

Giuseppe Miccolis

*Prospettive ed evoluzione del processo esecutivo in Italia*¹

1. Il processo esecutivo ha natura giurisdizionale. Il che trova conferma non soltanto nell'art. 484, primo comma, c.p.c., ai sensi del quale «l'espropriazione è diretta da un giudice», ma anche nella considerazione che l'espropriazione forzata rende effettiva la tutela giurisdizionale garantita dall'art. 24, primo comma, Cost., esattamente al pari dell'azione di cognizione e dell'azione cautelare. Del resto se è possibile affermare, senza timore di essere smentiti, che a nulla serve essere titolare di un diritto soggettivo se poi, in caso di mancata cooperazione dell'obbligato o dei consociati, non esiste uno strumento processuale idoneo a riconoscere tale titolarità, allo stesso modo è possibile affermare che a nulla serve lo strumento processuale idoneo a riconoscere la titolarità del diritto soggettivo se poi non esiste un ulteriore strumento processuale idoneo a ripristinare in concreto (o per equivalente) la situazione sostanziale lesa dalla mancata cooperazione. Quest'ultimo strumento è, il più delle volte, rappresentato, appunto, dal processo esecutivo.

Ciononostante, il processo esecutivo, fino a qualche anno fa, ha vissuto ai margini dell'interesse del legislatore e della giurisprudenza. Infatti la prima riforma degna di rilievo dopo il 1940 è del 1998 (l. 3 agosto 1998, n. 302), che, con l'inserimento del notaio nell'espropriazione forzata legittimandolo vuoi a rilasciare le certificazioni ipocatastali ai sensi dell'art. 567, c.p.c., vuoi ad essere delegato dal giudice dell'esecuzione nelle operazioni di vendita con incanto dei beni immobili e mobili registrati, ha recepito in parte ciò che la giurisprudenza più avanzata aveva iniziato a introdurre con le cc.dd. prassi virtuose.

In precedenza l'unica norma che suscitava un certo interesse del legislatore, se si eccettua la modifica dell'art. 586, c.p.c. che ha introdotto il

¹ Relazione tenuta al convegno 'Sistemi processuale a confronto: il nuovo codice di procedura civile del Brasile tra tradizione e rinnovamento', Roma 26-28 novembre 2015.

potere del giudice dell'esecuzione di sospendere la vendita per eccessivo ribasso del prezzo di aggiudicazione (d.l. 13 maggio 1991, n. 152, conv. con l. 12 luglio 1991, n. 203), era l'art. 495, c.p.c. (più volte modificato nel corso degli anni).

Tale disinteresse del legislatore ha finito per attribuire all'esecuzione, ma in realtà all'espropriazione forzata, l'appellativo di 'Cenerentola' del processo civile.

Finalmente nel 2005/2006 (ll. n. 80/2005, 263/2005 e 52/2006) Cenerentola ha incontrato il suo 'Principe Azzurro'. Infatti il 'piatto forte' della riforma del 2005/2006 è certamente costituito dalla riforma dell'espropriazione forzata, che, in estrema sintesi ha: (i) ha creato nuovi titoli esecutivi (contribuendo a quella che viene definita 'la crisi del giudicato'); (ii) introdotto nuovi criteri (rivelatisi del tutto insufficienti) per individuare i beni nascosti del debitore, modificando l'art. 492, c.p.c.; (iii) ancora una volta modificato l'istituto della conversione del pignoramento; (iv) introdotto una nuova vendita immobiliare (non più con incanto o senza incanto, ma prima senza incanto e poi, in caso di esito negativo di questa, con incanto); (v) esteso la delega nelle vendite dei beni immobili e mobili registrati anche alle altre figure professionali diverse dal notaio; (vi) introdotto una nuova esecuzione mobiliare; (vii) introdotto piccoli interventi nell'espropriazione presso terzi; (viii) introdotto importanti modifiche nella opposizione e nella sospensione del processo esecutivo.

Occorre precisare che il legislatore ha dovuto predisporre ben tre leggi per aggiustare il tiro, correggere errori e 'strafalcioni'. Però dopo l'attenta meditazione e i tre interventi, tutti antecedenti all'entrata in vigore, finalmente è partita la grande riforma dell'esecuzione forzata. Quindi ci si aspettava che dopo il 2006 Cenerentola e il suo Principe Azzurro vivessero felici e contenti per tanti anni.

