

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE CONTENZIOSO ESECUZ. MOBILIARE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Cristiano De Giovanni ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. omissis/2016 R.G. promossa da:

CREDITORE

APPELLANTE

contro:

BANCA

APPELLATA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale di udienza del 20.3.2018.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Nell'ambito della procedura esecutiva presso terzi avente RGE omissis/2003 promossa da CREDITORE il giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 30.5.2003, ha assegnato alla creditrice la somma di € 1.733,89 a totale soddisfo delle spese dell'esecuzione e a totale soddisfo del credito vantato nei confronti del debitore esecutato INPS.

La CREDITRICE procedente, in data 17.1.2011, ha notificato l'ordinanza di assegnazione unitamente ad atto di precetto per l'importo di € 2.560,85 nei confronti del terzo pignorato, BANCA, che, in data 1.2.2011, ha trasmesso a CREDITORE l'assegno non trasferibile n. omissis dell'importo di € 14.720,28 comprensivo di € 1.378,72 assegnato con la suindicata ordinanza e al netto della ritenuta d'acconto di € 346,77 nonché di ulteriori importi di cui ad ulteriori ordinanze di assegnazione relative ai procedimenti aventi RGE (omissis) unitamente agli atti di precetto (doc. 2 fase cautelare/terzo pignorato).

La CREDITRICE procedente ha, quindi, promosso la procedura esecutiva presso terzi avente RGE omissis/2011 nei confronti di BANCA assumendo di essere creditrice della somma di € 2.560,85 pari non solo al credito assegnato con la ordinanza del 30.5.2003 ma anche alle spese del procedimento ex art. 95 c.p.c.; **la debitrice (già terzo pignorato) ha, quindi, proposto opposizione ha promosso opposizione e il giudice dell'esecuzione ha sospeso la procedura assegnando termine per la riassunzione della causa innanzi al giudice competente.**

Il giudice di pace, nella impugnata sentenza n. 3015/2016 del 28.1.2016 e notificata in data 6.7.2016, ha accolto l'opposizione dichiarando l'illegittimità della procedura esecutiva promossa e condannato CREDITORE al pagamento delle spese di lite.

L'appellante ha eccepito, preliminarmente, il difetto di integrazione del contraddittorio nei confronti del MINISTERO DELLE FINANZE/AGENZIA DELLE ENTRATE-RISCOSSIONE e la carenza di giurisdizione del giudice ordinario quanto all'accertamento della controversia tra sostituto e sostituito d'imposta e, nel merito, ha rilevato che il giudice di

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

primo grado ha ommesso di riconoscere la legittimità del rifiuto del parziale adempimento da parte del terzo pignorato da parte del creditore ex art 1181 c.c. avendo lo stesso terzo effettuato una ritenuta alla fonte illegittima sulla somma assegnata, ha contestato il criterio di calcolo della ritenuta e ha dedotto che, avendo l'ordinanza di assegnazione natura di titolo esecutivo, il creditore sarebbe legittimato a notificare al debitore sia il titolo che il precetto non incorrendo in alcun abuso del diritto.

L'appellata ha chiesto dichiararsi inammissibile l'appello ex art. 339, terzo comma, c.p.c. nonché ex art. 348 bis c.p.c e, comunque, rigettarlo.

L'eccezione di inammissibilità dell'appello è infondata.

Il disposto di cui al secondo comma dell'art. 113 c.p.c., applicabile *ratione temporis*, stabiliva che *“Il giudice di pace decide secondo equità le cause il cui valore non eccede millecento euro, salvo quelle derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'articolo 1342 del codice civile”*: trattasi, nell'ambito della competenza riconosciuta in favore del giudice di pace, di decisione fondata su criteri di equità necessaria.

Sul piano processuale il disposto di cui al terzo comma dell'art. 339 c.p.c. stabilisce che *“Le sentenze del giudice di pace pronunciate secondo equità a norma dell'articolo 113, secondo comma, sono appellabili esclusivamente per violazione delle norme sul procedimento, per violazione di norme costituzionali o comunitarie ovvero dei principi regolatori della materia”*.

