



PROCURA GENERALE

della Corte di cassazione

Udienza pubblica del 8 febbraio 2022 – Sezioni Unite civili

R.G. n. 10674 del 2019 n. 1 del ruolo

**Conclusioni del P.M. ex art. 23, comma 8-bis, d.l. n. n. 137 del 2020, inserito
dalla legge di conversione n. 176 del 2020**

IL SOSTITUTO PROCURATORE GENERALE

Letti gli atti;

premesso che per la compiuta esposizione del fatto e della vicenda processuale
l'Ufficio rinvia alla pronuncia e al contenuto dei documenti di parte in atti,

osserva

1. I dati processuali rilevanti

I fatti processuali possono essere sintetizzati come segue:

- il processo di espropriazione immobiliare promosso da XX in danno di XX e XX

veniva sospeso, ai sensi dell'art. 624 *bis* c.p.c., sino al 30.11.2015;

- con ricorso del 27.11.2015 la XX riassumeva il processo esecutivo chiedendone la prosecuzione solo alla scadenza della causa di sospensione;
- il giudice dell'esecuzione, ritenendo inefficace l'istanza di prosecuzione, dichiarava l'estinzione del processo;
- con ricorso depositato in forma cartacea il creditore procedente XX proponeva reclamo ai sensi degli artt. 178 e 630 c.p.c.;
- il Tribunale in composizione collegiale accoglieva il reclamo in virtù di sentenza successivamente confermata dalla Corte di Appello di Catanzaro;
- con il presente ricorso XX e XX impugnavano la sentenza della Corte di Appello di Catanzaro reiterando l'eccezione di inammissibilità del reclamo perché proposto in spregio all'art. 16 bis d.l. 18 ottobre 2012, n. 178 (motivo n. 3), e contestando nel merito la decisione (motivi n. 1 e 2).

2. La questione di rilevanza nomofilattica individuata dalla ordinanza interlocutoria n. 20844 del 2021

A seguito dell'ordinanza interlocutoria n. 20844 del 2021 della Terza Sezione della Corte di Cassazione il procedimento è stato fissato dinanzi alle Sezioni Unite relativamente alla problematica introdotta dal terzo motivo del ricorso con cui i signori XX e XX chiedono che la sentenza impugnata venga cassata senza rinvio perché l'azione proposta avrebbe dovuto essere dichiarata inammissibile per l'errata individuazione delle modalità per la sua proposizione.

Più precisamente, secondo la prospettazione dei predetti ricorrenti, il reclamo ex artt. 178 – 630 c.p.c. che ha dato origine alla presente controversia non avrebbe potuto essere esaminato nel merito poiché, configurando un rimedio endoesecutivo, avrebbe dovuto essere necessariamente proposto in virtù di un atto introduttivo depositato in forma cartacea, come prescritto dall'art. 16 *bis* comma 3 d.l. n. 18 ottobre 2012, n. 178, convertito dalla legge 228 del 2012.

Le Sezioni Unite sono, pertanto, chiamate a valutare se la fattispecie concreta fosse regolata dall'art. 16 *bis* comma 3, applicabile al solo processo di esecuzione forzata, ed a valutare le conseguenze della sua eventuale violazione.

3. Il quadro normativo sulle modalità di deposito degli atti a seguito della introduzione del processo telematico

Ai sensi dell'art. 16 *bis* comma 1 d.l. n. 179 del 2012, convertito dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, ed a decorrere dal 30 giugno 2014, il deposito degli atti processuali e dei documenti da eseguirsi a cura dei difensori delle parti precedentemente costituite nell'ambito di procedimenti civili contenziosi o di volontaria giurisdizione instaurati dinanzi al tribunale *“ha luogo esclusivamente con modalità telematica”*.

Da tale prima disposizione si ricava:

- che nel corso dei processi di cognizione la trasmissione degli atti processuali o dei documenti deve essere curata con modalità telematica;
- che l'esclusivo utilizzo dello strumento informatico si impone nel corso del giudizio ma non per la sua introduzione.

Ai sensi dei commi 1 e 1 *bis* del citato articolo 16 *bis*, invero, l'atto introduttivo di un procedimento civile può, invece, essere predisposto e depositato presso la cancelleria del giudice in forma cartacea.

