Sentenza n. 13738/2023 pubbl. il 26/09/2023
RG n. 54707/2021
Repert. n. 19562/2023 del 28/09/2023

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di ROMA, IV SEZIONE CIVILE in persona del dr. CECERE ENRICO, in funzione di giudice onorario,

letti gli artt. 132 e 118 disp. att. c.p.c.,

ha pronunziato la seguente:

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. **54707** del ruolo generale degli affari contenziosi **dell'anno 2021** avente ad oggetto: **opposizione a precetto,** riservata in decisione all'odierna udienza del 26-09-2023, all'esito della discussione orale *ex* art. 281 *sexies* c.p.c. e vertente

TRA

Parte Opponente

E

, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Anna Mandorlo e Fabrizio Marini, presso il cui studio in Roma, Via Gaetano Donizetti n. 20, è elettivamente domiciliata, giusta procura alle liti in attinon costituita

Parte Opposta

CONCLUSIONI

Come da verbali di causa.

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Firmato Da: CECERE ENRICO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 764e9f6372151024fae7a055e548a1a4

Con atto di citazione notificato in data 02-09-2021 il propone opposizione avverso l'atto di precetto notificato dalla in data 06-08-2021, con il quale si intima il pagamento della somma di € 105.121,16, in virtù della Sentenza della Corte di Appello di Roma n. 2678/2019 la quale in accoglimento dell'appello RG 6498/2012 ha assegnato, previo conguaglio favore di , ai coeredi di , tra i quali va annoverata , alcuni immobili ed ha condannato al pagamento in favore dei coeredi stessi della somma di € 258.165,31 a titolo di rendimento degli immobili.

In particolare, l'opponente deduce ed eccepisce: 1- la natura non esecutiva della sentenza costitutiva anche per i capi condannatori dipendenti.

Parte opposta si costituisce in giudizio e chiede che l'opposizione avversaria sia rigettata in quanto inammissibile e comunque infondata. La medesima con la memoria 183 VI comma cpc n. 1, riferisce che la Suprema Corte di Cassazione con Ordinanza n. 3805 del 07/02/2022, poi depositata con le memorie n. 2, ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto dall'opponente e, conseguentemente, il titolo opposto nel presente giudizio è divenuto definitivo. Chiede, in via preliminare, accertare e dichiarare l'intervenuta cessazione della materia del contendere e nel merito, rigettare l'opposizione perchè infondata in fatto ed in diritto. In ogni caso con condanna al pagamento delle spese e compensi di lite, da liquidarsi in favore dei difensori che si dichiarano antistatari.

Il giudice con provvedimento del 29-05-2022, rigetta l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo e concede i termini ex art. 183 VI comma cpc. Successivamente, ritenuta la causa matura per la decisione, fissa l'udienza del 19-04-2023 per la precisazione delle conclusioni, poi rinviata all'udienza odierna, per conclusioni e discussione ex art. 281 sexies cpc.

--L'opposizione è infondata e va rigettata.

--In primo luogo, si rende necessario procedere alla qualificazione dell'azione, che come è noto compete al giudice.

Firmato Da: CECERE ENRICO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 764e9f6372151024fae7a055e548a1a4

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza della Suprema Corte quello secondo cui (cfr. Cass. n. 8082/2005) il potere - dovere del giudice di qualificare giuridicamente l'azione e di attribuire il "nomen iuris" al rapporto giuridico sostanziale dedotto in giudizio, anche in difformità rispetto alle deduzioni delle parti, trova un limite la cui violazione determina il vizio di ultrapetizione - nel divieto di sostituire l'azione proposta con una diversa, perchè fondata su fatti diversi o su una diversa "causa petendi", con la conseguente introduzione di un diverso titolo accanto a quello posto a fondamento della domanda, e di un nuovo tema di indagine (Ordinanza n. 1244/2019 Cassazione Civile).

La differenza tra l'opposizione all'esecuzione ex art. 615 cpc e l'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 consiste nel fatto che se le contestazioni hanno ad oggetto il diritto del creditore a procedere ad esecuzione, andrà utilizzato il procedimento di opposizione all'esecuzione, se invece le contestazioni hanno ad oggetto le modalità con cui è stata introdotta l'esecuzione, si dovrà esperire l'opposizione agli atti esecutivi.

Nel caso in esame parte opponente, allorchè, con l'eccezione di inesistenza di un valido titolo esecutivo, contesta il diritto del creditore di procedere ad esecuzione, la domanda va qualificata come opposizione all'esecuzione ex 615 c.p.c..

--Risulta agli atti di causa che la Suprema Corte di Cassazione con Ordinanza n. 3805 del 07/02/2022, ha rigettato il ricorso proposto dall'opponente avverso la sentenza titolo esecutivo, posto a fondamento del precetto opposto, con ogni conseguenza di legge.