Per stabilire se una sentenza del giudice di pace sia stata pronunciata secondo equità, e sia quindi appellabile solo nei limiti di cui all'art. 339, terzo comma, c.p.c., occorre avere riguardo non già al contenuto della decisione, ma al valore della causa, da determinarsi secondo i principi di cui agli artt. 10 e ss. c.p.c., e senza tenere conto del valore indicato dall'attore ai fini del pagamento del contributo unificato (Cass. Civ. Sez. VI-III, rod. N 3290 del 12.2.2018).

Nel caso di specie l'importo precettato e poi oggetto della decisione impugnata è stato pari ed € 2.537,62 di modo da superare la soglia massima per la quale non è possibile proporre appello se non nei termini suindicati.

L'eccezione di inammissibilità dell'appello deve ritenersi assorbita dalla presente decisione non essendo emersi, *ictu oculi*, elementi idonei a palesare la manifesta e ragionevole infondatezza dell'atto.

Le eccezioni preliminari di difetto del contraddittorio e di carenza di giurisdizione del Tribunale adito sono infondate.

Secondo il consolidato insegnamento della Suprema Corte le controversie tra il sostituto d'imposta ed il sostituito, non coinvolgendo il rapporto d'imposta, danno ingresso ad una lite tra privati la cui cognizione appartiene al giudice ordinario (Cass. Civ. S.U. ord. n 16833 del 7.7.2017) di modo che non trattandosi di controversia in ordine al cattivo esercizio del potere impositivo non sussiste alcun profilo litisconsortile necessario ex art. 102 c.p.c. nei confronti del MINISTERO DELLE FINANZE/AGENZIA DELLE ENTRATE-RISCOSSIONE.

Nella impugnata sentenza il giudice di pace ha ritenuto illegittima la notifica delle spese di precetto unitamente alla ordinanza di assegnazione perché il pagamento già effettuato al creditore delle spese senza riserva da parte dello stesso di procedere per la parte residua determinerebbe l'estinzione del rapporto obbligatorio e il legittimo affidamento del corretto adempimento dal parte del debitore, terzo pignorato, di modo che ogni ulteriore e diversa

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

richiesta di pagamento risulterebbe contraria al principio di buona fede che governa la fase esecutiva del rapporto obbligatorio.

Nella ordinanza del 30.5.2003 il giudice dell'esecuzione si è limitato ad assegnare a CREDITORE – a titolo di spese dell'esecuzione – la somma di € 1.733,89 “a totale soddisfo delle spese dell'esecuzione e a totale soddisfo del credito vantato”.

Nel precetto la creditrice procedente ha chiesto il pagamento degli interessi maturati su quella somma dal 30.5.2003, data di emissione dell'ordinanza di assegnazione.

La soluzione della questione relativa alla sussistenza dell'obbligazione di pagamento degli interessi sin dalla data in cui è venuto in essere il titolo esecutivo, impone l'approfondimento preliminare della natura, disciplina ed efficacia nei confronti del terzo del provvedimento ex art. 553 c.p.c., tenendo conto di quanto recentemente sostenuto al riguardo dalla Corte di Cassazione, sez. VI-III, con l'ordinanza n. 9254 del 13.4.2018.

In particolare, non è dato discutere della natura di titolo esecutivo dell'ordinanza di assegnazione, che, riconosciuta in via interpretativa dalla migliore dottrina e dalla consolidata giurisprudenza di legittimità, ha trovato recente conferma normativa nella formulazione dell'art. 548 c.p.c., così come modificata dalla legge n. 228/2012, che, nel disciplinare la fattispecie della “dichiarazione tacita” del terzo, riconosce che l'espropriazione forzata possa fondarsi su un'ordinanza di assegnazione ex art. 553 c.p.c. Devono invece essere esaminate le peculiarità di detto titolo esecutivo, le quali non possono che riverberarsi anche sulla relativa disciplina in punto di sua formazione ed efficacia esecutiva.

