



IL TITOLO ESECUTIVO E LE SUE VICENDE

Venerdì 23 maggio 2014

Salerno – Chiostro dei Cappuccini – Piazza S. Francesco

Relatori:

- **Giuseppe Olivieri – professore Università di Napoli Federico II**
- **Alessandro Brancaccio – giudice dell’esecuzione immobiliare presso il Tribunale di Salerno**

Comitato Scientifico

avv. Annamaria Crescenzi
avv. Antonio Trezza
avv. Rossana Volpe

La ricomprensione tra i titoli esecutivi, quanto alle obbligazioni relative a somme di denaro, delle scritture private autenticate desta alcune perplessità, attese le minori garanzie che esse offrono rispetto agli atti pubblici.

La scrittura di cui al numero 2 può provenire dall'obbligato, o portare la sottoscrizione di tutte le parti interessate .

L'autentica può essere fatta da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato.

Le scritture devono contenere l'indicazione degli elementi essenziali dell'obbligazione che deve riguardare somme di denaro certe, liquide ed esigibili.

Nella prima stesura le predette scritture private autenticate erano inoltre tra i titoli esecutivi inseriti nel n. 3. Con gli interventi correttivi sono stati portati dal legislatore tra i titoli inseriti nel n. 2.

La nuova collocazione, per alcuni autorevoli commentatori, potrebbe risolvere i dubbi sorti in ordine all'applicazione della novità, ampliandone la portata.

In pratica il detto spostamento, unito all'obbligo di trascrizione integrale del titolo nel precepto (al pari delle cambiali), potrebbe far giungere a ritenere che il legislatore ha inteso che, a tali scritture, non debba essere apposta la formula esecutiva e che non si ponga alcun problema di conservazione del titolo e non necessiti di rilascio copia autentica.

In altri termini il notaio o il pubblico ufficiale dovrebbero limitarsi – dopo aver autenticato i sottoscrittori – ad apporre l'autentica e restituire l'atto, senza alcun obbligo di controllo sul contenuto dello stesso e sull'esistenza di altre dichiarazioni riguardanti le medesime obbligazioni.

Va però evidenziato che non è stato introdotto un generalizzato potere di autentica in capo ai pubblici ufficiali e, quindi, va ritenuta meramente ricognitiva dei poteri già esistenti. Ogni ampliamento del novero dei pubblici ufficiale abilitati all'autentica deve, infatti, essere fondato su specifiche previsioni di legge, devono - cioè - essere specificamente abilitati.

A norma dell'art. 2703 cod. civ. l'autentica consiste nell'attestazione, da parte del pubblico ufficiale, che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza, previa identificazione.

Il pubblico ufficiale, quindi, deve essere in possesso di una specifica competenza in tema di autenticazione, prevista dalla legge, ed inoltre la necessità di apporre la formula esecutiva su di una copia dell'atto la cui sottoscrizione è stata autenticata comporta anche la necessi-

tà che il pubblico ufficiale sia abilitato a conservare l'atto stesso presso di sé (o per legge o per volontà delle parti).

Se è vero che va escluso qualunque controllo sul merito dell'atto da parte del pubblico ufficiale è pur vero, contrariamente a quanto argomentato dai sostenitori della prima interpretazione della novella, che per il titolo esecutivo - ex art. 474 comma 2 n. 3 c.p.c. - è ritenuta necessaria l'apposizione della formula esecutiva, ovvero il rilascio di copia in forma esecutiva, che funge da titolo.

Almeno fino all'introduzione della novella, presupposto per il rilascio dell'unica copia esecutiva è sempre stato l'esistenza di un unico originale depositato presso un pubblico ufficio.

La scrittura privata autenticata, invece, è nella disponibilità assoluta delle parti che hanno sottoscritto, mentre l'autentica è atto che proviene da un soggetto esterno al negozio.

In pratica, sostiene De Stefano, l'unico modo per consentire il rilascio in forma esecutiva di una scrittura privata è che l'autentica abbia luogo da parte di un pubblico ufficiale che abbia la potestà non solo di autenticare, ma soprattutto di conservare l'atto e di rilasciare copie autentiche.

La riforma, poi, ha introdotto un 3° comma all'art. 474 c.p.c che prevede che l'esecuzione forzata per consegna o rilascio per consegna non può aver luogo in virtù dei titoli esecutivi di cui ai numeri 1 e 3, 2° comma.

Ne consegue che la predetta esecuzione può aver luogo solo in forza di a) sentenza; b) altri provvedimenti giudiziali; c) altri atti ai quali la legge attribuisce efficacia di titolo esecutivo; d) atti ricevuti da notaio o pubblico ufficiale autorizzati a riceverli.

Opportunamente il Legislatore ha escluso la possibilità per le scritture private di costituire titolo esecutivo; la disposizione consente di sostenere che possa costituire titolo esecutivo per il rilascio anche un contratto che, stipulato nella forma dell'atto pubblico, preveda la restituzione dell'immobile ad una certa scadenza (contratti di locazione, compravendita, leasing etc.).

In merito al d. i., all'art. 642, co. 2, c.p.c. (esecuzione provvisoria) viene previsto che, se il ricorrente presenta documentazione sottoscritta dal debitore e comprovante il diritto fatto valere, il Giudice può concedere l'esecuzione provvisoria indipendentemente dalla dimostrazione del grave pregiudizio.

La norma tende ad anticipare gli effetti dell'art. 648 c.p.c. e a disincentivare tutte quelle controversie meramente dilatorie con le quali il debitore - prima della riforma - resisteva in giudizio al solo fine di ritardare l'aggressione da parte del creditore.

Nella norma, va evidenziato, si fa riferimento al termine "documentale" e non si richiede alcuna autenticazione della sottoscrizione (andrebbe coordinata con la novità sul valore probatorio della posta elettronica).

