

## **Cass., civ. sez. III, del 15 febbraio 2018, n. 3700**

2. Per chiarezza espositiva, è opportuno esporre in primo luogo i fatti che hanno dato luogo al giudizio.

Secondo quanto emerge dagli atti, il Comune nel 1992 ha ceduto in proprietà ad un Co, ai sensi dell'art. 35 della legge 22 ottobre 1971 n. 865, un'area di 27.000 mq ricadente nei piani approvati a norma della legge 18 aprile 1962 n. 167 ed acquisita al suo patrimonio indisponibile, per la realizzazione di un Centro Direzionale, Commerciale ed Uffici. Contestualmente il Co ha trasferito l'area alla società C2 S.r.l., che successivamente l'ha a sua volta trasferita alla società Be S.p.A. (sia il Co che le due società sono state in seguito dichiarate fallite).

Nel 1993 sul bene è stata iscritta ipoteca a garanzia di un mutuo fondiario concesso alla società proprietaria dell'area, in favore del Banco S.p.A. che, nel 1996, ha proceduto al pignoramento dell'intera area.

Nel 2000 il Comune ha agito in giudizio nei confronti del CO e delle società cessionarie C2 S.r.l. e Be S.p.A., per ottenere la dichiarazione di nullità e/o inefficacia degli atti di cessione dell'area, e nel 2001 ha proposto opposizione di terzo all'esecuzione promossa dal Banco S.p.A. nei confronti delle suddette società cessionarie, ai sensi dell'art. 619 c.p.c., facendo valere il proprio diritto di proprietà sull'immobile oggetto dell'espropriazione. Il giudizio di opposizione di cui all'art. 619 c.p.c. è stato sospeso (in grado di appello) in attesa della definizione di quello di accertamento della nullità della cessione che, nel 2012, è stato definito (con sentenza ormai passata in giudicato, come è pacifico) con la dichiarazione di nullità degli atti di cessione della proprietà dell'area del comune.

3. La società creditrice procedente ed opposta ha, sin dall'inizio del presente processo, eccepito l'inopponibilità nei propri confronti, ai sensi dell'art. 2652 n. 6 c.c., dell'esito del giudizio relativo alla nullità degli atti di cessione dell'area (al quale tra l'altro non risulta avere partecipato), per essere stata trascritta la relativa domanda oltre cinque anni dopo la trascrizione dell'atto impugnato.

La corte di appello ha invece accolto l'opposizione, senza accertare se la sentenza in questione e il diritto di proprietà del comune sui beni pignorati fossero effettivamente opponibili alla creditrice in base alla disposizione da questa invocata, avendo ritenuto assorbente la circostanza che tali beni erano da ritenersi comunque impignorabili, in quanto - proprio in conseguenza della predetta sentenza - essi erano rientrati nel patrimonio del comune e precisamente nel suo patrimonio indisponibile, connotato da impignorabilità assoluta.

4. La decisione non può ritenersi conforme a diritto, sotto diversi profili. Questi i motivi.

4.1 L'oggetto dell'opposizione di terzo all'esecuzione, ai sensi dell'art. 619 c.p.c., è l'accertamento di un diritto (reale) dell'opponente sui beni pignorati e non la loro pignorabilità (che è oggetto dell'opposizione di cui all'art. 615, comma 2, c.p.c., riservata alla parte assoggettata ad esecuzione - fermo restando l'eventuale rilievo di ufficio del solo giudice dell'esecuzione - ma non proponibile da terzi estranei al procedimento esecutivo, come invece quella di cui all'art. 619 c.p.c., né rilevabile di ufficio dal giudice delle opposizioni esecutive; cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 1961 del 24/03/1980, Rv. 405591 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 1709 del 24/03/1979, Rv. 398066 - 01: «poiché il giudizio di opposizione all'esecuzione ex art. 619 c.p.c. ha per oggetto l'accertamento della legittimità del pignoramento sotto l'esclusivo profilo dell'appartenenza o meno al debitore dei beni pignorati,

l'opponente non è legittimato a far valere l'impignorabilità dei beni stessi, la quale - attesi i cennati limiti oggettivi del giudizio - non può neppure essere rilevata d'ufficio dal giudice»).

Non può quindi ritenersi correttamente applicato l'art. 619 c.p.c., laddove la fondatezza dell'opposizione del terzo non venga valutata e affermata sulla base dell'accertamento del diritto reale fatto valere dal terzo (nella specie, il diritto di piena proprietà) - che, in base ai principi generali che disciplinano la materia, deve essere prevalente, cioè opponibile al creditore precedente, ed incompatibile con il pignoramento - ma sulla base del rilievo dell'impignorabilità dei beni espropriati.