Nell'espropriazione presso terzi, il terzo pignorato non è legato al creditore procedente da alcun rapporto sostanziale preesistente né è parte del processo esecutivo, e pertanto, di regola, viene a conoscenza dell'esito del processo stesso in conseguenza della comunicazione da parte degli interessati – che normalmente si attua con la notificazione ad opera del procedente – dell'ordinanza di assegnazione, le cui spese infatti vengono a priori poste a carico del debitore esecutato. Inoltre, sino all'emissione dell'ordinanza di assegnazione e fintanto che ne venga a conoscenza, il terzo pignorato, in conseguenza degli effetti sostanziali del pignoramento, non può procedere al pagamento nei confronti di alcuno (v. artt. 543, secondo comma, n. 2, e 546 c.p.c.); e ciò ben diversamente dai normali casi di obbligazione fondata su un titolo esecutivo giudiziale, nei quali, instaurandosi il rapporto processuale tra le stesse parti del rapporto sostanziale, il debitore ha il dovere e il potere di adempiere spontaneamente, prima della notificazione del titolo esecutivo e finanche prima della sua formazione.

Il rapporto obbligatorio corrente tra procedente e terzo pignorato conseguente all'ordinanza di assegnazione è dunque connotato da elementi specializzanti tali da imporre una specifica integrazione dell'ordinaria disciplina del rapporto stesso secondo correttezza, a norma del disposto dell'art. 1175 c.c. che vieta l'abuso del diritto, ossia l'esercizio del diritto secondo modalità non necessarie implicanti un ingiustificato sacrificio degli interessi del debitore (v. Cass., n. 10568/2013; n. 20106/2009; n. 9924/2009 e SS.UU. n. 23726/2007). Tale integrazione, nel caso in esame, consiste nella necessità, ai fini del perfezionamento dell'efficacia esecutiva dell'ordinanza di assegnazione, che essa venga debitamente notificata al terzo assegnato e sia concesso a questi un termine adeguato per l'adempimento, pendente il quale non può ancora ritenersi che l'ordinanza abbia acquisito efficacia di titolo esecutivo e che il terzo possa considerarsi in mora ex artt. 1218 e ss. c.c.

La lettura interpretativa appena illustrata si impone in un'ottica costituzionalmente orientata al principio di eguaglianza sostanziale ex art. 3, comma 2, della Costituzione, giacché applicare al terzo debitore il regime ordinario di esecutività dei titoli giudiziali (fissata, di

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

regola, al momento del deposito del provvedimento) comporterebbe un ingiustificato aggravio della posizione del terzo medesimo e, con esso, una sua irragionevole disparità di trattamento rispetto alla generalità dei soggetti debitori in forza di titoli giudiziali diversi dall'ordinanza ex art. 553 c.p.c. Il terzo, infatti, nella sua posizione sostanziale di debitore, dovrebbe – senza alcuna giustificabile utilità rispetto all'interesse del creditore e unico soggetto nella categoria dei debitori in forza di titolo giudiziale – sopportare integralmente il regime della mora e le spese di precettazione, pur non avendo, sino alla comunicazione dell'ordinanza di assegnazione, avuto mai la possibilità di evitarli adempiendo in modo spontaneo.

Tale interpretazione è alla base della prassi consolidata nella giurisprudenza di questo tribunale che, nell'ordinanza ex art. 553 c.p.c., inserisce una compiuta disciplina della fase successiva all'emissione dell'ordinanza di assegnazione, funzionale alla conoscenza della stessa da parte del terzo ed all'adempimento spontaneo di quest'ultimo, in quanto ritenuta rientrare ancora nella fase esecutiva che precede il perfezionamento dell'esecutività del titolo costituito dall'ordinanza di assegnazione:

- a) riconoscendo a carico del debitore le spese successive di copia e comunicazione dell'ordinanza al terzo;
- b) concedendo a quest'ultimo un termine per l'adempimento pari a venti giorni dall'avvenuta comunicazione del provvedimento che lo costituisce, *ex novo*, debitore del creditore precedente;
- c) disponendo che l'obbligo di pagamento, gravante sul terzo, è limitato nel quantum alla somma dichiarata dovuta dal terzo stesso al debitore esecutato (ovvero accertata con i meccanismi disciplinati dagli artt. 548 e 549 c.p.c.) nel processo esecutivo definito con l'ordinanza di assegnazione di cui si tratta.