E' stata, inoltre, eliminata la possibilità della notifica del titolo esecutivo giudiziale al procuratore costituito. Pertanto, perché sia validamente notificata in forma esecutiva, la sentenza va notificata al debitore in persona.

L'eliminazione, poi, dell'ultimo periodo del II comma dell'art. 479 c.p.c., ha comportato che: - la notifica in forma della sentenza effettuata alla parte di persona è valida solo ai fini dell'esecuzione; - per la proposizione dell'appello rimane indispensabile la notifica al procuratore costituito; - per conseguire entrambi gli effetti è necessaria una duplice notificazione (alla parti e al procuratore).

Rapporti tra titolo esecutivo ed esecuzione

a) Il titolo esecutivo giudiziale non può essere rimesso in discussione dinanzi al giudice dell'esecuzione ed a quello dell'opposizione per fatti anteriori alla sua definitività, in virtù dell'intrinseca riserva di ogni questione di merito al giudice naturale della causa in cui la controversia tra le parti ha avuto o sta avendo pieno sviluppo ed è stata od è tuttora in via di esame ex professo o comunque in via principale (Cass. 17.2.2011, n. 3850).

Il potere di cognizione del giudice dell'opposizione all'esecuzione è limitato all'accertamento della portata esecutiva del titolo posto a fondamento dell'esecuzione stessa, mentre le eventuali ragioni di merito incidenti sulla formazione del titolo devono essere fatte valere unicamente tramite l'impugnazione del provvedimento giurisdizionale che costituisce il titolo medesimo, ove sia ancora consentito e nei limiti in cui ciò sia ancora possibile. Infatti, quando l'esecuzione sia minacciata sulla base di un titolo di formazione giudiziale, le ragioni di nullità del titolo, ovvero sia gli errori in cui sia incorso il giudice

nell'assumere la decisione, od i vizi del procedimento tramite il quale a quella decisione è pervenuto, debbono essere fatti valere con gli ordinari mezzi di impugnazione del titolo stesso (Cass. 19.12.2013, n. 28470).

b) Il titolo esecutivo giudiziale, ai sensi dell'art. 474, secondo comma, n. 1, cod. proc. civ., non si identifica, né si esaurisce, nel documento giudiziario in cui è consacrato l'obbligo da eseguire, essendo consentita l'interpretazione extratestuale del provvedimento, sulla base degli elementi ritualmente acquisiti nel processo in cui esso si è formato. Ne consegue che il giudice dell'opposizione all'esecuzione non può dichiarare d'ufficio la illiquidità del credito, portato dalla sentenza fatta valere come titolo esecutivo, senza invitare le parti a discutere la questione e a integrare le difese, anche sul piano probatorio.

Risulta, inoltre, ammissibile anche l'integrazione della sentenza d'appello realizzata mediante rinvio espresso alla condanna operata in primo grado, benché contenuta in pronuncia dichiarata nulla in sede di impugnazione. (Cass., S.U., 2.7.2012, n. 11066; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 9161 del 16/04/2013).

c) E' sempre necessaria comunque la puntualità e fruibilità del titolo esecutivo "... in linea di principio, è diritto dell'attore quello di conseguire una pronuncia sulla sua domanda che sia chiara e completa, oppure, a tutto concedere, determinabile in base ad elementi ben determinati: è tanto se non altro perché soltanto un accertamento ed il conseguente comando muniti di tali caratteristiche sono conformi alla natura ed alla funzione stessa del processo civile, fornendo alla parte che ha ragione la definitiva ed univoca risposta dell'ordinamento in ordine alle condotte attese dalle parti del rapporto in contestazione, tale pure da essere oggetto di una successiva esecuzione forzata;

Infatti, la tutela esecutiva è ineliminabile complemento di quella cognitiva (per ogni approfondimento, si veda Cass. 17 febbraio 2011, n. 3850);

La parte, pertanto, ha diritto - ed a maggior ragione interesse - ad ottenere una pronuncia che costituisca un titolo effettivamente eseguibile: e, di conseguenza, ad impugnare una pronuncia che si configuri come anche solo in parte ineseguibile, per ottenerne altra che elimini i relativi vizi della prima sentenza e che, a sua volta, non presenti analoghi vizi;

E' ben vero che, di recente, si è stabilito che è possibile l'integrazione del comando contenuto nel titolo esecutivo anche con le risultanze del processo o con elementi estrinseci (Cass. Sez. Un., 2 luglio 2012, n. 11066): un tale orientamento, cui è doveroso assicurare continuità, si fa correttamente ed apprezzabilmente carico di valorizzare il più possibile l'attività processuale - di sua natura costituente una risorsa limitata e quindi al fine di non vanificarla con pronunce, rigoristicamente formali, di ineseguibilità del titolo per (assoluta) indeterminabilità - delle parti e del giudice comunque svolta e di sminuire gli effetti negativi di vizi di mera estrinsecazione del risultato di quella; ma tale orientamento estremamente innovativo va inteso, a convinto avviso del Collegio, appunto nel senso che una consimile integrazione è consentita pur sempre a condizione che delle relative questioni si sia trattato nel corso del processo e che esse possano intendersi come ivi univocamente definite, essendo mancata piuttosto la concreta estrinsecazione della soluzione come operata nel dispositivo o perfino nel tenore stesso del titolo;

E' cioè pur sempre necessario, da un lato, che l'integrazione abbia ad oggetto il risultato di un'attività di giudizio su questioni comunque esaminate e risolte e di cui sia solo mancata un'adeguata estrinsecazione al momento della formazione del documento complesso che costituisce il titolo, ma soprattutto, dall'altro lato, che quest'ultimo non sia intrinsecamente contraddittorio, ovvero che la possibilità di un suo completamento con altri atti del processo - o, in via ancora più eccezionale, con atti ad esso estrinseci, purché idoneamente richiamati o presupposti nei primi - sia sufficientemente univoca e possibile senza autentiche attività cognitive suppletive od integrative, da espletarsi *ex novo*;..." (Cass. 17.1.2013, n. 1027).

