

Cass. civ. Sez. III, Ord., (ud. 26-02-2020) 06-03-2020, n. 6422

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. DE STEFANO Franco - Presidente -
Dott. RUBINO Lina - rel. Consigliere -
Dott. ROSSETTI Marco - Consigliere -
Dott. D'ARRIGO Cosimo - Consigliere -
Dott. PORRECA Paolo - Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 3322-2017 proposto da:

V.P.L., elettivamente domiciliato in (*omissis*), rappresentato difeso dall'avvocato (*omissis*);
- ricorrente -

contro

R.L.F., R.P.;
- intimati -

Nonchè da:

R.P., R.L.F. in proprio e quale procuratore generale del fratello R.P.V., elettivamente domiciliati in (*omissis*);
- ricorrenti incidentali - contro

V.P.L.;
- intimato -

avverso la sentenza n. - della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 05/12/2016;

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

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SOLDI ANNA MARIA, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale, rigetto ricorso incidentale;

udito l'Avvocato ERMANNO GATTO per delega orale.

Svolgimento del processo

1.- R.L.F., in proprio e quale procuratore del fratello P.V., notificò a V.P.L. nel 1984 un'intimazione di sfratto per morosità, convalidata in assenza dell'intimato.

2. - Il V. propose opposizione tardiva alla convalida, giudicata ammissibile, ma rigettata nel merito dal Tribunale di Lucca con sentenza del 2008.
3. - Parallelamente i R., incluso R.P., proprietario dell'immobile, iniziarono l'esecuzione; il V. introduceva un'opposizione all'esecuzione, anch'essa rigettata in primo grado dal Tribunale di Lucca, di talchè nel 2009 veniva eseguito lo sfratto a suo carico.
4. - La Corte d'Appello di Firenze con sentenza del 2011 ribaltò l'esito del giudizio di opposizione alla convalida di sfratto, accogliendo l'opposizione tardiva alla convalida proposta dal V., dichiarando la nullità dell'ordinanza di convalida emessa in assenza dell'intimato e respingendo la domanda di risoluzione del contratto locativo per difetto di legittimazione attiva degli attori all'esercizio dell'azione.
5. - Il V. proponeva appello anche nel giudizio di opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c., allegando come fatto sopravvenuto il venire meno del titolo esecutivo, ma l'impugnazione, previo rigetto dell'eccezione di tardività dell'appello formulata dai R., veniva respinta con la sentenza qui impugnata, in cui la Corte d'Appello di Firenze affermava che si trattasse di fatto estintivo successivo, e che come tale non potesse essere preso in considerazione, potendo riconoscersi rilevanza, in un giudizio di opposizione all'esecuzione, solo ai fatti sopravvenuti idonei a determinare l'inesistenza del titolo esecutivo. La sentenza impugnata riteneva anche che non potesse trovare accoglimento la domanda di risarcimento dei danni proposta dall'appellante sia ai sensi dell'art. 96 c.p.c., sia come domanda di condanna generica al risarcimento del danno, per le quali indicava come competente il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per il quale si è proceduto con l'esecuzione forzata.
- 6 - V.P.L. ha proposto ricorso per cassazione articolato in due motivi per la cassazione della sentenza della Corte di Appello di Firenze n. 1932 del 2016, pubblicata il 21.11.2016, notificata il 5.12.2016, con la quale la corte rigettava l'appello del V. con condanna alle spese.
7. - Resistono i R. con controricorso, contenente anche un motivo di ricorso incidentale.
8. - Entrambe le parti hanno depositato memorie. Nella memoria dei R. si riferisce, tra l'altro, che la stessa domanda di risarcimento danni che il V. vorrebbe far valere in questo giudizio è stata proposta in un giudizio autonomo tra le stesse parti, ed ivi rigettata con sentenza della Corte d'Appello di Firenze n. 267/2017, in relazione alla quale il V. ha proposto ricorso per cassazione tuttora pendente.

Motivi della decisione

1.- Con il primo motivo di ricorso il V. denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 24 e 111 Cost., nonché degli artt. 339 e 345 c.p.c. e congiuntamente denuncia la presenza del vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per omessa motivazione su un fatto decisivo del giudizio.

Sostiene, con ampiezza di riferimenti, che il fatto sopravvenuto alla sentenza di primo grado (di opposizione all'esecuzione) possa pacificamente essere dedotto per la prima volta in appello, qualora si tratti di un evento collegato con la situazione dedotta nel processo, e sulla base di ciò afferma che la corte d'appello non avrebbe potuto e dovuto limitarsi ad affermare che la sentenza n. 11 del 2011 della stessa corte territoriale non esisteva ancora, quando il Tribunale di Lucca emise la sentenza di primo grado nel giudizio di opposizione all'esecuzione, e quindi non avrebbe potuto legittimamente rigettare l'appello limitandosi a ritenere che la sentenza del tribunale fosse corretta, ma avrebbe dovuto prendere atto del sopravvenire della sentenza caducatoria del titolo esecutivo e decidere la causa nel merito tenendo conto di tale sentenza.

