

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI “FEDERICO II”  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PROCESSUALE CIVILE  
XXII CICLO

**L'ACCERTAMENTO DEL CREDITO  
NELL'ESPROPRIAZIONE FORZATA INDIVIDUALE**

Tutor  
Ch.mo Prof. GIAN PAOLO CALIFANO

Candidata  
Dott. ELMELINDA MERCURIO

ANNO ACCADEMICO 2009/2010

*Quanto può dirsi, si può dir chiaro; e su  
ciò di cui non si può parlare, si deve tacere.*

Ludwig Wittgenstein,  
prefazione al  
*Tractatus Logico-Philosophicus*

# INDICE

## Capitolo I

### Rilievi introduttivi

1. Premessa.	5
2. Un processo libero dalle pastoie della cognizione.	11
3. La disciplina dell'intervento e la tematica della cognizione interna al processo esecutivo.	14
3.1. <i>Segue</i> . L'esigenza di cognizione e la rilevanza dell'intervento.	18
4. Gli spazi cognitivi che si aprono fin dalla fase espropriativa.	19
5. La lunga strada verso la riforma dell'intervento dei creditori nella espropriazione forzata.	22

## Capitolo II

### L'accertamento del credito nella fase espropriativa.

1. Posizione del problema: l'ammissibilità dell'intervento non titolato e la distinzione tra fase espropriativa e fase liquidativa.	31
2. La domanda di intervento: l'art.499 c.p.c. nella precedente formulazione normativa.	33
2.1. <i>Segue</i> . "L'indicazione del credito e quella del titolo di esso".	34
3. La qualificazione giuridica della domanda di intervento ed il controllo del giudice dell'esecuzione: la tesi espropriativa.	38

3.1. <i>Segue</i> : le tesi cognitive e relativi corollari in punto di controllo del G.E.	40
3.2. <i>Segue</i> : l'evoluzione ultima della questione prima della riforma.	44
3.3. <i>Segue</i> . Le fila del discorso. Emerge il legame tra cognizione ed esecuzione: il problema dello strumento di controllo della posizione sostanziale introdotta nel processo esecutivo.	47
4. La nuova formulazione dell'art.499 c.p.c. .	50
5. La disciplina dell'intervento: brevi cenni.	58
6. La c.d. verifica anticipata dei crediti a concorso.	64
6.1 <i>Segue</i> . Un possibile controllo di merito precedente all'udienza di verifica.	68
7. Il procedimento di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. .	73
7.1 <i>Segue</i> . Il riconoscimento dei crediti non titolati.	76

### **Capitolo III**

#### **L'accertamento del credito nella fase distributiva.**

1. La Fase distributiva	83
2. Le controversie distributive nel dettato normativo antecedente la riforma.	87
3. L'attuale formulazione dell'art.512 c.p.c.	89
3.1. <i>Segue</i> . Il procedimento delle opposizioni distributive.	92
4. L'oggetto delle controversie distributive e la natura dell'accertamento reso in tale sede.	95
4.1. <i>Segue</i> . L'oggetto sostanziale e la tesi innovativa.	100
5. I rapporti tra le varie opposizioni esecutive: in particolare i rapporti con l'opposizione all'esecuzione.	106
5.1 <i>Segue</i> . I rapporti con l'opposizione agli atti esecutivi.	112

## CAPITOLO I

## RILIEVI INTRODUTTIVI

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Un processo libero dalle pastoie della cognizione. - 3. La disciplina dell'intervento dei creditori e la tematica della cognizione interna al processo esecutivo. - 3.1 *Segue*. L'esigenza di cognizione e la rilevanza dell'intervento. - 4. Gli spazi cognitivi che si aprono fin dalla fase espropriativa. - 5. La lunga strada verso la riforma dell'intervento dei creditori nell'espropriazione forzata.

1. *Premessa*.

Il tema dei rapporti tra cognizione ed esecuzione è stato *tendenzialmente* spiegato nella direzione di una esclusione delle parentesi cognitive dal processo esecutivo<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Con riferimento ai rapporti tra cognizione ed esecuzione, attesa la vastissima produzione in materia, si indicano, senza pretesa di completezza, i seguenti contributi: CHIOVENDA G., *Sulla natura dell'espropriazione forzata*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, 85; LIEBMAN E.T., *Le opposizioni di merito nel processo di esecuzione*, Roma, 1936, 107; ANDRIOLI V., *Il concorso dei creditori nell'esecuzione singolare*, Roma, 1937, 8; MANDRIOLI C., *Sul c.d. problema sostanziale dell'esecuzione forzata*, in *Jus*, 1954, 106; ID., *L'azione esecutiva, contributo alla teoria unitaria dell'azione e del processo*, Milano, 1955, 117 ss; DENTI V., *Intorno ai concetti generali del processo di esecuzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1955, 104; GARBAGNATI E., *Espropriazione, azione esecutiva e titolo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, 1331; MONTESANO L., *L'opposizione all'esecuzione e le controversie sulla distribuzione del ricavato*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 555; ALLORIO E. – COLESANTI V., voce *Esecuzione forzata (dir. proc. civ.)* in *Noviss. Dig. It.*, VI, Torino, 1960, 723; TARZIA G., *L'oggetto del processo di espropriazione*, Milano, 1961, 5; ZANZUCCHI M.T., *Diritto Processuale Civile*, a cura di C. Vocino, III, Milano, 1984, 283 ss; VERDE G., *Il pignoramento, Studio sulla natura e sugli effetti*, Napoli, 1964, 36 ss; GARBAGNATI E., *Opposizione all'esecuzione*, in *Noviss. Dig. It.*, VI, Torino, 1965, 1069; MAZZARELLA F., voce *Esecuzione forzata, (dir. vig.)*, in *Enc. Dir.*, XV, Milano, 1966, 452 ss; GARBAGNATI E., *Sterilità di una pseudo – polemica sul titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, 318; VERDE G., *Intervento e prova del credito nell'espropriazione forzata*, Milano, 1968, 1 ss; MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, 561 ss; TARZIA G., *Il contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 206 ss; ANDOLINA I., << Cognizione >> ed << esecuzione forzata >> nel sistema della tutela giurisdizionale, Catania, 1979, 101; MANDRIOLI C., voce *Opposizione all'esecuzione ed*

Tale esclusione – a tutto dire – non è mai stata effettiva: non è mai stato irrilevante, infatti, per il processo di espropriazione forzata, la questione dell'esistenza o dell'inesistenza del diritto di credito da eseguire<sup>2</sup>.

In questa sede si intende affrontare il tema indicato, attraverso un'indagine relativa all'intervento dei creditori, in quanto tale profilo è

---

agli atti esecutivi, in *Enc. dir.*, XXX, Milano 1980, 432; GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori nel processo di espropriazione*, Milano, 1938; ORIANI R., *Opposizione agli atti esecutivi*, Napoli, 1987, 47; CAPPONI B., *Distribuzione della somma ricavata*, in M. BOVE – G. MARTINETTO – B. SASSANI, *L'Espropriazione forzata*, in *Giur. sist. dir. proc. civ.*, diretta da A. Proto Pisani, Torino, 1988, 236; ID., *Una pseudo - polemica su << Cognizione >> ed << esecuzione forzata >>*, in *Fall.*, 1990, 1180 ss; ID., *La verifica dei crediti nell'espropriazione forzata*, Napoli, 1990, 79 ss; BONSIGNORI A., voce *Esecuzione forzata in genere*, in *Dig. Disc. Priv. (sez.civ.)*, VII, Torino, 1991, 578; SALETTI A., *Processo esecutivo e prescrizione. Contributo alla teoria della domanda esecutiva*, Milano, 1992, 175 ss; GRASSO E., voce *Titolo Esecutivo*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 685; VACCARELLA R., *Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, in *Giur. sist. dir. proc. civ.*, diretta da A. Proto Pisani, Torino, 1993, 38; TOMEI G., *Il problema delle opposizioni nel processo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, 901 ss; ID., *Cosa giudicata o preclusione nei processi sommari ed esecutivi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 851 ss; ORIANI R., voce *Opposizione all'esecuzione*, in *Dig. disc. priv. (sez. civ.)*, XIII, Torino, 1995, 585; BOVE M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, Torino, 1996, 7; VERDE G., *Attualità del principio << Nulla executio sine titulo >>*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, 963; CAPPONI B., *Alcuni problemi su contraddittorio e processo esecutivo (alla luce del nuovo art.111 Cost.)* in *Riv. esec. forz.*, 2001, 28; ONNIBONI C., *Opposizione a precetto e opposizione a pignoramento: relazioni strutturali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, 466 ss; CONSOLO C. *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 2003, 375; BARLETTA A., *La stabilità della vendita forzata*, Napoli, 2002, 236; TAVORMINA V., *Il processo come esecuzione forzata*, Napoli, 2003; OLIVIERI G., *L'opposizione all'esecuzione* in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 237 ss; MERLIN E., *Questioni in tema di oggetto del giudizio di opposizione all'esecuzione, di eccezione di compensazione in sede esecutiva e di interpretazione del titolo esecutivo giudiziale*, in *Riv. esec. forz.*, 2005, 165; DE MARCHI P.G., *Il nuovo rito civile. III. Le esecuzioni*, Milano, 2006; OCCHIPINTI E., *L'intervento ed il concorso dei creditori nel processo esecutivo*, in AMADEI, BERNINI, OCCHIPINTI, NAPOLEONI, RENZI, *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano, 2006; ID., *Le contestazioni in sede di riparto e la distribuzione del ricavato*, in AMADEI, BERNINI, OCCHIPINTI, NAPOLEONI, RENZI, *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano, 2006 ; VIGORITO F., *Le procedure esecutive dopo la riforma*, Milano, 2006; CECHELLA C. (- BOVE), *Il nuovo processo civile*, a cura di C. Cecchella, Milano, 2006, 26 ss ; SOLDI A.M. (- BUCCI), *Le nuove riforme del processo civile*, Padova, 2006, 374; ARIETA G. – DE SANTIS F., *L'esecuzione forzata*, III, 2 Padova, 2007; ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, Napoli, 2008, 70; CAPPONI B., *Lineamenti del processo esecutivo*, Bologna, 2008; VERDE G., *Profili del Processo civile. 3. Processo di esecuzione e procedimenti speciali*, Napoli, 1998; VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, Bologna, 2010; SOLDI A.M., *Manuale dell'esecuzione forzata*, Padova, 2008; TOMMASEO F., *L'esecuzione forzata*, Padova, 2009; MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale civile*, III, 20 ed., Torino, 2010.

di rilievo assolutamente centrale nella sistemazione dei rapporti cognizione – esecuzione<sup>3</sup>.

Ed infatti, uno studioso<sup>4</sup>, ha da tempo affermato che << *proprio il carattere di tendenziale concorsualità del processo già nella fase di espropriazione rappresenta il passaggio obbligato per la emersione della “cognizione sui diritti” come problema del processo esecutivo*>>.

La “cognizione” sul concorso dei creditori diventa, dunque, “problema” del processo esecutivo, in quanto essa mette a nudo il divario tra disegno originario del legislatore e concreta realtà del

---

<sup>2</sup> Si voglia considerare, in una prima generica accezione, come diritto di credito da eseguire, tanto il diritto del creditore procedente, quanto quello del creditore intervenuto. Con particolare riferimento al diritto del creditore procedente, è lo stesso dato normativo che induce a ritenere come rilevante l'esistenza del diritto di credito da eseguire: l'art. 474 c.p.c., infatti, dispone che in forza del titolo esecutivo << *l'esecuzione forzata può avere luogo* >>, mentre l'art. 615 c.p.c. utilizza l'espressione << *diritto di procedere all'esecuzione forzata* >>. Alla stessa conclusione può giungersi, peraltro, con riguardo al diritto del creditore interveniente, sia per quanto concerne il creditore titolato, che per quanto riguarda quello non titolato. Si pensi soltanto, e sempre in via di generica approssimazione, alle varie ipotesi in cui la esistenza o inesistenza del diritto, per cui si interviene, incide direttamente sulle posizioni del debitore (ipotesi che sono quelle, come si vedrà, nelle quali emerge con più evidenza il problema dell'accertamento endoesecutivo e della tutela del debitore): si ha qui riguardo, per esempio, alla riduzione e conversione del pignoramento, nonché alla vendita a lotti. Con particolare riferimento a tale ultimo istituto, si veda: ORIANI R., *L'Opposizione agli atti esecutivi*, cit., 190; ID., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi*, nota a Cass. 26 gennaio 1987 n. 714, in *Foro it.*, 1988, I, 3040.

<sup>3</sup> In generale, sull'intervento dei creditori nel processo di espropriazione forzata, prima delle recenti riforme, si segnalano alcuni contributi: PERAGO C., *Controversie sull'accertamento del credito e sulla distribuzione del ricavato*, in *Riv. esec. forz.*, 2005, 213; CAPPONI B., *La verifica dei crediti nell'espropriazione forzata*, cit.; ZIINO S., *Esecuzione Forzata ed intervento dei creditori*, Palermo, 2004; NASI A., *Titolo del credito e concorsualità nell'espropriazione*, Milano, 1986; RICCI G.F., *La connessione nel processo esecutivo*, Milano, 1986, 149; GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori nel processo di espropriazione*, cit.; ID., voce *Concorso dei creditori*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 533; ANDRIOLI V., voce *Intervento dei creditori*, *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 486 ss; MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, 561 ss.; VERDE G., *Intervento e prova del credito nell'espropriazione forzata*, cit., 1 ss; TRAVI A., voce *Intervento di creditori nell'esecuzione*, in *Noviss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962, 973 ss; BARONE M.R., *L'intervento dei creditori nell'espropriazione*, in *Riv. Esec. forz.*, 2000, 605. Il tutto senza alcuna pretesa di completezza e sempre ricordando che il tema è ampiamente trattato in tutti i lavori dedicati all'esecuzione forzata.

<sup>4</sup> Si tratta di Bruno Capponi, confortato da buona parte della dottrina.

processo espropriativo singolare: <<un processo immaginato in funzione soltanto “esecutiva”, ma costruito con in sé il germe di una diversa funzione, di fatto incompatibile con il modello meramente “formale” apprestato per esaltare il ruolo del titolo esecutivo e distinguere nettamente il procedimento esecutivo dalle fasi di cognizione che eccezionalmente possono incidere nel suo corso>><sup>5</sup>.

Questa diversa funzione che – si può fin d’ora indicare – è la realizzazione della *par condicio creditorum*<sup>6</sup>, apre il processo (anche) a

---

<sup>5</sup> In questi termini sempre CAPPONI B., *La verifica, cit.* . Il modello meramente formale di processo esecutivo è, dunque, imperniato sul titolo esecutivo. Per la centralità del titolo e per questo tema in generale, si veda VERDE G., *Attualità del principio << Nulla executio sine titulo >>*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, 963, citato più diffusamente *infra* (paragrafo due), nota 16.

<sup>6</sup> Pur essendo il tema della *par condicio creditorum* di notevole importanza per l’argomento qui indagato, avendo esso rivestito un ruolo fondamentale nella sistemazione del concorso dei creditori, così come presente nel codice del 1940, se ne contengono i profili essenziali in questa sede. Come noto, la dottrina tradizionale ha sempre affermato che il principio del paritario trattamento dei creditori va inteso (avuto riguardo alla sede processuale) in senso solo *tendenziale*. Sul punto – e per tutti gli altri che si sono espressi – si riporta la posizione di ORIANI R., *La determinazione dei crediti*, in *L’effettività della tutela del creditore nell’espropriazione forzata*, *Atti del XVIII convegno nazionale*, Milano, 1992, 133, anche in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, 131. Per tale autore “*non corrisponde nella sostanza al vero*” l’affermazione per la quale il creditore procedente non sarebbe posto in una posizione preferenziale rispetto agli altri creditori. Altra, più recente tesi, è quella di ZIINO S., *Esecuzione Forzata ed intervento dei creditori*, *cit.*, secondo il quale il principio del paritario trattamento avrebbe (addirittura) solo valenza sostanziale. Quale che sia la tesi che si scelga di condividere, vi è da dire che i principi largamente programmatici in materia di paritario trattamento consentono al legislatore di accordare anche un trattamento privilegiato al creditore procedente o a talune categorie di creditori, purchè “*ciò avvenga in maniera razionale e coerente in attuazione di un disegno che realizzi una più spedita attuazione della << sanzione esecutiva >> all’interno di un processo che – non va dimenticato – tende pur sempre alla liquidazione di un bene particolare del debitore, non dell’intero suo patrimonio*”: in questi termini CAPPONI B., *Intervento dei creditori sforniti di titolo esecutivo e stabilità della distribuzione forzata*, in *Giur. it.*, 1991, 216 ss. Affermazioni, quelle da ultimo riportate, che possono assumere oggi altra e diversa importanza. Ed infatti, l’autore citato, già nel lavoro *Par condicio ed intervento dei creditori*, in *Riv. esec. forz.*, 2005, 249, ha sostenuto che “*una applicazione (apparentemente) rigorosa della par condicio ha finito per produrre risultati incoerenti con le stesse premesse, facendo del processo esecutivo un groviglio di cognizione ed esecuzione, di accertamento e di mera attuazione: attività, per di più, soggetta ad un controllo dai confini incerti, continuamente rivisti dalla giurisprudenza*”. Parole -- queste -- che, oltre che ad evidenziare i nessi tra intervento dei creditori e tema dei rapporti cognizione - esecuzione, risultano utili per rilevare quanto segue: se, come è stato affermato da Capponi e da altri, le regole del paritario trattamento non richiedevano necessariamente una costruzione del concorso “*aperta*”, come realizzata nel codice del 1940, allo stato attuale la chiusura della legittimazione all’intervento (che privilegia ulteriormente la posizione del creditore procedente) non è

soggetti non muniti di titolo esecutivo e, tramite essi, a “incidenti” o “episodi”<sup>7</sup> di carattere cognitivo, non esterni, bensì interni allo stesso processo di espropriazione: in essi il punto focale dei rapporti cognizione – esecuzione.

La scelta di delimitare il piano d’indagine all’intervento dei creditori si giustifica anche alla luce delle recenti riforme legislative<sup>8</sup>, con l’intento di indagare se queste riforme, e soprattutto quella in tema

---

affatto in contrasto con il principio indicato. E tornano nuovamente in campo le considerazioni sul processo esecutivo che deve essere finalizzato alla liquidazione di un solo bene e non dell’intero patrimonio del debitore.

<sup>7</sup> Le espressioni sono di Capponi nel fondamentale contributo *La verifica dei crediti*, cit. .

<sup>8</sup> Il riferimento è alla legge 14 maggio 2005 n.80, alla legge 28 dicembre 2005 n.263 ed alla legge 24 febbraio n.52. Vastissima è la bibliografia in materia, per la quale qui si segnala: NASCOSI A., *Il nuovo volto delle controversie distributive ex art.512 c.p.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, I, 213; ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Le novità in materia di esecuzione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, I, 197; CAPPONI B., *La verifica anticipata dei crediti nell’espropriazione forzata: vecchie soluzioni, nuovi problemi*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 1/2, 312, nota a Cass. civ., Sez. II, 28 settembre 2009 n. 20733; CAPPONI B., *Inibitorie e sospensioni nell’esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 3, 389; CAROLA C., *La contestazione dei crediti riconosciuti e non riconosciuti ex art. 499, quinto e sesto comma, c.p.c.*, in *Riv. esec. forz.*, 2008, 2/3, 470; BARRECA G.L., *Le nuove norme sulle controversie distributive*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, 267; PARCELLI G., *La qualificazione delle opposizioni distributive dopo la riforma*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, I, 371; CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva tra << diritto al concorso >> e << sostanza >> delle ragioni creditorie*, in *Corr. giur.*, 2008, 4, 559; CAPPONI B., *L’accertamento dei crediti nell’espropriazione forzata dopo le leggi 80 e 263 del 2005*, in *Corr. giur.*, 2008, 374; ORIANI R., *L’intervento dei creditori nell’esecuzione forzata*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, II, Napoli, 2010, 1403; CORRADO C., *La contestazione dei crediti riconosciuti e non riconosciuti ex art.499, quinto e sesto comma, c.p.c.*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 461; DE SANTIS F., *Intervento dei creditori, efficienza della procedura esecutiva e competitività del sistema economico*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 473; MONTANARI M., *Considerazioni sui così definibili effetti riflessi della riforma delle opposizioni esecutive*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 621; DE SANTIS F., *Intervento dei creditori, efficienza della procedura esecutiva e competitività nel sistema economico*, in *Riv. esec. forz.*, 2008, 399; PETRILLO C., *Sui poteri processuali dei creditori muniti di titolo esecutivo, in caso di sospensione dell’efficacia esecutiva del titolo del precedente. Sui poteri di sospensione del G.E. e sui possibili rimedi*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 548; DESIATO O., *L’intervento dei creditori nell’esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 277; SOLDI A.M., *Il progetto di distribuzione e le controversie distributive*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 43; STORTO A., *La riforma del processo espropriativo e l’accertamento anticipato dei crediti: nuove coordinate per un vecchio problema*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 221; ID., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. II. Il processo esecutivo*, a cura di Briguglio A. e Capponi B., Padova 2007, 152; CANALE G., *Intervento*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 680 ss.; ID., *Risoluzione delle controversie*, in *Le recenti riforme*, cit., I, 737; CANAVESE E., *Provvedimenti sul giudizio di cognizione introdotto con*

di legittimazione all'intervento ed accertamento endoprocessuale di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. e di controversie distributive di cui all'art.512 c.p.c., abbiano aggiunto argomenti al dibattito di cui sopra, oppure se questo possa dirsi definitivamente sopito<sup>9</sup>.

Pertanto, volendo tracciare un ideale percorso programmatico, si vanno ad analizzare i rapporti tra cognizione ed esecuzione muovendo dal disegno originario del codice del 1940, per poi affrontare il tema

---

*l'opposizione all'esecuzione*, in *Le recenti riforme*, cit., I, 1082; FRUS G., *Sospensione dell'opposizione all'esecuzione*, in *Le recenti riforme*, cit., I, 1140; RONCO A., *Distribuzione della somma ricavata*, in *Le recenti riforme*, cit., I, 724; ROMANO A., voce *Intervento dei creditori*, in *Dig. disc. priv. (sez.civ.)*, agg., III, 2, Torino, 2007, 749; SALETTI A., *Simmetrie ed asimmetrie nel sistema delle opposizioni esecutive*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 885; CAMPEIS G. – DE PAULI A., *Le esecuzioni civili*, Padova, 2007; FABIANI M., *Appunti sulla qualificazione impugnatoria dell'opposizione rivolta contro gli atti del giudice dell'esecuzione*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 4, 619; D'AQUINO F., *L'intervento dei creditori*, in *Riv. esec. forz.*, 2006, 4, 773; ACONE M., *Intervento dei creditori*, in AA. VV., *Il processo civile di riforma in riforma*, II, Milano, 2006, 61; MENCHINI S. – MOTTO A., *Le opposizioni esecutive e la sospensione del processo di esecuzione*, in AA. VV., *Il processo civile di riforma in riforma*, cit., II, 171; MERLIN E., *Le controversie distributive*, in *Il processo civile di riforma in riforma*, cit., II, 135; BATTAGLIA V., *Distribuzione della somma ricavata*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 1062; MONTELEONE G., *Risoluzione delle controversie*, in *Riforma del processo civile*, cit., 1066; ID., *Sospensione per opposizione all'esecuzione. Sospensione su istanza delle parti*, in *Riforma del processo civile*, cit., 1168; ZIINO S., *Intervento*, in *Riforma del processo civile*, cit., 1051; LUISO F.P. – SASSANI B., *La riforma del processo civile*, Milano, 2006; BOVE M., *L'intervento dei creditori*, in BALENA G. - BOVE M., *Le più recenti riforme del processo civile*, Bari, 2006, 173; ID., *La distribuzione*, in BALENA G. - BOVE M., *Le più recenti riforme del processo civile*, cit., 251; CONTE R., *La riforma delle opposizioni e l'intervento nelle procedure esecutive con requiem per il sequestro conservativo*, in *Giur. it.*, 2006, 2233; MENCHINI S., *Nuove forme di tutela e nuovi modi di risoluzione delle controversie: verso il superamento della necessità dell'accertamento con efficacia di giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, spec. 889; PROTO PISANI A., *Novità in tema di opposizioni in sede esecutiva*, in *Foro it.*, 2006, V, 212; RECCHIONI S., *I nuovi artt. 616 e 624 c.p.c., tra strumentalità cautelare << attenuata >> ed estinzione del pignoramento*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 643; ROMANO A., *La nuova opposizione all'esecuzione (rilievi a prima lettura dopo la legge 24 febbraio 2006 n.52)* in *Riv. esec. forz.*, 2006, 489; TOTA G., *Le controversie distributive*, in *Commentario alle riforme del processo civile. II. Il processo esecutivo*, a cura di Briguglio A. e Capponi B., Padova 2007, 178; TEDOLDI A., *L'oggetto della domanda di intervento e delle controversie sul riparto nella nuova disciplina dell'espropriazione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 1297; CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme della XIV Legislatura (dalla competitività alla Kessler, passando per gli interventi correttivi: leggi 14.5.05 n.80; 28.12.05 n.263; 24.2.2006 n.52)*, in *Riv. esec. forzata*, 2006, 22; ID., *L'opposizione distributiva dopo la riforma dell'espropriazione forzata*, in *Corr. Giur.*, 2006, 1760; CABRINI F., *Delle opposizioni*, in *Commentario breve al codice civile*, diretto da Carpi F. e Taruffo M., Padova, 2006, 1656. Tra gli scritti anteriori alla pubblicazione della legge n.52/2006: CARPI F., *Alcune osservazioni sulla riforma dell'esecuzione per espropriazione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*,

dell'accertamento del credito nella fase espropriativa ed in quella distributiva, attraverso il delimitato profilo di indagine dell'intervento dei creditori, con particolare riferimento agli interventori non titolati.

## 2. Un processo libero dalle pastoie della cognizione.

I rapporti tra cognizione ed esecuzione, dunque, per lungo tempo, sono stati ricostruiti in termini di assoluta estraneità: insegnava

---

2006, 215; DE STEFANO F., *L'intervento dei creditori*, in AA. VV., *La riforma del processo esecutivo*, *Quaderni semestrali del Consiglio Nazionale del Notariato*, supplemento al fasc. 1/2006, 106 ss; COSTANTINO G., *Processo esecutivo*, in BALENA G. – COSTANTINO G., *La riforma (della riforma) del processo civile. Note a prima lettura sulla legge 28 dicembre 2005 n.263*, in *Foro it.*, 2006, V, 67; SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 193. Ed ancora si ricordano, come lavori anteriori anche alla legge 263/2005: DE CRISTOFARO M., *Il nuovo processo civile << competitivo >> secondo la legge n.80/2005*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, 179; CONSOLO C., *Competizione sì, ma più che altro tra riti e legislatori processuali (sulla legge 80/2005)* in *Corr. giur.*, 2005, 896; CONTE R., *Osservazioni a prima lettura sull'art.499 c.p.c. novellato e profili di costituzionalità dei limiti dell'intervento del creditore sequestrante*, in *Giur. it.*, 2005, 1783; CORDOPATRI F., *Le nuove norme sull'esecuzione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, 751; FABIANI E., *Intervento dei creditori*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 116; ONNIBONI C., *La sospensione del processo esecutivo tra norme vigenti e futura applicazione*, in *Corr. giur.*, 2005, 1716; ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 104; PROTO PISANI A., *Premessa*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 90.

<sup>9</sup> Rilevanti, senza dubbio, anche i numerosi contributi di carattere telematico, per i quali si rinvia al sito [www.judicium.it](http://www.judicium.it), e che qui di seguito si indicano: CAPPONI B., *Appunti sulle opposizioni esecutive dopo le riforme 2005-2006*, 11 novembre 2007; BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori, il piano di riparto e le controversie distributive dopo la riforma delle procedure esecutive immobiliari*, 26 novembre 2006; OLIVIERI G., *Ancora qualche (brevissima) considerazione sulle nuove norme del procedimento cautelare uniforme (e sulla reclamabilità dell'inibitoria ex art.283 c.p.c. e sull'opposizione all'esecuzione)*, 31 agosto 2006; AMENDOLAGINE V., *Considerazioni a margine delle principali modifiche introdotte in materia di esecuzione forzata*, 28 giugno 2006; ORIANI R., *La sospensione dell'esecuzione (sul combinato disposto 615 c.p.c. e 624 c.p.c.)*, 23 giugno 2006; BARRECA G.L., *La riforma della sospensione nel processo esecutivo*, 8 maggio 2006; BARRECA G.L., *Le opposizioni all'esecuzione e l'opposizione agli atti esecutivi*, 8 maggio 2006; LUISO F.P., *Appunti sulla riforma*, 26 aprile 2006; BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, 3 aprile 2006; ZIINO S., *Le innovazioni in tema di pignoramento e distribuzione del ricavato*, 13 marzo 2006; VERDE G., *Note a prima lettura sulla legge di conversione n.80/2005*, 26 maggio 2005; CAPPONI B., *Note a prima lettura del decreto competitività in relazione a taluni aspetti dell'esecuzione forzata*, 23 maggio 2005.

Carnelutti che <<esecuzione significa adeguamento di ciò che è a ciò che deve essere>><sup>10</sup>.

In questa logica, la tematica dell'accertamento diviene esterna al processo esecutivo: quest'ultimo ha la finalità di dare pratica attuazione al diritto già accertato in altro e diverso processo (quello di cognizione, appunto).

Il tema si salda con quello della natura giuridica stessa del processo di esecuzione: solo se si afferma, infatti, la natura giurisdizionale di tale processo, si può dare vita ad un'indagine dell'accertamento del credito all'interno dello stesso<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Il riferimento è a CARNELUTTI F., *Istituzioni del processo civile italiano*, V ed., Roma, 1956, 37.

<sup>11</sup> Le due tesi in campo sono quella del processo esecutivo come procedimento di natura amministrativa e quello del processo esecutivo come processo di carattere giurisdizionale. E' nota l'espressione del FAZZALARI E., *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, per il quale << tutta la serie procedurale presuppone l'accertamento del diritto >>, riferendosi l'autore all'accertamento come ricognizione del titolo esecutivo ed evidenziando, per questa via, un atteggiamento comune della dottrina, ovvero la considerazione centrale nell'ambito della procedura esecutiva del titolo e della situazione giuridica (credito da eseguire) ad esso sottesa: sul punto, e sulla centralità del titolo esecutivo si è già detto fatto riferimento alla fine del paragrafo precedente, con particolare riferimento alla nota 5 e se ne dirà anche in nota 16. Ebbene, a fronte di ricostruzioni di carattere amministrativo della procedura esecutiva, deve essere riaffermato il carattere giurisdizionale della stessa: quando l'azione non poggia su alcun titolo legittimante che separi "il diritto sostanziale dalla serie delle attività compiute dinanzi al giudice, allora non si sa come giustificare (...) l'esigenza di istradare il processo sui binari della nuda forma" (così VERDE G., *Aspetti del processo di espropriazione forzata: sul provvedimento di esclusione dalla distribuzione per mancata prova del credito*, nota a Cass., 24-1-1968, n.198, *Temi*, 1968, 300). Occorre, dunque, evitare ricostruzioni dell'esecuzione in termini di procedimento di pura forma, in cui il G.E. si debba occupare soltanto dei presupposti di legittimità dei suoi atti. Se si rifiuta la figura dell'esecuzione come un "angusto recipiente", difeso da una sorta di "filtro" contro il passaggio della normativa dei rapporti intercorrenti tra le parti, laddove il "filtro" è naturalmente rappresentato dal titolo esecutivo, si può comprendere la vera natura giurisdizionale del processo esecutivo, e tramite essa, il rapporto con l'accertamento del credito, non più fenomeno estraneo, bensì interno, all'esecuzione; solo infatti se si riafferma la natura giurisdizionale del processo esecutivo, può svolgersi un'indagine sull'accertamento del credito all'interno dello stesso (in tali termini, VERDE G., *Intervento*, cit., 37). Sebbene queste parole siano state spese muovendo da dati normativi attualmente non più in vigore, (si pensi al combinato disposto 512-624 c.p.c ed alla necessaria incidenza, in punto di sospensione, dell'accertamento ex art. 512 c.p.c.), l'esigenza di accertare il credito prima che il processo giunga a termine e la qualificazione della cognizione come interna al processo esecutivo, sono punti da tenere comunque fermi, come si avrà cura di dimostrare *infra*.

Così riguardato, il processo di esecuzione sarebbe un processo di contenuto minore e la dottrina, pertanto, ne ha spesso ricostruito gli istituti prendendo a prestito espressioni e categorie concettuali già sperimentate per il processo di cognizione<sup>12</sup>.

Decisiva conferma di una tendenziale estraneità della cognizione al processo esecutivo è stata, inoltre, rintracciata nella Relazione al Re per il nuovo codice<sup>13</sup>, ove si legge << *tutto il processo esecutivo era dominato finora dalle forme, e perfino dalla terminologia, del processo di cognizione: le garanzie del contraddittorio e della collegialità, che sono preziose e insopprimibili quando si tratta di decidere, si trovavano impiegate fuori luogo nel processo di esecuzione, dove non si tratta più di decidere, ma di operare in conformità di un titolo già di per sé esecutivo*>>.

In estrema sintesi, quindi, << *si deve prendere le mosse dalla chiara volontà del legislatore del 1940 di liberare il processo di esecuzione dalle pastoie della cognizione e delle sue forme* >><sup>14</sup>: l'idea da cui muove il legislatore è quella di un giudice dell'esecuzione che deve attuare un diritto già accertato, e che quindi ha soltanto il potere di fissare il *quomodo exequendum*<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> L'esempio calzante lo offre CAPPONI, in *Verificazione, cit.*, 225, laddove si legge che "l'esempio più notevole di simile atteggiamento di studi è dato dal parallelo istituito tra *res litigiosa* e *res pignorata*". Di poi, il citato autore, in ordine ai limiti di questo parallelo, invita a leggere il VERDE G., voce << *Pignoramento in generale* >>, in *Enc. Dir.* XXXIII, Milano, 1983, 799 ss. Più in generale si afferma che è proprio nella astratta modellistica processuale che è dato riscontrare il maggiore limite degli studi rivolti al processo esecutivo. Si veda in tal senso anche CAPPONI B., *Intervento dei creditori sforniti di titolo esecutivo e stabilità della distribuzione forzata, cit.* 221.

<sup>13</sup> Il riferimento è alla Relazione ministeriale, n.31. Ma la esigenza di massima semplicità all'interno del processo esecutivo era già stata evidenziata nelle varie relazioni che hanno preceduto quella di cui al n.31 del testo definitivo del codice del 1940: relazione nn. 21 e 26 della relazione al progetto del 1937 e relazione n.345 di quella al progetto 1939. Lo riferisce VERDE, *Intervento e prova del credito, cit.*, 6.

<sup>14</sup> L'espressione è di ORIANI R., *Opposizione agli atti esecutivi, cit.*, 27.

<sup>15</sup> E del resto, la stessa dottrina che si è dedicata, nell'immediatezza del nuovo codice, specificamente all'accertamento eventualmente realizzato dagli organi esecutivi, non ha mai fatto riferimento ad una "cognizione": ci si riferisce a MARTINETTO G., *Gli accertamenti degli organi esecutivi*, Milano 1963.

Assolutamente centrale, dunque, nel disegno legislativo del 1940 è stato il ruolo del titolo esecutivo: la premessa ideologica da cui ha preso le mosse il legislatore è stata, infatti, quella per cui << *il titolo esecutivo serve ad innalzare una barriera tra la cognizione e l'esecuzione*>><sup>16</sup>.

### 3. *La disciplina dell'intervento dei creditori e la tematica della cognizione interna al processo esecutivo.*

Ebbene, quello che il legislatore del 1942 aveva immaginato come un processo spoglio di cognizione, o meglio, come un processo praticamente orientato alla soddisfazione dei diritti, nell'ambito del quale la cognizione si doveva - eventualmente - innestare solo con parentesi esterne e pressoché autonome, si mostra, ben presto, nella realtà, un processo lontano dalla idea originaria<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> L'espressione è di VERDE G., *Attualità del principio << Nulla executio sine titulo >>*, cit., 964, il quale nell'analizzare il tema della centralità del titolo esecutivo, ravvisa la profonda crisi nella quale versa il sistema delineato dal codice del 1940, fondato sulle virtù << *taumaturgiche* >> del titolo esecutivo ed evidenza, appunto, tra i problemi endo-processuali, l'inevitabile contraddizione di una disciplina costruita per soddisfare crediti << *certi, liquidi ed esigibili* >> nella misura rappresentata dal titolo esecutivo e, tuttavia, aperta all'intervento dei creditori non titolati. Eppure, continua l'autore, nonostante il legislatore abbia riposto << *fiducia eccessiva* >> nel titolo come strumento idoneo a separare la cognizione dall'esecuzione, al titolo può essere ascritta altra e diversa funzione, quale cioè quella di anello di congiunzione tra processo di cognizione e processo di esecuzione, nell'ambito di un'attività omogenea e tutta quanta (questo è il punto fondamentale) giurisdizionale.

<sup>17</sup> Attenta l'osservazione di ORIANI R., in *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, cit., 138, laddove si parla di una << *suggestione* >> in cui sarebbe incorso il legislatore all'idea che il debitore non subisca alcun pregiudizio dalla presenza del creditore intervenuto, non munito di titolo esecutivo, giacché il credito di costui rileva solo nella fase distributiva. Idea più che fallace, così come si avrà modo di specificare in seguito. Negli stessi termini, sostanzialmente, si esprime VACCARELLA R., in *Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, 60, il quale afferma che l'originario disegno del legislatore è stato *corrotto* dalla concreta esperienza del processo. E sempre lo stesso autore, da ultimo citato, in *L'esecuzione forzata dal punto di vista del titolo esecutivo*, in *Titolo esecutivo, precetto, opposizioni*, Torino 1983, 74, con parole assolutamente calzanti, alla stregua delle quali << *L'esperienza ha mostrato come la realtà dell'esecuzione sia più complessa ed articolata di come essa appariva (anche al legislatore) se osservata soltanto attraverso il "prisma" del titolo esecutivo e che con questo ben può coesistere un'esecuzione organizzata come processo*>>.

Ed invero, è stata la disciplina dell'intervento a portare prepotentemente alla ribalta (sia pure nella dimensione eventuale del concorso dei creditori, che può anche non realizzarsi) la tematica dell'accertamento all'interno del processo esecutivo: il concorso dei creditori ha posto, infatti, il problema della possibilità (ma sarebbe meglio parlare fin d'ora di necessità) di una cognizione interna al processo esecutivo, relativa alla situazione fatta valere dagli interventori non titolati<sup>18</sup>.

Il tema è quello, fin troppo noto, dell'accertamento del credito dei creditori intervenuti *sine titulo*, di cui all'art.499 c.p.c., anche se indici si rinvencono pure in una serie di istituti di carattere generale, tra i quali: il cumulo dei mezzi di espropriazione di cui all'art 483 c.p.c., la conversione e la riduzione del pignoramento, rispettivamente art. 495 e 496 c.p.c., la cessazione della vendita forzata, ex art. 504 c.p.c. e forma dell'assegnazione di cui all'art. 507 c.p.c.<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Deve fin d'ora segnalarsi che è stata la giurisprudenza, nel silenzio del legislatore, a farsi carico del problema (della cognizione interna al processo esecutivo). La questione è stata affrontata, dapprima, nella pronuncia Cass. 10 gennaio 1964 n. 65, reperibile in *Foro it.*, 1964, I, 28, la quale ha dato spunto al lavoro di MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, cit., 561 ss. Vi è da dire che successivamente gli arresti giurisprudenziali si sono concentrati soprattutto sulla legittimazione all'intervento, così gettando le basi per la spinosa questione, relativa al tema se il vaglio di ammissibilità della domanda d'intervento possa estendersi anche all'accertamento del credito. Si vedano in proposito (e qui si cita senza alcuna pretesa di completezza, ma a mero titolo esemplificativo) : Cass. 26 gennaio 1987 n. 714, in *Foro it.*, 1988, I, 3042 con nota di ORIANI R., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi*, cit.; Cass. 16 maggio 1987 n. 4516, in *Giur.it.*, 1989, 584, con nota di CAPPONI B., *Intorno ai rimedi <<cognitivi>> avverso l'accertamento dei crediti nella conversione del pignoramento*; Cass. 22 aprile 1995, n. 4584, in *Foro it.*, 1996, I, 3770 con nota di ACONE M., *Note in tema di oggetto del pignoramento di crediti*; Cass. SS. UU., 5 febbraio 1997 n. 1082, *Foro it.*, 1997, I, 3795; Cass. 1 settembre 1999 n. 9194 e Cass. 21 aprile 2000 n. 5266, entrambe in *Riv. esec. forz.*, 2000, 627 con nota di CAPPONI B., *Ultime su intervento, prova del credito, conversione del pignoramento, contestazioni dell'esecutato, controllo ex officio della legittimazione al concorso*; Cass. 26 settembre 2000 n. 12762, in *Riv. esec. forz.*, 2000, 357, con nota di DE SANTIS F., *Esistenza e prova del titolo esecutivo dei creditori intervenuti*. Per il profilo qui cennato della legittimazione all'intervento e relativo controllo del G.E. si veda più compiutamente *infra*, Capitolo secondo, paragrafo 2.1.

<sup>19</sup> Trattasi, come già riferito, di istituti di carattere generale, che hanno denunciato la concreta possibilità nel processo esecutivo di dare corso ad accertamenti sui crediti in concorso: da tali norme emerge infatti, che, a differenza del codice pregresso, la disciplina dell'intervento non è rivolta esclusivamente alla fase *satisfattiva* dell'espropriazione, ma determina un potere diffuso tra tutti coloro che partecipano al

Il meccanismo del concorso dei creditori, infatti, così come predisposto dal legislatore del 42 pone delle esigenze cognitive all'interno del processo esecutivo che emergono allorquando l'adozione di un provvedimento da parte del giudice dell'esecuzione presuppone la conoscenza dei crediti in concorso<sup>20</sup>.

