

Verbale di udienza del 15.9.2022

È comparso l'avv. [REDACTED] per sé stesso e per la sig.ra [REDACTED] [REDACTED] nonché per delega dell'avv. [REDACTED] il quale si riporta alle note conclusive depositate in atti chiedendo l'accoglimento delle richieste ivi formulate.

Il G.I. all'esito della discussione dà lettura del dispositivo e deposita contestualmente la motivazione della sentenza.





REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TORRE ANNUNZIATA

Terza civile

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del Giudice dott. Emanuela Musi ha pronunciato all'esito della discussione *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. 1413/ 2021 promossa da:

[REDACTED]

[REDACTED], rappresentati e difesi da sé medesimi ai sensi e per gli effetti dell'art. 86 c.p.c.

- OPPONENTI IN SURROGATORIA

contro

[REDACTED]

- OPPOSTA *contumace*

e nei confronti di

VANGONE Maurizio (C.F.: VNGMRZ64R28L245I), nato a Torre Annunziata (NA) il 28.10.1964 e dom.to in Vitulano (Bn) alla via Pantanelle n. 21

- OPPONENTE *surrogato contumace*



e

[REDACTED]
[REDACTED],
rappresentata e difesa, giusta procura in calce all'atto di intervento, dall'avv. [REDACTED]
[REDACTED], con cui elettivamente domicilia

- INTERVENTORE VOLONTARIO

Oggetto: opposizione all'esecuzione *ex art* 615 co. 1 c.p.c.; art. 2900 c.c.

Conclusioni: in atti.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, gli avvocati [REDACTED]
e [REDACTED] proponevano opposizione in surrogatoria del proprio
debitore, dott. [REDACTED], avverso l'atto di precetto a questi notificato, in
data 15.12.2020, dalla di lui figlia [REDACTED], avente ad oggetto crediti
derivanti dalla pretesa mancata corresponsione di assegni di mantenimento *pro
quota* per la somma di € 98.763,89. Gli opposenti ricostruivano col proprio atto
introduttivo, documentandola, la complessa vicenda giudiziaria che li aveva visti
coinvolti con il [REDACTED], loro debitore - a titolo di liquidazione di spese
ed onorari di giudizio - per la somma di € 16.300,00 in virtù della sentenza
709/2019 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata e passata in giudicato. Nella
procedura esecutiva che ne seguiva, incardinata presso l'intestato Tribunale al
N.R.G.E. 141/2019 (cui veniva riunita la procedura R.G.E. 162/2019) spiegava
intervento la figlia del [REDACTED], odierna opposta [REDACTED],
assumendo di essere creditore privilegiato giusta diritto al mantenimento *pro quota*
derivante da verbale di separazione consensuale omologato del 15.11.2011 tra
[REDACTED] e [REDACTED]; detto intervento veniva ritenuto



inammissibile dal G.E.

Successivamente, la [REDACTED] agiva in revocatoria *ex art. 2901 c.c.* per ottenere la declaratoria di inefficacia dell'atto di donazione del 23.12.2014 con cui i genitori ([REDACTED] - [REDACTED]) avevano ceduto ai suoi fratelli ([REDACTED] e [REDACTED]) la casa familiare ed annesse pertinenze; in tale giudizio, pendente dinanzi all'intestato Tribunale al N.R.G. 4378/2020, intervenivano gli odierni opposenti, anche in surroga del [REDACTED]. Da ultimo, la [REDACTED] notificava al padre [REDACTED] l'atto di precetto, non opposto dal debitore, da cui originava la presente controversia.

A sostegno delle proprie ragioni, gli opposenti deducevano: la propria legittimazione ad agire in surrogatoria *ex art. 2900 c.c.* del debitore [REDACTED], sussistendone i presupposti; l'inesistenza del debito da mancato versamento di assegni di mantenimento a carico del precettato; la carenza di legittimazione attiva e di titolo esecutivo in capo alla [REDACTED]; in via subordinata, la prescrizione delle mensilità (presunte) non corrisposte dell'assegno di mantenimento. Per tali motivi, chiedevano accertare e dichiarare la nullità, inammissibilità inefficacia e comunque l'infondatezza dell'atto di precetto, e per tale via l'insussistenza del diritto dell'opposta ad escutere il di lei padre; il tutto con vittoria di spese e competenze.

