

**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. PETTI Giovanni Battista - Consigliere -

Dott. VIVALDI Roberta - rel. Consigliere -

Dott. ARMANO Uliana - Consigliere -

Dott. SESTINI Danilo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso OMISSIS/2008 proposto da:

M.A.,

- ricorrenti -

contro

SOCIETÀ SRL

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2607/2007 del TRIBUNALE di VICENZA, depositata il 20/12/2007, R.G.N. OMISSIS/2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/03/2014 dal Consigliere Dott. ROBERTA VIVALDI;

udito l'Avvocato OMISSIS;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RUSSO Rosario Giovanni, che ha concluso per l'accoglimento del primo e secondo motivo di ricorso, assorbito il terzo motivo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. RICORRENTE in proprio e quale esercente la potestà genitoriale sulla figlia minore OMISSIS propose opposizione agli atti esecutivi esponendo che:

Sentenza, Cassazione civile, sez. III. Pres. Salmé – Rel. Vivaldi n. 15885 dell'11 luglio 2014

- in forza del verbale di separazione consensuale in data 11.5.1999, omologata il 27.5.1999, essa attrice e la figlia minore convivente, erano divenute titolari del diritto di abitazione relativamente alla casa familiare;

- il provvedimento di assegnazione era stato trascritto il 5.9.2001 presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari;

- in data 6.3.2003, le era stato notificato atto di precetto con il quale le era stato intimato il rilascio dell'immobile che, in forza del decreto di trasferimento emesso il 15.2.2003, nell'ambito della procedura esecutiva immobiliare n. OMISSIS/2000, era divenuto di proprietà della società OMISSIS srl;

- la minore OMISSIS, oltre a non essere esecutata e destinataria dell'ordine di rilascio, era titolare, come essa attrice, di un diritto reale/personale antecedente ed opponibile alla società aggiudicatrice dell'immobile.

Su tali basi la RICORRENTE chiese che fosse dichiarata, nei loro confronti, l'inefficacia del decreto di trasferimento e dell'atto di precetto, nonché l'illegittimità dell'intimazione di rilascio.

All'esito della fase istruttoria, il Tribunale, con sentenza del 20.12.2007, rigettò l'opposizione.

2. RICORRENTE ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi illustrati da memoria.

Resiste con controricorso la SOCIETÀ ALFA SRL.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Preliminarmente, va disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per la mancata indicazione degli estremi relativi al decreto di ammissione al patrocinio a spese dello Stato.

La procura, infatti, è redatta a margine del ricorso per cassazione;

quindi è da ritenere ad esso contestuale quanto alla data, ed è per sua natura speciale, sicché non richiede, per la sua validità, alcuno specifico riferimento al giudizio in corso, restando irrilevante il fatto che la formula adottata faccia riferimento a poteri e facoltà normalmente rapportabili ai giudizi di merito (fra le varie Cass. 17.12.2009 n. 26504; Cass. 9.5.2007 n. 10539).

Il mancato deposito del decreto di ammissione al patrocinio a spese dello Stato non è causa di inammissibilità del ricorso, considerato che nei gradi di merito ne è stata accertata l'esistenza (v. nella intestazione del ricorso) e che l'efficacia del decreto di ammissione si estende a tutti i gradi del giudizio.

In ogni caso, agli effetti dell'ammissibilità del ricorso per cassazione, essenziale è che sia stata validamente conferita la delega al difensore (fra le tante, Cass. 12.12.2005 n. 27385).

L'eventuale mancata produzione del decreto di ammissione al beneficio non preclude la procedibilità del ricorso, ove la delega sia stata validamente conferita al difensore, ma potrebbe rilevare solo agli effetti della pronuncia sulle spese in favore della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato.

Sentenza, Cassazione civile, sez. III. Pres. Salmé – Rel. Vivaldi n. 15885 dell'11 luglio 2014

Pronuncia che, tra l'altro - nel caso in cui sussista effettivamente il decreto di ammissione -, neppure spetta alla Corte di cassazione, ma deve essere emessa dal giudice di rinvio, o da quello che ha emesso la sentenza impugnata e passata in giudicato a seguito del rigetto del ricorso per cassazione (D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 83, comma 2) (Cass. Cass. 31.5.2012 n. 8723; Cass. 16.1.2005 n. 3122).

2. Con il **PRIMO MOTIVO** la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione della L. 1 dicembre 1970, art. 6, dell'art. 1599 c.c., e degli artt. 29 e 31 Cost., e art. 42 Cost., comma 3.

Erronea salvezza del contenuto e dell'opponibilità al terzo acquirente del diritto di abitazione della casa familiare attribuito in sede di separazione all'attrice opponente, genitore affidatario del figlio minore. Violazione e falsa applicazione dell'art. 2812 c.c..

Con il **SECONDO MOTIVO** si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1599 e 2923 c.c..

I due motivi, che svolgono sotto diversi profili il tema della pignorabilità e dell'opponibilità al terzo acquirente del provvedimento di assegnazione della casa coniugale, sono esaminati congiuntamente.