Si pensi, per esempio, all'istituto della conversione del pignoramento<sup>21</sup>.

---

processo fin dalla fase di espropriazione, così comportando la necessità di una cognizione interna: il legame, dunque, tra concorso e cognizione si va delineando, e diventa ancora più chiaro con riguardo all'istituto della conversione del pignoramento di cui si dirà *infra* (più specificamente nota 21). Altresì importante, l'istituto della vendita a lotti, in ordine al quale, limpide le parole di ORIANI R., *Brevi note, cit.*, 3040: << ed allora si pone il problema se sia necessario attendere la fase di distribuzione del ricavato per esercitare un qualche controllo sull'intervento e se sia, in definitiva, tollerabile che il debitore non può far cessare la vendita a lotti, sebbene le somme conseguite siano sufficienti a soddisfare i suoi veri creditori, ma deve subire, in presenza di un sedicente creditore, la vendita a degli altri lotti e poi ottenere la ben misera soddisfazione della consegna della somma ricavata, previa contestazione del credito >>.

<sup>20</sup> Senza troppo anticipare quanto si avrà a dire circa la legittimazione all'intervento nel capitolo successivo, per chiarezza qui si descrive soltanto il meccanismo della legittimazione. Si è spesso usata, soprattutto in sede *pretoria*, per descrivere il fenomeno dell'accesso al processo di espropriazione forzata, l'espressione di *esecuzione a porte aperte*, tesa ad esplicitare che per intervenire nel processo espropriativo è sufficiente dare contezza del credito e del titolo dello stesso, non essendo necessario il possesso di un titolo esecutivo. Volutamente, si è scelto, in questa sede, un termine neutro quale "contezza": è infatti, ampia (oltre che nota) la *querelle* sulla interpretazione del dettato della vecchia disposizione dell'art.499 c.p.c., con riferimento all'inciso "titolo" e non si vuole in questa sede troppo incidere sulle diverse tesi, delle quali si darà conto *infra*. Basti ora sottolineare che l'ampia legittimazione all'intervento, riconosciuta anche a creditori non in possesso di titolo esecutivo, ha comportato una forte incertezza circa la esistenza della situazione vantata con la domanda di intervento, rilevante in molti contesti dell'espropriazione, precedenti alla fase della distribuzione: da qui il problema dell'apertura di spazi alla cognizione interni al processo esecutivo.

<sup>21</sup> Nel caso, infatti, di contestazione dei crediti in sede di conversione del pignoramento, il G.E. deve adottare un provvedimento che presuppone la cognizione dei crediti in concorso. Quando ad essere contestato da parte del debitore è il credito del precedente, il problema non sorge, potendo il debitore proporre l'opposizione all'esecuzione in ogni momento ( soluzione, questa, sempre condivisa dalla giurisprudenza ed estesa anche all'interventore munito di titolo esecutivo: si veda sul punto CAPPONI B., *Intorno ai rimedi cognitivi, cit.*, 584). Ben più complesso è stato il tema della reazione del debitore nei confronti del credito del creditore intervenuto senza titolo, stante l'inoperatività, in sede di conversione del pignoramento, delle controversie distributive. La soluzione *pretoria*, allora, è stata costruita sulla valorizzazione dell'inciso << *sentite le parti* >> di cui all'art. 495 c.p.c. e sull'attribuzione al G.E. di un potere di cognizione sui presupposti della domanda di intervento. E del resto, l'istituto della conversione del pignoramento, come nota attentamente PERAGO C., *Controversie sull'accertamento del credito e sulla*

Il Giudice dell'esecuzione, nel contesto dell'espropriazione aperta all'intervento e non più chiusa nel recinto individuato dal titolo esecutivo, dunque, non può accantonare i problemi cognitivi posti dal concorso dei creditori per rilevarli, poi, nella fase delle opposizioni di merito: deve risolverli man mano che si pongono, adottando schemi propri della cognizione (quale che sia l'etichetta prescelta per descrivere questo tipo di cognizione: incidentale, sommaria, parziale, superficiale, incompleta), attraverso una serie di disposizioni, suscettibili di applicazione, tra cui, appunto, l'art.495 in tema di conversione del pignoramento.

Questi problemi cognitivi, la loro relativa risoluzione e le norme applicate hanno affermato, tra l'altro, il carattere “*contraddittorio*” del processo di esecuzione<sup>22</sup>.

### 3.1 *Segue. L'esigenza di cognizione e la rilevanza dell'intervento.*

---

*distribuzione del ricavato, cit., 214, << ha rappresentato negli ultimi quarant'anni, il punto di emersione delle problematiche relative alla cognizione sui presupposti sostanziali dell'intervento >>. Sul punto, si tornerà in sede di legittimazione all'intervento, atteso che l'art. 495 c.p.c. è stata banco di prova delle tesi in materia di cognizione del credito nell'esecuzione: in questa sede, occorre aggiungere che la giurisprudenza della corte di Cassazione si è evoluta nel senso di riconoscere al G.E. un potere di indagine in ordine ai presupposti sostanziali dell'intervento, potere che dal controllo della sussistenza del requisito della semplice << legittimazione >> si è venuto estendendo all'indagine sulla fondatezza (quantomeno in termini di eccessività della pretesa) del credito fatto valere: si citano, a titolo esemplificativo, Cass. 10 gennaio 1964 n.65, in *Foro it.*, 1964, I, 28; Cass. 12 marzo 1971 n.702, in *Foro it.*, 1971, I, 1466; Cass. 18 settembre 1972 n .2753, in *Foro it.*, 1972, I, 3411. Questo potere di indagine, collegato alla contestazione del debitore, era attivabile, secondo tesi maggioritaria, attraverso l'opposizione agli atti esecutivi. Sul punto si ritornerà, come detto, *infra*.*

<sup>22</sup> Per il quale spetto si rinvia al lavoro di CAPPONI B., *Alcuni problemi su contraddittorio e processo esecutivo, cit.*, 28, il quale già nel lavoro *La verifica, cit.*, 15, notava come la concezione meramente “procedimentale” dell'esecuzione (come attuazione del programma contenuto nel titolo), contrapposta alla concezione specificamente “processuale” della cognizione, avesse finito per condizionare istituti presenti tanto nel processo cognitivo, quanto in quello esecutivo, come il principio del contraddittorio. E benvero, spostato l'asse dalla centralità del titolo esecutivo al carattere tendenzialmente concorsuale dell'espropriazione, l'Autore è giunto ad affermare il recupero di nuova linfa per il principio del contraddittorio.

L'esigenza della cognizione sui crediti sorge, dunque, in quanto il sistema del concorso è predisposto in modo tale da dare rilevanza all'intervento, sin della fase c.d. espropriativa<sup>23</sup>.

A fronte dell'intervento non titolato, infatti, si pongono fin dalla fase espropriativa essenzialmente due problemi: il primo, relativo alla qualificazione della domanda di intervento; il secondo, riguardante i mezzi di tutela del debitore.

Con riferimento a tale ultimo aspetto (e nulla togliendo al tema della qualificazione della domanda di intervento<sup>24</sup>) si osserva che: a fronte dell'intervento di un creditore munito di titolo esecutivo, il debitore ben può contestare il credito immediatamente, anche per ragioni di merito (attraverso l'opposizione di cui all'art.615 c.p.c.); lo stesso non può dirsi nel caso dell'intervento di un creditore sfornito di titolo, dovendo il debitore attendere la fase distributiva per spiegare la contestazione *ex art.512 c.p.c.*<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Si solleva l'attenzione sulla tradizionale distinzione del processo esecutivo in due fasi, l'una di liquidazione e dunque *espropriativa*, l'altra di distribuzione e dunque *satisfattiva*, distinzione - questa - tramandata dal vecchio al nuovo codice "*pressoché inalterata*" (così si esprime CAPPONI B., *La verifica*, cit., 82, rinviando per uno studio approfondito a GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori*, cit., 12). La fase espropriativa terminerebbe con il provvedimento conclusivo della vendita forzata. Questa distinzione si appalesa importante per il tema, qui in indagine, dei rapporti tra concorso dei creditori e cognizione all'interno del processo esecutivo: essa ha condizionato gli studi di dottrina e giurisprudenza. Ed infatti, con riferimento alla cognizione sulla posizione vantata dal creditore interveniente, si è costantemente affermato che nella fase espropriativa, la cognizione doveva essere esercitata solo sui requisiti formali del credito, mentre nella fase *satisfattiva*, oggetto dell'accertamento era l'esistenza del diritto. Ebbene, l'autore sopra citato si pone in chiave critica rispetto a questa soluzione, muovendo dal dato normativo e dalla ricognizione dei poteri riconosciuti al G.E in entrambe le fasi: non si comprende perché si debba "*postulare*" la necessità della "*cognizione*" in una fase, quella *satisfattiva*, che consente la reazione all'esecuzione ingiusta, laddove i più gravi problemi di tutela (e quindi di cognizione), si pongono, invece, nella fase espropriativa. Sul punto, riservando una trattazione *funditus* al capitolo secondo, non si può omettere in questa sede, che la dottrina si è divisa con riguardo soprattutto alla fase distributiva, ritenuta da alcuno addirittura estranea al processo esecutivo, che terminerebbe (in quest'ottica) con il provvedimento di vendita forzata (è la nota tesi di Montesano L.). Sul tema si veda il Capitolo due, paragrafo 1.

<sup>24</sup> Sul quale tema si insisterà *infra*.

<sup>25</sup> Ci si riferisce, è bene ricordarlo, sempre alle disposizioni per come presenti nella stesura originaria del codice del 1942.

Questa situazione<sup>26</sup> realizza una evidente << *sfasatura tra rilevanza processuale della situazione del creditore e potere di contestazione del debitore* >><sup>27</sup>.

L'idea originaria del legislatore, in altri termini, si rileva *fallace*<sup>28</sup>: il creditore intervenuto, infatti, partecipando pienamente all'espropriazione e non concorrendo soltanto alla fase della distribuzione, pone un problema di tutela del debitore, per il quale non sono approntati specifici rimedi e per il quale appunto sorge una esigenza di cognizione precedente alla fase distributiva.

Da questa situazione nasce una vera e propria "incoerenza"<sup>29</sup> tra il meccanismo del concorso dei creditori predisposto dal legislatore del 1942 ed il sistema dei controlli: pur avendo il legislatore spostato la rilevanza processuale del concorso dei creditori alla fase espropriativa, lascia pressoché immutato il novero dei controlli, concepiti come incidenti cognitivi esterni, e mai come concreti rimedi interni (tanto perlomeno nella fase espropriativa).

La rivisitazione di questo sistema e la ricerca di spazi cognitivi interni al processo esecutivo, hanno alimentato l'indagine che qui si riprende.

#### 4. *Gli spazi cognitivi che si aprono fin dalla fase espropriativa.*

Si deve, dunque, alla dottrina ed alla giurisprudenza<sup>30</sup> un serrato lavoro di ricostruzione degli spazi cognitivi che sono eventualmente configurabili nella fase espropriativa, alla ricerca di una risposta

---

<sup>26</sup> Contraddistinta, appunto, dalla rilevanza delle posizioni degli interventori fin dalla fase espropriativa e dalla previsione legislativa di una contestazione (ed un conseguente controllo) della situazione creditoria dell'interventore *sine titulo* rimandata alla fase distributiva.

<sup>27</sup> La corretta qualificazione della fattispecie si deve a CAPPONI B., *La verifica dei crediti, cit.*, 9.

<sup>28</sup> Come già anticipato in nota n.17.

<sup>29</sup> Così la definisce CAPPONI, *La verifica, cit.*, 10.

<sup>30</sup> Come già indicato in nota 18.

all'esigenze di accertamento interne al processo esecutivo, che – seppure non considerate (e risolte) dal legislatore -- si sono poste, con riferimento, soprattutto, all'intervento dei creditori non titolati.

Si è giunti, dunque, attraverso affermazioni non sempre coerenti e pacifiche, a sostenere che la cognizione, lungi dall'essere esterna, e confinata nelle parentesi predisposte dal legislatore, è attività che il giudice dell'esecuzione deve porre in essere per tutto l'arco del processo esecutivo e, dunque, anche nella fase c.d. espropriativa.

Ebbene, secondo questa ricostruzione<sup>31</sup>, l'attività cognitiva sarebbe connessa alla struttura stessa del processo e non sarebbe confinata soltanto alla fase di distribuzione del ricavato: il tutto nel rispetto dell'idea (sempre ferma) che la cognizione è un elemento accidentale della procedura esecutiva, concepita senz'altro non come sede per la ricostruzione di concrete vicende sostanziali, ma come strumento per realizzare la sanzione esecutiva (strumento per giungere, cioè, al provvedimento)<sup>32</sup>.

Questa conclusione, è molto lontana da quella raggiunta dagli autori che, invece, hanno utilizzato gli schemi cognitivi, non per fondare una cognizione interna al processo esecutivo, bensì con la finalità di assicurare al provvedimento finale dell'espropriazione una stabilità omologa a quella del provvedimento che chiude il processo di cognizione<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Che si deve, tra gli altri anche a CAPPONI B., *La verifica*, cit., 234, ma anche 100 ss.

<sup>32</sup> Avendo cura (sempre) di specificare che ci si riferisce alla cognizione interna al processo.

<sup>33</sup> Questi autori, in genere, sono accomunati sotto l'etichetta di fautori delle tesi cognitive, anche se, come si vedrà nel Capitolo secondo, l'espressione abbraccia diverse ricostruzioni dei rapporti cognizione - esecuzione. Qui si ha riguardo, particolarmente, alla tesi del Montesano, ampiamente riportata nel lavoro *La cognizione sul concorso*, cit., il quale, negando natura esecutiva alla fase di distribuzione, ne offre una visione "cognitiva", denunciando la volontà di << modellare i più importanti esiti del processo esecutivo sulla traccia del processo di cognizione, e cioè del processo "vero e proprio", che in tanto da luogo ad un accertamento stabile, in quanto abbia dato luogo a cognizione "ordinaria" ovvero si sia concluso con negozi di tipo conciliativo >>: le parole, in chiave critica, sono spese da CAPPONI B., *La verifica*, cit., 101.

E' evidente la distanza tra le due posizioni, liddove si consideri che a voler seguire la prima ricostruzione, la (pseudo) stabilità del provvedimento conclusivo dell'espropriazione deriva dall'attuazione del diritto<sup>34</sup>, mentre a voler sposare la seconda tesi, la detta stabilità deriverebbe, invece, dall'accertamento della situazione sostanziale sottesa al diritto da eseguire (e sarebbe, dunque, vicina alla stabilità propria del provvedimento su diritti)<sup>35</sup>, accertamento che si dovrebbe collocare squisitamente nella fase distributiva del processo.

Su questo discorso, e sul ruolo della cognizione all'interno del processo esecutivo, che in questa sede si è scelto di prospettare direttamente con riferimento all'argomento dell'intervento dei creditori, si innesta la attuale disciplina di riforma.

Il legislatore, con i recenti interventi normativi, sembra aver riconosciuto delle parentesi di cognizione (il pensiero è diretto all'udienza di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c., nonché alla nuova formulazione della controversia distributiva<sup>36</sup>) interne al processo esecutivo, con conferma della tesi della cognizione connaturata alla struttura stessa del processo esecutivo e con bocciatura

---

<sup>34</sup> Limpide sul punto le parole di CAPPONI B., *La verifica, cit.*, 234: << Questo stesso carattere sanzionatorio – nel senso di coattiva attuazione del diritto – è premessa per il carattere tendenzialmente stabile degli atti esecutivi che non hanno funzione di accertamento, e particolarmente di accertamento idoneo a proiettare i suoi effetti al di fuori del processo in cui esso ha strumentalmente luogo, bensì hanno la più semplice funzione di attuare il diritto, funzione che si realizza all'interno del processo e perciò risulta soggetta a rimedi e controlli interni al processo stesso >>.

<sup>35</sup> Il punto è davvero importante: non vi è chi non veda quanta distanza vi sia tra le due posizioni e quanta differenza può derivare dall'adesione all'una o all'altra tesi, anche con riguardo alla stabilità del provvedimento finale dell'esecuzione. Un conto, infatti, è affermare che un provvedimento è stabile, perché ha attuato un diritto, e un conto è sostenere che tale stabilità è quella propria del provvedimento di cognizione. Subito dopo al riforma del 2005, in forza della innovazione procedimentale di cui all'art.512 c.p.c., si è ritenuto più difficile argomentare in sostegno della seconda posizione. In altri termini, dalle novità normative avrebbe tratto linfa notevole la prima tesi accennata, per la quale, la cognizione nel processo esecutivo esiste, ma non può essere spiegata (o studiata) nelle forme proprie del processo di cognizione, concluso da un provvedimento che porta all'accertamento stabile.

<sup>36</sup> Con salvezza, naturalmente, di una diversa ricostruzione sulla natura giuridica delle nuove controversie distributive, di cui si darà ampiamente conto nel capitolo terzo di questo lavoro.

di quella ricostruzione che invece “*strumentalizzava*” la cognizione per collegare al provvedimento finale una stabilità di effetti propri della sentenza conclusiva di un processo di cognizione ordinario.

Questa conclusione che è stata prevalente nell'immediatezza della riforma, ha ceduto, successivamente, il passo ad una diversa ricostruzione in difesa della presenza (possibile) di una cognizione piena in ambiente esecutivo, realizzata con lo strumento dell'opposizione agli atti. Sul punto, si ritornerà approfonditamente nel capitolo terzo.

#### *5. La lunga strada verso la riforma dell'intervento dei creditori nell'espropriazione forzata.*

Per analizzare la disciplina contenuta nella riforma, occorre muovere qualche passo indietro.

E' certamente singolare l'esperienza italiana del processo di esecuzione: nonostante sia stata per lunghi anni radicata la coscienza dell'esecuzione forzata come << *grande malata* >><sup>37</sup> del processo civile<sup>38</sup>, una compiuta riforma della materia è arrivata solo nel 2005<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> L'espressione è di FAZZALARI E., *Problemi e Prospettive del Processo Civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1984, 353.

<sup>38</sup> La coscienza del cattivo funzionamento del processo esecutivo, è stata oggetto di numerose denunce da parte degli studiosi, tra i quali si citano, a titolo esemplificativo: SATTÀ S., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova, 1951, 56; FAZZALARI E., *Luci ed ombre della riforma del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, 627; GRASSO E. *La riforma del processo civile e l'esecuzione forzata*, in *Giur. it.*, 1991, IV, 129; VERDE G., *Intervento*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata*, *Atti del XVIII convegno nazionale*, Milano, 1992, 222; CHIARLONI S., *Giurisdizione e amministrazione nell'espropriazione forzata*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata*, *cit.*, Milano, 1992, 11; PICARDI N., *Riforme, controriforme e miniriforme del processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 1215; SALETTI A., *Riflessioni de iure condendo sul processo esecutivo*, in *Giur. it.*, 1996, IV, 41; VALCAVI G., *Relazione introduttiva e proposte di riforma del processo esecutivo*, in *Giur. it.*, 1997, IV, 210; COSTANTINO G., *Le riforme della giustizia civile nella XIV legislatura*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, 31.

<sup>39</sup> Il riferimento è alla legge 14 maggio 2005 n.80 ed alla legge 28 dicembre 2005 n.263, per le quali si vedano, senza pretesa di completezza, i contributi indicati nella nota 8.

Diverse le ipotesi formulate nel tentativo di spiegare le ragioni di questa *trascuratezza*, o se si preferisce, *negligenza*, legislativa, le quali, comunque, non sono giunte ad una soluzione univoca<sup>40</sup>.

Ad ogni buon conto, anche se non tradotti in interventi legislativi, i vari disegni (o anche solo studi) di riforma, sono nondimeno importanti per l'analisi dell'attuale disciplina normativa, e si inseriscono, pertanto, a pieno titolo, nella ricostruzione storica che si intende svolgere.

La lunga strada verso la riforma dell'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata deve necessariamente muovere dal dettato del codice del 1865<sup>41, 42</sup>, al fine di evidenziare quanto fosse già al tempo discussa la posizione del creditore interveniente.

Sotto la vigenza del detto codice, secondo l'opinione dominante<sup>43</sup> non era necessario che il creditore intervenuto possedesse un titolo esecutivo; secondo alcuni<sup>44</sup>, invece, “*l'atto finale e supremo dell'esecuzione*”<sup>45</sup>, consistente nel prendere soldi dal patrimonio del debitore, doveva essere compiuto in favore di un soggetto che quell'esecuzione poteva anche promuovere.

Il timore di un grave attentato al principio della *par condicio creditorum* insabbiò l'idea carneluttiana<sup>46</sup>, ed il codice di rito del 1940

---

<sup>40</sup> Sulle quali attentamente si interroga ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 70, cui si rinvia anche per le ampie note bibliografiche.

<sup>41</sup> Sia inteso, naturalmente, solo in forma di breve accenno.

<sup>42</sup> Per i quali cenni si rinvia alle considerazioni introduttive di ORIANI R., *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata*, cit., Milano, 1992, 133, anche in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, 131.

<sup>43</sup> Per riferimenti vari si veda MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, V, Milano, s.d., 248.

<sup>44</sup> E' la posizione di CARNELUTTI F., *Lezioni di Diritto Processuale Civile. Processo di Esecuzione*, III, Padova, 1931, 31.

<sup>45</sup> L'espressione è di CARNELUTTI F., *Lezioni*, cit., Padova, 1931, 298.

<sup>46</sup> Ripresa, peraltro, in due progetti di riforma del codice, (progetto preliminare e progetto Solmi); sul punto: ORIANI R., *La determinazione dei crediti*, cit., 136, il quale evidenzia, inoltre, che nella relazione al codice del 1940 non risultano affatto indicati i motivi che indussero il legislatore ad abbandonare la detta idea, confortata, nella formulazione di entrambi i progetti, dal consenso della Commissione delle assemblee legislative.

aprì la porta dell'esecuzione singolare a tutti i creditori, anche non titolati<sup>47</sup>.

Tralasciando per il momento, attesa la sede di ricostruzione storica dell'istituto, l'ampio dibattito sull'interpretazione del testo dell'art. 499 c.p.c. – in vigore per ben sessantasei anni – a voler ripercorrere questo lungo periodo, la prima sensazione che se ne ricava è quella di *marginalità* che, può dirsi, contraddistingue *sempre* il processo esecutivo nei moti di riforma.

Ed infatti, nessuna novità che riguardi il concorso dei creditori si rintraccia, sia nella novella del 1950 - 1951<sup>48</sup>, che nei successivi quattro progetti di riforma degli anni 1960 – 1972<sup>49, 50</sup>.

A fronte di questo pesante silenzio legislativo la dottrina più attenta reagì evidenziando un profondo disagio nei confronti del processo esecutivo, soprattutto avuto riguardo alla mancanza di una fase di verifica dei crediti anteriore alla vendita<sup>51</sup>; il maggiore pregio del dibattito (dottrinario e giurisprudenziale<sup>52</sup>) che ne seguì, fu

---

<sup>47</sup> Come noto, la garanzia della *par condicio creditorum* ebbe una grande importanza nella formulazione del concorso di creditori nel codice del 1940, e sul punto basti ora citare il lavoro di GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori, nell'espropriazione singolare, cit.* .

<sup>48</sup> Se non una lieve modifica all'art. 512 c.p.c., ad opera dell'art.9 d.p.r. 17 ottobre 1950 n. 857; sulla novella si veda il lavoro di ANDRIOLI V., *Le riforme del codice di procedura civile. Commento sistematico alle norme modificatrici emanate dal 1942 al 1° gennaio 1951 e alle disposizioni transitorie*, Napoli, 1951, 133.

<sup>49</sup> Il riferimento è ai disegni di legge n. 1993/III/C, n.322/V/S, n.816/VI/C presentati dal Ministro Gonella nel 1960, 1968, e nel 1972, e del d.d.l. n. 557/IV/C presentato dal Ministro Bosco nel 1963, per i quali si rinvia a VALCAVI G., *Il concorso dei creditori nella esecuzione e il progetto ministeriale di modificazioni al codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1962, 282, nonché a COLESANTI V., *Intorno a un progetto di riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 442.

<sup>50</sup> Eccezion fatta per alcune norme riguardanti l'intervento tempestivo, contenute nel d.d.l. n. 1993/III/C, i cui art. 32 e 36 sembrano precorrere la formulazione del secondo comma dell'attuale art. 499 c.p.c..

<sup>51</sup> Per tutti, per l'epoca in cui scriveva, si veda VERDE G., *Intervento e prova del credito nell'espropriazione forzata, cit.* . In questo, che l'autore stesso ebbe a definire << poco fortunato libricino >> furono evidenziate – siano piaciute o meno ai più le << eclittiche >> soluzioni ivi proposte –, le problematiche che attanagliavano il concorso dei creditori, tra le quali, come si anticipa nel testo, l'esigenza di una fase di verifica endo-processuale, anteriore alla fase di liquidazione. Esigenza successivamente avvertita da molti altri autori di cui si dirà *infra*.

<sup>52</sup> La giurisprudenza si interrogava soprattutto con riguardo all'esigenza di una produzione documentale a sostegno dell'intervento: *ex plurimis* si veda CAPPONI B.,

indiscutibilmente quello di porre con forza all'attenzione del legislatore l'esigenza di un intervento innovativo in materia. Ed allora, i tentativi di incidere la materia dell'esecuzione, cominciarono, tiepidamente, a susseguirsi.

Negli anni settanta, per mano di due commissioni ministeriali<sup>53</sup>, furono predisposti due disegni di legge, il secondo dei quali<sup>54</sup>, il d.d.l. 1463/VIII/S, molto importante per l'argomento qui trattato<sup>55</sup>.

Da una attenta lettura di questo disegno emerge che in ordine alla legittimazione all'intervento, fu operata un'apertura rispetto al paventato sistema chiuso (chiuso solo alla partecipazione dei soli creditori forniti di titolo esecutivo<sup>56</sup>): si prospettò, infatti, l'intervento di creditori assistiti da *nomina* diversi dal titolo esecutivo, ma comunque sostenuti da prove documentali, dalle quali risultasse l'ammontare del credito.

Con riferimento, invece, alla verifica dell'ammissibilità dell'intervento, essa fu prevista ad opera del giudice dell'esecuzione, nell'udienza in cui si dispone la vendita o l'assegnazione, senza però

---

*Sulla prova documentale del credito nell'esecuzione forzata*, in *Giust. Civ.*, 1987, I, 2936, ID., *Conversione del pignoramento e cognizione sui crediti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 508, nonché ORIANI R., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi*, nota a *Cass. 26 gennaio 1987 n. 714*, in *Foro it.*, 1988, I, 3042.

<sup>53</sup> Si tratta delle due commissioni c.d. Liebman, rispettivamente istituite nel 1973 e nel 1978.

<sup>54</sup> Il primo dei due progetti di riforma, il d.d.l. 2246/VI/S, è rimasto inedito, ma di esso si legge in VERDE G., *Il d.d.l. 2246/VI/S presentato al Senato dal Ministro Reale sui provvedimenti urgenti relativi al processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, 633 ed in ORIANI R., *La determinazione dei crediti*, cit., 147, il quale osserva che, comunque, questo disegno era assolutamente muto sul tema del concorso dei creditori.

<sup>55</sup> Su tale disegno si vedano, senza pretesa di completezza: VERDE G., *La disciplina dell'esecuzione forzata secondo il disegno di legge delega per il nuovo codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1982, 71; CARNACINI T., *Prolegomeni ad un nuovo processo d'espropriazione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1981, 438; ORIANI R., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi*, cit., 3042. La centralità del tema dell'intervento dei creditori nel predetto disegno emerge nelle parole di VERDE G., *La disciplina dell'esecuzione forzata*, cit., 93, che, registra << l'appassionato dibattito >> determinatosi nella materia *de quo*.

<sup>56</sup> Tale proposta, anche in questa sede di riforma, cadde per le medesime ragioni degli anni precedenti, ovverosia il timore di una fantomatica corsa alla formazione/ottenimento del titolo esecutivo.

nulla dire circa le controversie sopra all'esistenza del credito di cui all'art.512 c.p.c., che dovevano pertanto considerarsi inalterate<sup>57</sup>.

Il d.d.l. 1463/VIII/S decadde alla fine della legislatura<sup>58</sup>, ma il progetto di riforma in esso contenuto, rappresentò, senza dubbio, un passaggio decisivo nella direzione di una riformulazione delle norme in materia di intervento dei creditori<sup>59</sup>.

Nei successivi anni ottanta l'esecuzione forzata tornò ad essere esclusa dal moto delle riforme. Degno di nota, per quel periodo, resta solo il progetto contenuto nel d.d.l. 2214/IX/S, che però tratto in modo assolutamente marginale del processo di esecuzione<sup>60</sup>.

Successivamente, nei tempi ormai maturi per la riscrittura del codice di procedura civile, operata a mezzo della legge 26 novembre 1990 n. 353<sup>61</sup>, il d.d.l. n.1288/X/S<sup>62</sup> si ripropone di modificare la disciplina degli interventi, in particolare riscrivendo l'art. 499 c.p.c, nel senso già individuato dal d.d.l. 1463/VIII/S, ovverosia con la previsione dell'intervento dei creditori chirografari solo sulla base di una prova scritta. Ma questa proposta non ricevette il necessario consenso e non fu trasfusa nel testo definitivo della legge di riforma.

---

<sup>57</sup> Anche se, come osserva ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 79, da un passo della relazione introduttiva si poteva dedurre che l'oggetto delle contestazioni ex art. 512 c.p.c. era limitato ai fatti sopravvenuti alla verifica endoesecutiva dell'udienza della vendita.

<sup>58</sup> Si legga in proposito COSTANTINO G., *La riforma della giustizia civile. Note tecniche di attuazione e sui possibili obiettivi*, in *Atti dell'incontro di studio su riforme urgenti del processo civile*, Milano, 1987, 10.

<sup>59</sup> Ne è traccia, non solo, nel progetto di legge di cui al d.d.l. n.634/IX/S (per il quale si rinvia alla corrispondente relazione, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, 355), che risulta pressoché identico, ma anche in tutti i successivi interventi normativi.

<sup>60</sup> Sul quale progetto si veda: COSTANTINO G., *Appunti sul d.d.l. 2214/IX/S del 1987, <<per l'accelerazione dei tempi della giustizia civile>>*, in *Foro it.*, 1987, 339, nonché FAZZALARI E., *Ombre e luci sul << pacchetto Rognoni >>*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, 636.

<sup>61</sup> Per un riferimento di carattere bibliografico si veda, *ex plurimis* PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991, nonché il volume collettaneo *Le recenti riforme del processo civile. Valutazioni e prospettive. Atti del XIX convegno nazionale*, Milano, 1992.

<sup>62</sup> Conosciuto come progetto Vassalli; si vedano: VERDE G., *Considerazioni sul progetto Vassalli*, in *Foro it.*, 1989, V, 258; TARZIA G., *Il progetto Vassalli per il codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 105.

A fronte di questo ulteriore silenzio normativo, e delle ormai evidenti esigenze di riforma, si tenne un importante incontro di studi tra gli studiosi del processo civile<sup>63</sup>, nell'ambito del quale ruolo centrale, per la completezza e l'approfondimento degli studi, ebbe la relazione di Renato Oriani<sup>64</sup>.

Lo studioso evidenziò come il legislatore del 1940 doveva essere stato << suggestionato >> dall'idea che << il debitore non subisca, nel corso della fase di liquidazione, alcun pregiudizio dalla presenza di un creditore intervenuto non munito di titolo esecutivo, giacché il credito di costui rileva soltanto nella fase distributiva >>: in realtà, osservò l'autore, il presupposto implicito da cui muoveva il legislatore << doveva rivelarsi ben presto erroneo. Il creditore privo di titolo partecipa all'espropriazione, non concorre solamente alla distribuzione >>.

Pertanto, il sistema concorsuale non poteva essere organizzato sulla base di una semplice asserzione della titolarità del credito da parte dell'interventore, senza che l'effettiva esistenza della situazione giuridica vantata potesse essere contestata prima della distribuzione del ricavato.

In definitiva, per Oriani, -- pure esprimendo questo autore <<cauto apprezzamento>> per le costruzioni giurisprudenziali in tema di prova del credito<sup>65</sup> e per la prospettiva di una forma di cognizione endoesecutiva anteriore alla vendita, -- la sistemazione della disciplina del concorso dei creditori passava attraverso una <<lineare>> alternativa: << o si abilitano all'intervento soltanto i creditori titolati, o si predispongono una verifica ad instar del processo fallimentare >><sup>66</sup>. Il

---

<sup>63</sup> Si tratta del convegno dell'Associazione italiana degli studiosi del processo civile, tenutosi a Torino nel 1991, i cui atti sono raccolti nel volume collettaneo "L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata", Milano 1992.

<sup>64</sup> Ci si riferisce al lavoro *La determinazione dei crediti nell'esecuzione forzata*, cit. .

<sup>65</sup> Posizione manifestata già nel lavoro, *Opposizione agli atti esecutivi*, cit., 197.

<sup>66</sup> Senza voler troppo anticipare con riguardo alla posizione dell'autore citato nell'ambito del più ampio dibattito che si andrà di seguito a ripercorrere, si osserva in questa sede che la seconda opzione dell'alternativa, (prospettiva della procedura

lavoro citato trattò anche di ulteriori profili della proposta di riforma<sup>67</sup>, e raccolse il consenso di molti studiosi<sup>68</sup>.

Non tardarono a farsi sentire gli effetti del convegno di Torino: nel 1995 fu presentata una proposta di disegno di legge di riforma del codice di procedura civile<sup>69</sup>, che prevedeva una limitazione al potere di intervento ai soli creditori muniti di titolo esecutivo o titolari di diritti di prelazione, nonché la concentrazione di ogni questione concernente la verifica dei crediti e dei diritti di prelazione nella fase della distribuzione del ricavato, salvo l'opposizione all'esecuzione e salve le verifiche necessarie per la conversione e la riduzione del pignoramento. Purtroppo anche questa proposta non ebbe alcun seguito.

Nel 2002 fu presentato il c.d. progetto Castelli, d.d.l. n.2229/XIV/C<sup>70</sup>, che suggerì anch'esso una nuova formulazione dell'art. 499 c.p.c., nel senso di una limitazione della legittimazione all'intervento ai soli creditori muniti di titolo esecutivo o titolari di diritti di prelazione, predisponendo un meccanismo di accantonamento per i creditori sequestranti.

---

fallimentare) veniva considerata lontana dall'esperienza giuridica italiana; la prima, invece, veniva riguardata con grande interesse, in quanto idonea ad evitare all'organo esecutivo compiti di accertamento ed a limitare il rischio di liquidazioni in eccesso per crediti poi risultati inesistenti. Si vedrà come sia stata proprio questa la strada battuta dal legislatore nel 2005.

<sup>67</sup> Si fa riferimento alla circostanza che al concorso dovevano essere ammessi anche i creditori che avessero ottenuto un sequestro conservativo o che fossero titolari di un diritto di prelazione sul bene oggetto di pignoramento; alla questione della eliminazione della distinzione tra creditori tardivi e tempestivi; nonché al problema di eliminare la sospensione automatica nelle ipotesi di cui agli articoli 512, secondo comma, c.p.c. e 624, secondo comma, c.p.c. .

<sup>68</sup> In particolare con riguardo alla restrizione della legittimazione all'intervento ai soli creditori *cum titulo*, si registrò l'avallo di Verde G., di Grasso E. e di Proto Pisani A.. In proposito si veda anche VACCARELLA R., *Le linee essenziali del processo esecutivo secondo il progetto della Commissione Tarzia*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, 367.

<sup>69</sup> Ci si riferisce al progetto elaborato dalla Commissione Tarzia del 1994, di cui si può leggere TARZIA G., *Per la revisione del codice di procedura civile. Qualche notizia*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, 945.

<sup>70</sup> In tema si veda CAPPONI B. (STORTO A.), *Prime considerazioni sul d.d.l. Castelli recante << modifiche urgenti al codice di procedura civile >> in relazione al processo di esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2002, 167.

Questo progetto di riforma (anche ricordato nella versione senatoriale d.d.l. n. 2430/XIV/S), predispose altresì una versione dell'art.512 c.p.c – in questo la vera novità del disegno di legge – vicinissima a quella attualmente in vigore, con la previsione del provvedimento del G.E. in forma di ordinanza per decidere della controversia distributiva.

Le notizie successive, sono di poi, effettivamente, note. Ed infatti, buona parte del d.d.l. n. 2430/XIV/S è stata trasfusa nel d.d.l. n. 5736/XIV/C, nell'insieme del d.l. 14 marzo 2005 n. 35, meglio conosciuto come *decretone competitività*<sup>71</sup>, convertito successivamente nella legge 14 maggio 2005 n. 80<sup>72</sup>.

Questa legge modificava gli articoli 499, 510 e 512 c.p.c. nei termini indicati dal d.d.l. n.2430/XIV/S, e pur tuttavia la versione definitiva di tali disposizioni si deve al testo della legge 28 dicembre 2005 n.263<sup>73</sup>.

La nuova disciplina dell'intervento dei creditori, dettata appunto, con la indicata legge, inizia il proprio *iter* parlamentare nel maggio del 2005, attraverso una serie di interventi correttivi al testo delle disposizioni novellate con la legge n.80.

Ebbene, mentre resta ferma la disciplina delle controversie distributive riscritta dall'art. 2, comma terzo, lett. e), n.9 della legge 80/2005, viene riveduta sotto diversi aspetti la normativa dell'intervento.

Sono, per esempio, introdotte le seguenti novità: l'ammissione al concorso dei creditori << *titolari di un credito di somma di danaro risultante da scritture contabili di cui all'art.2214 c.c.* >>; il

---

<sup>71</sup> Si tratta del decreto recante <<*disposizioni urgenti nell'ambito del piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale*>>.

<sup>72</sup> Per una compiuta disamina dei lavori pubblicati su tali provvedimenti si veda, come già indicato, la nota 8.

<sup>73</sup> Come è noto, infatti, la versione degli articoli 499 e 510 c.p.c. data dalla legge 80 del 2005, non è mai entrata in vigore, e su di essa si è abbattuta una serie di critiche, di cui da contezza CORDOPATRI F., *Le nuove norme sull'esecuzione forzata*, cit., 751.

meccanismo dell'udienza di verifica per come ora previsto dall'art.499, sesto comma, c.p.c. ; la fissazione di un termine massimo di durata degli accantonamenti<sup>74</sup>.

E sono così completi i riferimenti storici della riformulazione della disciplina dell'intervento dei creditori, che attesa per tanti anni, è stata fornita in un tempo veramente brevissimo, con complicazioni interpretative notevoli, anche nel settore d'indagine che qui interessa.

## CAPITOLO II

### L'ACCERTAMENTO DEL CREDITO NELLA FASE ESPROPRIATIVA

SOMMARIO: 1. Posizione del problema: l'ammissibilità dell'intervento non titolato e la distinzione tra fase espropriativa e fase liquidativa. - 2. La domanda di intervento: l'art.499 c.p.c. nella precedente formulazione normativa. - 2.1. *Segue*. "L'indicazione del credito e quella del titolo di esso". - 3. La qualificazione giuridica della domanda di intervento ed il controllo del giudice dell'esecuzione: la tesi espropriativa. - 3.1. *Segue*. Le tesi cognitive e relativi corollari in

---

<sup>74</sup> Vi è da dire che tali novità non figuravano affatto in alcuno dei progetti di riforma in precedenza analizzati, fatta eccezione per il d.d.l. n.1993/III/C, i cui articoli 32 e 36 precorrevano direttamente l'attuale art. 499, secondo comma, c.p.c. .

punto di controllo del G.E.. - 3.2. *Segue*. L'evoluzione ultima della questione prima della riforma. - 3.3. *Segue*. Le fila del discorso. Emerge il legame tra cognizione ed esecuzione: il problema dello strumento di controllo della posizione sostanziale introdotta nel processo esecutivo. - 4. La nuova formulazione dell'art.499 c.p.c. - 5. La disciplina dell'intervento: brevi cenni. - 6. La c.d. verifica anticipata dei crediti a concorso. - 6.1 *Segue*. Un possibile controllo di merito precedente all'udienza di verifica. - 7. Il procedimento di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. - 7.1 *Segue*. Il riconoscimento dei crediti non titolati.

*1. Posizione del problema: l'ammissibilità dell'intervento non titolato e la distinzione tra fase espropriativa e fase liquidativa.*

Come già indicato nel capitolo precedente, l'ammissibilità dell'intervento di creditori sforniti di titolo esecutivo ha posto un problema di ordine sistematico, relativo alla qualificazione della domanda di intervento ed alla possibilità di uno spazio cognitivo interno al processo esecutivo, spazio teso all'accertamento del diritto fatto valere dall'interveniente<sup>75</sup>.

Nel tentativo di dare soluzione al problema di cui sopra, è stata posta la distinzione tra fase espropriativa e fase liquidativa<sup>76</sup>.

Tradizionalmente si indica quale fase espropriativa del processo quella compresa tra l'atto impositivo del vincolo (il pignoramento) ed il provvedimento che determina l'effetto traslativo della proprietà del bene (la vendita o l'assegnazione).

---

<sup>75</sup> Capitolo 1, paragrafo 3.1., in particolare nota 23. Qui sinteticamente si riprende la questione: posto che l'unica norma (si parla, naturalmente con riguardo alla precedente formulazione del codice) diretta all'accertamento del credito è l'art.512 c.p.c., e posto che problemi cognitivi possono sorgere già in un momento anteriore alla vendita, nella fase c.d. espropriativa, la dottrina e la giurisprudenza hanno colto l'occasione per riconsiderare il rapporto tra accertamento e processo esecutivo, soprattutto con riferimento alla possibilità della cognizione in fase espropriativa, e per chiarire la natura e l'oggetto della fase distributiva (anche con riferimento allo spinoso problema della stabilità del provvedimento finale).

