

Opposizione all'esecuzione: l'opposizione è fondata se il creditore agisce in malafede

Autore: Peverelli Nicola

In: Diritto civile e commerciale

Con l'articolata ordinanza del 07/01/2014 il Tribunale di Napoli, in funzione di giudice dell'esecuzione, è chiamato a pronunciarsi sull'inibitoria proposta ex art. 624 c.p.c. in seno all'opposizione all'esecuzione introitata da Telecom spa verso un suo creditore munito di titolo esecutivo notificato, in uno ad atto di precetto, in data 02/10/2013 cui aveva fatto seguito un atto di pignoramento eseguito in data 06/11/2013 nonostante che Telecom, con nota del 09/10/2013, avesse comunicato al creditore che era stata avviata la procedura di pagamento della modesta somma portata dai titoli notificati pari ad € 236,40, perfezionatasi con la consegna di un assegno di pari importo datato 08/11/2013.

Il Tribunale campano ha accolto la richiesta di sospensione del processo esecutivo fondata sul fumus boni iuris poiché il creditore esecutante ha agito in malafede violando gli artt. 1175 c.c.-88 e 92 c. 1 c.p.c. atteso che le rassicurazioni del debitore esecutato circa l'imminente adempimento, debitore peraltro dotato di una importante capacità patrimoniale soprattutto avuto riguardo all'esiguo credito azionato, avrebbero dovuto consigliare al creditore maggiore prudenza nell'attivare la procedura esecutiva allorché, di contro, lo stesso ha agito per lucrare le spese di procedura che, pertanto, **non sono dovute dall'esecutato** al cospetto di un atto abusivo fonte di responsabilità ex art. 96 c. 3 c.p.c..

L'exkursus motivazionale del provvedimento spicca per il notevole spessore giuridico saldamente ancorato alla più quotata giurisprudenza di legittimità e di merito.

Da un lato, il Tribunale richiama il principio della buona fede che non deve permeare la sola fase dell'esecuzione del contratto ma deve riguardare altresì la fase dell'accesso alla tutela giudiziaria, anche in considerazione dei principi costituzionali del giusto processo. Del pari, il creditore, ai sensi dell' art.

1206 c.c., deve compiere quanto è necessario affinché il debitore possa adempiere (spontaneamente) l'obbligazione.

Tali condivisibili argomentazioni sono, a fortiori, avvalorate da Cass. Civ. Sez. III 02/12/2008 n. 28627 che ha scrutinato un caso analogo.

Dall'altro, nella parte motiva del provvedimento, si dà atto che già nella fase sommario - camerale di cui si tratta debbono essere liquidate le spese di lite, da porsi a carico dell'esecutante, posto che il provvedimento che chiude la fase cautelare ex art. 624 c.p.c. definisce il processo ai sensi del c. 1 dell'art. 91 c.p.c., stante la mera eventualità ex art. 616 c.p.c. del processo a cognitio plena da introdursi dinnanzi al giudice competente *ratione valoris*. Sulla base di una tale visione prospettica, il giudice campano ha ritenuto legittima l'irrogazione della sanzione di cui all'art. 96 c. 3 c.p.c. i cui presupposti applicativi sono costituiti, dal punto di vista oggettivo, dalla totale soccombenza della parte mentre, quanto all'elemento psicologico, dall'aver agito in malafede o colpa grave.

Riguardo alla natura della sanzione testé menzionata si è autorevolmente sostenuto che l'art. 45, c. 12 della L. 18/06/2009 n. 69 ha introdotto nel nostro ordinamento il cd. danno punitivo figura familiare ai sistemi ordinamentali del common law ma che non ha precedenti nel nostro (salvo il c. 2 dell'art. 283 c.p.c. introdotto dall'art. 27 L. 12/11/2011 n. 183).

Le peculiarità di detta sanzione risiedono nel fatto che, al cospetto di una condotta *contra ius*, il diritto di difesa costituzionalmente garantito ex art. 24 Cost. deve cedere il passo all'interesse di pari rango della corretta amministrazione della giustizia (cfr. combinato disposto degli artt. 97 e 111 Cost.).

Stante la sua connotazione pubblicistica, il risarcimento del danno punitivo può essere irrogato d'ufficio dal giudice anche in difetto della prova di un danno risarcibile, e ciò diversamente da quanto stabilito per l'ipotesi di cui al c. 1 dell'art. 96 c.p.c. fattispecie annoverabile nell'alveo della responsabilità aquiliana ex

art. 2043 c.c..

Appurato che la liquidazione del danno prescinde dalla prova circa l'effettività di un danno risarcibile, questo sarà oggetto di una liquidazione discrezionale del giudice il quale, in assenza di espliciti parametri normativi, dovrà parametrarne l'ammontare al quantum delle spese di lite liquidate ex art. 91 c. 1 c.p.c. che costituiscono il presupposto oggettivo per la comminazione della peculiare sanzione civile.

<https://www.diritto.it/opposizione-all-esecuzione-l-opposizione-e-fondata-se-il-creditore-agisce-in-malafede/>