2. Ma purtroppo non finisce così la favola. Il rapporto tra i due è andato subito in crisi e, ancora oggi, continua ad essere più che travagliato. Infatti, dopo appena tre anni, già nel 2009 e, limitatamente al pignoramento di crediti, dopo altri tre anni, nel 2012, il legislatore è nuovamente intervenuto sul processo esecutivo. Questi interventi, dopo la grande riforma del biennio 2005-2006, possono considerarsi per certi versi delle 'scosse di assestamento' e per altri versi delle 'toppe' apposte ad un vestito, in certi punti, di qualità scadente. Di certo costituisce una 'toppa' la reintroduzione con la l. n. 69/2009 dell'appello avverso la sentenza sull'opposizione all'esecuzione, eliminato dalla riforma del 2005-2006, come

costituisce una toppa la modifica del terzo comma dell'art. 624, c.p.c. che disciplina l'estinzione del processo esecutivo a seguito di sospensione e mancata introduzione del giudizio di merito sull'opposizione, introdotto con le ll. n. 80/2005 e 52/2006 e subito 'aggiustato' con la l. n. 69/2009. Esattamente come accaduto, fuori dalla esecuzione forzata, per il 'quesito di diritto' nel ricorso per cassazione (art. 366-*bis*, c.p.c.), introdotto con il d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, per il rito societario introdotto con il d.lgs. n. 5/2003 e per il rito (del lavoro) degli 'incidenti stradali' introdotto con la l. n. 102/2006; disposizioni queste tutte abrogate dalla l. n. 69/2009.

E non è finita qui.

Il d.l. 12 settembre 2014 n. 132, convertito con modificazioni con la l. 10 novembre 2014, n. 162 contiene, tra l'altro, alcune disposizioni relative al processo esecutivo (artt. 18, 19, 19-*bis* e 20). Anche quest'ultima riforma costituisce per certi versi una ulteriore 'scossa di assestamento' e per certi altri una 'toppa'. Ciò, però, non esclude che il prodotto realizzato in questa occasione, con le dovute riserve, possa definirsi, limitatamente all'esecuzione forzata, apprezzabile. Claudio Consolo ha sostenuto che tra gli interventi del decreto settembrino, quelli in tema di esecuzione forzata sono «i meno mal riusciti»².

Le principali innovazioni di questa riforma riguardano: (i) l'adeguamento del processo esecutivo al processo telematico, con l'introduzione dell'istituto della iscrizione a ruolo; (ii) la semplificazione dell'estinzione del processo esecutivo con la contestuale inefficacia del pignoramento in caso di mancata iscrizione a ruolo, soprattutto qualora ciò avvenga a seguito di intervenuto accordo tra creditore e debitore subito dopo il pignoramento e prima della scadenza del termine per l'iscrizione a ruolo; (iii) l'accesso diretto dell'ufficiale giudiziario alle banche dati per 'scovare' i beni nascosti del debitore; (iv) una disciplina *ad hoc* per l'espropriazione degli autoveicoli; (v) l'ulteriore ridimensionamento della vendita con incanto, che da necessaria dopo la infruttuosa vendita senza incanto diventa soltanto eventuale e lasciata al prudente apprezzamento del giudice dell'esecuzione; (vi) piccole, ma significative modifiche al pignoramento presso terzi (la previsione dell'inserimento nell'atto di pignoramento o, in caso di pignoramento *ex art. 492-bis*, c.p.c., unitamente al decreto di fissazione dell'udienza per la vendita delle cose mobili o l'assegnazione dei crediti pignorati, dell'avvertimento in ordine alle conseguenze in caso di inerzia del terzo *debitor debitoris*; la previsione che la dichiarazione del

² C. CONSOLO, *Un d.l. processuale in bianco e nerofumo sullo equivoco della "degiurisdizionalizzazione"*, in «Corriere giur.», 2014, p. 1180.

terzo avvenga in ogni caso con il mezzo della raccomandata e della pec, anche per il pignoramento di stipendi; la competenza presso il domicilio o la residenza del debitore, sempre che questo non sia un p.a.).

È singolare che questa riforma del 2014 è intervenuta allorché si stava discutendo sul disegno di legge delega licenziato dalla Commissione ministeriale presieduta dal Presidente Berruti, che, alla voce 'Processo esecutivo prevede poca cosa: l'applicazione dell'art. 702-*bis* (rito sommario di cognizione) ai giudizi di opposizione e l'applicazione dell'art. 614-*bis* a tutti i provvedimenti di condanna, anche, dunque, ai provvedimenti di condanna al pagamento di somme di danaro.