La situazione si atteggia in termini parzialmente diversi nell'ambito della esecuzione forzata poiché il terzo comma dell'art. 16 *bis* detta una disciplina avente carattere di specialità.

A far data dal 31 marzo 2015, se il processo si svolge nelle forme della espropriazione, il deposito dell'atto di pignoramento nonché della nota di iscrizione a ruolo e degli atti processuali successivi *“ha luogo esclusivamente con modalità telematica”*. Analoga modalità telematica si impone anche in presenza di esecuzioni dirette (diverse dalla espropriazione) ma in tal caso la trasmissione con mezzo informatico è obbligatoria se relativamente ai soli atti processuali compiuti dopo l'instaurazione del processo.

Da tale seconda disposizione si ricava che il solo processo di espropriazione forzata è

integralmente retto dalla regola secondo cui gli atti in cui si articola il procedimento debbono essere veicolati attraverso la modalità informatica.

4. La duplice questione sottoposta all'esame della Corte dal terzo motivo

Alla luce del quadro normativo di riferimento il terzo motivo impone preliminarmente di stabilire se il reclamo di cui agli artt. 178 e 630 c.p.c. abbia natura endoesecutiva ovvero configuri un incidente cognitivo che, sebbene funzionalmente collegato al processo di espropriazione, sia comunque strutturalmente autonomo.

Nel caso in cui si acceda alla prima tesi, sostenuta dai ricorrenti, l'atto introduttivo avrebbe dovuto essere depositato esclusivamente con modalità telematica ai sensi del terzo comma dell'art. 16 *bis* mentre ove si aderisca alla tesi opposta l'atto introduttivo avrebbe potuto essere depositato anche con modalità cartacea, ai sensi del primo comma dell'art. 16 *bis*.

In sostanza, solo ove venisse ritenuta preferibile la soluzione che considera endoprocessuale il rimedio proposto ai sensi degli artt. 178 e 630 c.p.c., e si ritenesse che la fattispecie concreta è regolata dal terzo comma dell'art. 16 *bis*, sarebbe necessario affrontare la questione di rilevanza nomofilattica che ha giustificato la rimessione alle Sezioni Unite.

5. La natura del reclamo di cui agli artt. 178 e 630 c.p.c. e la inapplicabilità alla presente fattispecie dell'art. 16 *bis* comma 3

Diversi argomenti inducono a sostenere che il reclamo previsto dagli artt. 178 e 630 c.p.c. configura un incidente cognitivo assimilabile per natura e funzione alle opposizioni esecutive.

Secondo l'orientamento ormai consolidato della giurisprudenza di legittimità, invero, tale reclamo introduce un processo di cognizione sul contrapposto interesse sostanziale dei creditori e del debitore a conseguire il risultato utile dell'espropriazione ovvero a riottenere la libera disponibilità dei beni pignorati o di quanto è stato ricavato dalla loro espropriazione finalizzato a realizzare.

Inoltre, poiché è finalizzato realizzare un controllo sistemico sulle decisioni assunte dal giudice dell'esecuzione in punto di estinzione, tale processo, benché strutturalmente autonomo rispetto al processo esecutivo, è, comunque, funzionalmente collegato a quest'ultimo (Cass. n. del 2005; Cass. n. 1017 del 1967; Cass. n. 2023 del 1968; Cass. n. 89 del 1972; Cass. n. 2639 del 1977; Cass. n. 2983 del 1978; Cass. n. 596 del 1982; Cass. Sezioni Unite n. 12139 del 1990; Cass. n. 1531 del 2003; Cass. n. 14096 del 2005).

Il processo di sostanziale assimilazione del rimedio in esame alle opposizioni esecutive ha condotto addirittura ad affermare che anche al reclamo non si applica la sospensione feriale dei termini, quantunque l'art. 3 della legge 742 del 1969 preveda espressamente tale esenzione solo per le opposizioni esecutive previste dagli artt. 617, 615 e 619 c.p.c. (Cass. 484/09 Cass. 1531/2003 e Cass. 2847 del 2005).

Per completezza, giova osservare che, diversamente opinando, si approderebbe ad una soluzione distonica.

