

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

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 addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (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 **CHIARAVALLOTTI** (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** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già 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** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Opposizione a decreto ingiuntivo e sospensione

Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo avente ad oggetto la restituzione di somme versate a seguito di una sentenza di condanna in primo grado, poi riformata in appello, non può essere sospeso ex art. 337, comma 2, c.p.c., in attesa della decisione sul ricorso per cassazione proposto avverso la stessa sentenza di riforma, atteso che tra i due procedimenti non ricorre un rapporto di pregiudizialità logico-giuridica tale da giustificare la sospensione dell'opposizione suddetta, e costituente presupposto comune alle ipotesi di sospensione sia necessaria, ex art. 295 c.p.c., che facoltativa, ex art. 337, comma 2, c.p.c., in quest'ultima occorrendo, peraltro, anche una valutazione del giudice della causa dipendente sulla controvertibilità effettiva della decisione impugnata.

Tribunale di Tivoli, sentenza del 17.07.2018

...omissis...

A fondamento della propria opposizione deduce il sighth che lo strumento da azionarsi nel caso in esame onde ottenere la restituzione delle somme versate sulla base dell'ordinanza di assegnazione era solo quello dell'opposizione ex art. 617 c.p.c., da proporre nel termine di decadenza di 20 gg. ivi previsto; che, altrimenti, il sig. C.

avrebbe dovuto attendere il passaggio in giudicato della sentenza d'appello (avverso la quale era stato proposto ricorso per cassazione), motivo per il quale proponeva, in ogni caso, istanza di sospensione ex art. 295 c.p.c. del presente giudizio in attesa della definizione del giudizio avanti alla Corte di Cassazione; che, comunque, non aveva incassato alcunché a seguito della procedura esecutiva di p.p.t. in quanto l'assegnazione del credito operata in tale sede - in quanto disposta in pagamento salvo esazione ai sensi dell'art. 553 c.p.c., e cioè pro solvendo - non operava l'immediata liberazione del debitore esecutato (che avveniva solo al momento del pagamento da parte del debitore del credito oggetto del provvedimento di assegnazione). In relazione a ciò il sig. S., deducendo di non avere incassato alcuna somma in forza dell'ordinanza di assegnazione resa nella procedura esecutiva mobiliare R.G.E. 32846/2010, assumeva di non avere alcun obbligo di restituzione nei confronti del sig. yyyyy

Si conferma preliminarmente il giudizio già espresso in corso di causa circa la non sussistenza nel caso in esame dei presupposti per accogliere l'istanza di sospensione ex art. 295 c.p.c. proposta da parte opponente in attesa della definizione del ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte d'Appello; sul punto, anche recentemente, la Suprema Corte ha chiarito che "il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo avente ad oggetto la restituzione di somme versate a seguito di una sentenza di condanna in primo grado, poi riformata in appello, non può essere sospeso ex art. 337, comma 2, c.p.c., in attesa della decisione sul ricorso per cassazione proposto avverso la stessa sentenza di riforma, atteso che tra i due procedimenti non ricorre un rapporto di pregiudizialità logico-giuridica tale da giustificare la sospensione dell'opposizione suddetta, e costituente presupposto comune alle ipotesi di sospensione sia necessaria, ex art. 295 c.p.c., che facoltativa, ex art. 337, comma 2, c.p.c., in quest'ultima occorrendo, peraltro, anche una valutazione del giudice della causa dipendente sulla controvertibilità effettiva della decisione impugnata" (Cass. civ., Sez. 6, Ordinanza n. 12773 del 22.5.2017).

Deve, inoltre, ritenersi infondato il rilievo di parte opponente secondo cui l'ordinanza di assegnazione avrebbe dovuto essere impugnata con il rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi nei termini e nei modi di cui all'art. 617 c.p.c.; ciò in quanto tale rimedio postula l'esistenza di un vizio del provvedimento di assegnazione che ne determini l'illegittimità, situazione giuridicamente non configurabile nel caso in esame, in cui al momento dell'emissione dell'ordinanza di assegnazione la stessa risultava fondata su in titolo esecutivo pienamente valido e come tale idoneo a fondare l'esecuzione; viceversa, l'opposto ha agito in sede monitoria sulla base di una vicenda giuridica successiva rispetto all'emissione dell'ordinanza di assegnazione, e cioè la revoca del titolo esecutivo (avvenuta quando ormai la procedura esecutiva si era conclusa, onde non vi erano neanche i presupposti per azionare un'opposizione all'esecuzione ex art. 615, comma 2, c.p.c.).

