



TRIBUNALE DI CASTROVILLARI

SEZIONE CIVILE

In composizione collegiale, nelle persone dei sigg.ri Magistrati:

DOTT. VINCENZO DI PEDE - **PRESIDENTE**
DOTT. GUGLIELMO LABONIA - **GIUDICE**
DOTT. AMBROGIO COLOMBO - **GIUDICE REL.**

sciogliendo la riserva formulata all'esito dell'udienza del 07 ottobre 2014;

sentite le parti, letti gli atti ed i verbali del procedimento, visionati i documenti offerti in comunicazione, udito il Giudice relatore;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento iscritto al n. **1384/2014 R.G.** avente ad oggetto il ricorso ex artt. 669-terdecies c.p.c. promosso da:

CORALLINO ISIDORO;

IL CASO.it
-reclamante-

CONTRO

NICASTRO GIOVANNI E RUSSO GIUSEPPE;

-reclamato-

PREMESSO

- che con ricorso del 05.05.2014 Corallino Isidoro proponeva reclamo avverso l'ordinanza emessa ai il 17.04.2014 con la quale veniva confermata la sospensiva concessa *inaudita altera parte* nell'ambito del procedimento ex art. 615, co. 1, c.p.c. promosso da Nicastro Giovanni;

- che il reclamante eccepiva: a) l'illegittimità del provvedimento in quanto emesso nell'ambito di un procedimento irritualmente instaurato nelle forme di cui all'art. 702-bis c.p.c. e non con citazione, dovendosi ritenere il procedimento sommario di cognizione incompatibile con le opposizioni ex art. 615 c.p.c.; b) che, nella specie, non sarebbe stato esperibile il rimedio di cui all'art. 615, co. 1, c.p.c., ma quello di cui al comma 2 del medesimo articolo essendo intervenuta l'ordinanza reclamata ad esecuzione iniziata, con conseguente venir meno della competenza del Giudice dell'opposizione a precetto; c) che, peraltro, lo stesso ricorso veniva notificato dopo l'inizio dell'esecuzione; d) che l'ordinanza era da ritenersi abnorme nella misura in cui disponeva (anche) la sospensione dell'efficacia esecutiva del precetto (così con un primo decreto emesso



inaudita altera parte, poi emendato disponendosi la sospensione dell'efficacia esecutiva dei titoli senza, senza revocare *in parte qua* il primo decreto); e) che ancora l'ordinanza era illegittima per violazione dell'art. 112 c.p.c. in quanto la parte aveva richiesto la sospensione del titolo e non dei titoli, come disposto nel decreto confermato nell'ordinanza gravata; f) che l'ordinanza, nel merito, era priva di motivazione ovvero conteneva una motivazione apparente e tautologica; g) che in ogni caso non ricorrevano i requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*; h) che il credito azionato era coperto da giudicato; i) l'infondatezza delle ulteriori questioni sollevate da controparte;

- che, pertanto, chiedeva l'accoglimento del reclamo con vittoria delle spese di lite.

- che si costituiva il Nicastro il quale: - eccepiva preliminarmente l'inammissibilità del reclamo dell'ordinanza cautelare emessa a norma dell'art. 615, co. 1, c.p.c.; - deduceva la ritualità dell'introduzione dell'opposizione proposta con ricorso ex art. 702-bis c.p.c.; - eccepiva l'infondatezza della lamentata inammissibilità dell'opposizione per essere iniziata l'esecuzione, nonché della dedotta violazione del principio della domanda e del difetto di motivazione; - esponeva che, in ogni caso, la non decisività delle avverse doglianze in quanto la struttura devolutiva del reclamo avrebbe investito il Collegio della potestà di decidere su tutti gli aspetti della vicenda; - ribadiva nel merito le difese già articolate nel ricorso introduttivo;

- che, dunque, il reclamato, instava per il rigetto del gravame con vittoria delle spese di lite da distrarsi a norma dell'art. 93 c.p.c.;

OSSERVA

1. – Sull'eccezione di inammissibilità del reclamo - Giova affrontare *in limine* l'eccezione pregiudiziale di parte reclamata relativa alla inammissibilità del proposto reclamo in quanto non sarebbe impugnabile con il rimedio di cui all'art. 669-terdecies c.p.c. l'ordinanza emessa dal Giudice investito dell'opposizione preventiva all'esecuzione a norma dell'art. 615, co. 1, c.p.c.

La questione non è peregrina ed è stata dibattuta nella giurisprudenza di merito a seguito della novella dell'art. 624 c.p.c. operata dal Legislatore del 2005. La norma testé richiamata nella primigenia versione conteneva un espresso riferimento all'opposizione successiva all'esecuzione e a quella di cui all'art. 619 c.p.c., mentre con l'intervento successivo, avvenuto con la l. n. 52/2006, è venuto meno il riferimento esplicito all'art. 615, co. 2, c.p.c.

Oggi, quindi, l'art. 624 c.p.c. attribuisce al Giudice dell'Esecuzione, adito a norma dell'art. 615 e 619 c.p.c., il potere di sospendere il processo esecutivo ed espressamente riconosce la reclamabilità di tali provvedimenti – resi dal G.E. – a norma dell'art. 669-terdecies c.p.c. Ancorché sia stato soppresso l'espresso riferimento all'art. 615, co. 2, c.p.c., l'art. 624 c.p.c., la disposizione novellata non contempla espressamente il provvedimento reso a norma dell'art. 615,



co. 1, c.p.c. e continua a menzionare i soli provvedimenti emessi dal G.E. e non anche quelli emessi (non dal G.E. ma) dal Giudice, competente per materia e valore investito dell'opposizione preventiva all'esecuzione. Del resto è l'art. 615, co. 1, c.p.c. e non l'art. 624 c.p.c. a regolare e la possibilità di sospendere (non il processo esecutivo, bensì) l'efficacia esecutiva del titolo attribuendola a tale Giudice.

Da qui le perplessità circa l'esperibilità del rimedio in parola ben potendosi ipotizzare alla luce della lettera dell'art. 624 c.p.c., che il Legislatore del 2005 abbia voluto sottrarre al rimedio del reclamo il provvedimento di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo e che tale soluzione non sia stata inficiata dall'intervento del 2006, in virtù del riferimento ai soli provvedimenti adottati dal G.E. contenuto al primo comma del citato art. 624 c.p.c. In tal senso, infatti, si è orientata parte della giurisprudenza (cfr. Tribunale Venezia ord. 31.10.2006; Tribunale Brindisi ord. 21.11.2006; Tribunale Milano ord. 20.08.2010; Tribunale Pesaro ord. 09.12.2011; Tribunale Latina, ord. 09.07.2013).

Numerose, però, sono anche le pronunce di opposto orientamento (cfr. Tribunale Bologna 13.06.2006; Tribunale Lecco ord. 06.07.2006; Tribunale Mondovì ord. 18.09.2006; Tribunale Roma ord. 02.11.2006; Tribunale Genova 05.04.2007; Tribunale Nola ord. 12.12.2008; Tribunale Torino ord. 31.08.2012) a mente del quale il reclamo previsto dal combinato disposto degli art. 624 e 669-terdecies avverso i provvedimenti in materia di sospensione dell'esecuzione è estensibile anche al provvedimento sospensivo previsto dall'art. 615, co. 1 c.p.c.