Dovrebbe, infatti, per assurdo ipotizzarsi che i provvedimenti adottati dal giudice dell'esecuzione in tema di estinzione siano soggetti ad un controllo endoprocedimentale in presenza di una fattispecie estintiva per causa tipica (sono tipiche le cause di estinzione del processo previste dagli artt. 629, 630 e 631 c.p.c.) e ad un controllo extraprocedimentale in presenza di una fattispecie estintiva per causa atipica (sono atipiche le cause di chiusura anticipata del processo non tassativamente individuabili e riconducibili all'art. 187 bis disp. att. c.p.c.).

Ipotizzare che il reclamo costituisca un rimedio endoprocedimentale e non un incidente cognitivo varrebbe ad affermare che i provvedimenti con cui il giudice dell'esecuzione valuta la sussistenza di una fattispecie estintiva sono soggetti ad un controllo diversificato.

E', infatti, consolidato l'orientamento secondo cui il reclamo previsto dagli artt. 178 e 630 c.p.c. configura il rimedio speciale apprestato dall'ordinamento per verificare la legittimità dei provvedimenti assunti in caso di estinzione cd. tipica, mentre l'opposizione agli atti esecutivi, che pacificamente introduce un incidente cognitivo

esterno al processo di esecuzione, configura il rimedio generale apprestato dall'ordinamento per verificare la legittimità delle decisioni adottate in caso di chiusura anticipata del processo per causa cd. atipica (sono cause atipiche quelle complessivamente menzionate dall'art 187 bis disp. att. c.p.c.).

Per completezza, giova evidenziare che non vi sono ragioni per sostenere che il reclamo avrebbe inizialmente natura endoprocedimentale poiché gli artt. 178 e 630 c.p.c. attribuiscono *prima facie* la valutazione della correttezza formale o sostanziale del provvedimento sull'estinzione al giudice dell'esecuzione quantunque quest'ultimo decida come membro del tribunale in composizione collegiale.

Il reclamo è, infatti, indirizzato ad un organo giurisdizionale diverso dal giudice che ha la direzione del procedimento di esecuzione forzata.

Né può assumere rilievo la circostanza che il tribunale sia chiamato a decidere la controversia con la partecipazione del giudice dell'esecuzione.

In presenza di un reclamo, infatti, il giudice dell'esecuzione non svolge le attribuzioni di organo giurisdizionale incaricato della direzione del processo di esecuzione forzata ma opera come membro di un organo collegiale delegato alla istruzione della causa.

Va, peraltro, rimarcato che le opposizioni esecutive, che pacificamente configurano incidenti cognitivi, possono essere decise nel merito dallo stesso magistrato incaricato della direzione del processo esecutivo.

Invero, ai sensi dell'art. 186 bis disp. att. c.p.c. i soli giudizi di merito introdotti ai sensi dell'art. 618 c.p.c. “*sono trattati da un magistrato diverso da quello che ha conosciuto gli atti*” che sono oggetto di opposizione agli atti esecutivi.

Conforta la tesi circa la natura extraprocedimentale del reclamo la circostanza che, una volta introdotto, esso è definito con una sentenza, appellabile, idonea al giudicato.

Occorre, infine, rimarcare che a differenza delle opposizioni esecutive, il reclamo non ha natura bifasica.

Mentre le opposizioni esecutive debbono essere proposte con ricorso al giudice dell'esecuzione e nel corso della prima fase sommaria si svolgono in ambiente endoesecutivo, approdando alla seconda fase di merito solo nel caso in cui gli interessati

curino la introduzione del processo di cognizione vero e proprio, il reclamo di cui all'art. 178 c.p.c. non è soggetto ad alcuna trasformazione.

Con il ricorso introduttivo destinato al tribunale in composizione collegiale, dunque, il reclamante introduce immediatamente il processo di cognizione finalizzato al controllo sistemico del provvedimento assunto in merito alla fattispecie estintiva.

Muovendo da quanto sin qui sostenuto, poiché la presente controversia configurava un procedimento civile contenzioso, deve ritenersi che l'atto introduttivo del procedimento di reclamo sia stato correttamente depositato con modalità cartacea.

Di qui l'infondatezza del terzo motivo di ricorso.

5. L'esame della questione di rilevanza nomofilattica

Per completezza, giova rilevare che il terzo motivo del ricorso non avrebbe potuto essere accolto neppure ove il reclamo previsto dagli artt. 178 e 630 c.p.c. fosse stato regolato dall'art. 16 *bis* comma 3.

