

udita la relazione della causa svolta, nella pubblica udienza in data 23/06/2022, dal Consigliere relatore Cristiano Valle, osserva quanto segue.

FATTI DI CAUSA

La Corte d'Appello di Catania, con sentenza n. 2051 del 23/09/2019, in accoglimento dell'appello promosso da [REDACTED] [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] avverso la sentenza del Tribunale di Ragusa del 21/09/2017 (con la quale era stata dichiarata cessata la materia del contendere in dipendenza della dichiarata improcedibilità del processo esecutivo, con conseguente condanna alle spese dell'opposta "creditrice" sulla virtuale soccombenza nei confronti sia degli originari opposenti che dell'intervenuta), in parziale riforma della stessa condannava [REDACTED] [REDACTED] in solido tra loro, a rifondere a [REDACTED] le spese dei due gradi del giudizio e compensava integralmente le stesse tra [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED].

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] propongono ricorso in cassazione affidato a cinque motivi.

[REDACTED] resiste con controricorso.

Per l'udienza pubblica del 23/06/2022 il Procuratore Generale ha presentato conclusioni scritte, per il rigetto del ricorso.

Non risulta il deposito di memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

I motivi di ricorso censurano come segue la sentenza della Corte territoriale.

Il primo mezzo deduce l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti ai sensi dell'art. 360 comma 1, n. 5 cod. proc. civ., in relazione alla circostanza che il

preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare aveva ad oggetto dei muri a secco di cui i ricorrenti erano comproprietari.

Il secondo motivo pone violazione e (o) falsa applicazione degli artt. 100 cod. proc. civ. e 880 cod. civ. in relazione all'art. 360 comma 1, n. 3 cod. proc. civ. sempre relativamente alla legittimazione attiva dei [REDACTED] ad opporsi all'intimata demolizione dei muri a secco in qualità di comproprietari degli stessi.

Il terzo motivo, relativo alla posizione della [REDACTED], deduce la nullità della sentenza ex art. 360 comma 1, n. 4 cod. proc. civ. per violazione dell'art. 115 cod. proc. civ. per errore di percezione avendo la [REDACTED] nei propri atti difensivi espressamente eccepito l'inammissibilità e l'irritualità della procedura esecutiva dichiarando di voler aderire alle difese svolte dalle opposenti.

Il quarto mezzo pone censura di nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360 comma 1, n. 4 cod. proc. civ. per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. per omessa pronuncia della corte d'appello sulla domanda di correzione dell'errore materiale della sentenza di primo grado.

Il quinto, e ultimo, motivo deduce l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti ai sensi dell'art. 360 comma 1, n. 5 cod. proc. civ. avendo la [REDACTED] nei propri atti difensivi, espressamente eccepito l'inammissibilità e l'irritualità della procedura esecutiva dichiarando di voler aderire alle difese svolte dagli opposenti.

È opportuno procedere - anche in applicazione del principio della ragione più liquida (Cass. n. 30745 del 26/11/2019 Rv. 656177 - 02) - allo scrutinio dei primi due motivi di ricorso, in quanto strettamente connessi e potenzialmente dirimenti, siccome da essi, come di seguito esposto, derivano conseguenze anche in

ordine ai restanti: così potendo prescindere da ogni altra preliminare valutazione in rito.

Invero, l'intera controversia si riduce, alla stregua del tenore letterale delle censure, alla valutazione della correttezza o meno della conclusione cui è pervenuta la qui gravata sentenza in ordine alla soccombenza virtuale sull'opposizione originariamente dispiegata, non essendo stata espressamente o in modo adeguato contestata la dichiarata cessazione della materia del contendere quale conseguenza della definizione in rito del processo esecutivo comunque instaurato.

A questo riguardo, i primi due motivi sono infondati, anche se è necessario procedere alla correzione della sentenza impugnata ai sensi dell'art. 384, comma 4, cod. proc. civ., alla luce dei principi espressi da questa Corte con la sentenza n. 13175 del 17/05/2021 (non massimata a quanto risulta), che il Collegio intende in questa sede ribadire, come, peraltro, chiesto dal Procuratore Generale nelle sue conclusioni scritte.

Come correttamente affermato da detta decisione (alla cui motivazione si farà in questa sede ampio, e per ampi passaggi pressoché testuale, riferimento) l'attuazione forzosa del provvedimento di reintegrazione nel possesso va conseguita esclusivamente ai sensi dell'art. 669 *duodecies* cod. proc. civ. e quindi con forme diverse dall'esecuzione.