Ebbene, ritiene il Tribunale di condividere le ragioni che conducono a quest'ultimo approdo ermeneutico.

Superando la collocazione topografica della lettera della norma, deve essere valorizzata, in primo luogo, la sostanziale identità funzionale delle sospensive di cui agli artt. 615, co. 1, c.p.c. e all'art. 624 c.p.c.

Nonostante le indubbe incertezze interpretative, conseguenti alla scoordinata e non felice tecnica di novellazione, deve riconoscersi che la nuova formulazione dell'art. 615 c.p.c. e la modifica introdotta in due tempi all'art. 624 c.p.c., hanno disegnato un nuovo istituto cautelare, che ricomprende non solo la sospensione del processo esecutivo, ma anche la sospensione della esecutività del titolo. In tal senso, infatti, non può che essere apprezzato il pur confuso intervento del Legislatore che, come detto, dapprima, nel 2005, aveva introdotto, all'art. 624 c.p.c., la possibilità del reclamo con riferimento alla sola ipotesi di opposizione alla esecuzione (615, co. 2, c.p.c.) poi, a seguito della legge 52 del 2006, ha eliminato dal 1° comma dell'art. 624 c.p.c. tale specifico riferimento. È evidente che se un significato è da attribuire a tale intervento normativo (che altrimenti rimarrebbe un inutile esercizio del potere legislativo privo di conseguenze pratiche



e di significato giuridico e dogmatico), esso non può che coincidere con la volontà del Legislatore di assoggettare entrambi i provvedimenti a reclamo.

Rimane, nella norma, indubbiamente in contraddizione con quanto appena detto, il riferimento al "*Giudice della esecuzione*". Questo inciso, tuttavia, deve ritenersi un reliquato, ascrivibile ad un mero difetto di coordinamento, e non consente di sovvertire il convincimento sopra esposto, atteso che, opinando diversamente, la seconda modifica introdotta appositamente all'art. 624 c.p.c. con la legge 52 del 2006 resterebbe, come detto, completamente priva di significato, se non fosse diretta a estendere il reclamo anche ai provvedimenti presi dal Giudice della opposizione a precetto.

L'ammissibilità del reclamo sulla decisione che concede o nega la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo deriva, quindi, dal fatto che l'art. 624 c.p.c. si riferisce a tutte le decisioni in tema di istanze di sospensione contemplate agli articoli menzionati al comma 1 (artt. 615, 619) ed, infine, per effetto dell'ulteriore novella del 2009, anche a quelle disposte ai sensi dell'art. 618 c.p.c. (cfr. art. 624, u.c., c.p.c.) senza che rilevi che l'esecuzione sia concretamente iniziata, e posto che in caso contrario vi sarebbe una lesione del diritto di difesa della parte interessata con evidenti profili di incostituzionalità della norma ove non fosse così intesa.

In secondo luogo, nonostante minoritarie opinioni di segno opposto (cfr., ad es., Tribunale di Siracusa 23.06.2012 che esclude la reclamabilità del provvedimento *de quo* non riconoscendogli valenza cautelare, ma anticipatoria o interinale, destinato ad essere superato dalla sentenza finale, pur ammettendo comunque che una tale sospensiva sia sempre modificabile e/o revocabile a norma dell'art. 177 c.p.c.), l'ordinanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, ex art. 615 comma 1 c.p.c., ha evidente natura cautelare e, dunque, pur a voler escludere l'applicazione della *lex specialis* di cui all'art. 624 c.p.c., il reclamo sarebbe comunque esperibile a norma dell'art. 669-terdecies c.p.c. che per tale tipologia di provvedimenti prevede il generale regime di reclamabilità.

L'eccezione è, quindi, infondata e, pertanto, deve procedersi al vaglio dei motivi del reclamo.

2. – Sull'inammissibilità dell'opposizione proposta nelle forme di cui all'art. 702-bis c.p.c.

- Giova, innanzitutto, affrontare il primo motivo relativo alla contestata ritualità dell'opposizione preventiva all'esecuzione in quanto proposta nelle forme di cui all'art. 702-bis c.p.c., con conseguente inammissibilità della domanda. Il procedimento introdotto dal Legislatore del 2009, per espressa previsione dell'art. 702-bis co. 1 c.p.c., trova applicazione "*nelle cause in cui il Tribunale giudica in composizione monocratica*", ergo sono escluse essenzialmente le cause collegiali di cui all'art. 50-bis c.p.c., le cause di competenza del Giudice di Pace, le cause attribuite in unico grado alla Corte di Appello, i giudizi



di appello di competenza del Tribunale (soggetti alle norme dell'appello incompatibili con il procedimento in parola).

L'applicabilità del rito alle cause di opposizione all'esecuzione è stata discussa, invero specialmente in dottrina la quale aveva avanzato dubbi sulla compatibilità tra il procedimento sommario e le disposizioni relative a tali giudizi e le caratteristiche peculiari degli stessi.

Ritiene il Tribunale che, in particolare, proprio in riferimento alle cause di opposizione tanto preventiva che successiva all'esecuzione, non sussista alcuna ragione ostativa alla proponibilità delle stesse nelle forme del procedimento sommario di cognizione (cfr. anche Tribunale di Brindisi, 25.05.2010).

Va osservato, infatti, che il procedimento sommario di cognizione è un procedimento speciale la cui sommarietà involve non la cognizione, ma le forme processuali con il fine di perseguire una tutela dei diritti processualmente più economica e celere. Esso, costituisce un modello processuale alternativo e del tutto sovrapponibile a quello della cognizione ordinaria e come tale ha applicazione generale (sia pur con i limiti sopra lueggiati). Con il rito sommario, cioè, può essere invocata la tutela giurisdizionale in qualunque forma (sono pienamente ammissibili le domande di accertamento mero, di condanna e costitutive) purché di competenza del Tribunale in composizione monocratica.

Il procedimento in parola si conclude con ordinanza appellabile e l'eventuale fase impugnatoria si svolge in deroga alle regole ordinarie essendo possibile l'espletamento di un'istruttoria non sommaria, potendo la Corte di Appello ammettere nuovi mezzi di prova e nuovi documenti ove ritenuti rilevanti.

In tale quadro non si rinvergono profili di incompatibilità con le opposizioni esecutive nella misura in cui esse danno luogo ad ordinari processi di cognizione aventi ad oggetto una domanda di accertamento, ed anzi, la circostanza che il medesimo Legislatore del 2009 abbia ripristinato, ritoccano l'art. 616 c.p.c., l'appellabilità delle sentenze emesse in sede di opposizione all'esecuzione, spazza via ogni residua perplessità al riguardo (qualche dubbio infatti può rinvenirsi, al massimo, in riferimento all'opposizione agli atti esecutivi in ragione della non impugnabilità del provvedimento conclusivo, ai sensi dell'art. 618 c.p.c., regime che contrasta con il peculiare regime dell'appello di cui all'art. 702-*quater* c.p.c. che, come detto, ammette un recupero della piena istruzione non espletata in primo grado).

