

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Nel 1990, Pietro Mangiaracina, al quale, nel corso del processo, succedeva Francesco Greco - nella qualità di custode dei beni pignorati, nel 1984, nell'ambito dell'esecuzione immobiliare promossa dalla Cassa Rurale e Artigiana del Corleonese in danno di Nicolò Patella - convenne in giudizio Francesco Di Martino, quale occupante senza titolo l'appartamento di proprietà del debitore esecutato, per sentirlo condannare al rilascio e all'indennità per l'occupazione dell'immobile.

Il Di Martino eccepì di possedere legittimamente l'immobile, in forza di preliminare di vendita stipulato nel giugno 1985 con il Patella, per l'adempimento del quale aveva proposto domanda ex art. 2932 cod. civ. e propose domanda riconvenzionale di danni nei confronti del Patella. Ottenne di chiamare in garanzia quest'ultimo, il quale, a sua volta, ottenne di chiamare in garanzia la CRA del Corleonese.

Riassunto il processo nei confronti degli eredi del Patella, restati contumaci, e integrato il contraddittorio nei confronti di Margherita Belgigli, moglie del Di Martino e acquirente dell'immobile insieme al marito, il Tribunale di Palermo: rigettò la domanda del custode giudiziario; rigettò la domanda di garanzia del Patella nei confronti della CRA; accolse la domanda riconvenzionale del Di Martino nei confronti del Patella e condannò gli eredi Patella al risarcimento dei danni da determinarsi in separata sede.

2. La Corte di appello di Palermo, accogliendo il gravame proposto dal custode giudiziario, nella contumacia degli eredi Patella e della CRA e nel contraddittorio con i coniugi Di Martino, condannò questi ultimi al rilascio dell'appartamento e al risarcimento del danno pari a circa euro 62.500,00, oltre interessi legali (sentenza del 27 novembre 2008).

2. Avverso la suddetta sentenza, i coniugi Di Martino propongono ricorso per cassazione con unico motivo.

Il custode giudiziario, Salvatore, Filomena e Vincenza Patella – ritualmente intimati – non svolgono difese.

Non svolge difese neanche la CRA del Corleonese.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Preliminarmente, rispetto alla integrità del contraddittorio, va rilevato che la notifica del ricorso è nulla per la CRA del Corleonese, contumace in appello, essendo stata effettuata presso l'avvocato costituito in primo grado.

1.1. Nonostante si tratti di notifica nulla, per la quale dovrebbe disporsi la rinnovazione ai sensi dell'art. 291 cod. proc. civ. (Sez. Un. n. 10817 del 2008), ritiene il Collegio che tale rinnovazione si risolverebbe in un inutile dispendio di attività processuali e nello svolgimento di formalità superflue, traducendosi, oltre che in un aggravio di spese, in un allungamento dei termini per la definizione del giudizio di cassazione, senza comportare alcun beneficio per la garanzia dell'effettività dei diritti processuali delle parti.

Nella specie, la mancanza di interesse in concreto della CRA emerge dalla circostanza che la domanda di garanzia, avanzata dal debitore esecutato Patella nei suoi confronti, è stata rigettata in primo grado e non è stata oggetto del processo di appello (da ultimo, in riferimento alla mancanza di interesse in concreto Cass. n. 298 del 2011).

2. Ai fini che rilevano, la Corte di merito ha riconosciuto il risarcimento del danno chiesto dal custode giudiziario sulla base delle essenziali argomentazioni che seguono.

Il titolo di detenzione (possessione del bene per effetto del preliminare di acquisto) dei Di Martino, come il trasferimento della proprietà (pur valida tra le parti), non è opponibile al (creditore procedente) procedimento esecutivo (art. 482 cod. proc. civ. e art. 2913 cod. civ.), essendo successivo al pignoramento trascritto dell'immobile.

Nell'ordinamento non c'è l'espresso divieto per il debitore esecutato di cedere la detenzione dell'immobile, essendo solo vietato di concederlo in locazione senza l'autorizzazione del

giudice (art. 560 cod. proc. civ.). Ma, dall'ordinamento si ricava (art. 560 c.p.c. prima della modifica del 2005, ed oggi ancora più rigoroso) il divieto di detenere l'immobile fuori dai casi consentiti con autorizzazione e, conseguentemente, il divieto di cederne la detenzione.