<sup>76</sup> Si veda: ANDRIOLI V., *Il concorso dei creditori nell'esecuzione singolare*, cit., e nello stesso senso anche GARBAGNATI E., *Il concorso*, cit..

Il provvedimento traslativo è a sua volta anche atto liquidativo e quindi atto di inizio di una fase processuale autonoma, volta alla trasformazione del bene pignorato in danaro da distribuire ai creditori concorrenti. Tale fase, detta appunto liquidativa (o anche satisfattiva, in quanto è nella stessa che i creditori soddisfano concretamente il diritto per cui hanno avviato l'esecuzione) è propria solo dell'espropriazione forzata, e non delle esecuzioni in forma specifica, e inoltre, essa è solo eventuale, non avendo luogo, per esempio, allorché il pignoramento colpisce danaro contante<sup>77</sup>.

Entrambe le fasi, tradizionalmente, sono state ritenute di carattere esecutivo: in esse, cioè, sarebbe strutturato l'intero processo di espropriazione.

Altra dottrina, invece, ha negato che dopo il provvedimento di assegnazione o vendita forzata, si possa parlare ancora di esecuzione, atteso che il pignoramento avrebbe esaurito la sua funzione, e che nella fase satisfattiva vi sarebbero solo ragioni creditorie nei confronti degli organi giurisdizionali<sup>78</sup>.

Differente posizione, da ultimo, è quella di chi ha tentato di superare la distinzione in parola, anche offrendo una diversa ricostruzione del problema della cognizione nel processo esecutivo<sup>79</sup>.

Ciò detto, in ordine alla distinzione tradizionale, si specifica che in questo lavoro la stessa è mantenuta ferma a fini squisitamente

---

<sup>77</sup> L'esempio è di CAPPONI B., cui si rinvia per l'approfondimento relativo alla distribuzione del ricavato: *La distribuzione del ricavato e la par condicio creditorum*, in *Corr. giur.*, 1997, 233.

<sup>78</sup> E' la posizione di MONTESANO L. *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, cit..

<sup>79</sup> Ci si riferisce a CAPPONI B., *La verifica*, cit., anche se l'opinione è consolidata in dottrina: la distinzione per fasi, originata, come noto, dall'esigenza di qualificare la domanda di intervento nella c.d. fase espropriativa quale azione (anche essa, al pari dell'azione spiegata dall'interventore munito di titolo), esecutiva – secondo il pensiero del Garbagnati –, finisce con il rompere l'unità strutturale e teleologica del processo esecutivo. In tal senso si esprimono, tra gli altri: SALETTI A., *Processo esecutivo e prescrizione*, cit., 178, nonché TARZIA G., *L'oggetto del processo di espropriazione*, cit., 33.

ricostruttivi: non si intende affatto prendere posizione in ordine alla domanda di intervento ed alla natura giuridica della relativa cognizione.

*2. La domanda di intervento: l'art.499 c.p.c. nella precedente formulazione normativa.*

Questa la formulazione dell'art.499 c.p.c., precedente alla riforma del 2005 : << 499. *Intervento.* – *Oltre i creditori indicati nell'articolo precedente, possono intervenire nell'esecuzione gli altri creditori, ancorchè non privilegiati. Il ricorso deve contenere l'indicazione del credito e quella del titolo di esso, la domanda per partecipare alla distribuzione della somma ricavata e la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione* >>.

L'atto di intervento si sostanzia, dunque, in una domanda, con la quale si chiede al G.E. di partecipare alla distribuzione del ricavato, indipendentemente dal possesso del titolo esecutivo; questa eventuale concorrenza dei creditori fin nella fase in cui si deve rendere liquido il patrimonio, sbilancia la posizione del debitore, come già osservato<sup>80</sup>, il quale non ha la possibilità di contestare immediatamente il credito se “abusivamente” esercitato.

Da qui<sup>81</sup> un problema interpretativo riguardante due profili: a) la lettura dell'inciso “*l'indicazione del credito e quella del titolo di esso*”; profilo, questo, interamente imperniato (o quasi) sull'interrogativo: l'intervenuto deve dare prova del credito in un processo, come quello

---

<sup>80</sup> Si veda, in particolare, Cap. I, paragrafo 3.1. .

<sup>81</sup> Dall'esigenza cioè di comprendere cosa dovesse intendersi esercitato attraverso al domanda di intervento e che tipo di tutela poter apprestare al debitore. Benvero questo problema si poneva anche sotto la vigenza del codice del 1865: ebbe a scrivere Liebman che l'intervento non titolato rappresentava esercizio di azione cognitiva funzionalizzata alla formazione di un titolo “*interno*” all'espropriazione. Per completezza si osserva che lo studioso sperava, fin da allora, in un concorso dei creditori “*ristretto*”. Si veda: LIEBMAN E.T., *Le opposizioni di merito nel processo di esecuzione, cit.* .

esecutivo, al quale è tradizionalmente riconosciuto estraneo l'accertamento del diritto fatto valere, se non nelle parentesi delle opposizioni? b) la qualificazione giuridica della domanda di intervento ed il relativo controllo del G.E., nella fase antecedente a quella distributiva (nella quale è agevolmente richiamabile il controllo previsto dall'art.512 c.p.c.).

2.1. *Segue. "L'indicazione del credito e quella del titolo di esso"*.

Secondo una parte della dottrina, l'interveniente sprovvisto di titolo esecutivo deve solo affermare la titolarità del suo diritto, indicando una causa astrattamente idonea a produrne la nascita: sarebbe sufficiente, per questa tesi, l'individuazione dei fatti costitutivi del diritto di credito per il quale si spiega intervento<sup>82</sup>.

In altri termini, per questa parte della dottrina "*titolo del credito*" è la <<*fattispecie costitutiva del credito, elemento che è sempre necessario per l'individuazione del diritto di credito, perché i diritti di credito sono etero - determinati e postulano, per essere individuati, la specificazione della loro fattispecie costitutiva, senza necessità di alcun supporto documentale, perché "titolo" significa fattispecie costitutiva del diritto, non prova dello stesso* >> e soprattutto perché << *si può esigere la prova documentale del credito*

---

<sup>82</sup> E' la tesi di GARBAGNATI E., espressa fin dal lavoro, *Il concorso dei creditori, nell'espropriazione singolare*, cit., ed in scritti successivi, quali *Il concorso dei creditori, nel processo di espropriazione*, Milano, 1961, 536; MARTINETTO G., *Gli accertamenti degli organi esecutivi*, cit., 45; VERDE G., *Intervento e prova del credito*, cit., 20 e 68; CASTORO P., *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Milano, 1975, 183; LUISO F.P., *Diritto processuale civile*, III, Milano, 2000, 104, solo per citare alcuni autori. Per una efficace sintesi delle posizioni che qui si vanno ad elencare, si veda VERDE V., *Sul principio del contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. esec. forz.*, 2002, in particolare 461 e ss.

solo se si consente, a chi non ce l'ha, di procurarsela all'interno, (o meglio con effetti incidenti sul) processo esecutivo >><sup>83</sup>.

Altro ed autorevole autore afferma, inoltre, che: << Non sarebbe, perciò, il caso di parlare di una prova del credito, quanto di un quid dal quale sia possibile inferire la legittimità formale del processo; in particolare, il documento non verrebbe in rilievo per la sua capacità rappresentativa (del fatto costitutivo del) credito, bensì per l'idoneità a fissare una rappresentazione corrispondente a quella voluta dalla legge >><sup>84</sup>.

Secondo altra dottrina, invece, che muove osservazioni in chiave critica alla tesi sopra riportata<sup>85</sup>, il creditore intervenuto dovrebbe necessariamente produrre la prova documentale del credito<sup>86</sup>,

<sup>87</sup>.

In particolare è stato affermato che << imporre la prova documentale per intervenire nell'espropriazione rappresenta

---

<sup>83</sup> In questi termini si esprime LUISO F.P., *Diritto processuale civile*, cit., 102, in quest'ultima affermazione richiamando – è opinione di CAPPONI B., riportata in *Ultime su intervento, prova del credito*, cit., 637 – spunti di LIEBMAN E.T., *Le opposizioni*, cit., per la cui posizione si rinvia alla precedente nota 81.

<sup>84</sup> L'espressione è di VERDE G., *Intervento e prova del credito*, cit., 156.

<sup>85</sup> In tal senso ANDRIOLI V., voce *Intervento dei creditori*, *Enc. dir.*, XXII, cit., 490; ZANZUCCHI M.T., *Diritto processuale civile*, cit., 68; D'ONOFRIO P., *Commento al Codice di procedura civile*, II, Torino, 1957, 56; REDENTI – VELLANI, *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1980, 270; ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi*, cit., 197 ss. Molto incisivamente CAPPONI B., afferma che il credito oltre a risultare da un titolo deve essere anche "certo" e quindi provato, in *Ultime su intervento, prova del credito*, cit., 637, nota 13.

<sup>86</sup> Sul tema, vedi pure le osservazioni di CAPPONI B., *Ultime su intervento, prova del credito*, cit., 637, nota 13.

<sup>87</sup> La contrapposizione tra le due tesi non è di poco momento se si considera che sposare l'una o l'altra significa diversificare il controllo che il G.E. può esercitare sull'ammissibilità della domanda di intervento non titolato: se si accede alla prima tesi, il controllo dovrà essere esercitato esclusivamente nella sede cognitiva apposita in fase di distribuzione; se si accede alla seconda ricostruzione, invece, il controllo sarà immediato, con eventuale esclusione del creditore che non produca la prova scritta. Aderiscono alla tesi del controllo rinviato alla fase distributiva: GARBAGNATI E., *In tema di conversione del pignoramento*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1992, 417; BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, Milano, 1962, 323; MARTINETTO G., *Gli accertamenti degli organi esecutivi*, cit., 45; NASI A., *Titolo del credito e concorsualità*, cit., 189. Sposano, invece, la tesi del controllo immediato: ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, III, Napoli, 1964; SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, III, Milano, 1971, 176.

*un'evidente scelta di compromesso nell'ambito dell'alternativa, i cui capi sono o pretendere il diritto per partecipare al processo o lasciare la porta aperta a qualsiasi creditore. La presenza della prova scritta consente al giudice dell'esecuzione di svolgere una cognizione meramente documentale, che più di ogni altra è affine alla semplice deliberazione, a scopi esecutivi, di un titolo preconstituito e formale >> <sup>88</sup>.*

La giurisprudenza, dal canto suo, ha subito diverse oscillazioni, anche se l'espressione "titolo del credito" è stata dai più interpretata quale "identificazione documentale del creditore, del debitore, della cosa dovuta"<sup>89</sup>; non sono, tuttavia, mancate soluzioni minoritarie, che hanno riaffermato la sufficienza della indicazione del credito e del titolo di esso<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> In questi termini si esprime ORIANI R., *La determinazione dei crediti*, cit., 149, come del resto già sostenuto nel precedente scritto *L'opposizione*, cit., 198.

<sup>89</sup> Si veda, tra le tante, Cass. 26 gennaio 1987 n.714, *Foro it.*, 1988, I, 3041, con commento di ORIANI R., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi*, cit., il quale spiega che l'inciso "titolo" deve essere inteso come "documento da cui risulta il credito", in quanto rende oggettivi ed immediatamente accertabili i requisiti di certezza che legittimano l'intervento. L'autore, nel citato lavoro sull'opposizione agli atti esecutivi, aveva, del resto, già sottolineato la differenza tra le due tesi, anche in punto di presupposti dell'intervento, affermando che ove << *valesse quest'ultima opinione - e cioè quella del titolo come prova documentale - ne riuscirebbe risolta una serie di problemi* >> e fondando questa opinione su una serie di argomenti, quali il confronto con l'art.498 c.p.c. ed il collegamento con l'art.474 c.p.c.; si veda: ORIANI R., *Opposizione agli atti esecutivi*, cit., 198.

<sup>90</sup> Si vedano: Cass. 1 gennaio 1999 n. 9194 e Cass. 21 aprile 2000 n. 5266, entrambe in *Riv. esec. forz.*, 2000, 627 con nota di CAPPONI B., *Ultime su intervento, prova del credito, conversione del pignoramento, contestazioni dell'esecutato, controllo ex officio della legittimazione al concorso*, cit.. Come già sottolineato, questo arresto giurisprudenziale, si segnala come *revirement* rispetto all'orientamento tradizionale e riafferma la irrilevanza della prova documentale ai fini dell'intervento, con ciò valorizzando anche l'argomento letterale di cui all'art. 93 legge fallimentare, che richiede per la domanda di ammissione al passivo l'allegazione alla stessa dei documenti giustificativi del credito, non richiesti, invece, per l'intervento dei creditori. Argomento su cui la dottrina spesso aveva fondato le proprie critiche alla tesi del titolo di cui all'art.499 c.p.c., inteso come prova del credito. Si deve ricordare che, di recente, la Cassazione con sentenza n. 2506 del 03.02.2010 ha nuovamente ribadito che "titolo" deve essere inteso come indicazione documentale, richiamando sul punto Cass.1126 del 1972. Qui di seguito la massima di questa pronuncia: << *Ai fini dell'intervento nel processo esecutivo, l'art. 499, comma 1, c.p.c. (nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal d.l. 14 marzo 2005 n. 35, conv. in l. 28 dicembre 2005 n. 263), laddove prevede che il ricorso "deve contenere l'indicazione del credito e del titolo di esso", impone due oneri di allegazione, consistenti nell'individuazione del diritto di credito dell'interveniente e nella indicazione del documento che, pur non costituendo titolo esecutivo, sia rappresentativo del credito medesimo, non essendo invece necessaria, ai*

E proprio in giurisprudenza si è andata radicando, nell'ambito delle pronunce dedicate all'intervento non titolato, la distinzione tra controllo di mera legittimazione e controllo di merito, il primo da effettuarsi nel corso della fase espropriativa, sui presupposti sostanziali che legittimano l'intervento, il secondo, avente ad oggetto l'esistenza stessa del diritto, da svolgersi in sede di controversie di cui all'art.512 c.p.c. e, dunque, nella fase liquidativa.

E' questo il tema che più interessa dell'intero dibattito dottrinario e giurisprudenziale, ovvero il tipo di controllo ( o accertamento) che il G.E. è chiamato ad esercitare nella fase espropriativa.

Tale tema si salda con l'ulteriore problema della qualificazione giuridica della domanda di intervento e, pertanto, si impone una preliminare disamina delle tesi sviluppatesi in proposito<sup>91</sup>.

### *3. La qualificazione giuridica della domanda di intervento ed il controllo del giudice dell'esecuzione: la tesi espropriativa.*

Quella sopra riportata è, dunque, l'interpretazione del dato normativo in vigore per il passato.

Preliminare, però, alla disamina dei rapporti esecuzione - cognizione nella fase espropriativa, realizzata attraverso il *crisma* del controllo del G.E. sull'intervento non titolato, è, senza dubbio, la qualificazione giuridica della domanda di intervento.

---

*fini dell'ammissibilità dell'intervento, la produzione di tale documento ma esclusivamente la sua specifica menzione nel predetto ricorso. >>*

<sup>91</sup> Solo per esemplificare il nesso: ove si consideri, come la prima posizione che si andrà a descrivere, la domanda di intervento quale esercizio di un'azione esecutiva, di contenuto minore rispetto alla domanda del creditore precedente, un problema di controllo endo-esecutivo, antecedente e diverso dalla sede delle controversie distributive, viene assolutamente negato. Il tema, fondamentale, dei controlli attivabili dal G.E. in fase espropriativa, sarà affrontato nel paragrafo 3.2.

Sul punto, tre le posizioni consolidate in dottrina. Per la prima di esse, c.d. “*tesi espropriativa*”<sup>92</sup>, che è la più risalente nel tempo, il potere degli interventori sforniti di titolo, esercitato attraverso la domanda di intervento, è qualificabile come esercizio di azione esecutiva, di contenuto minore rispetto a quella ordinaria.

A differenza dell’azione ordinaria, che compete ai soggetti muniti di titolo esecutivo e che comprende ogni potere giuridico diretto alla attuazione giurisdizionale della sanzione esecutiva, questa azione (c.d. minore) produce effetti soltanto nella fase espropriativa, permettendo ai creditori sforniti di titolo esecutivo di concorrere in perfetta parità con i creditori muniti di titolo.

Secondo questa tesi, giudicata da molti la più coerente con l’impianto normativo originario del codice, il ricorso *ex art.499 c.p.c.* non contiene una domanda di accertamento del credito vantato, e coerentemente si afferma che, per accedere all’esecuzione, non occorre fornire la prova della posizione giuridica fatta valere.

Di conseguenza, il G.E. non svolge alcun controllo endoesecutivo sul diritto di credito per il quale è spiegato intervento, in quanto esso può essere contestato solo in sede distributiva attraverso il meccanismo delle controversie di cui all’*art.512 c.p.c.*

Nessuno spazio, dunque, alla cognizione nella fase antecedente la distribuzione, in quanto il processo esecutivo, è processo di attuazione e non di accertamento, anzi – il massimo sostenitore della teoria in parola affermava che – con il giudizio di cui all’*art. 512 c.p.c.*

---

<sup>92</sup> E’ la posizione di Garbagnati, ampiamente espressa in *Espropriazione, azione esecutiva e titolo, cit.*, 1332, anche altrove sostenuta: *id.*, *Il concorso dei creditori nell’espropriazione forzata*, Milano, 1959, 78 *ss*; *id.*, *Espropriazione e distribuzione della somma ricavata*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, 175 *ss*; *id.*, *Sterilità di una pseudo – polemica sul titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, 318 *ss*; seguito poi da SALETTI A., *Processo esecutivo e prescrizione, cit.*, 189; TARZIA G., *L’oggetto del processo di espropriazione, cit.*, 37; DENTI V., voce *Distribuzione della somma ricavata (nell’espropriazione forzata)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 322.

si instaura un'azione di carattere costitutivo, diretta ad estinguere *ex nunc* l'azione esecutiva del preteso creditore<sup>93</sup>.

Ulteriore corollario della tesi qui descritta, è che: in assenza di contestazione ex art.512 c.p.c., il G.E. non verifica il credito vantato, e, pertanto, è ammissibile l'esperimento, dopo la chiusura del processo di espropriazione forzata, di una *condictio indebiti*, per sopperire all'ingiustizia sostanziale di un'esecuzione derivante da un credito inesistente<sup>94</sup>.

*3.1. Segue: le tesi cognitive e relativi corollari in punto di controllo del G.E..*

All'interno dell'indirizzo dottrinale di carattere cognitivo, si possono individuare due ricostruzioni, che risultano, però, profondamente diverse tra di loro<sup>95</sup>.

---

<sup>93</sup> La posizione riferita è del Garbagnati. E' evidente, soprattutto nelle ultime affermazioni riportate, *l'incipit* stesso della teoria, ovvero il pensiero del processo di esecuzione come processo di mera attuazione, ed il *vizio* della tesi che tende a negare la configurabilità di un controllo endo-esecutivo sulla posizione degli interventori anche a fronte di norme, come quella indicata dall'art. 495 c.p.c., che chiaramente depongono in senso opposto.

<sup>94</sup> Questa tesi, dunque, per quanto coerente con il dato normativo, e per quanto puntuale nel far emergere tutti i difetti del sistema codicistico originario, è costretta, per essere essa stessa coerente, a risolvere l'esigenza della cognizione al di fuori dell'esecuzione, attraverso un'azione, la *condictio*, che appare forzatamente ricercata come soluzione al problema. Ed infatti, osserva correttamente sul punto MAZZARELLA F., *Pagamento ed esecuzione forzata*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 1964, 242, che non è possibile equiparare il pagamento spontaneo ex art. 2033 c.c. e pagamento conclusivo dell'esecuzione, che è atto dovuto. Per completezza si osserva che, i sostenitori di questa tesi considerano la fase distributiva anche essa come di natura esecutiva, con parentesi di cognizione *esterne* all'esecuzione stessa. Si rinvia al Capitolo III, anche per il connesso tema della stabilità dei risultati della distribuzione del ricavato.

<sup>95</sup> Il riferimento è alle tesi di MONTESANO L., e di VERDE G.. Entrambi gli autori condividono un punto di partenza, che è quello (felicitemente) individuato dal VERDE (e dallo stesso utilizzato, in *Intervento e prova, cit.*, 42, per prendere le distanze dalla tesi del MONTESANO): << non essendo né le domande di riparto fondate né la distribuzione decisa su basi di mera forma, è inevitabile che le ragioni di dette domande e l'essenza del giudizio distributivo siano date dalla sostanza delle situazioni soggettive vantate dai concorrenti verso la somma ricavata; sian cioè quelle cioè di una ordinaria cognizione >>.

Secondo la prima di esse, c.d. “*cognitivo-decisoria*”<sup>96</sup>, gli interventori non esercitano azioni esecutive, e lo scopo del loro intervento è partecipare alla distribuzione della somma ricavata.

La fase distributiva non è una fase di carattere esecutivo: la sanzione esecutiva (e con essa il processo) si realizza con la trasformazione del bene in danaro, quindi con la vendita (o con l’assegnazione). In ordine alla distribuzione i creditori concorrenti eserciterebbero ragioni creditorie nei confronti degli organi giudiziari.

Ciò chiarito, la domanda degli interventori, che intendono con essa partecipare alla distribuzione del ricavato, laddove proposta nella fase espropriativa, non è qualificabile come esercizio di azione esecutiva, e nemmeno come esercizio di azione cognitiva, ma semplicemente come aspettativa di un’azione di carattere cognitivo – decisoria, quest’ultima esercitabile (soltanto) nella sede delle controversie distributive.

La ragione di questa posizione sta nell’assunto che la fase espropriativa, che è retta dal titolo esecutivo, è scevra da azioni cognitive anche sommarie, tali che permetterebbero al G.E. di verificare i crediti fin dal momento dell’intervento<sup>97</sup>. Il momento deputato all’accertamento del credito sarebbe, invece, esclusivamente quello della controversia distributiva<sup>98</sup>. E per l’appunto, in tale ricostruzione, la fase distributiva viene configurata come fase di natura propriamente cognitiva<sup>99</sup>

---

<sup>96</sup> La stessa fa capo a MONTESANO L., ed è stata ampiamente esposta nel contributo *La cognizione sul concorso dei creditori nell’esecuzione ordinaria*, cit. .

<sup>97</sup> Così MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell’esecuzione ordinaria*, cit., 576.

<sup>98</sup> Senza troppo anticipare quanto a dirsi circa la cognizione ex art.512 c.p.c., cui sarà dedicato il successivo capitolo, si osserva: nella ricostruzione dell’autore riportato, la trasformazione del bene in danaro comporta (sempre) l’apertura di un processo di cognizione destinato a sfociare o in una pronuncia di merito, ai sensi dell’art.512 c.p.c., o in un accordo conciliativo formatosi sul piano di riparto, con conseguente stabilità del riparto stesso. Si tratterebbe, in entrambi i casi, di una chiusura del processo esecutivo che garantisce un “risultato” stabile (tecnicamente inteso nel senso di una situazione preclusiva di ogni azione di ripetizione di indebito).

Secondo questa ricostruzione, dunque, spazi cognitivi interni al processo esecutivo non ve ne sarebbero: non nella fase espropriativa, per quanto sopra detto, ma nemmeno in quella distributiva, posto che la controversia di cui all'art. 512 c.p.c. è parentesi esterna al processo.

La tesi sopra riportata è stata sottoposta a diverse critiche, aventi ad oggetto, da un lato, la premessa stessa della teoria<sup>100</sup>, dall'altro la posizione degli interventori, che ne esce non meglio definita<sup>101</sup>, e, dall'altro ancora, la bocciatura di qualsiasi parentesi cognitiva (intesa come rimedio di controllo del debitore avverso le domande di intervento) all'interno della fase espropriativa<sup>102</sup>.

Dalle cennate critiche, prende corpo un'altra dottrina di carattere cognitivo, la terza costruzione sviluppatesi sul tema di indagine, che viene ricordata come teoria *cognitivo sommaria*<sup>103</sup>.

Tale teoria ritiene compatibile con la struttura del processo esecutivo l'esercizio di un'attività di accertamento del G.E., non solo nella fase propriamente distributiva, ma anche nella fase c.d. espropriativa.

Non si può, infatti, configurare l'inserzione del credito operata dai creditori sforniti di titolo esecutivo, come in genere essa viene

---

<sup>99</sup> Si segnalano come fautori di questa impostazione, oltre al Montesano, anche MANDRIOLI C., *L'azione esecutiva*, cit., 547; COSTA S., *L'intervento in causa*, Torino, 1953, 337 ss; LANFRANCHI L., *La verifica del passivo nel fallimento*, cit., 218.

<sup>100</sup> La premessa sarebbe l'idea da cui muove Montesano, di una fase liquidativa di carattere non esecutivo. Sul punto, in chiave critica, si veda VERDE G., *Intervento e prova*, cit., 43, in particolare nota 74.

<sup>101</sup> Nella fase espropriativa, infatti, l'autore induce a pensare che la posizione dell'interventore è quella di aspettativa di una eventuale azione cognitivo – decisoria, da esercitarsi nella fase di distribuzione; nella fase satisfattiva, invece, non è dato comprendere quale sia il diritto sostanziale dei singoli creditori fatto valere nel giudizio di cognizione, appunto, di cui all'art.512 c.p.c.

<sup>102</sup> Critico sul punto, ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi*, cit., 191, al quale << non sembra accettabile la tesi di chi, dopo aver negato il carattere esecutivo della fase di distribuzione, ... arriva alla conclusione che "nessun rimedio, nessuna eccezione, nessuna situazione paragonabile, sia pure alla lontana, con quella ... del soggetto passivo dell'esecuzione che si oppone contro il precedente sono consentiti nell'ordinamento positivo al debitore, nei confronti degli intervenuti nella fase espropriativa" ... >>.

<sup>103</sup> E la cui elaborazione si deve a Giovanni Verde.

configurata in relazione al creditore procedente: l'azione degli interventori, inevitabilmente << *si porta dietro ed introduce nel processo le relazioni sostanziali intercorrenti tra le parti* >><sup>104</sup>, non esistendo uno strumento paragonabile al titolo esecutivo, che isoli, in qualche modo, la pretesa esecutiva dal diritto sottostante e che permetta al G.E. il mero controllo dei requisiti formali dell'intervento.

Ne consegue l'esigenza di accertare in qualche modo l'esistenza del diritto (sotteso alla domanda di intervento dei creditori sforniti di titolo), anche prima della sede deputata a tale accertamento, che è quella di cui alle controversie distributive<sup>105</sup>.

Posto che vi è, dunque, un legame esplicito tra processo espropriativo e cognizione, tale legame – prosegue coerentemente l'autore – << *non può venire in rilievo ad intermittenza, secondo che sorga o non sorga una controversia ex art. 512 c.p.c.* >><sup>106</sup>.

In questa ricostruzione, il credito è oggetto di una cognizione di carattere pregiudiziale, e nella domanda dell'interventore la ragione creditoria (titolo del credito di cui al vecchio articolo 499 c.p.c.) viene letta come ragione sostanziale posta alla base della pretesa vantata *in executivis*.

Quella resa dal G.E. al di fuori del meccanismo delle controversie distributive, sarebbe una cognizione di carattere sommario

---

<sup>104</sup> In questi termini, VERDE G., *Intervento e prova, cit.* .

<sup>105</sup> Merita di essere compiutamente ricordata la posizione dell'illustre autore con riguardo al legame, che proprio le controversie distributive, nella loro precedente formulazione, dimostravano sussistere tra cognizione ed esecuzione. Il Prof. Verde, infatti, ravvisava una reciproca indipendenza tra cognizione ed esecuzione, nella previsione della sospensione necessaria *ex art.512 – 624, secondo comma, c.p.c.*, << *sintomo incontrovertibile della pregiudizialità* >> (così in *Intervento e prova, cit.*, 55). Naturalmente oggi che il dato normativo è cambiato, l'argomentazione circa il legame cognizione – esecuzione, deve essere spiegata in altri termini e per l'argomento *de quo*, si rinvia, infatti, al capitolo successivo, ma l'argomento resta. Anzi, esso si pone come traccia della qualificazione della fase distributiva nell'idea di questo autore: fase di natura esecutiva, priva di parentesi cognitive, se non in occasione di parentesi *esterne* ad essa.

<sup>106</sup> VERDE G., *Intervento e prova, cit.*, 66.

<sup>107</sup> Che non è né piena, né integrale, e nella quale il giudice non deve tendere al conseguimento della verità << *essendogli sufficiente pervenire ad una mera verosimiglianza* >>, così VERDE G., *op. ult. cit.*, 125.

, modellata sullo schema della opposizione o mancata opposizione a decreto ingiuntivo: in tal caso, dunque, a fronte di una mancata opposizione vi sarebbe accertamento di carattere definitivo. Cognizione questa (e correlativa stabilità del provvedimento conclusivo), diversa, naturalmente, dalla cognizione resa nella sede delle controversie distributive, che è di carattere ordinario e pieno<sup>108</sup>.

Gli spunti offerti da questa tesi<sup>109</sup> erano sostanzialmente presenti in giurisprudenza e sono stati approfonditi da una ulteriore dottrina<sup>110</sup>,

---

<sup>108</sup> Giova sottolineare che: se non sorgono contestazioni sulla distribuzione predisposta, l'accertamento del credito ha un'efficacia endoprocessuale ed una definitività fondata sulla preclusione derivante dalla mancata contestazione (opposizione). Quando sorgono, invece, contestazioni sull'esistenza e sull'ammontare del credito, si impone la necessità di una cognizione piena ed esauriente, la cui decisione sia in grado di passare in giudicato. Resta da notare che queste osservazioni, formulate con riguardo al precedente dettato normativo dell'art. 512 c.p.c. (le controversie si chiudevano con sentenza) sono oggi utili per interpretare il testo attualmente in vigore dell'art. 512. L'argomento, come è facile osservare, si salda con quanto evidenziato in nota 35, circa la stabilità del provvedimento finale del processo esecutivo. Ma sul punto si rinvia al cap. III. Qui si voglia solo ricordare che problemi di tutela degli interventori potevano porsi anche a fronte dell'esercizio della indicata cognizione sommaria. Si pensi ad un provvedimento di esclusione operato dal G.E., anche in assenza di contestazioni da parte dei creditori o del debitore: in questi casi, secondo la dottrina maggioritaria era esperibile l'opposizione agli atti esecutivi, mentre secondo il Verde, che si esprime per una posizione più complessa, bisognava attivare un accertamento positivo del credito, qualora il provvedimento del G.E. fosse andato oltre i caratteri squisitamente formali: così VERDE G., *Intervento e prova*, cit.

<sup>109</sup> Tesi lodata dai più, ma che non è andata esente da critiche, riportando (addirittura!) l'aggettivo di "eclettica": in questi termini LANFRANCHI L., *La verifica del passivo nel fallimento*, Milano, 1974, 224.

<sup>110</sup> Il riferimento è a Capponi B.. L'autore ha espresso il suo pensiero in diversi scritti, tra cui: CAPPONI B., *Sulla prova documentale del credito nell'esecuzione forzata*, cit., ID., *Conversione del pignoramento e cognizione sui crediti*, cit., ID., *Distribuzione della somma ricavata*, in M. BOVE – B. CAPPONI – G. MARTINETTO – B. SASSANI, *L'Espropriazione forzata*, cit., ID., *Intorno ai rimedi <<cognitivi>> avverso l'accertamento dei crediti nella conversione del pignoramento*, nota a Cass. 16 maggio 1987, n. 4516, cit., ID., *Una pseudo - polemica su <<Cognizione >> ed <<esecuzione forzata >>*, cit., ID., *La verifica dei crediti nell'espropriazione forzata*, cit., ID., *Intervento dei creditori sforniti di titolo esecutivo e stabilità della distribuzione forzata*, cit., ID., *La distribuzione del ricavato e la par condicio creditorum*, cit., ID., *Ultime su intervento, prova del credito, conversione del pignoramento, contestazioni dell'esecutato, controllo ex officio della legittimazione al concorso*, nota a Cass. 1 settembre 1999 n. 9194 e Cass. 21 aprile 2000 n. 5266, cit., ID., *Alcuni problemi su contraddittorio e processo esecutivo (alla luce del nuovo art.111 Cost.)* cit., ID., *Prime considerazioni sul d.d.l. Castelli recante <<modifiche urgenti al codice di procedura civile >> in relazione al processo di esecuzione forzata*, cit., ID., *Par condicio ed intervento dei creditori*, cit.

che rappresenta l'evoluzione ultima della questione, prima dell'intervento di riforma.

*3.2. Segue: l'evoluzione ultima della questione prima della riforma.*

La sistemazione più recente del tema di indagine muove dallo studio del panorama giurisprudenziale: la giurisprudenza << *ci ha abituato a pensare* >><sup>111</sup> che nella fase espropriativa viene in rilievo una nozione formale di legittimazione, tale che risulta sufficiente, per intervenire, l'indicazione di una ragione astrattamente idonea, che sorregga il diritto di credito, mentre nella fase propriamente distributiva la nozione formale deve cedere il passo ad una nozione relativa all'esistenza stessa del diritto.

In altri termini, la giurisprudenza ha espresso l'esigenza di una verifica circa la ammissibilità dell'intervento immediata, ovvero non rinviata all'incidente cognitivo vero e proprio delle controversie distributive. E pertanto: sono stati qualificati come requisiti di legittimazione all'intervento, i requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità del credito di cui all'art. 525 c.p.c. (per l'espropriazione mobiliare) e le condizioni previste dall'art.563 c.p.c. (per l'espropriazione immobiliare).

E' stato ammesso un controllo da parte del G.E. sulla sussistenza di detti requisiti, sia d'ufficio che su istanza di parte *ex art. 486 c.p.c.*: all'esito del controllo, il provvedimento del G.E. era censurabile con l'opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c.p.c.*.

Allorquando il G.E. non avesse esaminato d'ufficio l'ammissibilità dell'intervento, né il debitore o alcuno dei creditori avessero sollevato contestazioni sul punto, la delibazione della relativa

---

<sup>111</sup> In questi termini CAPPONI B., *Ultime su intervento, prova del credito, conversione del pignoramento, contestazioni dell'esecutato, controllo ex officio della legittimazione al concorso, cit.*, 637.

questione (attinente a profili formali) diveniva preclusa nel corso del procedimento, ed in particolare nella fase di distribuzione del ricavato.

In giurisprudenza, dunque, è emersa con chiarezza la distinzione circa i controlli attivabili sulla domanda di intervento: mentre nella fase espropriativa non può che farsi questione solo della ritualità o della formale legittimazione all'intervento, l'accertamento nel merito, relativo alla esistenza del diritto, troverebbe luogo solo nella fase liquidativa.

Ebbene, a parere dell'autore più volte citato<sup>112</sup>, occorre superare la datata distinzione tra fase espropriativa e fase liquidativa ( con i conseguenti corollari in punto di controllo attivabile) e recuperare un controllo *ex officio* del G.E. in tutte quelle occasioni in cui l'attuazione processuale del concorso impone l'esame delle singole domande di soddisfazione, come nella riduzione del pignoramento, nella cessazione della vendita forzata e nella determinazione dell'importo della conversione.

Questo controllo *ex officio* non può essere realizzato nelle forme dell'opposizione distributiva, in quanto la controversia *ex art.512 c.p.c.* non è promuovibile per una questione che non sia coordinata alla modificazione del piano di riparto<sup>113</sup>.

---

<sup>112</sup> Si deve ricordare che in ordine alla domanda di intervento il Capponi si esprime per una domanda avente contenuto << eminentemente processuale >>, così in *La verifica, cit.*, 60. La domanda di intervento sarebbe, dunque, domanda di attuazione del diritto e non di accertamento, così come la fase distributiva sarebbe fase prettamente esecutiva.

<sup>113</sup> Vi sarebbe, in altri termini, una diversità di oggetto tra cognizione incidentale del G.E., in ambiti come quello indicato della riduzione, conversione, etc. Quello dell'oggetto delle ipotesi di accertamento è punto molto delicato, anche per le nuove disposizioni; resta, infatti, ferma la differenza, per cui lo stesso sarà affrontato *infra* ( si veda il paragrafo 6.1. e più in generale il capitolo terzo). Il tutto senza dimenticare che buona parte della dottrina caldeggiava l'anticipazione delle controversie alla fase espropriativa (tra gli altri: VERDE G., *Conversione del pignoramento ed intervento successivo dei creditori*, in *Riv. dir. proc.*, 1963, 406; DEL VECCHIO, *Anticipazione delle controversie sulla distribuzione del ricavato nel processo esecutivo*, Nota a Trib. Napoli, 5 Ottobre 1978, n. 6646, in *Diritto e giur.*, 1978, 416. Contrari a tale tesi, tra gli altri: MONTESANO L., *La cognizione, cit.*, 605; ORIANI R., *L'opposizione agli atti, cit.*, 202. Per un approfondimento si veda il lavoro di STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 126, in particolare nota 28. Si veda inoltre, nel presente lavoro, la nota 185.

Ne discende che deve essere valorizzato lo strumento dell'opposizione agli atti esecutivi, come rimedio generale per la contestazione dei crediti.

Quando il G.E. conosce della sussistenza o ammontare dei crediti<sup>114</sup>, si dà luogo ad una pronuncia che se non opposta, acquista all'interno del processo una stabilità idonea a precludere successive contestazioni in sede distributiva<sup>115, 116</sup>: si deve, per questo, recuperare

---

<sup>114</sup> E la pronuncia *de quo* diventa particolarmente delicata in ambiti come la conversione e le altre vicende individuate come incidenti cognitivi.

<sup>115</sup> Così CAPPONI B., *La Verificazione*, cit., 175, ma anche, molto incisivamente, nel lavoro *Ultime su intervento, prova del credito*, cit., 639, dove si afferma: «*l'unica opposizione è quella ex art.617 c.p.c., vero rimedio di chiusura, anche nel quadro della contestazione dei crediti nel processo esecutivo: si può anzi affermare che lo strumento ordinario di controllo delle attività – esecutive quanto cognitive – del G.E. è proprio l'opposizione agli atti.*» >>. Affermazione questa che suona quasi “eco” alle posizioni, in precedenza manifestate da ORIANI R., in *L'opposizione agli atti*, cit., 201, relative alla opposizione ex art. 617 c.p.c., come mezzo di chiusura del sistema. Sul tema della trasformazione dell'opposizione agli atti come mezzo capace di censurare ogni tipo di illegittimità del processo esecutivo, con l'unico limite della residualità, decisivo è stato anche il lavoro della giurisprudenza; si segnalano qui senza pretesa di completezza: Cass. 5 settembre 1985 n. 4615, in *Giust civ.* 1986, I, 2908, circa la censura dei vizi di sostanza che affliggono gli atti preliminari dell'esecuzione; Cass. 22 maggio 1980 n. 3375, in *Foro it.*, 1980, I, 3025, relativa all'ordinanza che assegna la somma versata in conversione; Cass. 14 giugno 1975 n. 1887, in *Giust civ.* 1972, I, 1352, in ordine al provvedimento che ritiene incongruo il prezzo base d'asta. Sul punto vi è da aggiungere che questa lenta trasformazione dell'opposizione agli atti esecutivi sembra aver trovato tassello finale nella nuova previsione delle controversie distributive, che oggi, si concludono con ordinanza impugnabile ex art. 617 c.p.c.. Sarebbe stato, per questa via, introdotto un controllo di carattere sostanziale sull'ordinanza del G.E. e non più di mera formalità. Il tema è naturalmente legato alla trasformazione normativa subita dall'art.512 e su di esso si tornerà nel Capitolo III.

<sup>116</sup> E' questa la sede giusta per evidenziare che, secondo autorevole dottrina (il riferimento è a ORIANI R., *L'opposizione agli atti*, cit., ma la posizione è di recente ribadita nel lavoro *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, cit., 1405), «*l'indirizzo della giurisprudenza necessitava di due precisazioni. In primo luogo l'opposizione agli atti esecutivi poteva essere diretta unicamente al riscontro della presenza dei requisiti ex art. 525 e 563 c.p.c., escludendosi ogni contestazione sull'esistenza o ammontare del credito, riservata alla fase di distribuzione del ricavato, attraverso la parentesi cognitiva ex art.512 c.p.c.; ciò significava che prima della vendita non poteva dedursi l'esistenza di fatti estintivi, modificativi ed impeditivi del credito dedotto dall'interveniente non titolato. ... In secondo luogo, della carenza dei requisiti si poteva discutere nella fase liquidativa dell'espropriazione, una volta arrivati alla fase distributiva, ogni discorso al riguardo, era, però precluso e l'oggetto della contestazione concerneva esclusivamente l'esistenza e l'ammontare del credito*» >>. Queste precisazioni assumono importanza in quanto consentono di evidenziare, incisivamente, le diverse tipologie di controllo del G.E. (differenti a seconda che ci si trovi nella fase espropriativa, o in quella distributiva).

un ambito di accertamento più ampio, non limitato soltanto ad aspetti formali .

*3.3. Segue. Le fila del discorso. Emerge il legame tra cognizione ed esecuzione: il problema dello strumento di controllo della posizione sostanziale introdotta nel processo esecutivo.*

Il discorso fin qui svolto ha preso le mosse dal dato normativo e dalla interpretazione dell'inciso "titolo del credito" di cui all'art.499 c.p.c., precedente formulazione, ed è stato condotto attraverso la questione della natura giuridica della domanda di intervento e le relative ricadute in termini di tutela e controllo attivabile da parte del G.E.

