



17460/07--

REPUBBLICA ITALIANA

ORIGINALE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Gaetano FIDUCCIA - Presidente -

Dott. Fabio MAZZA - Consigliere -

Dott. Francesco TRIFONE - Rel. Consigliere -

Dott. Mario FINOCCHIARO - Consigliere -

Dott. Giulio LEVI - Consigliere -

Oggetto
Opposizione agli atti esecutivi

R.G.N. 15521/02

18769/02

Cron. 17460

Rep. 5859

Ud. 18/04/07

ha pronunciato la seguente

contributo
unificato

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

DIAFERIA ANNA, elettivamente domiciliata in ROMA,

presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, difesa

dall'avvocato GIACOMO IRACI SARERI, con studio in 94014

- Nicosia (EN), Via Roma n.13, giusta delega in atti;

- *ricorrente* -

contro

LI CALZI GONTIER MICHELA, LI CALZI FANUCIO, LI CALZI

MARIE CRISTINE, LI CALZI SALVATORE, LI CALZI

SIGISMUNDO, LI CALZI GEORGES E LI CALZI CETINA;

- *intimati* -

e sul 2° ricorso n° 18769/02 proposto da:

LI CALZI CETINA, LI CALZI GONTIER MICHELA, LI CALZI

2007

726



MARIA CRISTINA, LI CALZI SIGISMUNDO, LI CALZI FANUCIO,
elettivamente domiciliati in ROMA PIAZZA SANTIAGO DEL
CILE 7, presso lo studio dell'avvocato FRANCO MATERA,
difesi dall'avvocato PIERGIACOMO LA VIA, giusta delega
in atti;

- controricorrenti e ricorrenti incidentali -

contro

DIAFERIA ANNA, elettivamente domiciliata in ROMA,
presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, difesa
dall'avvocato GIACOMO IRACI SARERI, con studio in 94014
- Nicosia Via Roma n.13, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

nonchè contro

LI CALZI SALVATORE, LI CALZI GEORGES, LI CALZI
SALVATORE;

- intimati -

avverso la sentenza n. 54/02 del Tribunale di NICOSIA,
emessa l'11/03/02, depositata il 20/03/02, R.G. 2/99;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 18/04/07 dal Consigliere Dott. Francesco
TRIFONE;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. Giovanni SCHIAVON, che ha concluso per il
rigetto del ricorso principale e per il 3° motivo
declaratoria di inammissibilità; rigetto del ricorso



incidentale.

Svolgimento del processo

Nelle due procedure di espropriazione immobiliare, aventi ad oggetto entrambe un immobile di proprietà del debitore Salvatore Li Calzi pignorato ad istanza della creditrice Anna Diaferia, il giudice dell'esecuzione del tribunale di Nicosia, all'esito della disposta vendita con incanto, con ordinanza del 9 luglio 1987 aggiudicava l'immobile a Santo Li Calzi, a favore del quale disponeva il trasferimento del bene con il successivo decreto in data 4 maggio 1988.

Dopo l'udienza fissata per la distribuzione della somma ricavata, il giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 2 dicembre 1989, dava atto, secondo la relativa certificazione di cancelleria del 19 ottobre 1989, che nessun deposito era stato effettuato dall'aggiudicatario dell'immobile e, dopo avere disposto per tale motivo la comparizione degli eredi di Santo Li Calzi, nel frattempo deceduto, con ordinanza depositata il 5 marzo 1992, rigettava l'istanza di assegnazione del ricavato; dava atto che, nonostante la contraria precedente attestazione in data 10 luglio 1987 della cancelleria, non vi era alcuna somma da distribuire; rigettava la richiesta di declaratoria di nullità del decreto di trasferimento dell'immobile,



perché essa non era stata proposta nelle forme ed entro il termine di cui all'art. 617 c.p.c.; disponeva trasmettersi gli atti al Procuratore della Repubblica in relazione agli emersi fatti di rilevanza penale.

Avverso la predetta ordinanza proponeva opposizione ex art. 617 c.p.c. la creditrice procedente Anna Diaferia, che ne chiedeva l'annullamento con la declaratoria di nullità del decreto in data 4 maggio 1988 di trasferimento dell'immobile venduto all'incanto.

Cetina, Gontier Michela e Fanucio Li Calzi, quali eredi dell'aggiudicatario, contrastavano l'opposizione, che il tribunale di Nicosia dichiarava inammissibile per tardività.

La sentenza era annullata da questa Suprema Corte per vizio del contraddittorio, non essendo stato citato in giudizio anche il debitore esecutato Salvatore Li Calzi, litisconsorte necessario.