La dott.ssa [REDACTED] spiegava intervento *ex art. 105 c.p.c.*, quale creditrice del [REDACTED] in surroga del debitore, in forza di plurime pronunce giudiziali passate in giudicato (sentenza n. 709/2019 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata; ordinanza *ex art 702-bis c.p.c.* n. 5584/2017 del Tribunale di Nocera Inferiore; Decreto Ingiuntivo n. 1389/2016 del Tribunale di Nocera Inferiore), sostenendo le medesime ragioni degli opposenti e chiedendo pertanto dichiarare la nullità, inammissibilità inefficacia e comunque l'insussistenza del diritto della [REDACTED] ad agire *in esecutivis*, e condannare l'opposta in solido con il [REDACTED] *ex art. 96 c.p.c.* per la somma, equitativamente liquidata, di € 20.000,00, con vittoria di spese e competenze.



Nonostante regolare notifica dell'atto introduttivo in surroga e dell'intervento ulteriormente surrogatorio all'opposta ed al debitore surrogato (litisconsorte necessario ai sensi dell'art. 2900 co. 2 c.c.), avvenute rispettivamente in data 12.03.2021 e 17.11.2021 a pezzo PEC ai sensi della L. 53/1994, [REDACTED] e [REDACTED] non si costituivano nel presente giudizio; all'udienza del 02.12.2021, pertanto, il G.I. ne dichiarava la contumacia.

All'udienza del 23.06.2022, tenutasi mediante trattazione scritta, su istanza delle parti il giudice rinviava all'udienza del 15.09.2022 per la discussione orale *ex 281-sexies* c.p.c.

L'opposizione è fondata e pertanto va accolta per quanto di ragione; ciò alla stregua delle argomentazioni che seguono.

Preliminarmente, occorre soffermarsi sul tema della legittimazione ad agire in surrogatoria ai sensi dell'art. 2900 c.c., a mente del quale *“il creditore, per assicurare che siano soddisfatte o conservate le sue ragioni, può esercitare i diritti e le azioni che spettano verso i terzi al proprio debitore e che questi trascura di esercitare”*.

Detta azione, inserita nella cornice del codice civile che comprende tutti “i mezzi di conservazione” del credito, trova il suo fondamento proprio nella garanzia patrimoniale del debitore a favore del creditore; l'azione surrogatoria dà luogo a un'intromissione nella sfera giuridica del debitore, ma questa altro non è che un'esplicazione del potere di gestione e controllo che spetta al creditore, in quanto titolare di un interesse la cui realizzazione dipende dalla cooperazione del debitore. Suo effetto immediato è quello di conservare nel patrimonio del debitore un bene che possa uscirne a causa dell'inerzia dello stesso nell'esercitare un diritto o nel trascurare di resistere a un'altrui pretesa illegittima, o, ancora, acquisirvi un diritto nuovo rispetto a quello preesistente (cfr. Cass. Civ., Sez. II, sent. n. 16623 del 20.06.2019); *ratio* funzionale dell'istituto è, dunque, non solo l'incremento del patrimonio debitorio (con conseguente vantaggio di tutti i creditori, non soltanto di quello che ha agito in surrogatoria), ma anche, e più intuitivamente, contrastarne il decremento, lesivo della garanzia patrimoniale. In tutti i siffatti casi, l'agire del creditore si ripercuote nella sfera



del debitore, traendone il primo (generalmente, ma non necessariamente) “solo” una utilità mediata, poiché dalla conservazione o dall’incremento del patrimonio del debitore vede assicurate le proprie probabilità di successo. È, pertanto, un’azione ispirata ad una funzione conservativa e cautelare, solo talora (per certa parte della dottrina e della giurisprudenza) con effetti direttamente soddisfattori. La denominazione di “azione” surrogatoria può indurre a ravvisarvi un’azione tipica e di contenuto particolare che spetta al creditore nei confronti del debitore o dei terzi. In realtà, è diffusa opinione che in essa si individui un potere (per alcuni, si tratterebbe di un diritto potestativo: tuttavia, in tale figura si assiste ad una coincidenza tra esercizio e realizzazione che, nell’istituto in esame, sembra da escludersi; oltre ad essere chiaramente “altrui” il diritto da tutelare e azionare) esercitato dal creditore, in via giudiziale o stragiudiziale, e avente ad oggetto un diritto altrui con immediata efficacia per il titolare.

Con più corretta terminologia, secondo accorta dottrina, dovrebbe parlarsi, quindi, non di “azione” ma di “legittimazione” surrogatoria spettante al creditore, poiché questi non svolge nessuna azione nei confronti del debitore, al quale si sostituisce ovvero si surroga, assumendo la posizione di un sostituto processuale.

Lungi dal considerare la surrogatoria un’azione con un proprio preciso contenuto e caratteristiche fisse e immutabili, laddove essa si rivela piuttosto un contenitore destinato a raccogliere il complesso dei diritti spettanti al debitore inerte, possibile titolare di azioni di qualsiasi tipo (cautelari, esecutive, ordinarie, speciali, di volta in volta esperibili secondo le circostanze), dal comma 2 dell’art. 2900 c.c. emerge con chiarezza che l’azione giudiziale non è che una delle possibili applicazioni dell’istituto, che ha dunque un campo d’incidenza non limitato a quello delle tutele giurisdizionali, di per sé già molto vasto.