Ebbene tutto questo discorso è volto a porre in luce, quello che è l'argomento di questo studio, ovverosia i rapporti tra attività di accertamento del credito e processo esecutivo.

Come si può agevolmente notare, ripercorrendo le tesi descritte, da una posizione di totale chiusura alla cognizione interna al processo esecutivo<sup>117</sup>, si giunge, attraverso le intuizioni del fautore della tesi *cognitivo sommaria*<sup>118</sup>, a considerare compatibile con la struttura del processo di espropriazione l'esercizio di un'attività di accertamento del G.E., non solo nella fase propriamente distributiva, ma anche in quella espropriativa.

Il problema, dunque, fatta l'affermazione di principio, si cala sul terreno concreto. Ed allora si deve allo sviluppo successivo<sup>119</sup> della

---

<sup>117</sup> E' la posizione di Garbagnati, per il quale, nessuno spazio è aperto alla cognizione nella fase antecedente la distribuzione, in quanto il processo esecutivo, è processo di attuazione e non di accertamento. Questa, peraltro, è la conclusione cui giunge, per diversa strada, anche il Montesano, per il quale il G.E., al di fuori della parentesi della controversia distributiva non esercita alcuna cognizione.

<sup>118</sup> VERDE G., espresse in *Intervento e prova*, cit.

<sup>119</sup> Importantissimi i contributi di Oriani e Capponi, in questa fase.

posizione, un ulteriore contributo allo studio dei rapporti cognizione – esecuzione.

La cognizione, che non è più fenomeno (solo) esterno al processo esecutivo, può (e deve) essere realizzata anche dal G.E. attraverso un controllo *ex officio* in tutte quelle occasioni in cui l'attuazione processuale del concorso impone l'esame delle singole domande di soddisfazione, e con esse le situazioni sostanziali introdotte nel processo di espropriazione, senza attendere la fase della distribuzione del ricavato e, soprattutto, senza pensare di “anticipare” la cognizione di cui all'art.512 c.p.c. alla fase espropriativa.

La cognizione, in altri termini, emerge nel processo esecutivo in via incidentale, in numerose occasioni in cui il G.E., nel dare provvedimenti “esecutivi” non può sottrarsi all'accertamento dei presupposti sul concorso dei creditori in atto.

Si è sostenuto che << *Con una formula, imprecisa ma efficace, possiamo affermare che se il titolo esecutivo costituisce tanto la ragione giustificatrice dell'azione espropriativa, quanto la prova privilegiata dell'esistenza del diritto in esso consacrato; per i creditori (che si affermano) titolari di un diritto certo, ma non consacrato in un titolo esecutivo, può invece porsi un problema di prova: il che sembra contraddire la funzione stessa dell'esecuzione, che dovrebbe essere istituzionalmente volta alla realizzazione di diritti certi, non (anche) all'accertamento di taluni diritti in vista della loro realizzazione in sede concorsuale. Questo (che assumiamo genericamente come un) problema di prova ha dato modo alla giurisprudenza di pronunciarsi, nel tempo, su un'importante serie di questioni relative alla pratica attuazione del concorso: ad esempio affermando che la verifica dei presupposti per l'intervento non titolato può avvenire anche d'ufficio, laddove la contestazione del diritto di procedere all'esecuzione non può che essere materia esclusiva di opposizione di merito da parte dell'interessato; che il G.E. nell'ambito della fase espropriativa*

*verifica soltanto l'esistenza di una astratta situazione legittimante (una sorta di diritto al concorso), essendo tutte le contestazioni di merito necessariamente rinviate alla fase distributiva (principio talora disatteso in sede di conversione del pignoramento) >><sup>120</sup>.*

Ciò detto, lo stato dell'arte, per come ora sinteticamente ripercorso, viene inciso nel 2005 dalla riforma e si impone all'interprete, a fronte del nuovo dato normativo, sensibilmente modificato, ritornare sulle anzidette questioni e rileggere la problematica dell'accertamento del credito all'interno dell'esecuzione, all'esito delle modifiche intervenute.

#### *4. La nuova formulazione dell'art.499 c.p.c. . In particolare: la legittimazione all'intervento.*

L'attuale formulazione della norma sull'intervento dei creditori è frutto di due incisioni normative: la prima, posta in essere con il d.lgs. 14 marzo 2005 n.35, convertito nella legge 14 maggio 2005 n.80, e la seconda, ad opera dell'art.1, terzo comma, lettera *c*, della legge 28 dicembre 2005 n.263<sup>121</sup>.

Il principio di fondo che ha ispirato la novella è stato quello di consentire, perlomeno *tendenzialmente*, l'intervento esclusivamente ai

---

<sup>120</sup> L'espressione è di CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 219, costante in diversi contributi dello studioso. Come già in precedenza notato, per l'autore in parola, la fase distributiva ha carattere esecutivo, e le parentesi di cognizione vera e propria vengono introdotte con opposizione. (Si veda nota 112).

<sup>121</sup> Per i riferimenti di carattere bibliografico relativi a questi due provvedimenti si veda Capitolo Primo, nota n. 8. In particolare, con il secondo dei due interventi normativi è stato inciso il comma primo, ampliando la categoria degli interventori legittimati all'intervento e sono stati disciplinati *ex novo* sia le modalità del tempo dell'intervento (secondo e terzo comma), nonché il procedimento di riconoscimento dei crediti non titolati ed i relativi effetti, tra i quali l'accantonamento (quinto e sesto comma), il quale ultimo trova *pendant* operativo nel nuovo art. 510, secondo e terzo comma, c.p.c. . Questo nuovo sistema di interventi è in vigore dal primo marzo 2006 << *ma l'intervento dei creditori non muniti di titolo esecutivo conserva efficacia se avvenuto prima del primo marzo 2006* >>. Per i problemi di diritto intertemporale si veda STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 117.

creditori muniti di titolo esecutivo, realizzando il c.d. *sistema dell'esecuzione a porta chiusa*.

Come noto, quest'idea, coltivata da oltre cinquant'anni e rivitalizzata dalla dottrina<sup>122</sup>, trae origine dall'inadeguatezza dell'intervento non titolato, ove osservato nella prospettiva di una sollecita definizione del processo esecutivo: questo processo, infatti, appesantito da contestazioni ed accertamenti relativi alle situazioni sostanziali degli intervenuti *sine titolo*, provoca nocimento a quei creditori che un titolo esecutivo se lo sono già procurato<sup>123</sup>.

Sulla base di questa visione dell'espropriazione forzata, il legislatore – attraverso le riforme indicate – legittima all'intervento << *i creditori che nei confronti del debitore hanno un credito fondato su titolo esecutivo, nonché i creditori che, al momento del pignoramento, avevano eseguito un sequestro sui beni pignorati ovvero avevano un diritto di pegno o un diritto di prelazione risultante da pubblici registri* >>, cui successivamente<sup>124</sup>, aggiunge la categoria dei soggetti << *titolari di un credito di soma di danaro risultante da scritture contabili di cui all'art.2214 c.c.* >><sup>125</sup>.

---

<sup>122</sup> Si veda ORIANI R., *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, cit., 159.

<sup>123</sup> Questo è uno dei principali argomenti spesi da CARNELUTTI F., *Lezioni di Diritto Processuale Civile. Processo di Esecuzione*, cit., 43, nonché da PUGLIATTI S., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, 377; si cita in questa sede, ancora una volta, la posizione del Liebman, il quale nel parere espresso nella relazione ufficiale redatta per L'Università di Parma su un nuovo codice di procedura civile, definiva << *un felice temperamento rispetto al diritto vigente* >> la limitazione della facoltà di intervenire, e quindi di concorrere sul ricavato, ai soli creditori titolati.

<sup>124</sup> Con l'interpolazione della legge 263/2005.

<sup>125</sup> La riforma del 2005 ha interessato diversi articoli del libro terzo del codice. In questa sede si osserva che, tra le altre disposizioni di legge, è stata abrogata la norma di cui all'articolo 525, primo comma, c.p.c. che – per l'espropriazione mobiliare – consentiva l'intervento dei creditori i quali avessero nei confronti del debitore un credito certo, liquido, esigibile; è stata, altresì, abrogata la disposizione di cui all'art. 563 c.p.c., che, con riguardo all'espropriazione immobiliare, consentiva anche intervento per i crediti sottoposti a termine o condizione. La dottrina ha sostenuto che tali requisiti non sono più richiesti, né per l'intervento non titolato, né per quello titolato; i requisiti della certezza, liquidità, esigibilità del credito, non condizionano più, dunque, l'intervento nel processo esecutivo, ma solo la possibilità di partecipare utilmente alla distribuzione del ricavato. In questi termini: STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 154.

Prima di analizzare le ragioni che sottendono alla scelta legislativa, con riferimento alle diverse categorie di creditori individuate, mette conto di osservare che la dottrina ha tendenzialmente ritenuto tale scelta compatibile con il principio della *par condicio* e non confliggente (sotto lo specifico profilo della parità di trattamento) con il dettato costituzionale (anche se alcuni dubbi sono stati, è pur vero, sollevati)<sup>126, 127</sup>.

Ciò detto, occorre evidenziare le ragioni che sono dietro la scelta legislativa, avuto riguardo a ciascuna delle indicate categorie di creditori.

Quanto ai creditori che possono intervenire, essi sono, innanzitutto, i creditori muniti di titolo esecutivo, ovverosia quei soggetti che potrebbero iniziare in autonomia una procedura esecutiva:

---

<sup>126</sup> I punti fermi da cui si è partiti per una tale verifica sono stati individuati nelle posizioni che si porrebbero in conflitto con l'interesse dei creditori a partecipare su di un piano paritario all'espropriazione forzata, e che sono altrettanto tutelate dal punto di vista costituzionale: cioè quelle dei creditori titolati a soddisfare velocemente il credito (art. 111 Cost.), e quella del debitore a tutelarsi nei confronti delle situazioni non sorrette dalla garanzia del titolo (art. 24 Cost.). Del resto, è stato efficacemente osservato che « nulla, tra i principi costituzionali, impone di concedere, ad un creditore privo di titolo esecutivo, tutela direttamente in sede esecutiva, attraverso l'intervento nell'espropriazione da altri iniziata, e cioè di concedergli l'azione (che la dottrina chiama) *satisfattiva* », in questi termini: VACCARELLA R., *Le linee essenziali del processo esecutivo*, cit., 368. Per altri riferimenti in dottrina, si vedano, comunque, tra i tanti: VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 76; ACONE M., *Intervento dei creditori*, in AA VV, *Il processo civile di riforma in riforma*, cit., 68; STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 134; ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 153; CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme della XIV Legislatura (dalla competitività alla Kessler, passando per gli interventi correttivi: leggi 14.5.05 n.80; 28.12.05 n.263; 24.2.2006 n.52)*, cit., 35.

<sup>127</sup> Analiticamente sono analizzate le censure di costituzionalità mosse al legislatore, distinguendole tra quelle mosse a seguito della legge 80/2005 e quelle sollevate dopo la legge 263/2005: si veda sul punto ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, cit., 1414. Lo studioso, dopo aver concluso nel senso che il dubbio sulla violazione del principio di paritario trattamento delle parti non sembra fondato, accenna alla mancata introduzione nel nostro ordinamento del c.d. fallimento civile. Per tale istituto, in ordine al quale, giustamente, si è parlato di « una legittima aspirazione » si rinvia al lavoro da ultimo citato. Inoltre, per i profili specificamente attinenti alle singole categorie di creditori, si veda *infra* nel corpo del paragrafo.

in ordine ad essi vi è da dire che oggi, con la riforma, è stato ampliato il catalogo dei titoli esecutivi<sup>128</sup>.

A questa categoria vanno sicuramente ricondotti i soggetti che intervengono in forza di un provvedimento cautelare di condanna al pagamento di una somma di danaro: l'art. 669 *duo-decies* c.p.c. si esprime, infatti, per l'attuazione di tali provvedimenti nelle forme dell'espropriazione forzata<sup>129</sup>, <sup>130</sup>.

Esempio classico, citato dalla dottrina, abbastanza concordemente<sup>131</sup>, è quello del provvedimento d'urgenza di cui all'art.700 c.p.c., che (come noto) nel nuovo assetto normativo dato dalla legge 80/2005, conserva la sua efficacia cautelare anche in caso di estinzione del processo di cognizione o di mancato avvio dello stesso.

---

<sup>128</sup> Come è noto, l'attuale formulazione dell'art. 474 c.p.c. è frutto dei due interventi modificativi attuati dal legislatore con la legge 80/2005 e legge 263/2005. Nel n.1 della norma sono stati aggiunti << gli altri atti ai quali la legge riconosce espressamente efficacia esecutiva >>; nel n.2 sono aggiunte le scritture private autenticate per le somme di danaro in esse indicate; nel n.3 è stata estesa l'efficacia degli atti ricevuti da notaio o altro pubblico ufficiale riguardo all'esecuzione forzata per consegna o rilascio. Per un'attenta disamina delle questioni afferenti al titolo esecutivo, si vedano, senza pretesa di completezza: BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, cit., in particolare paragrafo due, nonché ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Attualità del titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, 67.

<sup>129</sup> Sostiene CAPPONI B., *L'accertamento dei crediti nell'espropriazione forzata dopo le leggi 80 e 263 del 2005*, cit., 374, che il provvedimento cautelare anticipatorio può sopravvenire anche dopo il pignoramento, così come del resto – osserva ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, cit., 1410. – il titolo esecutivo legittimante l'intervento può formarsi nel corso del processo esecutivo, mentre il credito, come noto, deve esistere al momento del pignoramento. In questo senso pure STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 142. \_

<sup>130</sup> Per una esemplificazione di questi provvedimenti, si veda PROTO PISANI A., *Premessa*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, cit., 90, che cita, tra gli altri, l'art. 466 c.c. (assegno alimentare stabilito dal giudice in via provvisoria).

<sup>131</sup> ACONE M., *Intervento dei creditori*, in AA Vv, *Il processo civile di riforma in riforma*, cit., 61; CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme della XIV Legislatura (dalla competitività alla Kessler, passando per gli interventi correttivi: leggi 14.5.05 n.80; 28.12.05 n.263; 24.2.2006 n.52)*, cit., 22; ARIETA G. - DE SANTIS F., *L'esecuzione forzata*, cit., 661; ROMANO A., voce *Intervento dei creditori*, in *Dig. disc. priv. (sez.civ.)*, cit., 755; SOLDI A.M., *Manuale dell'esecuzione forzata*, cit., 327; ZIIINO S., *Intervento*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, cit., 257.

Di poi, accanto ai creditori c. d. “*titolati*”, vi sono i creditori che, al momento del pignoramento<sup>132</sup>, possono vantare un diritto di prelazione risultante da pubblici registri, oppure un diritto di pegno<sup>133</sup>.

Tale previsione risponde ad una specifica esigenza: si è in presenza di posizioni garantite sul piano del diritto sostanziale, mediante un rapporto ben individuato con il bene pignorato ed il legislatore vuole, pertanto, evitare che le garanzie dei predetti crediti risultino, in qualche modo, travolte dall’effetto purgativo della vendita forzata<sup>134</sup>, <sup>135</sup>.

Inoltre, in ordine alla categoria dei soggetti che vantano un diritto di prelazione derivante dai pubblici registri, si è posto il problema dei creditori, assistiti da un privilegio, ma la cui causa di prelazione non sia iscritta in pubblici registri.

E’ stato sostenuto, infatti, che la formulazione del primo comma dell’art.499 c.p.c., laddove ammette l’intervento non titolato dei soli crediti assistiti da privilegi risultanti da pubblici registri, determina, così di fatto << *un’implicita abrogazione, in conseguenza dell’effetto purgativo della vendita forzata, di tutti i privilegi, previsti dal codice civile o comunque nelle leggi speciali, per i quali non è prevista alcuna forma pubblicitaria* >> <sup>136</sup>.

A questa posizione si è replicato che proprio il collegamento tra intervento dei creditori ed effetto purgativo della vendita forzata, rende << *logica l’esclusione dei privilegi, perché non essendo diritti reali di*

---

<sup>132</sup> E non anche coloro che abbiano iscritto ipoteca dopo il pignoramento, così come pure è stato sostenuto da CANALE G., *Intervento, cit.*, 706.

<sup>133</sup> Per una disamina della posizione del creditore pignoratizio, si rinvia ad ORIANI R., *L’intervento dei creditori nell’esecuzione forzata, cit.*, 1412.

<sup>134</sup> In altri termini, il legislatore, garantendo, con la *provocatio ad opponendum* di cui all’art. 498 c.p.c., la possibilità di intervento consente, ai titolari di determinati diritti di soddisfare il credito specifico oggetto degli stessi diritti, secondo il grado di prelazione che lo aveva legato al bene poi colpito da pignoramento.

<sup>135</sup> Sul punto, ACONE M., *Intervento dei creditori, cit.*, 68.

<sup>136</sup> In questi termini, STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 143, che richiama le primissime osservazioni di FABIANI E., *Intervento dei creditori, cit.*, 122.

*garanzia, caratterizzati dallo ius sequelae, la loro estinzione si verifica esattamente come nella vendita comune >> <sup>137</sup>.*

Sul punto, sembra pregevole (e risolutiva) l'impostazione di recente data al problema, fondata sulla distinzione tra privilegio generale e privilegio speciale, nel tentativo di interpretare la scelta legislativa alla luce delle caratteristiche e della logica, propriamente interna, dei privilegi<sup>138</sup>.

Sempre con riferimento alla categoria di coloro che vantano un diritto risultante da pubblici registri, deve menzionarsi la categoria dei creditori di cui all'art.2812 c.c., c.d. titolari di diritti reali parziari, ai quali la dottrina prevalente riconosce la medesima posizione del creditore munito di causa di prelazione, pur non mancando voci di dissenso<sup>139</sup>.

Ancora nell'ottica di un particolare legame con il bene pignorato, è legittimato all'intervento, il creditore sequestrante che abbia, al momento del pignoramento, già eseguito il sequestro sul bene pignorato<sup>140</sup>.

---

<sup>137</sup> E' la posizione di PERAGO C., *Intervento*, in MICCOLIS G. – PERAGO C., *La esecuzione forzata riformata*, Torino, 2009, 105.

<sup>138</sup> E' la ricostruzione di ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1415.

<sup>139</sup> Prevalentemente si ritiene che la posizione del titolare di diritti reali parziari sia da porre sullo stesso piano di quella del creditore munito di causa di prelazione, come tale destinatario dell'avviso ex art.498 c.p.c.: in questa logica si spiega perché si sia avvertita la necessità di chiarire che tali soggetti, pur privi di titolo esecutivo, siano abilitati ad intervenire. In questi termini si esprime ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1411, il quale, peraltro, prende posizione in chiave critica sul punto, affermando che: << *Sembra peraltro preferibile ritenere che tali soggetti sono non tanto creditori, né agli stessi equiparati, bensì soggetti passivi dell'esecuzione, con tutta una serie di implicazioni.* >>.

<sup>140</sup> Per un approfondimento sui caratteri del credito del creditore sequestrante interventore e per la sua posizione in generale, si veda ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit., 70.

La *ratio* di questa scelta<sup>141</sup>, infatti, va rintracciata nella circostanza che al sequestro, come strumento cautelare, è riconoscibile il carattere di pignoramento anticipato<sup>142</sup>.

E si giunge, dunque, alla categoria più discussa di creditori legittimati all'intervento, quella dei soggetti che, al momento del pignoramento, risultino << *titolari di un credito di somma di danaro risultante da scritture contabili di cui all'art.2214 c.c.* >><sup>143</sup>.

Unanime è stato il rilievo di incongruità della previsione<sup>144</sup>: efficacemente essa è stata definita come << *un corpo estraneo al sistema della porta chiusa, già scelto dal legislatore e non modificato nei suoi gangli essenziali in conseguenza di questa addizione* >><sup>145</sup>.

Questa previsione appare disomogenea rispetto alle deroghe, individuate dall'art.499 c.p.c., al principio dell'intervento titolato, tutte fondate, come visto, sulla particolare relazione intercorrente tra il credito ed il bene pignorato nonché sulla necessità di salvaguardare la garanzia dall'effetto purgativo della vendita forzata.

E tale scelta non è giustificabile neppure sotto il profilo probatorio, atteso che la stessa fonda la legittimazione all'intervento su scritture che non hanno natura di titolo esecutivo, in quanto non sono

---

<sup>141</sup> Con la quale si risolvono parecchi dubbi sollevati in passato per la categoria *de quo* e per i quali si rinvia a CANALE G., *Intervento*, cit., 706.

<sup>142</sup> Il sequestrante è, infatti, destinatario dell'avviso ex art. 498 c.p.c. (art.158 *disp. att.*) ed ha l'obbligo di convertire il sequestro in pignoramento una volta ottenuta la sentenza di condanna (art. 686 c.p.c. e 156 *disp. att.*).

<sup>143</sup> Categoria introdotta, come noto, con la legge 263/2005.

<sup>144</sup> ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1413; SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, cit., 201; ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit., 68; TEDOLDI A., *L'oggetto della domanda di intervento e delle controversie sul riparto nella nuova disciplina dell'espropriazione forzata*, cit., 1311, in questa direzione anche il CANALE G., *Intervento*, cit., 700, il quale assume una posizione particolare in materia, da molti non condivisa, e per la quale la nuova norma si è sostanzialmente limitata a dettare << *le regole in forza delle quali larga parte dei creditori possono intervenire nell'esecuzione altrui, a prescindere che siano o meno possessori di un titolo esecutivo* >>. La critica mossa a questa lettura è che essa finisce per svuotare il dettato normativo dell'art. 499, primo comma, c.p.c., in quanto i comma successivi al primo, che detta tesi pretende di leggere in combinato disposto con il primo degli stessi, non sono comma istitutivi di ulteriori ipotesi di legittimazione all'intervento non titolato.

<sup>145</sup> L'espressione è di STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 149.

ricongiungibili alle scritture private autenticate previste dall'art.474 c.p.c., secondo comma, n.2<sup>146</sup>.

Inoltre, la norma, si appalesa come irragionevole, solo che si confronti la posizione di altri soggetti, che possono dare dimostrazione del proprio credito, attraverso documenti probatori di forza comparabile (come per esempio l'estratto conto di cui all'art. 50 legge bancaria<sup>147</sup>) o di forza superiore, (come ad esempio il riconoscimento del debito sottoscritto dall'obbligato).

Fin dalla sua introduzione, del resto, questa disposizione ha sollevato dubbi di costituzionalità<sup>148</sup>. Gli interpreti, di poi, si sono divisi, per quanto concerne il parametro violato dal legislatore: secondo alcuni, esso è da individuare, avuto riguardo all'art.3 Cost., nella disparità di trattamento rispetto ad altre categorie di creditori, altrettanto meritevoli di un analogo trattamento<sup>149</sup>, secondo altri, invece,

---

<sup>146</sup> Come è stato giustamente osservato, a tali scritture, non è riconosciuta l'efficacia di titolo esecutivo e, al più, possono essere idonee quale prova scritta per ottenere un decreto ingiuntivo, ai sensi dell'art. 634, comma 2, c.p.c.. In tali termini, VERDE G., *Profili del processo civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 77; SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, cit., 201.

<sup>147</sup> E' il c.d. estratto conto, certificato come conforme alle scritture contabili da uno dei dirigenti della banca interessata, il quale deve altresì dichiarare che il credito è vero e liquido sulla base del quale, la Banca d'Italia e le altre banche possono chiedere il decreto ingiuntivo (art. 50 D. Lgs. 1 settembre 1993 n.385). In questo senso, si è già espressa la giurisprudenza di merito: Trib. Cuneo, 21 gennaio 2008, in *Giur. mer.*, 2009, 415, con nota di TESIO R., *Intervento ex art. 499 c.p.c. ed estratto conto bancario*.

<sup>148</sup> La dottrina più attenta si è espressa subito in tal senso; CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme della XIV Legislatura*, cit., 35; VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 76; STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 150; ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1417; ROMANO A., voce *Intervento dei creditori*, in *Dig. disc. priv. (sez.civ.)*, cit, 755; PERAGO C., *Intervento*, cit., 104; ZIINO S., *Intervento*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, cit., 255; *Contra*: DE SANTIS F., *Intervento dei creditori*, cit., 406, per il quale il differente trattamento processuale risponde alla << ragionevole >> esigenza di offrire immediata tutela esecutiva da una intera categoria di crediti nascenti nell'ambito delle transazioni commerciali, il che, a ben vedere, risponde anch'esso all'obiettivo di accrescere la competitività nel sistema economico. Per TOMMASEO F., *L'esecuzione forzata*, cit., 146, la critica mossa dalla dottrina sembra eccessiva, anche se l'aver fondato la legittimazione all'intervento sulla rilevanza delle scritture contabili come mezzo di prova non è coerente con la disciplina della loro efficacia probatoria.

<sup>149</sup> Così specificamente: ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit.; CANALE G., *Intervento*, cit., 715; SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, cit., 202;

la norma sarebbe in effetti violativa dell'art.3 Cost., ma sotto il diverso profilo dell'irragionevolezza della deroga<sup>150</sup>.

Quale che sia la strada che si intende prescegliere, resta comunque da dire che la questione di incostituzionalità, non risulta (affatto) manifestamente infondata<sup>151</sup>.

#### *5. La disciplina dell'intervento: brevi cenni.*

Si deve subito specificare che, per il tema qui trattato, riveste una importanza primaria il sesto comma dell'art.499 c.p.c., ovverosia la disposizione dedicata all'accertamento del credito risultante dalla c.d. udienza di verifica.

E' pur vero che, però, brevi cenni alla disciplina dell'intervento, con riferimento anche ai poteri degli interventori, debbono essere dati.

La domanda di intervento si propone, dunque, a norma dell'art.499, secondo comma c.p.c., con ricorso, che deve contenere l'indicazione del credito e quella del titolo di esso, nonché la domanda per partecipare alla distribuzione della somma ricavata e la dichiarazione di residenza e la elezione di domicilio nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione.

Con la riforma del 2005 si pone, pertanto, in termini diversi l'attenzionato tema del "*titolo del credito*", che tanto aveva impegnato la dottrina e la giurisprudenza sotto la previgente formulazione della

---

<sup>150</sup> Così STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 151, il quale cita nello stesso senso, anche TEDOLDI A., *L'oggetto della domanda di intervento e delle controversie sul riparto nella nuova disciplina dell'espropriazione forzata, cit.*

<sup>151</sup> Salvo poi interrogarsi, come attenta dottrina fa, << se un'eventuale declaratoria di illegittimità comporti la pura e semplice soppressione della disposizione, ripristinandosi la disciplina restrittiva contenuta nella legge 80/2005 o, invece, l'apertura dell'intervento ad altri creditori. L'alternativa va sciolta nel senso che, evitandosi una pronuncia manipolativa – additiva, che allarghi l'accesso all'esecuzione a tutti i creditori – pronuncia per la quale non sembrano sussistere i presupposti delle "rime obbligate" –, la Corte debba limitarsi ad una declaratoria di incostituzionalità secca. >>. Così ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata, cit.*, 1418.

norma: come noto, infatti, per quasi quaranta anni la giurisprudenza ha affermato che “*titolo*” è sinonimo di “*prova documentale*”, giungendo ad affermare solo in tempi non lontani che “*titolo*” è sinonimo di “*causa*” del credito e che l’interventore non ha alcun onere di produzione documentale<sup>152</sup>.

Ebbene, sembra essere in questo senso la disciplina attuale, che ha liberato il creditore interveniente *sine titulo* da oneri di produzione documentale, imponendo un tale onere solo per la categoria dei creditori che intervengono in forza di scritture contabili obbligatorie, i quali debbono allegare al ricorso, a pena di inammissibilità, (e notificare all’esecutato) l’estratto autentico notarile attestante l’esistenza delle scritture.

Nessuna prescrizione è, invece, posta a carico delle altre categorie di interventori privi del titolo esecutivo, quali i creditori assistiti da privilegio, i creditori pignoratizi e quelli sequestranti: questi, dunque, almeno stando all’interpretazione letterale delle norme, potranno intervenire limitandosi ad indicare il fatto costitutivo del diritto.

Vi è, peraltro, da aggiungere che l’articolo 499 c.p.c., per come è formulato, non vieta al creditore che interviene di dare prova documentale del suo diritto; sul punto, però, va poi ad innestarsi un ulteriore profilo, ovvero quello relativo alla valenza di una tale prova: ed infatti << *nessuna prova che non sia anche titolo esecutivo, sarà idonea a resistere alla contraria dichiarazione dell’esecutato in sede di verifica* >><sup>153</sup>, in quanto l’attuale sistema ricollega alla dichiarazione

---

<sup>152</sup> Si veda Capitolo Primo, paragrafo 2.1. Si evidenzia in questa sede che la giurisprudenza di recente è tornata sul tema del “*titolo del credito*”, affermando, con riferimento alla previgente formulazione della norma, che titolo deve intendersi documento dal quale emerge la rappresentazione del credito. Così Cass. 03.02.2010 n.2506. Cfr anche nota 90.

<sup>153</sup> L’espressione è di CAPPONI B., *L’intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 30.

del debitore in sede di udienza di verifica, << un valore di elemento risolutore >><sup>154</sup>.

Posto che l'interveniente è tenuto, infatti, ad indicare l'ammontare del suo credito per poter partecipare all'esecuzione, egli deve fondare la domanda su uno dei documenti considerati nell'art.499, primo comma, c.p.c.. Ne emerge con evidenza, anche alla luce dell'avvenuta abrogazione degli articoli 525 c.p.c. e 563 c.p.c.<sup>155</sup>, che oggi i requisiti del credito sono determinati dal documento dal quale essi risultano<sup>156</sup>.

Sempre in ordine alla domanda di intervento, deve ritornarsi, alla luce dell'attuale riforma, sul tema della natura giuridica della detta domanda<sup>157</sup>: secondo alcuni, infatti, l'introduzione dell'udienza di verifica andrebbe ad avvalorare la tesi per la quale è ravvisabile, accanto alla domanda esecutiva tradizionalmente riferita al deposito del ricorso per intervento, << un'azione di cognizione, per quanto sommaria e specializzata rispetto al contesto >><sup>158</sup>; secondo altri, invece, l'azione esercitata dall'interventore *sine titulo* deve essere qualificata come "esecutiva", in quanto diretta effettivamente al soddisfacimento delle ragioni creditorie, << adeguatamente valorizzando all'uopo l'attuale formulazione dell'art.499 e l'implicita differenziazione fra la "domanda per partecipare alla distribuzione

---

<sup>154</sup> Il riferimento è sempre a CAPPONI B., *ult. cit.*, 30.

<sup>155</sup> Per i quali si rinvia alla nota n.123.

<sup>156</sup> Ci si chiede se, oltre ad indicare il documento dal quale risulta il suo credito, l'interventore abbia a suo carico anche altre incombenze. Risponde attentamente al quesito, ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata, cit.*, 1419, il quale individua un triplice ordine di problemi: a) se il creditore deve depositare, contestualmente alla domanda di intervento, il titolo, o invece se il deposito è differibile nel tempo; b) se il ricorso per intervento va notificato al debitore; c) se deve essere notificata al debitore copia dei titoli prodotti con la domanda di intervento. Merita sul punto di essere ricordata la posizione del CAPPONI B., che in tema di oneri di allegazione, sostiene che << oneri di produzione documentale vengono espressamente previsti soltanto per gli interventori su scrittura contabile obbligatoria, che debbono notificare all'esecutato, dopo il deposito in cancelleria, copia del ricorso e dell'estratto autentico notarile attestante l'esistenza del credito >>: così in *Lineamenti del processo esecutivo, cit.*, 235.

<sup>157</sup> Per il quale tema si veda il paragrafo 3 e seguenti.

<sup>158</sup> *Ex plurimis* si veda la posizione di CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 223.

*della somma ricavata” dei creditori intervenienti (anche quelli sine titulo) e la “azione necessaria” affinché i creditori sine titulo non riconosciuti possano munirsi di titolo esecutivo >><sup>159</sup>, <sup>160</sup>.*

Quanto al tempo dell'intervento, la norma qui in esame dispone che il ricorso per intervento deve essere depositato prima che sia tenuta l'udienza in cui è disposta la vendita e l'assegnazione, ai sensi degli articoli 530, 552, e 569 c.p.c..

Non sembra condivisibile l'opinione di quanti ritengono una tale udienza sia termine ultimo per l'intervento non titolato<sup>161</sup>: il dato normativo, infatti, che riguarda la tempestività o tardività dell'intervento, non è stato inciso dalla riforma e, pertanto, la funzione della nuova norma deve essere ricercata altrove: il termine è, invero, in funzione dell'udienza di verifica.

In altri termini, l'art.499, secondo comma, c.p.c. non può fungere da spartiacque temporale per l'intervento, quanto bensì esso è norma per significare che: l'interventore non titolato deve

---

<sup>159</sup> In questi termini CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva tra << diritto al concorso >> e << sostanza >> delle ragioni creditorie*, cit., 559. Sul punto merita attenzione anche la posizione di ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1428, il quale sostiene che << Nel processo esecutivo il creditore non titolato propone una domanda diretta ad ottenere la soddisfazione (e non l'accertamento) del credito, attraverso la partecipazione alla distribuzione del ricavato; il concorso alla distribuzione è peraltro subordinato al realizzarsi di una fattispecie a formazione successiva, tra i cui elementi si pone altresì la circostanza che il creditore si sia munito di un titolo esecutivo >>.

<sup>160</sup> Il punto della qualificazione giuridica della domanda di intervento è tema collegato alla qualificazione di altri istituti, quale quello della tipologia di accertamento espresso in sede di udienza di verifica, la natura giuridica del riconoscimento, l'eventuale formazione di un titolo esecutivo endoprocessuale e l'oggetto delle controversie distributive, tanto per esemplificare. Si veda in proposito il paragrafo 7.

<sup>161</sup> *Ex plurimis*, si veda l'opinione di PERAGO C., *Intervento*, cit., 117, che giustifica la posizione con la circostanza dell'innesto di una fase di verifica a seguito dell'intervento di creditori non titolati. Anche secondo SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, cit., 204, << l'intervento sarebbe tempestivo solo quando avvenuto anteriormente alla “prima” udienza fissata per l'autorizzazione alla vendita; tardivo se effettuato dopo tale momento, ma anteriormente a quello previsto dal comma secondo dell'art.499 (cioè anteriormente all'udienza, successiva alla “prima”, in cui è effettivamente disposta la vendita o l'assegnazione ai sensi degli articoli 530, 552, e 569 c.p.c.), mentre dopo tale udienza l'intervento di questi creditori risulterebbe precluso, riferendosi gli articoli 528, 565, e 566, nel regolare il momento finale dell'intervento tempestivo, solo a i creditori titolati >>.

necessariamente intervenire entro l'udienza di verifica, se vuole aspirare alla formazione di un titolo endoprocessuale, quale quello che deriva dall'udienza di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c.<sup>162, 163</sup>.

Ne discende che i creditori non titolati possono intervenire anche tardivamente, (e cioè dopo il termine utile per conseguire il riconoscimento ed entro quello indicato dagli articoli 528, 565, e 566 c.p.c.), ma, in tal caso, non potendo più il debitore riconoscere i loro crediti, essi saranno considerati *ipso iure* disconosciuti<sup>164, 165</sup>.

Per altro verso, la nuova disciplina dell'intervento non incide sui poteri degli interventori non titolati nella fase espropriativa che, infatti, continuano a non poter provocare atti dell'esecuzione.

Questi, tuttavia, divengono parti del processo, al pari di quelli muniti di titolo, con il deposito del ricorso per intervento, mentre le successive attività dirette al riconoscimento concernono soltanto la

---

<sup>162</sup> Per quanti ritengono che un titolo di tal genere si formi, e sul quale titolo si veda successivamente il paragrafo 7.1.

<sup>163</sup> Norma che, essendo premessa funzionale del meccanismo di riconoscimento, non trova applicazione per gli interventori muniti di titolo esecutivo, in quanto tali estranei a quel procedimento. Per questi ultimi, il termine dell'intervento tempestivo resta regolato dalle disposizioni dettate per i singoli tipi di espropriazione (articoli 525, 528, 551, 564, 565 c.p.c.). Si deve, altresì, escludere che possa essere fissata una seconda udienza di verifica, come pure sostenuto in dottrina (il riferimento è a ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 236).

<sup>164</sup> Così SALETTI A., *Le (ultime?) novità*, cit., 207; nello stesso senso anche CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 34, che parla dei creditori tardivi, non titolati, come di creditori del mero accantonamento, ovvero creditori il cui diritto sia stato (implicitamente) contestato. La soluzione appare preferibile anche perché continua a consentire ai creditori privilegiati, non titolati, di poter intervenire anche dopo il termine di cui all'art.499, secondo comma, c.p.c., invece di essere radicalmente esclusi. In questo senso concorde anche ACONE M., *Intervento dei creditori*, in AA VV, *Il processo civile di riforma in riforma*, cit., 78.

<sup>165</sup> Per un ulteriore approfondimento sulla posizione dell'interventore non titolato che interviene dopo l'udienza di verifica, si veda l'analisi di ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1427, il quale dopo aver analizzato le tre soluzioni prospettate, conclude con l'affermazione che il credito deve considerarsi *ab origine* disconosciuto, << così che dallo stesso giorno dell'intervento si mette in moto il termine di trenta giorni per l'instaurazione del giudizio rivolto al conseguimento del titolo esecutivo >>. Si veda, inoltre, anche CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 34, il quale sostiene che ai creditori non titolati è inibito provocare un comportamento del debitore successivo all'udienza di autorizzazione della vendita, in quanto, il << legislatore ha chiaramente voluto che la fissazione dell'udienza di verifica debba avvenire contestualmente all'autorizzazione alla vendita >>.

verifica dei crediti<sup>166</sup>; ciò vuol dire che tali soggetti devono essere sentiti in tutti i casi di audizione delle parti prescritti dagli articoli 530, 552, 569, e 572, primo comma, c.p.c. ed il loro consenso resta decisivo per disporre l'amministrazione giudiziaria del bene immobile invenduto ed è variamente rilevante per le attività di cui agli articoli 559, secondo comma, e 588, 595, 631 c.p.c. .

Di certo, il corollario più significativo della posizione così rivestita da tutti gli interventori, per effetto della proposizione del ricorso, è quello per cui dei crediti vantati da questi soggetti bisogna tenere conto – allorquando non sono assistiti dal titolo esecutivo ed a prescindere dal loro riconoscimento – nel caso di conversione del pignoramento, di riduzione dello stesso ovvero di cessazione della vendita a lotti <sup>167</sup>, <sup>168</sup>.

Tale corollario risolveva la questione della verifica anticipata dei crediti per effetto delle contestazioni che, proprio in occasioni dei citati istituti del processo esecutivo, possono sorgere, ad opera del debitore esecutato e degli altri creditori<sup>169</sup> e per la quale si rinvia al paragrafo successivo.

---

<sup>166</sup> In questi termini CAPPONI B., *L'intervento dei creditori*, cit., 28; *contra*: VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 79, il quale ritiene invece che il procedimento di verifica valga a munire l'interventore non titolato di una legittimazione originariamente mancante.

<sup>167</sup> E si ritorna per questa via, come si avrà cura di specificare nel testo, alla già affrontata questione dei rapporti tra domanda di intervento, soprattutto in punto di natura giuridica della stessa, accertamento del credito e sede – *rectius* mezzo – attraverso il quale realizzare tale accertamento. Sul punto, per una sintesi dei diversi profili, si veda: Capitolo Primo, paragrafo 3.3. Naturalmente il dibattito va rivitalizzato con il nuovo dato normativo, che introduce un momento di verifica del credito nella fase espropriativa, in precedenza assente: con tale momento di verifica, infatti, bisogna relazionare la natura giuridica della domanda di intervento, unitamente ai rapporti con una eventuale verifica anticipata del credito.

<sup>168</sup> Sul punto, osserva, per esempio, BOVE M., *L'intervento dei creditori*, cit., 198, che ogni differenza tra i creditori titolati e creditori sprovvisti di titolo << non rileva ai fini della determinazione della somma per la conversione del pignoramento, per la quale vanno calcolati tutti i crediti, anche quello, per intenderci, del creditore sequestrante >> ed aggiunge: << altro, poi, è che in seguito, alcuni creditori riceveranno una somma corrispondente ai loro crediti, mentre altri vedranno solo compiersi un accantonamento di somma in attesa di procurarsi un titolo esecutivo. >>.

<sup>169</sup> Per la emersione dei problemi cognitivi si veda in particolare: Capitolo Primo, paragrafo 3.

6. *La c.d. verifica anticipata dei crediti a concorso.*

La questione della verifica anticipata dei crediti si pone, dunque, come già per il passato, in tutta una serie di situazioni in cui il G.E. è tenuto a provvedere senza poter ignorare i creditori intervenuti nell'espropriazione e, pertanto, partecipanti al concorso<sup>170</sup>.

E' bene specificare che si parla di verifica "*anticipata*" rispetto al momento di verifica dei crediti attualmente presente nella fase espropriativa, c.d. udienza di verifica, introdotto dal legislatore, con la parentesi di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c.<sup>171</sup>.

La questione allora, è la seguente: a fronte della nuova disciplina, sussiste un potere del G.E. di accertamento sommario sui crediti a concorso, in un momento diverso e precedente rispetto all'udienza di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. ? In altri termini, è configurabile un accertamento preventivo rispetto all'udienza di verifica? Sembra potersi dare risposta positiva.

Ed infatti, per esempio, potrebbe porsi un problema di legittimazione all'intervento per quei soggetti che intervengono << *sulla scorta di scritture contabili obbligatorie, ma facendo valere un credito successivo al compimento del pignoramento, o al caso dell'interventore che abbia sequestrato il bene non prima, ma dopo il compimento del pignoramento. In casi siffatti, va riconosciuto l'interesse del debitore ad escludere dal processo gli intervenuti ancora prima del passaggio alla fase di "verifica" di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. >><sup>172</sup>.*

---

<sup>170</sup> E' il caso, già menzionato, dei c.d. incidenti cognitivi, che occorrono nelle ipotesi di riduzione o conversione del pignoramento, della vendita a lotti. Per completezza si veda la parte del lavoro già indicato nella nota precedente.