(Sez. 3, Sentenza n. 8576 del 09/04/2013: *Un titolo esecutivo giudiziale che, nel dispositivo, si limiti a condannare al pagamento di accessori "dal dì del dovuto", senza altra specificazione e senza espressa o implicita menzione di tale decorrenza nel corpo della motivazione, in quanto tautologico ed irrimediabilmente illegittimo per indeterminabilità dell'oggetto, viene meno alla sua funzione di identificazione compiuta e fruibile - cioè specifica e determinata, ovvero almeno idoneamente determinabile - dell'esatta ragione del beneficiario della condanna e dell'oggetto di questa.*

La caducazione del titolo esecutivo nel corso del processo esecutivo

In un contesto storico, sociale ed economico in cui le recenti novelle (l. n. 80/2005 e l. n. 263/2005) - nel sottolineare la priorità dell'efficienza del processo esecutivo individuale, ampliando considerevolmente il novero dei titoli esecutivi, pure stragiudiziali - hanno analiticamente indicato i soggetti legittimati all'intervento (con il nuovo testo dell'art. 499 cpc.) e incisivamente statuito (con gli artt. 500, 526, 551, 564, 566) il **diritto** dei medesimi a partecipare non solo alla distribuzione della somma ricavata dalla vendita, ma anche all'espropriazione del bene (con il potere, qualora titolati, di provocarne i singoli atti), il componimento del contrasto tra opposti orientamenti realizzato dalle SS. UU. della Cassazione con la sentenza 07/01/14 n. 61, affermando (confermando?) la tesi sostenuta con la sentenza n. 427/78 e superando quella contraria (tra l'altro condivisa dalla dottrina maggioritaria) abbracciata con la sentenza n. 3531/09, ha rappresentato un bel traguardo!

Non poteva convincere, infatti, l'argomentazione che faceva discendere dal disposto del 3° comma dell'art. 493 cpc. (c.d. autonomia dei pignoramenti) il travolgimento della procedura esecutiva in caso di inefficacia del titolo del creditore procedente, sottovalutando il tenore delle statuizioni contenute nell'art. 629, 1° comma, cpc. (che prevede per l'estinzione del processo esecutivo in seguito a rinuncia del procedente, prima dell'aggiudicazione o assegnazione, la rinuncia di tutti i creditori intervenuti muniti di titolo esecutivo)!

Giustamente le SU - attingendo ai principi contenuti in numerose norme del codice di rito (artt. 500, 526, 551, 564, 629) e del c.c. (art. 2913, effetto prenotativo della trascrizione) - hanno sottolineato che il processo esecutivo è basato sulla "par condicio creditorum" per cui l'inefficacia del titolo esecutivo del procedente non può investire l'intera procedura se vi sono altri creditori muniti di titolo esecutivo efficace.

Soluzione, questa, più ragionevole anche sotto il profilo pratico perché si evita l'incontrollata moltiplicazione delle procedure (tutte in via principale, con effetti assai dannosi per l'amministrazione della giustizia, con palese violazione del principio di economia processuale, soprattutto in un sistema in cui i titoli esecutivi, compresi quelli giu-

diziali, sono sempre meno caratterizzati dalla stabilità), la lievitazione dei costi che andranno comunque a gravare sul debitore, la riduzione della somma ricavata dalla vendita da distribuire tra i creditori, il cumulo dei mezzi di espropriazione ex art. 483 cpc..

Condizione necessaria ed indispensabile per evitare l'estinzione del processo espropriativo è la validità originaria del titolo del precedente (anche se successivamente venuta meno); il titolo è invalido ab origine se non sia esecutivo al momento della sua attivazione nella procedura, o in caso di impignorabilità dell'esecutato, o per lesione dei diritti dei terzi fatti valere ex art. 619 cpc., ecc.; l'inefficacia sopravvenuta, invece, si verifica quando il titolo, originariamente valido ed efficace, sia venuto meno in conseguenza delle vicende del processo in cui si è formato (es. decreto ingiuntivo provv.te esecutivo e poi revocato).

La sentenza del 2009 configurava il processo esecutivo come una struttura a compartimenti stagni, in maniera tale da far dipendere la sorte di ciascun intervento da quella del pignoramento iniziale al quale esso è indissolubilmente collegato. Laddove la sentenza del 1978 lo delineava come un processo a "struttura soggettiva aperta" nel quale, accanto al precedente e al debitore (soggetti originari), possono inserirsi (nella qualità di soggetti successivi) gli altri creditori dell'esecutato che spieghino intervento, con il diritto di partecipare alla distribuzione della somma ricavata dalla vendita o dall'assegnazione e, se muniti di titolo esecutivo, a partecipare all'espropriazione del bene e a provocarne i singoli atti: l'interveniente titolato si trova in una situazione paritetica rispetto a quella del pignorante. D'altra parte il nostro ordinamento giuridico (a differenza di quello tedesco) non riconosce il diritto "di priorità" al precedente, ma, al contrario (come sopra puntualizzato), accoglie il principio opposto della "par condicio creditorum".