2. Essi non sono fondati per le ragioni che seguono.

2.1. Il giudice del merito ha ritenuto l'infondatezza della tesi della ricorrente che basava l'opponibilità del proprio diritto di abitazione sulla anteriorità della data di assegnazione della casa coniugale rispetto alla data di trascrizione del pignoramento, e sulla ritenuta ininfluenza della precedente iscrizione ipotecaria sugli immobili oggetto di espropriazione da parte del creditore ipotecario. Ed ha risolto la questione di diritto sottoposta al suo esame - con il rigetto dell'opposizione all'esecuzione ed agli atti esecutivi - facendo applicazione della norma di cui all'art. 2812 c.c., ritenuta applicabile nella specie, per rientrare il diritto di godimento fatto valere dalla ricorrente fra quelli disciplinati dalla norma richiamata, con la conseguente inopponibilità del diritto di abitazione trascritto successivamente all'iscrizione ipotecaria allo stesso creditore ipotecario e, quindi, all'acquirente dell'immobile in sede esecutiva.

2.2. Ma la norma in questo caso non rileva, a prescindere dalla sua astratta applicabilità o meno.

L'odierna ricorrente è essa stessa debitrice esecutata e comproprietaria dell'immobile oggetto della esecuzione immobiliare.

La sua posizione rileva in quanto tale - e come tale assoggettata alla procedura esecutiva immobiliare -, e non come titolare del diritto personale di godimento sull'abitazione familiare.

E', quindi, evidente che le vicende esecutive incidono sulla RICORRENTE quale debitrice esecutata, con l'applicazione dei principi in materia esecutiva in favore del creditore precedente che - sulla base dell'iscrizione ipotecaria (peraltro anche anteriore al provvedimento di assegnazione della casa familiare) - ha promosso l'azione esecutiva, con la trascrizione del pignoramento, sui beni immobili di proprietà dei debitori.

L'acquirente del bene in sede di vendita forzata acquista, quindi, un bene libero da pesi senza che allo stesso possano neppure opporsi eventuali diritti acquistati da terzi sulla cosa, per non avere gli stessi effetto in pregiudizio del creditore pignorante ai sensi dell'art. 2919 c.c., comma 2.

Sentenza, Cassazione civile, sez. III. Pres. Salmé – Rel. Vivaldi n. 15885 dell'11 luglio 2014

3. Sotto il secondo profilo (oggetto del secondo motivo), pur essendo assorbenti i rilievi esposti vale rilevare quanto segue.

L'esistenza di un provvedimento di assegnazione non è elemento che possa incidere sulla pignorabilità del bene.

E' principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità che, ai sensi della L. 1 dicembre 1970, n. 898, art. 6, comma 6, (nel testo sostituito dalla L. 6 marzo 1937, n. 74, art. 11), applicabile anche in tema di separazione personale, il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa familiare al coniuge affidatario, avendo per definizione data certa, è opponibile, anche se non trascritto, al terzo acquirente in data successiva per nove anni dalla data dell'assegnazione, ovvero - ma solo ove il titolo sia stato in precedenza trascritto - anche oltre i nove anni (S.U. 26.7.2002 n. 11096; nello stesso senso Cass. 10.6.2006 n. 12296).

Il principio è stato affermato all'esito di una completa ricostruzione dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia, valorizzando la ratio della norma in esame e le esigenze di ordine sistematico, in base alle quali, diviene agevole, superando le ambiguità del tenore letterale dell'art. 6, comma 6, della legge sul divorzio (...), ravvisare nel richiamo all'art. 1599 c.c., in esso contenuto, la precisa volontà del legislatore di assimilare ai soli fini della trascrizione, il diritto dell'assegnatario a quello del conduttore, così attribuendo all'istituto un quoziente di opponibilità ai terzi, anche a prescindere dalla trascrizione.

In tale contesto è stato, quindi, affermato che il diritto vantato dall'assegnataria, opponibile al terzo acquirente, non paralizza, tuttavia, quello del creditore di procedere in executivis sul bene oggetto dell'assegnazione, pignorandolo e facendolo vendere coattivamente (Cass. 19.2.2012 n. 12466).

Così corretta la motivazione, le conclusioni cui è pervenuta la sentenza impugnata vanno confermate.

4. Con il TERZO MOTIVO si denuncia violazione e falsa applicazione artt. 91 e 92 c.p.c..

Il motivo, al limite dell'inammissibilità, è manifestamente infondato.

Il giudice del merito ha posto, correttamente, le spese a carico dell'attuale ricorrente sulla base della soccombenza ex art. 91 c.p.c., non ritenendo, nel suo potere discrezionale, di applicare il regime della compensazione.

Nè la generica censura relativa all'onerosità delle spese come liquidate può essere oggetto di esame in questa sede, posto che la ricorrente è tenuta ad indicare le voci per le quali, in relazione all'attività svolta, sarebbe predicabile una diversa liquidazione.

E ciò al fine di consentire alla Corte di legittimità il controllo sul superamento o meno del massimo tariffario.

Ciò che nel caso in esame non è avvenuto.

5. Conclusivamente, il ricorso è rigettato.

La natura della controversia giustifica la compensazione delle spese.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Spese compensate.

Sentenza, Cassazione civile, sez. III. Pres. Salmé – Rel. Vivaldi n. 15885 dell'11 luglio 2014

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 26 marzo 2014.

Depositato in Cancelleria il 11 luglio 2014

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

EX PARTE CREDITORIS