Nella specie, il Patella possedeva l'immobile senza autorizzazione e non poteva efficacemente trasferire ad altri la detenzione; anzi, dagli atti risultano statuizioni opposte da parte del giudice dell'esecuzione, il quale, nel novembre 1989, ha incaricato il custode di richiedere la liberazione dell'immobile al Di Martino e poi lo ha autorizzato ad agire in giudizio.

Il custode chiede i danni subiti dalla custodia, e, quindi dai creditori, a causa dell'occupazione; danno derivante dall'impossibilità per i creditori pignoranti, e per essi del custode, di percepire i frutti dell'immobile; danno da riconoscersi sulla base della giurisprudenza di legittimità in tema di occupazione senza titolo di immobile altrui.

3. Con l'unico motivo di ricorso si deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 2043 cod. civ. e 559 cod. proc. civ.; oltre che la violazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. e vizi motivazionali in ordine al punto essenziale e decisivo della controversia relativo alla pretesa sussistenza dei presupposti per il risarcimento di ipotetici danni.

Il motivo si conclude con il seguente quesito: <<...se la detenzione in forza di titolo di proprietà non opponibile al creditore procedente di un immobile pignorato, configuri o meno un danno risarcibile ipso facto, sulla scorta di presunzioni semplici e anche in assenza di specifica prova di danno, in favore del Custode Giudiziario, nominato ai sensi dell'art. 589 c.p.c. e se, conseguentemente in tali ipotesi in capo al detentore possa configurarsi obbligazione risarcitoria alcuna in favore del Custode>>.

Nella parte esplicativa del motivo si sottolinea che la giurisprudenza richiamata dalla Corte di merito, in tema di

danno *in re ipsa* per occupazione abusiva di immobile, presuppone tre elementi (occupazione abusiva o senza titolo, proprietà altrui, impossibilità per il proprietario di conseguire l'utilità derivante dalla natura fruttifera del bene), che nella specie non sussisterebbero.

Secondo il ricorrente, la custodia giudiziaria non sarebbe assimilabile al diritto del proprietario, non avendo la stessa finalità di utilizzo del bene custodito a scopo produttivo, dovendosi compiere, per conseguire utili, atti incompatibili con lo scopo della custodia giudiziaria. In nessun caso, poi, potrebbe essere ritenuta pari alla piena proprietà del bene e alle facoltà, che il diritto di proprietà attribuisce al titolare, di pieno godimento e di utilizzo a fini redditizi del bene. Inoltre, la detenzione, in forza del preliminare, non poteva considerarsi senza titolo ma, al più, inopponibile alla custodia giudiziaria. Ancora, secondo il ricorrente, lo scopo della custodia giudiziaria sarebbe di conservare il bene e non di porlo a reddito, con conseguente mancanza di configurabilità di un danno in favore della custodia; danno del quale, comunque, mancherebbe la prova in concreto. Infine, il ricorrente sottolinea il paradosso determinatosi, dopo la revoca della custodia e la restituzione del bene al debitore, di dover i proprietari pagare - senza che sia chiaro a chi - per aver detenuto l'immobile di proprietà.

4. Il ricorso va rigettato.

4.1. E' pacifico che Di Martino stipulò con il debitore esecutato (nel 1985) il preliminare di vendita dell'immobile, dopo che il pignoramento (del 1984) dello stesso immobile era stato trascritto - nell'ambito dell'esecuzione immobiliare promossa dalla Cassa Rurale e Artigiana del Corleonese - e divenne possessore e, poi, proprietario dell'immobile, per effetto della separata azione ex art. 2932 cod. civ.