Conseguentemente, nella situazione descritta e diversamente da quanto stabilito in linea generale dall'art. 479, comma 3, c.p.c., il precetto non può essere notificato al terzo pignorato unitamente all'ordinanza di assegnazione ex art. 553 c.p.c. e, ove siffatta contestuale notificazione sia stata comunque eseguita, come nel caso di specie, essa è da aversi per inefficace, quantomeno con riferimento al profilo sostanziale dell'obbligo dell'intimato di rimborsarne le spese al creditore (sull'inefficacia degli atti compiuti in violazione del divieto di abuso del diritto, cfr. Cass. n. 20106/2009).

Tale conclusione e la prassi di questo tribunale, a cui sopra si è fatto cenno, ha trovato recente ed autorevole conferma nella sentenza della Suprema Corte n. 9390/2016, secondo cui: *“In tema di esecuzione presso terzi, l'ordinanza con la quale il giudice dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 553 c.p.c., assegna in pagamento al creditore precedente la somma di cui il terzo pignorato si è dichiarato debitore nei confronti del debitore espropriato costituisce titolo esecutivo nei confronti del terzo ed a favore dell'assegnatario, ma acquista tale efficacia soltanto dal momento in cui sia portata a conoscenza del terzo assegnatario o dal momento successivo a tale conoscenza che sia specificamente indicato nell'ordinanza di assegnazione”* (cfr. anche Cass., n. 13112/2017, riferita però ad una fattispecie in cui nell'ordinanza di assegnazione era stato espressamente fissato il termine per consentire al terzo di adempiere).

Si tratta del primo arresto giurisprudenziale di legittimità che tratta le questioni legate agli elementi specializzanti propri del rapporto obbligatorio corrente tra precedente e terzo pignorato in conseguenza dell'ordinanza di assegnazione, chiarendo quale sia il momento in cui l'ordinanza di assegnazione acquisti efficacia esecutiva, che, nell'interpretazione di questo tribunale, come confermata nella citata sentenza della Corte di Cassazione del 2016, consegue, come già detto, all'avvenuta notifica dell'ordinanza e al decorso di un congruo termine per l'adempimento del terzo.

La ricostruzione interpretativa illustrata va ribadita anche per i casi, come quello in esame, in cui il provvedimento di assegnazione non contenga un'espressa disciplina della fase

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

successiva all'emissione dell'ordinanza di assegnazione, funzionale alla conoscenza della stessa da parte del terzo, ed all'adempimento spontaneo di quest'ultimo.

In questi casi, infatti, mentre le spese connesse alla notifica dell'ordinanza al terzo non possono che ritenersi comprese nella liquidazione forfettaria delle spese di esecuzione, come operata dal GE, in quanto rientranti – giova ribadirlo – nella fase precedente al perfezionamento della esecutività del titolo, il tempo dell'adempimento da parte del terzo va stabilito dal giudice ex art. 1183 c.c. risultando evidente che, a motivo degli elementi di specialità più volte richiamati, la prestazione del terzo non può essere eseguita immediatamente ed abbisogna di un termine.

Ciò posto e venendo al caso in esame, in applicazione dei principi di diritto esposti, si perviene alle conclusioni di seguito illustrate.

A) La circostanza che la creditrice procedente abbia notificato al terzo, contestualmente, l'ordinanza ex art. 553 c.p.c. e il precetto porta a ritenere che non le siano dovute le spese di precettazione in ragione dell'inefficacia dell'atto di precetto o comunque dell'ingiustificato aggravio a carico del terzo di una spesa dalla quale, se creditore avesse operato secondo correttezza, non sarebbe stato gravato.