Appare indubbio che la lettera dell’art. 2900 c.c. non consenta di fare troppe distinzioni: la norma parla invero sia di “diritti” che di “azioni”, senza nulla escludere; è dunque corretto affermare che la legittimazione (pur sempre straordinaria, e perciò “confinata” da presupposti ben specifici; cfr. Cass. Civ., Sez. II, sent. n. 5085 del



12.04.2012; Cass. Civ., Sez. I, sent. n. 2017 del 26.06.1971) del creditore surrogante non incontra limiti nelle sue possibili applicazioni, dentro e fuori dal processo.

Proprio in virtù del collegamento tra detta “azione” e la garanzia patrimoniale, sono determinate le condizioni cui è subordinata l’attribuzione della potestà surrogatoria al creditore e, in particolare, l’interesse, qualificato dalla sussistenza: 1) di un credito; 2) di un’inerzia pregiudizievole; 3) del pericolo d’insolvenza. Tuttavia, il requisito che determina la possibilità di far sorgere la legittimazione surrogatoria, altro non è che l’interesse alla conservazione della garanzia patrimoniale, che si qualifica come presupposto necessario della relativa sussistenza.

In particolare, il requisito dell’esistenza di un credito certo non viene meno anche se trattasi di credito eventuale, a termine, condizionato, non ancora liquido, atteso che questi predicati non sono richiesti dalla legge, né desumibili dalla funzione dell’azione, tendente alla conservazione della garanzia (cfr. Cass Civ., Sez. I, sent. n. 10353 del 10.09.1992): l’incertezza sull’esatto ammontare può solo, se del caso, condizionare la valutazione circa l’esistenza del *periculum damni*; con conseguente carenza di legittimazione ad agire in surrogatoria di chi vanta un credito non certo nella sua esistenza perché oggetto di accertamento giudiziale (Trib. di Roma, Sez. XI, sent. n. 16105 del 06.08.2019).

Con riferimento all’inerzia del debitore, il quale ometta di attivarsi nell’esercizio di diritti di sua spettanza e/o di esercitare le opportune azioni dirette ad incrementare o tutelare il suo patrimonio, questa va valutata alla stregua di un fatto giuridico, e quindi a prescindere dai motivi, in termini oggettivi secondo le regole della diligenza del buon padre di famiglia; per la proposizione dell’azione surrogatoria non si richiede che il mancato esercizio da parte del debitore di diritti ed azioni a lui spettanti debba essere ascrivibile a colpa dello stesso (Cass. Civ., Sez. VI, ord. n. 26049 del 17.11.2020). Pur non essendo consentito al creditore un sindacato sulle modalità con cui il debitore abbia ritenuto di esercitare la propria situazione giuridica nell’ambito del rapporto, né contestare le scelte e l’idoneità delle manifestazioni di volontà da questo poste in essere a produrre gli effetti riconosciuti dall’ordinamento (soccorrendo, all’uopo, altri



strumenti di tutela a garanzia delle pretese del creditore, quali, ove ne ricorrano i requisiti, l'azione revocatoria ovvero l'opposizione di terzo), è tuttavia pacifico per la giurisprudenza maggioritaria che egli debba “utilmente attivarsi” per la difesa delle proprie ragioni - e, indirettamente, quelle dei creditori (cfr. Cass. Civ. Sez. II, sent. n. 5805 del 12.04.2012). Questo comportamento omissivo, o quantomeno insufficientemente attivo (che va escluso in presenza di un comportamento positivo, ancorché questo possa rivelarsi, eventualmente, pregiudizievole per le ragioni creditorie: Cass. Civ., Sez. II, sent. n. 1996 del 02.02.2006) deve essere tale da provocare il pericolo di un effettivo pregiudizio per le medesime, ossia compromettere la capienza del patrimonio del debitore, con detrimento dei diritti di credito o concretizzarsi, quantomeno, nella maggior difficoltà nella relativa riscossione; l'interesse all'esperimento dell'azione surrogatoria sussiste ogni qual volta si delinei l'eventualità che il patrimonio del debitore, in conseguenza del suo comportamento inerte e negligente, non offra adeguate garanzie per il soddisfacimento del credito: non occorre, pertanto, al fine del riconoscimento di detto interesse, l'accertamento dell'effettivo stato di insolvenza del debitore, e cioè di un pregiudizio attuale e certo per il creditore, essendo sufficiente un pericolo di insolvenza, un nocumento eventuale e possibile (cfr. Cass. Civ., Sez. III, sent. n. 3448 del 20.10.1975).