Il tribunale di Nicosia in sede di rinvio, con sentenza pubblicata il 20 marzo 2002, dichiarava inammissibile l'opposizione agli atti esecutivi proposta dalla creditrice procedente Anna Diaferia e compensava interamente tra le parti le spese processuali.

Ai fini che ancora interessano il tribunale, premesso che il decreto di trasferimento dell'immobile pignorato è impugnabile solo con l'opposizione agli atti



esecutivi, considerava che, in difetto di tempestiva impugnazione con detto rimedio, le contestazioni del decreto medesimo non potevano essere fatte valere successivamente sotto il profilo della nullità riflessa o derivata.

Rilevava che, poiché la decadenza prevista dall'art. 617 c.p.c. presuppone la conoscenza del provvedimento, nel caso di specie il procuratore della creditrice procedente era venuto a conoscenza del mancato deposito del prezzo da parte dell'aggiudicatario a seguito dell'ordinanza in data 2 dicembre 1989, con la quale il giudice dell'esecuzione aveva disposto la comparizione delle parti avendo constatato che nessuna somma da distribuire era agli atti della procedura.

Riteneva, quindi, tardiva l'opposizione proposta avverso l'ordinanza in data 5 marzo 1992, con cui il giudice dell'esecuzione aveva dichiarato non luogo a provvedere sull'istanza di distribuzione.

Aggiungeva, altresì, il tribunale che il decreto di trasferimento era stato emesso in data 4 maggio 1988 sul presupposto dell'integrale versamento del prezzo (circostanza falsamente attestata dal cancelliere, che aveva fatto propria la somma versata a sue mani senza convertirla in deposito giudiziario) e che il rimedio per la creditrice procedente a tale situazione non po-



teva consistere né nella revoca del decreto di trasferimento; né nella declaratoria di nullità del suddetto provvedimento chiesta con la proposta opposizione formale in oggetto, dal cui accoglimento, comunque, non sarebbe potuto derivare l'effetto di travolgere il diritto di proprietà acquisito dall'aggiudicatario da oltre quattordici anni a seguito di avvenuta trascrizione del relativo titolo.

Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso principale Anna Diaferia, la quale ha affidato l'accoglimento dell'impugnazione a cinque motivi.

Hanno resistito con controricorso Cetina e Fanucio Li Calzi nonché Gontier Michela Li Calzi (in proprio e quale procuratrice di Salvatore, Maria Cristina e Sigismondo Li Calzi), i quali hanno proposto ricorso incidentale basato su unico motivo.

Anna Diaferia ha resistito con controricorso all'impugnazione incidentale ed ha presentato memoria.

Alla precedente udienza del 12 aprile 2006 questa Corte ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti di Salvatore Li Calzi e Georges Li Calzi.

L'adempimento risulta verificato.

Motivi della decisione

I ricorsi, impugnazioni distinte della medesima sentenza, sono riuniti (art. 335 cod. proc. civ.).



Con il primo motivo del ricorso - deducendo la violazione e la falsa applicazione della norma di cui all'art. 617 c.p.c. in relazione all'art. 136 stesso codice nonché la mancanza assoluta della motivazione (ovvero la contraddittorietà della motivazione) su un punto decisivo della controversia - la ricorrente principale assume che il decreto di trasferimento emesso dal giudice dell'esecuzione non sarebbe stato mai portato a sua conoscenza, per cui il giudice del merito non avrebbe potuto dichiarare l'inammissibilità dell'opposizione di forma nella considerazione che dalla pronuncia del provvedimento era decorso il termine perentorio di cinque giorni.

Assume di avere avuto contezza dell'emissione del decreto di trasferimento solo in dipendenza della ordinanza in data 5 marzo 1992, con la quale il giudice dell'esecuzione aveva dichiarato non luogo a provvedere sull'istanza di distribuzione.

Sostiene, perciò, che l'opposizione, siccome proposta nel rispetto del termine di cinque giorni decorrente dalla conoscenza della suddetta ordinanza in data 5 marzo 1992, non poteva essere considerata tardiva.

Con il secondo motivo del ricorso principale - deducendo la violazione e la falsa applicazione della norma di cui all'art. 156 c.p.c. in relazione agli art.



586 e 587 stesso codice nonché il vizio di motivazione su un punto decisivo della controversia - la ricorrente sostiene che, poiché il decreto di trasferimento era stato emesso senza il preventivo versamento del prezzo di aggiudicazione, esso era radicalmente inesistente, sicché detto vizio poteva essere denunciato e fatto valere anche fuori dei limiti di tempo stabiliti in linea generale per l'opposizione di cui all'art. 617 c.p.c.

