

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SALME' Giuseppe - Presidente -

Dott. BARRECA Giuseppina Luciana - REL. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 3805/2013 proposto da:

CREDITORI

- ricorrenti -

CONTRO

DEBITORI ESECUTATI

- intimati -

avverso la sentenza n. 3087/2012 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 27/09/2012 R.G.N. 3915/05.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1.- I debitori esecutati proponevano opposizione all'esecuzione immobiliare intrapresa dalla creditrice procedente, nella quale erano intervenuti Tizio, creditore degli esecutati, nonché, ai sensi dell'art. 511 c.p.c., l'avv. Caio, creditore di Tizio, in parziale sostituzione di quest'ultimo.

Gli opposenti deducevano che l'atto di intervento del creditore Tizio era nullo, inefficace od invalido, mancante di titolo esecutivo o che, comunque, era estinto il credito per cui procedeva; che parimenti nullo, inefficace ed invalido si sarebbe dovuto ritenere l'intervento in sostituzione dell'avv. Caio, per insussistenza del credito fatto valere da quest'ultimo.

Si costituivano in giudizio sia il creditore Tizio che il suo sostituto avv. Caio, resistendo all'opposizione (e proponendo una domanda riconvenzionale, qui non più rilevante).

Con sentenza depositata il 24 maggio 2005, il Tribunale di Milano dichiarava ammissibile e tempestivo l'intervento del creditore Tizio; dichiarava inammissibile l'intervento dell'avv. Caio, ai sensi dell'art. 511 c.p.c.; rigettava la domanda riconvenzionale; compensava le spese.

2.- L'avv. Caio ed il creditore Tizio proponevano appello principale, chiedendo, il primo, che fosse dichiarato ammissibile il suo intervento e che le appellate fossero condannate alle spese di lite del primo grado; il secondo che la condanna al pagamento delle spese del primo grado di giudizio fosse pronunciata anche in suo favore.

Si costituivano le appellate, resistendo al gravame e proponendo appello incidentale per ottenere la riforma della sentenza del Tribunale quanto al capo con cui aveva dichiarato ammissibile l'intervento di Caio, nonché quanto al capo relativo alla compensazione delle spese del primo grado, che chiedevano fossero poste a carico di ciascuno degli appellanti principali.

La Corte d'Appello di Milano, con sentenza pubblicata il 27 settembre 2012, ha rigettato gli appelli proposti in via principale, ha accolto l'appello incidentale e, per l'effetto, ha dichiarato nullo l'intervento esperito dal creditore Tizio per mancanza di procura alle liti conferita al difensore; ha condannato gli appellanti principali in solido al pagamento delle spese dei due gradi di giudizio.

3.- Avverso la sentenza l'avv. Caio ed il creditore Tizio propongono ricorso con tre motivi.

Le intime non si difendono.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Col primo motivo di ricorso si deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 83 c.p.c., comma 4, perché la Corte d'Appello, nel dichiarare nullo l'atto di intervento del creditore Tizio perché privo di procura, non avrebbe considerato che la procura rilasciata a margine del precetto notificato il 3 aprile 1987 era valida sia per il successivo atto di precetto in rinnovazione notificato il 18 novembre 1991 che per l'atto di intervento nella procedura esecutiva, effettuato sulla base di quest'ultimo, con ricorso depositato il 1 dicembre 1992.

1.1.- Il motivo è fondato.