Alla luce delle considerazioni svolte, risulta di piena evidenza la legittimazione dei creditori oppositori (e dell'intervenuta, anch'essa in surrogatoria) ad agire *in loco* del debitore [REDACTED]: alla certezza del credito, attestato dai soprariportati provvedimenti giurisdizionali divenuti inoppugnabili, e dunque cosa giudicata, si giustappongono anche l'inerzia del debitore ed il *periculum damni*.

Al riguardo, vale evidenziare che dal 15.12.2020, giorno della notifica del precetto, all'instaurazione del presente giudizio, avvenuta in data 12.03.2021, sono trascorsi quasi tre mesi senza che il [REDACTED] si sia adoperato a contestare le ragioni del precettante, restando irrilevante – stante l'esigenza dei creditori concorrenti di tutelare le proprie ragioni - la circostanza che l'opposizione all'esecuzione non è confinata negli stessi rigidi paletti temporali del rimedio di cui



all'art. 617 c.p.c., per quanto l'attuale formulazione del 615 capoverso abbia indicato una preclusione temporale anche alle contestazioni che il debitore intenda muovere circa l'*an* dell'esecuzione.

Posta la legittimazione dei creditori all'esperimento, in surrogatoria del proprio debitore, della opposizione *ex art.* 615 c.p.c., occorre valutarne la fondatezza, accertando, cioè, se [REDACTED] abbia o meno diritto di procedere *in executivis* nei confronti del padre [REDACTED].

La [REDACTED] colloca alla base del precetto notificato il verbale di separazione consensuale del 10.10.2011 di cui al giudizio promosso innanzi al Tribunale di Torre Annunziata da [REDACTED] e [REDACTED], R.G. 2095/2011 Cron. 8085/2011, omologato con decreto del 15.11.2011, Cron. 9371/2011.

Al punto n. 10 delle condizioni di separazione, relativo appunto alla quantificazione dell'assegno di mantenimento, si prevedeva che il [REDACTED] avrebbe provveduto al mantenimento dei figli e della moglie, corrispondendo a questa la somma mensile di € 3.000,00, "*distribuita in tre rate scadenti al 5, al 15 e al 25 di ogni mese, di cui € 2.400,00 per i figli [REDACTED], [REDACTED] e € 600,00 per la moglie. Detto importo stabilito a titolo di mantenimento rimarrà tale anche laddove i figli dovessero raggiungere l'indipendenza economica, e sempre che rimangano a vivere presso la madre*" (all. 21 produzione avv. [REDACTED]).

Da quanto sopra, risulta evidente, data anche la minore età della prole tutta al 2011, che la convenzione prevedesse l'attribuzione del mantenimento direttamente ed unicamente alla moglie [REDACTED].

Come noto, il verbale di separazione consensuale omologato rappresenta una fattispecie complessa, il cui nucleo "regolamentativo" risiede nell'*accordo dei coniugi riversato e consacrato nel verbale*, sul cui contenuto, invero, il Tribunale non può intervenire in chiave modificatoria: il ruolo dell'organo giudiziario è limitato al solo controllo di legalità e di opportunità, e alla verifica che le clausole pattuite non siano nulle per contrarietà a norme imperative o all'ordine pubblico, e alla valutazione della



convenienza delle pattuizioni per l'interesse morale e materiale della prole; verbale che acquista poi, a mente dell'art. 711 c.p.c., efficacia giuridica solo a seguito del decreto di omologa, al quale compete la detta funzione di controllo dei patti in conformità ai superiori interessi della famiglia (Cass. Civ., Sez. I, sent. n. 9174 del 09.04.2008). Il provvedimento di omologazione, di per sé, non regola i rapporti sostanziali tra le parti, non individua la trama di diritti ed obblighi nascenti dalla separazione; a ciò provvede invece, in modo specifico, l'accordo contenuto nel verbale. Il che spiega il motivo per cui il legislatore non ha attribuito espressamente (così come richiesto dall'art. 474, comma 2, n. 1, c.p.c.) a tale decreto efficacia *esecutiva*.

Volgendo lo sguardo al verbale di separazione, d'altro canto, ci si trova invero di fronte ad un atto che contiene la disciplina sostanziale di un rapporto e che si presenta, da un punto di vista formale, riconducibile alla categoria degli atti ricevuti da pubblici ufficiali autorizzati dalla legge a riceverli, e dunque con i tratti propri dei titoli indicati nell'art. 474, comma 2, n. 3, c.p.c.; con la particolarità, tuttavia, che il verbale non nasce con il connotato dell'esecutività.