Con il terzo motivo del ricorso principale - deducendo la violazione e la falsa applicazione della norma di cui all'art. 2929 c.c., il vizio di mancata e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia nonché la nullità della sentenza - la ricorrente critica l'impugnata sentenza nella parte in cui il giudice del merito ha affermato che la nullità degli atti esecutivi, che hanno preceduto o seguito la vendita o l'assegnazione, ha effetto riguardo all'acquirente o all'assegnatario e sostiene che nessuna attinenza può avere il richiamo alla predetta norma dell'art. 2929 c.c. con la fattispecie concreta, nella quale è stato impugnato non un atto esecutivo pregresso o successivo alla vendita o all'assegnazione, ma piuttosto il decreto di trasferimento.

Con il quarto motivo del ricorso principale - deducendo la violazione e la falsa applicazione della norma



di cui all'art. 585 1° comma c.p.c. in relazione all'art. 587 stesso codice, il vizio di mancata e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia nonché la nullità della sentenza - la ricorrente denuncia che il tribunale, avendo emesso il decreto di trasferimento sulla scorta dell'attestazione del cancelliere che il prezzo di aggiudicazione era stato versato, non poteva considerare, rispetto alla prescritta modalità di versamento nelle forme dei depositi giudiziari, "una mera irregolarità".

Con il quinto motivo del ricorso principale - deducendo la violazione e la falsa applicazione della norma di cui all'art. 112 c.p.c., il vizio di mancata e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia nonché la nullità della sentenza - la ricorrente, denunciando che il tribunale avrebbe dovuto decidere sulla scorta di quanto assunto e richiesto dalle parti e senza tener conto di circostanze non rilevabili d'ufficio, sostiene, in particolare, che, senza l'eccezione di parte, il giudice del merito non avrebbe potuto ritenere che l'opposizione avverso il decreto di trasferimento, qualificata come opposizione di forma ex art. 617 c.p.c., andava proposta nel termine di cinque giorni a decorrere dalla data in cui il suo difensore aveva avuto contezza che il prezzo di ag-



giudicazione non era stato versato.

Il secondo motivo del ricorso (relativo alla pretesa inesistenza del decreto di trasferimento siccome emesso senza il preventivo versamento del prezzo di aggiudicazione), che deve essere esaminato preliminarmente per logica priorità, non è fondato.

Anche se è da ribadire, secondo la conforme giurisprudenza di questa Corte (Cass., n. 2867/97; Cass., n. 7749/97; Cass., n. 15222/2005) che il decreto di trasferimento indicato dall'art. 586 c.p.c., che è atto del processo esecutivo, può essere revocato dal giudice dell'esecuzione quando questo accerti che, prima della sua emanazione, non è stato versato il prezzo dell'aggiudicazione con le modalità indicate nell'ordinanza di vendita, devesi, tuttavia escludere che il mancato versamento del prezzo di aggiudicazione, di cui il giudice dell'esecuzione non abbia tenuto conto, possa determinare la radicale inesistenza del provvedimento, trattandosi, invece di ipotesi di assoluta nullità.

È stato, infatti, già precisato (Cass., n. 2867/97) che il versamento del prezzo da parte dell'aggiudicatario deve essere anteriore al decreto di trasferimento, tanto ricavandosi dalla disposizione della seconda parte del primo comma dell'art. 585



c.p.c. e la precisazione consente di ritenere che il versamento del prezzo è presupposto dell'emanazione del decreto di trasferimento e di escludere che il mancato versamento del prezzo costituisca semplice irregolarità del decreto di trasferimento medesimo.

Esclusa, in tal caso, la inesistenza del provvedimento - con la possibilità, quindi, di agire con l'autonoma *actio nullitatis* sottratta alla decadenza del termine di cinque giorni di cui all'art. 617 c.p.c. - ne consegue che il decreto di trasferimento del bene immobile pignorato, in quanto atto del procedimento esecutivo emesso dal giudice dell'esecuzione, che assolve una funzione cosiddetta espropriativa di conversione in denaro dell'immobile pignorato, è impugnabile con l'opposizione agli atti esecutivi (Cass., n. 7755/93; Cass., n. 8857/96; Cass., n. 11430/98; Cass., n. 19968/2005).

