



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI BELLUNO**

**In composizione monocratica
nella persona del Giudice dott.U.Giacomelli
ha pronunciato la seguente sentenza.**

Nella causa civile promossa con atto di citazione notificato in data 28.10.2006 da:

COOPERATIVA CASERMA SORACREPA rappresentata e difesa dall'Avv. G.Vio di Venezia e dall'Avv. L.De Biasi di Belluno quest'ultima anche quale domiciliataria come da mandato a margine dell'atto di citazione.

ATTRICE

CONTRO

COMUNE DI LOZZO DI CADORE rappresentato e difeso dall'Avv. G.Giacobbi e dall'Avv. V.Pellegrini di Belluno anche quali domiciliatari come da mandato a margine della comparsa di risposta.

CONVENUTO

OGGETTO: appalto.

Causa iscritta a ruolo in data 06.11.2006 al n. 1529 R.G. e ritenuta in decisione all'udienza del 21.05.2009 sulle seguenti conclusioni:

Conclusioni dell'attrice:

IN VIA PREGIUDIZIALE: atteso che l'opposizione è fondata e che ricorrono i gravi motivi ex art. 615 c.p.c., desumibili, oltre che dal gravissimo potenziale pregiudizio economico, anche dalla palese

SENT. 732/09

N. 1529/06 R.G.

N. 7465 CRON.

N. 1225/09 REP.

Oggetto:

appalto

Minuta depositata in

Cancelleria in data:

30.10.2009

illegittimità e/o inammissibilità del provvedimento costituente il titolo azionato dal Comune di Lozzo di Cadore nei confronti della Cooperativa Caserma Soracrepa, sospendersi l'efficacia esecutiva del titolo di cui all'atto di precetto e, conseguentemente, dell'intero precetto e di ogni atto derivato e successivo;

NEL MERITO

-Accertata l'illegittimità e l'inammissibilità del titolo esecutivo, in quanto abnorme per difetto di competenza. nonché per mancato rispetto del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, ex ad. 112 c.p.c., dichiararsi l'atto di precetto nullo e/o inefficace, in assenza di valido ed efficace titolo esecutivo a sostegno.

- Accertata la legittimità della detenzione dell'immobile da parte della Cooperativa Soracrepa srl derivantegli da regolare contratto di locazione, tuttora in corso, dichiararsi nullo e/o inefficace l'opposto precetto, in assenza di valido ed efficace titolo esecutivo a sostegno.

- con condanna alle spese, diritti onorari.

Conclusioni del convenuto:

Nel merito: rigettarsi l'opposizione in quanto inammissibile e comunque infondata.

In via subordinata: rigettarsi l'opposizione, in quanto inammissibile e comunque infondata, con riferimento all'ordine di consegna delle chiavi dell'immobile.

In via istruttoria: si insiste per l'ammissione delle istanze istruttorie avanzate con memoria 23.4.2007.

Spese, diritti e onorari interamente rifiutati.

Si dichiara in ogni caso di non accettare il contraddittorio su eventuali nuove domande e/o eccezioni.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 28.10.2006, la Cooperativa Caserma Soracrepa conveniva in giudizio Comune di Lozzo di Cadore innanzi al tribunale di Belluno e - premesso che nel corso della procedura esecutiva immobiliare n. 15/96 promossa nei confronti della S.I.T. s.r.l. e del Comune di Lozzo di Cadore, quale terzo datore di ipoteca, il giudice dell'esecuzione aveva nominato nuovo custode dell'immobile pignorato il Comune di Lozzo, in persona del Sindaco pro tempore, ed aveva ordinato la consegna delle chiavi al nuovo custode e lo sgombero dell'immobile pignorato, con provvedimento notificato in data 4.8.2006 alla Cooperativa Soracrepa - proponeva opposizione ai sensi dell'art. 615, 1° comma, c.p.c. formulando preliminarmente istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo e del precetto; nel merito chiedeva che, accertata l'illegittimità ed inammissibilità del titolo esecutivo in quanto abnorme per difetto di competenza nonché per mancato rispetto del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di cui all'art. 112 c.p.c., ed accertata la legittimità della detenzione dell'immobile da parte della Cooperativa opponente, derivante da regolare contratto di locazione ancora in corso, fosse dichiarata la nullità ed inefficacia dell'atto di precetto, in assenza di valido ed efficace titolo esecutivo a suo fondamento.