Ai fini dell'efficacia (anche esecutiva) del verbale di separazione, al consenso delle parti in esso cristallizzato deve, infatti, aggiungersi anche la pronuncia di omologazione dell'organo giurisdizionale, che costituisce condizione di efficacia dell'accordo di separazione; accordo che, ottenuto il crisma da parte del tribunale e, dunque, acquisito l'elemento (in origine mancante) dell'efficacia, può, a pieno titolo, rientrare tra gli atti di cui all'art. 474, comma 2, n. 3, c.p.c. A riprova di tali considerazioni, vi è il fatto che è tale verbale, e non il decreto, a dover essere munito, ai sensi dell'art. 475 c.p.c., della formula esecutiva.

Una volta omologato l'accordo, il verbale di separazione costituisce, dunque, titolo esecutivo per le obbligazioni pecuniarie in esso previste; le modifiche alle pattuizioni ivi contenute possono avvenire esclusivamente per il tramite del procedimento in camera di consiglio, previo ricorso di ciascuna parte, qualora sopraggiungano mutamenti delle condizioni personali o patrimoniali di uno o di entrambi i coniugi, ai sensi dell'art. 710 c.p.c.



Ed è proprio il tema della modifica delle convenzioni contenute dal verbale di separazione consensuale a rivestire una rilevanza cruciale per la controversia in oggetto: le pattuizioni occorse in tale sede individuano, invero, la [REDACTED] quale unica titolare dell'assegno di mantenimento, comprendente sia le somme ad ella destinate che quelle a beneficio della prole. Non prevedendosi un'attribuzione diretta del mantenimento ai figli, in particolare, per quanto qui d'interesse, alla [REDACTED], in virtù della minore età della prole all'epoca della convenzione, l'unico soggetto legittimato ad agire (anche in via esecutiva) per l'adempimento delle obbligazioni pecuniarie previste dal verbale di separazione, *iure proprio* anche con riguardo alle somme spettanti ai figli, si rivela (va) essere la [REDACTED].

È ben vero, d'altro canto, che la prole, una volta divenuta maggiorenne, possa proporre domanda giudiziale per vedersi riconosciuto il diritto al mantenimento diretto.

Occorre, dunque, distinguere l'ipotesi del figlio che faccia valere direttamente la sua pretesa sulla base di una autonoma posizione, onde la legittimazione ad ottenere un titolo spetta esclusivamente allo stesso figlio, da quella in cui questi ometta di esercitare i suoi diritti nei confronti del genitore con cui non vive, lasciando che al suo mantenimento provveda direttamente e totalmente il genitore con cui convive, atteso che, in tale ipotesi, quest'ultimo è legittimato ad agire *iure proprio* per il rimborso di quanto da lui anticipato all'altro coniuge, tenuto al mantenimento in forza degli artt. 147 e 148 c.c., nonché al versamento in via preventiva del relativo contributo (*ex plurimis*, Cass. Civ., Sez. I, sent. n. 354 del 10.01.2014; n. 10849 del 5.12.1996; n. 3049 del 29.4.1994;).

In altri termini, la legittimazione del genitore convivente con il figlio maggiorenne, essendo fondata sulla continuità dei doveri gravanti su uno dei genitori nella persistenza della situazione di convivenza, non si sovrappone, ma concorre con la diversa legittimazione (a chiedere un titolo che riconosca il mantenimento) del figlio maggiore di età, che trova fondamento nella titolarità del diritto al mantenimento (Cass. Civ., Sez. I, ord. n. 4219 del 17.02.2021; sent. n. 25300 del 11.11.2013; sent. n.



6215 del 28.06.1994).

La Suprema Corte, con la recente ordinanza n. 9700 del 13 aprile 2021, ha ulteriormente ribadito tale assunto, da ritenersi a tutti gli effetti pacifico, sancendo che, in assenza di un provvedimento giurisdizionale richiesto dal figlio, nemmeno l'accordo tra i genitori può autorizzare il genitore obbligato a versare l'assegno direttamente al figlio.

L'opposta ██████████ raggiungeva la maggiore età nell'agosto 2019: ben avrebbe potuto, da allora, agire per vedersi riconosciuto *ex se* il diritto al mantenimento, tra l'altro non vincolato, per espressa previsione del verbale di separazione, al raggiungimento dell'indipendenza economica, ma solo alla perdurante convivenza con la madre; in mancanza resta sprovvista della relativa titolarità, e conseguentemente del diritto ad azionare coattivamente la pretesa relativa all'adempimento dell'assegno di mantenimento. Nelle parole della Cassazione, invero, *“la legittimazione a procedere “in executivis” deve essere riguardata con riferimento alla titolarità ed attualità di un diritto non già astrattamente previsto o configurabile nell'ordinamento, ma sancito nel titolo posto a base dell'esecuzione nella sua conformazione soggettiva ed oggettiva; pertanto detta legittimazione deve essere esclusa quando il diritto sia stato riconosciuto ed attribuito ad un soggetto diverso da quello che intende farlo valere”* (Cass. Civ., Sez. I, sent. n. 5221 del 30.04.1992).