Il motivo di reclamo in parola, quindi, è infondato e non merita accoglimento.

3. – Sul potere sospensivo del Giudice dell'opposizione a precetto una volta iniziata l'esecuzione - Deve ora procedersi a valutare la dedotta illegittimità dell'ordinanza gravata in quanto il Giudice dell'opposizione a precetto



avrebbe dovuto dichiarare inammissibile l'istanza per essere già iniziata la fase esecutiva. In sostanza, sostiene il reclamante che proposta opposizione a precetto, qualora nelle more della medesima sia dato inizio all'esecuzione, il Giudice dell'opposizione (o il collegio in sede di reclamo) perde il potere di incidere sul corso del processo esecutivo con provvedimenti di sospensione, i quali dovranno, a quel punto, essere richiesti al G.E.

3.1. Anche questa terza questione è dibattuta e controversa.

Al riguardo il reclamante invoca l'ordinanza n. 5368/2006 della Suprema Corte la quale, nel rispondere alla questione *“se l'istanza di parte volta alla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo possa essere proposta solo con l'atto di opposizione a precetto, o comunque prima dell'inizio dell'esecuzione, ovvero possa essere proposta anche dopo l'inizio dell'esecuzione medesima”*, ha affermato che *“la risposta deve essere nel primo senso. L'art. 615 è stato modificato per colmare il vuoto di tutela cautelare lasciato dalla formulazione ed interpretazione dell'art. 623 non novellato, che prevedeva unicamente la possibilità di sospendere un processo esecutivo già iniziato. Si ritiene perciò che, una volta iniziata l'esecuzione, la funzione della modifica apportata all'art. 615 è esaurita; e che provvedimenti di sospensione incidenti sul corso del processo esecutivo debbano essere richiesti al Giudice dell'esecuzione”*.

Il Collegio non può esimersi dal rilevare che tale principio è stato enunciato in una pronuncia che seguiva di soli pochi giorni l'entrata in vigore della novella (ovvero prima che le novità introdotte nell'ordinamento venissero metabolizzate ed approfondite dalla giurisprudenza) ed aveva quale questione principale, il diverso problema della proponibilità dell'istanza di sospensione innanzi alla Suprema Corte rispetto al quale nell'arresto sopra menzionato si afferma il condivisibile seguente espresso principio di diritto: *“l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo azionato, prevista dal primo comma dell'art. 615 c.p.c. (come novellato ai sensi del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, art. 2, comma 3, lett. E), n. 40, convertito, con modificazioni, nella L. 14 maggio 2005, n. 80) non può essere proposta innanzi alla Corte di Cassazione”*.

Chiarito che quanto richiamato dal reclamante appare un *obiter dictum*, che non ha esaurito, ma ha invece dato il via al dibattito sul punto, dibattito che ha riproposto tematiche già in passato affrontate in relazione al rapporto tra l'art. 64 e 65 l. camb. ed ha portato all'emersione di tre diverse impostazioni.

Da un lato, si staglia un primo orientamento che afferma che il potere sospensivo spetta esclusivamente al Giudice della causa di opposizione all'esecuzione pre-esecutiva quale Giudice preventivamente adito (rilevandosi un'ipotesi di litispendenza tra l'opposizione pre-esecutiva e quella successiva all'opposizione proposta sulla base degli stessi motivi, come riconosciuto dalla



stessa Cassazione: cfr. Cass. n. 6235/1986; Cass. n. 533/1988; Cass. n. 8222/2000) o, comunque, a norma dell'art. 669-*quater* c.p.c., in qualità di Giudice competente per la causa di merito.

Un secondo orientamento diametralmente opposto afferma, invece, che una volta iniziata l'esecuzione, la cautela deve essere richiesta al G.E. a prescindere dalle sorti dell'istanza di cui all'art. 615, co. 1, c.p.c. Tale tesi della c.d. "consumazione" del potere sospensivo del Giudice dell'opposizione a precetto, poggia sul riconoscimento di una competenza funzionale del G.E. non influenzata dai profili di litispendenza. Da qui la conseguenza che il Giudice dell'opposizione a precetto manterrebbe il potere di sospendere l'efficacia del titolo solo fino a che non sia iniziata l'esecuzione. Secondo tale orientamento, quindi, da tale momento il Giudice dell'opposizione ex art. 615, co. 1, c.p.c. vedrebbe consumato il suo potere sospensivo in favore del G.E. e non potrebbe più pronunciarsi sulla relativa istanza ancorché essa sia presentata prima dell'avvio esecuzione (cfr. Tribunale Monza, ord. 18.03.2008).

Un ultimo orientamento, mediano, infine, propende per la tesi della coesistenza dei poteri sospensivi del Giudice dell'opposizione a precetto e del G.E. ed il potere sospensivo del primo permarrebbe ancorché la pronuncia non sia intervenuta prima all'avvio dell'esecuzione, sempre che l'istanza (tanto se proposta *ab ovo*, con l'atto introduttivo dell'opposizione, quanto ove lo sia nel corso del relativo processo) sia promossa prima dell'inizio dell'esecuzione.

Ebbene, non convince la tesi della "consumazione".

In primo luogo essa è priva di qualsivoglia appiglio normativo. L'art. 615, co. 1, c.p.c., nell'attribuire il potere sospensivo al Giudice dell'opposizione al precetto non individua alcuna *dead line* o limite temporale né per la proposizione dell'istanza (la quale, in astratto, ben potrebbe essere proposta anche dopo l'avvio dell'esecuzione), né per l'esercizio del potere di cui all'art. 615, co. 1, c.p.c. Del resto, la conclusione dell'inammissibilità dell'istanza, o, *si vis*, della sottrazione del potere sospensivo al Giudice dell'opposizione a precetto a causa dell'avvio dell'esecuzione forzata (con emersione dunque del potere sospensivo in capo al G.E.) dovrebbe essere testualmente prevista, il che non è. In altri termini, la tesi della "consumazione" è incompatibile con la formulazione degli artt. 615 e 624 c.p.c.

Inoltre, non vi è alcun motivo di ordine sistematico o dogmatico per escludere, una volta iniziata l'esecuzione, il diritto e l'interesse del debitore ad ottenere un provvedimento di portata più ampia rispetto alla sospensione della specifica esecuzione intrapresa, quale quello costituito dalla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo con l'effetto di inibire l'inizio di qualunque azione esecutiva a carico del debitore opponente. Non può essere sottaciuto infatti che il provvedimento di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, pur condividendo la medesima natura cautelare



con quello di sospensione dell'esecuzione, ha un contenuto di gran lunga più ampio rispetto a quest'ultimo.

La diversità funzionale dei due provvedimenti di sospensione (con il primo si interviene sul titolo esecutivo sospendendone l'efficacia, con il secondo si interviene sulla singola procedura esecutiva) induce a negare l'equivalenza tra essi e, di conseguenza, ad escludere l'inizio della procedura esecutiva inibisca il potere sospensivo di cui all'art. 615, co. 1, c.p.c. Analogamente, l'eventuale decisione negativa del Giudice dell'opposizione al precetto non preclude il potere sospensivo del G.E. ex art. 624 c.p.c. In sostanza, il presunto debitore potrebbe avere interesse non solo a bloccare una singola procedura esecutiva (istanza ex art. 624 c.p.c.), ma anche a sospendere l'efficacia esecutiva del titolo (istanza ex art. 615, co. 1, c.p.c.).

