

Mario Pio Fuiano è ricercatore confermato di Diritto processuale civile presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Foggia ove è titolare, per supplenza, degli insegnamenti di *Diritto della crisi d'impresa*, *Ordinamento giudiziario* e *Tecniche di redazione degli atti processuali civili*. È autore di numerosi saggi pubblicati in riviste scientifiche e opere collettanee.

Mario Pio Fuiano

Mario Pio Fuiano

La stabilità dei pagamenti eseguiti all'esito delle procedure espropriative costituisce un tema da sempre dibattuto in dottrina e giurisprudenza. Un tema che, coinvolgendo l'impostazione dell'esecuzione forzata, i poteri del giudice dell'esecuzione, l'oggetto delle domande formulate dai creditori procedente e intervenuti nonché la portata dei rimedi endoesecutivi, presenta notevoli difficoltà teoriche e delicati risvolti pratici.

L'autore, nel darsi carico di dimostrare, in una dimensione storica e transnazionale, che gli ordinamenti processuali tendono costantemente a riconoscere l'irripetibilità del riparto, muove da una serrata critica della letteratura formata *in subiecta materia* vigente il testo originario del c.p.c. 1940. Rilevato che una sia pur parziale sovrapposibilità tra le opposizioni di merito, formali e distributive nuoce non solo alla linearità dell'espropriazione ma anche all'armonia delle decisioni, incidendo negativamente sulla effettività della tutela delle parti, traccia precise linee di confine fra quei rimedi. Inoltre, postulando una stretta contiguità tra le esecuzioni singolare e concorsuale, pone al centro di entrambe il *diritto al concorso* quale pretesa fondata non già sulla obbligazione inadempita, bensì sugli artt. 2740 e 2741 c.c. Da tali presupposti fa discendere, in un'ottica sistematica, la intangibilità delle somme attribuite ai creditori.

La stabilità del riparto esecutivo

La stabilità del riparto esecutivo

Contributo allo studio della distribuzione del ricavato nella espropriazione singolare e concorsuale

ISBN 978-88-6611-964-7



9 788866 119647

€ 40,00



CACUCCI  EDITORE
BARI

Publicazione realizzata con un contributo sui fondi del 5 x 1000 dell'IRPEF a favore dell'Università di Foggia, in memoria di Gianluca Montel (Published with a contribution from 5 x 1000 IRPEF funds in favour of the University of Foggia, in memory of Gianluca Montel)

Il volume è stato sottoposto alla procedura di doppio referaggio anonimo cieco. I giudizi espressi dai due revisori, esperti del tema trattato, sono entrambi positivi. L'Editore conserva la documentazione relativa alla procedura di referaggio.

MARIO PIO FUIANO

LA STABILITÀ DEL RIPARTO ESECUTIVO

Contributo allo studio della distribuzione del ricavato
nella espropriazione singolare e concorsuale

CACUCCI  EDITORE
BARI

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2020 Cacucci Editore – Bari

Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

*Our doubts are traitors
And make us lose the good we oft might win
By fearing to attempt*

[W. SHAKESPEARE, *Measure for Measure* (I, 4)]

*I have heard the key
Turn in the door once and turn once only
We think of the key, each in his prison
Thinking of the key, each confirms a prison*

[T.S. ELIOT, *The Waste Land* (V. *What the Thunder Said*,
411-414)]

*Most people are other people.
Their thoughts are someone else's opinions,
their lives a mimicry,
their passions a quotation*

[O. WILDE, *De profundis*]

Ringraziamenti

Terminata la stesura di questo libro, avverto la necessità di ringraziare chi mi è stato vicino e ha contribuito a che il folle volo cominciasse e giungesse a destinazione.

Anzitutto, un profondo sentimento di gratitudine va a mio padre, il cui esempio guida quotidianamente i miei passi, che ha lasciato – pochi anni or sono – un vuoto incolmabile nella mia vita ma che, seppur in modo diverso, continua a occuparsi di me e ad aiutarmi nei momenti di difficoltà. Sarebbe stato felice di avere fra le mani questo volume e di sfogliarlo. Resta il rammarico di non avergli dato questa gioia. La meritava.

Ringrazio mia madre per avermi, in passato, accudito e protetto; e per comprendere e perdonare, oggi, la mia assenza. A mio padre e a lei devo quel che sono.

Devo moltissimo al mio Maestro, il Professore Franco Cipriani, che mi ha avviato agli studi e alla ricerca, insegnandomi a esser curioso, ad andare oltre le apparenze ed a scandagliare il passato per comprendere il presente e gettare le basi per il futuro. Il Suo ricordo resta vivo nella mia memoria, non meno della Sua preziosa Lezione.

Desidero, altresì, manifestare la mia più sincera riconoscenza ai Professori Giuseppe Trisorio Liuzzi e Gianpaolo Impagnatiello per i preziosi suggerimenti e l'affettuosa disponibilità.

Centrale e insostituibile il ruolo svolto in questo periodo di lavoro (e non solo) dal Professore Antonello Olivieri, ormai un fratello. La sua presenza e il suo costante stimolo sono stati per me fondamentali. È una roccia. Ed è stato il mio faro nella tempesta. Gli sono debitore.

Ringrazio, inoltre, l'avv. Marco Scillitani, cui sono legato da antica e solida amicizia, per il sostegno che mi ha fornito.

Avere amici sinceri ai quali esser grato mi rasserena e mi riempie d'orgoglio.

A Loredana, Emanuele e Lara, grazie di esserci. Di più sarebbe inutile dire. Sanno già tutto. Ne sono certo.

Infine, un sentito e doveroso grazie alla casa editrice. In particolare, al dottore Nicola Cacucci, che ha inteso ospitare questo volume nel suo catalogo.

Indice

<i>Introduzione</i>	1
CAPITOLO PRIMO	
LA STABILITÀ DEI RISULTATI COME TENDENZA EVOLUTIVA DEI MECCANISMI DI ESPROPRIAZIONE	
1. L'esecuzione forzata per obbligazioni pecuniarie nel diritto romano...	19
2. ...e nel diritto intermedio	29
3. La mutata natura della esecuzione forzata tra le <i>Ordonnances</i> dell' <i>Ancien Régime</i> e il <i>code Napoléon</i>	39
4. I principali codici preunitari: a) il <i>Regolamento di procedura civile</i> del Granducato di Toscana; b) il <i>Regolamento generale del processo civile</i> per il Regno Lombardo-Veneto; c) le <i>Leggi della procedura ne' giudizj civili</i> del Regno delle Due Sicilie; d) il <i>Regolamento legislativo e giudiziario per gli affari civili</i> nello Stato pontificio; e) il <i>Codice di procedura civile</i> per gli Stati estensi; f) il <i>Codice di procedura civile per gli Stati di S.M. il Re di Sardegna</i> del 1854 e quello del 1859	51
5. Il codice di procedura civile del 1865: le diverse forme di pignoramento; l'opposizione esecutiva; il concorso fra creditori nella fase espropriativa	87
6. <i>Segue</i> : La distribuzione del danaro ricavato dall'esecuzione mobiliare e la definizione delle controversie sullo "stato di ripartizione"	110
7. <i>Segue</i> : Il giudizio di graduazione nell'esecuzione immobiliare	118
8. Prime conclusioni di carattere sistematico	123

CAPITOLO SECONDO
PROFILI COMPARATIVI

Sezione prima

L'esecuzione singolare e la soddisfazione dei creditori
in Spagna, Francia e Germania

1. Premessa	133
2. La <i>ejecución forzosa</i> spagnola come <i>ejercicio de la potestad jurisdiccional</i>	134
3. <i>Segue</i> : La <i>ejecución provisional</i> delle sentenze di condanna	137
4. <i>Segue</i> : I rimedi a tutela del debitore esecutato e del creditore precedente	141
5. <i>Segue</i> : La <i>ejecución dineraria</i> , il perfezionamento dell' <i>embargo</i> e la <i>tercería de dominio</i>	151
6. <i>Segue</i> : Il diritto di prelazione del creditore pignorante e la <i>tercería de mejor derecho</i>	153
7. <i>Segue</i> : La distribuzione della somma ricavata dalla vendita dei beni mobili e immobili	156
8. La <i>exécution forcée</i> nell'ordinamento francese	160
9. <i>Segue</i> : I rimedi a tutela del debitore e del terzo illegittimamente pignorato	163
10. <i>Segue</i> : La fase soddisfattiva	165
11. L'espropriazione singolare tedesca: caratteri generali	169
12. <i>Segue</i> : La pluralità dei creditori e i mezzi di tutela a garanzia del debitore esecutato e del terzo illegittimamente pignorato	177
13. <i>Segue</i> : La liquidazione dei beni e il procedimento di distribuzione del prezzo	179

Sezione seconda

L'esecuzione concorsuale e la ripartizione del ricavato
in Spagna, Francia e Germania

14. L'accertamento dei crediti e la fase soddisfattiva nella <i>ejecución concursal</i> spagnola	184
15. L' <i>état des créances</i> , l' <i>état de collocation</i> e l' <i>ordre des créances</i> nella <i>liquidation judiciaire</i> francese	188
16. L'efficacia dell'accertamento dei crediti e della ripartizione dell'attivo nella <i>Insolvenzverfahren</i> tedesca	193

Sezione terza

Considerazioni finali

17. L'intangibilità del riparto come corollario della *par condicio creditorum* 197

CAPITOLO TERZO

L'ACCERTAMENTO DEI CREDITI E LA DISTRIBUZIONE
DEL RICAVATO NELLA ESECUZIONE FORZATA
SINGOLARE E CONCORSUALE*Sezione prima*

Il c.p.c. del 1940...