Per tutto quanto precede, è da ritenersi insussistente il diritto dell'opposta, sotteso all'atto di precetto notificato al padre ██████████, rivelandosi fondata in parte qua l'opposizione con assorbimento di ogni ulteriore motivo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo a favore degli opposenti ██████████ e ██████████, oltre che dell'intervenuta ██████████ ed a carico dell'opposta ██████████. Non si ravvisano i presupposti della soccombenza con riferimento al surrogato ██████████, atteso che l'inerzia dello stesso, a fronte dell'iniziativa pre-processuale della figlia costituisce presupposto dell'azione in oggetto, ma non può integrare, di per sé sola, gli estremi della soccombenza di cui all'art. 91 c.p.c..



Quanto alla domanda *ex art. 96 co. 3 c.p.c.* avanzata dalla intervenitrice [REDACTED] [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] e [REDACTED], è d'uopo svolgere alcune considerazioni preliminari.

Sin dalla sua introduzione da parte dell'art. 45 della legge 69/2009, si è teso a ravvisare nell'istituto in oggetto una certa "*anfibiologia finalistica*", progressivamente concretizzatasi in un pendolarismo qualificatorio che ha permesso di individuare nella condanna *ex art. 96 co. 3 c.p.c.* talvolta, un'ipotesi ulteriore di sanzione risarcitoria per lite temeraria, talaltra, uno strumento del tutto nuovo e, soprattutto, autonomo rispetto alla temerarietà della lite, da impiegare per sanzionare specificamente l'abuso dello strumento processuale, in senso più o meno lato.

Pur tuttavia, si ritiene che molteplici indizi facciano propendere per un inquadramento dell'istituto introdotto dalla novella legislativa autonomo rispetto alle fattispecie previste dai primi due commi dell'art. 96 c.p.c.

Invero, l'incipit della disposizione "in ogni caso" sembra deporre per una funzione di "valvola di chiusura del sistema" del nuovo strumento, ulteriore rispetto alle precedenti ipotesi di responsabilità aggravata per lite temeraria, che altrimenti finirebbe per configurare una sorta di ipotesi di "temerarietà attenuata" – come pure è stata definita – al confronto delle ipotesi previste dai commi I e II; una rilevante spia dell'autonomia funzionale dell'istituto sembra essere rappresentata anche dalla constatazione che, a differenza delle ipotesi previste dai commi precedenti, la condanna *ex art 96 co. 3 c.p.c.* può essere svincolata dall'istanza di parte, rivelandosi espressione di un potere officioso del giudice, peraltro connotato da una notevole dose di discrezionalità, non essendo nemmeno legata la condanna in questione a parametri quantitativi (come accadeva invece con l'art. 385 co. 4 c.p.c., antesignano dell'odierna norma). Tale ultimo aspetto è sintomatico di una *ratio* profonda della disposizione finalizzata alla tutela di un interesse che trascende (o non è, comunque, esclusivamente) quello della parte stessa, e che si colora di connotati innegabilmente pubblicistici: il contrasto all'abuso dello strumento processuale, come confermato, tra i vari, anche dalla Corte Costituzionale (cfr. Corte Cost., sent. n. 139 del 06.06.2019)