B) Le spese successive all'emissione dell'ordinanza e funzionali alla notifica della stessa al terzo, pur non espressamente previste, non possono che ritenersi incluse in quelle di esecuzione liquidate complessivamente dal giudice dell'esecuzione in 1.733,89 (comprehensive di iva e cpa), risultando preclusa nella presente sede la valutazione di una loro eventuale incongruità, che avrebbe dovuto essere sollevata con una tempestiva opposizione ex art. 617, secondo comma, c.p.c. avverso l'ordinanza di assegnazione. Invece l'importo a titolo di rimborso per spese generali su dette spese di esecuzione è estraneo al presente giudizio perché non fatto oggetto della domanda esecutiva espressa nell'atto di precetto, che, infatti, limita l'intimazione al solo rimborso per spese generali connesso alle spese successive all'emissione dell'ordinanza ex art. 553 c.p.c. quantificandolo in € 38,13.

C) Il tempo intercorso tra la notifica dell'ordinanza (avvenuta il 17.1.2011) e la prima ricezione dell'assegno circolare (avvenuta il 1.2.2011; doc. 2 fasc. fase cautelare appellata) è pari a 15 giorni.

Tale termine deve valutarsi ex art. 1183 c.c. in termini di ragionevolezza ed adeguatezza in funzione di garanzia delle opposte esigenze, da un lato, del creditore procedente ad un tempestivo adempimento e, dall'altro, del debitore all'esame della richiesta, peraltro formulata a più di nove anni dalla resa dichiarazione, e all'approntamento dei mezzi necessari per l'adempimento. Si tratta infatti di lasso di tempo di poco maggiore al termine concesso, secondo la citata prassi giurisprudenziale di questo tribunale, al terzo per l'adempimento spontaneo nelle ordinanze di assegnazione ex art. 553 c.p.c. e nel quale non vanno conteggiati gli ulteriori giorni resisi necessari per la seconda trasmissione dell'assegno a seguito della sua restituzione da parte della creditrice con lettera datata 2.2.2011 (doc. 3 fasc. fase cautelare appellata). Non può infatti imputarsi alla debitrice il ritardo dovuto all'illegittimo comportamento della creditrice che ha rifiutato l'adempimento ritenendolo parziale laddove, invece lo stesso debba ritenersi in massima parte esatto, come si è detto e come ancora si dirà.

Nella situazione descritta – tralasciando per il momento l'esame del profilo di esattezza quantitativa del pagamento connesso alla misura della ritenuta d'acconto operata dal terzo – sotto il profilo temporale l'adempimento spontaneo è stato tempestivo.

La tempestività del pagamento del terzo non esclude però che questo debba corrispondere al creditore assegnatario anche le somme corrispondenti agli interessi maturati, su ogni importo

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

oggetto dell'assegnazione, con decorrenza dalla data della emissione dell'ordinanza, stante la natura di titolo esecutivo di questa e della sussistenza dei requisiti di certezza liquidità ed esigibilità di quei crediti, e ciò ai sensi di quanto disposto dall'art. 1282 c.c., secondo il quale i crediti liquidi ed esigibili di somme di danaro producono interessi, a prescindere della mora del debitore (si richiama sul punto la menzionata Cass., ord. n. 9254/2018).

Occorre tuttavia rammentare che il titolo esecutivo (ordinanza di assegnazione) si è formato all'esito di un procedimento esecutivo del quale il terzo non era parte. Inoltre, il terzo diviene debitore del creditore procedente soltanto in virtù di un meccanismo processuale che, con l'emissione dell'ordinanza di assegnazione, produce un effetto giuridico – in qualche modo analogo a quello caratterizzante la cessione del credito – costituito dal trasferimento in favore del creditore procedente della titolarità attiva del diritto di credito originariamente vantato nei confronti del terzo dall'esecutato.

L'ammontare del credito trasferito non corrisponde però necessariamente all'ammontare del credito che il creditore procedente vantava nei confronti del debitore esecutato e ciò ancora in virtù del meccanismo processuale che produce il trasferimento del credito e, in particolare, di quanto disposto dagli art. 552 e 553 c.p.c.