Si costituiva il Comune opposto e, rilevato preliminarmente che l'opposizione si riferiva esclusivamente all'ordine di sgombero dell'immobile, eccepiva l'inammissibilità dell'opposizione, rilevando che il

provvedimento del giudice dell'esecuzione era stato notificato in data 4.8.2006 alla Cooperativa, detentrica dell'immobile, mentre l'atto di precetto era stato notificato in data 20.10.2006, per cui l'ordine emesso dal giudice dell'esecuzione avrebbe dovuto essere tempestivamente impugnato dalla Cooperativa con ricorso in opposizione agli atti esecutivi ai sensi dell'art. 617 c.p.c. nel termine di 20 giorni dalla notifica del provvedimento o con opposizione di terzo entro il termine previsto, nell'ambito della medesima procedura esecutiva nella quale il provvedimento era stato pronunciato; eccepiva comunque la tardività dell'opposizione, in quanto proposta oltre i termini decorrenti dalla data di notifica dell'ordinanza giudiziale e non dalla data di notifica del precetto.

Deduceva inoltre che l'ordine di sgombero era giustificato dall'abusiva occupazione dell'immobile da parte della Cooperativa, in quanto il contratto di sub locazione registrato in data 14.6.1993, quale contratto derivato dal contratto originario intercorrente tra il Comune e la S.I.T., non si era rinnovato tacitamente per mancata disdetta, in quanto l'estinzione del rapporto originario (risolto per effetto della delibera comunale con cui era stata dichiarata la risoluzione e decadenza dal rapporto di concessione) aveva comportato l'estinzione del rapporto derivato, indipendentemente dalla prevista scadenza di quest'ultimo e dall'eventuale proroga dello stesso; si opponeva infine all'istanza di sospensione, chiedendo in subordine che questa fosse limitata all'ordine di sgombero dell'immobile.

Sentite le parti all'udienza del 22.2.2007, il giudice istruttore disponeva la sospensione dell'esecuzione limitatamente allo sgombero



dell'immobile, fermo l'ordine di consegna delle chiavi al nuovo custode.

Rigettate le istanze istruttorie, all'udienza del 21.5.2009 il giudice tratteneva la causa in decisione sulle conclusioni precisate come in premessa, con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica, termini scaduti il 24.9.2009.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Nel corso della procedura esecutiva immobiliare n. 15/96 r.g. promossa dalla Banca Mediovenezias s.p.a. nei confronti della S.I.T. s.r.l. (dichiarata fallita con sentenza n. 60/98 del 27.3.1998 del tribunale di Padova) e del Comune di Lozzo di Cadore, quale terzo datore di ipoteca, all'udienza del 24.1.2006 il giudice dell'esecuzione ha nominato nuovo custode dell'immobile pignorato il Comune di Lozzo, in persona del Sindaco pro tempore, ed ha ordinato la consegna delle chiavi al custode e lo sgombero dell'immobile pignorato, con provvedimento notificato in data 4.8.2006 alla Cooperativa Soracrepa, quale detentrica dell'immobile pignorato.

A seguito della notifica dell'atto di precetto per rilascio dell'immobile, avvenuta in data 20.10.2006, la Cooperativa Soracrepa ha proposto opposizione ai sensi dell'art. 615, 1° comma, c.p.c., con atto di citazione notificato in data 28.10.2006, chiedendo che, accertata l'illegittimità ed inammissibilità del titolo esecutivo in quanto abnorme per difetto di competenza nonché per mancato rispetto del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di cui all'art. 112 c.p.c., ed accertata la legittimità della detenzione dell'immobile da parte della stessa



Cooperativa opponente, derivante da regolare contratto di locazione ancora in corso, sia dichiarata la nullità ed inefficacia dell'atto di precetto, in assenza di valido ed efficace titolo esecutivo a suo fondamento.

Ciò premesso, l'eccezione di inammissibilità dell'opposizione, sollevata dal convenuto, è infondata.

Va innanzitutto ricordato che la differenza fra opposizione all'esecuzione ed opposizione agli atti esecutivi deve essere individuata nel fatto che la prima investe l'"an" dell'azione esecutiva, cioè il diritto della parte istante a promuovere l'esecuzione sia in via assoluta che relativa, per difetto originario o sopravvenuto del titolo esecutivo, mentre la seconda attiene al "quomodo" dell'azione stessa e concerne, quindi, la regolarità formale del titolo esecutivo o del precetto ovvero dei singoli atti di esecuzione senza riguardare il potere dell'istante ad agire "in executivis" (v. Cass. 5.5.2009 n. 10296).

