

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

## **Sfratto per morosità, opposizione dell'intimato alla convalida: cosa accade se il giudice emette ordinanza di convalida invece di provvedere ex artt. 665 e 667 c.p.c.?**

*In tema di sfratto per morosità alla cui convalida l'intimato si sia opposto, qualora il giudice erroneamente, anziché adottare i provvedimenti di cui agli [artt. 665 e 667 c.p.c.](#), emetta senz'altro ordinanza di convalida, questa assume natura decisoria e contenuto sostanziale di sentenza e l'impugnazione deve essere proposta con l'appello. Con tale atto l'intimato potrà chiedere di essere rimesso nei termini per espletare l'attività difensiva che gli è stata impedita in primo grado, fermo restando che il giudice d'appello deciderà la controversia nel merito, giacché l'omissione del mutamento di rito non integra alcuna delle ipotesi tassativamente previste dagli [artt. 343 e 354 c.p.c.](#), per la rimessione della causa al primo giudice.*

### **Cassazione civile, sezione terza, ordinanza del 13.6.2017, n. 14625**

*...omissis...*

cccc sfratto per morosità da un immobile sito in ccc ceduto l'azienda - e, con essa, il contratto - al ccc quest'ultimo si era reso moroso nel pagamento di alcune mensilità.

Il YYY si oppose alla convalida dinanzi alla Sez. distaccata di Partinico.

Il Tribunale di Palermo a cui erano stati trasferiti gli atti dopo la soppressione della Sez. staccata all'udienza del 6 giugno 2013, svoltai in assenza del YYY, convalidò lo sfratto.

Il YYY propose appello avverso l'ordinanza di convalida dello sfratto, eccependone la nullità per non essere stato avvisato dell'udienza all'uopo fissata dal Tribunale di Palermo dopo la soppressione della sezione distaccata di Partinico, innanzi alla quale era stata originariamente incardinata la causa. Eccepi, altresì, il proprio difetto di legittimazione passiva, esponendo di aver stipulato con la cccolamente un contratto preliminare di cessione di azienda, di aver chiesto al ccc riduzione del canone di locazione e che costui, nonostante avesse accettato la proposta, successivamente gli aveva intimato lo sfratto.

La Corte d'appello di Palermo, con sentenza del 3 febbraio 2015, ha dichiarato la nullità dell'ordinanza di convalida dello sfratto, osservando che la stessa era stata emessa in difetto dei relativi presupposti (ccccisione, prospettando quattro motivi di ricorso. cccc resiste con controricorso. Il Yccccha depositato memorie difensive ai sensi dell'art. 380 bis c.p.c., comma 1.

Con il primo motivo il ricorrente deduce la violazione o falsa applicazione dell'art. 667 c.p.c., e dell'art. 175 c.p.c., alla luce del diritto alla difeso sancito dall'art. 24 Cost., e art. 111 Cost..

Con il secondo motivo il ricorrente deduce l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, riguardante la mancata comunicazione della data di rinvio dell'udienza innanzi al Tribunale (così essendo specificata nel corpo del motivo la dicitura generica contenuta nel relativo titolo).

I due motivi, strettamente connessi, possono essere esaminati congiuntamente.

La questione sottoposta all'attenzione del Collegio è se, avendo accertato che l'ordinanza di convalida dello sfratto era stata emessa in difetto dei presupposti di cui all'art. 663 c.p.c., la corte d'appello avrebbe dovuto rimettere le parti innanzi al giudice di primo grado, anziché - come ha fatto - decidere nel merito.

Il ricorrente, a sostegno della prima opzione, deduce che la pronuncia dell'erronea ordinanza di convalida dello sfratto lo ha privato delle facoltà di difesa che egli avrebbe potuto invece esercitare in caso di mutamento del rito ex artt. 665 e 667 c.p.c.. Il tribunale, infatti, ha omesso di considerare sia che il YYY si era opposto alla convalida, sia che al suo difensore non era stata comunicata la data dell'udienza fissata dopo il trasferimento della causa in sede centrale, a seguito della soppressione della sezione distaccata.

Va premesso, al riguardo, che questa Corte ritiene che avverso un provvedimento di convalida di licenza o di sfratto per finita locazione o per morosità emesso in carenza dei presupposti di legge, l'impugnazione deve essere proposta con l'appello, assumendo l'ordinanza natura decisoria e contenuto sostanziale di sentenza (Sez. 3, Sentenza n. 12979 del 27/05/2010, Rv. 613081; Sez. 3, Sentenza n. 14720 del 21/11/2001, Rv. 550462; Sez. 1, Sentenza n. 560 del 19/01/2000, Rv. 532967).

Questa Corte ha altresì chiarito che la rimessione della causa al giudice di primo grado è consentita solamente nelle ipotesi tassative previste dagli artt. 353 e 354 c.p.c..

Tale principio è stato tenuto fermo pure in caso di nullità della citazione introduttiva del giudizio di primo grado, che si è svolto in contumacia della parte convenuta, determinata dall'inosservanza del termine dilatorio di comparizione, giacché in una simile ipotesi non ricorre nè la nullità della notificazione dell'atto introduttivo, nè alcuna delle altre ipotesi tassativamente previste dagli artt. 343 e 354 cod. proc. civ. Il giudice di appello, quindi, deve decidere nel merito, previa rinnovazione degli accertamenti compiuti nella pregressa fase processuale, ammettendo il convenuto, contumace in primo grado, a svolgere tutte quelle attività che, in conseguenza della nullità, gli sono state precluse (Sez. 3, Sentenza n. 12156 del 14/06/2016, Rv. 640296).

Il caso riferito è sovrapponibile a quello in esame.