L'obbligo di pagamento del terzo in favore del creditore procedente infatti:

- I) è limitato alla somma complessivamente assegnata con l'ordinanza ex art. 553 c.p.c., perché entro tale limite si verifica il trasferimento della titolarità del credito vantato dal debitore esecutato terzo nei confronti del terzo;
- II) non può in ogni caso superare l'ammontare della somma che aveva costituito oggetto del pignoramento, come determinata nel primo processo esecutivo dalla dichiarazione del terzo resa ai sensi dell'art. 547 c.p.c. oppure dall'accertamento presuntivo svolto con le modalità previste dall'art. 548 c.p.c. o dall'accertamento contenzioso svolto con le modalità previste dall'art. 549 c.p.c.

Da ciò consegue:

- a) che il giudice dell'esecuzione non può disporre l'assegnazione per un importo complessivo che ecceda quanto dichiarato dal terzo o in altro modo accertato;
- b) che, anche a prescindere da quanto specificato nel provvedimento, l'ordinanza di assegnazione non costituisce titolo esecutivo per somme eccedenti quanto dichiarato dal terzo o in altro modo accertato.

D'altra parte, l'obbligo di pagamento del terzo nei confronti del creditore procedente sorge soltanto a seguito dell'assegnazione – prima della quale alcun rapporto obbligatorio è intercorso tra quei due soggetti – e il credito dell'assegnatario nei confronti del debitore esecutato si estingue soltanto con la riscossione del credito assegnato (art. 2928 c.c.), ed entro il limite di quanto sia stato riscosso.

In conclusione, il terzo non paga con moneta propria ma del debitore esecutato e non oltre il limite di quanto risulta pignorato ed assegnato nel processo esecutivo, e il creditore procedente viene soddisfatto esclusivamente con quella moneta.

Il creditore assegnatario può quindi agire nei confronti del terzo anche con riferimento agli interessi maturati successivamente all'assegnazione (ed anche prima, se previsto nell'ordinanza), ma in ogni caso non potrà ottenere in pagamento dal terzo una somma eccedente quella dichiarata nel primo processo esecutivo o accertata ex artt. 548 o 549 c.p.c.

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

Ciò non sembra esimere il terzo dalla responsabilità per i danni che conseguano all'ingiustificato e grave inadempimento dell'obbligo su di esso gravante in forza dell'ordinanza di assegnazione, ma tale responsabilità e l'entità del danno dovrebbero essere accertati in una sede processuale diversa rispetto a quella esecutiva.

Resta da esaminare il profilo connesso alla misura della ritenuta d'acconto, come operata dal terzo pignorato all'atto del pagamento, della quale l'appellata lamenta l'illegittimità sia dell'*an* che del *quantum*.

Il Tribunale ritiene che il terzo pignorato abbia correttamente effettuato la ritenuta d'acconto atteso che, a norma dell'art. 21, comma 15, della legge n. 449/1997, come modificato dall'art. 15, comma 2, del DL n. 78/2009, convertito nella legge n. 102/2009, il terzo pignorato è stato costituito quale sostituto di imposta nei confronti del creditore assegnatario. Conseguentemente, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del successivo provvedimento attuativo emanato, per espressa previsione di legge (v. art. 21, comma 15, cit.), dal Direttore dell'Agenzia delle Entrate il 3.3.2010, "*Il terzo erogatore non effettua la ritenuta [solo] se è a conoscenza che il credito è riferibile a somme o valori diversi da quelli assoggettabili a ritenuta alla fonte...*" (v. sul punto, anche la Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 8/E del 2.3.2011, seppure emanata successivamente ai fatti per cui è causa).

Nel caso in esame, peraltro, la stessa creditrice procedente, nel precetto notificato, aveva evidenziato al terzo debitore che sul credito intimato dovesse operarsi la ritenuta d'acconto.

L'appellata ha fornito prova che la trattenuta effettuata sulla somma assegnata dal giudice con ordinanza del 30.5.2003 è stata eseguita secondo i criteri di cui all'art. 21, quindicesimo comma, L. 27.12.1992 n. 449 che ha esteso le disposizioni in materia di ritenute alla fonte alle ordinanze di assegnazione nel procedimento di pignoramento dei crediti presso terzi: il terzo pignorato, dopo la notifica della ordinanza avvenuta in data 17.1.2011, ha trasmesso alla creditrice l'assegno n. omissis di € 14.720,48 comprensivo di € 1.387,12 (come assegnato con l'ordinanza del 30.5.2003) al netto della ritenuta fiscale di € 346,77 (vds doc. 7 del primo grado/BANCA).