Va qui ribadito il principio espresso da questa Corte nel precedente richiamato in ricorso di cui a Cass. n. 11613/11, per il quale *"Nel processo di esecuzione, la procura alle liti conferita al difensore nell'atto di precetto estende la sua validità ed efficacia all'atto di precetto in rinnovazione notificato nell'ambito della medesima procedura esecutiva"*, che è conseguenza di altro principio ripetutamente affermato, in ragione del quale *"La procura conferita dalla parte al difensore nel processo di cognizione è intesa non solo al conseguimento del provvedimento giurisdizionale favorevole, attributivo alla parte medesima del bene oggetto della controversia, ma anche all'attuazione concreta del comando giudiziale, cioè al conseguimento di quel bene attraverso l'esecuzione forzata, quando manchi la spontanea ottemperanza della controparte. Ne consegue che detta procura, in difetto di espressa limitazione (e particolarmente quando sia specificato che i poteri del difensore si estendono ad ogni stato e grado del procedimento) attribuisce lo ius postulandi anche in relazione al processo di esecuzione e negli eventuali giudizi di opposizione che possono frapporsi tra l'esercizio della pretesa esecutiva e la soddisfazione del credito"* (così Cass. n. 26296/07 ed altre successive).

Pertanto, qualora la procura sia stata conferita a margine dell'atto di precetto senza alcuna limitazione, con il conferimento del mandato a procedere esecutivamente, essa estende la sua validità ed efficacia sia all'atto di precetto in rinnovazione, relativo al medesimo credito, avente la sua fonte nel medesimo titolo esecutivo, sia al processo esecutivo che, sulla base del precetto, anche in rinnovazione, sia stato introdotto dal creditore ovvero all'intervento che dallo stesso creditore sia stato effettuato nel processo esecutivo già pendente contro il suo debitore.

1.2.- Poiché nel caso di specie si assume che la procura era stata rilasciata dal creditore Tizio con un primo atto di precetto, al fine di "procedere esecutivamente e resistere nella eventuale opposizione, nonché proporre impugnative e resistere in ogni stato e grado", l'atto di intervento col quale si è fatto rinvio a questa procura non può essere reputato nullo per mancanza di procura alle liti conferita al difensore. Pertanto, in accoglimento del primo motivo, va cassata la sentenza che ha deciso in senso contrario.

2.- Quanto all'intervento in sostituzione dell'avv. Caio, il terzo motivo (rubricato come violazione e/o falsa applicazione degli artt. 100 e 511 c.p.c.), pone la questione pregiudiziale della sussistenza dell'interesse delle debentrici esegutate a contestare la domanda di sostituzione ex art. 511 c.p.c., in particolare con riferimento alla certezza ed alla liquidità del credito vantato dal creditore che propone la domanda.

2.1.- Il motivo è relativo ad una questione che non risulta essere stata posta con l'atto di appello della sentenza del Tribunale, che già aveva accolto l'opposizione proposta dalla debentrici esegutate avverso la domanda di sostituzione spiegata dall'avv. Caio ai sensi dell'art. 511 c.p.c..

La sentenza impugnata non affronta affatto la questione dell'interesse ad agire delle opponenti, debentrici esegutate, per contestare la domanda di sostituzione esecutiva del creditore creditoris ed il ricorrente Caio non riporta i motivi d'appello, né deduce di avere formulato un apposito motivo in sede di gravame.

Il terzo motivo è inammissibile per novità della questione posta.

3.- Col secondo motivo si deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1988 c.c., art. 634 c.p.c., in relazione all'art. 499 c.p.c., nella parte in cui la Corte d'Appello, confermando la sentenza del Tribunale, ha ritenuto che il credito vantato dall'avv. Caio non fosse certo né liquido, poiché risultante da una firma apposta per accettazione dal debitore esegutato in riferimento alla nota spese per compensi professionali vantati nei suoi confronti.

Il ricorrente sostiene che, per come affermato anche dalla Corte territoriale, si sarebbe in presenza di una ricognizione di debito, la quale renderebbe il credito certo e liquido, quindi idoneo a consentire l'intervento nella procedura esecutiva immobiliare pendente nel regime vigente prima delle modifiche apportate all'art. 499 c.p.c., con decorrenza dal 1 marzo 2006.

3.1.- Il motivo è fondato.