Al ccccccc ritualmente notificata l'intimazione di sfratto per morosità, tant'è che si oppose con memoria depositata il 26 marzo 2013. L'intimato era, dunque, a conoscenza della pendenza della causa originariamente incardinata davanti alla sezione distaccata di Partinico. La sua omessa partecipazione all'udienza svoltasi innanzi al Tribunale di Palermo è dipesa dalla mancata comunicazione, a cura della cancelleria, della data della nuova udienza fissata per la trattazione della causa dopo la soppressione della sezione distaccata e l'accorpamento dei ruoli in sede centrale.

La corte territoriale, pertanto, correttamente non ha disposto la rimessione degli atti al tribunale e, pur avendo rilevato la nullità dell'ordinanza di convalida, ha deciso la causa nel merito.

cccc, avrebbe potuto richiedere al giudice d'appello di essere rimesso nei termini per espletare l'attività difensiva che gli è stata impedita in primo grado per via dell'errore che ha condotto all'annullamento del provvedimento appellato.

Deve essere dunque affermato ai sensi dell'art. 363 c.p.c., il seguente principio di diritto: "in tema di sfratto per morosità alla cui convalida l'intimato si sia opposto, qualora il giudice erroneamente, anzichè adottare i provvedimenti di cui agli artt. 665 e 667 c.p.c., emetta senz'altro ordinanza di convalida, questa assume natura decisoria e contenuto sostanziale di sentenza e l'impugnazione deve essere proposta con l'appello. Con tale atto l'intimato potrà chiedere di essere rimesso nei termini per espletare l'attività difensiva che gli è stata impedita in primo grado, fermo restando che il giudice d'appello deciderà la controversia nel merito, giacchè l'omissione del mutamento di rito non integra alcuna delle ipotesi tassativamente previste dagli artt. 343 e 354 c.p.c., per la rimessione della causa al primo giudice".

Peraltro, il YYY non ha indicato quali attività deduttive e istruttorie non avrebbe potuto esercitare a causa del vizio del procedimento di primo grado. La censura è quindi inammissibile per carenza di interesse. Qualora fra tali istanze vi fosse stata la chiamata in causa della ZZZ, andrebbe comunque ribadita la carenza d'interesse poichè (come si legge a pag. 3 della sentenza impugnata) la Corte di merito ha accertato che tra il YYY e la ZZZ è intercorsa una cessione d'azienda - e non un semplice preliminare - sicchè obbligato primario al pagamento del canone è senz'altro il cessionario.

I motivi sono dunque infondati.

Con il terzo motivo di cccccc dell'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, che è stato oggetto di discussione tra le parti: non vi sarebbe mai stata una cessione d'azienda, ma semplicemente la stipula di un contratto preliminare di cessione d'azienda, non seguito dall'adempimento nè, quindi dalla formale e materiale cessione dell'azienda.

La censura non ha alcun pregio, dal momento che il "fatto decisivo" ha invece costituito oggetto di specifica analisi da parte della corte d'appello (pag. 2-3).

Nè il ricorrente ha dedotto, per contestare la qualificazione del contratto come cessione anzichè come preliminare, la violazione dell'art. 1362 c.c. e segg..

La deduzione in esame, pertanto, finisce per ridondare semmai nel mero difetto di motivazione, la cui rilevanza non è più prevista dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nella versione applicabile alle sentenze pubblicate a partire dal 11 settembre 2012.

Con il quarto motivo il ricorrente deduce la violazione degli artt. 39 e 112 c.p.c., nonchè l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio riguardante la circostanza che l'immobile era già detenuto dal locatore prima che iniziasse il giudizio d'appello.

In sostanza, il cccccc del fatto che la controparte avrebbe chiesto solamente il rigetto del ricorso ed invece la corte d'appello, pur revocando l'ordinanza appellata, dichiarata la risoluzione del contratto di locazione per morosità, ha condannato il conduttore al rilascio dell'immobile nonchè al pagamento della somma di Euro 16.000,00 a titolo di canoni scaduti, oltre quelli a scadere.

Anche tale censura è infondata.

Esaminando anzitutto la censura di difetto di corrispondenza fra chiesto e pronunciato, è sufficiente osservare che l'appello è stato promosso avverso un'ordinanza di convalida dello sfratto con la quale, in sostanza, tutte le domande formulate dal locatore avevano trovato accoglimento, compresa quella di pagamento dei canoni. Costui pertanto non aveva alcun onere di precisare e ribadire in grado d'appello le domande già accolte dal tribunale, potendosi limitare - così come ha fatto - a chiedere il rigetto dell'impugnazione. Ovviamente, una volta annullata l'ordinanza di convalida dello sfratto e venute meno le statuizioni in essa contenute, la corte d'appello - trattenendo la causa e decidendola nel merito - ha correttamente preso in esame le domande formulate dal locatore in primo grado (risoluzione pagamento canoni).

Parimenti infondata è la doglianza relativa alla duplicazione del titolo esecutivo, posto che a seguito della revoca dell'ordinanza di convalida dello sfratto emessa ai sensi dell'art. 658 c.p.c., l'unico titolo esecutivo è oggi costituito dalla sentenza d'appello.

La circostanza che il YYY avesse già rilasciato l'immobile non risulta che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti.

Lo stesso ricorrente tace sul punto. L'omesso esame di tale fatto, pertanto, non integra il paradigma del vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

In conclusione, il ricorso deve essere rigettato e le spese del giudizio vanno di legittimità vanno poste a carico del ricorrente, ai sensi dell'art. 385 c.p.c., comma 1, nella misura indicata nel dispositivo.

Sussistono i presupposti per l'applicazione del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, sicchè va disposto il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione da lui proposta, senza spazio per valutazioni discrezionali (Sez. 3, Sentenza n. 5955 del 14/03/2014, Rv. 630550).

pqm

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 2.300,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.