1. Premessa 205
2. I progetti di riforma del c.p.c.: dal *progetto Mortara* al *progetto definitivo Solmi* 208
3. L'espropriazione forzata nel c.p.c. del 1940: la «semplificazione del procedimento» 228
4. La pluralità dei creditori e la distribuzione del ricavato. Le controversie *ex art. 512 c.p.c.*: la sospensione della distribuzione e la sua ripresa 244
5. I rapporti fra le opposizioni esecutive e le controversie distributive: le tesi sostenute in dottrina 258
6. Primi approdi in ordine al cumulo fra i rimedi *ex artt. 615 e 512 c.p.c.* e alla sua incidenza sulla effettività della tutela del pignorato, del precedente e dei creditori intervenienti. I dubbi della dottrina sulla ripetibilità delle somme distribuite tra i creditori. Transizione 283
7. L'accertamento dei crediti e la ripartizione dell'attivo nel r.d. 16 marzo 1942, n. 267 307
8. Conclusioni e nuovi orientamenti di fine millennio: la tesi di Capponi 317

Sezione seconda

... e le successive riforme

9. L'odierna struttura della fase satisfattiva (e dei segmenti processuali rispetto ad essa pregiudiziali) nelle espropriazioni singolare e collettiva: modelli a confronto 329

10. La verifica dei crediti nell'espropriazione singolare	355
11. La domanda giudiziale dei creditori procedente e intervenienti	360
12. Il substrato sostanziale del diritto al riparto azionato con la domanda di collocazione	365
13. L'irripetibilità delle somme distribuite nell'esecuzione forzata e nel fallimento	368

Sezione terza

Rilievi conclusivi

14. Una <i>soluzione</i> nel segno della <i>tradizione</i>	374
--	-----

<i>Indice degli autori</i>	377
----------------------------	-----

Introduzione

Il grave stato di crisi in cui versa, ormai da troppo tempo, la nostra giustizia civile e, nel contempo, l'esigenza di assicurare ai creditori una rapida ed efficace tutela esecutiva¹ hanno spinto il

¹ Tale necessità è avvertita praticamente da sempre e con essa si sono confrontati dottrina e legislatori di ogni tempo. Già negli anni Trenta del secolo scorso F. CARNELUTTI (*Sistema di diritto processuale civile*, I, Padova, 1936, p. 316), nel rammentare che «il risultato dell'esecuzione diverge dal risultato dell'adempimento in quanto *profitta di meno al creditore* e in quanto *costa di più al debitore*», ebbe a precisare che «un punto, sul quale non è possibile che il risultato della esecuzione equivalga al risultato dell'adempimento, è quello che riguarda il *tempo*» e che per questa ragione «una delle più marcate tendenze della politica del processo esecutivo riguarda la abbreviazione della sua durata» (corsivi nel testo).

È però forse il caso di segnalare che, all'epoca in cui scriveva Francesco Carnelutti, in Italia vigeva il c.p.c. del 1865 [integrato e perfezionato con la riforma Mortara del 1901, sulla quale v., in particolare, gli accurati approfondimenti di F. CIPRIANI, *Storie di processualisti e di oligarchi. La procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)*, Milano, 1991, pp. 53 ss. e 82 ss.; ID., *Il codice di procedura civile tra gerarchi e processualisti*, Napoli, 1992, p. 93 ss.; ID., *I problemi del processo di cognizione tra passato e presente*, (2003), in ID., *Il processo civile nello Stato democratico. Saggi*, Napoli, 2006, p. 27 ss.; ID., *Nel centenario della riforma del procedimento sommario*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, p. 526 ss.; E. FAZZALARI, 2001: quattro centenari, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 899 ss.; V. COLESANTI, *Mortara e le riforme processuali - La prima fase (1901-1912)*, *ivi*, 1997, p. 675 ss.; M. TARUFFO, *Procedura civile (codice di)*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, XIV, Torino, 1996, p. 660 s.; ID., *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, Bologna, 1980, p. 167 ss.; V. ANSANELLI, *Contributo allo studio della trattazione nella storia del processo civile italiano 1815-1942*, Torino, 2017, pp. 143 ss. e 211 ss.] e la giustizia civile funzionava quasi come un orologio se si

legislatore a modificare, con numerosi provvedimenti normativi succedutisi negli ultimi tre lustri, gran parte del Libro III del c.p.c.

La prima riforma – varata con l’art. 2, comma 3, lett. e, d.l. 14 marzo 2005, n. 35, come riformulato in sede di conversione dalla l. 14 maggio 2005, n. 80 – resta, senza ombra di dubbio, per ampiezza e contenuti, quella di maggior rilievo. È da dire, però, che essa ebbe una vita piuttosto travagliata atteso che dopo pochi mesi dalla sua promulgazione fu rivisitata e corretta, prima con la l. 28 dicembre 2005, n. 263, poi con la l. 24 febbraio 2006, n. 52, per mezzo della quale, peraltro, furono apportati ulteriori mutamenti alla disciplina dell’esecuzione forzata che risultò così quasi completamente trasformata rispetto a quella originaria che risaliva integralmente, fatta eccezione per taluni piccoli ritocchi, al 1940².

Dopo questa successione di interventi, caratterizzati peraltro da una opinabile tecnica legislativa, specie per la mancanza di qualsiasi disciplina transitoria³, la stagione delle riforme, lungi dall’esaurirsi, è proseguita sin troppo alacremente fino al 2016⁴, quasi senza soluzione di continuità e con

pensa che l’arretrato non esisteva e il processo civile di cognizione durava pochissimi mesi (cfr. F. CIPRIANI, *Il codice di procedura civile*, cit., pp. 18 e 104; ID., *Storie di processualisti e di oligarchi*, cit., p. 159). Siffatto stato di cose, che oggi nessuno esiterebbe a definire idilliaco, non impedì tuttavia a G. CHIOVENDA, *La riforma del procedimento civile*, (1911), in ID., *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, III, Milano, 1993, p. 327, di discorrere di «deplorable lunghezza delle nostre liti» e successivamente, per l’esattezza nel 1923, di affermare – nel condurre la sua personale battaglia per l’oralità, la concentrazione e l’immediatezza – che la nostra giustizia civile si trovava «in una vergognosa condizione d’inferiorità rispetto alla maggior parte delle altre nazioni» a causa di un procedimento ch’era «la cosa più antiquata ed assurda che si po(tesse) immaginare» [G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*³, Napoli, 1923 (rist. 1965), pp. XIII s. e XIX s.].

² In proposito, v. G. MONTELEONE, *La nuova fisionomia dell’esecuzione forzata*, in *La riforma del processo civile. L. 14 maggio 2005, n. 80, L. 28 dicembre 2005, n. 263, L. 8 febbraio 2006, n. 54, L. 23 febbraio 2006, n. 51, L. 24 febbraio 2006, n. 52*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, Padova, 2007, p. 185.

³ B. CAPPONI, *Dieci anni di riforme sull’esecuzione forzata*, (2015), in *www.judium.it*, § 1, e ivi ulteriori indicazioni bibliografiche.