Giova premettere che questa Corte si è già pronunciata in merito alla domanda di sostituzione esecutiva ai sensi dell'art. 511 c.p.c. affermando che realizza il subingresso di uno o più creditori del creditore dell'esecutato nella sua posizione processuale e nel diritto al riparto della somma ricavata dall'esecuzione (cfr. Cass. n. 2608/87, n. 22409/06). Essa non è assimilabile all'intervento del creditore nel processo esecutivo perché il creditore istante non fa valere una pretesa nei confronti dell'esecutato bensì nei confronti di altro creditore, pignorante o intervenuto. In senso contrario non vale il richiamo che l'art. 511 c.p.c., fa all'art. 499 c.p.c., poiché esso è limitato alle modalità ed alla forma della domanda di sostituzione (cfr. Cass. n. 2608/87 cit.).

Ne segue che presupposto per la presentazione della domanda di sostituzione esecutiva è l'affermazione di un diritto di credito nei confronti del creditore presente nel processo esecutivo (come pignorante o come intervenuto), a prescindere dal fatto che il credito del creditore creditoris sia o meno fondato su un titolo esecutivo. Va quindi ritenuto che, sebbene quest'ultima circostanza sia rilevante per gli interventi nel processo esecutivo eseguiti dopo il 1 marzo 2006, a seguito della sostituzione dell'art. 499 c.p.c., operata con il D.L. n. 35 del 2005, art. 2, comma 3, lett. e) n. 7, convertito nella L. n. 80 del 2005, essa non costituisce presupposto per l'ammissibilità della domanda di subcollocazione né nella vigenza dell'originario art. 499 c.p.c., né nella vigenza del testo sostituito, a far data dal 1 marzo 2006, con la novella richiamata.

Quanto ai requisiti di certezza e liquidità del credito, che la Corte d'Appello ha ritenuto mancanti nel caso di specie, si ritiene che essi non siano necessari ai fini della ammissibilità della domanda di subcollocazione, in ragione del fatto che questa non è l'equivalente di un intervento ordinario in sede esecutiva.

Piuttosto, poiché il creditor creditoris mira a soddisfarsi sulla somma che, in sede di distribuzione, spetterebbe al suo creditore, la sussistenza dei requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità del credito va verificata dal giudice dell'esecuzione quando il processo sia giunto nella fase distributiva, al fine di corrispondere in tutto o in parte al sostituto le somme spettanti al sostituto.

3.2.- Peraltro, nel caso di specie, come deduce il ricorrente, non è corretta in diritto l'affermazione della sentenza che ha escluso la certezza e la liquidità del credito vantato dall'avv. Caio nei confronti del creditore intervenuto Tizio per competenze professionali rispetto alle quali vi è stata una ricognizione di debito da parte di quest'ultimo.

Incontestato, infatti, che la ricognizione di debito vi sia – poiché questo dato di fatto è stato accertato dal giudice del merito - essa, pur non costituendo fonte autonoma di obbligazione, ha un effetto confermativo del preesistente rapporto fondamentale (cfr. Cass. n. 2104/12, n. 13505/14, tra le più recenti), la cui esistenza può essere posta in discussione da colui che ha effettuato il riconoscimento.

Quest'ultimo è gravato, ai sensi dell'art. 1988 c.c., dell'onere di provare l'insussistenza o l'invalidità del rapporto fondamentale e soltanto l'esito positivo di questa prova può perdere efficacia alla ricognizione del debito.

In mancanza di una prova siffatta ed, a maggior ragione, in mancanza della contestazione proveniente dal debitore, la ricognizione di debito fa presumere l'esistenza di un credito certo e liquido nei limiti di quanto riconosciuto.

Pertanto va accolto anche il secondo motivo di ricorso.

Accolti il primo ed il secondo motivo, la sentenza impugnata va cassata e la causa va rinviata alla Corte d'Appello di Milano, in diversa composizione, per l'esame dei motivi degli appelli principale ed incidentale non esaminati con la sentenza cassata, nonché per la decisione sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo ed il secondo motivo di ricorso, dichiarato inammissibile il terzo; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Milano, in diversa composizione, anche per la decisione sulle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 22 gennaio 2015.

Depositato in Cancelleria il 20 aprile 2015

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*