E' stata fondante l'acuta osservazione formulata nell'ordinanza di rimessione alle SU (relatore De Stefano) secondo la quale imporre il pignoramento a qualunque creditore titolato per evitare il rischio dell'estensione del travolgimento del titolo (invalido) del precedente, non tiene conto della circostanza che proprio il principio dell'autonomia dei pignoramenti riuniti, ex art. 493 cpc. (invocato dalla tesi contraria), se rende immuni i pignoramenti ulteriori dalle vicende della caducazione del titolo dell'istante, li dovrebbe

lasciare insensibili anche all'estensione delle conseguenze favorevoli delle attività che quello ha invalidamente posto in essere, se non compiute e ripetute (stavolta validamente) anche da loro stessi (non è dimostrata la tesi che la riunione giova, ma non nuoce ai soggetti dei processi riuniti).

Si potrebbe anche aggiungere, a tal proposito, che ai sensi dell'art. 561 (che al terzo comma rinvia all'art. 524, ultimo comma) il pignoramento successivo compiuto dopo l'udienza fissata per l'autorizzazione della vendita ha gli effetti di un intervento tardivo, con la conseguenza che il creditore che lo ha effettuato (ai sensi del combinato disposto degli artt. 564 e 565) può solo partecipare alla distribuzione di quella parte della somma ricavata che sopravanza. Quindi, il suo pignoramento verrebbe comunque travolto!

Per questi motivi la tesi restrittiva (seppure sostenuta da autorevole, nonché maggioritaria, dottrina) dovrà necessariamente essere confrontata con il nuovo contesto legislativo e processuale profondamente mutato, che ha visto la progressiva espansione del processo esecutivo rispetto a quello di cognizione, con la tendenza all'anticipazione della qualifica esecutiva del titolo di formazione giudiziale che, conseguentemente, è sempre meno dotato del requisito della stabilità!

E' giusto, pertanto, ritenere che con l'instaurazione legittima del processo esecutivo da parte del precedente si verifica una compressione della sfera patrimoniale del debitore non delimitata dal credito dell'istante, ma della quale possono beneficiare tutti gli intervenienti anche in assenza di pignoramento autonomo (si vedano anche gli artt. 2740 e 2741 c.c.)

Avviata una procedura occorre tener conto di tutti i crediti (del precedente e degli intervenuti) azionati nella stessa (si vedano, ad es., le norme contenute nell'art. 495 cpc. relative alla conversione del pign.to, e quelle di cui all'art. 496 cpc. per la riduzione del pig.to). Lo stesso, già citato, art. 2913 c.c. consente di ravvisare nel pignoramento un fenomeno in grado di produrre effetti della cui utilità possono usufruire anche altri creditori che intervengono nella procedura (c.d. "vincolo a porta aperta").

Le SU hanno precisato che il loro intervento si limita all'enunciazione di canoni "di sistema" riferiti ai titoli esecutivi di formazione giudiziale, come richiesto dal caso portato all'attenzione dell'ordinanza di rimessione.

Potrebbe essere lecito chiedersi, allora, che ne sarà degli altri titoli esecutivi? Verrà anche in questi casi applicato, comunque, dalla giurisprudenza di merito il principio sancito, da ultimo, dalle Sezioni Unite?

Concludendo, le SU con la pronuncia del 2014 (aderendo alla dottrina che rapporta la disposizione di cui al 2° comma dell'art. 336 cpc. a quella di cui all'art. 629 cpc.) ritengono che qualora nel processo esecutivo vi siano più creditori concorrenti titolati, il venir meno del titolo del precedente (per difetto sopravvenuto) comporta la concentrazione sui concorrenti del potere di compiere gli atti ulteriori della procedura, in quanto non viene travolta la validità degli atti già compiuti, tra cui, soprattutto, il pignoramento.

Possibili criticità della soluzione espressa dalla Sez. Unite 2014

La decisione delle Cassazione a Sezioni Unite n. 61/2014 è stata accolta con entusiasmo dagli operatori del settore sia, sotto un profilo dogmatico, per l'organicità e la completezza della risoluzione del quesito di diritto sottoposto, sia, sotto un profilo pragmatico, per avere esonerato i difensori dei creditori dal compito di orientare la propria opzione esecutiva in funzione di un complesso giudizio prognostico sulla resistenza in giudizio del titolo esecutivo azionato dal precedente.

Il precedente orientamento della Cassazione (3531/09) postulava, infatti, che, qualora il titolo esecutivo di natura giudiziale azionato dal precedente (ad esempio la sentenza di primo grado) fosse stato revocato da una sentenza del giudice di seconde cure) a seguito dell'accertamento negativo del diritto in esso consacrato, gli effetti di tale pronuncia si sarebbero riverberati anche sulla procedura esecutiva. Quest'ultima, infatti, non sarebbe sopravvissuta neppure se, nelle more del giudizio di accertamento (e condanna), altri creditori fossero intervenuti nell'esecuzione sulla scorta di titoli di credito non contestati.

Ne derivava che, sotto l'egida di quell'interpretazione, il creditore orientava, di fatto, la propria scelta esecutiva (intervento o nuovo pignoramento) sulla scorta di una valutazione sull'esito del giudizio di accertamento. Valutazione di per sé difficile, che si rivelava presso-

ché impossibile a causa della inaccessibilità degli atti processuali durante tutta la pendenza del giudizio.

Un simile impianto normativo- interpretativo induceva i creditori più diffidenti a proporre un nuovo procedimento esecutivo con lievitazione di costi e di carico giudiziale.

All'indomani della sentenza in commento, tale onere viene cancellato.