⁴ Com’è noto, varata la l. n. 52 del 2006, il legislatore non si occupò più dell’esecuzione forzata per quasi un triennio (per un coordinamento delle varie innovazioni che hanno interessato l’esecuzione forzata tra il 2005 e il 2006, v. G. MONTELEONE, *La nuova fisionomia dell’esecuzione forzata*, cit., p. 185 ss.). Il “cantiere delle riforme”, però, del tutto inaspettatamente, riapri i propri battenti nel 2009 per poi serrarli nuovamente nel 2016, otto anni durante i quali si susseguirono ben

sette interventi normativi di portata tutt'altro che trascurabile: 1) la l. 18 giugno 2009, n. 69, con la quale, per quel che ai nostri fini rileva, non soltanto furono introdotte nuove norme (artt. 540-*bis* e 614-*bis* c.p.c.; art. 186-*bis* disp. att. c.p.c.; artt. 2668-*bis* e 2668-*ter* c.c.) ma si procedette a ritoccarne altre (artt. 616, 624 e 630 c.p.c.) già modificate tra il 2005 e il 2006 [nell'immediatezza della novella, v. i contributi di G. BALENA, *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della l. 18 giugno 2009 n. 69)*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 749 ss.; AA. Vv., *L'esecuzione forzata riformata*, a cura di G. Miccolis e C. Perago, Torino, 2009; M. MONTANARI, *Il cantiere sempre aperto delle opposizioni esecutive*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2010, p. 397 ss.; D. LONGO, *La riforma del processo esecutivo*, e B. GAMBINERI, *Attuazione degli obblighi di fare infungibile o di non fare*, in *Le novità per il processo civile (l. 18 giugno 2009, n. 69)*, in *Foro it.*, 2009, V, c. 314 ss.]; 2) il d.l. 29 dicembre 2009, n. 193, conv. con modif. dalla l. 22 febbraio 2010, n. 24, che, tra le altre cose, apportò integrazioni agli artt. 530, 569 e 591-*bis* c.p.c. (già novellati nel 2005 e nel 2006), modificò gli artt. 533 e 540 c.p.c., sostituì integralmente l'art. 173-*quinquies* disp. att. c.p.c. (varato nel 2005) e inserì gli artt. 161-*ter*, 169-*quater* e 169-*quinquies* disp. att. c.p.c. [in ordine a queste modifiche, v. tra gli altri, C. PUNZI, *Ancora riforme del processo civile (a proposito del d.l. 29 dicembre 2009 n. 193)*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 339 ss.; E. CAVUOTO, *Le più recenti riforme del processo esecutivo (l. 18 giugno 2009, n. 69 e 22 febbraio 2010, n. 24)*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 569 ss.]; 3) la l. 24 dicembre 2012, n. 228, che incise sugli artt. 543, 547, 548, 549 c.p.c. [v. in proposito, G. TRISORIO LIUZZI, *Misure di prevenzione patrimoniali e tutela dei terzi in buona fede*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, p. 13 ss.; S. VINCRE, *Brevi osservazioni sulle novità introdotte dalla l. 228/2012 nell'espropriazione presso terzi: la mancata dichiarazione del terzo (art. 548 c.p.c.) e la contestazione della dichiarazione (art. 549 c.p.c.)*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2013, p. 53 ss.; P. FARINA, *L'espropriazione presso terzi dopo la l. n. 228 del 24 dicembre 2012*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 235 ss.; F. Russo, *La tutela del terzo nel procedimento di espropriazione dei crediti dopo la l. 24 dicembre 2012 n. 228*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, p. 851 ss.]; 4) il d.l. 24 giugno 2014, n. 90, conv. con modif. dalla l. 11 agosto 2014, n. 114, che sostituì un intero comma dell'art. 530 c.p.c.; 5) il d.l. 12 settembre 2014, n. 132, conv. con modif. dalla l. 10 novembre 2014, n. 162, con cui, tra le molteplici misure processuali ivi previste, furono introdotti gli artt. 26-*bis*, 492-*bis* e 521-*bis* c.p.c. nonché gli artt. 155-*bis*, 155-*ter*, 155-*quater*, 155-*quinquies* e 155-*sexies*, 159-*bis*, 164-*bis* e 164-*ter* disp. att. c.p.c., emendati gli artt. 26, 503, 547, 557 e 609 c.p.c., manipolati per la seconda volta gli artt. 518, 543 e 548 c.p.c. e per l'ennesima volta gli artt. 492, 569 e 572 c.p.c. [in argomento, v. i rilievi a prima lettura di G. MICCOLIS, *Le modifiche alla disciplina dell'esecuzione forzata: quadro generale*, G.G. POLI, *Modifiche in tema di iscrizione a ruolo della procedura esecutiva*, E. D'ALESSANDRO, *L'espropriazione presso terzi*, M.L. SPADA, *Le modifiche in tema di vendita forzata*, tutti in *Degiurisdizionalizzazione e altri interventi per la definizione dell'arretrato (d.l. 12 settembre 2014 n. 132, convertito, con modificazioni, in l. 10 novembre 2014 n. 162)*, in *Foro it.*, 2015, V, c. 76 ss.; M. BOVE, *La nuova disciplina in materia di espropriazione del credito (art.*

modalità discutibili nel metodo e nel merito. Al punto che, di recente, è stato autorevolmente sottolineato che «la materia è stata straziata dall'abuso della decretazione d'urgenza» e che, se si pensa che queste numerose novelle «appaiono, nel loro complesso, varate nel segno dell'efficienza, della “semplificazione” e della “competitività” del sistema, si disvela il vero e proprio abisso esistente tra intenzioni divisate e dati della realtà»⁵.

18, 1° comma, lett. b), art. 18, 3° comma, art. 19, 1° comma, lett. b), e), f), g), art. 19, 6° comma bis, d.l. n. 132/14 conv. in l. n. 162/14, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, p. 1 ss.; A. TEDOLDI, *Le novità in materia di esecuzione forzata nel d.l. 132/2014*, in *Corriere giur.*, 2015, p. 390 ss.]; 6) il d.l. 27 giugno 2015, n. 83, conv. con modif. dalla l. 6 agosto 2015, n. 132, recante «Misure urgenti in materia fallimentare, civile e processuale civile e di organizzazione e funzionamento dell'amministrazione giudiziaria», che da un lato introdusse l'art. 2929-bis c.c., l'art. 631-bis c.p.c. e gli artt. 159-ter, 161-quater e 169-sexies disp. att. c.p.c., sostituì gli artt. 568 e 614-bis c.p.c. e integrò gli artt. 480, 497, 545, 574, 587 c.p.c. e 161 disp. att. c.p.c.; dall'altro, sottopose a ulteriore revisione moltissime altre norme (artt. 490, 492-bis, 495, 521-bis, 530, 532, 533, 534-bis, 534-ter, 546, 548, 549, 567, 569, 571-573, 588-590, 591-bis, 591-ter, 615 c.p.c.; artt. 155-quater e 155-quinquies, 161-ter, 173-bis e 173-quinquies disp. att. c.p.c.), gran parte delle quali già novellate tra il 2005 e il 2006 (con riferimento alla novella *de qua*, v., in generale, M. BOVE, *Riforme sparse in materia di esecuzione forzata tra il d.l. n. 83/2015 e la l. di conversione n. 132/2015*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2016, p. 9 ss.; A. TEDOLDI, *Le novità in materia di esecuzione forzata nel d.l. n. 83/2015... in attesa della prossima puntata...*, in *Corriere giur.*, 2016, p. 152 ss.); 7) infine, il d.l. 3 maggio 2016, n. 59, conv. con modif. dalla l. 30 giugno 2016, n. 119, che, nell'ambito di una serie di misure assunte a sostegno delle imprese, introdusse l'art. 590-bis c.p.c. e aggiornò ancora una volta gli artt. 492, 503, 532, 560, 569, 587, 588, 591, 596 e 615 c.p.c. nonché l'art. 2929-bis c.c. (in relazione alle modifiche intervenute tra il 2015 e il 2016, v. A. SALETTI, M.C. VANZ e S. VINCRE, *Le nuove riforme dell'esecuzione forzata*, Torino, 2016; A. CARRATTA, *Le più recenti riforme del processo civile*, Torino, 2017, p. 37 ss.; G. MICCOLIS, *Prospettive ed evoluzione del processo esecutivo in Italia*, in *Judicium*, 2017, 1, p. 79 ss.; AA. VV., *La nuova espropriazione forzata dopo la l. 30 giugno 2016, n. 119*, diretto da C. Delle Donne, Bologna, 2017).

Poche e, sostanzialmente, di mero dettaglio le modifiche apportate al Libro terzo del c.p.c. tra il 2017 e il 2019 (in proposito, v. art. 23, comma 1, lett. b, d.lgs. 13 luglio 2017, n. 116, in vigore dal 31 ottobre 2021, con cui sono state aggiornate le norme dell'esecuzione mobiliare, dalla medesima novella affidata alla competenza del giudice di pace; art. 4, d.l. 14 dicembre 2018, n. 135, conv. con modif. dalla l. 11 febbraio 2019, n. 12, che ha novellato gli artt. 495 e 569 c.p.c. e sostituito l'art. 560 c.p.c.).

⁵ Cfr. B. CAPPONI, *Manuale di diritto dell'esecuzione civile*⁶, Torino, 2020, p. XX.

All'esito di questo susseguirsi di emendamenti che per oltre un decennio ha travolto *ab imis* l'esecuzione forzata, l'attenzione dello studioso del processo è inevitabilmente rivolta all'esame delle ricadute di carattere sistematico e dei riflessi di ordine teorico e pratico conseguenti alla rinnovata fisionomia della stessa.