La tesi preferibile è, infatti, quella secondo cui il mancato utilizzo della modalità telematica prescritta per il deposito degli atti processuali non può essere sanzionata in modo irreversibile.

Le soluzioni interpretative che si registrano nella dottrina e nella giurisprudenza di merito sono variegate ma possono per brevità riassumersi come segue.

Secondo una prima prospettazione, un atto processuale che non sia stato trasmesso alla cancelleria del giudice con mezzo informatico nei casi in cui l'impiego della modalità telematica è obbligatorio sarebbe inesistente e/o inammissibile o, comunque, affetto da nullità insanabile. L'atto processuale di cui è ammesso il solo deposito telematico, infatti, avrebbe potuto essere inserito esclusivamente in un documento digitale e non cartaceo.

Secondo i sostenitori della tesi opposta l'erronea modalità di deposito comporta la mera irregolarità dell'atto processuale ed, a tutto voler concedere, la sua eventuale nullità, ma non incide sulla sua astratta idoneità a produrre effetti quando esso si rivela idoneo al raggiungimento dello scopo.

Ciò posto, la tesi preferibile è quella più ampia.

Innanzitutto, è del tutto inconferente il richiamo alla categoria della inesistenza che presuppone un *deficit* intrinseco dell'atto processuale talmente grave da non consentire la sua riconduzione al modello legale che evidentemente prescinde dal fatto che il documento che lo contiene sia analogico o informatico.

Parimenti improprio si rivela il riferimento categoria della nullità che è soggetta al principio di tassatività. In assenza di una specifica disposizione di legge deve, infatti escludersi che il legislatore abbia voluto sanzionare con tale la nullità gli atti processuali che non siano stati depositati in modalità informatica, quando prescritto dal d.l. n. 179 del 2012.

Fatte queste premesse, e considerato che il sistema è improntato alla regola della libertà delle forme, la tesi preferibile è quella secondo cui il mancato utilizzo della modalità informatica obbligatoria, produce la mera irregolarità dell'atto processuale.

Il vizio che affligge l'atto processuale conforme al modello legale ma trasmesso alla cancelleria del giudice senza l'osservanza dello strumento informatico prescritto dalla legge potrà, dunque, ritenersi sanato per raggiungimento dello scopo quando esso sia pervenuto alla cancelleria del giudice, così da realizzare la presa di contatto tra la parte e l'ufficio presso il quale la controversia è pendente.

La tesi propugnata trova pieno avallo innanzitutto in alcune pronunce della Suprema Corte che hanno affrontato questioni attinenti al profilo che si sta esaminando (Cass. 9772 del 2016; Cass. 18535 del 2019).

Essa si pone, peraltro, in linea con alcuni valori ormai immanenti al sistema.

La giurisprudenza di legittimità ha, infatti, più volte affermato che la necessità di assicurare un'effettiva tutela del diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., nell'ambito del rispetto dei principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost., comma 2, letti in coerenza con l'art. 6 della CEDU suggerisce di evitare in ambito processuale l'adozione di soluzioni ispirate ad eccessivo formalismo (Cass. n. 3362 del 2009; Cass. n. 10963 del 2004) che pregiudicano il raggiungimento dello scopo stesso del processo, evidentemente finalizzato a concludersi, tutte le volte in cui è possibile, con una

decisione di merito (Cass. Sezioni Unite n. 17144 del 2011; Cass. n. 7755 del 2012).

Va da ultimo rammentato che l'interpretazione ritenuta preferibile non tradisce la *ratio* delle disposizioni esaminate che sono complessivamente funzionali a consentire un effettivo svolgimento del processo telematico.

Più precisamente, non può essere condivisa la tesi secondo cui la violazione dei criteri di deposito degli atti processuali dovrebbe essere sanzionata con la loro irreversibile invalidità poiché, diversamente opinando, le parti del processo non potrebbero confidare sulla completezza del contenuto del fascicolo informatico cui hanno accesso, con conseguente violazione del principio cardine che impone la piena attuazione del contraddittorio.

Va, infatti, precisato che il cancelliere ha l'obbligo di estrarre le copie informatiche di atti e documenti depositati in formato analogico e di inserirli nel fascicolo informatico ai sensi degli artt. 4 e 12 d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, nonché ai sensi degli artt. 14 e 16 .m. n. 44 del 2011.