Si è aggiunto (*ex plurimis*: Cass., n. 2867/97; Cass., n. 15222/2005) che, nel coordinamento tra il potere di revoca dell'art. 487 e l'opposizione di forma dell'art. 617 c.p.c., non si pone un problema di prevalenza dell'uno sull'altra, giacché, in mancanza di un limite normativo, il potere del giudice della esecuzione di revoca dei propri provvedimenti concorre con la possibilità di opposizione agli atti esecutivi.



Mentre, però, il potere di revoca può essere esercitato anche dopo la scadenza del termine previsto dalla legge per l'opposizione agli atti esecutivi (e sempre che il provvedimento del giudice dell'esecuzione non abbia avuto definitiva esecuzione), per la parte, che voglia avvalersi del rimedio dell'opposizione agli atti esecutivi, è necessario il rispetto del termine di decadenza dei cinque giorni per la proposizione della relativa azione, termine perentorio che decorre dal momento in cui l'esistenza del decreto di trasferimento è resa palese alle parti del processo esecutivo e, quindi, con il momento in cui l'interessato ha avuto legale conoscenza dell'atto ovvero di un atto successivo, che necessariamente lo presuppone.

Orbene, con riferimento al caso di specie, nel quale del decreto di trasferimento del bene immobile all'aggiudicatario non è prevista la comunicazione al creditore procedente (Cass., n. 19968/2005), non è censurabile la statuizione del giudice di merito circa la conoscenza del detto provvedimento da parte di Anna Diaferia in conseguenza del provvedimento con il quale il giudice dell'esecuzione, con ordinanza in data 2 dicembre 1989, aveva dato atto che nessun deposito del prezzo era stato effettuato dall'aggiudicatario.

Trattasi, infatti, di accertamento di mera *quaestio*



facti, sorretta da adeguata e logica motivazione, avendo il giudice del merito detta circostanza dedotto in base alla presunzione di fatto dell'avvenuto esame del provvedimento, a tale momento, da parte del creditore procedente, avvertito che non si sarebbe potuto procedere alle formalità successive dell'assegnazione del ricavato.

Pertanto, non può essere accolto neppure il primo motivo del ricorso principale.

Correttamente qualificata l'azione proposta come opposizione agli atti esecutivi, è infondato anche il quinto motivo del ricorso principale, poiché la decadenza per la mancata osservanza del termine perentorio di cinque giorni per proporla deve essere rilevata anche d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio (Cass., n. 18207/2003; Cass., n. 15364/2000; Cass., n. 3046/99).

Restano assorbiti sia il terzo motivo del ricorso principale, trattandosi di questione ininfluyente ai fini della decisione dell'impugnazione; sia il quarto mezzo di doglianza del medesimo ricorso principale, poiché diventa irrilevante stabilire, una volta rilevata l'inammissibilità della proposta opposizione, se il mancato versamento del prezzo di aggiudicazione comporta la nullità del decreto di trasferimento (siccome



enuncia questo giudice di legittimità con le sentenze innanzi richiamate) ovvero costituisca mera irregolarità (siccome indicato dall'impugnata sentenza).

Infondato è anche l'unico motivo del ricorso incidentale, con il quale i resistenti lamentano la compensazione totale delle spese dei due gradi del giudizio e della pregressa fase di cassazione, che la Corte territoriale ha disposto per la peculiarità della vicenda esaminata.

E' giurisprudenza costante, in tema di regolamento delle spese processuali, che la valutazione dell'opportunità della compensazione totale o parziale delle stesse rientra nei poteri discrezionali del giudice di merito; non richiede specifica motivazione; quale espressione di un potere discrezionale, attribuito dalla legge, è incensurabile in sede di legittimità, salvo che non risulti violato il principio secondo cui le spese non possono essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa ovvero che la decisione del giudice di merito sulla sussistenza dei giusti motivi ex art. 92 cod. proc. civ. sia accompagnata dall'indicazione di ragioni palesemente illogiche e tali da inficiare, per la loro inconsistenza o l'evidente erroneità, lo stesso processo formativo della volontà decisionale espressa sul punto.



Il ricorso principale e quello incidentale sono, pertanto, rigettati.

Il rigetto di entrambe le impugnazioni giustifica (art. 92 c.p.c.) la totale compensazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi e li rigetta. Compensa interamente tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

Roma, 18 aprile 2007

Il Consigliere est.

Flaminio Mar

Il Presidente

Giuseppe Fidele

ILCASO.it

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

29 AGO. 2007

Oggi

IL CANCELLIERE C1
Innocenzo Battista

[Signature]

IL CANCELLIERE C1
Innocenzo Battista

[Signature]