Corte d'Appello di Catanzaro, Sezione II Civile, Sentenza del 17/01/2020

Nel giudizio di opposizione all'esecuzione non è consentito rimettere in discussione la titolarità dell'azione esecutiva

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DI APPELLO DI CATANZARO

Sezione Seconda Civile

Riunita in camera di consiglio e composta dai seguenti Magistrati:

Dott.ssa __ - PRESIDENTE

Dott. __ - CONSIGLIERE

Dott.ssa __ - CONSIGLIERE REL.

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. __ R.G.A.G., trattenuta in decisione all'udienza del __, previa concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., vertente

TRA

L. e I. - APPELLANTI

E

F., A., P. fu P. - APPELLATI

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

par. 1. Il giudizio di primo e di secondo grado

1.1. Con atto di citazione del 15 dicembre 2014 le signore L. e I. proponevano opposizione all'atto di precetto loro notificato il __, con il quale F., A. e P. fu P. intimavano alle opponenti nella loro qualità di eredi di R., di consegnare l'immobile sito in __, alla Via __.

A sostegno dell'opposizione, deducevano di avere rinunciato all'eredità del *de cuius* con atto n. __ repertorio e n. __ cronologico del Tribunale di Cosenza. Evidenziavano, altresì, come esse opponenti, lungi dal prendere posizione sui fatti di causa (esclusa cioè un'attività difensiva su facoltà proprie) (cfr. atto di citazione pag. 2), non potessero comunque esimersi dal rappresentare al Tribunale la presenza di vizi giuridici rilevabili d'ufficio, all'interno del titolo oggi azionato (sentenza) contro di loro (cfr. atto di citazione pag. 2), e, segnatamente, la circostanza per la quale l'immobile chiesto in restituzione dai sigg. S., A. e P., è un bene demaniale di proprietà della Pubblica Amministrazione (Regione Calabria) ed i richiedenti in precetto non posseggono alcuna *legitimatio ad causam* sul bene in questione (cfr. atto di citazione pag. 2).

Tanto dedotto, argomentato ed eccepito, così concludevano: *"Voglia il Tribunale adito, respinta ogni contraria domanda, eccezioni e deduzioni, 1. dichiarare la loro estromissione dal giudizio de quo; 2. dichiarare, in diritto ed ex officio, l'inefficacia derivata dell'atto di precetto opposto; 3. dichiarare che gli attori non devono alcunché ai sigg.ri F., A. e P. per le causali cui alla sentenza nr. __ del __ emessa dal Tribunale civile di Cosenza; con vittoria di spese, diritti e compensi professionali di avvocato"* (cfr. atto di citazione pag. 3).

Rossi & Martin Studio Legale

Radicatosi il contraddittorio, si costituivano in giudizio F., A. e P. fu P. resistendo all'opposizione, chiedendone il rigetto.

Rigettata l'istanza di sospensione della procedura esecutiva, acquisita la documentazione prodotta dalle parti, la causa veniva decisa con sentenza resa ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. all'udienza del __ con cui il Tribunale di Cosenza rigettava l'opposizione e condannava le opponenti L. e I. al pagamento in favore degli opposti delle spese processuali.

Il Giudice di prime cure, in sintesi, rigettava la domanda ritenendo inefficace la rinuncia all'eredità di R. da parte di L. e di I., rispettivamente moglie e figlia del *de cuius*, per avere costoro, in data successiva alla rinuncia, proposto appello dinanzi alla Corte di Appello di Catanzaro avverso la sentenza __ su cui si fonda il precetto opposto, e opposizione avverso l'avviso di rilascio del compendio immobiliare di cui il loro dante causa era stato condannato alla restituzione sempre dalla citata sentenza, agendo, sia nell'atto di appello che nell'opposizione agli atti esecutivi, nella loro qualità di eredi di R. (cfr. sentenza pag. 2).

1.2. Avverso questa sentenza, non notificata, L. e I., con atto di citazione notificato il __, interponevano appello, affidato a tre motivi.