6. La soluzione degli altri motivi di ricorso

Il ricorso appare infondato anche nel merito per le ragioni già esposte con la requisitoria depositata per l'udienza del 19.2.2021 che si richiamano integralmente in questa sede.

“Le questioni poste all'attenzione della Corte dalle censure svolte con i primi due motivi sono le seguenti: si tratta di stabilire se il processo esecutivo sospeso possa essere riassunto con istanza depositata in epoca antecedente alla cessazione della causa di sospensione; ed, ancora, è necessario valutare se la eventuale soluzione favorevole alla anticipata proposizione di tale istanza sia conforme al dettato dell'art. 626 c.p.c.

Con riguardo alla prima questione la tesi preferibile è quella secondo cui il ricorso per riassunzione è ammissibile anche quando proposto prima della cessazione della causa di sospensione sempreché sia invocata la ripresa del processo alla scadenza del periodo di quiescenza stabilito dalla legge o fissato dal giudice.

Induce a tale conclusione la circostanza che il codice di rito espressamente sanziona con l'estinzione la mancata o intempestiva riassunzione del processo di esecuzione

forzata nel termine perentorio previsto dalla legge (il riferimento è agli artt. 601, 627, 630 e 624 bis c.p.c.) ma non vieta espressamente che il compimento degli atti funzionali a curare detta riassunzione possano essere compiuti anticipatamente in funzione “prenotativa”.

La soluzione propugnata non contrasta con l’art. 626 c.p.c. a tenore del quale “ *Quando il processo è sospeso nessun atto esecutivo può essere compiuto, salvo diversa disposizione del giudice dell’esecuzione*”.

A ben vedere, infatti, l’art. 626 c.p.c. si limita a stabilire che, in presenza di una causa di sospensione del processo, non possono essere compiute attività o adottati provvedimenti idonei allo sviluppo del processo in funzione della sua “utile” conclusione (liquidazione giudiziale e distribuzione). E’, dunque, logico ipotizzare, per un verso che siano generalmente ammesse le attività finalizzate alla conservazione del compendio pignorato, e che, per altro verso, non possono considerarsi precluse le iniziative con cui le parti intendano tutelare i propri interessi senza incidere sullo stato di quiescenza del procedimento.

Muovendo da queste premesse, può, dunque, sostenersi che, pur in presenza di una causa di sospensione del processo, sia concessa al debitore la facoltà di proporre le opposizioni esecutive (per sollecitare anticipatamente la verifica dell’*an* e del *quomodo* dell’esecuzione forzata) e di presentare l’istanza di conversione del pignoramento (per conseguire la sostituzione del bene pignorato in natura con una somma di denaro) e sia parimenti accordata ai creditori la facoltà di intervenire nella espropriazione con il ricorso di cui all’art. 499 c.p.c. (onde garantirsi il diritto a partecipare ad una eventuale futura distribuzione) e di presentare richieste finalizzate ad ottenere una futura ripresa del processo esecutivo quiescente alla scadenza della causa di sospensione.

In sostanza, le disposizioni del codice di rito non impediscono la riassunzione del processo ancora sospeso ma inibiscono esclusivamente la sua anticipata prosecuzione. In questa prospettiva è allora eventualmente illegittima o inefficace la sola istanza di immediata ripresa delle attività esecutive quando ancora opera la causa di sospensione e sempreché di essa non sia stata eventualmente richiesta la revoca (come noto, in

determinate ipotesi, è espressamente ammesso dalla legge che il creditore possa invocare la revoca anticipata della sospensione del processo esecutivo per il sopravvenuto venir meno delle condizioni che avevano giustificato l'adozione del relativo provvedimento; il riferimento è, ad esempio, al caso previsto dall'art. 624 *bis* c.p.c. che ammette il creditore alla richiesta di revoca della sospensione consensuale cui in precedenza aveva prestato il consenso dell'accordo transattivo sotteso alla originaria istanza)".

Per tutte le ragioni che precedono, il ricorso va rigettato.

PER QUESTI MOTIVI

Chiede che la Corte di Cassazione rigetti il ricorso.

Roma, 18 gennaio 2021

Il Sostituto Procuratore Generale

Anna Maria Soldi