delle argomentazioni contenute nella memoria del ricorrente, ritiene di condividere la soluzione proposta dal relatore.

Come già affermato dalla giurisprudenza ormai consolidata di questa Corte (da ultimo, Cass. n. 3082 del 2017; Cass. n. 25064 del 2015), il ricorso straordinario per cassazione è inammissibile, poiché proposto avverso un provvedimento che non è definitivo né decisorio. Esso è stato emesso a conclusione della fase svoltasi dinanzi al giudice dell'esecuzione del giudizio di opposizione agli atti esecutivi. Con il provvedimento impugnato il giudice dell'esecuzione ha dichiarato inammissibile l'opposizione, senza concedere il termine per l'instaurazione del giudizio di merito. Malgrado il giudice dell'esecuzione non abbia fissato il termine per l'inizio del giudizio di merito, come disposto dall'art. 618 cod. proc. civ., il provvedimento impugnato non si può reputare definitivo, quindi suscettibile di ricorso straordinario per Cassazione ex art. 111 Cost., come sostenuto dalla ricorrente. Ed invero, non può reputarsi precluso l'accesso di quest'ultima, già opponente, alla tutela a cognizione piena, per le ragioni di cui appresso:

- il giudizio di opposizione agli atti esecutivi è soggetto alla disciplina di cui agli artt. 617-618 c.p.c. nel testo sostituito, con decorrenza dal 10 marzo 2006, dalla legge n. 52 del 2006; la seconda di tali norme prevede che il giudice dell'esecuzione fissi un termine perentorio per l'introduzione del giudizio di merito, previa iscrizione a ruolo a cura della parte interessata, osservati i termini a comparire di cui all'art. 163-bis c.p.c., o altri se previsti, ridotti della metà; la norma va letta in combinato disposto con l'art. 617 c.p.c. e con la prima parte dello stesso art. 618 c.p.c., che prevedono che sia il giudice

dell'esecuzione a provvedere sull'istanza di sospensione del processo esecutivo ovvero di adozione di provvedimenti indilazionabili;

- il sistema di norme modificate dalla legge n. 52 del 2006 ha innovato rispetto al regime precedente, secondo il quale era lo stesso giudice dell'esecuzione che all'udienza disponeva la prosecuzione del giudizio (relativo all'opposizione agli atti esecutivi) con le forme della cognizione ordinaria. Le nuove norme hanno escluso l'automatismo della prosecuzione con la cognizione piena; il giudice dell'esecuzione, dopo avere provveduto sull'istanza di sospensione, si limita a fissare un termine per l'introduzione della causa di merito ed è quindi rimesso all'iniziativa della parte interessata l'effettivo inizio di tale giudizio nel termine fissato;

- il provvedimento di fissazione del termine per l'inizio del giudizio di merito, concretandosi in una autorizzazione (peraltro dovuta *ex lege*) all'introduzione del giudizio di merito siccome ricollegato alla precedente fase sommaria e diretto anche alla discussione sugli eventuali provvedimenti sommari adottati in quella fase, si connota come provvedimento *lato sensu* istruttorio, cioè sull'ordine del procedimento (così, tra le tante, Cass. ord. n. 20532/2009 e n. 15630/2010).

Il vizio del provvedimento consistente nell'omessa concessione del termine in parola trova un rimedio nell'ordinamento, precisamente nell'art. 289 c.p.c., secondo il cui comma primo i provvedimenti istruttori che non contengono la fissazione dell'udienza successiva o del termine entro il quale le parti debbono compiere gli atti processuali possono essere integrati su istanza di parte o d'ufficio, entro il termine perentorio di sei mesi dall'udienza in cui i provvedimenti furono pronunciati, oppure dalla loro notificazione o comunicazione se prescritte;

- la ricorrente, dunque, avrebbe dovuto chiedere al giudice dell'esecuzione di integrare il provvedimento ai sensi dell'art. 289 c.p.c. e non, sull'assunto della sua qualificazione come sentenza in senso sostanziale, ricorrere per cassazione;
- peraltro, in fattispecie quale quella oggetto della presente decisione, il ricorso al rimedio dell'art. 289 c.p.c. non è neppure obbligato, dal momento che la stessa ricorrente, anche a prescindere dalla formulazione di un'istanza ai sensi dell'art. 289 c.p.c., avrebbe potuto iscriverne la causa di opposizione al ruolo contenzioso (cfr. Cass. ord. n. 20532/2009 cit.).

Quanto all'assunto della ricorrente secondo cui il provvedimento impugnato si dovrebbe ritenere sostanzialmente una sentenza, non può che farsi integrale rinvio alla motivazione del precedente di questa Corte n. 22033/2011, che si è occupato *funditus* della questione. Appare qui sufficiente ribadire che, se è vero che il giudice dell'esecuzione ha definito, davanti a sé, il giudizio col provvedimento oggi impugnato, per contro, tale provvedimento, essendo stato emesso da un giudice investito di una cognizione sommaria e, pertanto, destinata a sfociare in provvedimenti ridiscutibili secondo le regole della cognizione piena e, dunque, del tutto provvisori, << *non può acquisire una forza diversa a cagione della sua irritualità e, quindi, non può considerarsi "definitivo" dell'azione, nonostante che l'irritualità consista proprio nella chiusura illegittima del procedimento. Questa chiusura è essa stessa del tutto provvisoria e non definitiva*>> poiché riguarda solo la fase sulla quale il giudice doveva provvedere, in via appunto provvisoria, in vista della possibile evoluzione dell'azione con la cognizione piena; cognizione nient'affatto preclusa alla

ricorrente, che si sarebbe potuta avvalere dei rimedi sopra richiamati.

Il ricorso va pertanto dichiarato inammissibile.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come al dispositivo.

Atteso che il ricorso per cassazione è stato proposto in tempo posteriore al 30 gennaio 2013, ed in ragione della soccombenza della ricorrente, la Corte, ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002 , dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

**P.Q.M.**

La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Pone a carico del ricorrente le spese di lite sostenute dal controricorrente Celeste Fernando e le liquida in euro 2.200,00, oltre 200,00 per esborsi, oltre accessori e contributo spese generali. Dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale.

Così deciso nella camera di consiglio della Corte di cassazione l'8 novembre 2017

**Il Presidente**

dott. Adelaide Amendola