<sup>171</sup> Per l'analisi della quale si veda il paragrafo sette .

<sup>172</sup> In questi termini, CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 233.

Più in generale – al di là del caso specifico sopra prospettato – un controllo da parte del G.E. ed una contestazione da parte del debitore, non potranno che avere ad oggetto la inscrivibilità del creditore intervenuto in una delle categorie di cui all'art.499, primo comma, c.p.c., atteso che sono venuti meno i requisiti legittimanti della certezza, liquidità ed esigibilità del credito<sup>173</sup>.

Si deve, inoltre, sottolineare che il controllo sulla legittimazione può essere attivato sia d'ufficio dal G.E., in quanto la legittimazione ad intervenire nel processo esecutivo è posta nell'interesse pubblico dell'efficienza e dell'accelerazione del processo stesso<sup>174</sup>, sia su istanza del debitore, presentata nelle forme dell'opposizione agli atti esecutivi di cui all'art.617 c.p.c..

Vi è però una differenza tra controllo attivato d'ufficio e controllo attivato su istanza di parte: se il G.E. provvede d'ufficio, in assenza di contestazione, egli deve considerare insussistenti tutti i crediti *sine titulo*, << perché una loro soddisfazione all'interno dell'esecuzione non può prescindere da una positiva ricognizione dell'esecutato, possibile in principio nella sola sede dell'udienza ad hoc >><sup>175</sup>; se il G.E., invece, provvede su istanza di parte, egli può, in sede di audizione degli interessati, procedere ad una valutazione sommaria circa la sussistenza o insussistenza del credito.

Sullo strumento per il controllo ad istanza di parte, individuato nell'opposizione agli atti, si esprime quasi concordemente tutta la dottrina<sup>176</sup>: qualche difficoltà sorge, invece, avuto riguardo

---

<sup>173</sup> Si veda la nota 125. Come già evidenziato, la verifica del G.E. nella fase espropriativa, si concentra sui requisiti di legittimazione alla partecipazione nel processo esecutivo, essendo la cognizione sui diritti riservata alla fase distributiva. Sul punto si veda anche la nota 116.

<sup>174</sup> Motivazione questa riportata dal ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 309, e spesa da ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1431, anche avuto riguardo al controllo d'ufficio sulla legittimazione dell'interventore titolato.

<sup>175</sup> Così CAPPONI B., *L'intervento dei creditori*, cit., 32.

<sup>176</sup> Solo a titolo esemplificativo: ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1436; CAPPONI B., *Lineamenti del processo esecutivo*, cit, 233 ss; STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 160; in proposito merita di essere segnalata la posizione di MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 146, la quale ritiene che debba essere

all'individuazione della disciplina dell'opposizione, con riferimento, in particolare, al *dies a quo* del termine per proporre la stessa.

E sul punto, da alcuni è stato sostenuto che il termine per proporre l'opposizione decorre dalla notificazione del ricorso per intervento al debitore<sup>177</sup>; da altri è stato, invece, affermato che il termine per proporre opposizione agli atti decorre dalla emissione dell'ordinanza di fissazione dell'udienza di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c.. Non basterebbe, infatti, la semplice proposizione della domanda di intervento a far sorgere l'interesse alla contestazione da parte del debitore<sup>178</sup>, mentre tale interesse può sorgere effettivamente a fronte di un provvedimento del G.E. di fissazione dell'udienza, dal quale si presume la preventiva (e positiva) valutazione dei requisiti richiesti dall'art.499 c.p.c. per l'interventore non titolato.

Resta da specificare, a questo punto, il tipo di controllo attivato, o in altri termini, resta da esprimersi sulla natura giuridica di questo accertamento preventivo (o anticipato che dir si voglia) rispetto all'udienza di verifica.

Si tratterebbe, secondo buona parte della dottrina, di un controllo di carattere formale, essendo le questioni di merito (attinenti ad esistenza o entità del credito vantato) destinate alla sola sede delle controversie distributive di cui all'art.512 c.p.c.<sup>179</sup>.

---

formulata con l'opposizione agli atti anche la contestazione circa il diritto ad intervenire del creditore che si affermi munito di titolo esecutivo, indipendentemente dal fatto che questo abbia compiuto o meno atti di impulso della procedura, sul presupposto che oggi il titolo esecutivo è anche condizione del diritto di intervenire.

<sup>177</sup> La dottrina ha parlato di una *provocatio ad opponendum* con la notifica del ricorso, con conseguente decorrenza del termine per l'opposizione dalla notifica dell'intervento. Così SOLDI A.M., *Manuale dell'esecuzione forzata*, cit., 435; ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit., 75; BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, cit., par.5.

<sup>178</sup> In tal senso VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 73 ss; ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 213; ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1436.

<sup>179</sup> *Ex plurimis* BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, cit., par. 8; ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit., 75; ZIINO S., *Intervento*, cit., 1058. Nella considerazione che, secondo questa lettura, in sede di controversie distributive si vada a sindacare il merito della questione.

Secondo altri, invece, il controllo per il passato era << *formale in effige, ma surrettiziamente esteso al merito* >> e << *non si può certo escludere che oggi, soprattutto per gli interventi fondati sulle scritture contabili o, ove lo riterrà la pratica, per la miriade di crediti assistiti da privilegi non risultanti da pubblici registri* >> viva una dimensione di << *analogo intervento cognitivo ... svolto tra le maglie dello scrutinio formale dell'appartenenza del credito al catalogo dell'art.499* >><sup>180</sup>, <sup>181</sup>, laddove per analogo intervento cognitivo si intende, o perlomeno così si lascia intendere, l'introduzione di un possibile controllo cognitivo di merito, nelle forme della cognizione sommaria.

Ebbene, è questo il *punctum dolens* della disciplina, che involge, tra l'altro, delicati problemi di coordinamento con l'accertamento di cui all'udienza di verifica e l'accertamento di cui alle controversie distributive.

### 6.1 *Segue. Un possibile controllo di merito precedente all'udienza di verifica.*

Senza troppo voler anticipare quanto a dirsi nel capitolo terzo, qui si devono tracciare alcune linee basilari della questione.

---

<sup>180</sup> Precisamente in questi termini, STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 160, per il quale, dunque, non rappresenta ostacolo alla posizione prospettata, (ovvero di un controllo, che dovrebbe essere squisitamente formale, ma che surrettiziamente si trasforma in controllo di merito) lo strumento utilizzato per il controllo stesso, e cioè l'opposizione agli atti, che da strumento di opposizione formale, immaginato dagli originari *conditores*, è stato fatto oggetto di una continua flessione, che lo ha trasformato in strumento di chiusura del sistema.

<sup>181</sup> Naturalmente, non vi è chi non veda, come il tema è quello dei rapporti tra accertamento preventivo, verifica *ex art. 499 c.p.c.* ed accertamento di cui all'art.512 c.p.c.. Liddove, infatti, non si ancorino tali rapporti all'assioma contestazione formale – verifica anticipata / contestazione nel merito - esame nella controversie distributive, si pongono delicati problemi di coordinamento. E' bene fin d'ora osservare, però, che si va affermando la possibilità di una verifica di carattere sostanziale – sia pure limitata al contesto esecutivo in cui essa matura – anche nella fase espropriativa. Si veda sul punto il paragrafo successivo.

Fermo ed indiscusso il controllo di carattere meramente formale, attivabile sulla legittimazione, a mezzo della opposizione agli atti, è ipotizzabile, in fase espropriativa, anche a fronte della nuova disciplina dell'udienza di verifica, un controllo di carattere sostanziale, anticipato rispetto alla detta verifica?

Ed invero: posto che il problema di una cognizione anticipata sui crediti a concorso si pone per il G.E. in alcune specifiche ipotesi, come per esempio quella della conversione del pignoramento, c'è da valutare se tale accertamento possa spingersi alla verifica della sussistenza del credito oppure no, e soprattutto con quali modalità.

Con riguardo specifico alla conversione<sup>182</sup>, ma anche con riferimento agli altri incidenti esecutivi che possono incorrere prima dell'udienza *ex art. 530, 569, e 552 c.p.c.*, è stato sostenuto che, qualora sorga un contrasto sull'esistenza e sull'ammontare del credito del creditore intervenuto non titolato, si impone l'anticipazione dell'udienza di verifica<sup>183</sup>, con cognizione del G.E. naturalmente limitata dalla *sedes materiae*, nel senso che il G.E. si esprime per la sussistenza o meno del credito ai fini dell'incidente esecutivo insorto.

Diametralmente opposta è la posizione di chi<sup>184</sup>, muovendo dalla finalità dell'udienza di cui all'art. 499, sesto comma, c.p.c., rigetta la tesi di assumere come obbligatorio il modello della verifica di cui

---

<sup>182</sup> Istituto che comporta un implicito superamento della distinzione tra fase di espropriazione e fase di distribuzione: in tal caso, infatti, il G.E. è chiamato, una volta per tutte, e sia pure nelle forme sommarie imposte dal contesto, a determinare l'importo della conversione, senza che vi sia la possibilità di dare luogo alle controversie distributive. La conversione, in altri termini, << *non si limita a sostituire l'oggetto del processo esecutivo con una somma in danaro, quale alternativa alla sola vendita; essa è, piuttosto, un'alternativa allo stesso processo di esecuzione forzata, perché dopo la conversione non ha luogo il tradizionale passaggio alla fase di distribuzione* >>: così CAPPONI B., *Lineamenti del processo esecutivo*, cit., 235. Proprio per queste ragioni, in ordine alla conversione, è emersa con maggiore chiarezza la questione della necessità di un accertamento, che seppur di carattere sommario, avesse ad oggetto l'esistenza del diritto.

<sup>183</sup> E' questa la posizione di ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1439, che rinvia anche a SOLDI A.M., *Manuale dell'esecuzione forzata*, cit., 341 e BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori*, cit., 35.

<sup>184</sup> CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 236.

sopra, e sostiene che << *l'istituto conserva una sua ratio – criticabile quanto si voglia – soltanto in rapporto alla distribuzione: detta “verifica” in altri termini, serve soltanto a stabilire se il creditore intervenuto sarà utilmente collocato in riparto, ovvero se avrà diritto ad un semplice accantonamento a termine. Con effetti, si ripete, nella sola fase di espropriazione: nulla autorizza a credere che sia venuta meno la tradizionale funzione della distribuzione forzata, quale sede elettiva per l'accertamento dei crediti in concorso* >> .

Segue poi, alla predetta affermazione, una soluzione del tutto logica, per le ipotesi (anche per le altre) nelle quali si imponga un accertamento dei crediti a concorso, prima della fase della verifica “istituzionale”: << *in simili casi si tratterà non di sciogliere l'alternativa tra collocazione in riparto e accantonamento a termine, ma di assumere decisioni che hanno un'incidenza immediata sull'esecuzione, e che soprattutto non saranno soggette alla verifica finale della distribuzione* >>.

Il G.E., dunque, non deve attivare, nelle ipotesi in cui si presenta come necessaria (ed incidentale) una cognizione sui crediti a concorso, l'udienza di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c.,

quanto bensì esercitare un potere di cognizione di carattere sommario.

185

Tra le due diverse tesi, sembra, invero, preferibile quella che paventa l'anticipazione dell'udienza di verifica, nella ricostruzione offerta da chi<sup>186</sup>, pur assumendo il meccanismo disciplinato dall'art. 499, sesto comma, c.p.c. come modello generale di verifica dell'intervento non titolato, indica come necessario un correttivo a tale meccanismo, imposto dalle peculiarità del contesto in cui il detto modello viene calato.

E' stato, infatti, sostenuto che, con riferimento all'udienza di verifica: *<< se è vero che il collegamento con la fase distributiva non è il tratto portante della disposizione, se ne può inferire un generale utilizzo, con opportuni aggiustamenti, in tutti i casi di accertamento anticipato dei crediti non titolati. Con gli opportuni aggiustamenti in quanto, la mancanza della fase espropriativa, elide ogni possibilità di*

---

<sup>185</sup> Questa è la posizione di CAPPONI B., espressa, tra l'altro, in *Lineamenti, cit.*, 236. L'autore riporta la propria idea, ovvero quella di un sommario accertamento non diverso da quello che il giudice, allo stato attuale, svolge nella sede delle controversie distributive e con questa affermazione, va a toccare il tema dei rapporti tra accertamento del credito anticipato ed accertamento del credito *ex art.512 c.p.c.*. Questo (è bene fin d'ora specificarlo) perché lo studioso ritiene, prendendo posizione sulla nuova formulazione delle controversie distributive, che siano venuti meno gli argomenti di ostacolo ad una sorta di anticipazione delle stesse alla fase espropriativa. E' una tesi, questa dell'anticipazione delle controversie distributive (ed in particolare avuto riguardo alla deformalizzazione del procedimento), che l'autore esprime anche nel lavoro *L'accertamento dei crediti nell'espropriazione forzata dopo le leggi 80 e 263 del 2005, cit.*, 374, e che, benvero, sia pure con altre argomentazioni, era già ipotizzata da VERDE G., *Conversione del pignoramento ed intervento successivo dei creditori, cit.*, 419. L'argomento che consentirebbe oggi di superare le perplessità manifestate negli anni, starebbe nel dato, del tutto innovativo, della devoluzione delle controversie distributive direttamente al G.E., il quale provvede con ordinanza opponibile ai sensi dell'art. 617 c.p.c., con la conseguenza che questi esercita, sia pure con il tratto della sommarietà imposto dalla sede propriamente esecutiva ( *<< sentite le parti e compiuti i necessari accertamenti >>* recita la norma) una vera e propria attività di cognizione in ordine alla sussistenza e all'ammontare dei crediti, nonché in ordine alla sussistenza delle cause di prelazione. In tal modo, peraltro, la stessa opposizione agli atti finisce per investire controversie sul merito della pretesa. Si deve altresì specificare che si tratta pur sempre di una anticipazione relativa al modello di cognizione attualmente espresso in seno alle controversie distributive e non all'oggetto della cognizione: resta fermo, infatti, sempre secondo l'autore citato, l'oggetto specifico delle controversie distributive. E resta ferma altresì la distinzione, nella fase espropriativa, tra un controllo di legittimazione ed un controllo di merito.

<sup>186</sup> Ci si riferisce a STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 167.

*accantonamento dei crediti disconosciuti e, di conseguenza, stabilisce un primo punto fermo, nel senso che, certamente, il disconoscimento del credito non può determinare tout court l'esclusione "sulla parola" dalla procedura di quelle posizioni >><sup>187</sup>.*

In altri termini, mentre nell'udienza di verifica la dichiarazione di disconoscimento determina<sup>188</sup>, come un << colpo di rasoio >><sup>189</sup>, l'esclusione del credito dalla procedura, con conseguente necessità per il soggetto intervenuto *sine titolo* di procurarsi il titolo in un procedimento giurisdizionale e di presentare domanda di accantonamento, nelle ipotesi degli incidenti cognitivi più volte menzionati, invece, il disconoscimento diventa presupposto per l'attivazione dei poteri cognitivi del G.E.<sup>190, 191</sup>.

Tanto per esemplificare: ove sia proposta una istanza di conversione del pignoramento, i crediti espressamente o tacitamente riconosciuti sono conteggiati dal G.E. nella somma da versare in conversione, mentre per i crediti disconosciuti il G.E. provvede all'esito di una cognizione sommaria avente ad oggetto l'esistenza o la

---

<sup>187</sup> Sempre STORTO A., *La riforma del processo espropriativo e l'accertamento anticipato dei crediti: nuove coordinate per un vecchio problema*, cit., 232. |

<sup>188</sup> Come si avrà cura di specificare nel paragrafo 7.

<sup>189</sup> L'espressione è del CAPPONI B., *L'intervento*, cit., 33.

<sup>190</sup> Lo stesso STORTO A., *op. ult. cit.*, 233, definisce << eccentrico >> un modello di verifica anticipata che lasci al solo arbitrio del debitore la possibilità (per i creditori non titolati) di ottenere la ricognizione della loro pretesa.

<sup>191</sup> Naturalmente un problema di verifica si pone solo nel caso di disconoscimento, in quanto nel caso di riconoscimento (espresso o tacito) l'unico soggetto interessato ad un effetto di stabilità è lo stesso debitore. In tale ultimo caso, problemi di coordinamento si pongono solo con le attività di seguito poste in essere dallo stesso debitore, come, per esempio, una eventuale contestazione in sede distributiva di un credito riconosciuto in sede di verifica. Si veda sul punto il paragrafo 7.1. ed in particolare la nota 219.

quantificazione degli stessi <sup>192</sup>: tale provvedimento, infine, sarà contestabile con l'opposizione agli atti ex art. 617 c.p.c. <sup>193</sup>.

A questo punto, pare potersi rintracciare un dato comune alle due tesi: entrambe le soluzioni offerte, infatti, ovvero sia quella da ultimo caldeggiata dell'anticipazione dell'udienza di verifica e sia quella della cognizione sommaria del G.E. (con il profilo dell'anticipazione della cognizione propria delle controversie distributive nella loro attuale formulazione) conducono al risultato della possibilità per il G.E. di una verifica ufficiosa dei crediti che involga anche profili di carattere sostanziale, profili relativi, cioè, alla sussistenza ed all'ammontare del credito vantato<sup>194</sup>.

Resta però da evidenziare che, la soluzione accolta, può essere condivisa ove non sia stato (ancora) attivato un eventuale giudizio di merito: come noto, infatti, a seguito del disconoscimento, il creditore non titolato deve attivare un giudizio per la formazione del titolo esecutivo. Ebbene, in tal caso, il G.E., nell'ipotesi di incidenti cognitivi, non può ingerirsi << *in una materia che rinvia il suo unico luogo di*

---

<sup>192</sup> Nel caso, per esempio, in cui venga fatta istanza di riduzione del pignoramento, il G.E., in presenza di crediti disconosciuti, valuterà – alla presenza di tutti i creditori, sia pignorante che intervenuti, in quanto tutti interessati al mantenimento del vincolo del pignoramento – se computare o meno tali crediti ai fini della valutazione di congruità del pignoramento. L'unica differenza è che, in questo caso, diversamente che nella conversione, viene in rilievo l'effetto purgativo della vendita forzata e, pertanto, devono essere valutati tutti i crediti assistiti da garanzie strettamente collegate al bene oggetto di pignoramento, allorché tale bene continui ad essere assoggettato a vincolo.

<sup>193</sup> Questo potere di verifica del G.E. può, ovviamente concludersi con una valutazione negativa, che porta ad escludere il credito non sorretto da titolo, dall'espropriazione. Ciò non deve sorprendere in un processo dominato dalla necessità del titolo esecutivo (la considerazione è di STORTO A., *op. ult. cit.*, 233), nel quale i creditori privi di titolo entrano (e restano) alle condizioni previste dalla legge. Del resto gli stessi creditori che hanno eseguito sul bene un sequestro o vantano un diritto di prelazione risultante da pubblici registri, ben possono essere espunti senza particolare pregiudizio nel caso in cui, convertendo l'oggetto del pignoramento in danaro, le ragioni della loro garanzia vengono meno.

<sup>194</sup> Del resto non deve sorprendere che al G.E. si affidino verifiche di carattere sostanziale: come è stato correttamente osservato << *nulla esclude che in contesti particolari la legge possa attribuirgli compiti di carattere cognitivo – sommario ( e perciò con effetti comunque idonei al giudicato) funzionali ad un più corretto e celere andamento della procedura esecutiva >>, in questi termini CAPPONI B., *L'opposizione, cit.*, 1761.*

*discussione appunto nel giudizio di merito: in quest'ultima sede sarà possibile, altresì, l'intervento dei creditori, che sono interessati ad un certo esito del giudizio >>*<sup>195</sup>.

Su questo dato comune per come evidenziato, di poi, si innesta un ulteriore corollario, e cioè quello che, trattandosi di provvedimenti del G.E., gli stessi possono essere controllati con lo strumento dell'opposizione agli atti, strumento quest'ultimo, che, come noto, viene riconosciuto da più parti quale sede utile alla cognizione di merito sul diritto fatto valere<sup>196</sup>.

Ciò detto, sulla natura giuridica di tale accertamento e sui rapporti dello stesso con le controversie distributive, si tornerà nel capitolo terzo, essendo, a questo punto della trattazione, doverosa la disamina del meccanismo realizzato attraverso l'udienza di verifica.

*7. Il procedimento di verifica di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c.*

E, come detto, con la riforma del 2005 il legislatore ha introdotto nella fase espropriativa un momento di verifica dei crediti<sup>197</sup>, con l'udienza di cui all'art.499, sesto comma, c.p.c. .

---

<sup>195</sup> L'espressione è di ORIANI R., *L'intervento, cit.*, 1438.

<sup>196</sup> Non può essere trascurata, tuttavia, la posizione di chi nega la possibilità per il G.E. di una cognizione sui diritti. Si riporta, in questa sede, un passo del lavoro del VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione, cit.*, 79: << *le discussioni sorte in passato circa la possibilità di un sindacato giudiziale sull'esistenza e l'ammontare dei crediti degli interventi in tutti i casi in cui ciò fosse necessario per provvedimenti che in qualche modo anticipavano la distribuzione (es. conversione e riduzione del pignoramento, limitazione del cumulo di mezzi di espropriazione, sospensione della vendita a lotti) non hanno più ragion d'essere, essendo il giudice obbligato a tener conto di tutti gli interventi sulla base della sola domanda, senza alcuna possibilità di controllo se non quello relativo alla loro ammissibilità. ... E' una conclusione della cui gravità siamo consapevoli >>.*

<sup>197</sup> Si veda la nota n.121.

Questa udienza viene fissata<sup>198</sup> affinché il debitore dichiari quali tra i crediti non titolati, egli intenda riconoscere (avviandoli così al collocamento in fase distributiva) e quali, invece, intenda disconoscere (determinando, così, la necessità di un procedimento per la formazione del titolo esecutivo e l'esigenza di predisporre – a seguito dell'istanza di parte – il meccanismo dell'accantonamento).

Non è dubitabile che questa verifica sia fissata per provocare il riconoscimento di tutti i crediti non assistiti da titolo esecutivo, ammessi all'intervento dal primo comma dell'art. 499 c.p.c.: tanto si desumerebbe dalla lettura della norma, posto che con la domanda d'intervento si tende a provocare un comportamento del debitore, ovvero la dichiarazione del riconoscimento o disconoscimento.

Sarebbero estranei a questa disciplina soltanto i soggetti che vantano diritti *ex art. 2812 c.c.*, non suscettibili di essere contestati e di degradare a mera aspettativa, a seguito della dichiarazione del debitore<sup>199</sup>.

Quanto alla disciplina, vi è da dire che l'udienza in parola viene fissata dal G.E., << *con l'ordinanza con cui è disposta la vendita o l'assegnazione* >> e tale ordinanza deve essere notificata al debitore << *a cura delle parti* >>: secondo la interpretazione più diffusa, a tale notifica può provvedere qualsiasi creditore intervenuto, anche se, come è ovvio, interesse fondamentale all'adempimento è quello del creditore procedente o dei creditori intervenuti *sine titulo*.

---

<sup>198</sup> Per le modalità, l'art. 499, quinto comma, c.p.c. così recita: << *Con l'ordinanza con cui è disposta la vendita o l'assegnazione ai sensi degli articoli 530, 552 e 569 il giudice fissa, altresì, udienza di comparizione davanti a sé del debitore e dei creditori intervenuti privi di titolo esecutivo, disponendone la notifica a cura di una delle parti. Tra la data dell'ordinanza e la data fissata dell'udienza non possono decorrere più di sessanta giorni* >>.

<sup>199</sup> In tal senso *ex plurimis*: CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 28; PROTO PISANI A., *Novità in tema di opposizioni in sede esecutiva*, cit., 216; STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 151; ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 261; PERAGO C., *Intervento*, cit., 111; ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1423.

In caso di mancata notifica, le soluzioni prospettate dagli interpreti sono essenzialmente due: quella della ri-fissazione dell'udienza<sup>200</sup> e quella dell'automatico disconoscimento di tutti i crediti non titolati<sup>201</sup>.

Tra le due, pare preferibile la seconda prospettata, alla luce della considerazione che l'automatico disconoscimento sembrerebbe coerente in una logica sanzionatoria, avuto riguardo all'inerzia manifestata dai creditori intervenuti *sine titulo*, interessati direttamente ad ottenere il riconoscimento, nonché in una logica acceleratoria, quale è quella cui è improntato il processo esecutivo<sup>202</sup>.

Per quanto concerne, invece, il destinatario della detta notifica, non si pone in dubbio che esso sia il debitore: come attentamente osservato<sup>203</sup>, << *il dato non ha rilievo soltanto formale, perché nasconde la più ben grave questione del contraddittorio in sede di verifica* >> : pare doversi concludere per la soluzione che parti necessarie della udienza di verifica siano il creditore intervenuto *sine titulo* ed il debitore, non cioè tutte le parti del processo esecutivo<sup>204</sup>.

---

<sup>200</sup> In tal senso ORIANI R., *L'intervento dei creditori*, cit., 1423.

<sup>201</sup> Così STORTO A., *Commento agli artt. 499, 500, 510 c.p.c.*, cit., 162; ed inoltre CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 31, per il quale, tutti i crediti *sine titulo* dovranno automaticamente ritenersi contestati con conseguente loro generale degradazione in aspettativa mera (diritto all'accantonamento).

<sup>202</sup> Per ulteriori profili di procedura, quali per esempio, il regime dell'ordinanza pronunciata in udienza, o le conseguenze relative al mancato adempimento dell'ordine del giudice, si veda ORIANI R., *op. ult. cit.*, 1423.

<sup>203</sup> CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 30.

<sup>204</sup> In questo senso ORIANI R., *op. ult. cit.*, 1423; BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori*, cit., 29; ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, cit., 239; CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme*, cit., 30, il quale sostiene << *Se, come a noi sembra preferibile, deve ritenersi che la verifica sia del tutto indipendente dalla successiva controversia in sede di riparto, è evidente che nella prima sede il debitore gioca una partita individuale con ognuno dei creditori sine titulo, della quale l'arbitro è, piuttosto paradossalmente, lo stesso debitore* >>. Di diverso avviso, invece, DE SANTIS F., *Intervento dei creditori*, cit., 416, il quale si esprime per una partecipazione più ampia all'udienza, aperta anche ai creditori titolati ed al creditore procedente, atteso che il riconoscimento può avere effetti sul compendio da distribuire.

E però, ciò che veramente rileva ai fini della presente indagine è il sesto comma dell'art.499, c.p.c., ove si legge che << *in tutti i casi il riconoscimento rileva ai soli effetti dell'esecuzione* >>.

### 7.1 Segue. *Il riconoscimento dei crediti non titolati.*

Innanzitutto, ci si deve interrogare sulla natura giuridica del detto riconoscimento. Ebbene: secondo alcuni, il riconoscimento dovrebbe essere assimilato alla ricognizione del debito di cui all'art. 1988 c.c., con conseguente effetto dell'inversione dell'onere della prova in ordine all'esistenza del rapporto debitorio<sup>205</sup>.

Questa posizione è stata criticata da chi<sup>206</sup> non ritiene si possano richiamare istituti << *propri del processo di cognizione o che comunque manifestano i propri effetti nell'ambito del processo di cognizione (come ad esempio la ficta confessio e la non contestazione o l'ammissione e la conseguente relevatio ab onere probandi)* >>: è lo stesso dettato normativo ad escludere tutto ciò, in quanto il sesto comma dell'art.499, c.p.c., nega che il riconoscimento possa avere un'efficacia esterna all'espropriazione forzata, rilevante, in qualche modo, sul piano del diritto sostanziale.

Secondo questa diversa lettura, dunque, il riconoscimento deve essere riguardato semplicemente come istituto attraverso il quale il legislatore ha determinato un << *esonero* >><sup>207</sup> per il creditore interveniente dall'onere di premunirsi di un titolo esecutivo per poter partecipare alla distribuzione del ricavato.

Coerente con questa ricostruzione sembra essere la considerazione che nell'udienza di verifica si realizza un <<

---

<sup>205</sup> In tal senso si vedano: DE STEFANO F., *L'intervento dei creditori*, in AA. VV., *La riforma del processo esecutivo*, cit., 106 ss.; DESIATO O., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 277 ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 264.

<sup>206</sup> E' la posizione di CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva tra << diritto al concorso >> e << sostanza >> delle ragioni creditorie*, cit., 572.

<sup>207</sup> L'espressione è di CARRATTA A., *op. ult. cit.*, 572.

*procedimento incidentale esecutivo* >><sup>208</sup> e non un procedimento di cognizione, sia pure sommaria e vincolata nelle forme; un procedimento che si pone, in altri termini, come un elemento interno del processo esecutivo, uno snodo attraverso il quale questo processo giunge ad una fase ulteriore (quella distributiva)<sup>209</sup>, senza che il G.E. svolga alcuna indagine sulla esistenza o inesistenza del diritto, bensì limitandosi soltanto ad accertare se vi è stato riconoscimento espresso, mancata comparizione, o disconoscimento.

Secondo una differente lettura, invece, nell'udienza di verifica sarebbe da collocare una sorta di *sub – procedimento*: sarebbe stato inserito nel processo di espropriazione, ed in particolare nella fase espropriativa, un momento di cognizione, << *certamente sommaria, vincolata e specializzata rispetto al contesto* >>, diversa dalla cognizione sperimentata fino alla riforma nei vari incidenti cognitivi, teso all'accertamento, sia pure a fini squisitamente endoprocessuali, dell'effettiva esistenza del diritto vantato dall'interveniente<sup>210, 211</sup>.

---

<sup>208</sup> ORIANI R., *L'intervento, cit.*, 1424.

<sup>209</sup> Attento l'accostamento che si legge in ORIANI R., *L'intervento, cit.*, 1424: lo studioso, infatti, ravvisa nell'udienza di verifica – in punto di accertamento – una situazione << *analoga a quella che si svolge, ad esempio, nella procedura di espropriazione presso terzi, dove appunto si gioca, in primo luogo, la carta dell'accertamento esecutivo, contandosi sulla collaborazione del terzo; solo ove questa manchi, si apre un processo di cognizione.* >>

<sup>210</sup> Per tutti: CAPPONI B., *L'intervento, cit.*, 30; inoltre ID., *L'opposizione distributiva, cit.*, 1765: in questo lavoro l'autore osserva, peraltro, come << *nel sistema attuale, pur essendo stata introdotta un'apposita udienza di "verifica" dei crediti sforniti di titolo esecutivo, al G.E. è stato sottratto qualsiasi potere decisionale per quanto sommario, dovendo egli limitarsi a prendere atto del comportamento, positivo o negativo, del debitore. Insomma il G.E. aveva poteri più penetranti quando la legge neppure prevedeva la possibilità di una verifica degli interventi!* >>, riferendosi, per tale ultimo profilo, alla costruzione giurisprudenziale (in precedenza ricordata, paragrafo 3.2) che permetteva al G.E. un controllo d'ufficio, nella fase espropriativa, della ammissibilità dell'intervento.

<sup>211</sup> Come già sottolineato (cfr nota 160), la qualificazione dell'accertamento reso all'esito dell'udienza di verifica è tema strettamente collegato alla qualificazione giuridica della domanda di intervento. Sul punto, deve osservarsi che in CAPPONI B., *L'intervento, cit.*, 27, si trova un efficace distinguo relativo alla posizione del creditore intervenuto *sine titulo*; nella ricostruzione offerta da questo autore, infatti, il contenuto del diritto dell'interventore dipende dall'atteggiamento assunto dal debitore all'udienza: in caso di mancata comparizione o mancata contestazione, l'azione sarà soddisfatta; viceversa in caso di contestazione, la posizione del creditore degrada a mera aspettativa.

E' bene chiarire che l'accertamento – in questa lettura – non è relativo alla spettanza del diritto in termini di carattere sostanziale, ma esso è, bensì rilevante << ai soli effetti dell'esecuzione >> : formula, questa, che nonostante la ambiguità, dovrebbe essere interpretata nel senso che dall'accertamento dell'udienza *de quo* sorge un vincolo solo nella fase espropriativa, cioè come accertamento della sussistenza o della insussistenza del diritto, ai soli fini di istituti che presuppongono una ricognizione del diritto, con salvezza della fase distributiva<sup>212</sup> .

Sul punto si tornerà a breve per delimitare i rapporti tra questo accertamento e quello reso in sede di controversie distributive.

Ciò detto in ordine alla natura giuridica del riconoscimento e dell'accertamento espresso in sede di verifica, resta da chiedersi quali siano gli effetti di questo riconoscimento, e, preliminarmente, se in forza dello stesso possa dirsi formato un vero e proprio titolo esecutivo endoprocessuale. In proposito gli studiosi sono divisi in due scuole di pensiero.

Secondo alcuni, attraverso il comportamento del debitore che riconosce (espressamente o tacitamente) i crediti all'udienza di verifica, si avrebbe la formazione di un titolo esecutivo endoprocessuale<sup>213</sup>.

---

<sup>212</sup> In questi termini, CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 294: il punto è di quelli cruciali, in quanto investe la tematica dei rapporti accertamento nell'udienza di verifica di cui all'art. 499, sesto comma, ed accertamento nella sede delle controversie distributive di cui all'art. 512 c.p.c., cui sarà dedicato il capitolo successivo. Giova fin d'ora osservare che è autorevolmente sostenuta anche una diversa interpretazione dell'inciso sopra riportato: si veda la posizione di VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione, cit.*, 83, che afferma: << il termine "esecuzione" è omnicomprensivo e come tale è adoperato dal legislatore (partire dalla intitolazione del libro III) senza distinguere tra fase espropriativa e fase distributiva. Del resto, quali contestazioni saranno mai possibili in fase distributiva, se l'art. 598 espressamente dispone che, in caso di mancato accordo sulla distribuzione, si applica l'art. 512, con un espresso richiamo all'opposizione di forma? >>.

<sup>213</sup> E' questa la posizione di MERLIN E., *Le controversie distributive, cit.*, 138, che ritiene il riconoscimento uno strumento finalizzato direttamente alla formazione di un vero e proprio titolo esecutivo a valenza endoprocessuale, cioè limitata alla singola procedura esecutiva; conforme CAPPONI B., *L'intervento dei creditori, cit.*, 27, il quale richiama l'insegnamento del Liebman, << secondo cui i creditori intervenuti, privi di titolo, quel "titolo" debbono formarsi all'interno del processo esecutivo >>; in tal senso anche ORIANI R., *L'intervento, cit.*, 1425, nonché ACONE M., *Intervento dei creditori, cit.*, 74, il quale parla di un << quid (che la legge considera) equipollente al

Secondo altri, invece, l'effetto del riconoscimento si esaurisce nel consentire al creditore intervenuto *sine titulo* di collocarsi in sede distributiva, senza la necessità di dover fare istanza di accantonamento e senza dover avviare un procedimento giurisdizionale per la formazione del titolo <sup>214, 215</sup>.

Quanto agli effetti del riconoscimento, un particolare problema si pone in ordine alla stabilità degli effetti dello stesso, soprattutto con riguardo alle contestazioni che possono sorgere nell'ambito della fase distributiva <sup>216</sup>: è il tema, già indicato, dei rapporti tra accertamento in sede di verifica ed accertamento in sede di controversie distributive, e per il quale, come visto, la dottrina è divisa proprio con riferimento all'interpretazione dell'inciso << ai soli effetti dell'esecuzione >> <sup>217</sup>.

---

*titolo esecutivo* >>.

<sup>214</sup> Così STORTO A., *Commento agli artt. 499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 164, nonché TEDOLDI A., *L'oggetto, cit.*, 1312, il quale correttamente osserva che il creditore "riconosciuto" non può provocare atti dell'esecuzione, di talché dovrebbe ritenersi non equiparabile la sua posizione a quella di un creditore munito di titolo. Analogamente anche BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori, cit.*, 6. Sembra in tal senso anche VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione, cit.*, 79.

<sup>215</sup> L'equiparazione piena del creditore riconosciuto a quello titolato non è scevra da importanti conseguenze, quali, oltre quella della possibilità di provocare gli atti dell'espropriazione, anche quella di essere (necessariamente) coinvolto, nella fase espropriativa, nella rinuncia di cui all'art. 629, primo comma, c.p.c., ai fini dell'estinzione. Sul tema dell'estinzione del processo esecutivo nelle ipotesi di concorso di creditori titolati, si registra un acceso dibattito giurisprudenziale, soprattutto avuto riguardo alla fattispecie in cui sia caducato il titolo del creditore precedente: si veda Tribunale di Cuneo 30 novembre 2009, in *Giur. mer.*, 2010, 9, 2113, con nota di IAPPELLI M., *Intervento dei creditori nel processo esecutivo: solo per creditori insoddisfatti che amano il rischio?*, la quale sentenza si pone in aperto contrasto con Cass. 13 febbraio 2009 n. 3531, in *Corr. giur.*, 2009, 935 con nota di CAPPONI B., *Difetto sopravvenuto del titolo esecutivo e intervento dei creditori titolati*. La sentenza da ultimo indicata è commentata anche da METAFORA R., *Gli effetti della revoca del titolo esecutivo sui creditori intervenuti muniti di titolo e sull'aggiudicazione*, in *Riv. esec. forz.*, 2009, 2, 311. Sul tema, più genericamente, si segnalano anche: DELLE DONNE C., *La rinuncia dei creditori titolati art. 629, 1° co., c.p.c. non estingue il processo esecutivo senza il consenso del subcreditore ex art. 511: un'implausibile presa di posizione della giurisprudenza di merito*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 1/2, 341; PILLONI M., *Intervento di creditori titolati, difetto di sopravvenuto del titolo esecutivo del precedente e arresto della procedura esecutiva*, in *Riv. esec. forz.*, 2009, 2, 330; PETRILLO C., *Sui poteri processuali dei creditori intervenuti, muniti di titolo esecutivo, in caso di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo del precedente. Sui poteri di sospensione del G.E. e sui possibili rimedi, cit.*, 548.

<sup>216</sup> Come si avrà cura di vedere *infra*, il problema si pone anche in ordine agli incidenti cognitivi che impongono una verifica *anticipata* dei crediti.

<sup>217</sup> Si veda nota n.212.

Ebbene, si è sostenuto che il debitore<sup>218</sup>, per effetto del riconoscimento, non può contestare il diritto del creditore a collocarsi in sede distributiva, se non per circostanze sopravvenute al riconoscimento stesso, quali, per esempio, un avvenuto pagamento o interessi maturati dopo l'atto di intervento<sup>219</sup>.

*Ex adverso*, invece, è stato affermato che sarebbe iniquo considerare non contestabili *ex art. 512 c.p.c.* i crediti riconosciuti, ovvero tanto i crediti espressamente riconosciuti, quanto quelli che siano considerati riconosciuti in forza di un comportamento del debitore (quale per esempio la mancata contestazione, o la mancata comparizione)<sup>220</sup>. Sembrerebbe pertanto ragionevole, in questa impostazione della questione, ritenere che un vincolo sorga solo per la fase espropriativa, in ordine agli istituti che necessitano di una ricognizione circa la sussistenza e la misura dei crediti<sup>221</sup>.

Del resto, in fase distributiva, sempre secondo questa tesi, potrebbe addirittura aprirsi una vera e propria cognizione sul credito, nelle forme dell'opposizione agli atti, attivata sul provvedimento che decide la controversia distributiva<sup>222</sup>.

---

<sup>218</sup> E non così i creditori, ovviamente.

<sup>219</sup> Si veda per esempio SALETTI A., *Le (ultime?) novità, cit.*, 209, che assimila la posizione del debitore che abbia riconosciuto il credito a quella del debitore che abbia approvato il progetto di distribuzione di cui all'art. 596 c.p.c. . Quella riportata è opinione abbastanza condivisa, *ex plurimis* si indicano: TEDOLDI A., *L'oggetto, cit.*, 1312; ROMANO A., *Espropriazione forzata, cit.*, 275; PERAGO C., *Intervento, cit.*, 114, nonché ORIANI R., *L'intervento, cit.*, 146, che ritiene << preferibile l'idea che il debitore non possa proporre contestazione dei crediti *ex art.512 c.p.c.*, salvo ovviamente che per fatti sopravvenuti >>. Si esprime per la non contestabilità del credito riconosciuto, (anche implicitamente) da parte del debitore, anche VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione, cit.*, 83.

<sup>220</sup> E' la posizione di CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma, cit.*, 1760; ID. *L'intervento, cit.*, 32, il quale ravvisa l'iniquità nell'assicurare eguale trattamento a situazioni assai diverse tra di loro ( riconoscimento espresso, da un lato, e mancata comparizione o mancata contestazione, dall'altro).

<sup>221</sup> La tesi da ultima riportata è pure essa abbastanza condivisa, per cui si indicano, senza pretesa di completezza, i seguenti autori: STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c., cit.*, 165; DE STEFANO F., *L'intervento dei creditori , cit.*, 116; TOTA G., *Le controversie distributive, cit.*, 179.

<sup>222</sup> Vale ancora la pena di ricordare che parte della dottrina ritiene il vincolo sussistente invece per tutta l'espropriazione. Sul punto si veda la nota 212.

Non vi è chi non veda che il problema della stabilità degli effetti del riconoscimento va intimamente allacciandosi al tema dell'oggetto delle controversie distributive per come novellate dalla riforma del 2005. In proposito si dirà nel capitolo terzo.

In questa sede, invece, preme concludere il discorso sulla stabilità degli effetti del riconoscimento, calando lo stesso nella fase espropriativa.