Ma, per effetto dell'art. 2913 cod. civ., tale titolo di detenzione non è opponibile al creditore pignorante e ai creditori che intervengono nell'esecuzione, e, quindi, alla procedura

esecutiva, venendo in questione un atto di alienazione di bene sottoposto a pignoramento. Infatti, poiché l'alienazione dei beni pignorati non è nulla, ma inefficace nei confronti della procedura esecutiva, il promissario acquirente di un bene pignorato ben può ottenere la sentenza ex art. 2932 cod. civ., contro il promittente alienante e debitore esecutato che si rifiuti di stipulare il contratto definitivo, ma resta ferma la subordinazione degli effetti dell'alienazione alle ragioni di salvaguardia della garanzia, spettante ai creditori (Cass. 3 maggio 1990, n. 3627; Cass. 29 maggio 1999, n. 5228). E, d'altra parte, sul presupposto della operatività dell'art. 2913 cit., che sancisce l'inefficacia verso il creditore precedente e i creditori intervenuti delle alienazioni del bene pignorato successive al pignoramento, la giurisprudenza di legittimità consolidata ha negato all'acquirente a titolo particolare del bene pignorato la possibilità di svolgere le attività processuali inerenti al suo subingresso nella qualità di soggetto passivo dell'esecuzione, negandogli la legittimazione a proporre opposizione agli atti esecutivi (Cass. 23 gennaio 2009, n. 1703), ad intervenire in via adesiva, essendogli consentita solo l'opposizione di terzo ex art. 619 cod. proc. civ. (Cass. 28 giugno 2010, n. 15400).

In definitiva, non essendo il titolo di detenzione opponibile alla procedura esecutiva, il Di Martino è, ai nostri fini, detentore senza titolo dell'immobile.

4.2. E' pacifico che il custode giudiziario fu immesso nel possesso dei beni (1988) ed ottenne l'autorizzazione del giudice dell'esecuzione ad agire in giudizio per il rilascio e per l'indennità di occupazione (1990).

Autorizzazione che si riferisce all'organo e non alla persona, con la conseguenza che, ove in corso di causa vi sia sostituzione nella custodia, il nuovo custode può intervenire in giudizio, come parte attrice, che rimane sostanzialmente immutata, senza che si renda necessaria una ulteriore autorizzazione del giudice dell'esecuzione; come riconosciuto

dalla giurisprudenza (Cass. 24 marzo 1986 n. 2068; Cass. 12 novembre 1999, n. 12556), nel totale accordo della dottrina.

Secondo la medesima *ratio*, il proprietario locatore di immobile pignorato è legittimato a promuovere le azioni scaturenti dal contratto di locazione dell'immobile solo se custode, ed agendo nella qualità di custode, risultando la domanda inammissibile se tale qualità di custode non è spesa (Cass. 21 giugno 2011, n. 13587).

E' riconosciuto in modo unanime dalla dottrina che il custode autorizzato agisce come ausiliare del giudice, quale organo pubblico della procedura esecutiva, per raggiungere le finalità di conservazione e amministrazione e assicurare il buon esito dell'esecuzione con la vendita dei beni.

4.3. Allora, è non corretto e fuorviante l'angolo visuale del proprietario, assunto nella censura, per negare l'esistenza dei presupposti che fondano il risarcimento del danno. A rilevare sono, invece, gli ostacoli che l'occupazione dell'immobile pignorato frappone all'utile svolgimento della procedura esecutiva, sia rispetto al suo compimento con la vendita forzata del bene, sia rispetto all'eventuale utilizzazione fruttifera del bene nelle more della procedura, o per il tempo bastevole alle esigenze della procedura. E' indubbio che l'occupazione del bene rende estremamente difficile la vendita forzata e, comunque, determina una rilevante riduzione del valore dello stesso bene. Né può rilevare, come invece assume il ricorrente, che sia necessaria l'autorizzazione del giudice dell'esecuzione per locare, essendo ovvio che il custode non chiede neanche l'autorizzazione in presenza di un bene occupato.

Considerazioni che assumono tanto maggior peso in un momento, come l'attuale, in cui la conservazione del bene è sempre più intesa in una prospettiva funzionale, come conservazione del valore economico di scambio del bene, come attività volta ad evitare la svalutazione del bene nelle more della procedura e ad assicurare la realizzazione del suo

ILCASO.it 

effettivo valore di mercato in sede di vendita. Con una reinterpretazione della funzione del custode, sul piano operativo, che tende a spostarne il baricentro, dall'attività prettamente conservativa o anche di amministrazione nel senso tradizionale d'incasso dei canoni, ad un'attività sostanzialmente di gestione attiva della collocazione del bene sul mercato (con forti analogie con le attività liquidatorie del curatore fallimentare).