La condanna per lite temeraria *ex art. 96 co. 1 e 2 c.p.c* ha una natura risarcitoria con funzione compensativa del danno cagionato da c.d. "illecito processuale", ed è perciò usualmente ricondotta al *genus* della responsabilità extracontrattuale di cui all'art. 2043 c.c., benché si ponga rispetto a essa in rapporto di specialità (in tal senso, *ex multis*, cfr. Cass. n. 5097 del 25.02.2020; Cass. n. 27623 del 21.11.2017; Cass. n. 12029 del 16.05.2017,); al contrario, il III comma si decodifica in chiave di sanzione a carattere (prevalentemente) pubblicistico, configurando – secondo costante giurisprudenza – una vera e propria formulazione positiva di risarcimento punitivo (c.d. *punitive damages*: cfr., *ex multis*, Cass. civ. n. 16898/2019; S.U. n. 16601/2017). In tal senso, tra le ipotesi che l'ordinanza del 16.05.2016, n. 9978 (di rimessione della questione alle Sezioni Unite) aveva individuato tipologie di rimedi con funzione non esclusivamente compensativa vi era anche, per l'appunto, l'art. 96 co. 3 c.p.c. Con successiva pronuncia, le S.U. della Suprema Corte hanno annoverato tale istituto tra le ipotesi vigenti nel nostro ordinamento in cui si attua un uso della responsabilità risarcitoria che trascende lo scopo di dare una diversa allocazione alla perdita subita dalla vittima; ipotesi, in verità, alquanto eterogenee, ma accomunate: 1) dal fatto che la condanna al pagamento di una somma di denaro non ha una finalità reintegrativa del patrimonio del danneggiato, sicché la sua irrogazione lascia impregiudicato il risarcimento del danno, la cui quantificazione non può tenere conto della somma dovuta o versata a titolo di sanzione; 2) dalla mancanza di una previa delimitazione quantitativa del dovuto, diversamente dal risarcimento, la cui liquidazione sia in nesso di causa con il nocumento effettivamente patito; 3) dall'irrogabilità della condanna anche d'ufficio, mentre, invece, il risarcimento dei danni esige la domanda di parte (cfr. S.U., sent. n. 16601 del 05.07.2017).

Un consistente filone della giurisprudenza di legittimità ritiene, ad ogni modo, che la condanna *ex art. 96 co. 3 c.p.c.* necessiti di un "ancoraggio" ai presupposti di cui ai primi due commi, in particolar modo sul piano soggettivo (la "mala fede o colpa grave" di cui al I co., e "l'aver agito senza la normale prudenza" di cui al II co.; ipotesi che, in ogni caso, non sembrano estranee alla fattispecie in



esame, quanto meno nella più attenuata forma di “colpa lieve” di cui al II comma, tra l’altro specificamente rivolto all’esecuzione forzata).

In particolare, punto focale dei primi due commi dell’art. 96 (in particolare, il I comma) è la “temeraria” attività processuale in senso stretto, l’aver “agito o resistito in giudizio”: l’art. 96 c.p.c., invero, fissa “*una integrale e completa disciplina della responsabilità risarcitoria per fatti e comportamenti processuali delle parti*” (Cass. civ., Sez. III, sent. n. 15551 del 17.10.2003),

Aderendo a tale impostazione, nel caso che occupa andrebbe esclusa la possibilità di configurare una qualsiasi forma di condanna per lite temeraria, in assenza di una iniziativa giudiziale della ██████████: invero, il comportamento che parte interventrice intenderebbe “sanzionare” in questa sede con la condanna *ex art. 96 3° comma c.p.c.*, non integra un atto di iniziativa processuale in senso stretto (come da consolidata giurisprudenza che attribuisce al precetto valenza di atto pre – processuale: cfr. *ex multis*: Cass. civ. n. 25002/2008; Cass. civ. n. 3998/2006). A ciò aggiungasi che il creditore precettante, peraltro, è rimasto contumace nel presente giudizio di opposizione, e non potendosi pertanto valutare in questa sede altre condotte processuali passibili di sanzione.

Nondimeno, questo Giudice ritiene di poter aderire all’impostazione di quella giurisprudenza di legittimità, sopra richiamata, che esalta la necessaria dimensione autonomistica della *ratio* dell’istituto di cui all’art. 96 co. 3 c.p.c., quale strumento connotato da maglie più larghe rispetto ai primi due commi, con una propria identità funzionale di tutela di interessi prevalentemente pubblicistici, rimessa essenzialmente al prudente ma comunque discrezionale apprezzamento del giudice.

Sicché, anche alla luce della più ampia vicenda stragiudiziale e giudiziale intercorsa tra le parti e snodatasi tra plurime sedi giudiziarie, come ampiamente documentata dagli odierni oppositori in surroga (come si evidenzierà a breve), si ritiene, per le ragioni che di seguito si vanno ad esplicitare, di poter accogliere la domanda *ex art. 96 co.3 c.p.c.* con riferimento all’iniziativa preprocessuale che ha



originato la presente opposizione, come abusivo utilizzo del “*potere di iniziativa processuale (rectius procedimentale)*” in senso lato.

Del resto, le pronunce più recenti sono accomunate dal convincimento di fondo, sia pure non sempre esplicitato, che l'abuso del processo integri gli estremi di un comportamento *non iure*, il quale reclama una reazione in chiave punitiva da parte dell'ordinamento (cfr. Cass. civ., Sez. III, sent. n. 26545 del 30.08.2021).

Si ritiene, pertanto, sia questa la più opportuna sede giurisdizionale per valutare tale profilo di responsabilità; ciò in considerazione del fatto che l'avventata iniziativa procedimentale dell'asserita creditrice ha reso “necessaria”, stante l'inerzia del debitore precettato, l'opposizione in surroga dei creditori concorrenti al precetto, e dunque ha dato la stura all'iniziativa processuale vera e propria, ponendosi come suo antecedente e presupposto logico e necessario.