La tesi della "consumazione", poi, presterebbe il fianco a rilievi di incostituzionalità laddove non si riconosca il principio della *perpetuatio competentiae* in favore del Giudice dell'opposizione precetto preventivamente adito. Infatti, opinando diversamente, se l'inizio dell'esecuzione fosse idoneo a privare del potere decisionale il Giudice naturale della causa di opposizione precetto, si finirebbe, da un lato, con il violare l'art. 25 Cost. vanificando l'esercizio del potere di sospensione affidato a tale Giudice dall'art. 615, co. 1, c.p.c.

Nemmeno può sottacersi che escludendo una tale *perpetuatio competentiae* le prerogative del Giudice dell'opposizione a precetto potrebbe essere facilmente aggirata dal creditore. A costui infatti sarebbe consentito di rendere inammissibile l'istanza di sospensione formulata dall'opponente (pur prima dell'esecuzione) promuovendo, non appena decorso il termine dilatorio di dieci giorni, l'esecuzione forzata con il pignoramento, magari proprio sfruttando il lasso di tempo necessario alla instaurazione del contraddittorio a norma dell'art. 669-*sexies* c.p.c. È evidente che una tale soluzione finirebbe con l'azzerare la valenza applicativa dell'art. 615, co. 1 c.p.c. senza contare che, alla stregua dei principi di teoria generale del processo, l'inammissibilità dell'istanza processuale legittimamente proposta non può mai discendere dalle successive condotte e dalle iniziative della parte controinteressata al provvedimento la quale potrebbe in tal modo agevolmente eludere l'applicazione a suo carico della misura.

Anche il primo orientamento non persuade.

Invero, escludere il potere sospensivo del G.E. in pendenza di un'opposizione preventiva è inconciliabile con quanto previsto dall'art. 624 c.p.c. che riconosce espressamente all'organo giurisdizionale che dirige il processo esecutivo il potere di disporre la sospensione. Opinando in tal senso, peraltro, accadrebbe che il G.E., pur ravvisando la sussistenza di gravi motivi per sospendere l'esecuzione, non potrebbe provvedere in tal senso in attesa della pronuncia del Giudice dell'opposizione preventiva con il rischio di effetti irreversibili.



Deve quindi condividersi l'orientamento mediano della coesistenza dei poteri sospensivi del Giudice dell'opposizione a precetto ex artt. 615, co. 1, e del G.E. ex 624 c.p.c.

Deve riconoscersi che l'inizio dell'esecuzione attraverso il pignoramento (e pur con l'eventuale proposizione dell'opposizione all'esecuzione ex art. 615, co. 2, c.p.c.) successivamente al giudizio di opposizione a precetto e alla proposizione dell'istanza cautelare, non priva il Giudice di quest'ultima del potere di sospendere l'efficacia esecutiva del titolo, verificandosi un'ipotesi di concorso di rimedi *lato sensu* anticipatori, sia pure aventi un oggetto parzialmente diverso (come detto, il Giudice dell'opposizione a precetto è, infatti, attribuito il potere di sospendere l'efficacia esecutiva del titolo, con l'effetto di inibire l'inizio di qualunque azione esecutiva a carico del debitore opponente, mentre al G.E. D'art. 624 c.p.c. attribuisce soltanto il potere di sospendere quella specifica procedura esecutiva).

È agevole intendere, poi, il coordinamento tra i due rimedi (sospensione ex art. 615, co. 1, c.p.c. ed ex art. 624 c.p.c.), allorché si fondino pur sui medesimi presupposti di infondatezza dell'azione esecutiva (minacciata nel precetto o promossa *in executivis* con il pignoramento), pur avendo portate oggetto diversi (efficacia del titolo nell'art. 615, co. 1, c.p.c.; singola procedura esecutiva nell'art. 624 c.p.c.) si ottiene proprio in considerazione dell'identità dei presupposti del provvedimento, nel senso che il G.E. non potrà far altro che arrestare ai sensi dell'art. 623 c.p.c., la procedura esecutiva pendente innanzi a lui in ossequio al provvedimento assunto dal Giudice dell'opposizione al precetto e eventualmente confermato in sede di reclamo.

Solo quando l'istanza sospensiva risulti essere proposta (con l'atto di opposizione a precetto o successivamente in corso di causa) ad esecuzione già iniziata (il pignoramento deve ritenersi già pendente con l'avvenuta notifica ad opera dell'Ufficiale Giudiziario), essa è da ritenersi inammissibile con la ovvia conseguenza che in tale ipotesi l'opposizione e l'istanza vanno ritualmente proposta al G.E. competente. Tale approdo, oltre a trovare il conforto della prevalente giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale Bergamo, sent. 25.07.2007; Tribunale Roma, ord. 16.12.2008; Tribunale Monza ord. 03.12.2010) è anche coerente con quanto affermato dalla Suprema Corte con l'arresto sopra citato.

È bene rilevare infatti che, in tale pronuncia, la Suprema Corte non pare affatto aver cristallizzato il principio della "consumazione" del potere sospensivo del Giudice dell'opposizione a precetto, ma ha semplicemente chiarito: a) che l'istanza sospensiva dell'efficacia esecutiva del titolo deve essere proposta (e si badi, semplicemente "proposta" e non decisa) con l'atto di opposizione a precetto e comunque prima dell'esecuzione; b) che, iniziata l'esecuzione, i provvedimenti di sospensione incidenti sul corso del processo esecutivo (e non, si badi, sulla efficacia esecutiva del titolo) devono essere richiesti al G.E.



Ciò vale a dire (parafrasando la S.C.) che con l'inizio dell'esecuzione la funzione della modifica apportata all'art. 615 c.p.c. è esaurita ed i provvedimenti di sospensione incidenti sul corso del processo esecutivo devono essere richiesti al G.E., ma ciò soltanto laddove l'istanza di sospensiva sia stata proposta innanzi al Giudice dell'opposizione a precetto dopo l'inizio dell'esecuzione. Pertanto si deve ritenere che il Giudice dell'opposizione a precetto perda o, più precisamente, non acquisisca il potere di sospensiva soltanto laddove l'istanza sia stata proposta tardivamente dopo l'inizio dell'esecuzione.

Qualora l'istanza sia tempestiva nei termini sopra chiariti e la sospensiva ex art. 615, co. 1, sia accordata, in ossequio a tale provvedimento, come sopra lumeggiato ed in coerenza con il *dictum* della Cassazione, sarà il G.E. (e non il Giudice dell'opposizione a precetto) ad adottare i provvedimenti incidenti sul corso del processo esecutivo arrestando, ai sensi dell'art. 623 c.p.c., la procedura esecutiva pendente innanzi a lui

3.2. Nel caso che qui ci occupa, il ricorso, proposto ex artt. 615, co. 1, e 702-*bis* c.p.c., veniva depositato il 28.11.2013, per come si evince dal timbro di Cancelleria apposto sul libello introduttivo del procedimento iscritto al n. 2061/2013 R.G., mentre il pignoramento veniva notificato agli odierni reclamati, terzi pignorati, il 04.12.2013 (e il 06.12.2013 al debitore principale Oranges Pietro Paolo).