1. Dopo tutti questi innumerevoli interventi si può affermare che finalmente l'obiettivo è raggiunto? È quindi possibile sperare che il legislatore 'allenti la morsa' e lasci respirare i creditori, i debitori, i giudici, gli avvocati, i professori universitari, gli studenti, gli editori, gli organizzatori di convegni?

Niente affatto. Dopo solo un anno il legislatore è intervenuto (d.l. n. 83/2015, convertito con modificazione in l. n. 132/2015), oltre che sul fallimento, sul processo telematico e introducendo il nuovo art. 2929-*bis*, c.c., nuovamente sul processo esecutivo; anzi questa riforma ha modificato il codice di rito civile soltanto con riferimento al processo esecutivo.

Il cantiere delle riforme è sempre aperto non certamente per adeguare il processo esecutivo alle mutate condizioni socio-economiche e tecnologiche, bensì soltanto per riparare i vizi di quanto appena realizzato. Il che conferma ancora una volta l'assoluta superficialità con la quale il legislatore affronta il tema delle riforme processuali.

Basti considerare che da sempre per chi si affaccia alla carriera universitaria, nella scelta del tema per la monografia incide anche la possibilità che l'argomento affrontato non sia stravolto da una imminente riforma, al fine di evitare che al momento della pubblicazione, il libro sia già 'vecchio'; nella nostra materia, da qualche anno tale rischio sussiste anche per i libri di commento alle riforme, anzi, a ben considerare, addirittura nella scelta dei temi per i convegni. Mi è, infatti, capitato di essere relatore in un convegno sulla riforma del processo esecutivo del 2014 lo stesso giorno in cui è stato pubblicato il d.l. 83/2015, che la modificava.

Anche in quest'ultima tornata il legislatore non ha perso l'occasione di cercare di porre rimedio ad alcune incongruenze introdotte con la precedente riforma del 2014; ciò si può sostenere per la modifica dell'art. 492-*bis*, c.p.c. sulla ricerca telematica dei beni da pignorare, dell'art. 159-*ter*, disp.

att. c.p.c. sulla disciplina della iscrizione a ruolo e dell'art. 521-*bis*, c.p.c. sulla espropriazione forzata degli autoveicoli. Per le restanti parti la riforma del 2015 ha, in estrema sintesi, (i) introdotto l'obbligo del creditore di avvisare il debitore della possibilità di attivare la procedura di sovraindebitamento; (ii) disposto che tutti gli avvisi debbano essere pubblicati, a pena di estinzione del processo esecutivo, sul portale del Ministero della Giustizia, peraltro non ancora istituito; (iii) modificato l'istituto della conversione del pignoramento, trascurato dalle ultimissime riforme, allungando il termine della rateizzazione del versamento della somma da sostituire al bene pignorato ed estendendo la facoltà di rateizzare il versamento anche all'esecuzione mobiliare; (iv) ridotto tutti i termini del processo esecutivo (per il deposito della istanza di vendita, per il deposito delle certificazioni ipocatastali, per la nomina dell'esperto che giura non più davanti al giudice ma nella cancelleria, per il deposito della stima, per la fissazione dell'udienza di vendita); (v) modificato la disciplina della vendita mobiliare (anche con riferimento alla delega); (vi) modificato la disciplina del pignoramento presso terzi, introducendo nuovi limiti alla pignorabilità di stipendi e pensioni e rendendo non più automatici gli effetti negativi della inerzia del terzo; (vii) profondamente modificato la vendita immobiliare, decretando la morte definitiva della fase con incanto della vendita, potenziando l'istituto della delega al professionista, introducendo regole più accattivanti per favorire la vendita (già nella valutazione dell'immobile vuoi allorché questa deve tenere conto di tutte le componenti di cui tiene conto il mercato nella determinazione del prezzo, vuoi allorché il compenso del perito estimatore è determinato in relazione al prezzo realizzato non a quanto valutato, mai poi anche nella possibilità di formulare l'offerta ad un prezzo ribassato di non oltre il 25% rispetto del prezzo minimo, nella possibilità di accedere al pagamento rateale e nel contempo di ottenere immediatamente, previo rilascio di fideiussione, il possesso del bene, nella possibilità di formulare l'offerta telematicamente, anche se questa, allo stato, mal si concilia con la segretezza dell'offerta medesima, nel potenziamento dell'istituto della assegnazione al creditore, che può essere chiesta al prezzo minimo a cui la vendita è pervenuta non già in ogni caso al prezzo iniziale).