Fa presente di aver comunque dedotto fin dal ricorso ex art. 615 c.p.c. l'inesistenza di alcun titolo esecutivo legittimante l'esecuzione anche se per motivi diversi: da un lato, l'ordinanza di convalida era stata caducata dal sopravvenire della decisione di merito di primo grado; dall'altra, la sentenza di merito di primo grado, benchè di rigetto dell'opposizione tardiva alla convalida, non recava in sè alcuna condanna al rilascio e quindi non poteva legittimare l'esecuzione.

2. - Con il secondo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 96 c.p.c., commi 1 e 2 nonché la carenza di motivazione, ed impugna la sentenza di appello laddove ha rigettato le domande risarcitorie proposte affermando che sia la domanda di risarcimento del danno da incauta esecuzione, ex art. 96 c.p.c., sia quella di condanna generica al risarcimento dei danni, devono essere proposte davanti al giudice competente ad accertare l'inesistenza del diritto per il quale si è proceduto ad esecuzione forzata, competente per materia ex art. 96 c.p.c., comma 2.

Il ricorrente afferma che, per giurisprudenza consolidata che richiama, chi ha titolo a chiedere il risarcimento del danno per l'eseguita esecuzione forzata illegittima può agire (come ebbe a fare il V.) ai sensi dell'art. 96 c.p.c., comma 2, dinanzi al giudice dell'opposizione all'esecuzione, funzionalmente competente sia sull'an che sul quantum: segnala quindi che il giudice d'appello ha sbagliato nel ritenere che la sua domanda non avrebbe potuto essere proposta al giudice dell'opposizione all'esecuzione. Sostiene che la domanda era proponibile, e che la stessa fosse anche fondata, avendo i R. intrapreso l'esecuzione a suo danno senza essere nè proprietari del bene nè ad altro titolo legittimati a disporre. Afferma che fosse anche chiara l'esistenza del danno, sia patrimoniale che non patrimoniale, liquidabile comunque in via equitativa.

3. - I R. propongono un motivo di ricorso incidentale.

Denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 616 bis, 447 bis, 434, 429 281 sexies c.p.c., perchè la corte d'appello non avrebbe rilevato, come già dedotto in appello dagli attuali controricorrenti, che l'appello proposto dal V. nel giudizio di opposizione all'esecuzione era tardivo.

Sottolineano che il giudizio di primo grado, avendo ad oggetto una controversia in materia di locazione, era stato correttamente iniziato con ricorso ex art. 447 bis c.p.c., seguendo il rito lavoristico, a seguito del quale il giudice aveva fissato l'udienza per la comparizione delle parti dinanzi a sè, che la sentenza di primo grado era stata pronunciata ex art. 429 c.p.c. e che solo per un mero errore materiale essa conteneva il riferimento all'art. 281 sexies c.p.c.. Nella ricostruzione dei controricorrenti, poichè la sentenza d'appello è stata pubblicata il 2 febbraio 2010, il termine per proporre appello scadeva il 19 marzo 2011, un anno e 45 giorni dopo, mentre l'appello, introdotto erroneamente con atto di citazione, è stato notificato il 16 marzo 2011 ma iscritto a ruolo solo in data 25 marzo 2011, e quindi oltre il termine indicato. Assumono che, pertanto, la sentenza del Tribunale di Lucca era passata in giudicato.

A questo proposito, sostiene invece il ricorrente che l'appello sia stato introdotto seguendo il rito ordinario, in conformità al principio dell'apparenza, perchè quello è stato il rito seguito del giudice di primo grado nel pronunciare, in quanto la sentenza di primo grado è stata pronunciata seguendo il rito ordinario, e contiene un espresso riferimento all'art. 281 sexies c.p.c. 4.

- Ritieni il Collegio che sia opportuna la rimessione del ricorso al Primo Presidente, affinché valuti se sottoporlo all'attenzione delle Sezioni Unite.

Infatti, qualora si ritenesse infondato il ricorso incidentale, che pone una questione di rito in astratto idonea alla definizione del giudizio, ma da valutare alla stregua anche del principio dell'apparenza in base agli atti legittimamente scrutinabili da questa Corte, il primo motivo di ricorso contiene una questione che è oggetto di contrasto, nei termini che seguono, ed il secondo motivo pone una questione di massima di particolare importanza.