Tale circostanza, intervenuta in corso di causa, non comporta la cessazione della materia del contendere, in quanto i provvedimenti richiesti vanno esaminati alla data di proposizione dell'atto di opposizione, e n considerazione del fatto che il titolo esecutivo non è venuto meno, anzi lo stesso ha acquistato stabilità.

--Possiamo, quindi, passare a trattare l'unico motivo di opposizione.

Parte opposta ' intima, in virtù della sentenza della Corte D'Appello n. 2678/2019, il pagamento della quota alla medesima spettante, in virtù della condanna, in favore dell'erede pretermesso, del rendimento degli immobili, per complessivi € 258.165,55.

Firmato Da: CECERE ENRICO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 764e9f6372151024fae7a055e548a1a4

Parte opponente assume che la sentenza che assegna ai coeredi di alcuni immobili e condanna al pagamento della somma di € 258.165,55 non è esecutiva per la parte con cui dispone l'assegnazione dei beni, né per quella con cui condanna al pagamento dei rendimenti di detti immobili in quanto, come peraltro sancito dalla S.C. in varie pronunce, non è possibile riconoscere esecutività alla pronuncia di condanna che dipende dalla parte di sentenza con cui sono stati assegnati alcuni beni previo conguaglio, sentenza che per aver natura costitutiva avrà esecutività solo con il passaggio in giudicato.

E' pacifico in dottrina ed in giurisprudenza che la nuova generale provvisoria esecutorietà ex lege, delle sentenze di primo grado, di cui all'art. 282 cpc nuovo testo, applicabile anche alle sentenze di appello, trova un limite nella inespressa ma indubbiamente implicita esclusione di quelle sentenze che, per loro propria natura, tale provvisoria esecutività non tollerano e fra tali sentenze rientrano quelle che siano di mero accertamento o costitutive.

Le Sezioni Unite hanno precisato che l'esecutività provvisoria ai sensi dell'art. 282 c.p.c. della sentenza costitutiva non è affatto impedita, ma non si estende ai capi condannatori che si collocano in un rapporto di stretta interdipendenza (sinallagmaticità) con i capi costitutivi relativi alla modificazione giuridica sostanziale (Cass. civ. Sez. Unite, 22 febbraio 2010, n. 4059).

La sentenza della Corte D'Appello, titolo esecutivo in esame, per una parte assegna gli immobili e dichiara gli eredi di tenuti al versamento, a titolo di conguaglio, di una certa somma e per altra parte, condanna , attuale opponente, al pagamento in favore dei detti eredi della somma di € 258.165,55, oltre interessi dalla domanda al saldo.

L'accertamento del diritto in capo agli eredi di di vedersi riconosciuto l'indennizzo spettante all'erede pretermesso dei rendimenti relativi alla gestione degli immobili caduti in successione non ha alcun rapporto di stretta interdipendenza con la parte costitutiva della pronuncia relativa alla assegnazione dei beni.

Infatti, l'eventuale riforma della sentenza nella sua parte costitutiva, non avrebbe in nessun caso potuto influire su detta condanna, restando, in ogni caso, dovute le somme tese a ristorare l'erede pretermesso dalla gestione degli immobili caduti in successione.

Firmato Da: CECERE ENRICO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 764e9f6372151024fae7a055e548a1a4

Pertanto, il capo condannatorio della sentenza in esame, non risultando in rapporto di diretta interdipendenza con i capi costitutivi della medesima, è soggetto all'esecutività provvisoria di cui all'art. 282 cpc.

L'intimazione di pagamento, come effettuata da parte opponente, deve ritenersi legittima.

--Le spese seguono la soccombenza e si liquidano d'ufficio in dispositivo, sulla base dei nuovi parametri forensi fissati col Decreto Ministeriale n. 55/2014, considerando il valore minimo dello scaglione di riferimento, in ragione della natura, della durata della controversia e della minima difficoltà delle questioni trattate, per le fasi di studio, introduttiva e decisionale, essendo mancata la fase di trattazione/istruttoria.

P. Q. M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da , nei confronti di , così provvede:

1) RIGETTA l'opposizione;

2) CONDANNA l'opponente , al pagamento, in favore di parte opposta , delle spese di lite, che liquida in € 4.015,00 per compensi professionali, oltre rimborso forfetario al 15%, I.V.A. e C.P.A., come per legge, con distrazione in favore degli Avv.ti Anna Mandorlo e Fabrizio Marini.

Roma, all'udienza del 26-09-2023

Il giudice

Dott. Enrico Cecere

Firmato Da: CECERE ENRICO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 764e9f6372151024fae7a055e548a1a4