Con il primo motivo denunciavano la erroneità della sentenza di primo grado per non avere il Tribunale cosentino rilevato che a proporre appello avverso la sentenza __ era stato tale D. e non I. e L. (cfr. atto di appello pag. 5) e che l'opposizione avverso l'avviso di rilascio del compendio immobiliare de quo era stato da esse proposto non in qualità di eredi ma in quanto destinatari in proprio di uno sfratto/rilascio di un immobile (casetta in lamiera sita in via __ di __) non oggetto di sentenza né di precetto (cfr. atto di appello pag. 5), sì che, conclusivamente sul punto, la loro rinuncia formale all'eredità è da considerare valida ed efficace (cfr. atto di appello, pag. 5).

Con il secondo motivo deducevano la nullità della sentenza di primo grado per omessa valutazione dei mezzi di prova richiesti e per mancanza di esposizione delle ragioni di fatto e di diritto in ordine alla effettiva individuazione dell'immobile oggetto di sentenza e di precetto (cfr. atto di appello, pag. 5). Argomentavano le appellanti che, il Tribunale cosentino aveva omesso di pronunciarsi sulla circostanza evidenziata dal nuovo difensore delle opponenti nella memoria *ex* art. 183 comma 6 n. 1 e cioè che l'atto di precetto opposto pedissequo a sentenza, aveva come oggetto un bene diverso rispetto a quello contenuto in sentenza (cfr. atto di appello, pag. 3), dacché l'atto di precetto notificato alle appellanti contiene l'indicazione di un immobile sito alla via __ diverso rispetto a quello indicato nella sentenza n. __ del __ (via __).

Con il terzo motivo deducevano la nullità della sentenza *"atteso che è evidente che il Tribunale abbia ritenuto di non dover spendere alcuna parola circa le eccezioni formulate nell'atto di opposizione a precetto affermando GENERICAMENTE per i superiori rilievi, l'opposizione a precetto va rigettata, rimanendo assorbiti gli ulteriori motivi di doglianza attinenti, peraltro, al contenuto decisorio del titolo giudiziale su cui l'atto di precetto opposto si fonda."* (cfr. atto di appello pag. 6).

Si costituivano in giudizio gli appellati, eccependo la inammissibilità del gravame secondo il disposto dell'art. 348-*bis* c.p.c., e, comunque, la sua infondatezza, chiedendone il rigetto.

Acquisito il fascicolo di ufficio del giudizio di primo grado, con ordinanza in data __ l'intestata Corte di Appello dichiarava l'inammissibilità delle richieste istruttorie avanzate dalle parti appellanti e rinviava per la precisazione delle conclusioni.

Indi, all'udienza del __, precisate le conclusioni, la causa veniva riservata in decisione previa assegnazione dei termini *ex* art. 190 c.p.c. per il deposito di comparsa conclusionale e di memoria di replica.

Entrambe le parti depositavano soltanto la comparsa conclusionale.

par. 2. Le questioni preliminari

Rossi & Marini Studio Legale

2.1. L'eccezione di inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348 *bis* c.p.c. non può essere esaminata essendo già stata superata la fase processuale a tanto deputata. È noto, invero, che l'ordinanza ex art. 348 *ter* c.p.c. può essere pronunciata solo all'udienza di cui all'art. 350 c.p.c., prima di procedere alla trattazione e sentite le parti (cfr. Cass. civ., 20 luglio 2018, n. 19333).

par. 3. Le valutazioni della Corte

3.1. Privo di pregio giuridico è il primo motivo di gravame con il quale le impugnanti denunciano la erroneità della sentenza di primo grado per non avere il Tribunale cosentino rilevato che a proporre appello avverso la sentenza __ era stato tale D. e non I. e L. (cfr. atto di appello pag. 5) e per non avere considerato che l'opposizione avverso l'avviso di rilascio del compendio immobiliare de quo era stato da esse proposto non in qualità di eredi ma in quanto destinatari in proprio di uno sfratto/rilascio di un immobile (casetta in lamiera sita in via __ di __) non oggetto di sentenza né di precetto (cfr. atto di appello pag. 5), sì che, conclusivamente sul punto, la loro rinuncia formale all'eredità è da considerare valida ed efficace (cfr. atto di appello, pag. 5).