La Cassazione ha, infatti, precisato che *“Non è assimilabile alla situazione di mancanza ab origine di titolo esecutivo la situazione che viene a determinarsi quando il titolo esecutivo di formazione giudiziale, che sia astrattamente riconducibile alla previsione del n. 1 del comma secondo dell’art. 474 cpc, “venga meno” in ragione delle vicende del processo nel quale si è formato, cioè sia caducato per fatto sopravvenuto.”* Dunque, qualora il creditore procedente abbia azionato un titolo giudiziale impugnato dal debitore *“è indifferente se si sia trattato di impugnazione ordinaria o straordinaria, ovvero, in caso di decreto ingiuntivo, si sia trattato di revoca per difetto dei presupposti ex art. 633 cod. proc. civ., ovvero per accoglimento nel merito dell’opposizione, o, in caso di ordinanza di condanna provvisoriamente esecutiva, si sia trattato di revoca o di modifica per ragioni di rito o di merito, etc. In tutte queste ipotesi, il processo esecutivo iniziato in forza di titolo esecutivo, all’epoca valido, non è travolto in presenza di creditori intervenuti con titolo esecutivo tuttora valido”* poiché, afferma la Corte, *“rileva che l’esecuzione forzata risulti formalmente legittima, anche se, per ipotesi, sia sostanzialmente ingiusta, essendo perciò sufficiente ... che esista un titolo esecutivo ... non anche che sia esistente il diritto di credito in esso rappresentato.”*

Preso atto dell’orientamento della Suprema Corte, certamente ispirato anche ad esigenze di giustizia sostanziale, è lecito domandarsi se, all’indomani della pronuncia, siano garantiti in egual misura tutti i creditori che hanno preso parte al procedimento esecutivo, ovvero se residui qualche squilibrio tra gli insinuati nell’espropriazione coattiva.

La riflessione prende spunto da un esempio non così infrequente nella pratica.

L’ipotesi è quella di un creditore che abbia promosso una procedura esecutiva immobiliare sulla scorta di un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, parzialmente revocato con sentenza di opposizione a sua volta revocata dal giudice dell’appello che riconosce il diritto del creditore nella misura originariamente ingiunta.

Se nella procedura sono intervenuti altri creditori e la sentenza di appello interviene dopo la fissazione delle modalità di vendita ex art. 569 c.p.c., paradossalmente, la vittoria nel giudizio di secondo grado, alla luce dell'orientamento della Cassazione, non solo potrebbe non giovare al creditore procedente nel recupero del suo credito, ma potrebbe, addirittura, ostacolare la concreta realizzazione del diritto.

È noto, infatti, che la sentenza di secondo grado non integra, ma revoca la sentenza di primo grado alla quale si sostituisce.

Nel caso in esame, il creditore procedente, vede caducato il proprio titolo esecutivo, non più eseguibile nella procedura, ed è, così, costretto ad azionare il diritto consacrato nella sentenza di secondo grado attraverso un atto di ex art. 500 c.p.c..

Tuttavia, tale intervento non può che essere considerato tardivo, visto che (come premesso) l'udienza ex art. 569 c.p.c. si è già celebrata. Pertanto, il procedente può partecipare alla distribuzione del ricavato della vendita solo dopo l'integrale soddisfazione degli intervenuti tempestivi, con il rischio di rimanere del tutto incapiente.

Una simile conseguenza veniva, di fatto, scongiurata dall'orientamento della Cassazione espresso con l'arresto del 2009, a tenore del quale la sentenza di secondo grado avrebbe caducato non solo il titolo esecutivo del procedente, ma l'intero procedimento esecutivo, ed avrebbe costretto tutti i creditori (procedente ed intervenuti) a "ripartire da zero".

Sembra, dunque, che l'insegnamento della Cassazione abbia sensibilmente rafforzato la tutela dei creditori intervenuti, indebolendo in egual misura la posizione del creditore procedente.

Un possibile contemperamento delle opposte esigenze potrebbe realizzarsi con un'operazione interpretativa azzardata che, tuttavia, avrebbe il pregio di realizzare l'esigenza di giustizia sostanziale. Attraverso una forzatura dei principi generali, potrebbe applicarsi in via analogica la disposizione contenuta nell'art. 653 II comma c.p.c. e riconoscere la conservazione dell'efficacia degli atti esecutivi compiuti in forza della sentenza di primo grado che, riformata in secondo grado, abbia ribadito la sussistenza del diritto del creditore pur riconoscendone una misura differente.

Diverse casistiche (inesistenza *ex nunc* o *ex tunc*).

Secondo Cass. Sez. Un. 7 gennaio 2014, n. 61 ... *il principio è da intendersi riferito all'ipotesi di sopravvenuta invalidità del titolo esecutivo derivata dalla c.d. caducazione, dalla quale occorre distinguere le diverse ipotesi di invalidità originaria del pignoramento, sia per difetto ab origine di titolo esecutivo, sia per vizi intrinseci all'atto o per mancanza dei presupposti processuali dell'azione esecutiva.*

Quanto a questi ultimi, indiscutibile è l'invalidità di tutti gli atti esecutivi posti in essere a seguito di pignoramento invalido per vizi dell'atto in sé o per vizi degli atti prodromici (ove non sanati o non sanabili per mancata tempestiva opposizione), oppure per impignorabilità dei beni od, ancora, per lesione dei diritti dei terzi fatti valere ex art. 619 cpc, ecc., sicché, venendo meno l'atto iniziale del processo esecutivo, viene travolto quest'ultimo, con gli interventi, titolati e non titolati, in esso spiegati.

Quanto, invece, al difetto originario del titolo esecutivo, si tratta di situazione che, per un verso, si presta a specificazioni che danno luogo ad una vasta casistica (la quale non può certo essere esaminata in questa sede), ma che, per altro verso, merita le precisazioni che seguono.

Fermando l'attenzione sulle ipotesi più frequenti, essa comporta l'inapplicabilità del principio sopra espresso nel caso in cui il titolo esecutivo giudiziale sia inficiato da un vizio genetico che lo renda inesistente o nel caso in cui l'atto posto a fondamento dell'azione esecutiva non sia riconducibile ab origine al novero dei titoli esecutivi di cui all'art. 474 c.p.c., anche quanto ai caratteri del credito imposti dal primo comma quali risultanti dal titolo stesso.