Nello specifico, il presente lavoro muove da una constatazione di fatto: dalla lettura degli artt. 2740, 2741 e 2910 c.c. (dettati a tutela dei diritti e delle garanzie patrimoniali dei creditori) e del complessivo impianto del Libro III del c.p.c. 1940 (le cui norme disegnano un modello di processo esecutivo manifestamente orientato a «rafforzare la tutela del creditore contro la malafede del debitore inadempiente»⁶, a favorire la partecipazione di creditori diversi dal pignorante⁷ e ad «accrescere il rendimento economico della esecuzione»⁸), emerge che l'espropriazione è costruita in funzione di chi lamenta l'inadempimento del debitore e che, per conseguenza, il suo scopo s'identifica nel soddisfacimento, secondo il principio della *par condicio*, del creditore procedente e degli eventuali intervenuti⁹, il concorso dei quali si suole classicamente affermare che trova attuazione (con l'eccezione,

⁶ Così la *Relazione al re* sul c.p.c., § 31, ove si legge, peraltro, che il legislatore fascista puntò altresì a semplificare e accelerare il procedimento, evitando lo «spreco di forme contenziose» proprie della cognizione per riservarle «a quei soli casi in cui la opposizione rende veramente necessaria una decisione con tutte le garanzie formali ad essa inerenti».

⁷ Sempre dalla lettura della *Relazione al re* sul c.p.c., § 31, si apprende che, per rimediare a un difetto del previgente c.p.c. – che, pur ammettendo «la possibilità di intervento di tutti i creditori, conteneva la espropriazione entro i limiti del credito del procedente» – il legislatore del 1940, escludendo «l'adozione di una esecuzione collettiva, ogni volta che si fosse verificato l'intervento di una pluralità di creditori», soluzione che avrebbe implicato, in contrasto con la tradizione italiana, l'introduzione di una sorta di «fallimento civile», optò per il mantenimento della «linea della esecuzione individuale». Tuttavia, prevede che i creditori che intervenivano nel processo esecutivo dovessero «provocarne la estensione agli altri beni (art. 527), in misura tale da garantire la capienza anche dei loro crediti senza danno del creditore procedente» e «stabilire una certa corrispondenza fra l'ammontare di tutti i crediti che attendono soddisfazione e il valore dell'oggetto espropriato».

⁸ Così ancora la *Relazione al re* sul c.p.c., § 31.

⁹ Con estrema efficacia, I. ANDOLINA, «Cognizione» ed «esecuzione forzata» nel sistema della tutela giurisdizionale (*Corso di lezioni*), Milano, 1983, p. 73, precisa che «il contenuto concettuale minimo ed indefettibile dell'azione esecutiva è dato dal potere (...) di conseguire il bene dedotto in obbligazione attraverso la intermediazione dell'organo giurisdizionale».

Orbene, dal momento che l'esecuzione forzata può esser cominciata soltanto da chi, vantando l'esistenza di un credito (certo, liquido ed esigibile) consacrato in un titolo esecutivo, si dolga del mancato adempimento dell'obbligazione medesima, è da ritenere – in linea con le intenzioni e l'opera dei *conditores* – che il punto di vista del creditore sia da considerare privilegiato per esaminare l'efficienza e la validità delle norme che regolano la materia.

Con ciò, sia chiaro, non s'intende affatto sostenere che la posizione del debitore non sia meritevole di attenzione. Anzi, vuoi in ragione – come si dirà meglio successivamente – del recente crollo del mito del titolo esecutivo giudiziale quale provvedimento di condanna dotato di stabilità e reso all'esito di una cognizione piena (cfr., al riguardo, I.A. ANDOLINA, *Il titolo esecutivo dopo le recenti riforme del processo civile italiano*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2006, p. 1 ss.; M. PILLONI, *Accertamento e attuazione del credito nell'esecuzione forzata*, Torino, 2011, p. 9 ss.), vuoi perché «oggi nessuno più dubita che i processi di esecuzione forzata appartengono alla giurisdizione» (così A. PROTO PISANI, *I diritti e le tutele*, in *Tratt. dir. civ. del Consiglio Nazionale del Notariato* diretto da P. Perlingieri, Napoli, 2008, p. 165), è innegabile che la tutela dell'esecutato, in ossequio agli artt. 3, 24 e 111 Cost., assurge più che mai, per teorici e pratici, a questione giuridica fondamentale che, a ben vedere, si risolve nella ricerca dei mezzi attraverso i quali assicurare la *tempestività* dell'esecuzione forzata (poco importa se in forma generica o specifica) di un diritto *esistente*.

Non a caso, già nella prima metà del secolo scorso, Carnelutti, nel sottolineare che «lo scopo dell'esecuzione è identico a quello dell'adempimento», che tale «identico scopo viene raggiunto con mezzi diversi» e che «questa diversità di mezzi influisce, naturalmente, fino a un certo punto sul risultato della esecuzione», ammoniva che la «maggiore o minore perfezione dei mezzi impiegati per la esecuzione» contribuisce, rispettivamente, a ridurre o ad accrescere la distanza tra il risultato di quest'ultima e dell'adempimento volontario. Ed affermava che il confronto tra tali due risultati «può farsi così da punto di vista del soddisfacimento del titolare del diritto come da quello del sacrificio dell'obbligato; in altri termini sotto il riguardo del suo *profitto* e del suo *costo*. Appunto, il risultato dell'esecuzione diverge dal risultato dell'adempimento in quanto *profitta di meno al creditore* e in quanto *costa di più al debitore*. La politica del processo esecutivo deve tendere e tende naturalmente ad aumentare il profitto per il creditore e a diminuire il costo per il debitore», soprattutto attraverso l'abbreviazione della durata della procedura espropriativa, atteso che «un punto, sul quale non è possibile che il risultato della esecuzione equivalga al risultato dell'adempimento, è quello che riguarda il *tempo*» (F. CARNELUTTI, *Sistema*, I, cit., p. 315 s., corsivi nel testo).

Ergo, osservare il processo esecutivo con gli occhi di chi è costretto a farvi ricorso, significa soltanto prendere atto che la «caratteristica dell'esecuzione forzata è il soddisfacimento coattivo del titolare del diritto tramite la sostituzione all'obbligato di un terzo: in particolare dell'organo giurisdizionale» (così A. PROTO PISANI, *op. loc. ult. cit.*), e regolarsi di conseguenza. Ossia, adoperarsi per fare in modo che

ovviamente, dell'ipotesi di assegnazione cd. *satisfattiva*¹⁰) in sede di distribuzione del ricavato¹¹.

Questo banale rilievo è, per poco che si rifletta, foriero di complesse implicazioni e numerosi spunti di riflessione. E ciò sia in ragione dell'attuale assetto dell'espropriazione forzata sia in virtù di una recente pronuncia della S.C. che, a sezioni unite, nel sottolineare come l'azione esecutiva «si concretizza in un *iter* composto di una serie di atti espropriativi compiuti

il creditore precedente e gli eventuali intervenuti, sempre che siano *realmente* titolari del diritto vantato, abbiano a disposizione un meccanismo processuale agile ed efficiente per porre rimedio alla condotta inadempiente del debitore il quale, per converso, deve poter far valere le sue ragioni senza abusare degli strumenti difensivi accordatigli.

Ed è quello che si tenterà di fare in questo lavoro.

¹⁰ Sulla quale, v. A. BONSIGNORI, *L'esecuzione forzata*³, Torino, 1996, p. 148 ss.; ID., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, Milano, 1962, p. 11 ss.

¹¹ Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, III, Napoli, 1957, p. 1 ss.; S. SATTA, *L'esecuzione forzata*⁴, in *Tratt. dir. civ. italiano*, sotto la direzione di F. Vassalli, XV, I, Torino, 1963, p. 113 ss.; R. ORIANI, *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1993, p. 131 ss.; G. VERDE, *Intervento e prova del credito nell'espropriazione forzata*, Milano, 1968, p. 6; G. COSTANTINO, *Le espropriazioni forzate speciali. Lineamenti generali*, Milano, 1984, pp. 131 ss e 274 ss; ID., *Note sulle tecniche di attuazione dei diritti di credito nei processi di espropriazione forzata*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1988, p. 123; G. BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*⁵, III, Bari, 2020, pp. 109 e 125 ss.; (ID. e) M. BOVE, *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari, 2006, p. 177 s.; B. CAPPONI, *La verifica dei crediti nell'espropriazione forzata*, Napoli, 1990, pp. 7 e 80 ss.; ID., *Intervento di creditori sorniti di titolo esecutivo e stabilità della distribuzione forzata*, (1991), in ID., *Studi sul processo di espropriazione forzata*, Torino, 1999, p. 186 ss.; ID., *La distribuzione del ricavato e la par condicio creditorum*, (1997), *ivi*, p. 459 ss.; E. GARBAGNATI, *Concorso dei creditori*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, p. 533 ss.; ID., *Il concorso di creditori nel processo di espropriazione*, Milano, 1959, p. 51 ss., spec. 59 ss.; G.A. MICHELI (, G. AZZARITI e G. SCARPELLO), *Esecuzione forzata*, in *Comm. cod. civ.* a cura di A. Scialoja e G. Branca, *Libro Sesto. Tutela dei diritti (art. 2910-2969)*², Bologna-Roma, rist. 1969, p. 19; A.A. ROMANO, *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, Napoli, 2008, p. 298 ss.; S. ZIINO, *Esecuzione forzata e intervento dei creditori*, Palermo, 2004.