Come già osservato in precedenza, in ordine alla verifica anticipata dei crediti, con riferimento ad alcuni istituti che presuppongono la ricognizione della sussistenza dei diritti in concorso, da alcuni studiosi si è sostenuta la anticipazione dell'udienza di verifica, da altri si è negata tale soluzione, da altri ancora, invece, si è affermata l'idea di una anticipazione di tale udienza sia pure calata nel contesto specifico dell'incidente cognitivo di volta in volta presentatosi<sup>223</sup>.

Ebbene, pur apprezzando la tesi da ultimo citata, e pur apprezzando altresì la ricostruzione per la quale il debitore resterà sicuramente vincolato alle sua affermazione, potendo egli, al più, impugnare la stessa per difetto di veridicità<sup>224</sup>, si deve qui concludere per l'adesione all'idea che dal riconoscimento sorge un vincolo per la fase espropriativa.

Resta da specificare che tale vincolo sorge solo per le affermazioni che l'esecutato compie all'interno della procedura esecutiva e non per quelle rese in altro e diverso processo: si faccia l'esempio di un creditore sequestrante che abbia già convenuto il proprio debitore in giudizio di merito, nell'ambito del quale il debitore,

---

<sup>223</sup> Si veda il corpo del paragrafo 6.1. .

<sup>224</sup> Pregevole in proposito la osservazione di ORIANI R., *L'intervento*, cit., 1426, che richiama l'istituto della dichiarazione positiva del terzo, resa nell'espropriazione presso terzi, per affermare che allorquando il terzo intenda impugnare la propria dichiarazione, deve dare prova dell'inesistenza del credito, e che rinvia al lavoro di GRIPPO P., *La dichiarazione positiva del terzo debitor debitoris nell'espropriazione dei crediti*, in *Studi sul processo esecutivo e fallimentare in onore di Raimondo Arneccchino*, 2005, 323.

appunto, fa delle ammissioni in ordine al credito, senza che si dia però vita ad un titolo esecutivo. In tal caso, il debitore resta libero di contestare ai fini dell'espropriazione in cui è coinvolto, le affermazioni altrove rese.

In caso di mancato riconoscimento da parte del debitore, invece, nelle ipotesi di verifica anticipata dei crediti tale comportamento acquista un effetto diverso da quello che avrebbe nel seno di un'udienza di verifica di cui al sesto comma dell'art.499 c.p.c..

Nella fase espropriativa, infatti, nelle ipotesi di episodi cognitivi, come la riduzione del pignoramento o la conversione, il disconoscimento non può comportare la immediata esclusione dalla procedura, con il diritto al mero accantonamento, come avverrebbe, invece, nell'udienza di verifica.

In questi casi, il mancato riconoscimento diventa presupposto per l'esercizio di poteri cognitivi da parte del G.E., il quale deve risolvere la "contestazione" sorta sul credito non titolato, ai fini della precipua situazione del processo esecutivo che si trova a dover affrontare<sup>225</sup>.

### CAPITOLO III

---

<sup>225</sup> Tanto per esemplificare: nel caso della conversione non avrebbe alcun senso parlare – a fronte del disconoscimento – di una esclusione dalla procedura del credito non riconosciuto e di un diritto all'accantonamento per il creditore che ne faccia richiesta. In questo caso, a fronte del disconoscimento, il G.E. deve decidere, se ritenere sussistente quel credito, oppure no, ai fini del calcolo della somma da sostituire all'oggetto del pignoramento. Non vi è chi non veda la differenza di effetti, dunque, tra disconoscimento in tali casi, e disconoscimento nell'udienza di verifica tecnicamente considerata (quella di cui all'art. 499, sesto comma, c.p.c. per intendersi).

## L'ACCERTAMENTO DEL CREDITO NELLA FASE DISTRIBUTIVA

SOMMARIO: 1. La fase distributiva. - 2. Le controversie distributive nel dettato normativo antecedente la riforma. - 3. L'attuale formulazione dell'art.512 c.p.c. - 3.1. *Segue*. Il procedimento delle opposizioni distributive. - 4. L'oggetto delle controversie distributive e la natura dell'accertamento reso in tale: il mutamento dell'oggetto istituzionale e la tesi del diritto al concorso. - 4.1. *Segue*. L'oggetto sostanziale e la tesi innovativa. - 5. I rapporti tra le varie opposizioni esecutive: in particolare i rapporti con l'opposizione all'esecuzione. - 5.1 *Segue*. I rapporti con l'opposizione agli atti esecutivi. - 6. La stabilità del ricavato.

### *1. La fase distributiva.*

Il processo di espropriazione forzata si articola, in via ordinaria, in due fasi distinte: la fase espropriativa - liquidativa e la fase distributiva – satisfattiva: tali fasi sono separate dall'atto traslativo del bene pignorato, ovverosia la vendita forzata<sup>226, 227</sup>.

---

<sup>226</sup> Come già sottolineato in precedenza (Capitolo I, paragrafo 3.1., specificamente nota 23 e Capitolo II, paragrafo 1) questa distinzione è importante per il tema qui trattato, collegandosi intimamente con la ricostruzione della natura giuridica della domanda di intervento e con l'accertamento del credito in sede esecutiva. Deve sottolinearsi che l'articolazione nelle due indicate fasi è vicenda normale del processo di espropriazione, salvo << *particolari evenienze* >> (l'espressione è di CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 271). Queste particolari evenienze possono far sì che la fase distributiva sia l'unica fase in cui si articola il processo, come nell'ipotesi di versamento di danaro nelle mani dell'ufficiale giudiziario ai sensi dell'art. 494, ultimo comma, c.p.c.; oppure ancora, tali evenienze possono determinare che non sia più necessaria la distribuzione forzata, come è nel caso della conversione del pignoramento di cui all'art. 495 c.p.c. (anche se non manca giurisprudenza contraria: si veda, per tutte, Cass. sez. II, 5 maggio 1998, n. 4525).

<sup>227</sup> Come noto, la vendita forzata è importante momento del processo esecutivo: prima di essa è possibile l'estinzione del processo per rinuncia dei soli creditori muniti di titolo esecutivo; successivamente alla vendita, è necessario anche il consenso dei creditori riconosciuti (qui ci si riferisce all'interpretazione della disciplina nuova, già riportata in nota 213), così dimostrando che tutti i creditori hanno un loro rilievo nella fase distributiva. Sul punto si veda nel prosieguo del paragrafo.

Va subito sottolineato che nella fase distributiva si ravvisa la sede naturale della realizzazione della *par condicio creditorum*: in tale fase, infatti, confluiscono le posizioni dei vari creditori concorrenti.

Per il passato, si riteneva che il processo, in sede distributiva, tendesse a livellare le posizioni dei creditori, in quanto dinanzi ad una somma da distribuire perdeva importanza il tipo di ( o – *rectius* – la natura giuridica della) azione esercitata, ed assumeva rilevanza, invece, il diritto di credito da soddisfare, potendo una differenza tra i vari partecipanti, fondarsi solo su cause di prelazione.

Ebbene oggi, la considerazione sopra riportata cede il passo, in forza della stagione di riforme normative del 2005, all’idea che proprio nella fase distributiva emergano prepotentemente le differenze tra i vari creditori e cioè tra quelli che muniti di titolo o che hanno visto riconosciuto il proprio credito dal debitore<sup>228</sup>, i quali possono accedere direttamente alla distribuzione, e quelli che, invece, un titolo se lo devono ancora procurare (altrove rispetto al processo esecutivo in corso) e hanno, pertanto, solo un diritto all’accantonamento.

Ciò detto, in chiave introduttiva, occorre precisare i termini relativi alla natura giuridica della fase distributiva, per come individuati dal dibattito dottrinario.

Sul punto due ricostruzioni di fondo: la tesi della natura puramente esecutiva della fase in parola, corollario della ricostruzione giuridica della domanda di intervento come azione di carattere esecutivo (ma anche della tesi c.d. *cognitivo - sommaria*<sup>229</sup>); e la tesi della natura cognitiva della distribuzione, conseguente alla ricostruzione della domanda di intervento conosciuta come *cognitivo decisoria*<sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> Che si voglia qui intendere il riconoscimento come formazione di un titolo endoprocessuale o come semplice snodo della procedura che esonera il creditore intervenuto dalla “ricerca” giurisdizionale di un titolo, non fa differenza. Si veda Capitolo II, paragrafo 7.

<sup>229</sup> Si veda Capitolo II, paragrafo 3.

<sup>230</sup> Si veda Capitolo II, paragrafo 3.1.

Secondo un primo approccio, dunque, la fase distributiva ha natura puramente esecutiva: << *la funzione svolta dall'organo di giurisdizionale non è funzione di accertamento, ma rientra semplicemente nel quadro delle attività coordinate all'attuazione esecutiva* >><sup>231</sup>.

Ci si muove nell'ottica del processo esecutivo come processo di attuazione dei diritti, nell'ambito del quale la domanda di intervento è domanda per il soddisfacimento del diritto e non per l'accertamento dello stesso. Ne discende che solo a seguito della contestazione ai sensi dell'art.512 c.p.c. si può aprire un ordinario processo di accertamento, collegato ma comunque *esterno* al processo di espropriazione.

E, benvero, alla qualificazione “*esecutiva*” della fase distributiva perviene anche altra parte della dottrina, che, pur muovendo da un assunto comune (cognizione esterna realizzata attraverso il meccanismo delle controversie distributive), non nega però la presenza nel processo di espropriazione di qualsivoglia attività cognitiva e ricostruisce la domanda di intervento come domanda non meramente esecutiva, bensì *cognitivo-sommatoria*<sup>232</sup>.

In questa ricostruzione, viene delineato un legame tra cognizione ed esecuzione, in quanto la domanda degli interventori non titolati porta all'interno del processo le relazioni sostanziali intercorrenti tra le parti, a differenza di quelle domande sorrette da un titolo esecutivo: questo legame, nella fase distributiva, che è fase di natura propriamente esecutiva, viene letto in termini di pregiudizialità, atteso che il G.E., proposta una controversia distributiva, sospende la distribuzione della somma ricavata<sup>233</sup>; emerge una sottile, ma

---

<sup>231</sup> E' la nota tesi di Garbagnati, espressa dall'autore in diversi contributi. Per alcuni riferimenti di carattere bibliografico si veda Capitolo II, paragrafo 3, in particolare nota 92.

<sup>232</sup> E' la altrettanto nota tesi di Verde, per la quale si rinvia al Capitolo II, paragrafo 3.1., in particolare nota 104 e 105.

<sup>233</sup> Ci si riferisce naturalmente alla precedente formulazione del combinato disposto art.512 e 624, secondo comma, c.p.c. .

significativa, differenza con la ricostruzione precedente: qui la cognizione è *esterna*, ma *connessa* in via pregiudiziale.

In una seconda impostazione, invece, la fase distributiva è qualificata come fase a natura propriamente cognitiva: secondo questa tesi, infatti, la sanzione esecutiva si realizza con la trasformazione del bene in danaro, attraverso la vendita, e, pertanto, nella fase soddisfattiva, non vi sarebbe più esecuzione, ma semplicemente cognizione<sup>234</sup>.

In altri termini, in questa lettura, i creditori partecipanti alla distribuzione eserciterebbero le proprie ragioni creditorie nei confronti degli organi giudiziari, attivando diverse azioni per il pagamento<sup>235</sup>.

Risulta, a questo punto, evidente che la distanza tra le due posizioni sta *a monte* nella qualificazione giuridica della domanda di intervento, ed *a valle*, nella qualificazione giuridica della fase distributiva e non vi è chi non veda che tale distanza si pone anche con riguardo, ed *in progressione*, con il tema della stabilità della distribuzione del ricavato<sup>236</sup>.

Tutto ciò, nel vigore della precedente formulazione normativa: mette conto, dunque, di evidenziare la disciplina delle controversie distributive, per come essa è stata operante per lunghi anni e per come essa è stata modificata nel 2005.

## *2. Le controversie distributive nel dettato normativo antecedente la riforma.*

---

<sup>234</sup> E' la posizione di Montesano, il quale ha ricevuto per la stessa pesanti critiche, tra cui, per esempio, quella relativa alla natura giuridica della posizione vantata dai creditori nella fase soddisfattiva: si veda nota 101. Per ulteriori riferimenti di carattere bibliografico, si veda nota n. 99.

<sup>235</sup> E' di tutti gli studiosi, e lo si riporta, dunque, anche in questa sede, il pensiero alle parole di Ludovico Mortara, espresse in MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile, cit.*, 248 e 496, il quale parlava della domanda di collocazione del creditore intervenuto, come << *citazione per il pagamento* >>.

<sup>236</sup> Del quale si dirà *infra*, nel paragrafo sulla stabilità del ricavato.

La norma, nella vecchia formulazione, così recitava: << *Se, in sede di distribuzione, sorge controversia 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, il giudice dell'esecuzione provvede all'istruzione della causa, se competente; altrimenti rimette le parti davanti al giudice competente a norma dell'art.17 fissando un termine per la riassunzione* >>.

Erano, dunque, legittimati attivi alla proposizione dell'opposizione *de quo*, il debitore o il terzo che ha subito l'espropriazione<sup>237</sup>; i creditori concorrenti, qualora vi fosse insufficienza del ricavato e dalla controversia potesse derivare loro un concreto vantaggio, avuto riguardo alla circostanza che l'interesse alla proposizione della controversia deve essere valutato in concreto<sup>238</sup>; il *creditor creditoris* che abbia proposto domanda di sostituzione ai sensi dell'art.511 c.p.c.<sup>239, 240</sup>.

La forma introduttiva della controversia distributiva poteva essere una semplice dichiarazione a verbale, contenente i motivi di opposizione ed inserita nel verbale dell'udienza fissata per la

---

<sup>237</sup> Quest'ultimo << *nei limiti nei quali la contestazione gli è permessa dall'accertamento giudiziale o convenzionale della pretesa del creditore* >>, secondo l'insegnamento di ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile, cit.*, 123.

<sup>238</sup> E' di scuola l'esempio del ricavato che riesca a soddisfare solo i crediti privilegiati: in tal caso il creditore chirografario, non avrà interesse a contestare la pretesa di un altro chirografario, posto che la controversia non avrebbe, nello specifico, alcun effetto sulla distribuzione. Si veda, tra le tante, Cass. 11 aprile 2003 n.5754, in *Arch. civ.*, 2004, 241.

<sup>239</sup> Si veda Cass. 13 marzo 1987 n.2608, in *Riv. dir. civ.*, 1987, II, 717 con nota di Capponi.

<sup>240</sup> Numerose le questioni processuali poste dalla disciplina della legittimazione attiva. Solo per esemplificare, si cita la problematica della qualificazione della legittimazione del concreditore: essa è sostitutiva, se ad essere contestato è il diritto proprio di un concorrente, oppure è autonoma, se ad essere contestata è la violazione di una causa di prelazione.

discussione del progetto di distribuzione<sup>241</sup>, oppure un atto di ricorso, da notificarsi alle altre parti del processo esecutivo<sup>242</sup>.

Il debitore, se non opponente, doveva comunque essere convenuto, per la difesa dei suoi diritti, ed in ogni caso, tutte le opposizioni presentate avverso il medesimo progetto di distribuzione venivano riunite per realizzare il *simultaneus processus*.

Per quanto concerne, invece, l'oggetto di tali controversie, stante il dettato normativo relativo alla sussistenza del credito o alla sussistenza di una causa di prelazione, si riteneva che lo stesso fosse relativo a profili di carattere sostanziale, *ergo* la necessità<sup>243</sup> di affidare tale accertamento ad un giudice della cognizione, affinché rendesse l'accertamento sui diritti<sup>244</sup>. Questo giudice della cognizione, invero, non poneva in essere alcuna operazione relativa al piano di riparto, demandata, all'uopo, al giudice dell'esecuzione, in ossequio a quanto accertato in sede cognitiva.

Prima della stagione delle riforme normative del 2005, nessuno poneva in dubbio che le controversie in parola dessero vita ad autonomi giudizi di cognizione, instaurati con il meccanismo dell'opposizione, così come per le ipotesi di cui agli articoli 615 e 619 c.p.c.<sup>245</sup>.

Era un sistema attento ai diritti di difesa delle parti del processo esecutivo, ma allo stesso tempo, attraverso il meccanismo della

---

<sup>241</sup> Pretura Lucca 25 gennaio 1992, in *Giust. civ.*, 1993, I, 257.

<sup>242</sup> Circa il contraddittorio nelle controversie *de quo*, vi è da dire che la giurisprudenza si è occupata del problema della necessità (o meno) che il debitore esecutato sia parte della opposizione promossa dal concreditore nei confronti di un concorrente, sulla quale questione si veda, *ex plurimis*, Cass. 13 maggio 2003 n. 7284, in *Riv. esec. forz.*, 2004, 267. Si deve ritenere che, anche alla luce della nuova disciplina, il problema si riproporrà, atteso l'inciso che impone al G.E. di provvedere << *sentite le parti* >>.

<sup>243</sup> Pare quasi superflua l'annotazione che segue, alla luce di quanto finora detto: necessaria, in virtù dei limiti dei poteri cognitivi del G.E.

<sup>244</sup> Con conseguente conferma che la controversia distributiva dava origine ad un ordinario giudizio di merito, articolato nei possibili tre gradi di giudizio.

<sup>245</sup> Sulla configurazione del rimedio *de quo* come opposizione di merito, si veda, per tutti, FURNO C., *Disegno sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*, Firenze, 1942, 196; DENTI V., voce *Distribuzione della somma ricavata (nell'espropriazione forzata)*, *cit.*, 332; BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, *cit.*, 404. Si vedrà che questo della natura giuridica, diventa, invece, dopo la riforma, uno dei temi più controversi.

sospensione di cui all'art.624, secondo comma, c.p.c., tale sistema determinava l'allungamento dei tempi processuali, con *vulnus* per le finalità del processo esecutivo.

Ed infatti, l'inserimento tra le attività di ripartizione del ricavato di una parentesi cognitiva, rispondeva all'esigenza di una controllabilità tendenzialmente piena dello svolgimento della distribuzione, con le garanzie di una cognizione ordinaria e dell'idoneità al giudicato della relativa decisione. L'esigenza di controllo si poneva, invero, perché il concorso era aperto ai creditori sforniti di titolo, con conseguenti possibili contestazioni circa la certezza del diritto fatto valere.

La soluzione offerta, però, determinava la inevitabile incidenza sul processo di esecuzione – stante la sospensione *ex lege* di cui all'art.624, secondo comma, c. p.c. – dei tempi di definizione della controversia distributiva<sup>246</sup>.

Questa, in estrema sintesi, la disciplina previgente<sup>247</sup>, che è stata profondamente rivisitata dal legislatore del 2005.

### 3. *L'attuale formulazione dell'art.512 c.p.c.*

Preme subito evidenziare che la riscrittura dell'articolo in esame, è avvenuta nelle more della progressiva riforma del codice di procedura, allorquando, in forza della legge 80/2005, il concorso dei creditori era tendenzialmente limitato ai soli creditori in possesso di titolo esecutivo, situazione quest'ultima, di seguito, modificata dalla

---

<sup>246</sup> Il tutto, a tacere degli altri problemi sorti in ordine alla natura di giudizio di cognizione piena delle controversie distributive. Tra questi, non si può non menzionare, il discusso meccanismo della *translatio iudicii* innanzi al giudice di pace (ex art. 512, primo comma, c.p.c. e art. 17, terzo comma, c.p.c.) in forza del quale la competenza per valore in sede di opposizione distributiva spetta al giudice di pace quante volte il maggiore dei crediti in contestazione sia di valore non superiore a € 2.585,28. Sul punto si vedano: Cass. 20 settembre 2002 n. 13757, in *Arch. civ.*, 2003, 806; Trib. Mantova, 2 gennaio 2005 in *Guida dir.*, 2005, 8, 70. Si veda altresì *infra* paragrafo 3.1.

<sup>247</sup> Quanto ai problemi sulla stabilità del riparto, degli stessi si darà conto nella parte finale del capitolo.

legge 263/2005, che non ha invece toccato la disciplina delle controversie<sup>248</sup>.

La deformalizzazione, dunque, delle opposizioni distributive, si spiegava, nell'intento dei *conditores*, con la restrizione dell'intervento ai soli creditori muniti di titolo esecutivo, ai creditori che avessero eseguito un sequestro ed a quelli assistiti da cause di prelazione: infatti, se questa situazione non fosse stata incisa dalla riforma successiva, le controversie distributive sarebbero state proponibili soltanto per quelle medesime ragioni che, in una fase anteriore del processo esecutivo, avrebbero legittimato l'opposizione all'esecuzione, con conseguente superamento dei profili di incertezza relativi al credito vantato<sup>249</sup>.

A questo punto, prima di affrontare le numerose questioni che si sono poste agli interpreti, bisogna rendere conto, in maniera quasi asettica, delle incisioni del tessuto normativo.

Ferma la possibilità per il debitore e i creditori di sollevare controversie riguardanti la sussistenza o l'ammontare di uno o più crediti, ovvero la sussistenza dei diritti di prelazione, il legislatore ha disposto, in maniera innovativa, che << *il giudice dell'esecuzione, sentite le parti e compiuti i necessari accertamenti, provvede con ordinanza* >>, impugnabile con l'opposizione agli atti esecutivi, da

---

<sup>248</sup> Si veda: CAPPONI B. (STORTO A.), *Prime considerazioni sul d.d.l. Castelli*, cit., 163, nonchè VACCARELLA R., *Le linee essenziali del processo esecutivo secondo il progetto della Commissione Tarzia*, cit., 364. In questa sede si ricorda che con la legge 263/2005 è stato aggiunto al primo comma del già novellato art.499 c.p.c., un ultimo inciso, in forza del quale, sono ammessi al concorso anche << *i titolari di un credito di una somma di danaro risultante dalle scritture contabili di cui all'art.2214 c.c.* >>.

<sup>249</sup> Il rilievo è di CAPPONI B., *Note a prima lettura*, cit. .

proporsi davanti allo stesso giudice<sup>250</sup> dell'esecuzione e da decidere con sentenza non appellabile (art.618, secondo comma, c.p.c.).

Vi è qui da ricordare, altresì, che è stato riscritto anche l'art.624, secondo comma, c.p.c., che prevedeva la sospensione della procedura esecutiva nel caso della proposizione di una controversia distributiva, di cui all'art.512 c.p.c.

In definitiva, saltano all'occhio dell'interprete tre punti:

1) la scelta di affidare la decisione della controversia allo stesso G.E., che provvede con ordinanza;

2) il regime di controllo di questa ordinanza, opponibile ai sensi dell'art.617, con conseguente applicazione della disciplina dell'opposizione *de quo*;

3) l'incidenza (o mancata incidenza) della controversia distributiva sulla procedura esecutiva in corso, che non viene più automaticamente sospesa, stante la modifica dell'art.624, secondo comma, c.p.c.

L'innovazione non è stata salutata con favore dalla dottrina, come dimostrano i primi commenti alla stessa<sup>251</sup>, anche se da altra parte, la riforma è accolta con atteggiamento di favore, avendo il legislatore superato (o quantomeno tentato di superare) gli esiti problematici di un lungo dibattito intorno a temi nevralgici del processo esecutivo<sup>252</sup>.

---

<sup>250</sup> Occorre qui ricordare che numerose critiche, immediatamente successive all'entrata in vigore del novellato art. 512, 617 e 618 c.p.c., sono sorte dal dubbio che la devoluzione del giudizio di opposizione agli atti esecutivi al medesimo giudice che ha provveduto sulla controversia distributiva, potesse dare luogo ad una lesione dell'imparzialità del giudicante (si veda, per tutti ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione, cit.*, 107, e già precedentemente ID. *L'imparzialità del giudice e l'opposizione agli atti esecutivi*, in *Riv. esec. forz.*, 2001, 8 ss. ). Ebbene il legislatore, sembra aver risolto la questione con la disposizione di attuazione di cui all'art. 186 *bis*, introdotta con legge 69/2009, in forza della quale, << i giudizi di merito di cui all'art.618, secondo comma, del codice, sono trattati da un magistrato diverso da quello che ha conosciuto gli atti avverso i quali è proposta opposizione >>.

<sup>251</sup> Si vedano tra i primi: ORIANI R., *op. ult. cit.*, 104 e ss, CORDOPATRI F., *Le nuove norme sull'esecuzione forzata, cit.*, 766.

<sup>252</sup> La considerazione è di TOTA G., *Le controversie distributive, cit.*, 178.

Non vi è chi non veda, in ogni caso, i numerosi problemi che la riforma ha sollevato, e di cui si passa a dare conto.

### *3.1. Segue. Il procedimento delle opposizioni distributive.*

La disciplina delle controversie distributive non è stata novellata per quanto concerne la legittimazione attiva e l'atto introduttivo: dunque, si deve ritenere che nulla è cambiato per il passato<sup>253</sup>.

La novella, invece, delineando la controversia distributiva come “*incidente*” suscettibile di essere definito nell'ambito dello stesso processo esecutivo, ha importanti ed innovative ricadute per alcuni aspetti procedurali, come per esempio la competenza o l'assistenza difensiva del debitore.

Ebbene, con specifico riguardo alla competenza, è stato sostenuto che essendo la controversia distributiva decisa sempre dal G.E., vi sarebbe stata una implicita abrogazione dell'art.17 c.p.c., nella parte in cui individua il giudice competente sulla base del valore del maggiore dei crediti contestati<sup>254</sup>. Contrariamente, invece, si è osservato che << *il fatto che attualmente la controversia distributiva si presenti vestita nelle forme dell'opposizione agli atti, non fa certamente venire meno la sua sostanza di giudizio cognitivo sul concorso, retto da autonome regole anche in punto di competenza* >><sup>255</sup>.

---

<sup>253</sup> E si rinvia a quanto già osservato nel paragrafo 2.

<sup>254</sup> In questi termini ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, cit., 107; seguito da MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 145 e da TOTA G., *Le controversie distributive*, cit., 190, la quale saluta con favore la soluzione, che eliminerebbe il << *farraginoso meccanismo della translatio iudicii innanzi al giudice di pace* >>. Si veda in proposito anche la nota n.246.

<sup>255</sup> L'espressione è di CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 292, già espressa in *L'opposizione distributiva dopo la riforma*, cit., 1764, laddove l'autore osserva altresì che è ben possibile che il G.E., dopo aver assunto i provvedimenti di cui all'art.618, secondo comma, c.p.c., rimetta il merito della causa al giudice competente. In tal senso anche CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva*,. cit., 569, il quale osserva, appunto, come – stante la nuova articolazione in due fasi per la risoluzione delle controversie distributive, di cui la prima si chiude con ordinanza del G.E., mentre la seconda, retta dall'impugnazione dell'ordinanza del G.E. secondo le forme e i termini dell'art.617 – la norma sulla competenza assuma rilevanza soltanto con riferimento alla seconda fase.

Altra ed annosa questione era quella relativa alla ammissibilità di contestazioni in udienza da parte del debitore, senza l'assistenza di un difensore.

Atteso che oggi non sembra potersi revocare in dubbio che la contestazione del piano di riparto non introduce più un autonomo giudizio di cognizione, se ne deve ritenere che il debitore possa sollevare la contestazione, anche senza il patrocinio di un difensore: diversamente, invece, dall'ipotesi in cui venga proposta opposizione avverso l'ordinanza del G.E., nell'ambito della quale deve essere validamente instaurato un rapporto processuale<sup>256</sup>.

Quanto alla struttura del procedimento, occorre interpretare la scarsa disciplina, muovendo da una premessa: la cognizione che il G.E. esprime nella controversia distributiva è una cognizione sommaria, finalizzata ad individuare (e rimuovere) cause di illegittimità del piano di riparto; del resto, il provvedimento relativo, ovvero l'ordinanza emessa dal G.E., non è idoneo ad incidere in maniera definitiva la situazione sostanziale contestata, dovendo per questo effetto attendere, necessariamente, la sentenza che chiude l'opposizione agli atti.

Tanto premesso, si osserva che quanto all'istruttoria, le opinioni degli studiosi si dividono, tra chi sostiene la necessità del compimento di attività di istruzione << *dirette a stabilire lo svolgimento dei fatti*

---

E' evidente, infatti, che il giudice dell'esecuzione, in fase di controllo dell'ordinanza ex art. 617 c.p.c., assunti i provvedimenti di cui all'art.618 c.p.c., << *in ogni caso fissa un termine perentorio per l'introduzione del giudizio di merito* >> davanti al giudice competente ai sensi dell'art.17 c.p.c., per la risoluzione del merito. Sembrerebbe in tal senso anche ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 328, pur affermando che << *il punto, in effetti, non risulta chiarissimo* >> .

<sup>256</sup> Si deve ricordare, inoltre, la questione della operatività *in subiecta materia* delle norme in tema di iscrizione della causa a ruolo. Nella vigenza della precedente normativa, la giurisprudenza aveva chiarito che nelle ipotesi di opposizioni ex art. 615 e 617 c.p.c., proposte in pendenza di esecuzione, l'iscrizione della causa a ruolo era adempimento amministrativo cui era tenuto il cancelliere, senza necessità di presentazione della relativa nota ad opera delle parti (*ex multis* Cass. 19 dicembre 1989 n. 5684, in *Foro it.*, 1991, I, 242; *contra*, nel senso dell'operatività, invece, dell'art.168 c.p.c., Trib. Roma 14 luglio 1994, in *Gius.* 1994, 18, 72). Ebbene, il problema sembra riproporsi con la nuova disciplina, per la quale si attendono arresti giurisprudenziali.

>><sup>257</sup>; tra chi richiama la << *tecnica delle sommarie informazioni* >><sup>258</sup> e chi, invece, propende per una cognizione di carattere documentale <sup>259</sup>.

Quanto all'attuazione del contraddittorio e del diritto alla prova, vi è da dire che esso risente dell'ambiente esecutivo in cui si deve realizzare: su questo tema risultano importanti le considerazioni svolte dalla dottrina in prima lettura alla riforma, nel senso di una salvezza della soluzione prospettata da censure di incostituzionalità, anche avuto riguardo alla circostanza che il provvedimento finale non è idoneo ad incidere sui diritti<sup>260</sup>.

Altro profilo peculiare che contraddistingue il procedimento in esame è quello relativo alla ampia discrezionalità attribuita al G.E. nella scelta delle forme processuali di instaurazione del contraddittorio, dell'acquisizione del materiale istruttorio e della stessa scansione dell'*iter* processuale: è stato richiamato, per evidente analogia, il procedimento di cui all'art. 669 *sexies* c.p.c.<sup>261</sup>.

Si tratta, in altri termini, di un procedimento deformalizzato, retto dalla piena discrezionalità del G.E., coerente, se così si può dire, con il provvedimento che da tale procedimento deve scaturire: un provvedimento di legittimità delle operazioni del piano di riparto, inidoneo ad incidere sulle posizioni sostanziali.

---

<sup>257</sup> Così ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, cit., 107, interpretato da TOTA G., *Le controversie distributive*, cit., 191 come << attività non dissimili da quelle previste per la cognizione ordinaria >>.

<sup>258</sup> E' la tesi di BOVE M., *La distribuzione*, cit., 262.

<sup>259</sup> Questa la posizione di CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma*, cit., 1761.

<sup>260</sup> Il riferimento è a ORIANI R., *op. ult. cit.*, 108, il quale rinvia al lavoro di VERDE G., *Intervento e prova*, cit., 111, per disamina dei limiti e delle modalità di attuazione del contraddittorio e del diritto alla prova nel processo espropriativo.

<sup>261</sup> Il richiamo è di TOTA G., *op. ult. cit.*, 192.

4. *L'oggetto delle controversie distributive e la natura dell'accertamento reso in tale sede: il mutamento dell'oggetto istituzionale e la tesi del diritto al concorso.*

Il mutamento normativo, per come sopra descritto, ha condotto molti autori, soprattutto nell'immediatezza della riforma, ad affermare che fosse intervenuto un mutamento anche dell'oggetto delle controversie in esame, dietro l'etichetta di una << *innovazione davvero rivoluzionaria* >><sup>262</sup>. Secondo diversi studiosi<sup>263</sup>, infatti, con la

---

<sup>262</sup> Così ORIANI R., *op. ult. cit.*, 107.

<sup>263</sup> In tal senso: OCCHIPINTI E., *Le contestazioni in sede di riparto e la distribuzione del ricavato*, cit., 81; COSTANTINO G., *La riforma (della riforma) del processo civile. Note a prima lettura*, cit., 67; BOVE M., *La distribuzione*, cit., 251; CANALE G., *Risoluzione delle controversie*, cit., 94; MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 135. Più complesse alcune altre posizioni, sempre (come pare) riconducibili alla tesi dell'oggetto processuale delle controversie distributive: si veda VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, cit., 83, il quale, pur osservando che per effetto della riforma, le controversie distributive si riducono ad una << *cognizione incidentale, sommaria e con efficacia endoprocessuale* >>, riconosce come non sia facile << *stabilire quale sia l'accertamento "sommario" del giudice dell'esecuzione* >> ed aggiunge che << *per coerenza, dovremmo dire che sono proponibili soltanto le contestazioni circa la regolarità o la stessa esistenza del titolo e che né il debitore, né il creditore-terzo sono legittimati a sollevare, in questa sede, questioni che riguardano il rapporto sostanziale che è alla base del titolo* >>. Ma lo stesso autore ammette come << *nel formulare questa conclusione, ci sembra che la stessa non sia soddisfacente sul piano di un'ideale difesa* >>. Si veda altresì la differente posizione di ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, cit., 106 e 107, il quale dopo aver giudicato come rivoluzionaria l'innovazione, alla luce della funzione del processo esecutivo, del ruolo e dei poteri del G.E., e della dottrina e della giurisprudenza, che hanno << *sempre evitato di attribuire al g.e. in prima battuta e poi al giudice dell'opposizione ex art. 617, il potere di decidere sulla sostanza del rapporto, scendendo all'esame, per esempio, dei fatti estintivi o impeditivi del diritto di credito* >> afferma << *non mi convince l'idea che il g.e. debba decidere su diritti...posto che il suo compito è quello di attuare diritti certi, ogni problema cognitivo essendo risolto a monte dalla presenza del titolo esecutivo* >>. Mette però conto di osservare che tale opinione è stata espressa nelle more della progressiva riforma legislativa, a concorso dei creditori ancora ristretto, prima dell'intervento della legge 263/2005, anche se nello scritto successivo ID., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1433 sembrerebbe confermare l'opinione riportata. Si veda, inoltre, ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 324, il quale afferma che l'oggetto delle controversie << *sembra esser una situazione giuridica di matrice processuale del creditore: più precisamente quel diritto di partecipare all'espropriazione che dipende dalla contemporanea presenza del credito e del requisiti formale di legittimazione di cui all'art.499, primo comma, c.p.c.* >>, il quale osserva (nota 113) che la identificazione del *thema decidendum* delle controversie distributive in una situazione giuridica di carattere processuale rispetto alla quale << *il diritto sostanziale contestato riveste i panni della questione condizionante, non è d'altronde cosa nuova*>>. Altri autori si sono espressi in modo conforme prima della riforma, e tra essi si citano, senza pretesa di completezza, CONSOLO C. *Spiegazioni di diritto processuale civile*, cit., 389 e

innovazione procedimentale delle controversie, il legislatore avrebbe inteso trasformare le stesse in una sorta di incidente interno all'esecuzione, definito con un'ordinanza, qualificabile semplicemente come atto esecutivo e come tale censurabile con l'opposizione agli atti esecutivi, strumento quest'ultimo predisposto per la censura dei vizi formali<sup>264</sup> e non anche per un vaglio nel merito del credito contestato.

Muovendo da tali premesse, dunque, è stato sostenuto che la riforma avrebbe inciso sull'oggetto stesso dell'opposizione distributiva, che sarebbe oggi da individuare << *in una sorta di diritto al concorso di contenuto esclusivamente processuale* >><sup>265</sup>, così superando l'insegnamento consolidato, che fin dall'entrata in vigore del codice aveva individuato le controversie *de quo* come parentesi di cognizione piena, propria della categoria delle c.d. opposizioni di merito<sup>266</sup>.

In conseguenza di una tale ricostruzione, se ne dovrebbe ritrarre che, attesa la cognizione sommaria ed interna al processo esecutivo che il G.E esprime, un eventuale accertamento del credito reso nella sede della controversia distributiva, non potrebbe mai assurgere a giudicato sostanziale, potendo il debitore sempre azionare, una volta terminata

---

BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata*, cit., 391. Per ulteriori posizioni in tal senso, intervenute dopo la riforma, si vedano, invece: ACONE M., *Intervento*, cit., 61; ARIETA G. – DE SANTIS F., *L'esecuzione forzata*, cit., 794; MENCHINI S., *Nuove forme di tutela*, cit., 893; TEDOLDI A., *L'oggetto della domanda di intervento*, cit., 1319, il quale parla dell'oggetto delle controversie in esame, come << *ammissibilità della domanda di partecipare al riparto, in grazia dei presupposti processuali, che la legge specificamente contempla, per essere ammessi ad intervenire in sede esecutiva, non potendo escludere che, pur in mancanza di quei presupposti, il credito esista nel campo sostanziale* >>.

<sup>264</sup> Si dirà *infra* ed in modo approfondito, circa il ruolo dell'opposizione agli atti per come immaginato dal legislatore e quale, invece, nella realtà operativa lo stesso si sia venuto delineando.

<sup>265</sup> L'espressione si legge in CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 286, ma è ricorrente in dottrina: si veda, per esempio anche CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva*, cit., 564.

<sup>266</sup> Insegnamento, o se si vuole tradizione, derivante dal codice del 1865. Si veda, LIEBMAN E.T., *Le opposizioni di merito*, cit., 218; DENTI V., voce *Distribuzione*, cit., 325; CAPPONI B., *La verificaione*, cit., 195 e più di recente, ID., *Lineamenti*, cit., 286.

l'esecuzione, un ordinario giudizio di cognizione per la ripetizione di indebito<sup>267</sup>.

A sostegno di questa impostazione, due gli argomenti di fondo: il ruolo del giudice dell'esecuzione, che non è quello di accertare diritti, bensì quello di attuare diritti certi<sup>268</sup>, ed il ruolo dell'opposizione agli atti esecutivi, che sarebbe inidonea all'accertamento con effetti di giudicato dei diritti soggettivi.

Ebbene, ad entrambi gli argomenti è stato efficacemente replicato<sup>269</sup>.

Per quanto concerne il ruolo istituzionale del G.E., sembra potersi condividere la seguente tesi: seppure non istituzionalmente vocato alla cognizione su diritti<sup>270</sup>, a questo giudice, in determinate ipotesi, la legge attribuisce poteri di carattere cognitivo – naturalmente esercitati a mezzo di una cognizione sommaria e con effetti inidonei al giudicato – in funzione di uno più celere svolgimento della procedura esecutiva.

Del resto, l'esperienza pratica del processo esecutivo<sup>271</sup> ha dimostrato come spesso il G.E. emani provvedimenti che

---

<sup>267</sup> Di talché – viene immediato osservare – si avrebbe la stessa conseguenza, sia nell'ipotesi che la controversia venga sollevata, sia nell'ipotesi che la stessa non sorga e si giunga alla distribuzione senza contestazioni (come noto – e pacifico – anche in questo caso, infatti, gli esiti della distribuzione sono ampiamente ridiscutibili in un giudizio di cognizione ordinaria). Il punto si salda, ancora una volta, con il tema della stabilità del ricavato, di cui si dirà nel paragrafo 6.

<sup>268</sup> Per tutti, si cita qui ORIANI R., *op. ult. cit.*, 108 : << non mi convince l'idea che il G.E. debba decidere controversie su diritti, (in questo senso sono ancora legato al "tradizionale tabù") posto che il suo compito è, piuttosto, quello di attuare diritti certi >>.

<sup>269</sup> Per tutti si veda CAPPONI B., *Lineamenti, cit.*, 286; ID., *L'opposizione distributiva, cit.*, 1761; TOTA G., *op. ult. cit.*, 192.

<sup>270</sup> E però si ricorda qui per completezza l'esempio riportato dal CAPPONI B., *op. ult. cit.*, 287, nota 24, il quale raccomanda di << non dimenticare, quel costante orientamento giurisprudenziale che ammette l'appello avverso l'ordinanza di assegnazione – che è certamente un provvedimento esecutivo reso dal g.e., e pur tuttavia suscettibile di essere considerata sentenza in senso sostanziale – allorché essa risolve "controversie" tra debitore e terzo: cfr., tra le altre, Cass. 23 aprile 2003 n. 6432 >>.

<sup>271</sup> Sia consentito rinviare alla parte del presente lavoro in cui sono stati menzionati i c.d. incidenti cognitivi: capitolo primo, paragrafo 3 spec. nota 19; capitolo secondo, paragrafo 3, pagine 42 e 46 e paragrafo 5, pagina 59.

presuppongono una cognizione su diritti, risolvendo questioni deducibili in sede di opposizioni di merito. Avverso questi provvedimenti si è sempre ritenuta esperibile l'opposizione agli atti.

E proprio sull'opposizione agli atti, inoltre, si devono spendere le parole più importanti in replica a quanti leggono, nel richiamo attuale alle << *forme e termini* >> di detta opposizione, contenuto nell'art. 512 c.p.c. novellato, un argomento per negare che le controversie distributive si possano esprimere su situazioni di carattere sostanziale.

Benvero, è nota la lunga evoluzione giurisprudenziale che ha investito l'opposizione agli atti che << *concepita come controllo "formale" delle attività esecutive, non ha potuto non essere contagiata dalle attività decisorie del giudice dell'esecuzione* >><sup>272, 273</sup>.

Ed infatti, attraverso quello che è stato definito un processo di lunga erosione, l'opposizione agli atti si è trasformata da strumento di controllo della regolarità formale degli atti esecutivi in giudizio di carattere residuale, rimedio di chiusura nell'ambito delle opposizioni esecutive, in superamento della rigida contrapposizione tra opposizioni di merito ed opposizione di forma<sup>274</sup>: uno strumento capace, dunque, di invadere l'ambito di operatività delle opposizioni di merito<sup>275</sup>.