Non può, quindi, dirsi legittimo il rifiuto del creditore di ricevere la prestazione non sussistendo i presupposti di un inadempimento parziale: il creditore può sempre rifiutare l'adempimento parziale ex art. 1181 c.c., salvo che il debitore non dimostri che il rifiuto sia contrario a buona fede (Cass. Civ. Sez. III, 9.10.2012 n. 17140).

Nella vicenda per cui è causa la minore somma conseguita dal creditore (odierna appellante) non è conseguenza di una condotta colpevole del debitore (terzo pignorato/odierna appellata) ma, piuttosto, adempimento di un dovere che trova fonte nella legge (disposizioni in materia tributaria) e che rientra tra quei doveri inderogabili di cui agli artt. 2 e 53 Cost. sicché non sussistono i presupposti per applicare il disposto di cui all'art. 1181 c.c..

Tanto premesso e venendo alla valutazione del quantum della ritenuta operata dal terzo, si ritiene che quest'ultimo, sulla base del precetto intimato, non è stato posto in condizione di conoscere con esattezza quale parte delle somme richieste fosse riferibile ad importi non assoggettabili a ritenuta alla fonte. Infatti, l'importo a titolo di spese non imponibili, specificato in precetto in € 650,00, è stato indicato dalla creditrice procedente in modo cumulativo con riferimento sia alla somma portata dall'ordinanza di assegnazione sia alle spese successive, ritenute dal creditore non dovute. Balza, inoltre, evidente l'incongruità dei dati esposti in precetto dalla procedente che, dopo aver determinato l'importo del credito intimato in complessivi € 2.560,85 (dettagliando le diverse voci per sorte, interessi legali, accessori di legge a titolo di Iva e cpa e spese), nell'operare il successivo scorporo ai fini

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

della ritenuta d'acconto, fa lievitare in modo del tutto ingiustificato l'importo lordo ad € 2.925,51.

Nella indicata situazione, connotata da scarsa chiarezza in merito alla quantificazione degli importi non imponibili (come palesato dalla diversa e incoerente prospettazione offerta dalla creditrice nella comparsa conclusionale), bene ha fatto il terzo a operare la ritenuta sul complesso della somma dovuta, come imposto dalla normativa sopra richiamata, rimanendo impregiudicato il diritto della creditrice di operare le necessarie rettifiche in occasione della dichiarazione dei redditi. Conclusione che, evidentemente, porta a ritenere del tutto superflua, ai fini del decidere, la precisa determinazione degli importi non imponibili, a cui risulta finalizzata la richiesta di consulenza tecnica sollecitata dall'appellata.

In conclusione, è documentato e non contestato che la creditrice procedente prima dell'inizio dell'esecuzione forzata ha ricevuto e trattenuto, sia pure successivamente al secondo ed immediato invio, un assegno circolare non trasferibile comprendente l'importo di € 1.378,12 (comprensivo anche di quanto trattenuto per ritenuta d'acconto, pari a € 346,77) – unico dovuto al momento della notifica dell'ordinanza e dell'invio dell'assegno – e lo ha successivamente incassato il 25.6.2012, poco dopo che era stata disposta la sospensione dell'esecuzione con ordinanza del 2.4.2012.

Poiché nel caso di pagamento con assegno circolare non trasferibile il creditore può rifiutare il pagamento solo per giustificato motivo, da valutare secondo le regole della correttezza e della buona fede oggettiva (Cass. S.U., sent. n. 26617/2007; cfr. anche Cass., n. 14531/2013), nel caso in esame deve escludersi anche sotto tale profilo la legittimità del rifiuto da parte della creditrice ed affermarsi l'insussistenza del diritto di quest'ultima di procedere all'esecuzione forzata nei confronti di Banca, anche avendo riguardo al successivo incasso dell'assegno, ingiustificatamente ritardato rispetto al tempo del primo (e anche del secondo) invio e alla produzione di effetti giuridici del tutto corrispondenti all'estinzione del credito per adempimento.