5. - La questione che pone il primo motivo di ricorso è quella della rilevanza della caducazione del titolo esecutivo giudiziale in corso del giudizio di opposizione all'esecuzione, ai fini della decisione da adottare e delle conseguenti ricadute in ordine alla liquidazione delle spese di lite: la corte d'appello

nella sentenza impugnata afferma che il fatto estintivo sopravvenuto sarebbe irrilevante, atteso che era inidoneo a determinare l'inesistenza del titolo, e quindi inidoneo a far sì che l'esecuzione intrapresa fosse ingiusta fin dall'inizio.

5.1. - La soluzione data dal giudice di merito deve confrontarsi con la consolidata affermazione di legittimità secondo la quale in sede di opposizione all'esecuzione con cui si contesta il diritto di procedere all'esecuzione forzata perchè il credito di chi la minaccia o la inizia non è assistito da titolo esecutivo, l'accertamento dell'idoneità del titolo a legittimare l'azione esecutiva si pone come preliminare dal punto di vista logico per la decisione sui motivi di opposizione, anche se questi non investano direttamente la questione.

5.2. - Pur muovendo dalla condivisa affermazione della necessità di prendere in considerazione le vicende estintive del titolo esecutivo, anche se sopravvenute in corso di causa, ed anche se derivanti da motivi diversi da quelli dedotti in sede di opposizione (v. in questo senso Cass. n. 11021 del 2011, Cass. n. 15363 del 2011; Cass. n. 16610 del 2011; Cass. n. 3977 del 2012; Cass. n. 13249 del 2014; Cass. n. 18251 del 2014), le Sezioni della Corte hanno poi tratto conseguenze diverse dal venir meno del titolo esecutivo in corso di causa, con significative ricadute sul tema della liquidazione delle spese di lite, dando vita recentemente ad un contrasto oggetto di segnalazione anche da parte dell'Ufficio del Massimario.

5.3. - Questa Sezione, nell'ambito della rilettura coerente e condivisa della propria giurisprudenza in tema di esecuzioni, materia di competenza tabellare esclusiva della Sezione, che è a fondamento del "Progetto esecuzioni", intrapreso dal 2018 in poi, ha affermato - in tal modo superando ogni precedente proprio orientamento sul tema - che "In sede di opposizione all'esecuzione, la sopravvenuta caducazione del titolo esecutivo, in conformità del generale principio della domanda, non determina "ex se" la fondatezza dell'opposizione e il suo accoglimento, bensì la cessazione della materia del contendere per difetto di interesse, sicchè, nel regolare le spese dell'intero giudizio, il giudice dell'opposizione non può porle senz'altro a favore dell'opponente, ma deve utilizzare il criterio della soccombenza virtuale, secondo il principio di causalità, considerando, a tal fine, l'intera vicenda processuale". L'affermazione, enunciata dapprima, a conclusione di articolata motivazione che si confronta, superandole, con le precedenti posizioni, da Cass. n. 30857 del 2018, è stata ripresa e condivisa in quanto espressione dall'orientamento attuale della Sezione sul punto, da Cass. n. 31955 del 2018 e poi da Cass. n. 1005 del 2020.

Le recenti decisioni della Terza Sezione Civile - che rimeditano i precedenti e mirano a risolvere un contrasto interno alla stessa Sezione - muovono dal presupposto che la caducazione del titolo esecutivo nel corso del giudizio di opposizione all'esecuzione porta, ove rilevata, alla declaratoria di cessazione della materia del contendere per sopravvenuto difetto di interesse e non già all'accoglimento dell'opposizione; conseguentemente, la liquidazione delle spese del giudizio non deve essere automaticamente effettuata in favore dell'opponente, bensì sulla scorta del criterio della soccombenza virtuale, considerando a tal fine l'intera vicenda processuale e, in particolare, i motivi sui quali era stata basata l'opposizione (così si era già espressa, con riguardo a un'opposizione ex art. 619 c.p.c., Sez. 3, Sentenza n. 6016 del 9/3/2017, Rv. 643403-01).

5.4. - La seconda Sezione della Corte si è posta però recentemente in consapevole contrasto con questo compatto orientamento sezionale, che ha ritenuto frutto di involontarie recenti oscillazioni, con la sentenza n. 21240 del 2019, con la quale ha affermato il contrastante principio di diritto secondo il quale l'avvenuta caducazione del titolo esecutivo nelle more del giudizio di opposizione, benchè per motivi diversi dagli originari motivi di opposizione all'esecuzione, pur portando ad una pronuncia di cessazione della materia del contendere presuppone una sostanziale fondatezza della opposizione, con conseguente preclusione per il giudice di merito, a pena della violazione delle regole