Sotto l'impero del codice previgente, v. E.T. LIEBMAN, *Le opposizioni di merito nel processo d'esecuzione*, Roma, 1931, p. 185 s.; F. MENESTRINA, *L'accessione nell'esecuzione. Un contributo alla teoria del cumulo processuale*, Vienna, 1901, (rist. Milano, 1962), p. 40; T. CARNACINI, *Contributo alla teoria del pignoramento*, Padova, 1936, p. 24 s.; S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, p. 135 ss., spec. p. 167 ss.

ti dal creditore o, su sua richiesta, dal giudice, dei quali l'uno presuppone il compimento dell'altro che lo precede», ha dimostrato di propendere – ponendosi nella scia della dottrina maggioritaria¹² – per una concezione unitaria dell'azione esecutiva stessa. Tanto da giungere a teorizzare la «oggettivizzazione degli atti compiuti nel corso della procedura espropriativa, i quali prescindono dal soggetto che concretamente li ha posti in essere (...) e si compongono in un'unica sequenza che parte dal pignoramento (da qualunque dei creditori posto in essere) per concludersi con la vendita del bene pignorato, cui segue la distribuzione del ricavato»¹³.

¹² *Ex plurimis*, v. S. SATTA, *op. ult. cit.*, p. 114 ss.; ID., *Commentario al codice di procedura civile. Processo di esecuzione*, III, Milano, 1966, p. 164; ID. e C. PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, Padova, 2000, p. 620; C. PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, IV, Torino, 2008, p. 138 s.; R. ORIANI, *op. ult. cit.*, p. 160 ss.; G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*⁸, II, Padova, 2018, p. 137 ss.; F.P. LUISO, *Diritto processuale civile*¹⁰, III, Milano, 2019, p. 134 s.; N. PICARDI, *Manuale del processo civile*, Milano, 2010, p. 592; I. ANDOLINA, «Cognizione» ed «esecuzione forzata», *cit.*, p. 59 ss.; ID., *Profili dogmatici della esecuzione forzata espropriativa*, I, Milano, 1962, p. 134 ss.; ID., *Titolo esecutivo e verifica dei crediti nel fallimento*, in *Dir. fall.*, 1957, I, p. 73 ss.; A. BONSIGNORI, *L'esecuzione forzata*, *cit.*, pp. 46 ss. e 160 ss.; ID., *Assegnazione forzata*, *cit.*, p. 211 ss.; Giu. TARZIA, *L'oggetto del processo di espropriazione*, Milano, 1961, p. 33 ss.; G.A. MICHELI (G. AZZARITI e G. SCARPELLO), *op. ult. cit.*, p. 15 ss.; A. SALETTI, *Processo esecutivo e prescrizione*, Milano, 1992, p. 178 ss.; M. BOVE, *L'esecuzione forzata ingiusta*, Torino, 1996, p. 37 ss.; V. DENTI, *Distribuzione della somma ricavata (nell'espropriazione forzata)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, p. 321 ss.; E. GARBAGNATI, *op. ult. cit.*, pp. 12 ss. e 68 ss., *Concorso dei creditori*, *cit.*, p. 533 s., ed *Espropriazione e distribuzione della somma ricavata*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, p. 180 ss. (ribaltando l'opinione espressa ne *Il concorso di creditori nell'espropriazione singolare*, Milano, 1938, pp. 11 ss., 140 ss., 277 ss.); A.A. ROMANO, *op. ult. cit.*, p. 47 s., nota 104; S. ZIINO, *op. ult. cit.*, p. 201 ss., spec. nota 7.

¹³ Cass., sez. un., 7 gennaio 2014, n. 61, in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 469 ss., (corsivo nel testo), con nota di B. CAPPONI, *Le sezioni unite e l'«oggettivizzazione» degli atti dell'espropriazione forzata*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2014, p. 297 ss., con note di G. MONTELEONE, *Noterelle sulla sentenza della cassazione, sez. un., 7 gennaio 2014, n. 61*, M. PILLONI, *L'esecuzione forzata: tra oggettivizzazione degli atti esecutivi ed esigenze di efficienza della giurisdizione esecutiva*, F. RUSSO, *Le conseguenze dell'oggettivizzazione (del pignoramento) – Ricadute sull'intervento nell'esecuzione forzata della decisione cass.*, sez. un., 7 gennaio 2014, n. 61, T. c. Soc. Telecom Italia e V. MONTELEONE, *L'oggettivazione del pignoramento: tramonta la concezione astratta del titolo esecutivo?*, in *Corriere giur.*, 2014, p. 971 ss., con nota di R. METAFORA, *Le sezioni unite e la sorte dell'espropriazione in caso di sopravvenuta caducazione del titolo esecutivo*, e in *Giusto proc. civ.*, 2014, 487 ss., con nota di A. MAJORANO, *Carenza*

In altri termini, se l'espropriazione e la soddisfazione dei creditori, precedente e intervenuti (titolati), costituiscono distinti stadi (e sono dunque espressione) della medesima azione, allora parrebbe doversi coerentemente dedurre che le numerose modifiche apportate alla fase espropriativa del nostro processo esecutivo, e segnatamente quelle attinenti alle modalità attraverso cui far valere un credito di danaro inadempito, hanno inciso, con risultati tutti da verificare, anche sulla fase satisfattiva, a sua volta novellata.

Ciò posto, è il caso di ricordare che tra il 2005 e il 2006 è stato esteso non poco il catalogo dei titoli esecutivi. In particolare, nel tentativo di favorire i creditori di somme di denaro certe, liquide ed esigibili, il legislatore ha puntato decisamente sull'ampliamento delle ipotesi di «*esecuzione in base ad accertamento*»¹⁴, sia attraverso l'introduzione di una categoria di titoli che ha inteso equiparare, collocandoli nell'art. 474, comma 2, n. 1, c.p.c., a quelli giudiziali (ma che, essendo sganciati da un accertamento processuale e non potendo essere annoverati tra i titoli stragiudiziali in senso stretto, costituiscono un *tertium genus* del tutto autonomo); sia favorendo l'ingresso, tra i titoli stragiudiziali, delle scritture private autenticate, benché limitatamente alle obbligazioni di pagamento in esse contenute (art. 474, comma 2, n. 2, c.p.c.)¹⁵.

sopravvenuta del titolo esecutivo originario e poteri di impulso del creditore intervenuto cum titolo: la decisione delle sezioni unite.

¹⁴ L'espressione è mutuata da G. CHIOVENDA, *Principii*, cit., p. 237 (corsivo nel testo), il quale, com'è noto, insegnava che «l'esecuzione può essere processuale in due modi o perché si tratta d' eseguire un accertamento *ottenuto nel processo*: o perché un accertamento ottenuto fuori del processo è affidato per l'esecuzione a *organi processuali*». Nel primo caso si ha la esecuzione *di* un accertamento; nel secondo, una esecuzione *in base ad* accertamento. Sull'art. 474 c.p.c. nella versione originaria, v. ampiamente E. GRASSO, *Titolo esecutivo*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, p. 685 ss.

¹⁵ La nuova formulazione dell'art. 474 c.p.c. ha richiamato, com'era prevedibile, l'attenzione della dottrina. Sull'argomento, v. per tutti A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*⁶, Napoli, 2014, p. 692 ss.; G. VERDE, *Diritto processuale civile*⁵, III, Bologna, 2017, p. 19 ss.; C. PUNZI, *Il processo civile*, IV, cit., p. 16 ss.; F.P. LUISO, *Diritto processuale civile*, III, cit., p. 22 ss.; G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, II, cit., p. 75 ss.; ID., *La nuova fisionomia dell'esecuzione forzata*, cit., p. 185 ss., il quale correttamente avverte che «il sistema si presta ottimamente alle frodi»; G. BALENA, *Istituzioni*, III, cit., p. 93 ss.; (ID. e) M. BOVE, *Le riforme più recenti*, cit., p. 117 ss.; B. CAPPONI, *Manuale*, cit., p. 165 ss.; G. ARIETA (, F. DE SANTIS e A. DIDONE), *Codice commentato delle esecuzioni civili*, Milano, 2016, p. 4 ss.; C. MANDRIOLI e A. CARRATTA, *Diritto processuale civile*²⁷,

Parallelamente, con una radicale inversione di tendenza rispetto al passato ma anche, a dire il vero, in manifesta contraddizione con l'allargamento delle maglie dell'art. 474 c.p.c., quello stesso legislatore ha limitato l'intervento nella espropriazione (un tempo aperta a qualsivoglia creditore, anche privo di titolo o di privilegio) a coloro i quali vantano una prelazione o un diritto di pegno risultante dai pubblici registri ovvero hanno un credito fondato su titolo esecutivo oppure hanno eseguito un sequestro (presumibilmente, conservativo) sui beni pignorati oppure ancora sono creditori di una somma di denaro risultante dalle scritture contabili di cui all'art. 2214 c.c. (art. 499 c.p.c.)¹⁶. Inoltre, a prescindere dalla preferenza (ieri come oggi)

IV, Torino, 2019, p. 39 ss.; (M. BOVE e) C. CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006, p. 13 ss.; S. ZIINO, in *La riforma del processo civile*, cit., p. 192 ss.; S. IZZO, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, II, Padova, 2007, p. 1 ss.; A.M. SOLDI, *Manuale dell'esecuzione forzata*⁶, Padova, 2017, p. 101 ss.