L'infondatezza del motivo emerge in maniera lampante dal mero esame della documentazione citata dalle appellanti.

Ed invero, se è pur vero che D., nella qualità di erede di R., risulta aver proposto appello avverso la sentenza __ del __ (v. doc. 4 allegato al fascicolo di parte opponente), è altrettanto certo che autonomo atto di appello avverso la medesima sentenza risulta proposto da L. e I., nella loro qualità di eredi di R. (cfr. pag. 1 dell'atto di citazione in appello notificato il __ all'Avv. C., domiciliatario dei sigg.ri F. e P., allegato al fascicolo di parte opposta, doc. 1).

Egualmente, l'opposizione avverso l'avviso di rilascio del compendio immobiliare de quo risulta essere stata proposta da L. e I., nella loro qualità di eredi del compianto R. (cfr. pag. 1 del ricorso in opposizione agli atti esecutivi con istanza di sospensione dell'esecuzione, allegato al fascicolo di parte opposta, doc. 2).

3.2. Egualmente, privo di fondamento giuridico appare il secondo motivo di gravame con il quale le appellanti deducono la nullità della sentenza di primo grado per omessa valutazione dei mezzi di prova richiesti e per mancanza di esposizione delle ragioni di fatto e di diritto in ordine alla effettiva individuazione dell'immobile oggetto di sentenza e di precetto (cfr. atto di appello, pag. 5).

Più in particolare, lamentano la omessa pronuncia, da parte del Tribunale cosentino, in merito alla circostanza evidenziata dal nuovo difensore delle opponenti nella memoria *ex* art. 183 comma 6 n. 1 del __ e cioè che l'atto di precetto opposto pedissequo a sentenza, aveva come oggetto un bene diverso rispetto a quello contenuto in sentenza (cfr. atto di appello, pag. 3), dacché l'atto di precetto notificato alle appellanti contiene l'indicazione di un immobile sito alla via __ diverso rispetto a quello indicato nella sentenza n. __ del __ (via __).

Orbene, nel giudizio di opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. - giudizio che si configura come preordinato all'accertamento negativo del diritto di procedere ad esecuzione forzata - l'opponente ha veste sostanziale e processuale di attore; pertanto, le eventuali eccezioni da lui sollevate per contrastare il diritto del creditore a procedere ad esecuzione forzata costituiscono *causa petendi* della domanda proposta con il ricorso in opposizione e sono soggette al regime sostanziale e processuale della domanda. Ne consegue che l'opponente non può mutare la domanda modificando le eccezioni che ne costituiscono il fondamento, né il giudice può accogliere l'opposizione per motivi che costituiscono un mutamento di quelli espressi nel ricorso introduttivo, ancorché si tratti di eccezioni rilevabili d'ufficio (cfr. Cass. civ., 20 gennaio 2011, n. 1328; conf. Cass. civ., 28 luglio 2011, n. 16610). È dunque evidente che l'opposizione all'esecuzione va condotta sulla base dei motivi di opposizione proposti, che non possono essere modificati dall'opponente nel corso del giudizio neppure con la memoria ex art. 183, comma sesto, n. 1, c.p.c., che consente alle parti di precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già proposte.

Rossi & Martini Studio Legale

Correttamente, pertanto, il Tribunale cosentino non ha tenuto conto del motivo relativo all'allocazione del bene oggetto dell'esecuzione forzata, introdotto dalle opponenti soltanto con la memoria ex art. 183, comma sesto, n. 1, c.p.c., trattandosi di motivo nuovo, diverso cioè da quello dedotto con l'atto introduttivo del giudizio di opposizione.