La configurabilità del risarcimento a favore della procedura esecutiva (e del custode giudiziario, che la rappresenta), da parte del detentore senza titolo dell'immobile pignorato, trova nelle suddette ragioni il suo fondamento. Per tutta la durata del processo di esecuzione perdura il diritto dei creditori: a che i proventi della utilizzazione del bene entrino a comporre la somma da distribuire, mentre la tardiva riconsegna impedisce in loro danno una più proficua utilizzazione del bene pignorato; a che il bene sia venduto quanto prima, al suo effettivo valore di mercato, mentre l'occupazione del bene ne rende difficile la vendita e, comunque, ne riduce il valore economico.

Così, come in caso di occupazione senza titolo di un cespite immobiliare altrui, il danno subito dal proprietario è *in re ipsa*, discendendo dalla perdita della disponibilità del bene e dall'impossibilità di conseguire l'utilità ricavabile dal bene medesimo in relazione alla natura normalmente fruttifera di esso (secondo la giurisprudenza costante, Cass. 8 maggio 2006, n. 10498); così, in caso di occupazione senza titolo di un cespite pignorato, il danno subito dalla procedura esecutiva (dai creditori procedenti) e, per essa, dal custode che la rappresenta, discende dall'impossibilità di una proficua utilizzazione del bene pignorato e dalla difficoltà a che il bene sia venduto quanto prima al suo effettivo valore di mercato.

Né, nella specie, può rilevare l'avvenuta revoca del custode nelle more del giudizio, allegata dai ricorrenti, i quali, comunque, neanche deducono la chiusura della procedura esecutiva.

4.3.1. D'altra parte, al risarcimento quale frutto, si estende il pignoramento ex art. 2912 cod. civ., come riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità, per i canoni di locazione e per il risarcimento dovuto dal conduttore per la ritardata riconsegna dell'immobile (Cass. 7 gennaio 2011, n. 267; Cass. n. 12556 del 1999, per ampie argomentazioni), andando ad implementare la somma da distribuire (art. 509, art. 594 cod. proc. civ.). Ed infatti, oggetto di espropriazione è non il solo valore di scambio del bene, da realizzarsi attraverso la vendita od assegnazione forzata, ma anche il suo valore di uso, per il tempo necessario all'espropriazione o, in alternativa a questa, per il tempo sufficiente a che, mediante l'amministrazione giudiziaria, si producano rendite bastanti a soddisfare i creditori.

4.3.2. Resta da aggiungere che, nella specie, non vengono in questione i criteri di determinazione del danno, essendo il ricorso incentrato solo sulla configurabilità dello stesso.

4.4. In conclusione, il ricorso deve rigettarsi sulla base del seguente principio di diritto: << **Nell'ipotesi di detenzione di un immobile pignorato in forza di titolo non opponibile alla procedura esecutiva, ai sensi dell'art. 2913 cod. civ. (nella specie preliminare di vendita successivo alla trascrizione del pignoramento del bene), è configurabile, in favore del custode giudiziario autorizzato ad agire in giudizio - quale organo pubblico della procedura esecutiva, ausiliare del giudice - un danno risarcibile, che deriva dall'impossibilità di una proficua utilizzazione del bene pignorato e dalla difficoltà a che il bene sia venduto, quanto prima, al suo effettivo valore di mercato; risarcimento sul quale si estende il pignoramento, quale frutto, ex art. 2912 cod. civ.>>.**

5. Non avendo gli intimati svolto attività difensiva, non sussistono le condizioni per la pronuncia in ordine alle spese processuali.

P.Q.M.

LA CORTE DI CASSAZIONE

rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 28 novembre 2011

Il consigliere estensore

*Giuseppe Calucci*

Il Presidente

*Francesco M...*

Il Funzionario Giudiziario  
Innocenzo BATTISTA

*Innocenzo BATTISTA*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
0001 - 16 GEN 2013  
Il Funzionario Giudiziario  
Innocenzo BATTISTA

*Innocenzo BATTISTA*

IL CASO.it