¹⁶ La dottrina si è posta rispetto a tale norma in modo estremamente critico, prospettandone anche la incostituzionalità: v., infatti, C. PUNZI, *op. ult. cit.*, IV, p. 125; G. VERDE, *op. ult. cit.*, III, p. 84; R. ORIANI, *Intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Enc. giur.* Treccani, XIX, Roma, 2009, p. 7; G. MONTELEONE, *op. ult. cit.*, II, p. 187 s.; F.P. LUIO, *op. ult. cit.*, III, p. 128 ss.; (G. BALENA e) M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 179 ss.; (M. BOVE e) C. CECHELLA, *op. ult. cit.*, p. 25; S. ZIINO, *op. ult. cit.*, p. 253; P. LAI, *L'intervento del creditore non titolato nell'espropriazione singolare*, Roma, 2014, p. 60.

Da segnalare che Trib. Napoli, sez. dist. Pozzuoli, (ord.) 15 luglio 2010 (in *G.U.*, 1^a s.s., 15 dicembre 2010, n. 50) ha sollevato, con riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 499 c.p.c., nella parte in cui ammette l'intervento dei creditori muniti di scrittura contabile. Sennonché, Corte cost., (ord.) 6 luglio 2011, n. 202, in *Giur. cost.*, 2011, p. 2696 ss., si è limitata a una pronuncia di manifesta inammissibilità per difetto di motivazione, nell'ordinanza di rimessione, circa la rilevanza della questione nel giudizio *a quo*.

Sulla nuova disciplina dell'intervento, v., in particolare, A. PROTO PISANI, *op. ult. cit.*, p. 715 ss.; G. VERDE, *op. ult. cit.*, III, p. 81 ss.; C. PUNZI, *op. ult. cit.*, IV, p. 121 ss.; R. ORIANI, *op. ult. cit.*; F.P. LUIO, *op. ult. cit.*, III, p. 127 ss.; G. MONTELEONE, *op. ult. cit.*, II, p. 141 ss.; G. BALENA, *op. ult. cit.*, III, p. 122 ss.; (Id. e) M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 173 ss.; B. CAPPONI, *op. ult. cit.*, p. 303 ss.; C. MANDRIOLI e A. CARRATTA, *op. ult. cit.*, IV, p. 92 ss.; (M. BOVE e) C. CECHELLA, *op. ult. cit.*, p. 13 ss.; S. ZIINO, *op. ult. cit.*, p. 249 ss.; V. BATTAGLIA, in *La riforma del processo civile*, cit., p. 269 ss.; E. CAMPESE, in G. ARIETA, F. DE SANTIS e A. DIDONE, *Codice commentato*, cit., p. 441 ss.; M. CIRULLI, *ivi*, p. 592 ss.; A. STORTO, in *Commentario*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, II, cit., p. 115 ss.; G. SANTAGADA, in *La nuova espropriazione forzata*, diretto da C. Delle Donne, cit., p. 249 ss.; A.M. SOLDI, *op. ult. cit.*, p. 609 ss.

accordata in sede di riparto a chi è intervenuto tempestivamente, con la riforma varata nel 2005 ha: *a)* previsto due meccanismi alternativi (confessorio il primo, cognitivo il secondo) per attribuire certezza ai crediti fatti valere dagli intervenienti sprovvisti di titolo esecutivo; *b)* stabilito, sulla falsariga di quanto dettato in tema di fallimento, dagli artt. 110, 113 e 117 l. fall. e, con riguardo alla neonata *liquidazione giudiziale*, dagli artt. 220, 227 e 232 del codice della crisi di impresa e dell'insolvenza (d'ora in poi, soltanto c.c.i.i.)¹⁷, un obbligo di accantonamento delle somme reclamate dai creditori intervenuti *sine titulo* i quali hanno visto disconoscere, in tutto o in parte, il proprio credito dal debitore pignorato. Accantonamento destinato a operare, su istanza del creditore interessato, per il tempo ritenuto necessario dal g.e. – ma, in ogni caso, per non più di tre anni – affinché i predetti creditori portino a termine l'azione necessaria (promossa nei trenta giorni decorrenti dall'udienza *ex* art. 499, comma 6, c.p.c.) per munirsi del titolo esecutivo (artt. 499 e 510 c.p.c.).

Tali innovazioni, che oltre a prestarsi a un uso distorto¹⁸ impediscono, in buona sostanza, ai creditori non titolati di soddisfarsi sulla somma ricavata

Per quanto concerne la disciplina *ante* riforma, v. per tutti V. ANDRIOLI, *Intervento dei creditori*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, p. 486 ss.; E. GARBAGNATI, *Concorso dei creditori*, cit., p. 533 ss.

¹⁷ Per alcune osservazioni a prima lettura sul codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, varato dal Governo in attuazione della legge delega 19 ottobre 2017, n. 155, e promulgato con d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (pubbl. in *Gazzetta ufficiale* n. 38 del 14 febbraio 2019, n. 38, Suppl. ord. n. 6), v. M. FABIANI, *Il codice della crisi di impresa e dell'insolvenza tra definizioni, principi generali e qualche omissione*, in *Foro it.*, 2019, I, c. 162 ss.

¹⁸ Le scritture contabili ben potrebbero contenere dati non veritieri. Nulla di più semplice, infatti, che l'esecutato e un compiacente sodale si accordino per l'emissione di una fattura relativa a servizi non prestati o forniture giammai eseguite, creando così un credito (con corrispondente debito) fittizio ma formalmente ineccepibile, consacrato in un documento utile a consentire l'intervento nell'espropriazione in modo fraudolento e in danno degli altri creditori.

E ciò a tacere del fatto che il legislatore, operata in piena legittimità la scelta di consentire l'intervento ai creditori *sine titulo*, si è rivelato poco avveduto nel farne dipendere la partecipazione al riparto dalla condotta, anche omissiva, del debitore al quale, per poco che si rifletta, è stata concessa la libertà di falsare l'esito della distribuzione. A tal fine è infatti sufficiente che l'esecutato si astenga dal contestare crediti inesistenti o disconosca pagamenti dovuti, puntando – in quest'ultimo caso – sulla (più che fondata) speranza che il giudizio promosso da chi abbia bisogno di procurarsi il titolo esecutivo termini oltre il *dies ad quem* di cui all'art. 510, comma 3, c.p.c.

dalla vendita, forniscono ulteriori e, a nostro sommosso avviso, decisivi argomenti a sostegno della concezione unitaria del processo esecutivo (come si è detto più su, recentemente avallata anche dalle Sezioni unite), consentendo di mettere definitivamente in disparte l'opposta teoria, sostenuta da autorevole ma minoritaria dottrina, secondo la quale alla distinzione tra la fase *espropriativa* dell'esecuzione (dominata dai soli creditori titolati e culminante nella vendita forzata) e quella *satisfattiva* (aperta a qualsivoglia creditore), corrisponderebbe la duplicità dell'azione esecutiva¹⁹.

¹⁹ In tal senso e per ampi richiami bibliografici, v. G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, II, cit., p. 137 ss., il quale, peraltro, facendo leva sull'appartenenza al debitore della somma ricavata dalla liquidazione dei beni [in senso contrario, v. F. MAZZARELLA, *Esecuzione forzata (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966, p. 459] e sulla impossibilità di attribuire il ricavato a un creditore che non sia in possesso di titolo esecutivo, giunge a sostenere che la distribuzione è essa stessa esecuzione.

L'accennata disputa dottrinale ha origini piuttosto remote e risale, sostanzialmente, a V. ANDRIOLI, *Il concorso dei creditori nell'esecuzione singolare*, Roma, 1937, p. 8 ss., ed E. GARBAGNATI, *Il concorso di creditori nell'espropriazione singolare*, cit., pp. 11 ss. e 140 ss., i quali, pur essendo accomunati dalla convinzione che dovesse configurarsi una distinzione tra la fase espropriativa (nella quale era necessario il titolo esecutivo) e quella satisfattiva (ove si prescindeva dal titolo, la cui funzione era ormai esaurita), sostenevano – vigente il c.p.c. del 1865 – la teoria della duplicità, rispettivamente, dei rapporti e delle azioni. Seguì l'aspra critica di S. SATTA, *L'esecuzione forzata*⁴, cit., p. 114 ss., che, opponendosi a tale bipartizione, accusò i due studiosi di aver introdotto «praticamente una quinta ruota nel carro».