3.3. Quanto poi al terzo motivo di appello con cui le impugnanti deducono la nullità della sentenza atteso che è evidente che il Tribunale abbia ritenuto di non dover spendere alcuna parola circa le eccezioni formulate nell'atto di opposizione a precetto affermando GENERICAMENTE per i superiori rilievi, l'opposizione a precetto va rigettata, rimanendo assorbiti gli ulteriori motivi di doglianza attinenti, peraltro, al contenuto decisorio del titolo giudiziale su cui l'atto di precetto opposto si fonda" (cfr. atto di appello pag. 6), reputa la Corte che, in disparte la sua genericità, esso non colga la *ratio decidendi* sottesa alla pronuncia di primo grado.

Ed invero, il primo giudice, con sia pure implicito riferimento alla eccezione di carenza di legittimazione *ad causam* dei sig.ri F. e P. formulata dalle opponenti nell'atto introduttivo del giudizio, sul presupposto che l'immobile chiesto in restituzione dai sigg. F., A. e P., è un bene demaniale di proprietà della Pubblica Amministrazione (Regione Calabria) ed i richiedenti in precetto non posseggono alcuna *legitimatio ad causam* sul bene in questione (cfr. atto di citazione pag. 2), e sia pure al solo fine di rappresentare al Tribunale la presenza di vizi giuridici rilevabili d'ufficio, all'interno del titolo oggi azionato (sentenza) contro di loro (cfr. atto di citazione pag. 2), pur ritenendolo assorbito, ha comunque precisato che si trattava di motivo di doglianza attinente al contenuto decisorio del titolo giudiziale su cui l'atto di precetto si fonda, vale a dire la sentenza n. __ del __ con cui il Tribunale di Cosenza ha ordinato a R., dante causa delle appellanti, la restituzione degli immobili in parola agli odierni appellati.

Così argomentando, il Tribunale ha fatto corretta applicazione del principio di diritto secondo cui nel giudizio di opposizione all'esecuzione non è consentito rimettere in discussione la titolarità dell'azione esecutiva nei confronti del soggetto a favore del quale la sentenza ha accertato il diritto alla prestazione, al cui conseguimento è diretta l'azione esecutiva (v. Cass. Sez. Un., 18 luglio 1973, n. 2099). Ciò in quanto, con l'opposizione all'esecuzione forzata fondata su titolo esecutivo giurisdizionale possono farsi valere soltanto i fatti posteriori alla formazione del provvedimento costituente titolo esecutivo non essendo ammissibile un controllo a ritroso della legittimità e della fondatezza del provvedimento stesso fuori dell'impugnazione tipica e del procedimento che ad essa consegue.

L'appello va dunque rigettato.

par. 4. Le spese di lite

4.1. Le spese di lite del grado di giudizio, liquidate come in dispositivo in base al valore della controversia secondo i parametri medi di cui al D.M. n. 55 del 2014 e al D.M. n. 37 del 2018 (valore della causa indeterminabile - complessità bassa), escluso il compenso per la fase istruttoria perché non tenuta e ridotta la fase decisionale in misura del 30% per non avere gli appellati depositato la memoria di replica, seguono la soccombenza.

4.2. Sussistono i presupposti per la declaratoria, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del D.P.R. n. 115 del 2002, dell'obbligo delle appellanti di pagare l'ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'appello.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Catanzaro, Seconda Sezione Civile, definitivamente decidendo sull'appello proposto da L. e da I. nei confronti di F., A. e P. fu P. con atto di citazione notificato il __ avverso la sentenza resa dal Tribunale di Cosenza all'udienza del __ *ex* art. 281 *sexies* c.p.c., non notificata, così provvede:

- rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma integralmente la sentenza impugnata;

Rossi & Martin Studio Legale

- condanna L. e I. al pagamento in favore di F., A. e P. fu P. delle spese di lite del gravame, che si liquidano in Euro __ per compensi professionali oltre rimborso forfetario delle spese generali in misura del 15%, IVA e CPA come per legge;

- dà atto che sussistono i presupposti per porre a carico di parte appellante il pagamento di un ulteriore contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio della Corte di Appello, Sezione Seconda Civile, l'8 gennaio 2020.

Depositata in Cancelleria il 17 gennaio 2020.

Rossi & Martin Studio Legale