4.2 Inoltre, sul piano logico, l'argomentazione in base alla quale la corte di appello ha ritenuto irrilevante verificare l'applicabilità nel caso concreto della disposizione di legge invocata dalla creditrice opposta (art. 2652 n. 6 c.c.), in ragione del ritenuto carattere assorbente della impignorabilità delle aree assoggettate ad espropriazione, si risolve in una petizione di principio.

I giudici di merito erano chiamati, ai sensi dell'art. 619 c.p.c., a pronunziarsi sull'opponibilità, al creditore ipotecario precedente, della sentenza (emessa in un giudizio al quale peraltro quest'ultimo non risulta aver partecipato) che aveva dichiarato la nullità dell'atto con il quale il bene ipotecato (e poi pignorato) era stato ceduto in proprietà dal comune alla società debitrice esecutata, e quindi sull'opponibilità al suddetto creditore della situazione di titolarità del bene (più precisamente, del diritto alla restituzione del bene invalidamente alienato al debitore esecutato).

Essi hanno però del tutto omesso di pronunziarsi su tale questione, ritenendo prevalente ed assorbente l'assoluta impignorabilità del bene in oggetto.

Ma l'impignorabilità (oltre a non essere stata dedotta a fondamento dell'opposizione) è stata desunta esclusivamente dalla circostanza che il bene immobile pignorato rientrerebbe nel patrimonio indisponibile del comune, essendovi tornato a far parte proprio in virtù della sentenza la cui opponibilità al creditore precedente è oggetto della controversia.

Orbene, se l'impignorabilità viene fatta discendere esclusivamente dall'effettiva appartenenza del bene al patrimonio indisponibile del comune (almeno nei rapporti con il creditore precedente), e cioè dalla titolarità del diritto di proprietà del bene in capo al comune stesso, essa presuppone necessariamente il preliminare accertamento dell'opponibilità di detto diritto di proprietà al creditore ipotecario, e non può essere apoditticamente affermata a prescindere da questa.

Di conseguenza, dovendo in definitiva valutarsi l'opponibilità al creditore ipotecario precedente della sentenza che, dichiarando la nullità dell'atto di cessione del bene, avrebbe determinato il ritorno di detto bene nel patrimonio del comune, e dunque l'opponibilità di una vicenda attinente alla circolazione del bene stesso, avrebbe dovuto certamente tenersi conto del regime della trascrizione degli atti e delle domande giudiziali, e quindi applicare anche le disposizioni di cui all'art. 2652 c.c., almeno in mancanza di circostanze tali da indurre ad escludere detta applicabilità (circostanze ovviamente diverse dalla semplice esistenza di una sentenza dichiarativa della nullità, che è proprio la fattispecie presa in considerazione dalla norma).

E ciò senza neanche considerare l'impossibilità di ritenere vincolanti per il creditore precedente gli effetti derivanti dal passaggio in giudicato della sentenza che ha definito un giudizio (instaurato dopo

il pignoramento) relativo alla titolarità del bene pignorato ed al quale esso non ha partecipato, che deriva direttamente dalle disposizioni di cui all'art. 619 c.p.c., in base alle quali l'accertamento della proprietà di un bene assoggettato a pignoramento (o di altri diritti reali incompatibili con il pignoramento stesso) va effettuato necessariamente in contraddittorio con il creditore pignorante.

Del resto, in generale, laddove l'impignorabilità di un bene discenda da un vincolo di destinazione esistente solo in ragione della sua titolarità da parte di determinati soggetti (si tratta di una circostanza che in astratto potrebbe verificarsi anche in relazione a rapporti tra privati: si pensi ad esempio alla impignorabilità derivante dalla assegnazione di un bene al fondo patrimoniale, che imprime un vincolo di destinazione alle esigenze della famiglia), essa deve ritenersi un effetto di detta titolarità, e non può operare a prescindere da essa. Di conseguenza, laddove non sia opponibile ai terzi la vicenda circolatoria che determina la titolarità del bene (ovvero non sia opponibile ai terzi il provvedimento giudiziale che accerta l'inefficacia della vicenda circolatoria medesima, come nella specie), non potrà ovviamente operare neanche il conseguente vincolo di impignorabilità.

4.3 Infine, si deve considerare che l'impignorabilità dei beni del patrimonio indisponibile degli enti pubblici non è assoluta (ed in realtà non è sancita positivamente ed espressamente da nessuna disposizione), ma si desume in via interpretativa della disposizione di cui all'art. 828 c.c., che prevede che i suddetti beni «non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano».

Orbene, le aree inserite nei piani per l'edilizia economica e popolare possono essere alienate a soggetti privati, per legge ed in base alla volontà dell'ente locale che ne è titolare, entro certi limiti e a determinate condizioni, per la realizzazione di immobili destinati a tale scopo, ed in tal modo si attua evidentemente la loro destinazione al pubblico interesse, non le si sottrae alla stessa.