L'eliminazione dal mondo giudico della sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva ha, inoltre, avuto quale effetto, l'immediata cessazione, ex tunc, degli effetti della sentenza di primo grado, senza che a tal fine occorresse attendere il passaggio in giudicato della sentenza della Corte d'Appello. Tale principio è evincibile dalla seguente pronuncia della Cassazione, che indica i rimedi azionabili sulla base della sentenza della C. Appello che abbia revocato una sentenza di primo grado cui sia stata data esecuzione, e ciò a prescindere dal passaggio in giudicato di essa: "la sentenza d'appello che, in riforma quella di primo grado, faccia sorgere il diritto alla restituzione degli importi pagati in esecuzione di questa, non costituisce, in mancanza di un'espressa statuizione di condanna alla ripetizione di dette somme, titolo esecutivo, occorrendo all'uopo che il solvens attivi un autonomo giudizio, ovvero che formuli in sede di gravame - per evidenti ragioni di economia processuale ed analogamente a quanto disposto dagli artt. 96, comma 2 e 402, comma 1, c.p.c. - un'apposita domanda in tal senso" (così Cass. civ., Sez. III, n. 12387 del 16.6.2016), Sul punto, inoltre, ancora più espressamente, la Suprema Corte ha chiarito quanto segue:

"quando il processo esecutivo sia iniziato o minacciato in forza di sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva, la sentenza di riforma resa in grado d'appello si sostituisce sin dalla pubblicazione alla pronuncia riformata, privando quest'ultima della idoneità a legittimare l'instaurazione o la prosecuzione della procedura esecutiva senza che sia necessario attenderne il suo passaggio in giudicato, come conferma la modifica apportata all'art. 336, secondo comma, cod. proc. civ., che ha eliminato il collegamento necessario tra l'effetto rescindente della sentenza di riforma e il suo passaggio in giudicato" (Sez. 3, Sentenza n. 13249 dell' 11.6.2014).

Ciò premesso, si ritiene inconferente nel caso in esame la giurisprudenza di legittimità citata da parte opponente quanto alla ritenuta non idoneità della (semplice) emissione dell'ordinanza di assegnazione a dare estinzione al credito. Ciò in quanto nel caso in esame non vi è stata la sola emanazione dell'ordinanza di assegnazione, ma ad essa il terzo pignorato ha proceduto a dare esecuzione, con successivi costanti prelevi mensili dalla pensione del sig. degli importi previsti nell'ordinanza medesima e cui il terzo era obbligato, sino a concorrenza dell'intero importo dovuto.

eve dunque scindersi il momento della semplice emissione dell'ordinanza da quello, successivo, in cui il terzo abbia materialmente dato esecuzione all'ordinanza medesima, eseguendo le trattenute sullo stipendio/pensione da destinare al creditore pignorante.

Affinché tuttavia possa configurarsi il diritto del debitore e ripetere le somme versate al creditore pignorante è tuttavia necessario dare la prova dell'effettivo versamento di esse al creditore pignorante da parte del terzo pignorato. Sul punto la Suprema Corte ha infatti chiarito che "in tema di espropriazione presso terzi, l'ordinanza di assegnazione al creditore del credito spettante verso il terzo al debitore esecutato, opera il trasferimento coattivo ed immediato del credito stesso al creditore pignorante, alla stregua di una datio in solutum, oltre che la conclusione dell'espropriazione; peraltro l'assegnazione del credito, in quanto disposta in pagamento salvo esazione ai sensi dell'art. 553 cod. proc. civ., non opera anche l'immediata estinzione del credito per cui si è proceduto in via esecutiva, la quale è assoggettata alla condizione sospensiva del pagamento che il terzo assegnato esegua al creditore assegnatario, evento con il quale si realizza il duplice effetto estintivo del debito del debitore nei confronti del debitore esecutato e del debito di quest'ultimo verso il creditore assegnatario". (Sez. 1, Sentenza n. 7508 del 31.3.2011).

Deve, dunque, darsi la prova che lo stesso abbia effettivamente incamerato le somme medesime, con produzione dei mandati di pagamento e degli accrediti mensili eseguiti dal terzo pignorato a favore di colui che era l'avente diritto.

Tale prova, che incombe sul debitore - odierno istante - non è stata fornita nel caso in esame. Parte opposta avrebbe dovuto, infatti, articolare richieste istruttorie dirette ad ottenere che venisse documentata dal terzo (I.N.P.S.) l'effettiva erogazione a favore del sig. degli importi prelevati e non versati al sig. C.. Tale prova non è stata richiesta né risulta essere stata fornita da parte opposta, onde l'opposizione deve accogliersi, con revoca del D.I. opposto.

Attesa la particolare natura della controversia e viste le questioni interpretative in essa affrontate, si stima equo compensare le spese di lite tra le parti.

pqm

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- accoglie l'opposizione e, per l'effetto, revoca il D.I. n. 1733 del 2015 emesso dal Tribunale di Tivoli in data 24.12.2015 e depositato in data 28.12.2015;
- compensa le spese di lite tra le parti.

Così deciso in Tivoli, il 11 luglio 2018.

Depositata in Cancelleria il 17 luglio 2018.