Ed infatti nel caso in esame, risultando escluso il rischio della inconvertibilità dell'assegno (che fu, come detto, regolarmente incassato nel giugno 2012), non può certamente rilevare, ai fini della valutazione dell'adempimento della debitrice, il decorso del lungo lasso di tempo (circa quattordici mesi) che la creditrice ha fatto trascorrere tra la prima ricezione e l'effettivo incasso dell'assegno circolare, avendo la prima diligentemente posto in essere la prestazione diretta all'estinzione del debito – con la consegna tempestiva di un assegno circolare di importo corrispondente al proprio debito – e la seconda, invece, prolungato irragionevolmente il momento dell'effettiva liberazione della debitrice aggravandone, nelle more, la posizione con l'attivazione dell'esecuzione opposta e, in tal modo, violato ancora una volta l'obbligo di correttezza e buona fede nell'adempimento sulla stessa incombente ex art. 1175 c.c.

In definitiva, seppure l'estinzione parziale dell'obbligazione va collocata temporalmente al 25.6.2012, data di effettivo incasso dell'assegno, ciononostante la debitrice non poteva considerarsi più in mora a far data dalla prima consegna dell'assegno, avvenuta il 1.2.2011 (cfr. ancora sul punto Cass. n. 14531/2013), se non per la somma maturata a titolo di interessi sulla sorte capitale di € 1378,12, con decorrenza dalla data di emissione dell'ordinanza di assegnazione, purché entro il limite della somma complessivamente assegnata e dichiarata dovuta dal terzo, o accertata come dovuta, nell'ambito del processo esecutivo in cui si è formato il titolo esecutivo.

Per quanto sopra esposto, l'appello proposto da Tizia deve essere parzialmente accolto e la sentenza appellata deve essere riformata nella sola parte in cui ha escluso la sussistenza del diritto del creditore procedente di procedere all'esecuzione forzata nei confronti di Banca con riferimento alla somma richiesta in precetto a titolo di interessi, fermo restando il limite sopra

Sentenza, Tribunale di Roma, Giudice Cristiano De Giovanni, n. 14030 del 6 luglio 2018

indicato e avendo riguardo all'intero ammontare del credito vantato da Tizia in base all'istanza di assegnazione azionata.

La particolare complessità tecnica delle questioni affrontate e la loro natura interpretativa unitamente al sopravvenuto intervento della Suprema Corte in ordine ai profili in contestazione nei termini suindicati valgono ad integrare i presupposti per compensare le spese di lite ai sensi del secondo comma dell'art. 92, c.p.c. a seguito dell'intervento della Corte Costituzionale (sent. 77/2018) per effetto del quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della suddetta disposizione, nel testo modificato dall'art. 13, comma 1, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132 (Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile), convertito, con modificazioni, nella legge 10 novembre 2014, n. 162, nella parte in cui non prevede che il giudice possa compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita anche formulata in via istruttoria, così dispone:

- in parziale accoglimento dell'appello e parziale riforma della sentenza del Giudice di Pace di Roma n 3015/2016 del 28.1.2016 e notificata in data 6.7.2016, dichiara la sussistenza del diritto di CREDITORE di procedere all'esecuzione forzata nei confronti di Banca limitatamente alla somma richiesta in precetto a titolo di interessi legali sulla sorte capitale di € 1.378,12 con decorrenza dalla data di emissione dell'ordinanza di assegnazione ed entro il limite della somma complessivamente assegnata e dichiarata dovuta dal terzo, o accertata come dovuta, nell'ambito del processo esecutivo in cui si è formato il titolo esecutivo;
- rigetta nel resto l'appello;
- compensa le spese del presente giudizio di appello ai sensi dell'art. 92, secondo comma, c.p.c..

Così deciso in Roma 6 luglio 2018

Il Giudice
Cristiano De Giovanni

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