Nella specie, non risulta se gli immobili oggetto di causa al momento siano concretamente destinati ad un pubblico servizio, e dunque non è possibile affermare che l'eventuale alienazione di essi in sede di esecuzione forzata rischierebbe di sottrarli ad una siffatta destinazione, anche tenuto conto che la destinazione urbanistica delle aree inserite nei piani di zona per l'edilizia economica e popolare risulta comunque vincolante per chiunque ne divenga proprietario.

Deve infatti distinguersi tra le vicende circolatorie delle suddette aree, soggette alle ordinarie regole del diritto civile, tra cui quelle previste dall'art. 2652 n. 6 c.c., e l'efficacia dei relativi vincoli di destinazione urbanistica, che restano operativi anche nei confronti degli eventuali acquirenti (e quindi anche degli eventuali aggiudicatari, all'esito del processo di espropriazione immobiliare).

4.4 Da quanto sin qui osservato consegue che, anche in ragione dell'oggetto della domanda (opposizione di terzo all'esecuzione: art. 619 c.p.c.), la controversia avrebbe dovuto essere decisa verificando l'opponibilità al creditore pignorante della sentenza dichiarativa della nullità dell'atto di cessione dei beni pignorati, e quindi (anche) sulla base dell'applicazione della disposizione di cui all'art. 2652 n. 6 c.c. (oltre ovviamente che in base ai principi relativi ai limiti soggettivi del giudicato), considerato che non esiste alcuna espressa previsione normativa che ne escluda l'applicabilità nei confronti degli enti pubblici.

Ammessa eventualmente l'inopponibilità alla società creditrice procedente della sentenza che ha dichiarato la nullità dell'atto di cessione dell'area dal comune alla società esecutata, si sarebbe determinata anche l'inoperatività del vincolo di impignorabilità (peraltro non dedotto a base dell'opposizione e non rilevabile di ufficio in sede oppositiva, al di fuori dei limiti della domanda) che

deriverebbe da detta sentenza, senza che ciò possa ritenersi in conflitto con le disposizioni in tema di destinazione pubblica dei beni del patrimonio indisponibile dei comuni costituiti dalle aree incluse nei piani per l'edilizia popolare ed economica.

Tale destinazione può infatti essere attuata - e anzi di regola viene attuata - con il trasferimento della loro proprietà (o del diritto di superficie) ai privati, ma con vincolo di destinazione, vincolo che quindi non è necessariamente incompatibile con l'espropriazione forzata, dal momento che esso deve ritenersi operante anche nei confronti dei soggetti aggiudicatari, che potranno utilizzare le aree acquisite solo in conformità dello strumento urbanistico, e quindi solo in conformità alla indicata destinazione, di modo che non vi sarà alcuna sottrazione del bene alla sua destinazione pubblica, e non vi sarà violazione dell'art. 828 c.c..

5. La sentenza impugnata, avendo omissis di applicare alla fatti specie l'art. 2652 n. 6 c.c., deve essere cassata.

La fattispecie dovrà essere rivalutata in sede di rinvio, alla luce dei seguenti principi di diritto: «proposta opposizione di terzo all'esecuzione ai sensi dell'art. 619 c.p.c. sulla base dell'assunto dell'esistenza in capo al terzo di un diritto (prevalente ed incompatibile con il pignoramento) di piena proprietà sul bene pignorato, i limiti dell'oggetto della domanda impediscono che essa possa essere accolta sulla base del rilievo di ufficio da parte del giudice dell'opposizione dell'impignorabilità del bene oggetto di esecuzione, a prescindere dall'opponibilità al creditore pignorante del dedotto diritto di proprietà»

«ai fini dell'accertamento del diritto di proprietà (prevalente ed incompatibile col pignoramento) sul bene pignorato, dedotto dal terzo opponente ai sensi dell'art. 619 c.p.c., le disposizioni in tema di trascrizione degli atti e delle domande giudiziali, e segnatamente gli artt. 2652 n. 6 e 2915, comma 2, c.c., sono applicabili anche alle vicende circolatorie dei beni del patrimonio indisponibile degli enti pubblici astrattamente suscettibili di alienazione in favore di soggetti privati al fine di attuare la loro destinazione pubblica, quali le aree rientranti nei PEEP di cui all'art. 35 della legge n. 865 del 1971, senza che sull'applicabilità di dette disposizioni possa prevalere la semplice considerazione che le aree in questione appartengano astrattamente al patrimonio indisponibile dell'ente comunale al fine di ritenere estinti tutti i diritti legittimamente acquisiti su di esse dai terzi ed opponibili all'ente pubblico, e ferma restando l'applicabilità a tutti gli acquirenti di dette aree dei vincoli pubblicistici di destinazione derivanti dagli strumenti urbanistici».