2. Un discorso a parte merita forse la modifica dell'art. 614-*bis*, c.p.c. Si è scritto tanto su questa norma introdotta nel 2009, sulla sua natura di misura coercitiva generale che ha la funzione di indurre l'obbligato allo spontaneo adempimento, sicché l'ammontare della misura deve essere idonea a rendere

più conveniente lo spontaneo adempimento che il pagamento della medesima. Il rischio è quello di cadere nell'eccesso opposto: la misura coercitiva non deve costituire una splendida rendita per il creditore. In ogni caso non ha, né può avere natura di risarcimento danni, ancorché la determinazione del *quantum* sembrerebbe scontare criteri per certi versi simili a quelli utilizzati per la determinazione del risarcimento danni.

La norma è stata modificata soltanto dalla legge di conversione (l. 132/2015) non anche dal decreto legge (d.l. 83/2015). La riforma ha modificato la collocazione dell'art. 614-*bis*, c.p.c. introducendo un apposito titolo (IV-*bis* intitolato *Delle misure di coercizione indiretta*), nonché la sua intitolazione (da *Attuazione degli obblighi di fare infungibile o di non fare a Misure di coercizione indiretta*). Ma la modifica più significativa consiste nell'ampliamento dell'ambito di applicazione: la misura coercitiva è oggi applicabile a fianco di qualsiasi 'provvedimento di condanna' diverso dal pagamento di somme di danaro; quindi la norma è applicabile a fianco dei provvedimenti di condanna, non più soltanto ad un fare infungibile o ad un non fare, ma anche attuabili con l'esecuzione forzata ossia relativi ad obbligazioni di fare fungibili, di disfare, di consegnare beni mobili o di rilasciare beni immobili, con la sola esclusione dei provvedimenti di condanna al pagamento di somme di danaro.

La modifica recepisce solo in parte quanto previsto nel disegno di legge delega predisposto dalla Commissione ministeriale in precedenza citato, che, come detto, propone l'applicazione generalizzata del 614-*bis* a tutti i provvedimenti di condanna anche a quelli diretti al pagamento di somme di danaro (si legge nel d.d.l. «in presenza di qualunque provvedimento di condanna, a prescindere dal carattere fungibile o infungibile dell'obbligazione a cui esso si riferisce»).

L'applicazione della misura coercitiva a fianco anche del provvedimento di condanna al pagamento di somma di danaro determinerebbe un vero e proprio supplizio in capo al debitore inadempiente; non dimentichiamo che quest'ultimo oggi già subisce, oltre agli interessi previsti dalla disciplina sostanziale, (i) l'applicazione degli interessi moratori ai sensi dell'art. 1284, c.c., come modificato dall'art. 17 l. 10 novembre 2014, n. 162 «dal momento in cui è proposta la domanda giudiziale», (ii) la oramai inevitabile condanna alle spese in conseguenza della modifica introdotta con l'art. 13, l. 10 novembre 2014, n. 162 all'art. 92, c.p.c., (iii) la sempre più frequente condanna alla responsabilità aggravata ai sensi dell'art. 96, primo e terzo comma, c.p.c., per lite temeraria (anche se recentemente la Cassazione, dopo avere dichiarato a sezione semplice n. 16/2015 che la conoscenza degli innumerevoli precedenti contrari potrebbe legittimare

la lite temeraria, a ss.uu. n. 6606/2015 ha ridimensionato l'applicazione dell'art. 96, c.p.c. affermando che la manifesta infondatezza della pretesa non giustifica di per sé la lite temeraria, per la quale è necessario che la parte abbia usato il processo esclusivamente con finalità diverse dalla tutela giurisdizionale); se ci aggiungessimo anche la misura coercitiva per ogni giorno di ritardo, resterebbe fuori soltanto l'arresto per debiti.