sulla soccombenza, della possibilità di porre le spese di giudizio a carico della parte opponente: "In sede di opposizione all'esecuzione con cui si contesta il diritto di procedere all'esecuzione forzata perché il credito di chi la minaccia o la inizia non è assistito da titolo esecutivo, l'accertamento dell'idoneità del titolo a legittimare l'azione esecutiva si pone come preliminare dal punto di vista logico per la decisione sui motivi di opposizione, anche se questi non investano direttamente la questione. Pertanto, dichiarata cessata la materia del contendere per effetto del preliminare rilievo dell'avvenuta caducazione del titolo esecutivo nelle more del giudizio di opposizione, per qualunque motivo sia stata proposta, l'opposizione deve ritenersi fondata, e in tale situazione il giudice dell'opposizione non può, in violazione del principio di soccombenza, condannare l'opponente al pagamento delle spese processuali, sulla base della disamina dei motivi proposti, risultando detti motivi assorbiti dal rilievo dell'avvenuta caducazione del titolo con conseguente illegittimità "ex tunc" dell'esecuzione".

Il principio affermato dalla seconda Sezione si ricollega a risalenti arresti giurisprudenziali secondo cui l'esecuzione diviene "ingiusta" se durante lo svolgimento del processo esecutivo sopravviene la caducazione del titolo esecutivo, il che implica il necessario accoglimento dell'opposizione alla esecuzione medio tempore proposta (Sez. 3, Sentenza n. 28 del 7/1/1970, Rv. 344647-01, e Sez. 3, Sentenza n. 1245 dell'8/5/1973, Rv. 363813-01) riprese da Cass. Sez. 3, Sentenza n. 3977 del 13/3/2012, Rv. 621627-01, e Sez. 6-3, Ordinanza n. 20868 del 6/9/2017, Rv. 645366-02. Queste ultime - così come la recente Cass. n. 21240 del 9/8/2019, Rv. 655202-01 - fanno discendere dalla caducazione del titolo esecutivo l'accoglimento dell'opposizione all'esecuzione o, alternativamente, la cessazione della materia del contendere, ma in ogni caso, in punto di liquidazione delle spese, scrutinano la fattispecie solo in relazione all'evento (esterno) sopravvenuto e non in base ai motivi posti a fondamento dell'opposizione esecutiva, la quale deve ritenersi ex se fondata ab origine "per qualunque motivo sia stata proposta".

6. - Anche il secondo motivo pone una questione sulla quale si ritiene di sollecitare un intervento chiarificatore delle Sezioni Unite, integrando una questione di massima di particolare importanza, che concerne l'individuazione del giudice competente a conoscere, e quindi della sede naturale per proporre, le domande di risarcimento dei danni provocati da una esecuzione intrapresa in difetto della normale prudenza, che trovano la loro forma tipica nella previsione dell'art. 96 c.p.c., comma 2, se nel giudizio sul merito, ovvero nel giudizio in cui si contesta il titolo, o nel giudizio di opposizione all'esecuzione.

Nel caso di specie, i ricorrenti avevano proposto, in sede di opposizione all'esecuzione avverso una ordinanza di convalida di sfratto, sia una domanda di risarcimento danni c.d. generica, sia la domanda per responsabilità processuale aggravata, ex art. 96 c.p.c., comma 2; la corte d'appello ha dichiarato inammissibili le domande, indicando che deve ritenersi competente il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per il quale si è proceduto con l'esecuzione forzata.

La questione è quindi se la domanda di risarcimento danni ex art. 96 c.p.c., comma 2 per aver agito esecutivamente senza la normale prudenza debba essere proposta, e in quali casi, dinanzi al giudice del processo nell'ambito del quale il titolo esecutivo si è formato, o dinanzi al giudice dell'opposizione all'esecuzione: ovvero, bisogna individuare chi sia, nelle varie possibili situazioni, il giudice al quale è demandato l'accertamento dell'inesistenza del diritto per cui è stata iniziata o compiuta l'esecuzione forzata (v. Cass. n. 14653 del 2015, e Cass. n. 1590 del 2013).

L'opportunità di un intervento delle Sezioni Unite è data dalla peculiarità della fattispecie, la quale potrebbe implicare, dopo la ricostruzione del sistema dei rapporti tra azione esecutiva illegittima e azione risarcitoria conseguente, anche la valutazione del caso in cui la prima sia basata su titolo esecutivo giudiziale provvisorio, cioè a caducità intrinseca e necessariamente instabile.

7. - Pertanto, poichè la prima delle questioni involge un contrasto in senso tecnico nella giurisprudenza di questa Corte e la seconda può qualificarsi di massima di particolare importanza, è necessario disporre la trasmissione degli atti al Sig. Primo Presidente, affinché valuti l'opportunità di assegnare la trattazione del ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 374 c.p.c., comma 2, rispettivamente prima e seconda ipotesi.

P.Q.M.

La Corte trasmette gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Corte di cassazione, il 26 febbraio 2020.

Depositato in Cancelleria il 6 marzo 2020