La concreta realizzazione del comando impartito dal provvedimento possessorio si deve svolgere nell'ambito dello stesso giudizio e con le sole forme stabilite dal giudice che lo ha emesso, onde salvaguardare le peculiari esigenze cautelari e conservative che l'hanno determinato e che sono state valutate appunto da quel giudice ed a lui e soltanto a lui sono riservate (affermazione che da continuità al consolidato orientamento secondo cui i provvedimenti interinali di reintegrazione hanno il

carattere della esecutività, ma non danno luogo ad esecuzione forzata, atteso che, con essi, non si realizza un'alternativa tra adempimento spontaneo ed esecuzione forzata, ma un fenomeno intrinsecamente coattivo di realizzazione forzosa che si svolge per iniziativa officiosa dell'ufficio giudiziario (*ex officio*: Cass. n. 08581 del 20/10/1994; Cass. n. 00481 del 15/01/2003; Cass. n. 07922 del 30/03/2007; Cass. n. 050510 del 26/02/2008; Cass. n. 06621 del 12/03/2008).

La loro attuazione, pertanto, deve avvenire senza l'osservanza delle formalità dell'ordinario processo di esecuzione e, quindi, senza preventiva notificazione del precetto (con la conseguenza che le spese a questo relative, ove intimato, non sono neppure ripetibili: Cass. n. 02460 del 27/04/1979; Cass. n. 00407 del 12/01/2006).

In accordo con la consolidata giurisprudenza di questa Corte, il precetto è un atto di carattere stragiudiziale, presupposto estrinseco all'esecuzione, atto preparatorio preliminare indefettibile del procedimento esecutivo, che ha inizio nell'espropriazione forzata con il pignoramento, nell'esecuzione per consegna o rilascio con la notifica del preavviso di rilascio, nell'esecuzione per obblighi di fare e di non fare con il ricorso per la determinazione delle modalità.

La forzosa realizzazione del comando contenuto nel provvedimento d'urgenza in materia possessoria dà, così, luogo ad una ulteriore fase del procedimento possessorio, necessariamente devoluta, per imprescindibili esigenze di concentrazione ed effettività della peculiare tutela cautelare del caso e quindi in base ad inderogabile principio di ordine pubblico processuale, alla competenza dello stesso giudice che ha emesso il provvedimento e non già alla serie procedimentale della esecuzione forzata: era, dunque, non solo superflua, ma priva di fondamento normativo nel

caso di specie la notificazione del non meglio precisato «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare» ed era preclusa la proposizione del ricorso in opposizione, ferma restando la facoltà per il giudice del merito di qualificare detto ricorso come semplice istanza al giudice del merito possessorio, ove però ne ricorrano tutti i presupposti.

Ne segue che la legittimità dell'attuazione forzosa ai sensi dell'art. 669 duodecies cod. proc. civ. può essere contestata solo nell'ambito dello stesso giudizio possessorio e non invece con l'opposizione all'esecuzione od agli atti esecutivi, sicché tutte le deduzioni svolte da chi la subisce hanno la natura di eccezioni che, inserendosi nel giudizio di merito, sono idonee soltanto a sollecitare l'esercizio dei poteri di modifica e (o) di integrazione o revoca del provvedimento impugnato, spettanti al giudice del merito possessorio e non ad altri (in generale: Cass. n. 8581 del 20/10/1994; Cass. n. 05672 del 25/06/1997; Cass. del n. 06621 del 12/03/2008).

A diversa soluzione si giunge nel solo in caso – he peraltro, con ogni evidenza, qui non ricorre – in cui oggetto di realizzazione forzosa del comando giudiziale sia la sentenza di merito, che abbia confermato, ma in realtà assorbito in una pronuncia a cognizione piena, il provvedimento di reintegrazione interinale, condannando il convenuto ad un obbligo di fare, non fare o rilasciare: in questa ipotesi l'esecuzione forzata è ammessa in forma ordinaria, ma purché in base alla sentenza e non più al precedente interdetto, poiché essa sarebbe allora fondata su di una sentenza resa all'esito della fase di merito di un ordinario giudizio di cognizione, che, in quanto tale, costituisce un titolo esecutivo ad ogni effetto e può essere azionata nelle relative forme, secondo il processo disciplinato dal libro terzo del codice di rito civile.

Né può ammettersi che l'attuazione forzosa nelle forme libere contemplate dall'art. 669 *duodecies* cod. proc. civ., costituisca una modalità cui la parte creditrice può rinunciare optando per il modello ordinario dell'esecuzione forzata: l'esigenza di riconduzione del procedimento al giudizio possessorio è a tutela dell'effettività della tutela in senso lato cautelare (o, in ogni caso, interinale) disegnata dal legislatore come necessariamente concentrata in capo al giudice che ha emesso quel provvedimento ed esclude una disponibilità delle forme di tutela.