Nel rito ex art. 702-*bis* c.p.c. l'atto introduttivo ha forma di ricorso il quale va depositato in Cancelleria. Alla luce dei principi elaborati dalla costante giurisprudenza (cfr. Cass. n. 4686/2001; Cass. n. S.U. n. 5597/1992; Cass. n. 4676/1992; Cass. n. 1945/1990) e, poi, codificati dal novellato art. 39, u.c., c.p.c., la domanda è da ritenersi proposta e la lite pendente proprio con il deposito del ricorso (non, invece, con la notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza, opzione priva di riscontro sul piano tanto del diritto vivente che del diritto positivo).

Nel caso che qui ci occupa, l'istanza cautelare veniva, dunque, presentata, unitamente alla opposizione, ben prima dell'avvio dell'azione esecutiva e, di conseguenza, alla luce delle argomentazioni che precedono, il Giudice dell'opposizione al precetto non è da ritenersi privo del potere sospensivo attribuitogli dall'art. 615, co. 1, c.p.c.

Il motivo di parte reclamante, quindi, è infondato e non merita accoglimento.

4.- Sull'eccezione di abnormità e di violazione del principio della domanda - Passando all'esame degli altri motivi afferenti a profili di asserita abnormità e di illegittimità dell'ordinanza per violazione del principio della domanda, va premesso che laddove tali motivi fossero fondati, l'effetto devolutivo proprio del reclamo cautelare impedirebbe al Collegio una pronuncia meramente rescindente, ma postulerebbe il passaggio al momento rescissorio, previa valutazione del merito dell'istanza di cautela.



Entrambi i motivi, tuttavia, non solo risultano patentemente infondati, ma sono anche pretestuosi ed inammissibili e ciò perché investono inammissibilmente non l'ordinanza ex art. 615, co. 1, 669-*octies* c.p.c., bensì il decreto ex art. 669-*sexies*, co. 2, c.p.c. del 18.12.2013. Non è, infatti, l'ordinanza reclamata a contenere la sospensiva del precetto ed il riferimento ai "titoli", ma tale provvedimento reso *inaudita altera parte* che dall'ordinanza stessa veniva superato. È fin troppo agevole osservare che è l'ordinanza a costituire ad ogni effetto il provvedimento terminale del procedimento cautelare e nei cui confronti insiste la facoltà di proporre reclamo ed i motivi di doglianza devono essere riferiti alla stessa e non ai decreti *inaudita altera parte* che l'abbiano eventualmente preceduta, specie laddove l'ordinanza emessa a seguito dell'instaurazione del contraddittorio abbia superato il decreto modificandolo.

Nell'ordinanza del 17.04.2014 il Giudice della cautela, peraltro, semplicemente concedeva "la chiesta sospensiva", e così, nell'esercizio delle prerogative espressamente riconosciutegli dall'art. 669-*sexies* c.p.c., modificava sostanzialmente il precedente decreto elidendo ogni riferimento al precetto e disponendo nel pieno e totale rispetto del *petitum* della parte istante.

Ma pur a voler entrare nel merito delle doglianze in oggetto, quand'anche con il provvedimento reclamato si fosse disposta la sospensione dell'efficacia esecutiva anche del precetto, una tale statuizione non sarebbe viziata da alcuna abnormità (a tutto voler concedere, lo sarebbe soltanto *in parte qua*). Invero, poiché il precetto non ha alcuna efficacia esecutiva suscettibile di essere sospesa, essa sarebbe semplicemente priva di effetti e/o *inutiliter data* nella misura in cui erroneamente ciò avesse disposto, senza inficiare quanto statuito in ordine alla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo.

Analoghe considerazioni valgono per la dedotta violazione del principio della domanda: quand'anche l'ordinanza avesse disposto la sospensione dell'efficacia esecutiva "dei titoli" a fronte della domandata sospensiva "del titolo", poiché l'unico titolo avente efficacia esecutiva suscettibile di essere sospesa era la sentenza n. 482/2013 emessa dalla Corte di Appello di Catanzaro contenente statuizioni di condanna, il principio della domanda sarebbe stato violato solo in riferimento alla sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza parziale n. 127/2009 adottata del medesimo Giudice di appello, il tutto senza alcun effetto pratico.

5. – Sul difetto di motivazione e sul merito della cautela richiesta - Lamenta ancora il reclamante che la mancanza di motivazione dell'ordinanza reclamata.

Il motivo è fondato, essendosi limitato il primo Giudice meramente ad affermare "che, nel caso di specie, sia pure ad un esame sommario quale si richiede in questa fase, sussistano entrambi i requisiti" del *fumus* e del *periculum*.



Come già rilevato al par. 4, la fondatezza del motivo non legittima una mera pronuncia rescindente di nullità e/o di revoca del provvedimento reclamato, in quanto l'effetto devolutivo del reclamo investe il Collegio dell'intera domanda cautelare. A tanto, quindi, il Tribunale deve procedere.

Va premesso che la concessione della sospensiva richiesta è subordinata alla ricorrenza dei "gravi motivi" che postulano, in primo luogo, una positiva valutazione prognostica della fondatezza dell'opposizione (*fumus boni juris*) ed, in secondo luogo, la valutazione comparativa del pregiudizio (*periculum in mora*) che potrebbero subire le parti (ovvero quello dell'istante laddove la sospensiva non fosse concessa, nonché quello del resistente laddove la sospensiva fosse concessa). La valutazione della prognosi della fondatezza dell'opposizione e la ponderazione dei rispettivi *pericula* deve avvenire secondo un necessario bilanciamento dei due presupposti che postula una valutazione globale dei requisiti alla luce della quale va deliberata l'esistenza di valide ragioni giustificative nell'ottica di un complessivo vaglio di opportunità della sospensiva secondo la c.d. teoria dei vasi comunicanti. In altri termini, quanto più fondata, seria e minacciosa appaia l'opposizione, tanto più può attenuarsi la valutazione del pregiudizio.

Nella specie gli opposenti, odierni reclamati, deducevano : - che la sentenza n. 482/2013 della Corte di Appello di Catanzaro condannava la società Socem s.n.c. al pagamento di € 29.904,12 in favore della società Elettroimpimanti di Corallino Isidoro & C. s.a.s. a titolo di risarcimento danni, nonché alla rifusione delle spese di lite per i due terzi; - di essere stati soci della Socem s.n.c.; - di aver appreso, a seguito della notifica del precetto, che la Elettroimpimanti di Corallino Isidoro & C. s.a.s. era stata cancellata dal registro delle imprese il 12.06.2006 a seguito di richiesta del 13.12.2000; - che la cancellazione avveniva, senza una previa fase di liquidazione, con atto per notar Pisano in seno al quale i soci dichiaravano che non risultavano pendenze debitorie e creditorie nei confronti di terzi; - che pertanto era intervenuta l'estinzione della società Elettroimpimanti; - che alla luce della riforma del diritto societario, rispetto al credito risarcitorio riconosciuto in sentenza, non si era verificato alcun fenomeno successorio in favore del Corallino; - che il Corallino non aveva alcuna legittimazione ad utilizzare il titolo esecutivo emesso in favore della società Elettroimpianti oramai estinta; - che, del resto, la formula esecutiva sulla sentenza veniva rilasciata nell'interesse della Elettroimpianti nonostante la società era estinta da anni; - che non erano espressi in precetto i criteri di calcolo degli interessi; - che erronea era anche la determinazione della somma richiesta a titolo di spese e compenso professionale.