Anche diversamente opinando, inoltre, qualora si ritenesse essenziale modulare l'interpretazione e l'applicazione dell'art. 96 co.3 c.p.c. alla luce dei più ristretti confini operativi dei due commi precedenti, soccorre, quanto alla fattispecie di cui al II comma, a mente del quale “*il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per cui è stata [...] iniziata o compiuta l'esecuzione forzata, su istanza della parte danneggiata condanna al risarcimento dei danni l'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza*”, l'interpretazione estensiva fattane da consolidata corrente giurisprudenziale in relazione proprio all'utilizzo dello strumento esecutivo: invero, “*per la configurabilità del risarcimento del danno da responsabilità processuale aggravata ai sensi dell'art. 96 co. 2 c.p.c., è sufficiente che il creditore abbia fatto ricorso al procedimento esecutivo*” (Cass. civ., Sez. III, sent. n. 15551 17.10.2003,). La terminologia, ad avviso di chi scrive volutamente ampia della locuzione “procedimento esecutivo” permette, dunque, di prendere in considerazione l'intero iter dell'espropriazione forzata, finanche le sue componenti pre-processuali, propedeutiche e necessarie all'esercizio dell'azione in senso stretto; quanto all'aver agito “*senza la normale prudenza*”, si vedrà di seguito come la pretesa di diritto alla base dell'esperimento dell'iter espropriativo intrapreso dalla [REDACTED] fosse già stata disattesa in altra sede da questo Giudice.



Venendo alla ricostruzione fattuale della (complessa) vicenda, occorre rilevare come gli elementi di fatto allegati dagli oppositori e dall'intervenuta in surroga (ricostruzione delle vicende processuali occorse e ancora pendenti tra tutte le parti; dichiarazioni rese dal [REDACTED], tramite il suo procuratore, in altri procedimenti circa l'assolvimento delle proprie obbligazioni alimentari, depositate in atti al presente procedimento; l'apparente perdurare di stretti rapporti familiari tra padre e figli) e ancor di più le singolari coincidenze temporali tra i vari rimedi giurisdizionali esperiti dalla [REDACTED] siano indicatori di un utilizzo distorto e, pertanto, abusivo dello strumento dell'iniziativa giudiziaria. In particolare, si evidenzia lo stretto susseguirsi, sul piano temporale, delle seguenti azioni (documentate in atti): ricorso *ex art 702-bis c.p.c.* in revocatoria, esperito in data 22.08.2020 dalla [REDACTED] nei confronti dei genitori e dei fratelli; atto di precetto dalla stessa notificato al [REDACTED] in data 15.12.2020; e ancora, intervento volontario nella procedura R.G.E. 141/2019 a carico dello stesso [REDACTED], vantando le stesse ragioni di credito alla base dell'odierna controversia. In particolare, in tale ultima sede giudiziaria, il G.E. ha dichiarato inammissibile perché *sine titulo*, e altresì non ricompreso tra le ipotesi previste dall'art. 499 c.p.c. per gli interventori sprovvisti di titolo esecutivo, l'intervento spiegato da [REDACTED]. Da quanto sin qui argomentato, emerge con maggiore chiarezza il carattere quantomeno avventato dell'iniziativa della odierna opposta, che consente di ritenere integrato il presupposto per l'irrogazione della sanzione richiesta.

Per questi motivi, [REDACTED] va ulteriormente condannata al pagamento della ulteriore somma di € 5.000,00 a titolo di sanzione *ex art. 96 c.p.c. III co.*

Va esclusa analoga condanna invece in assenza di condotta ascrivibile a [REDACTED] ed in mancanza di costituzione nel presente giudizio.

P.Q.M.

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



- 1) in accoglimento dell'opposizione dichiara che [REDACTED] non ha diritto di procedere nei confronti di [REDACTED] in forza del titolo e del precetto allo stesso notificato;
- 2) condanna [REDACTED] alla rifusione delle spese di lite in favore dell'avv. [REDACTED], liquidate in Euro 13.430,00 per compensi nonché Euro 786,00 per spese vive, nonché in favore dell'avv. [REDACTED], per sé e quale procuratore di [REDACTED], liquidate in Euro 17.459,00, oltre accessori come per legge;
- 3) condanna [REDACTED] al pagamento in favore di [REDACTED] della somma ulteriore *ex art. 96 c.p.c. III co.* di Euro 5.000,00.

Torre Annunziata, così deciso in camera di consiglio 15.9.2022

Il Giudice
Dott.ssa Emanuela Musi