Sulla base di tali premesse questa Corte ha quindi affermato il seguente principio di diritto: *«poiché l'interdetto possessorio, a differenza della sentenza di condanna resa all'esito della successiva fase di merito, non è mai suscettibile di esecuzione, ma soltanto di attuazione ai sensi dell'art. 669 duodecies cod. proc. civ., richiamato dal capoverso dell'art. 703 cod. proc. civ., sono inammissibili sia l'attività del beneficiario volta a porlo in attuazione nelle forme previste per l'esecuzione e consistente nell'intimazione di un precetto non previsto dalla legge o dal giudice, sia il dispiegamento di contestazioni mediante opposizione a quest'ultimo, l'una e l'altra in violazione della competenza funzionale ed inderogabile del giudice che ha emanato il detto provvedimento possessorio, a questi dovendo rivolgersi il destinatario della notifica di quell'inammissibile precetto per contestare il diritto di conseguire l'attuazione del provvedimento interdittale».*

In applicazione di tale principio al caso di specie ne deriva che tale indisponibilità delle forme dell'attuazione (o comunque delle forme come individuate in concreto dal giudice del possessorio) esclude la legittimità della condotta di [REDACTED], beneficiaria dell'originario interdetto, la quale, attraverso la notificazione del «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo

di fare», voleva rendere operativa una modalità procedimentale alternativa a quella contemplata dall'art. 669 *duodecies* cod. proc. civ., modalità che avrebbe legittimato, tra l'altro, anche l'esperibilità delle opposizioni esecutive.

Ne consegue che la ██████████, destinataria di quell'illegittimo «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare», neppure potendo con quello essere iniziato – per scolastica nozione integrando un atto anteriore o prodromico – in concreto alcun processo esecutivo od essendo individuabile un corrispondente giudice dell'esecuzione, non poteva contestare tale intimazione con il rimedio dell'art. 615 cod. proc. civ.: ogni eventuale contestazione formale o sostanziale dell'attuazione minacciata avrebbe potuto e dovuto essere proposta esclusivamente al giudice della causa di merito possessorio, ferma l'irripetibilità delle spese contenute nella intimazione di cui all'art. 480 cod. proc. civ.

Quanto sopra affermato concerne sia la ██████████ e, a maggior ragione, gli altri ricorrenti che non erano i destinatari di tale «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare».

In definitiva l'interdetto non si esegue, si attua e tanto implica la devoluzione funzionale ed inderogabile di ogni relativa controversia al giudice della cautela e poi a quello del merito, secondo il principio consacrato nell'art. 669 *duodecies* cod. proc. civ., poiché non poteva ab origine essere intimato il «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare» (e tanto meno minacciata o incoata un'esecuzione), neppure poteva essere proposta un'opposizione, perché tutte le questioni relative all'attuabilità andavano devolute al giudice che aveva emesso il provvedimento cautelare e poi a quello del relativo merito.

Ne deriva che l'opposizione era quindi inammissibile e che in tale circostanza doveva identificarsi la ragione della soccombenza virtuale, da porre a fondamento della condanna alle spese.

Nell'infondatezza dei due primi motivi, derivante dall'inammissibile opposizione avverso il «preavviso di accesso per l'esecuzione dell'obbligo di fare» (sebbene a sua volta inammissibile) restano assorbite, ma impregiudicate, le questioni sollevate, siccome non utilmente esaminabili in quella sede, oggetto dei motivi di ricorso primo e secondo.

Identiche considerazioni valgono per i rimanenti tre motivi attinenti alla posizione processuale della ██████████, posto che non sarebbe mai stato possibile giungere ad una statuizione diversa dalla pronunciata compensazione nei rapporti processuali tra intervenitrice ed opponente – e, a ben guardare, neppure in quelli tra la prima e l'opposta – proprio per la peculiare posizione processuale della prima, neppure ove il conseguente ruolo fosse stato a tempo debito inteso correttamente o finanche in tempo successivo rettificato: invero, la ██████████ non risulta adeguatamente, del resto proprio in quanto intervenuta in causa, avere proposto tempestivamente la tesi della radicale inammissibilità della stessa esecuzione.

Il ricorso, per quanto motivato, è rigettato.

Le spese di lite del presente giudizio di legittimità, tuttavia, possono adeguatamente essere compensate, comunque a tal fine rilevando che è stato attivato un rimedio inammissibile avverso un atto del pari inammissibilmente formato; senza, tuttavia, potere intervenire sulle statuizioni in punto di spese della gravata sentenza, in dipendenza del rigetto del ricorso e sia pure previa correzione della motivazione, dal quale deriva la definitiva intangibilità di questa.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, deve darsi atto della sussistenza, pure in questa sede di legittimità, dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato

pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1 *bis* dello stesso art. 13, se dovuto (Sez. U n. 04315 del 20/02/2020).

P. Q. M.

Rigetta il ricorso; compensa le spese del presente giudizio di legittimità.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1, *quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 *bis*, dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Corte di