Non è assimilabile alla situazione di mancanza ab origine di titolo esecutivo la situazione che viene a determinarsi quando il titolo esecutivo di formazione giudiziale, che sia astrattamente riconducibile alla previsione del n. 1 del comma secondo dell'art. 474 cpc, "venga meno" in ragione delle vicende del processo nel quale si è formato, cioè sia caducato per fatto sopravvenuto.

Si intende dire che, in tale ultima eventualità, ai fini dell'applicazione del principio di "conservazione" del processo esecutivo in cui siano presenti creditori titolati, non rileva - né occorre verificare, in sede esecutiva e/o oppositiva - se il titolo esecutivo di formazione giudi-

ziale sia venuto meno con efficacia ex tunc ovvero ex nunc, in ragione degli effetti del rimedio esperito nella sede cognitiva.

Così, esemplificando, ad infausta sorte sono destinati gli interventi titolati nel caso in cui il creditore precedente abbia azionato un provvedimento non idoneo, nemmeno in astratto, a fondare l'azione esecutiva (quali, ad esempio, la sentenza inesistente o di condanna generica o il decreto ingiuntivo privo di efficacia esecutiva), non anche quando il provvedimento, costituente titolo esecutivo al momento di esercizio dell'azione esecutiva, sia venuto meno per le vicende del processo nel quale si è venuto a formare. In particolare, quanto a tale ultima eventualità, è indifferente se, in caso di sentenza, si sia trattato di impugnazione ordinaria o straordinaria, ovvero, in caso di decreto ingiuntivo, si sia trattato di revoca per difetto dei presupposti ex art. 633 cod. proc. civ., ovvero per accoglimento nel merito dell'opposizione, o, in caso di ordinanza di condanna provvisoriamente esecutiva, si sia trattato di revoca o di modifica per ragioni di rito o di merito, etc. In tutte queste ipotesi, il processo esecutivo iniziato in forza di titolo esecutivo, all'epoca valido, non è travolto in presenza di creditori intervenuti con titolo esecutivo tuttora valido.

In conclusione, rileva che l'esecuzione forzata risulti formalmente legittima, anche se, per ipotesi, sia sostanzialmente ingiusta, essendo perciò sufficiente - affinché il creditore intervenuto con titolo non subisca gli effetti del venir meno dell'azione esecutiva del creditore precedente - che esista un titolo esecutivo in favore di quest'ultimo, non anche che sia esistente il diritto di credito in esso rappresentato.

Effetti della caducazione del titolo esecutivo: evoluzione della giurisprudenza della Corte (dalla sorte del pignoramento riunito alla sorte del pignoramento principale).

Le SSUU del 2014.

Sez. U, Sentenza n. 61 del 07/01/2014

Presidente: Rovelli LA. Estensore: Spirito A.

(Rigetta, Trib. Larino, 27/06/2006)

ESECUZIONE FORZATA - IN GENERE - Espropriazione forzata - Partecipazione di più creditori - Esistenza del titolo esecutivo dall'inizio alla fine della procedura - Significato - Caducazione, dopo un intervento titolato, del titolo esecutivo del creditore precedente - Sorte del pignoramento originario.

ESECUZIONE FORZATA - IN GENERE - Espropriazione forzata - Partecipazione di più creditori - Caducazione del titolo esecutivo del creditore precedente - Sorte del processo esecutivo in presenza di interventi titolati - Condizioni.

Nel processo di esecuzione, la regola secondo cui il titolo esecutivo deve esistere dall'inizio alla fine della procedura va intesa nel senso che essa presuppone non necessariamente la continuativa sopravvivenza del titolo del creditore precedente, bensì la costante presenza di almeno un valido titolo esecutivo (sia pure dell'interventore) che giustifichi la perdurante efficacia dell'originario pignoramento. Ne consegue che, qualora, dopo l'intervento di un creditore munito di titolo, sopravviene la caducazione del titolo esecutivo comportante l'illegittimità dell'azione esecutiva intrapresa dal creditore precedente, il pignoramento, se originariamente valido, non è caducato, bensì resta quale primo atto dell'iter espropriativo riferibile anche al creditore titolato intervenuto, che anteriormente ne era partecipe accanto al creditore pignorante.

Nel processo di esecuzione forzata, al quale partecipino più creditori concorrenti, le vicende relative al titolo esecutivo del creditore precedente (sospensione, sopravvenuta inefficacia, caducazione, estinzione) non possono ostacolare la prosecuzione dell'esecuzione sull'impulso del creditore intervenuto il cui titolo abbia conservato la sua forza esecutiva. Tuttavia, occorre distinguere: a) se l'azione esecutiva si sia arrestata prima o dopo l'intervento, poiché nel primo caso, non esistendo un valido pignoramento al quale gli interventi possano ricollegarsi, il processo esecutivo è improseguibile; b) se il difetto del titolo posto a fondamento dell'azione esecutiva del creditore precedente sia originario o sopravvenuto, posto che solo il primo impedisce che l'azione esecutiva prosegua anche da parte degli interventori titolati, mentre il secondo consente l'estensione in loro favore di tutti gli atti compiuti finché il titolo del creditore precedente ha conservato validità.

Riferimenti normativi: Cod. Civ. art. 2740 - Cod. Civ. art. 2741 - Cod. Civ. art. 2913 - Cod. Proc. Civ. art. 474 - Cod. Proc. Civ. art. 491 - Cod. Proc. Civ. art. 499 - Cod. Proc. Civ. art. 500 - Cod. Civ. art. 2740 - Cod. Civ. art. 2741 - Cod. Civ. art. 2913

Massime precedenti Difformi: N. 3531 del 2009

Massime precedenti Vedi: N. 7285 del 1995, N. 210 del 2002, N. 17349 del 2011, N. 10875 del 2012

* Sez. 3, Sentenza n. 10875 del 28/06/2012

Presidente: Uccella F. Estensore: Barreca GL.