Resisteva il Corallino eccependo l'infondatezza dei motivi di opposizione.

5.1. Premesso che il principale motivo di opposizione non mette in discussione l'esattezza del titolo giudiziale, ma pone il problema della possibilità del Corallino, già socio accomandatario di una società estinta, parte vittoriosa nel giudizio di merito, ad agire *in executivis* sulla base di un



credito risarcitorio riconosciuto *ex sententia* in favore di detta società. Gli odierni reclamati, in sostanza, negano che in favore della controparte si sia verificato un fenomeno successorio dalla stessa, invece, posto alla base dell'intimato precetto.

Il primo dato da cui partire è che le e società, anche quelle di persone, si estinguono definitivamente con la cancellazione dal registro delle imprese, per effetto della riforma del diritto societario, introdotta dal d.lgs. n. 6/2003.

In particolare, *“l'iscrizione della cancellazione della società di capitali nel Registro delle Imprese, determina, dal 1° gennaio 2004, data d'entrata in vigore della modifica normativa apportata all'art. 2495 c.c., l'estinzione della società”*, così si sono espresse le Sezioni Unite nel 2010 (cfr. Cass. S.U. 4062/2010) le quali hanno avuto modo di affermare anche che *“l'art. 2495, comma secondo, c.c. come modificato dall'art. 4, d.lgs. n. 6 del 2003 è norma innovativa e ultrattiva che, in attuazione della legge di delega, disciplina gli effetti delle cancellazioni delle iscrizioni di società di capitali e cooperative intervenute anche precedentemente alla sua entrata in vigore (1 gennaio 2004), prevedendo a tale data la loro estinzione, in conseguenza della indicata pubblicità e quella contestuale alle iscrizioni delle stesse cancellazioni per l'avvenire e riconoscendo, come in passato, le azioni dei creditori sociali nei confronti dei soci, dopo l'entrata in vigore della norma, con le novità previste agli effetti processuali per le notifiche intraannuali di dette citazioni, in applicazione degli artt. 10 e 11 delle Preleggi e dell'art. 73, ultimo comma, Costituzione”*.

Il supremo consesso della nomofilachia ha anche chiarito che *“per le società di persone, esclusa la efficacia costitutiva della cancellazione iscritta nel registro, può affermarsi l'efficacia dichiarativa della pubblicità della cessazione dell'attività di impresa collettiva, opponibile dal 1° luglio 2004 ai creditori che agiscano contro i soci, ex artt. 2312 e 2324 c.c., norme in base alle quali si giunge ad una presunzione del venir meno della capacità e legittimazione di esse anche se perdurino rapporti o azioni in cui le stesse società sono parti”*, per, poi, precisare che *“la natura costitutiva riconosciuta per legge a decorrere dal 1° gennaio 2004 degli effetti delle cancellazioni già iscritte e di quelle future per le società di capitali che con esse si estinguono, comporta, anche per quelle di persone, che, a garanzia della parità di trattamento dei terzi creditori di entrambi i tipi di società, si abbia una vicenda estintiva analoga con la fine della vita di queste contestuale alla pubblicità, la quale resta dichiarativa degli effetti da desumere dall'insieme delle norme pregresse e di quelle novellate che, per analogia juris determinano una interpretazione nuova della disciplina pregressa della società di persone”*.



Da tale arresto deriva l'ovvia conseguenza che la società Elettroimpianti non più esistente come soggetto di diritto non era legittimata ad agire *in executivis*, né tale soggetto era legittimato a richiedere la spedizione in forma esecutiva.

5.2. Sotto tale ultimo profilo, il rilascio della formula veniva richiesto dal difensore della società già estinta e non dal Corallino, soggetto che, in proprio, procedeva ad intimare l'atto di precetto ivi prospettando di essere "*legittimato a riscuotere le somme rivenienti*" dalle sentenze poco sopra indicate "*per come conferma l'unanime punto di vista della giurisprudenza, in parte sopra evocata*" (ovvero Cass. S.U. 6071/2013 e Cass. S.U. n. 4061/2010; cfr. pag. 2 e 3 del precetto). In sede di comparsa, nel primo grado cautelare, l'odierno reclamante allega di essere succeduto, dopo l'estinzione della società, unitamente all'altro socio, Le Fosse Matilde, nella titolarità del credito e quale titolare in solido dello stesso "*è legittimato ad azionare l'intero diritto*" (cfr. pag. 17 della comparsa del 28.03.2014).

Se così è, la sentenza n. 482/2013 emessa dalla Corte di Appello di Catanzaro, nell'ottica della prospettazione dell'odierna parte reclamata, può dirsi formata nei confronti dei successori della società estinta ancorché non pronunciata in loro favore.

Ciò posto, la formula esecutiva veniva richiesta dal procuratore della Elettroimpianti, a norma dell'art. 300 c.p.c. e nell'interesse di tale soggetto oramai estinto.

Deducono i reclamati, che nella specie la formula esecutiva sarebbe dovuta essere richiesta dal Corallino in virtù della prospettata successione nel rapporto provando fornendo prova della propria legittimazione e della qualità di successore della società gravando, in tali casi, sulla Cancelleria il compito di eseguire i dovuti accertamenti.

Ciononostante, poiché la spedizione in forma esecutiva ha carattere meramente formale e presuppone essenzialmente mere verifiche di tipo estrinseco, l'omessa e/o errata spedizione in forma esecutiva del titolo (come, ad esempio, accade quando il rilascio viene effettuato nei confronti di un soggetto non legittimato), determina vizi e/o irregolarità non rilevabili d'ufficio, ma suscettibili di essere fatti valere con l'opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c. da proporre entro venti giorni dalla notifica del titolo (cfr. giur. costante: Cass. n. 1622/1970; Cass. n. 3535/1972; Cass. n. 9297/1999). La mancata tempestiva opposizione sana il vizio a norma dell'art. 156 c.p.c. (quando invece si contesti che la formula esecutiva sia stata apposta su un documento privo di efficacia esecutiva, oggetto della contestazione è il diritto del creditore a procedere esecutivamente ed essa sarà proponibile nelle forme dell'art. 615 c.p.c.).

Ed allora, dovendo sussumersi tale motivo di doglianza tra quelli sussumibili nell'alveo dell'art. 617 c.p.c., se ne rileva la tardività essendo stato il ricorso depositato il 28.11.2014, ovvero oltre il



termine decadenziale di venti giorni (il precetto veniva notificato al Nicastro il 22.10.2014 ed al Russo il 24.10.2014).

5.3. Il vero *punctum pruriens* è, però, determinare se nella specie si sia verificato o meno un fenomeno successorio tra l'estinta società Elettroimpianti ed il Corallino.