---

<sup>272</sup> In tal senso VACCARELLA R., in *L'esecuzione forzata dal punto di vista del titolo esecutivo, Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, in *Giur. sist. dir. proc. civ.*, diretta da A. Proto Pisani, Torino, 1993, 74.

<sup>273</sup> Sull'opposizione agli atti, si veda per tutti ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi, cit.*, e *id.*, *L'opposizione agli atti esecutivi: la sua attuale configurazione e le prospettive de jure condendo*, in *Scritti sul processo esecutivo e fallimentare in ricordo di Raimondo Anecchino*, Napoli, 2005, 503 ss, il quale autore osserva: << *non convince l'idea che attraverso l'opposizione agli atti esecutivi si possa controllare l'esistenza del diritto sostanziale. Però se si attribuisce al g.e. in quanto tale, il potere di decidere sull'esistenza o sull'ammontare di crediti, è del tutto logico che la reazione avverso il provvedimento ingiusto si espliciti, in mancanza di altri rimedi tipici, con l'opposizione agli atti esecutivi* >>.

<sup>274</sup> Tantissime le sentenze intervenute in proposito: si cita, qui per tutte, Cass. 9 settembre 1953, n.3005, in *Foro it.* 1954, I, 593, dopo la quale la giurisprudenza ha cominciato (e continuato) a parlare dell'opposizione agli atti, come strumento di controllo della validità, legalità, convenienza dello svolgimento del processo esecutivo.

<sup>275</sup> L'affermazione si trova ripetuta più volte in dottrina, ma si veda per tutti: VACCARELLA R., *op. ult. cit.*, 226, il quale ammette la possibilità di un concorso tra opposizione agli atti esecutivi ed opposizione di merito ogni volta che << *il giudice dell'esecuzione emana provvedimenti che presuppongono la soluzione di questioni* >>.

Come già osservato, tappa di questa lunga evoluzione, è stata proprio la materia dell'intervento dei creditori non titolati, atteso che nel passato si è fatto ricorso a questo strumento per contestare decisioni che nella fase espropriativa involgessero il merito dell'esistenza/ammontare del diritto<sup>276</sup>.

Si può, dunque, affermare che – già nel periodo antecedente la riforma – l'opposizione agli atti ospitava nel proprio ambito anche contestazioni non squisitamente formali, ma è solo con la legge 80/05, che la stessa si discosta definitivamente dal modello tracciato dal legislatore per invadere spazi in precedenza occupati dalle altre opposizioni.

Il G.E., infatti, in sede di opposizione agli atti (quale strumento di controllo dell'ordinanza resa ex art.512 c.p.c.) diviene titolare di poteri cognitivi idonei a realizzare una cognizione piena ed esauriente,

---

*deducibili con opposizioni ex art.615, 512 e 619 c.p.c.; provvedimenti, cioè, che suonano equivalenti a sentenze di rigetto ovvero di accoglimento di un'opposizione di merito mai proposta e che, in quanto "atti di esecuzione", sono opponibili ex art.617 >>. Per completezza si veda nel prosieguo del paragrafo.*

<sup>276</sup> CAPPONI B., *La verifica*, cit., 76, ove si legge: << in tutti quei casi in cui la pronuncia di provvedimenti presuppone una ricognizione, ancorché sommaria, della misura complessiva dei crediti in concorso, l'opposizione agli atti esecutivi prende inevitabilmente il posto di un diverso rimedio "cognitivo" che il legislatore avrebbe dovuto predisporre, ma non ha apprestato, perché, "abbagliato" da un lato dalla problematica del titolo esecutivo, e dall'altro, da una (malintesa) "totalizzata" problematica del concorso, in funzione del paritario trattamento dei creditori, ha ammesso tutti questi ultimi alla fase di espropriazione del processo, trascurando di apprestare consequenziali rimedi, che avrebbero necessariamente avuto un ambito di incidenza e di efficacia non confondibile con quello delle opposizioni distributive, in occasione delle quali mai si potrebbe discutere della "legittima" partecipazione alla (pregressa) fase di espropriazione >>. Vi è qui da ricordare soltanto (sia pure per incidens) che è stata la giurisprudenza a far emergere la possibilità di utilizzare l'opposizione agli atti come rimedio di contestazione avverso i provvedimenti del G.E. nella fase espropriativa: si veda sul punto capitolo secondo, paragrafo 3.2; ID., *Conversione del pignoramento e cognizione sui crediti*, cit., 485; ORIANI R., *L'Opposizione agli atti esecutivi*, cit., 47 e 190; ID., *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, cit., 137; ID., *L'opposizione agli atti esecutivi: la sua attuale configurazione*, cit., 506; STORTO A., *La riforma del processo espropriativo*, cit., 221.

senza che si possano sollevare, sul punto, dubbi di costituzionalità<sup>277</sup>,  
278.

In questa ricostruzione dell'istituto di cui all'art. 617 c.p.c., non sembra peregrino, dunque, che il G.E. si esprima su diritti, ed anzi, non si comprende come dal richiamo alle << forme e termini >> della detta opposizione si voglia, invece, ritrarre argomento per un presunto mutamento dell'oggetto delle controversie distributive.

Vi è chi ha ravvisato, in una tale lettura, un tenace attaccamento al passato, che non consente di cogliere la *ratio* e la portata della riforma<sup>279</sup>.

#### 4.1. Segue. L'oggetto sostanziale e la tesi innovativa.

Secondo altri studiosi<sup>280</sup>, invece, la portata della riforma, sarebbe tutta nella *voluntas legis* di strutturare le controversie distributive, non più in un doppio grado di merito, bensì in una sorta di procedimento bifasico, articolato in una prima fase, di cognizione sommaria, all'esito della quale vi è l'ordinanza del G.E di cui

---

<sup>277</sup> In tal senso ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, cit., 108, ma anche TOTA G., *op. ult. cit.*, 182, nonché CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 289.

<sup>278</sup> CAPPONI B., *Note a prima lettura*, cit., 163; ID., *L'opposizione distributiva dopo la riforma*, cit., 1761; MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 141; CANALE G., *Risoluzione delle controversie*, cit., 738.

<sup>279</sup> Così CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 289.

<sup>280</sup> Il riferimento è, innanzitutto a CAPPONI B., *L'opposizione distributiva*, cit., 1761 ss; ID., *Lineamenti*, cit., 286; ID., CAPPONI B., *L'accertamento dei crediti*, cit., 875; BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, cit., § 5; BARRECA G.L., *Le nuove norme sulle controversie distributive*, cit., 267; CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva*, cit., 568; MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale civile*, cit., §19, nota 73, il quale afferma: << con riguardo più specifico all'oggetto del giudizio di cui a questa opposizione agli atti, a me sembra decisivo, il rilievo che la norma è ben chiara nell'indicare tale oggetto nelle controversie circa la sussistenza o ammontare dei singoli crediti o diritti di prelazione, così rendendo possibile un margine di comunanza con l'opposizione all'esecuzione >>; TOTA G., *Le controversie distributive*, cit., 180 e 181; CECHELLA C. (- BOVE), *Il nuovo processo civile*, cit., 26 ss; SOLDI A. M. (- BUCCI), *Le nuove riforme del processo civile*, cit., 374.

all'art.512 c.p.c., ed in una seconda fase, a cognizione piena, realizzata nelle forme e nei termini dell'opposizione agli atti<sup>281</sup>.

Un procedimento deformalizzato, dunque, o se si preferisce, un'opposizione agli atti, filtrata dal provvedimento del G.E.<sup>282</sup>, che si inserisce (con riferimento alla prima tappa della riforma e da qui la *ratio* originaria della stessa) in un concorso di creditori, la cui legittimazione ristretta<sup>283</sup> doveva condurre alla possibile insorgenza, in sede di riparto, di controversie tecniche, squisitamente collegate alla distribuzione, agevolmente risolvibili dal G.E. stesso<sup>284</sup>.

Come noto, successivamente (con legge 263/2005) il concorso dei creditori è stato aperto a categorie di soggetti idonei ad ampliare il novero delle contestazioni che il legislatore della legge 80/05 aveva immaginato potessero sorgere in sede distributiva, ma la struttura deformalizzata delle controversie è rimasta.

Ciò posto, quella che viene definita come la lettura più innovatrice, muove dalla premessa che al G.E. possono essere affidati poteri di carattere cognitivo e che l'opposizione agli atti può soddisfare esigenze di cognizione su diritti<sup>285</sup>, concludendo per il superamento della tesi del diritto al concorso come oggetto delle opposizioni distributive.

Non si può predicare, infatti, che l'opposizione distributiva abbia un oggetto squisitamente processuale: vi osterebbero argomenti di carattere semantico e sistematico<sup>286</sup>.

---

<sup>281</sup> Sul punto, per esempio, vedi CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva, cit.*, 570, il quale afferma che la struttura del procedimento delineato dall'art. 512 c.p.c., << sembra riprendere la tipica struttura dei procedimenti decisorii sommari ispirati al modello del decreto ingiuntivo >>.

<sup>282</sup> In questi termini, CAPPONI B., *op. ult. cit.*, 290.

<sup>283</sup> Rinvia alla nota n. 248.

<sup>284</sup> Si sarebbe trattato, secondo la ricostruzione del CAPPONI B., *Note a prima lettura, cit.*, di quelle medesime contestazioni di ragioni legittimanti che avrebbero potuto, prima della fase distributiva, essere sollevate con l'opposizione all'esecuzione. Né questa conclusione poteva dirsi incisa dall'ampliamento del catalogo dei titoli esecutivi: è osservazione di TOTA G., *op. ult. cit.*, 184.

<sup>285</sup> Non ci si ripete sugli argomenti sopra abbondantemente spesi.

Sotto il profilo semantico, è di chiaro ostacolo il tenore letterale dell'art.512 c.p.c., nel cui contesto il legislatore, ha lasciato invariato, con riguardo all'oggetto della contestazione, il riferimento alla << sussistenza >> o << all'ammontare di uno o più crediti >> o << sussistenza di diritti di prelazione >>.

Sotto il profilo sistematico, poi, vi è da dire: anche se la domanda di intervento è qualificata come domanda per la distribuzione della somma ricavata, allorquando essa viene spiegata da un creditore *sine titulo*, non si possono recidere i legami con la posizione di carattere sostanziale che sottende alla stessa<sup>287</sup>; pertanto, per l'accoglimento di tale domanda si pone un problema di accertamento della fondatezza del diritto vantato.

E sul punto, merita adesione quella tesi<sup>288</sup> che individua, nell'ambito della procedura esecutiva, diversi momenti e << livelli >> di accertamento del credito dell'interventore *sine titulo*, ravvisandoli, in una sorta di graduazione: *a*) nel riconoscimento da parte del debitore; *b*) nella acquisizione di un titolo, a seguito di disconoscimento e conseguente giudizio di merito introdotto; *c*) nell'accertamento derivante dalla controversia distributiva, nelle diverse forme dell'accertamento derivante da cognizione sommaria (ordinanza G.E. non contestata) o dell'accertamento derivante da cognizione piena (sentenza che chiude l'opposizione agli atti con cui si contesta l'ordinanza G.E.).

In questa ricostruzione, dunque, viene bocciata la tesi di un mutamento istituzionale dell'oggetto delle controversie distributive, avendo la riforma realizzato esclusivamente una innovazione procedimentale; di talché si può affermare, in tema di oggetto delle

---

<sup>286</sup> In ordine ai quali si apprezzano i rilievi (e i riferimenti bibliografici) di CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva, cit.*, 565.

<sup>287</sup> E qui ritorna sempre utile l'insegnamento del VERDE G., *Intervento e prova, cit.*, si vedano specificamente le note 104 e 105.

<sup>288</sup> CARRATTA A., *op. ult. cit.*, 566.

citare controversie, che lo stesso può avere un contenuto meramente rituale, ove sia sollevata una contestazione di carattere formale<sup>289</sup>, oppure un contenuto di << genuina contestazione del diritto >><sup>290</sup>, quale contestazione attinente al merito della situazione giuridica vantata dal creditore.

Questa opinione pone problemi di coordinamento con il meccanismo del riconoscimento di cui all'art. 499, sesto comma, c.p.c.

Infatti, se si sposasse la tesi che in sede di controversie distributive si discute del c.d. *diritto al concorso*, sarebbe agevole concludere che il coordinamento tra le due fasi (espropriativa e distributiva), si risolve nel ritenere che, il riconoscimento da parte del debitore, tacito o espresso che sia, esclude la possibilità che questi in sede distributiva, sollevi contestazione ex art.512 c.p.c., al solo fine di consentire la verifica della legittimazione del creditore intervenuto a partecipare al concorso<sup>291</sup>.

Il problema di coordinamento, come si diceva, si pone, invece, per quanti ritengono, che in sede di controversie distributive, oggetto di contestazione possa essere la situazione di carattere sostanziale.

---

<sup>289</sup> Si pensi al caso dell'intervenuto che non produca l'estratto autentico delle scritture contabili obbligatorie.

<sup>290</sup> L'espressione è di CAPPONI B., *op. ult. cit.*, 289. Vicina a questa posizione sembra (sempre con le dovute cautele interpretative) il distinguo operato da FABIANI M., *Le controversie distributive. L'oggetto del procedimento e l'impugnazione dell'ordinanza del giudice*, 05 novembre 2010, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), il quale, con riguardo all'oggetto delle controversie distributive, dopo aver affermato che << il diritto al concorso non coglie tutte le alternative in gioco >> specifica che << vi sono delle situazioni nelle quali non viene aggredito il titolo esecutivo o la spettanza del diritto all'accantonamento, ma viene direttamente aggredito il credito. Ed allora se si può convenire in ordine al fatto che il diritto a concorrere nel riparto è sempre oggetto del processo ("oggetto necessario"), occorre anche precisare che non è l'oggetto esclusivo. E' proprio il credito che viene preso in esame dal G.E., e non già come questione incidentale da risolvere solo ai fini della partecipazione al riparto, ma come oggetto principale del processo: qui la domanda principale è quella sull'accertamento del credito, cui consegue come domanda riflessa quella sulla collocazione o espunzione dal riparto >>.

<sup>291</sup> Così PROTO PISANI A., *Novità in tema di opposizioni in sede esecutiva*, cit., 212; CARPI F., *Alcune osservazioni*, cit., 222; CANALE G., *Risoluzione delle controversie*, cit., 756; ACONE M., *Intervento dei creditori*, cit., 81; ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 274. In senso contrario: CAPPONI B., *L'opposizione distributiva*, cit., 1765; BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, cit., §5.

Rinviando alla parte del lavoro, dove si è trattata la questione degli effetti del riconoscimento<sup>292</sup>, qui ci si limita ad affermare che merita di essere condivisa quella tesi per la quale, dal meccanismo del riconoscimento sorge un vincolo solo per la fase espropriativa: il riconoscimento, infatti, è istituito funzionale alla partecipazione al concorso (cioè alla formazione di un *titolo* per la partecipazione al concorso), ma non impedisce che nella fase distributiva possa sorgere controversia sulla sussistenza o ammontare del credito<sup>293</sup>. In altri termini, essendo il riconoscimento soltanto un meccanismo di esonero dalla formazione del titolo esecutivo, lo stesso non preclude al debitore la possibilità di contestare un credito che egli ha soltanto acconsentito (con il riconoscimento) a che fosse trattato come un credito titolato.

Sempre in relazione al meccanismo del riconoscimento, altro problema di coordinamento<sup>294</sup>, potrebbe porsi per l'ipotesi in cui, disconosciuto il credito, l'interventore abbia azionato un giudizio di merito per l'accertamento del diritto vantato e per la formazione di un titolo di carattere giudiziale: in tale ipotesi è stato sostenuto che, in sede di controversia distributiva, dovrebbe farsi applicazione del secondo comma dell'art.512 c.p.c., con conseguente sospensione<sup>295</sup>.

Da ultimo, come ulteriore corollario della tesi dell'oggetto sostanziale delle controversie distributive, vi è da registrare una

---

<sup>292</sup> Si veda, infatti, capitolo secondo, paragrafo 7.1. In questa sede si ricorda solo che, secondo alcuni, dall'avvenuto riconoscimento sorge una preclusione per il debitore esecutato alla contestazione del credito in sede di controversie distributive: la contestazione sarebbe, cioè, ammessa soltanto per fatti sopravvenuti, quali una transazione o un pagamento; secondo altri, invece, gli effetti del riconoscimento si pongono solo per la fase espropriativa, palesandosi come iniqua una soluzione diversa, che assicurerebbe uguale trattamento a situazioni diverse, come il riconoscimento tacito e quello espresso.

<sup>293</sup> Così CAPPONI B., *L'opposizione distributiva*, cit., 1760; ID., *Lineamenti*, cit., 293; ID., *L'accertamento dei crediti*, cit., 293; CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva*, cit., 572; ROMANO A., *Espropriazione forzata*, cit., 279.

<sup>294</sup> Muovendosi sempre lungo la direttiva di fondo che oggetto delle controversie distributive può essere una contestazione di carattere sostanziale.

<sup>295</sup> E soluzione analoga si prospetta per l'ipotesi di giudizio di merito già pendente (a prescindere cioè dal disconoscimento), come nel caso in cui intervenga un creditore sequestrante.

differenza con la disciplina dell'attivo fallimentare, in quanto in quella sede il giudice delegato, è abilitato a risolvere soltanto questioni attinenti alla graduazione e collocazione dei crediti, all'ammontare della somma distribuita, all'opportunità stessa di una ripartizione, con preclusione di ogni altra contestazione di carattere sostanziale<sup>296</sup>.

Il tema dell'oggetto delle controversie distributive è importante anche per delineare i rapporti tra le varie opposizioni presenti nel processo esecutivo, con particolare riferimento all'opposizione all'esecuzione.

Pertanto, ricostruita nei termini di cui sopra l'opposizione distributiva, e prima di affrontare il problema della stabilità del riparto, si passa a descrivere i detti rapporti.

#### *5. I rapporti tra le varie opposizioni esecutive: in particolare i rapporti con l'opposizione all'esecuzione.*

Da sempre all'attenzione della dottrina e della giurisprudenza, i problemi di coordinamento tra l'opposizione all'esecuzione e le opposizioni distributive sono sorti per le contestazioni del debitore nei

---

<sup>296</sup> Sul punto per alcuni riferimenti giurisprudenziali si veda ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione, cit.*, 107, nonché FABIANI M., *Accertamento del passivo fallimentare e riforme processuali*, in *Foro it.*, 2010, V, 42. La conclusione riportata nel testo deve essere necessariamente collegata all'ampio dibattito sorto in materia fallimentare circa l'oggetto e gli effetti delle decisioni del giudice delegato. Purtroppo la sede corrente non consente un approfondimento. Ci si limita ad osservare che anche con riferimento all'oggetto del giudizio del giudice delegato sono state formulate (nella vigenza della vecchia disciplina) due tesi: una sostanzialistica e l'altra squisitamente processuale. Ne deriva che quanto detto nel testo, presuppone (in premessa) l'adesione alla tesi processuale per l'oggetto delle decisioni del giudice delegato. Questa lettura viene confermata anche da riferimenti testuali più pregnanti rispetto a quelli rintracciabili nel codice di procedura civile: si pensi al dettato dell'art.96 legge fallimentare, ove si prevede che gli effetti della decisione non oltrepassano il concorso, nel senso che quella decisione non fa stato tra le parti fuori dal fallimento. Per una disamina efficace della questione si veda: CANALE G., *Risoluzione delle controversie, cit.*, 747. Sul punto, inoltre, si legga FABIANI M., *Le controversie distributive. L'oggetto del procedimento e l'impugnazione dell'ordinanza del giudice, cit.*, il quale ritiene fuorviante << il confronto che viene diffusamente proposto tra riparto esecutivo e riparto fallimentare >>.

confronti del creditore precedente e del creditore intervenuto munito di titolo.

Tali problemi, prima della stagione normativa del 2005, sono stati affrontati secondo due impostazioni molto differenti<sup>297</sup>.

Da un lato, vi sono quanti<sup>298</sup> hanno sostenuto l'esperibilità dell'opposizione all'esecuzione per tutto il corso del processo di espropriazione forzata, sulla base della perdurante forza del titolo esecutivo, che – ove non caducato attraverso lo strumento all'uopo previsto – continua a spiegare la propria forza anche in fase di distribuzione e quindi a condizionare l'esecuzione stessa<sup>299</sup>.

Ha aderito a tale tesi la prevalente giurisprudenza che ha ritenuto proponibile l'opposizione *ex art. 615 c.p.c.* anche nella fase di distribuzione del ricavato, argomentando in ordine alla diversità di oggetto delle due opposizioni, << *l'uno concernente il diritto di partecipare alla distribuzione (art.512) l'altro il diritto di procedere all'esecuzione (art.615)* >><sup>300</sup> ed argomentando altresì, in ordine alla

---

<sup>297</sup> Si tenta di semplificare quello che era un variegato panorama dottrinario e giurisprudenziale, per il quale di rinvia, senza pretesa di completezza, a: ORIANI R., voce *Opposizione all'esecuzione*, cit., 585 ss, nonché VERDE G. – CAPPONI B., *Profili del Processo civile. 3. Processo di esecuzione e procedimenti speciali*, Napoli, 1998, 237 e 238 e VACCARELLA R., voce <<*Opposizioni all'esecuzione*>>, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, 1 ss.

<sup>298</sup> Si possono qui segnalare: SATTI S., *La distribuzione del ricavato e l'opposizione all'esecuzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1953, I, 98, il quale ritiene che il titolo esecutivo legittimi non soltanto ad espropriare i beni del creditore, ma anche ad esigere la consegna della somma ricavata; GARBAGNATI E., *Espropriazione, azione esecutiva e titolo*, cit., 1331, il quale, pur riconoscendo che nella fase distributiva compete a tutti i creditori una azione esecutiva di espropriazione, osserva come il creditore pignorante conservi la titolarità di una azione qualificata dal suo collegamento con il titolo esecutivo. In tal senso, sia pure con proprie posizioni, si vedano anche: ORIANI R., voce *Opposizione all'esecuzione*, cit., 597 (cfr nota seguente) e VERDE G., *Profili*, cit., III, 236.

<sup>299</sup> Sia consentito rinviare al principio reiteratamente ribadito, per il quale << *il titolo esecutivo deve sussistere dal momento dell'inizio dell'esecuzione (rectius dall'intimazione del precetto) fino alla sua fine* >>, così ORIANI R., voce *Opposizione all'esecuzione*, cit., 597.

<sup>300</sup> Si veda *ex multis*, DELLE DONNE C., *La cassazione e la contestazione dei crediti nella fase di riparto dell'esecuzione forzata: ancora un'occasione mancata*, in *Giust. civ.*, 2002, I, 177, nota a Cass. 23 aprile 2001 n. 5961, alla quale si rinvia per l'ampiezza dei riferimenti, avendo cura di ricordare che la stessa sentenza si ritrova commentata da BELLI M., *Opposizione all'esecuzione e contestazione dei crediti nella fase di distribuzione del ricavato*, in *Riv. esec. forz.*, 2003, 578. Più in generale, la

diversa finalità delle due contestazioni: mentre l'opposizione all'esecuzione, infatti, mira a caducare l'intera procedura esecutiva, l'opposizione distributiva avrebbe (in questa prospettiva) il più limitato fine di modificare il piano di riparto<sup>301</sup>.

Conseguentemente è stata ritenuta non tardiva un'opposizione all'esecuzione proposta in sede distributiva<sup>302</sup>.

Diversamente, a fronte di un'opposizione all'esecuzione proposta nella fase espropriativa, cui non sia seguita una sospensione della procedura da parte del G.E.<sup>303</sup> (e quindi con prosecuzione della stessa verso il riparto), si è posto il problema se il debitore dovesse proporre una nuova opposizione nelle vesti della controversia

---

giurisprudenza, ritiene che uno spazio residuale all'opposizione di cui all'art.615 c.p.c. permanga anche nella fase distributiva, quando sia posta in discussione la pignorabilità del bene espropriato, oppure la sussistenza dell'azione esecutiva del creditore procedente, o anche degli altri creditori muniti di titolo esecutivo. Si indicano qui, senza pretesa di completezza, alcuni arresti: Cass. 20 dicembre 1972 n. 3648, in *Foro it.*, 1973, I, 2884; Cass. 4 giugno 1969 n. 1989, in *Foro it.*, 1969, I, 1642; Cass. 17 agosto 1965 n. 1962, in *Rep. Foro it.*, 1965, voce << esecuzione e pignorabilità in genere >>, n. 65; Tribunale di Roma 7 luglio 1964, in *Riv. dir. proc.* 1965, 296 con nota di VERDE G., *Ancora sui rapporti tra l'opposizione all'esecuzione e contestazione dei crediti*.

<sup>301</sup> Seguendo l'insegnamento di scuola, la controversia distributiva avrebbe funzione attuativa, in quanto tende alla prosecuzione del processo esecutivo ed al conseguimento effettivo del ricavato, del quale si intende correggere lo svolgimento, mentre l'opposizione all'esecuzione avrebbe funzione ostativa, in quanto diretta alla caducazione (o comunque arresto) del processo esecutivo. Vi è pure da ricordare che questa distinzione è stata da alcuni criticata, muovendo dall'assunto che non sempre l'opposizione ex art.615 c.p.c. è diretta alla caducazione dell'intero processo, come nell'ipotesi in cui si contesti l'impignorabilità di alcuni beni soltanto. La critica è spesa da CAPPONI B., *L'opposizione distributiva*, cit., 1766, il quale rinvia, per una più ampia casistica a VIGORITO F., *Le opposizioni esecutive*, in *Itinerari del processo civile*, Milano, 2002.

<sup>302</sup> Nell'ambito delle contestazioni ex art. 615 c.p.c., delineate dalla giurisprudenza (cfr nota precedente) e con esclusione delle ipotesi in cui era in contestazione soltanto la consistenza del credito, ipotesi pacificamente ricondotte all'art. 512 c.p.c. E' necessario puntualizzare che la qualificazione di una contestazione spiegata in sede di riparto, come opposizione all'esecuzione o come opposizione distributiva, per il passato non era senza conseguenze pratiche, attesa la differente disciplina che accompagnava le due opposizioni in tema di sospensione (si veda la sospensione per gravi motivi di cui all'art. 615 c.p.c. e la sospensione (allora) ex lege, di cui all'art. 512 c.p.c.).

<sup>303</sup> In forza dell'art. 615, primo comma, c.p.c., ove è richiesta, per la sospensione, la concorrenza di << gravi motivi >>.

distributiva, oppure se l'opposizione già proposta dovesse essere riqualficata come controversia distributiva<sup>304</sup>.

Da altra parte, invece, vi sono quanti<sup>305</sup>, hanno ritenuto che nella fase di riparto sia proponibile soltanto la controversia distributiva, in quanto dopo la vendita forzata non si potrebbe più distinguere tra azione del creditore precedente ed azione degli altri creditori concorrenti, titolati o non titolati. Nella fase distributiva, infatti, le posizioni dei creditori, risultano tutte accomunate dalla legittimazione ad una azione di carattere satisfattivo, svincolata dal possesso del titolo esecutivo: secondo altra ed efficace espressione, le posizioni dei creditori sarebbero tutte << livellate >><sup>306</sup>, <sup>307</sup>.

Secondo questa impostazione, dunque, l'opposizione all'esecuzione è rimedio tardivo nella fase di riparto, nella quale, anche se il debitore riuscisse a contestare vittoriosamente tutti i crediti in concorso (e quindi anche quello del precedente) non potrebbe mai travolgere tutti gli atti compiuti (o se si preferisce con maggiore chiarezza: non potrebbe mai caducare l'esecuzione fino a quel punto posta in essere), ma potrebbe, al più, ottenere la consegna del ricavato

<sup>308</sup>.

---

<sup>304</sup> Propendeva per questa seconda tesi, per esempio, VERDE G., *Profili, cit.*, III, 239.

<sup>305</sup> Si vedano *ex multis*: MONTESANO L., *La cognizione sul concorso, cit.*, 567; ANDOLINA I. << Cognizione >> ed << esecuzione forzata >>, *cit.*, 116; CAPPONI B., *Distribuzione della somma ricavata, cit.*, 203 ss.

<sup>306</sup> Così CAPPONI B., *Note a prima lettura, cit.*, che – riprendendo la tesi di MONTESANO L., *La cognizione sul concorso, cit.*, 567 – valorizza il dettato dell'art. 629, secondo comma, c.p.c., in forza del quale, una volta intervenuta la vendita, per la rinuncia agli atti come causa di estinzione del processo è richiesta la rinuncia di tutti i creditori intervenuti. Sul tema di tale rinuncia si veda la nota n. 215.

<sup>307</sup> Si è sostenuto altresì che, giunti alla fase di riparto, i creditori avrebbero spuntato un'utilità maggiore dalla sospensione *ex lege* del processo, piuttosto che dalla sospensione solo facoltativa conseguente all'opposizione all'esecuzione. L'argomento è speso dapprima da ANDOLINA I. << Cognizione >> ed << esecuzione forzata >>, *cit.*, 116, e da MONTESANO L., *op. ult. cit.*, 562; il tutto senza tacere che questa conseguenza applicativa rivestiva una vera e propria << illogicità >>, come denunciava da VERDE G., *Profili, cit.*, III, 238.

<sup>308</sup> L'osservazione è del CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma, cit.*, 1766, il quale porta a comprendere come la contestazione in sede distributiva non potrebbe mai avere effetti di totale caducazione.

Questi problemi di coordinamento sarebbero, di certo, stati risolti, se fosse stato inserito un termine decadenziale all'esperibilità dell'opposizione all'esecuzione, come pure prevedeva il progetto Tarzia<sup>309</sup>, ma, *rebus sic stantibus*, essi debbono essere ridefiniti alla luce delle riforme intervenute.

Ebbene, muovendo dalle posizioni di quanti sostengono che oggetto delle controversie distributive è il c.d. diritto al concorso<sup>310</sup>, il coordinamento tra opposizione all'esecuzione e opposizione in sede di riparto dovrebbe essere risolto nel senso di ritenere ammissibile anche in sede distributiva l'opposizione *ex art. 615 c.p.c.*, allorché si intenda conseguire un accertamento pieno ed esauriente del diritto fatto valere (dal creditore procedente, ma anche dai creditori intervenuti muniti di titolo), posto che, in tale ottica di idee, con le controversie di cui all'art.512 c.p.c. si può contestare soltanto la partecipazione alla distribuzione e non il diritto fatto valere<sup>311</sup>.

Così ragionando, dovrebbe trarne coerenza anche la mancata previsione del termine decadenziale all'esperibilità dell'opposizione all'esecuzione: il legislatore, infatti, avrebbe inteso proprio consentire che la stessa possa essere proposta anche in fase distributiva<sup>312</sup>.

---

<sup>309</sup> E' noto, infatti che il progetto di riforma, redatto dalla Commissione Tarzia (che si legge in *Riv. dir. proc.*, 1996, 945) contemplando per la esperibilità dell'opposizione all'esecuzione, un termine ultimo, precedente alla fase distributiva, incontrava il consenso della dottrina: *ex multis* si veda VACCARELLA R., *Le linee essenziali*, cit., 371, il quale osserva che << *quando si consideri che il processo di cognizione è retto, quanto all'eccezioni in senso stretto, dal principio di preclusione che ne vieta l'introduzione in relazione ad un certo grado di sviluppo raggiunto nel processo, si comprende come non sia coerente ammettere il debitore a proporre senza limiti di tempo quelle eccezioni nel processo esecutivo: non essendo, infatti, il giudizio di opposizione all'esecuzione altro che lo strumento con il quale il debitore propone in forma di azione delle eccezioni, è del tutto logico introdurre nel processo esecutivo un termine di preclusione utile a chiarire definitivamente, con l'entità della massa passiva, anche l'esistenza o meno di contestazioni sull'an dell'esecuzione* >>.

<sup>310</sup> In proposito, si veda nota n. 291.

<sup>311</sup> Per questa conclusione si vedano: COSTANTINO G., *Processo esecutivo*, cit., 67; BOVE M., *La distribuzione*, cit., 266; CANALE G., *Risoluzione delle controversie*, cit., 751; MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 149.

<sup>312</sup> Precisamente in questi termini CANALE G., *op. ult. cit.*, 755.

Diverse, invece, le posizioni rintracciabili tra coloro che sostengono la tesi dell'oggetto sostanziale delle controversie distributive<sup>313</sup>.

Ebbene, secondo taluno, le conclusioni raggiunte, rispettivamente, da dottrina e da giurisprudenza, non sembrano superate dalle riforme introdotte nel 2005<sup>314</sup>: resterebbe in piedi la divaricazione tra le due tesi di fondo in precedenza tracciata<sup>315</sup>.

Secondo altri, invece, i problemi di coordinamento sorti in passato, sarebbero risolti con l'attuale formulazione dell'art.512 c.p.c.<sup>316</sup>: dopo la chiusura della fase espropriativa, infatti, << ogni successiva controversia, pur avente ad oggetto l'an exequendum (è il caso, in particolare, delle contestazioni relative a fatti estintivi sopravvenuti, che non sia stato possibile dedurre con l'opposizione all'esecuzione) andrà decisa dal g.e. mediante ordinanza impugnabile con l'opposizione agli atti >><sup>317</sup>; del resto, se anche fosse esperita opposizione all'esecuzione, in questa fase, la stessa non porterebbe alla caducazione dell'intero processo esecutivo, ma, tutt'al più, ad una verifica della spettanza delle somme risultanti dalla vendita<sup>318</sup>.

Ne deriva che, ove proposta in fase espropriativa una opposizione ex art. 615 c.p.c., cui non sia seguita una sospensione ai sensi dell'art.624 c.p.c., e giunta la procedura esecutiva alla fase di riparto, il G.E. potrà eventualmente sospendere la distribuzione, alla stregua del nuovo dettato dell'art. 512 c.p.c., senza che la contestazione sia nuovamente sollevata nelle forme di una opposizione distributiva<sup>319</sup>.

---

<sup>313</sup> In proposito, si veda nota n.280.

<sup>314</sup> Si esprime in tal senso CARRATA A., *Le controversie in sede distributiva*, cit., 575.

<sup>315</sup> Ci si riferisce alle due impostazioni tratteggiate ad inizio paragrafo, con particolare riferimento alle note 298 e 305.

<sup>316</sup> Espressamente in questi termini, TOTA T., *Le controversie distributive*, cit., 186, che richiama anche CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma*, cit., 1766.

<sup>317</sup> TOTA G., *op. ult. cit.*, 187.

<sup>318</sup> Come già osservato: si veda nota n. 308.

<sup>319</sup> Non è da tacere che la tesi di chi, dopo la riforma, distingue, in punto di possibili contestazioni attivabili e sempre con riguardo ai rapporti tra opposizione all'esecuzione e opposizione distributiva, la posizione del creditore procedente da quello del creditore intervenuto *cum titulo*, avendo l'interprete, innanzi a sé, un'alternativa: o equiparare il

In questo senso, è stato osservato<sup>320</sup>, si spiegherebbe la *ratio* della previsione del potere di sospensione di cui all'art.512 c.p.c., che a differenza del potere di cui all'art.624 c.p.c., non è ancorato al presupposto dei << *gravi motivi* >><sup>321, 322</sup>.

Giova, da ultimo, ricordare che sul tema dei rapporti tra opposizione *ex art.615* e opposizioni distributive – sia pure con riguardo ad uno specifico profilo, quale quello della inapplicabilità della sospensione feriale dei termini processuali – si è espressa di recente la Corte di Cassazione a sezioni unite<sup>323</sup>.

---

creditore intervenuto *cum titulo* al creditore procedente oppure ritenere differenziate le situazioni, con esclusione dell'utilizzabilità dell'opposizione all'esecuzione nei confronti del creditore intervenuto. Ci si riferisce alla posizione di ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, cit., 1430.

<sup>320</sup> L'osservazione è di CAPPONI B., *Lineamenti*, cit., 297.

<sup>321</sup> Su questo potere si veda CAPPONI B., *op. ult. cit.*, 297, il quale spiega come il potere *ex art. 512 c.p.c.*, sia connotato da aspetti di maggiore discrezionalità, e finisce per operare in un ambito applicativo più ampio dello stesso potere di decidere la controversia: non ci si muove, infatti, soltanto nell'ambito della distribuzione, ma è richiesto al G.E. una valutazione su di un giudizio (quello di opposizione *ex art.615 c.p.c.* precedentemente promosso) che non origina direttamente dalla distribuzione.

<sup>322</sup> Più in generale, su questo potere di sospensione, e sul relativo regime, in ordine al quale importanti novità si segnalano, come la possibilità di reclamo, sia consentito rinviare a MERLIN E., *Le controversie distributive*, cit., 158, nonché ad un recente arresto giurisprudenziale: Tribunale di Padova 13 febbraio 2007, in *Giur. mer.*, 2008, 1, 164 con nota di PISANU M., *Gli interventi nell'esecuzione tra contestazioni del debitore e necessità del titolo esecutivo*. Tale provvedimento si segnala in quanto esso è riconducibile all'orientamento dottrinale secondo cui la sospensione *de qua*, potendo essere pronunciata anche con l'ordinanza del G.E. che decide la controversia distributiva, è utilizzabile dal G.E. ogni qualvolta occorra prendere atto, ai fini della distribuzione, della pendenza in altra sede di un giudizio di cognizione avente ad oggetto l'accertamento del diritto di credito contestato (orientamento dottrinale per cui si rinvia a CAPPONI B., *L'opposizione distributiva*, cit., 1767). Questa conclusione non è condivisa dalla maggior parte della dottrina che riconosce la possibilità di sospendere la distribuzione (*ex art. 512*, secondo comma, c.p.c.) esclusivamente in funzione cautelare e preventiva rispetto all'eventuale impugnazione della decisione sulla controversia distributiva (per questa tesi si vedano: BOVE M., *La distribuzione*, cit. 265; VIGORITO F., *Le procedure esecutive dopo la riforma*, cit., 424; BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori*, cit., paragrafi 11 e 12).

<sup>323</sup> Con sentenza del 3 maggio 2010 n.10617, in *Corr. giur.*, 10, 2010, 1305, con nota di PILLONI M., *Controversie distributive ed inapplicabilità della sospensione feriale dei termini processuali (breve considerazione a margine del nuovo art.512)*. con la decisione *de quo* le Sezioni Unite compongono un contrasto giurisprudenziale insorto in ordine alla applicabilità della sospensione feriale dei termini processuali alle controversie sorte in sede di distribuzione, riconoscendo l'applicazione a queste ultime del regime derogatorio, già sancito per l'opposizione all'esecuzione dall'art.92 dell'Ordinamento giudiziario, richiamato dall'art.3 legge 742/1969. Le Sezioni Unite effettuano un lungo excursus giurisprudenziale e nell'impianto motivazionale

### 5.1 Segue. I rapporti con l'opposizione agli atti esecutivi.

Come sopra evidenziato, il rapporto dell'opposizione agli atti con le controversie distributive è oggi delineato dallo stesso legislatore, che ha sottoposto l'ordinanza del G.E., conclusiva della contestazione in sede di riparto, al controllo tramite opposizione *ex art.617 c.p.c.*,

Senza voler troppo indugiare su quanto già osservato in ordine alla evoluzione giurisprudenziale che ha interessato tale opposizione, si deve rilevare che la dottrina ha salutato con favore la riforma dell'art.512 c.p.c., sotto il profilo che qui interessa.

E' stato, infatti, sostenuto che la nuova disciplina delle opposizioni in sede di riparto avrebbe eliminato le ipotesi di concorso tra la controversia distributiva e l'opposizione agli atti<sup>324</sup>.

Per il passato, questo concorso si poteva avere, in particolare, allorquando l'opposizione agli atti veniva proposta per contestare il diritto di intervenire dei soggetti privi di titolo esecutivo, (nelle ipotesi in cui gli stessi avessero azionato un credito privo dei requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità)<sup>325</sup> oppure per far valere l'inesistenza

---

giustificano la soluzione raggiunta anche alla luce di una sostanziale identità strutturale e funzionale delle controversie distributive e dell'opposizione all'esecuzione. Questo parallelismo – osserva l'autrice – tra le due opposizioni avrebbe subito diversi contraccolpi dalle leggi di riforma, soprattutto a seguito della riforma del 2009 (legge 69/2009), che, modificando l'art. 616 c.p.c., ha ricondotto il giudizio dell'opposizione all'esecuzione ad un doppio grado di merito ed uno di legittimità, lasciando fermo, invece, il procedimento delle controversie distributive, ad un solo grado di giudizio pieno, eventualmente introdotto *ex art. 617 c.p.c.* . Il provvedimento in parola si appalesa come importante, anche nel punto in cui (punto 5) la Corte afferma che le opposizioni distributive << *attualmente sono qualificate come opposizioni agli atti* >>, così prendendo posizione anche sui rapporti tra opposizioni distributive ed opposizione agli atti, di cui si dirà nel paragrafo successivo.

<sup>324</sup> In tal senso, *ex multis*, ORIANI R., *op. ult. cit.*, 1433, ma anche TOTA T., *Le controversie distributive, cit.*, 188.

<sup>325</sup> Come già in precedenza indicato, in tema di controllo sulla legittimazione all'intervento. Si veda nota 115. Si aggiungono, alle decisioni già *ivi* indicate (senza alcuna pretesa di completezza, stante la vastissima produzione in materia): Cass. Sez. 1, 03 luglio 1979 n. 3730 *del* 03/07/1979, in forza della quale << *Configura opposizione agli atti esecutivi, non all'esecuzione, quella con la quale il debitore insorga avverso l'intervento di un creditore, nel procedimento di esecuzione sotto il*

del credito di un creditore intervenuto titolato ( contestazione che – secondo una certa impostazione – in sede distributiva non si poteva sollevare attraverso l’opposizione all’esecuzione).