(Rigetta, App. Venezia, 13/01/2006)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Esistenza del titolo esecutivo –

Al momento in cui l'azione esecutiva è minacciata ed iniziata - Necessità - Formazione dopo l'inizio del processo esecutivo - Irrilevanza - Fondamento - Fattispecie relativa ad esecuzione iniziata sulla base di sentenza di primo grado priva di statuizioni di condanna.

Il titolo esecutivo, in quanto condizione necessaria del processo esecutivo, deve esistere nel momento in cui questa è minacciata con la notificazione dell'atto di precetto ed in cui è iniziata con l'introduzione del processo esecutivo; non si può formare successivamente e deve permanere per tutta la durata dell'esecuzione. (In applicazione di questo principio, la S.C. ha escluso che potesse ritenersi validamente intimato il precetto al rilascio di un immobile sulla base di una sentenza priva di alcuna statuizione di condanna, anche implicita, solo perché integrata dalla sentenza di appello la quale conteneva nel dispositivo una pronuncia di condanna a consegnare il bene).

* Sez. 3, Sentenza n. 17349 del 18/08/2011

Presidente: Amatucci A. Estensore: Barreca GL.

(Cassa e decide nel merito, Trib. Roma, 16/06/2008)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Sussistenza del titolo esecutivo dall'inizio dell'azione esecutiva e per tutta la sua durata - Necessità - Correzione di errore materiale di sentenza costituente titolo esecutivo giudiziale - Formazione di nuovo e diverso titolo - Esclusione - Fondamento - Correzione asseritamente integrante nuova statuizione - Conseguenze - Impugnazione della parte corretta della sentenza - Necessità - Mancata impugnazione o suo rigetto - Prosecuzione dell'esecuzione anche in base alla parte corretta della sentenza.

Il principio per il quale, nel processo esecutivo, il titolo esecutivo deve esistere al momento in cui inizia l'azione esecutiva, non potendosi formare successivamente, e deve permanere per tutta la durata dell'esecuzione, è rispettato quando, posta a base dell'esecuzione una sentenza costituente titolo giudiziale, questa sia stata successivamente corretta a seguito di procedimento di correzione di errore materiale ex art. 287 cod. proc. civ. e l'esecuzione prosegua sulla base della parte corretta della sentenza, poiché la correzione di errore materiale non comporta, di per sé, la formazione di un nuovo e diverso titolo esecutivo; qualora si assuma, invece, che con la correzione della sentenza si sia dato luogo ad una differente statuizione, la sentenza relativamente alla parte corretta va impugnata ai sensi dell'art. 288, quarto comma, cod. proc. civ., con la conseguenza che, in mancanza di impugnazione (o di suo rigetto, anche in rito), l'esecuzione validamente prosegue (anche) sulla base della parte corretta della sentenza.

* Sez. 3, Sentenza n. 19595 del 27/08/2013 (Rv. 627518)

Presidente: Spirito A. Estensore: De Stefano F.

(Rigetta, Trib. Ferrara, 28/08/2007)

PROCEDIMENTI SOMMARI - D'INGIUNZIONE - DECRETO - OPPOSIZIONE - IN GENERE - Rigetto mediante sentenza che non pronunci sull'esecutività del decreto - Qualità di titolo esecutivo - Attribuzione.

Qualora sia integralmente respinta l'opposizione avverso un decreto ingiuntivo non esecutivo, con sentenza che non pronunci sulla sua esecutività, il titolo fondante l'esecuzione non è quest'ultima, bensì, quanto a sorte capitale, accessori e spese da quello recati, il decreto stesso, la cui esecutorietà è collegata, appunto, alla sentenza, in forza della quale viene sancita indirettamente, con attitudine al giudicato successivo, la piena sussistenza del diritto azionato, nell'esatta misura e negli specifici modi in cui esso è stato posto in azione nel titolo, costituendo, invece, la sentenza titolo esecutivo solo per le eventuali, ulteriori voci di condanna in essa contenute.

Riferimenti normativi: Cod. Proc. Civ. art. 282 - Cod. Proc. Civ. art. 474 - Cod. Proc. Civ. art. 653 - Cod. Proc. Civ. art. 654

Massime precedenti Vedi: N. 3607 del 1999, N. 8059 del 2007

Contrasto sulla sorte del titolo:

* Sez. 3, Sentenza n. 2955 del 07/02/2013

Presidente: Petti GB. Estensore: Barreca GL.

(Cassa e decide nel merito, App. Roma, 14/02/2008)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Sentenza di primo grado confermata in appello - Cassazione della sentenza d'appello - Riviviscenza dell'efficacia della sentenza di primo grado - Esclusione.

L'appello costituisce un mezzo di impugnazione che, attuando il principio del doppio grado di giudizio, si conclude con una sentenza destinata a sostituirsi a quella di primo grado - purché investa il merito del rapporto controverso - ad ogni effetto e, dunque, anche a quelli esecutivi, sicché la cassazione della sentenza di secondo grado non fa rivivere l'efficacia di quella di primo grado, indipendentemente dal fatto che la stessa fosse stata confermata o riformata in appello.

* Sez. 3, Sentenza n. 3074 del 08/02/2013 (Rv. 625367)

Presidente: Carleo G. Estensore: Frasca R.

(Cassa e decide nel merito, Trib. Roma, 08/06/2009)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Sentenza di primo grado confermata in appello - Cassazione con rinvio della sentenza d'appello - Esecuzione iniziata sulla base della sentenza di primo grado e proseguita in pendenza del giudizio di appello - Efficacia degli atti della procedura esecutiva - Sussistenza - Condizioni.