È bene rilevare che l'evento interruttivo derivante dall'estinzione della società non veniva dichiarato dal procuratore nel corso del giudizio di appello. Ebbene, quando il difensore della parte costituita non dichiara l'evento interruttivo, il processo resta pendente fra le parti originarie, salva l'efficacia della sentenza nei confronti delle eventuali parti legittimate a proseguire il processo (cfr. anche Corte Cost. n. 91/2006). Di talché dalla sussistenza o meno del fenomeno successorio deriva la sussistenza o meno del Corallino ad agire *in executivis*.

Entrambe le difese invocano l'applicazione dei principi espressi dai tre arresti delle Sezioni Unite della Cassazione in data 12 marzo 2013.

Invero, le Sezioni Unite si sono occupate dell'ipotesi in cui l'evento estintivo si verifici nella pendenza del processo intrapreso contro (o dalla) società estinta, l'esito fisiologico del quale comporta la formazione di un titolo esecutivo spendibile, per i detti principi, anche nei confronti dei soci. In tali arresti non è stata affrontata l'eventualità, che è data dalla vicenda processuale oggetto del presente reclamo, in cui il titolo esecutivo si sia formato, in via definitiva, nei confronti della società estinta, all'esito di un giudizio svoltosi interamente contro quest'ultima, qualora l'evento interruttivo non sia stato fatto constare nei modi di legge o qualora si sia verificato dopo la formazione del titolo esecutivo ma prima dell'inizio dell'esecuzione. Tuttavia i principi giurisprudenziali elaborati sul punto consentono di risolvere anche le questioni che possono sorgere in relazione all'ipotesi che qui ci occupa.

5.4. Oramai la giurisprudenza è concorde nel ritenere che, allorché la cancellazione intervenga a causa già iniziata, nei processi in corso, anche se non siano stati interrotti per mancata dichiarazione dell'evento interruttivo da parte del difensore, la legittimazione sostanziale e processuale, attiva e passiva, si trasferisce automaticamente, ex art. 110 c.p.c., ai soci, che, per effetto della vicenda estintiva, divengono partecipi della comunione in ordine ai beni residuati dalla liquidazione o sopravvenuti alla cancellazione, e, se ritualmente evocati in giudizio, parti di questo, pur se estranei ai precedenti gradi del processo (Cass. 6 giugno 2012, n. 9110; e Cass. 30 luglio 2012, n. 12796; si veda anche, per un'applicazione di tali principi mediata dalla peculiarità della normativa tributaria, Cass. 5 dicembre 2012, n. 21773; da qui l'inammissibilità dell'impugnazione proposta dalla società estinta - cfr. Cass. 15 aprile 2010, n. 9032; e Cass. 8 ottobre 2010, n. 20878 - e di quella proposta nei suoi confronti - cfr. Cass. 10 novembre 2010, n. 22830).



A seguito delle tre pronunce delle Sezioni Unite della Cassazione in data 22 febbraio 2010, rispettivamente, n. 4060, n. 4061 e n. 4062, la cancellazione dal Registro delle Imprese produce l'estinzione della società di persone anche in presenza di crediti non soddisfatti e di rapporti non ancora definiti. Tra i rapporti non ancora definiti rientrano le c.d. sopravvenienze attive e passive ma, mentre per queste ultime il legislatore è intervenuto con una specifica previsione prevedendo, dopo la cancellazione, la responsabilità dei soci e/o dei liquidatori nei confronti dei creditori rimasti insoddisfatti (sia pure entro certi limiti; cfr. artt. 2312 e 2495 c.c.), per le sopravvenienze attive non si è provveduto a dettare alcuna specifica disciplina.

Considerato, tuttavia, che anche in presenza di sopravvenienze attive non può ritenersi possibile una sopravvivenza della società né una sua reviviscenza, deve concludersi che in tale ipotesi si verifichi un fenomeno di successione delle sopravvenienze nei confronti dei soci, divenendo le stesse oggetto di una comunione potenziale e particolare che non ha titolo nella legge (ex art. 1100 c.c.), ma trova origine nell'estinzione della sovrastruttura cui era imputato il bene residuo. Ne discende la necessaria attribuzione dei beni residui ai soci, non essendovi altri possibili destinatari, con il conseguente instaurarsi del regime di comunione sui beni stessi. Dunque, una volta stabilito che la società cancellata è definitivamente estinta e che non può più avere alcuna capacità giuridica e processuale per agire per il recupero dei crediti, spetterà soltanto agli ex soci la legittimazione ad agire in giudizio ed a ottenere *pro quota*, secondo le norme sulla comunione, il soddisfacimento dei crediti di cui era titolare la società estinta.

In tal senso hanno opinato anche le Sezioni Unite del 2013 (cfr. Cass. S.U. nn. 6070, 6071 e 6072/2013 cit.) affermando che l'intervenuta estinzione della società sancita dal nuovo art. 2495 c.c. comporta il realizzarsi di un vero e proprio fenomeno successorio dei soci nelle posizioni passive della società così come in quelle attive: soci i quali diventano, dunque, gli unici titolari delle obbligazioni e dei diritti precedentemente in capo alla società estinta.

Più nel dettaglio, dal lato passivo, deve escludersi che la cancellazione dal registro, con l'estinzione dell'ente debitore, determini al tempo stesso la sparizione dei debiti insoddisfatti che la società aveva nei riguardi dei terzi. In sostanza, i soci sono destinati a succedere nei rapporti debitori già facenti capo alla società cancellata ma non definiti all'esito della liquidazione, fermo però restando, nell'ambito delle società di capitali, il loro diritto di opporre al creditore agente il limite di responsabilità ai sensi dell'art. 2495. co. 2, c.c.

In altro arresto la Cassazione ha avuto modo di precisare, anche che *“la cancellazione della società dal registro delle imprese, a partire dal momento in cui si verifica l'estinzione dell'ente cancellato, priva la società stessa della capacità di stare in giudizio (con la sola eccezione della fictio iuris contemplata dall'art. 10 legge fall.). Pertanto, qualora l'estinzione intervenga nella*



pendenza di un giudizio del quale la società è parte, si determina un evento interruttivo, disciplinato dagli artt. 299 e ss. c.p.c., con eventuale prosecuzione o riassunzione da parte o nei confronti dei soci, successori della società, ai sensi dell'art. 110 c.p.c.; qualora l'evento si sia verificato quando si sia definitivamente formato il titolo esecutivo giudiziale nei confronti della società, il titolo esecutivo contro quest'ultima ha efficacia contro i soci, ai sensi dell'art. 477 c.p.c. Nei confronti dei soci l'azione esecutiva può essere intrapresa, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda che, pendente societate, fossero limitatamente o illimitatamente responsabili per i debiti sociali” (così, Cass. n. 18923/2013).

5.5. In parte analoga è la sorte dei residui attivi non liquidati e delle sopravvenienze attive della liquidazione di una società cancellata: essi si trasferiscono ai soci, in regime di contitolarità o comunione indivisa.