In particolare, "nel giudizio di opposizione all'esecuzione è possibile contestare solo la regolarità formale o l'esistenza del titolo esecutivo giudiziale, ma non il suo contenuto decisorio", per cui "la violazione di tale regola da parte dell'opponente costituisce causa di inammissibilità, e non di infondatezza, dell'opposizione, e come tale è rilevabile d'ufficio dal giudice anche in grado d'appello" (v. Cass. 5.9.2008 n. 22402), mentre con l'opposizione agli atti esecutivi si contesta solo la legittimità dello svolgimento dell'azione esecutiva attraverso il processo, deducendosi l'esistenza di vizi formali degli atti compiuti o dei provvedimenti adottati nel corso del processo esecutivo e di quelli preliminari all'azione esecutiva, come il precetto, il titolo esecutivo e le relative notificazioni (v. Cass.



6.4.2006 n. 8112).

Nel caso in esame, il provvedimento con cui il giudice dell'esecuzione ha disposto la liberazione dell'immobile pignorato è stato pronunciato all'udienza del 24.1.2006, e quindi anteriormente al 1°3.2006, data di entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 560 c.p.c. (nella specie, alla disposizione di cui al 3° comma di tale articolo), introdotto dalla legge 14.5.2005 n. 80 ed applicabile anche alle procedure esecutive pendenti a tale data.

Ne consegue che, all'epoca in cui è stato pronunciato, l'ordine di sgombero dell'immobile non trovava fondamento nel diritto positivo, bensì soltanto in un orientamento minoritario della giurisprudenza di merito, che - anteriormente alla modifica dell'art. 560 c.p.c. - non appariva pienamente condivisibile.

Le censure formulate dall'opponente, qualificabili come opposizione all'esecuzione, avverso il provvedimento del giudice dell'esecuzione - limitatamente allo sgombero dell'immobile, fermo invece l'ordine di consegna delle chiavi al nuovo custode, in ordine al quale non sono state sollevate specifiche contestazioni - risultano pertanto fondate, con conseguente accoglimento dell'opposizione.

Le ulteriori domande dell'opponente non possono invece trovare accoglimento, con riferimento all'asserita sussistenza di un titolo in capo all'opponente, posto che il rapporto di sublocazione è direttamente dipendente dal rapporto originario intercorrente tra il Comune e la S.I.T., per cui la pacifica estinzione di tale rapporto ha comportato l'estinzione del rapporto derivato di sublocazione, comunque inopponibile nella procedura



esecutiva a norma dell'art. 2923, 2° comma, c.c..

Pertanto, in parziale accoglimento dell'opposizione - il cui oggetto è limitato all'accertamento dell'esatto ambito oggettivo e soggettivo del titolo e, conseguentemente, della legittimità o meno dell'esecuzione già intrapresa, configurandosi siffatto giudizio come causa di accertamento negativo, totale o parziale, dell'azione esecutiva esercitata (v. Cass. 24.4.2008 n. 10676) - deve essere dichiarata l'insussistenza del diritto dell'opposto di procedere all'esecuzione per rilascio dell'immobile pignorato in forza del provvedimento in data 24.1.2006, ferma la legittimità dell'ordine di consegna delle chiavi al nuovo custode.

In considerazione del limitato accoglimento dell'opposizione, sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese tra le parti.

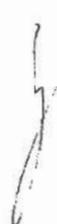
P. Q. M.

Il tribunale di Belluno in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa proposta con atto di citazione notificato in data 28.10.2006 dalla Cooperativa Caserma Soracrepa nei confronti del Comune di Lozzo di Cadore, così provvede:

1) in parziale accoglimento dell'opposizione, dichiara l'insussistenza del diritto dell'opposto di procedere all'esecuzione per rilascio dell'immobile pignorato in forza del provvedimento pronunciato in data 24.1.2006 dal giudice dell'esecuzione, ferma la legittimità dell'ordine di consegna delle chiavi al nuovo custode;

2) rigetta le ulteriori domande proposte dall'opponente;

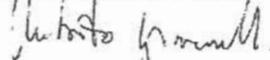
3) dichiara integralmente compensate le spese processuali tra le parti.



Così deciso in Belluno, 30.9.2009

IL GIUDICE

Dott. U. Giacomelli



IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE - C1
ANTONIO CUSCIRE



DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 30.12.09

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE - C1
ANTONIO CUSCIRE



/ma