La contrapposizione, invero, continuò anche in seguito. Infatti, S. SATTA (*Commentario al c.p.c.*, III, cit., p. 164) proseguì nel predicare l'unitarietà dell'azione attribuita dalla legge al creditore, concedendo che «nella fase satisfattiva si presenta soltanto una esigenza di *prova del credito*, non di titolo esecutivo» (S. SATTA e C. PUNZI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 620, corsivo nel testo). Al contrario di Garbagnati, che mutò orientamento, allineandosi alla dottrina largamente maggioritaria (v. *supra*, nota 12), restò saldo nelle proprie convinzioni V. ANDRIOLI (*Intervento dei creditori*, cit., p. 486 ss.; *Commento al c.p.c.*, III, cit., p. 8 ss.), il cui indirizzo fu poi seguito, seppur con varietà di sfumature, da G. VERDE (*Diritto processuale civile*, III, cit., p. 105 s.; *Pignoramento in generale*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, p. 794 ss.; *Intervento e prova del credito*, cit., p. 35 ss., spec. p. 47 ss.), L. MONTESANO (*La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1968, p. 568 ss.; *La condanna nel processo civile anche tra privati e pubblica amministrazione*, Napoli, 1957, p. 102 ss., nota 41; *L'opposizione all'esecuzione e le controversie sulla distribuzione del ricavato*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 555 ss.), G. COSTANTINO (*Note sulle tecniche di attuazione*, cit., p. 126; *Le espropriazioni forzate speciali*, cit., p. 21 s.) e A. NASI (*Titolo del credito e concorsualità nell'espropriazione*, Milano, 1986, p. 175 ss.).

In virtù del descritto quadro normativo, a noi sembra che al «verticale abbassamento della soglia dell'accertamento sotteso al titolo esecutivo»²⁰ e alla possibilità concessa ai creditori, anche chirografari, di intervenire *sine titulo* (seppur nei limiti e nel rispetto degli oneri cui si è appena fatto cenno) debba inevitabilmente corrispondere l'ampliamento della cognizione del giudice esecutivo.

Si profila, dunque, per l'interprete un delicato problema con cui necessariamente confrontarsi.

Occorre infatti anzitutto comprendere se le prospettate esigenze di accertamento siano destinate a trovare sfogo ed esaurirsi esclusivamente nel subprocedimento di verifica dei crediti non titolati (che, però, è privo di natura cognitiva in quanto il suo esito, ai sensi dell'art. 499, comma 6, c.p.c., discende puramente e semplicemente dalla condotta o, addirittura, dall'inerzia dell'esecutato e «rileva comunque ai soli effetti dell'esecuzione»²¹), nell'eventuale azione promossa dai creditori contestati al precipuo fine di procurarsi il titolo esecutivo (azione che, tuttavia, parrebbe aliena rispetto al processo esecutivo) e nei classici rimedi oppositivi (artt. 615, 617 e 619

Per una ricostruzione del dibattito *de quo*, v. Giu. TARZIA, *L'oggetto del processo di espropriazione*, cit., p. 33 ss.; (M. BOVE,) B. CAPPONI (, G. MARTINETTO e B. SASSANI), *L'espropriazione forzata*, Torino, 1988, p. 151 ss. Di recente, v. A. NASCOSI, *Contributo allo studio della distribuzione della somma ricavata nei procedimenti di espropriazione forzata*, Napoli, 2013, p. 25 ss.; S. VINCRE, *Profili delle controversie sulla distribuzione del ricavato (art. 512 c.p.c.)*, Padova, 2010, p. 20 ss.

²⁰ Così I.A. ANDOLINA, *Il titolo esecutivo*, cit., p. 14 ss.

Siffatta tendenza è altresì dimostrata, negli ultimi anni, dalla introduzione nel nostro ordinamento, ad opera di un legislatore convinto di riuscire a porre rimedio alla cronica lentezza della giustizia civile attraverso interventi “a costo zero”, di procedimenti che sfociano in provvedimenti decisori privi di efficacia di giudicato. In proposito, v. G. TRISORIO LIUZZI, *Centralità del giudicato al tramonto?*, Napoli, 2016; *La crisi del giudicato. Atti del XXX Convegno nazionale dell'Associazione fra gli studiosi del processo civile* (Cagliari, 2-3 ottobre 2015), Bologna, 2017; R. TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, Torino, 2009.

²¹ Espressione, questa, piuttosto ambigua che lascia spazio a dubbi interpretativi. Non è chiaro, infatti, se con quella norma il legislatore abbia inteso riconoscere valenza endoesecutiva al riconoscimento (totale o parziale) del credito da parte del debitore pignorato ovvero al titolo esecutivo formatosi – su base meramente volontaristica e consensuale, e quindi in via surrettizia – in corso di espropriazione.

Invero, la dottrina, per quanto consta, pare non abbia intuito l'esistenza e la portata del problema. Eppure, come si vedrà approfonditamente in seguito, optare per l'uno o per l'altro corno dell'alternativa non è affatto irrilevante. Anzi, la scelta effettuata porta a risultati radicalmente diversi.

c.p.c.); ovvero se, come pure una parte della dottrina sostiene, il sistema nel suo complesso e le singole norme che ne fanno parte consentano (o, almeno, non impediscano) di riconoscere al g.e. – entro confini ben delineati e nel rispetto del principio dispositivo – anche una cognizione officiosa endoesecutiva²².

Risolti questi dubbi, è necessario individuare gli esatti contorni di ciascuno di tali mezzi cognitivi e regolare, in mancanza di disposizioni al riguardo, le più che probabili interferenze tra gli stessi, essendo assai singolare se non, in taluni casi, impensabile ammettere, ad esempio, la pendenza di una pluralità di giudizi (ovviamente, non suscettibili di riunione) avviati, nel corso della medesima procedura esecutiva, da soggetti processuali diversi ma caratterizzati dalla perfetta sovrapponibilità di *petitum e/o causa petendi* o magari successivi a un accertamento eseguito, seppur *incidenter tantum*, in via officiosa.

I problemi testé accennati abbisognano di approfondimento oltre che di adeguate e convincenti soluzioni, non già per un interesse meramente speculativo e teorico bensì, come ognuno comprende, in ragione della delicatezza e centralità che essi rivestono sotto un profilo sistematico e pratico.

Dal momento che gli accertamenti aventi ad oggetto i diritti fatti valere dal creditore precedente e dagli intervenuti sono inevitabilmente destinati a influire sui conflitti e sui rapporti intercorrenti tra debitore e creditori (*cum* o *sine titulo*) partecipanti alla procedura ovvero tra i diversi creditori (e comunque, se costituiti, in confronto di eventuali terzi²³) nonché sulle rispet-

²² È bene precisare che con tale espressione intendiamo riferirci (e con identico significato sarà utilizzata nel prosieguo di questo lavoro) a quella «attività deliberativa che il giudice designato ai sensi dell'art. 484, 1° comma, c.p.c., in ragione del compimento di un atto d'esecuzione o, più in generale, nella sua veste di organo incaricato di dirigere l'espropriazione, è chiamato a svolgere incidentalmente, ossia nell'ambito del medesimo contesto processuale» (così E. CAVUOTO, *La cognizione incidentale sui crediti nell'espropriazione forzata. Contributo allo studio dei rapporti tra esecuzione e accertamento*, Napoli, 2017, p. 18). Sul tema, si rinvia alle opere di G. VERDE, *Intervento e prova del credito*, cit.; B. CAPPONI, *La verifica dei crediti*, cit.; A.A. ROMANO, *Espropriazione forzata*, cit.; S. ZIINO, *Esecuzione forzata e intervento dei creditori*, cit.; M. PILLONI, *Accertamento e attuazione del credito*, cit.; M. FORNACIARI, *Esecuzione forzata e attività valutativa. Introduzione sistematica*, Torino, 2009.

²³ Il pensiero va ai creditori che abbiano presentato domanda di sostituzione (art. 511 c.p.c.), ai comproprietari coinvolti nell'espropriazione di beni indivisi (art. 599 ss. c.p.c.) e al terzo proprietario esecutato legittimamente (art. 602 ss. c.p.c.) o, a suo dire, *contra legem* (art. 619 ss. c.p.c.).

tive situazioni giuridiche soggettive, quegli stessi accertamenti riverberano ulteriormente i propri effetti, com'è facilmente intuibile, anche sulla fase soddisfattiva, con riferimento alla quale si presentano altre e nuove difficoltà.