Nemmeno dobbiamo dimenticare che il debitore pecuniario inadempiente più incallito è proprio la pubblica amministrazione, i cui dissesto, inefficienza e disorganizzazione sono forse le cause principali dirette e, per l'effetto domino, indirette dell'enorme numero del contenzioso civile che intasa le aule giudiziarie. Per cui è facile prevedere che questo inasprimento verso il debitore, più che contribuire alla riduzione del contenzioso civile, è destinato ad aggravare il debito pubblico, il dissesto della pubblica amministrazione, l'inadempimento di questa e, conseguentemente, il contenzioso civile.

Per fortuna la l. 132/2015 ha espunto tra i provvedimenti di condanna per i quali è applicabile la misura coercitiva quella al pagamento di somme di danaro. Per il resto ha generalizzato l'applicazione della norma. Possono così essere risolti i problemi determinati da situazioni *border line* per i quali poteva anche accadere che il giudice del merito ritenesse fungibile l'obbligo e non applicasse la misura coercitiva, mentre il giudice dell'esecuzione ritenesse inattuabile il provvedimento di condanna stante l'infungibilità della obbligazione. E assai probabile che lo spettro della misura coercitiva indurrà il debitore (sempre che abbia qualcosa da perdere) a rilasciare spontaneamente l'immobile dopo il provvedimento di sfratto o a consegnare l'autoveicolo acquistato a leasing dopo il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per la consegna di bene mobile, ecc.

3. Nei dieci anni trascorsi il legislatore ha fatto molto (anzi troppo) per il processo esecutivo, alcune cose buone, altre meno buone, altre con superficialità tanto da rendere necessario subito dopo la correzione e subito dopo ancora la correzione della correzione. Altre cose avrebbero potuto essere fatte e non sono state fatte anche se sollecitate dal CNF. Mi piace citarne una fra tutte. Il legislatore avrebbe potuto prevedere un termine dilatorio da cui fare decorrere l'efficacia esecutiva dell'ordinanza di assegnazione nel pignoramento presso terzi al fine di evitare sia un ingiustificato pregiudizio nei confronti del terzo intenzionato a pagare o consegnare spontaneamente il bene mobile sia il proliferare di un elevato numero di contenzioso. La disciplina attuale determina che il *debitor debitoris* un attimo prima dell'ordinanza di assegnazione è terzo custode con i vincoli posti dagli artt. 546,

c.p.c. e 388, c.p., mentre un attimo dopo è debitore assoggettato al titolo esecutivo, costretto sempre più frequentemente a subire la notificazione (e i costi) dell'atto di precetto prima ancora di conoscere l'esistenza del provvedimento di assegnazione e, quindi, prima ancora di avere la possibilità di adempiere spontaneamente ad esso. Tanto è vero che la disciplina attuale è fonte di un numero sempre crescente di contenzioso (procedure esecutive, opposizioni a precetto e all'esecuzione ai sensi dell'art. 615, 1° e 2° comma), che, l'introduzione di un breve termine dilatorio per il decorrere dell'efficacia esecutiva dell'ordinanza di assegnazione eviterebbe³.

Ci si domanda cosa ci aspetta nell'immediato futuro e dove sta andando il processo esecutivo. Ci auguriamo che resti fermo in stazione almeno per dieci anni, sì da consentire a tutti noi di tornare respirare e di metabolizzare tutte le riforme di questi ultimi anni.

Il legislatore è passato da un eccesso all'altro; dalla totale indifferenza alla frenetica e ossessiva attenzione verso il processo esecutivo, tanto da farci, oggi, rimpiangere il periodo della indifferenza.

Abstract

Nel contributo si ripercorrono le numerose riforme che, seguendo ad un lungo periodo di indifferenza del legislatore, a partire dal 1998 sono intervenute in materia di processo esecutivo, sintetizzandone i contenuti e valutandone la portata. Tra queste, si approfondisce la recente riforma dell'art. 614-*bis*, che ha generalizzato l'applicazione della norma, mantenendone però, condivisibilmente, esclusi i provvedimenti di condanna al pagamento di somme di denaro. Si auspica un arresto temporaneo di tali frenetici interventi, così da stabilizzare gli effetti delle modifiche apportate e da permetterne agli operatori del diritto un'analisi ed applicazione nel lungo periodo.

³ Il legislatore avrebbe potuto inserire un secondo comma all'art. 507, c.p.c. del seguente tenore: «L'ordinanza di assegnazione pronunciata ai sensi degli articoli 552 e 553 è comunicata dalla cancelleria al terzo debitore e, decorsi venti giorni, acquista efficacia di titolo esecutivo nei suoi confronti».