Tuttavia, la Suprema Corte ha escluso che oggetto di tale fenomeno successorio possano essere, in primo luogo le mere pretese, ancorché azionate o azionabili in giudizio, cui ancora non corrisponda la possibilità d'individuare con sicurezza nel patrimonio sociale un diritto o un bene definito. In secondo luogo, non si ricomprendono nel fenomeno successorio i crediti ancora incerti o illiquidi, la cui inclusione in detto bilancio avrebbe richiesto un'attività ulteriore, giudiziale o extragiudiziale, il cui mancato espletamento da parte del liquidatore o dei soci *pendente societate* consente di ritenere che la società vi abbia rinunciato, a favore di una più rapida conclusione del procedimento estintivo.

In tali casi è ben possibile che la stessa scelta della società di cancellarsi dal registro senza tener conto di una pendenza non ancora definita, ma della quale il liquidatore ovvero l'amministratore aveva (o si può ragionevolmente presumere che avesse) contezza sia da intendere come una tacita manifestazione di volontà di rinunciare alla relativa pretesa.

In tali termini si è espresso in un recente arresto il Giudice di Legittimità già nel 2010: “*in caso di cancellazione di una società di persone dal registro delle imprese, i singoli soci non sono legittimati all'esercizio di azioni giudiziarie la cui titolarità sarebbe spettata alla società prima della cancellazione ma che essa ha scelto di non esperire, sciogliendosi e facendosi cancellare dal registro, atteso che, in tal modo, la società ha posto in essere un comportamento inequivocabilmente inteso a rinunciare a quelle azioni, facendo così venir meno l'oggetto stesso di una trasmissione successoria ai soci*” (così, Cass. n. 16758/2010). Nel 2013, poi, le Sezioni Unite (Cass. S.U. n. 6072/2013) hanno affermato che il credito, sorto originariamente in capo alla società, che era parte del giudizio, “*risultava controverso e perciò ancora abbisognoso di accertamento e di liquidazione nel momento in cui la società, nell'aprile del 2004, decise di farsi cancellare dal registro delle imprese*” da qui “*la conseguenza che tale scelta ha implicato la tacita*



rinuncia della società al credito in questione, perché si manifesta incompatibile con la volontà di pervenire al concreto accertamento ed alla liquidazione del credito stesso, per poter poi provvedere all'eventuale ripartizione del ricavato tra i soci. I quali, perciò, non possono qualificarsi come successori della società nella titolarità di un credito cui la società medesima ha rinunciato” (nella coeva pronuncia, Cass. S.U. n. 6070/2013, s è escluso che la cancellazione della società, avvenuta in corso di causa, potesse valere alla stregua di una rinuncia al credito, ma solo perché l'estinzione della società non era dipesa dalla cancellazione – intervenuta in quel caso nell'anno 2002 -, e dunque non poteva essere prevista da chi la cancellazione aveva deciso, ma è stata invece effetto della successiva riforma del diritto societario, entrata in vigore nel 2004). Da ultimo, ancora, in un recentissimo arresto la Suprema Corte ha affermato che “*la cancellazione della società di persone nel corso del giudizio relativo a una pretesa già azionata dalla società stessa esprime manifestazione di volontà del liquidatore di rinunciare all'asserito credito*” (così Cass. n. 13017/2014).

Nella specie, nonostante la controversia fosse pendente sin dal 1992, nell'atto di scioglimento senza liquidazione del 10.11.2000, i soci dichiaravano che non risultavano “*pendenze debitorie e creditorie nei confronti di terzi*”. Inoltre la cancellazione della società interveniva (12.06.2006) ben dopo l'entrata in vigore del diritto societario, ed il titolo (sentenza 482/2013 Corte di Appello; ultima udienza del processo di appello il 04.12.2012) si formava quando oramai erano pacifiche ed assodate le conseguenze della cancellazione (Cassazione a Sezioni Unite 22 febbraio 2010 n. 4060, n. 4061 e n. 4062). Da un lato, quindi, diligenza avrebbe imposto agli organi societari di apprezzare e valutare gli effetti sul processo in corso della cancellazione. In più, non v'è dubbio che (parafrasando la Suprema Corte) il credito vantato dalla società, che era parte del giudizio, risultava controverso e perciò ancora bisognoso di accertamento e di liquidazione nel momento in cui i soci decisero per lo scioglimento e nel momento in cui si sono determinati a procedere comunque alla cancellazione, *ergo* esso rappresentava una mera pretesa, ancorché azionata in giudizio, alla quale non corrispondeva la possibilità d'individuare con sicurezza nel patrimonio sociale un diritto o un bene definito, ovvero costituiva un credito incerto o illiquido, la cui inclusione in detto bilancio avrebbe richiesto l'ulteriore prosecuzione dell'intrapresa attività giudiziale che si sarebbe dovuta portare a compimento *pendente societate*, mentre tanto non è stato fatto. Ne consegue che la scelta di portare a termine tutti gli adempimenti per giungere alla cancellazione ha implicato la tacita rinuncia della società al credito in questione, in quanto tale contegno si manifesta come incompatibile con la volontà di pervenire al concreto accertamento ed alla liquidazione del credito stesso, per poter poi provvedere all'eventuale ripartizione del ricavato tra i soci. Questi ultimi, quindi, non possono qualificarsi come successori della società nella



titolarità di un credito cui la società medesima ha rinunciato. In sostanza, con la scelta di far cancellare dal registro, si è posto in essere un comportamento inequivocabilmente inteso a rinunciare alla pretesa nei confronti della Socem, facendo così venir meno l'oggetto stesso di una potenziale trasmissione successoria ai soci.

6. Le argomentazioni sopra riportate, pur nei limiti della sommaria cognizione propria di questa fase, inducono a ritenere che l'opposizione sia sorretta da adeguato *fumus* e conducono e ad una positiva delibazione circa la sussistenza di valide ragioni giustificative dell'accoglimento dell'istanza cautelare nell'ottica di un complessivo vaglio di opportunità. Da qui la conferma, nel merito, della sospensiva concessa con l'ordinanza gravata.

Atteso che la presente procedura concerne un provvedimento adottato incidentalmente al processo di merito tuttora pendente, sulle spese di entrambe le fasi del giudizio cautelare dovrà provvedere il Giudice di merito.

Infine, al di là del dibattuto tema dell'applicabilità ai reclami dell'art. 13, co. 1-*quater*, TUSG (*“quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis. Il Giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso*), pur rilevata l'infondatezza nel merito del reclamo, l'ordinanza gravata era carente di motivazione, come lamentato dal reclamante, e, pertanto, il reclamo deve considerarsi non “integralmente” respinto con conseguente insussistenza delle condizioni di cui alla citata norma.

P.Q.M.

Il Tribunale di Castrovillari, visto l'artt. 669-*terdecies* c.p.c., pronunciando sul ricorso di cui in epigrafe, così provvede:

- a.** rigetta il reclamo nel merito e, per l'effetto, conferma la gravata ordinanza;
- b.** spese del doppio grado cautelare al merito.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Così deciso nella camera di consiglio della sezione civile del Tribunale tenutasi in Castrovillari in data 04.11.2014.

**IL GIUDICE EST.
DOTT. AMBROGIO COLOMBO**

**IL PRESIDENTE
DOTT. VINCENZO DI PEDE**