La cassazione con rinvio della sentenza di appello confermativa di quella di primo grado costituente titolo esecutivo:

- ove l'esecuzione abbia avuto inizio sulla base della decisione del giudice di prime cure e sia proseguita con atti successivi alla pronuncia della sentenza di appello poi cassata, determina - a norma dell'art. 336, secondo comma, cod. proc. civ. - la caducazione soltanto di tali atti successivi, mentre restano fermi quelli pregressi, potendo riprendere l'esecuzione dall'ultimo di essi, salvo che, ai sensi dell'art. 283 cod. proc. civ., il giudice del rinvio sospenda l'esecutività della sentenza di primo grado, delibando le ragioni della disposta cassazione;

- ove sia stato intimato precetto sulla base della pronuncia del giudice di prime cure e l'esecuzione non abbia avuto ulteriore corso, non incide sull'efficacia del precetto, ferma restando, tuttavia, la possibilità - nel caso di cassazione della sentenza di appello con rimessione al primo giudice, ai sensi dell'art. 283, terzo comma, cod. proc. civ. - che l'esecutività della sentenza sia sospesa dal giudice del rinvio;

- ove il precetto non seguito dall'esecuzione sia stato intimato sulla base della combinazione tra sentenza di primo grado e sentenza di appello, ovvero ove l'esecuzione abbia avuto inizio successivamente alla sentenza di appello, determina, rispettivamente, la caducazione del precetto e dell'esecuzione a norma dell'art. 336, secondo comma, cod. proc. civ.

Massime precedenti Difformi: N. 3475 del 2001, N. 7537 del 2009, N. 2955 del 2013

* Sez. L, Sentenza n. 16934 del 08/07/2013

Presidente: Roselli F. Estensore: Bandini G.

(Dichiara inammissibile, App. Palermo, 30/04/2007)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Cassazione con rinvio della sentenza d'appello riformante la sentenza di primo grado - Reviviscenza della sentenza di primo grado - Esclusione - Conseguenze in tema di processo esecutivo fondato su sentenza

Nell'ipotesi di esecuzione fondata su titolo esecutivo costituito da una sentenza di primo grado, la riforma in appello di tale sentenza determina il venir meno del titolo esecutivo, atteso che l'appello ha carattere sostitutivo e pertanto la sentenza di secondo grado è destinata a prendere il posto della sentenza di primo grado; tuttavia, nell'ipotesi in cui la sentenza d'appello sia a sua volta cessata con rinvio, non si ha una reviviscenza della sentenza di primo grado, posto che la sentenza del giudice di rinvio non si sostituisce ad altra preceden-

te pronuncia, riformandola o modificandola, ma statuisce direttamente sulle domande delle parti, con la conseguenza che non sarà mai più possibile procedere in "executivis" sulla base della sentenza di primo grado (riformata della sentenza d'appello cassata con rinvio), ponendo una nuova esecuzione fondarsi soltanto, eventualmente, sulla sentenza del giudice di rinvio.

* Sez. 3, Sentenza n. 9161 del 16/04/2013

Presidente: Berruti GM. Estensore: Barreca GL.

(Rigetia, Trib. Ascoli Piceno, 05/06/2007)

ESECUZIONE FORZATA - TITOLO ESECUTIVO - SENTENZA - Sentenza di primo grado confermata o riformata parzialmente in appello - Effetto sostitutivo del titolo - Conseguenze ai fini dell'esecuzione forzata - Inizio dell'esecuzione sulla base della pronuncia d'appello o prosecuzione dell'esecuzione già intrapresa in virtù della sentenza di primo grado.

L'effetto sostitutivo della sentenza d'appello, la quale confermi integralmente o riformi parzialmente la decisione di primo grado, comporta che, ove l'esecuzione non sia ancora iniziata, essa dovrà intraprendersi sulla base della pronuncia di secondo grado, mentre, se l'esecuzione sia già stata promossa in virtù del primo titolo esecutivo, la stessa proseguirà sulla base delle statuizioni ivi contenute che abbiano trovato conferma in sede di impugnazione.

Infrazionabilità del credito nel processo esecutivo

"... è ... normale facoltà del creditore di azionare più volte il medesimo titolo esecutivo, fino al completo soddisfacimento del credito da esso recato e con il solo limite del divieto di indebito cumulo, di cui all'art. 483 cod. proc. civ.:

- in tale ... ipotesi, ... i plurimi processi esecutivi hanno sempre ad oggetto il credito nella sua interezza e totalità, come recato dall'unitario titolo esecutivo;

- la pluralità e la compresenza di processi si giustifica in base alla diversa fruttuosità di una piuttosto che di altra delle tipologie di processo esecutivo;

- al contrario, la contemporanea pendenza si arresta con la particolare procedura prevista dal richiamato art. 483 cod. proc. civ., rimettendosi al giudice di individuare, per limitare il disagio del debitore, i mezzi di espropriazione a quelli più idonei - e cioè più fruttuosi - in relazione alla peculiarità della fattispecie concreta.

... ben può estendersi anche al processo esecutivo il principio del divieto di frazionamento del credito originariamente unitario in più parti, ove tanto comporti un'indebita maggiorazione dell'aggravio per il debitore, in quanto non giustificata da particolari esigenze di effettiva tutela del credito.

... Una condotta tendente a far conseguire al creditore più di quanto gli compete, come l'ingiustificato azionamento frazionato del credito in origine unitario recato dal titolo implica un'indebita prevaricazione del creditore sulla controparte, sia per l'assoggettamento del debitore ai dispendi originati dall'ingiustificata moltiplicazione dei processi esecutivi, sia per la carenza di causa dell'eventuale locupletazione conseguibile dal creditore, ad esempio per maggiori rimborsi di spese o compensi (Cass. 9.4.2013, n. 8576)".