Il legislatore del 2005, nel riformulare l'art. 512 c.p.c. – che disciplina, com'è noto, la risoluzione di controversie «tra i creditori concorrenti o tra creditore e debitore o terzo assoggettato all'espropriazione, circa la sussistenza o l'ammontare di uno o più crediti o circa la sussistenza di diritti di prelazione» – ha utilizzato un dettato estremamente infelice, astenendosi dal chiarire se dette controversie si concludano con un provvedimento suscettibile o no di passare in giudicato²⁴. Per giunta, non si è minimamente preoccupato di coordinare il giudizio e l'accertamento cui esso dà luogo con gli altri strumenti cognitivi esperibili in corso di procedura esecutiva, ivi inclusa l'opposizione avverso l'ordinanza con la quale il g.e. dispone la ripartizione dell'attivo tra i creditori.

Ergo, l'interprete è chiamato a intervenire anche con riferimento a tali complessi meccanismi.

Tutte queste incertezze incidono negativamente, in primo luogo, sul corretto svolgimento della espropriazione, agevolando la proliferazione di prassi più o meno virtuose, favorendo l'insorgenza di contrasti giurisprudenziali e vulnerando il diritto al “giusto processo”, garantito *ex art.* 111 Cost. a chi è coinvolto in un'attività giurisdizionale qual è, senza ombra di dubbio, anche il processo di esecuzione.

Sotto altro profilo, non meno importante e, ai nostri fini, di fondamentale rilevanza, esse minano alla base la effettiva e compiuta realizzazione della *par condicio creditorum*: sia direttamente, essendo fin troppo ovvio che una claudicante e ambigua regolamentazione della verifica dei crediti non produce risultati attendibili in punto di soddisfazione degli aventi diritto; sia indirettamente, impedendo o rendendo assai difficoltosa la possibilità di affermare, almeno in una prospettiva sistematica (stante la mancanza di norme specifiche), la stabilità dei risultati della distribuzione²⁵.

Ecco allora che si chiude il cerchio e il presente lavoro trova una giustificazione e una sua autentica ragion d'essere, anche dopo una interessante e recente monografia tesa a ricostruire la fase soddisfattiva dell'espropriazione (e quindi, inevitabilmente, meno sensibile rispetto al tema della intangibi-

²⁴ In proposito, v. per tutti il lavoro monografico di S. VINCRE, *Profili*, cit.

²⁵ Nel senso che «la stabilità della distribuzione non risponde (...) ad una mera esigenza combinatoria, ma ha una funzione di salvaguardia della concreta realizzazione della *par condicio*», v. B. CAPPONI, *La distribuzione del ricavato*, cit., p. 479.

lità delle somme distribuite tra i creditori)²⁶ e un'opera di Capponi (ancora oggi fondamentale e densa di spunti, ma anteriore alla riforma del 2005) sul rapporto tra l'accertamento dei crediti e la stabilità del riparto delle somme nell'esecuzione singolare²⁷. Opera alla quale ha fatto seguito il libro di un altro attento studioso che ha indagato, alla luce delle riforme del 2005 e del 2006, il sistema dei controlli dei crediti fatti valere *in executivis* da procedente e intervenuti²⁸.

La riflessione (sulla finalità soddisfattiva come perno e motore della espropriazione forzata) da cui siamo partiti in uno alle numerose novelle succedutesi nel corso degli ultimi anni impongono un profondo ripensamento della portata e dei confini degli strumenti di accertamento dei crediti fatti valere in sede esecutiva, oltre che delle interferenze tra gli stessi. Un ripensamento, però, è bene precisarlo, mirato in particolare a rendere la fase distributiva a perfetta tenuta e soprattutto a preservare, come il più prezioso dei valori ad essa sotteso, la immutabilità dei suoi risultati quale corollario del principio della *par condicio creditorum*²⁹.

Non è un caso, del resto, se, in occasione della prima maxi riforma del r.d. 16 marzo 1942, n. 267, il legislatore del 2006 ha inteso conformarsi – per quanto sembra – a quel risalente e autorevolissimo indirizzo dottrinale (seguito anche dalla giurisprudenza di legittimità) che rinveniva nel combinato disposto del testo originario degli artt. 98, 102 e 114 l. fall., un valido strumento per affermare la «assoluta stabilità all'attribuzione delle somme distribuite» in sede fallimentare³⁰.

²⁶ A. NASCOSI, *Contributo allo studio della distribuzione*, cit.

²⁷ B. CAPPONI, *La verifica dei crediti*, cit.

²⁸ A.A. ROMANO, *Espropriazione forzata*, cit.

²⁹ Illuminante, in proposito, l'insegnamento di G. VERDE (*Intervento e prova del credito*, cit., p. 11) il quale, già sul finire degli anni Sessanta del secolo scorso, ammoniva che «se, difatti, fosse consentito impunemente al debitore di chiedere la restituzione di quanto distribuito per opera degli organi dell'esecuzione, questo denaro apparirebbe come sottratto agli altri creditori, ai quali non si sia potuto distribuire nel processo esecutivo per la concorrente pretesa del creditore successivamente attaccato».

³⁰ Così A. BONSIGNORI, *Della Liquidazione dell'attivo. Art. 104-117*, in *Comm. l. fall.* Scialoja e Branca, a cura di F. Bricola, F. Galgano e G. Santini, Bologna-Roma, 1976, p. 283, il quale, peraltro, dava assolutamente per scontato che lo stesso principio valesse per l'esecuzione singolare. Nello stesso senso, v. V. ANDRIOLI, *Fallimento (dir. priv. e dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 447.

Il vigente art. 114 l. fall., come sostituito dall'art. 104 d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, – di recente integralmente trasfuso nell'art. 229 c.c.i.i. – in ossequio al citato orientamento, stabilisce espressamente che «i pagamenti effettuati in esecuzione dei piani di riparto non possono essere ripetuti, salvo il caso dell'accoglimento di domande di revocazione». Se ne deduce, anche ove si negasse l'esperibilità (pure propugnata in passato), dopo la chiusura del fallimento e della neonata *liquidazione giudiziale*, dei mezzi di impugnazione straordinari *ex artt.* 395 e 404 c.p.c. per ottenere la rimozione di un provvedimento di accoglimento o di rigetto di una insinuazione al passivo³¹, che sia da accordarsi un ragguardevole grado di stabilità al decreto di esecutività del piano di riparto, almeno nei limiti di quanto distribuito³².

Nel rispetto degli obiettivi prefissati, la nostra indagine prende avvio da un *excursus* storico che non ha alcuna pretesa di completezza ma che dovrebbe dimostrarsi utile per comprendere le ragioni dell'attuale sistemazione della materia, partendo dalla constatazione che l'espropriazione singolare nacque nel diritto romano, in età imperiale, per caso o *pour cause*, quale mera eccezione alla regola della esecuzione patrimoniale collettiva che, da quel momento in poi, col lento trascorrere del tempo, fu progressivamente accantonata e utilizzata nei soli casi in cui le passività dell'obbligato fossero state eccedenti rispetto all'attivo disponibile.

Proprio la derivazione della espropriazione singolare da quella concorsuale, col contestuale accertamento della loro comune matrice, e la (attuale) natura schiettamente giurisdizionale ed esecutiva di entrambe autorizzano e, anzi, sollecitano, a nostro parere, una prospettiva ermeneutica non del tutto nuova e tuttavia mai sperimentata compiutamente. Si tenterà, cioè, di verificare se ed entro quali limiti sia possibile porre rimedio alle lacune e incertezze che presenta la fase distributiva dell'esecuzione in forma generica richiamandoci a principi e utilizzando disposizioni proprie dell'esecuzione collettiva³³.

³¹ Cfr., in tal senso, S. SATTA, *Diritto fallimentare*³, Padova, 1996, p. 353; ID., *Istituzioni di diritto fallimentare*⁴, Roma, 1953, p. 269; R. PROVINCIALI, *Manuale di diritto fallimentare*⁵, II, Milano, 1970, p. 1383.

³² Sia consentito rinviare a M.P. FUIANO, *La ripartizione dell'attivo*, in *Diritto delle procedure concorsuali*, a cura di G. Trisorio Liuzzi, Milano, 2013, p. 286 ss.

³³ La lettura che si proporrà rinviene le proprie radici nella lezione, ancora attuale e preziosa, di Salvatore Satta il quale insegnava che «l'esecuzione può essere individuale o collettiva (fallimento), e la collettiva è retta da una legge speciale, che tuttavia, in quanto il fallimento è esecuzione, ha pur sempre carattere generale,

E si cercherà, in tal modo, di offrire una risposta plausibile al quesito della irripetibilità delle somme distribuite tra i creditori precedente e intervenuti.

quindi può essere analogicamente richiamata per situazioni corrispondenti all'esecuzione singolare» (così S. SATTA, *L'esecuzione forzata*⁴, cit., p. 47. Nello stesso senso, v. ID., *Istituzioni di diritto fallimentare*, cit., p. 36 s.; A. BONSIGNORI, *Assegnazione forzata*, cit., p. 244; R. PROVINCIALI, *Manuale*, I, cit., p. 43 ss.).