Ebbene oggi, alla luce della riscrittura dell’art.512 c.p.c., sembrerebbe che << *abrogata la vecchia parentesi cognitiva, il campo è stato occupato, si potrebbe dire naturalmente, in mancanza di altri rimedi tipici, dall’opposizione agli atti esecutivi* >><sup>326</sup>: in altri termini, valorizzando il carattere di rimedio generale dell’art.617 c.p.c. ed ammettendo che lo stesso possa essere deputato a contestazioni di merito, se ne deve concludere che, attualmente, in sede di riparto, tutte le contestazioni relative all’esistenza dei diritti, all’ammontare ed al grado del credito, possono essere decise dal G.E. con ordinanza sottoposta, poi, all’eventuale controllo con l’opposizione agli atti.

#### 6. La stabilità del ricavato.

Delineati i rapporti tra le varie opposizioni esecutive e delimitati i poteri di accertamento del G.E. anche nella fase distributiva, nei termini di cui sopra, ci si deve chiedere, a questo punto, quale sia la

---

*profilo del mancato deposito del titolo giustificativo dell'intervento medesimo, trattandosi di domanda rivolta a porre in discussione esclusivamente la ritualità di un atto di detto procedimento >>; Cass. Sez. 2, 12 maggio 1962 n.978 la cui massima di seguito si riporta: << Proposto da un creditore (non munito di titolo esecutivo) intervento nel procedimento d'espropriazione, qualora né il giudice dell'esecuzione abbia esaminato d'ufficio la legittimazione dell'interveniente con ordinanza, previa audizione degli altri interessati, né il debitore abbia proposto opposizione ai sensi dell'art 617 cod. proc. civ., deducendo il difetto di certezza o liquidità del credito, la questione relativa ai requisiti di legittimazione dell'intervento non può essere sollevata nel giudizio relativo alla sussistenza del credito sorto in Sede di distribuzione della somma ricavata dall'espropriazione (art 512 cod. proc. civ.), né d'ufficio né dagli opposenti, perché siffatta questione, rientrando nel più ristretto quadro dell'opposizione agli atti esecutivi, deve considerarsi assorbita e superata da quella che investe il merito della pretesa e che va risolta indipendentemente da ogni considerazione sulla ritualità dell'intervento nell'esecuzione .>>.*

Così ORIANI R., *op. ult. cit.*, 1433.

disciplina del provvedimento finale dell'espropriazione, soprattutto con riguardo al delicato tema della stabilità del ricavato.

Per stabilità del ricavato, come noto, si intende la impossibilità di porre in discussione le attribuzioni patrimoniali effettuate in sede di riparto, in conseguenza della proposizione di un ordinario giudizio di cognizione volto ad accertare l'esistenza di un indebitto oggettivo.

Il tema, come si è tentato di evidenziare fin dalle prime pagine di questo lavoro<sup>327</sup>, è strettamente collegato con l'ampiezza della cognizione che il G.E. esercita nell'ambito dell'espropriazione e della fase distributiva in particolare, ed assume, pertanto, importanza in un indagine sull'accertamento del credito nell'espropriazione forzata.

Ebbene, la dottrina e la giurisprudenza nel corso degli anni, hanno dato vita ad un acceso dibattito dottrinario circa il legame tra cognizione e stabilità del provvedimento finale.

Una parte della dottrina, ha offerto una ricostruzione puramente *esecutiva* del tema *de quo*, con conseguente possibilità di ripetere in separata sede quanto pagato all'esito della distribuzione: in questa prospettiva, stabilità del riparto non può esservi, perché non vi è stato da parte del G.E. alcun accertamento delle relazioni sostanziali intercorrenti tra le parti.

Altra parte della dottrina, invece, ha adottato una soluzione dichiaratamente *cognitiva*, facendo discendere effetti di stabilità del provvedimento finale dell'esecuzione, dall'applicazione di schemi cognitivi alle vicende esecutive: o cognitivi in senso proprio, attraverso

---

<sup>327</sup> Si veda la nota 35.

un giudizio di opposizione distributiva, o cognitivi in senso improprio, all'esito di un accordo di carattere conciliativo<sup>328</sup>, <sup>329</sup>.

Entrambe le tesi, hanno ricevuto serrate critiche: la prima, in quanto negando stabilità degli effetti processuali al provvedimento che chiude la fase distributiva, evidenzia l'inefficienza del modello processuale dell'espropriazione forzata, in dispregio della necessità di un risultato certo<sup>330</sup>; la seconda, in quanto, il tentativo di applicare al processo esecutivo schemi che allo stesso non si addicono, quali quelli cognitivi, non coglie l'essenza stessa di tale processo, in cui cognizione ed accertamento trovano luogo, solo se finalizzate a risultati rilevanti per la procedura in corso, e non anche per l'esterno<sup>331</sup>.

Sulla base di queste critiche, qui espresse solo in sintesi, altra dottrina ha ritenuto di poter affermare la stabilità degli effetti della distribuzione forzata, non muovendo dal concetto di giudicato, bensì da quello diverso di preclusione *pro iudicato*, che impedirebbe di

---

<sup>328</sup> Queste due posizioni di fondo, individuate fin dal capitolo primo, paragrafo 4, sono più volte state richiamate nel lavoro, per diversi aspetti del tema di indagine: per esempio, con riferimento alla natura giuridica della domanda di intervento, ma anche con riferimento alla natura giuridica della fase distributiva. Ci si riferisce, rispettivamente, per la tesi *esecutiva* a GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori nell'espropriazione forzata*, cit., e per la tesi *cognitiva* a MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, cit., come noto, entrambe criticate (per i motivi, di volta in volta, indicati: cfr nota 94 e 98). Per una completa disamina delle varie posizioni dottrinarie, da ultimo, sia consentito rinviare a VACCARELLA R., in *L'esecuzione forzata dal punto di vista del titolo esecutivo*, cit..

<sup>329</sup> Per completezza qui si osserva che si è scelto di semplificare le posizioni degli studiosi espresse sul tema, in due grandi "scuole di pensiero", ma non si può tacere quanto variegato sia il panorama dottrinario anche nell'ambito della stessa "scuola": solo che si pensi alla differenza tra le posizioni di Montesano e Verde, infatti, entrambi collocabili nella "scuola" c.d. *cognitiva*, si può avere un'idea di quello che qui si va dicendo. Ebbene, a fronte della esigenza di semplificazione, vale la pena di precisare, altresì, che pure i risultati raggiunti in punto di stabilità del ricavato sono molti diversi nell'ambito dei sostenitori della stessa tesi. Si pensi, per esempio, ai fautori della tesi c.d. *esecutiva*: alcuni negavano la stabilità del riparto *tout court* (come ad esempio il Garbagnati), altri, invece, parlavano di una stabilità derivante dal mancato utilizzo da parte del debitore dei rimedi esecutivi apprestati (e si vedano sul punto, autori come il Bonsignori o Mazzarella).

<sup>330</sup> Per questo profilo si veda: DE STEFANO F., *Gli effetti della vendita forzata dopo la riforma del processo esecutivo*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 657.

<sup>331</sup> Così *ex multis* CAPPONI B., *La verifica dei crediti*, cit., 203.

ridiscutere i risultati conseguiti ai fini del processo esecutivo concluso

332

Questa tesi, spiega la stabilità degli effetti dell'atto conclusivo dell'esecuzione, alla luce della struttura stessa del processo di espropriazione: questo processo non tende a fissare, infatti, un normativa tra le parti, ma a conseguire un effetto pratico.

La stabilità deriverebbe, in altri termini, dalla circostanza che il creditore ha raggiunto il suo intento pratico ed è preclusa la possibilità di ridiscutere quel risultato. Possibilità preclusa anche al debitore, che, pur avendo a disposizione rimedi cognitivi non li ha esercitati. Il debitore, del resto, non potrebbe nemmeno agire *ex art. 2033 c.c.* trattandosi di un'azione a tutela di esborsi fuori dal processo, e questa circostanza (dell'assenza di una norma che legittimi il creditore a ripetere quanto ha versato al creditore in conseguenza dell'espropriazione) rappresenta << *un dato positivo, non già una lacuna della legge ... la positiva disciplina del processo di esecuzione che entro certi limiti assicura stabilità ai suoi risultati* >><sup>333</sup>.

In questa ricostruzione, dunque, l'accertamento reso dal G.E. sulle situazioni sostanziali introdotte nel processo esecutivo sarebbe finalizzato allo svolgimento di questo processo, e determinerebbe una stabilità di effetti coerente con questa premessa<sup>334</sup>.

---

<sup>332</sup> E' la nota tesi di CAPPONI B., *La verifica dei crediti*, cit., 200 ss, ribadita nei lavori successivi e seguita da una parte della dottrina. Sul punto anche ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi*, cit..

<sup>333</sup> Così MAZZARELLA F., *Pagamento ed esecuzione forzata*, cit., 247, successivamente ripreso da diversi autori: sul punto si veda la nota 94.

<sup>334</sup> Il concetto di accertamento finalizzato all'esecuzione ( e come tal rilevante ai soli fini dell'esecuzione in corso) è concetto presente anche in altre forme di espropriazione: si veda, per esempio, il recente arresto a S.U. della Corte di Cassazione, sentenza n. 25037 del 13.10.2008, nella quale si legge che << *il giudizio ex art.548 c.p.c. si conclude in realtà ( anche per motivi di economia e celerità processuale), con una sentenza dal duplice contenuto di accertamento, l'uno avente ad oggetto il diritto di credito del debitore esecutato nei confronti del terzo pignorato (idoneo, perciò ad acquistare autorità di cosa giudicata sostanziale fra le parti del rapporto: l'esecutato ne sarà dunque parte come litisconsorte necessario); l'altro – di rilevanza meramente processuale, attinente all'assoggettabilità del credito pignorato all'espropriazione forzata – efficace nei rapporti fra creditore procedente e terzo debitor debitoris e come tale rilevante ai soli fini dell'esecuzione in corso, secondo la*

Stabilità di effetti che si spiega anche come garanzia della *par condicio creditorum*, in quanto la distribuzione, realizzata tra tutti i creditori e con tutti i creditori, non potrebbe essere ridiscussa a mezzo di iniziative individuali, ma soltanto con una eventuale azione di riapertura del riparto, come pure è stato suggerito in dottrina<sup>335</sup>

La giurisprudenza dal canto suo ha aderito a tale ultima tesi, sposando l'idea della preclusione *pro iudicato*<sup>336</sup>: il legislatore, si legge nelle soluzioni pretorie, non ha attribuito efficacia di giudicato al provvedimento conclusivo del procedimento esecutivo, in coerenza con le caratteristiche di quest'ultimo, che non si svolge nel contraddittorio tra le parti e non tende ad un provvedimento di merito con contenuto decisorio; la legge, tuttavia, sancisce l'irrevocabilità dei provvedimenti del G.E., una volta che abbiano avuto esecuzione<sup>337</sup>.

Questo il panorama giurisprudenziale prima dell'entrata in vigore della riforma. *Quid iuris* del problema trattato, alla presenza della nuova disciplina delle controversie distributive? La domanda si pone, soprattutto, con riguardo alla questione relativa all'oggetto delle menzionate controversie, in quanto, se si ritiene fondata la c.d. tesi del

---

*forma dell'accertamento incidentale ex lege >>.*

<sup>335</sup> Si veda ORIANI R., *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, cit., 131 ss.

<sup>336</sup> Il *leading case* è rappresentato da Cass. 3 luglio 1969 n. 2434, in *Foro it.*, 1969, I, 1641, sulla quale vedi approfonditamente CAPPONI B., *La verifica dei crediti*, cit., 186. Alla stessa sono seguite molte altre sentenze conformi: Cass. 9 giugno 1981 n. 3714; Cass., 9 giugno 1981, n. 3714, in *Rep. giust. civ.*, 1981, *Esecuzione forzata*, 7; Cass. 23 aprile 1982 n. 2534, in *Giust. civ.*, 1982, I, 2727; Cass. 7 gennaio 1980 n. 87, in *Foro it.*, 1980, I, 2237; Cass., 25 gennaio 1991, n. 760, in *Foro it.*, 1992, I, 1884, con nota di B. Capponi, *Effetti della distribuzione forzata, onere di specifica contestazione dell'esecutato, ripetizione di indebito ed «autorità» della distribuzione tra le stesse parti del processo esecutivo in altra espropriazione successiva*; Cass., 9 aprile 2003, n. 5580, in *Rep. Foro it.* 2003, *Esecuzione per obbligazioni pecuniarie*, 4, presente anche in *Studium juris*, 2003 con nota di NASCOSI A.; Cass., sez. lav., 8 maggio 2003, n. 7036, in *Riv. esec. forz.*, 2004, 258; Cass., sez. III, 30 novembre 2005 n. 26078, in *Giust. civ.*, 2006, I, 1778. Per una diversa impostazione del problema Cass., 27 gennaio 1995, n. 1018, in *Rep. Foro it.*, 1995, *Esecuzione per obbligazioni pecuniarie*, 86.

<sup>337</sup> Si ricorda però che una limitata efficacia esterna alla redazione del progetto, è riconosciuta dalla giurisprudenza nelle ipotesi di redazione di diversi progetti di distribuzione tra le medesime parti. Sul punto, D'AQUINO F., *La distribuzione della somma ricavata*, in *La nuova esecuzione forzata dopo la legge 18 giugno 2009 n.69*, diretta da DE MARCHI P.G., Bologna, 2010, 277, spec.348.

diritto al concorso, non si può, conseguentemente, invocare nessuna stabilità del provvedimento finale in termini di giudicato: la decisione acquisterebbe, pertanto, una mera efficacia preclusiva *pro iudicato* all'interno della procedura e la parte vittoriosa non potrebbe invocarla in un diverso procedimento<sup>338</sup>.

Ragionando diversamente, e sposando la tesi del c.d. oggetto sostanziale delle controversie distributive<sup>339</sup>, merita adesione quella tesi che diversifica il regime del provvedimento finale, a seconda della cognizione resa dal G.E..

Ebbene, ove la decisione della controversia distributiva si esaurisse nella fase necessaria davanti al G.E., essa sarebbe decisa con un provvedimento ordinatorio, avente effetti interni soltanto all'esecuzione in corso; allorquando, invece, contro l'ordinanza del G.E. venisse spiegata opposizione agli atti, la controversia distributiva verrebbe "*trasferita*" in un giudizio a cognizione piena, capace di chiudersi con un provvedimento avente attitudine al giudicato (perlomeno con riferimento alla situazione discussa in sede di opposizione)<sup>340, 341</sup>.

Sicuramente il tema della cognizione espressa dal G.E. nelle sedi delle opposizioni esecutive in generale è destinato a far discutere ancora, sia la giurisprudenza<sup>342</sup>, che la dottrina, ma anche il legislatore,

---

<sup>338</sup> Più o meno conformi sul punto le opinioni dei fautori della tesi de diritto al concorso. Si rinvia per i riferimenti bibliografici alla nota n.263.

<sup>339</sup> I cui fautori si possono individuare nella nota n. 280.

<sup>340</sup> E' la tesi difesa, *ex plurimis*, da CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma*, cit., 1761. *Contra* BOVE M., *La distribuzione*, cit., 271, (richiamando il proprio lavoro *L'esecuzione forzata ingiusta*) secondo il quale << ormai le controversie distributive possono offrire esiti che valgono solo all'interno del processo esecutivo, con la conseguenza che anche la sentenza pronunciata in sede di opposizione agli atti esecutivi, lungi dall'accertare situazioni giuridiche sostanziali, ha un'efficacia esclusivamente endoprocessuale, rivolta ad una modificazione del piano di riparto >>.

<sup>341</sup> Per questa differenziazione degli effetti del provvedimento conclusivo, sulla base della cognizione espressa dal G.E., si esprime, per esempio, anche CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva*, cit., 570, cui si rinvia per le ampie note bibliografiche in proposito.

<sup>342</sup> Ai suoi massimi livelli: si veda l'arresto della Corte Costituzionale del 13 marzo 2008, *ex multis* in *Giust. civ.*, 2008, I, 1604, chiamata a pronunciarsi sulla costituzionalità dell'art.616 c.p.c., nella versione precedente alla ulteriore riforma dello

che ha nuovamente inciso, per esempio, la disciplina dell'art. 616 c.p.c con la legge 69/2009<sup>343</sup>.

\* \* \*

La considerazione di cui sopra, va ad introdurre il pensiero conclusivo di questo lavoro: dalla proposizione della domanda di intervento all'intera partecipazione degli interventori non titolati al processo esecutivo, si pone un problema di accertamento del credito.

Un problema, che non è soltanto quello di verificare se e quando il G.E. possa accertare le situazioni giuridiche vantate dai creditori partecipanti all'espropriazione, ma è soprattutto il problema di verificare che tipo di accertamento sia realizzato e che disciplina abbia tale accertamento.

Disciplina che interessa il processo esecutivo dal suo interno, con le eventuali "preclusioni" che possono maturare da una fase all'altra dello stesso e con la diversificazione dell'oggetto dell'accertamento; disciplina che interessa, d'altra parte, anche il processo esecutivo dall'esterno, una volta, cioè, che lo stesso si sia concluso, con la c.d. stabilità del riparto.

Indubbiamente, questo problema rappresenta (ancora) uno dei temi nevralgici dell'espropriazione forzata e dovrà essere ulteriormente affrontato (anche da chi scrive) con riguardo al profilo di più ampia portata della evoluzione della tutela dichiarativa.

Sul piano del diritto positivo, infatti, deve prendersi atto dell'evoluzione dell'ordinamento, scandita, per esempio, anche dalla

---

stesso, operata con legge 69/2009.

<sup>343</sup> Preceduto da ampie polemiche, con la legge 69/2009 il legislatore ha inciso il secondo comma dell'art.616 c.p.c., eliminando l'inciso << la causa è decisa con sentenza non impugnabile >>. Su tale ultimo intervento normativo si possono consultare, per esempio, PROTO PISANI A., *La riforma del processo civile, ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2010, V, 314; LONGO D., *Le novità per il processo civile (l. 18 giugno 2009 n.69): la riforma del processo esecutivo*, in *Foro it.*, 2010, V, 221.

semplificazione procedimentale di cui agli articoli 702 *bis* e *ss* c.pc., e dell'evoluzione della tutela dichiarativa in generale, la quale tutela non è più patrimonio del processo ordinario di cognizione (anche se nel caso che qui interessa, ad un processo di cognizione, eventualmente, si può sempre pervenire con l'opposizione agli atti).

### *Bibliografia*

#### **A**

- AA. VV., *Le recenti riforme del processo civile. Valutazioni e prospettive. Atti del XIX convegno nazionale*, Milano, 1992;
- ACONE M., *Note in tema di oggetto del pignoramento di crediti*, nota a Cass. 22 aprile 1995, n.4584 in *Foro it.*, 1996, I, 3770;
- ACONE M., *Intervento dei creditori*, in AA VV, *Il processo civile di riforma in riforma*, II, Milano, 2006, 61;
- ALLORIO E. – COLESANTI V., voce *Esecuzione forzata (dir. proc. civ.)* in *Noviss. Dig. It.*, VI, Torino, 1960, 723;
- AMENDOLAGINE V., *Considerazioni a margine delle principali modifiche introdotte in materia di esecuzione forzata*, 28 giugno 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);
- ANDOLINA I. << *Cognizione* >> ed << *esecuzione forzata* >> nel sistema della tutela giurisdizionale, Catania, 1979, 101;
- ANDRIOLI V., *Il concorso dei creditori nell'esecuzione singolare*, Roma, 1937, 8;
- ANDRIOLI V., *Le riforme del codice di procedura civile. Commento sistematico alle norme modificatrici emanate dal 1942 al 1° gennaio 1951 e alle disposizioni transitorie*, Napoli, 1951, 133;
- ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, III, Napoli, 1964,
- ANDRIOLI V., voce *Intervento dei creditori*, *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 490;
- ARIETA G. – DE SANTIS F., *L'esecuzione forzata*, III, 2, Padova, 2007;

## B

- BARLETTA A., *La stabilità della vendita forzata*, Napoli, 2002;
- BARLETTA A., *Questioni sul nuovo titolo esecutivo*, 3 aprile 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);
- BARRECA G.L., *L'intervento dei creditori, il piano di riparto e le controversie distributive dopo la riforma delle procedure esecutive immobiliari*, 26 novembre 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);
- BARRECA G.L., *La riforma della sospensione nel processo esecutivo*, 8 maggio 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);
- BARRECA G.L., *Le opposizioni all'esecuzione e l'opposizione agli atti esecutivi*, 8 maggio 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);
- BARRECA G.L., *Le nuove norme sulle controversie distributive*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, 267;
- BATTAGLIA V., *Distribuzione della somma ricavata*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 1062;
- BELLI M., *Opposizione all'esecuzione e contestazione dei crediti nella fase di distribuzione del ricavato*, in *Riv. esec. forz.*, 2003, 578, nota a Cass. 23 aprile 2001 n. 5961;
- BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, Milano, 1962, 323;
- BONSIGNORI A., voce *Esecuzione forzata in genere*, in *Dig. Disc. Priv. (sez.civ.)*, VII, Torino, 1991, 578;
- BOVE M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, Torino, 1996, 7;
- BOVE M., *L'intervento dei creditori*, in BALENA G. - BOVE M., *Le più recenti riforme del processo civile*, Bari, 2006, 173;
- BOVE M., *La distribuzione*, in BALENA G. - BOVE M., *Le più recenti riforme del processo civile*, Bari, 2006, 251;

## C

- CABRINI F., *Delle Opposizioni in Commentario breve al codice civile, diretto da Carpi F. e Taruffo M.*, Padova, 2006, 1656;
- CAMPEIS G. - DE PAULI A., *Le esecuzioni civili*, Padova, 2007;
- CANALE G., *Intervento*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 680 ss;
- CANALE G., *Risoluzione delle controversie*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 737;
- CANAVESE E., *Provvedimenti sul giudizio di cognizione introdotto con l'opposizione all'esecuzione*, in *Le recenti riforme*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 1082;
- CAPPONI B., *Sulla prova documentale del credito nell'esecuzione forzata*, in *Giust. civ.*, 1987;

CAPPONI B., *Conversione del pignoramento e cognizione sui crediti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 508;

CAPPONI B., *Distribuzione della somma ricavata*, in M. BOVE – B. CAPPONI – G. MARTINETTO – B. SASSANI, *L'Espropriazione forzata*, in *Giur. sist. dir. proc. civ.*, diretta da A. Proto Pisani, Torino, 1988, 236;

CAPPONI B., *Intorno ai rimedi <<cognitivi>> avverso l'accertamento dei crediti nella conversione del pignoramento*, nota a Cass. 16 maggio 1987, n.4516, in *Giur. it.*, 1989, 584;

CAPPONI B., *Una pseudo - polemica su << Cognizione >> ed << esecuzione forzata >>*, in *Fall.*, 1990, 1180 ss;

CAPPONI B., *La verifica dei crediti nell'espropriazione forzata*, Napoli, 1990, 9;

CAPPONI B., *Intervento dei creditori sforniti di titolo esecutivo e stabilità della distribuzione forzata*, in *Giur. it.*, 1991, 216 ss ;

CAPPONI B., *La distribuzione del ricavato e la par condicio creditorum*, in *Corr. giur.*, 1997, 233;

CAPPONI B., *Ultime su intervento, prova del credito, conversione del pignoramento, contestazioni dell'esecutato, controllo ex officio della legittimazione al concorso*, nota a Cass. 1 settembre 1999 n. 9194 e Cass. 21 aprile 2000 n.5266, entrambe in *Riv. esec. forz.*, 2000, 627;

CAPPONI B., *Alcuni problemi su contraddittorio e processo esecutivo (alla luce del nuovo art.111 Cost.)* in *Riv. esec. forz.*, 2001, 28;

CAPPONI B. (STORTO A.), *Prime considerazioni sul d.d.l. Castelli recante << modifiche urgenti al codice di procedura civile >> in relazione al processo di esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2002, 167;

CAPPONI B. , *Par condicio ed intervento dei creditori*, in *Riv. esec. forz.*, 2005, 249;

CAPPONI B., *Note a prima lettura del decreto competitività in relazione a taluni aspetti dell'esecuzione forzata*, 23 maggio 2005, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

CAPPONI B., *L'intervento dei creditori dopo le tre riforme della XIV Legislatura (dalla competitività alla Kessler, passando per gli interventi correttivi: leggi 14.5.05 n.80; 28.12.05 n.263; 24.2.2006 n.52)*, in *Riv. esec. forz.*, 2006, 22;

CAPPONI B., *L'opposizione distributiva dopo la riforma dell'espropriazione forzata*, in *Corr. giur.*, 2006, 1760;

CAPPONI B., *Appunti sulle opposizioni esecutive dopo le riforme 2005-2006*, 11 novembre 2007, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), anche in *Riv. esec. forz.*, 2007, 4, 603;

CAPPONI B., *Lineamenti del processo esecutivo*, Bologna, 2008;

CAPPONI B., *L'accertamento dei crediti nell'espropriazione forzata dopo le leggi 80 e 263 del 2005*, in *Corr. giur.*, 2008, 374;

CAPPONI B., *Difetto sopravvenuto del titolo esecutivo e intervento dei creditori titolati*, in *Corr. giur.* 2009, 935, nota a Cass. 13 febbraio 2009 n.3531;

CAPPONI B., *La verifica anticipata dei crediti nell'espropriazione forzata: vecchie soluzioni, nuovi problemi*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 1/2, 312, nota a Cass. civ., Sez. II, 28 settembre 2009 n. 20733;

CAPPONI B., *Inibitorie e sospensioni nell'esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 3, 389;

CARNELUTTI F., *Istituzioni del processo civile italiano*, V ed., Roma, 1956, 37;

CARNELUTTI F., *Lezioni di Diritto Processuale Civile. Processo di Esecuzione*, III, Padova, 1931, 31;

CAROLA C., *La contestazione dei crediti riconosciuti e non riconosciuti ex art. 499, quinto e sesto comma, c.p.c.*, in *Riv. esec. forz.*, 2008, 2/3, 470;

CARPI F., *Alcune osservazioni sulla riforma dell'esecuzione per espropriazione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, 215;

CARRATTA A., *Le controversie in sede distributiva tra << diritto al concorso >> e << sostanza >> delle ragioni creditorie*, in *Corr. giur.*, 2008, 4, 559;

CASTORO P., *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Milano, 1975, 183;

CECHELLA C. (- BOVE), *Il nuovo processo civile*, a cura di C. Cecchella, Milano, 2006, 26 ss;

CHIARLONI S., *Giurisdizione e amministrazione nell'espropriazione forzata*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata, Atti del XVIII convegno nazionale*, Milano, 1992, 11;

CHIOVENDA G., *Sulla natura dell'espropriazione forzata*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1926, I, 85;

COLESANTI V., *Intorno a un progetto di riforma del codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 442;

CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 2003, 375

CONSOLO C., *Competizione sì, ma più che altro tra riti e legislatori processuali (sulla legge 80/2005)* in *Corr. giur.*, 2005, 896;

CONTE R., *Osservazioni a prima lettura sull'art.499 c.p.c. novellato e profili di costituzionalità dei limiti dell'intervento del creditore sequestrante*, in *Giur.it.*, 2005, 1783;

CONTE R., *La riforma delle opposizioni e l'intervento nelle procedure esecutive con requiem per il sequestro conservativo*, in *Giur. it.*, 2006, 2233;

CORRADO C., *La contestazione dei crediti riconosciuti e non riconosciuti ex art.499, quinto e sesto comma, c.p.c.*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 461;

CORDOPATRI F., *Le nuove norme sull'esecuzione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, 751;

COSTA S., *L'intervento in causa*, Torino, 1953, 337 ss;

COSTANTINO G., *Appunti sul d.d.l. 2214/IX/S del 1987, <<per l'accelerazione dei tempi della giustizia civile>>*, in *Foro it.*, 1987, 339;

COSTANTINO G., *La riforma della giustizia civile. Note tecniche di attuazione e sui possibili obiettivi*, in *Atti dell'incontro di studio su riforme urgenti del processo civile*, Milano, 1987, 10;  
COSTANTINO G., *Le riforme della giustizia civile nella XIV legislatura*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, 31;  
COSTANTINO G., *Processo esecutivo*, in BALENA G. – COSTANTINO G., *La riforma (della riforma) del processo civile. Note a prima lettura sulla legge 28 dicembre 2005 n.263*, in *Foro it.*, 2006, V, 67;

## D

D'AQUINO F., *La distribuzione della somma ricavata*, in *La nuova esecuzione forzata dopo la legge 18 giugno 2009 n.69*, diretta da DE MARCHI P.G., Bologna, 2010, 277, spec. 348;  
DE CRISTOFARO M., *Il nuovo processo civile << competitivo >> secondo la legge n.80/2005*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, 179;  
DE MARCHI P.G., *Il nuovo rito civile. III. Le esecuzioni*, Milano, 2006;  
DE SANTIS F., *Esistenza e prova del titolo esecutivo dei creditori intervenuti*, nota a Cass. 26 settembre 2000 n. 12762 in *Riv. esec. forz.*, 2000, 357;  
DE SANTIS F., *Intervento dei creditori, efficienza della procedura esecutiva e competitività del sistema economico*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 473, anche in *Riv. esec. forz.*, 2008, 2-3, 395;  
DE SANTIS F., *Intervento dei creditori, efficienza della procedura esecutiva e competitività nel sistema economico*, in *Riv. esec. forz.*, 2008, 399;  
DE STEFANO F., *L'intervento dei creditori*, in AA. VV., *La riforma del processo esecutivo, Quaderni semestrali del Consiglio Nazionale del Notariato*, supplemento al fasc. 1/2006, 106 ss.;  
DE STEFANO F., *Gli effetti della vendita forzata dopo la riforma del processo esecutivo*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 657;  
DELLE DONNE C., *La Cassazione e la contestazione dei crediti nella fase di riparto dell'esecuzione forzata: ancora un'occasione mancata*, in *Giust. Civ.*, 2002, I, 177, nota a Cass. 23 aprile 2001 n. 5961;  
DELLE DONNE C., *La rinuncia dei creditori titolati art. 629, 1° co., c.p.c. non estingue il processo esecutivo senza il consenso del subcreditore ex art. 511: un'implausibile presa di posizione della giurisprudenza di merito*, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 1/2, 341;  
DENTI V., *Intorno ai concetti generali del processo di esecuzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1955, 104;  
DENTI V., voce *Distribuzione della somma ricavata (nell'espropriazione forzata)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 322;  
DESIATO O., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 277;

D'ONOFRIO P., *Commento al Codice di procedura civile*, II, Torino, 1957, 56;

## F

FABIANI E., *Intervento dei creditori*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 116;

FABIANI M., *Appunti sulla qualificazione impugnatoria dell'opposizione rivolta contro gli atti del giudice dell'esecuzione*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 619;

FABIANI M., *Accertamento del passivo fallimentare e riforme processuali*, in *Foro it.*, 2010, V, 42;

FABIANI M., *Le controversie distributive. L'oggetto del procedimento e l'impugnazione dell'ordinanza del giudice*, 05 novembre 2010, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

FAZZALARI E., *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957;

FAZZALARI E., *Problemi e Prospettive del Processo Civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1984, 353; FAZZALARI E., *Ombre e luci sul << pacchetto Rognoni >>*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, 636;

FAZZALARI E., *Luci ed ombre della riforma del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, 627;

FRUS G., *Sospensione dell'opposizione all'esecuzione*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 1140;

FURNO C., *Disegno sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*, Firenze, 1942, 196;

## G

GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori, nell'espropriazione singolare*, Milano, 1938;

GARBAGNATI E., *Espropriazione, azione esecutiva e titolo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, 1331;

GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori, nel processo di espropriazione*, Milano, 1961;

GARBAGNATI E., *Opposizione all'esecuzione*, in *Noviss. Dig. It.*, VI, Torino, 1965, 1069;

GARBAGNATI E., *Sterilità di una pseudo – polemica sul titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, 318;

GARBAGNATI E., *Il concorso dei creditori nell'espropriazione forzata*, Milano, 1959, 78 ss;

GARBAGNATI E., voce *Concorso dei creditori*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 533;

GARBAGNATI E., *Sterilità di una pseudo – polemica sul titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, 318 ss;

GARBAGNATI E., *Espropriazione e distribuzione della somma ricavata*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, 175 ss  
GARBAGNATI E., *In tema di conversione del pignoramento*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1992, 417;  
GRASSO E., *La riforma del processo civile e l'esecuzione forzata*, in *Giur. it.*, 1991, IV, 129;  
GRASSO E., voce *Titolo Esecutivo*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 685;  
GRIPPO P., *La dichiarazione positiva del terzo debitor debitoris nell'espropriazione dei crediti*, in *Studi sul processo esecutivo e fallimentare in onore di Raimondo Arneccchino*, 2005, 323;

## I

IAPPELLI M., *Intervento dei creditori nel processo esecutivo: solo per creditori insoddisfatti che amano il rischio?*, in *Giur. mer.*, 2010, 9, 2113, nota a Tribunale di Cuneo 30 novembre 2009;

## L

LANFRANCHI L., *La verifica del passivo nel fallimento*, Milano, 1974, 224.  
LIEBMAN E.T., *Le opposizioni di merito nel processo di esecuzione*, Roma, 1936, 107;  
LUISO F.P., *Diritto processuale civile*, III, Milano, 2000;  
LUISO F.P., *Appunti sulla riforma*, 26 aprile 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);  
LUISO F.P. – SASSANI B., *La riforma del processo civile*, Milano, 2006;

## M

MANDRIOLI C., *Sul c.d. problema sostanziale dell'esecuzione forzata*, in *Jus*, 1954, 106;  
MANDRIOLI C., *L'azione esecutiva, contributo alla teoria unitaria dell'azione e del processo*, Milano, 1955, 117 ss;  
MANDRIOLI C., voce *Opposizione all'esecuzione ed agli atti esecutivi*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano 1980, 432;  
MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale civile*, III, 20 ed., Torino, 2010, §19, nota 73;  
MARTINETTO G., *Gli accertamenti degli organi esecutivi*, Milano 1963;  
MAZZARELLA F., *Pagamento ed esecuzione forzata*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 1964, 242  
MAZZARELLA F., voce *Esecuzione forzata*, (dir. vig.), in *Enc. Dir.*, XV, Milano, 1966, 452 ss;  
MENCHINI S. – MOTTO A., *Le opposizioni esecutive e la sospensione del processo di esecuzione*, in AA. VV., *Il processo civile di riforma in riforma*, II, Milano, 2006, 171;

MENCHINI S., *Nuove forme di tutela e nuovi modi di risoluzione delle controversie: verso il superamento della necessità dell'accertamento con efficacia di giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, spec.889;

MERLIN E., *Questioni in tema di oggetto del giudizio di opposizione all'esecuzione, di eccezione di compensazione in sede esecutiva e di interpretazione del titolo esecutivo giudiziale*, in *Riv. esec. forz.*, 2005,

MERLIN E., *Le controversie distributive*, in *Il processo civile di riforma in riforma*, II, Milano, 2006, II, 135;

METAFORA R., *Gli effetti della revoca del titolo esecutivo sui creditori intervenuti muniti di titolo e sull'aggiudicazione*, in *Riv. esec. forz.*, 2009, 2, 311;

MONTANARI M., *Considerazioni sui così definibili effetti riflessi della riforma delle opposizioni esecutive*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, III, Torino, 2008, 621;

MONTELEONE G., *Risoluzione delle controversie*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 1066;

MONTELEONE G., *Sospensione per opposizione all'esecuzione. Sospensione su istanza delle parti*, in *Riforma del processo civile*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 1168;

MONTESANO L., *L'opposizione all'esecuzione e le controversie sulla distribuzione del ricavato*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 555;

MONTESANO L., *La cognizione sul concorso dei creditori nell'esecuzione ordinaria*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, 561 ss;

MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, V, Milano, s.d., 248;

## N

NASCOSI A., *Il nuovo volto delle controversie distributive ex art.512 c.p.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, I, 213;

NASI, *Titolo del credito e concorsualità*, Milano, 1986, 189;

## O

OCCHIPINTI E., *L'intervento ed il concorso dei creditori nel processo esecutivo*, in AMADEI, BERNINI, OCCHIPINTI, NAPOLEONI, RENZI, *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano, 2006;

OCCHIPINTI E., *Le contestazioni in sede di riparto e la distribuzione del ricavato*, in AMADEI, BERNINI, OCCHIPINTI, NAPOLEONI, RENZI, *Il nuovo processo di esecuzione*, Milano, 2006;

OLIVIERI G., *L'opposizione all'esecuzione* in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 237 ss;

OLIVIERI G., *Ancora qualche (brevissima) considerazione sulle nuove norme del procedimento cautelare uniforme (e sulla reclamabilità*

*dell'inibitoria ex art.283 c.p.c. e sull'opposizione all'esecuzione*), 31 agosto 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

ONNIBONI C., *Opposizione a precetto e opposizione a pignoramento: relazioni strutturali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, 466 ss;

ONNIBONI C., *La sospensione del processo esecutivo tra norme vigenti e futura applicazione*, in *Corr. Giur.*, 2005, 1716;

ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi*, Napoli, 1987, 187;

ORIANI R., *Brevi note sull'ambito di applicazione dell'opposizione agli atti esecutivi, nota a Cass. 26 gennaio 1987 n. 714*, in *Foro it.*, 1988, I, 3042;

ORIANI R., *La determinazione dei crediti ai fini del concorso*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata*, *Atti del XVIII convegno nazionale*, Milano, 1992, 133;

ORIANI R., voce *Opposizione all'esecuzione*, in *Dig. disc. priv. (sez. civ.)*, XIII, Torino, 1995, 585;

ORIANI R., *L'imparzialità del giudice e l'opposizione agli atti esecutivi*, in *Riv. esec. forz.*, 2001, 8 ss.

ORIANI R., *Titolo esecutivo, opposizioni, sospensione dell'esecuzione*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 104;

ORIANI R., *L'opposizione agli atti esecutivi: la sua attuale configurazione e le prospettive de jure condendo*, in *Scritti sul processo esecutivo e fallimentare in ricordo di Raimondo Anecchino*, Napoli, 2005, 503 ss;

ORIANI R., *La sospensione dell'esecuzione (sul combinato disposto 615 c.p.c. e 624 c.p.c.)*, 23 giugno 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

ORIANI R., *L'intervento dei creditori nell'esecuzione forzata*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, II, Napoli, 2010, 1403;

## P

PARCELLI G., *La qualificazione delle opposizioni distributive dopo la riforma*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2008, I, 371;

PILLONI M., *Intervento di creditori titolati, difetto di sopravvenuto del titolo esecutivo del precedente e arresto della procedura esecutiva*, in *Riv. esec. forz.*, 2009, 2, 330

PETRILLO C., *Sui poteri processuali dei creditori muniti di titolo esecutivo, in caso di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo del precedente. Sui poteri di sospensione del G.E. e sui possibili rimedi*, in *Riv. esec. forz.*, 548, 2007;

PERAGO C., *Controversie sull'accertamento del credito e sulla distribuzione del ricavato*, in *Riv. esec. forz.*, 2005, 214;

PERAGO C., *Intervento*, in MICCOLIS G. – PERAGO C., *La esecuzione forzata riformata*, Torino, 2009, 105;

PICARDI N., *Riforme, controriforme e miniriforme del processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 1215;

PILLONI M., *Controversie distributive ed inapplicabilità della sospensione feriale dei termini processuali (brevi considerazioni a margine del*

nuovo art.512), nota a sentenza Corte di Cassazione, Sezioni unite, del 3 maggio 2010 n.10617, in *Corr. giur.*, 10, 2010, 1305;

PISANU M., *Gli interventi nell'esecuzione tra contestazioni del debitore e necessità del titolo esecutivo*, in *Giur. mer.*, 2008, 1, 164, nota a Tribunale di Padova 13 febbraio 2007;

PROTO PISANI A., *Premessa*, in *Le modifiche al codice di procedura civile previste dalla legge 80/2005*, in *Foro it.*, 2005, V, 90.

PROTO PISANI A., *Novità in tema di opposizioni in sede esecutiva*, in *Foro it.*, 2006, V, 212;

PROTO PISANI A., *La riforma del processo civile, ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2010, V, 314;

PUGLIATTI S., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, 377;

## R

RECCHIONI S., *I nuovi artt. 616 e 624 c.p.c., tra strumentalità cautelare << attenuata >> ed estinzione del pignoramento*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 643

REDENTI – VELLANI, *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1980, 270;

RICCI G.F., *La connessione nel processo esecutivo*, Milano, 1986, 149;

ROMANO A., *La nuova opposizione all'esecuzione (rilevi a prima lettura dopo la legge 24 febbraio 2006 n.52)* in *Riv. esec. forz.*, 2006, 489;

ROMANO A., voce *Intervento dei creditori*, in *Dig. disc. priv. (sez.civ.)*, agg., III, 2, Torino, 2007, 749;

ROMANO A., *Espropriazione forzata e contestazione del credito*, Napoli, 2008, 70;

RONCO A., *Distribuzione della somma ricavata*, in *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da CHIARLONI S., I, Bologna 2007, 724;

## S

SALETTI A., *Processo esecutivo e prescrizione. Contributo alla teoria della domanda esecutiva*, Milano, 1992, 175 ss;

SALETTI A., *Riflessioni de iure condendo sul processo esecutivo*, in *Giur. it.*, 1996, IV, 41;

SALETTI A., *Le (ultime?) novità in tema di esecuzione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 193;

SALETTI A., *Simmetrie ed asimmetrie nel sistema delle opposizioni esecutive*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 885

SATTA S., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova, 1951, 56;

SATTA S., *La distribuzione del ricavato e l'opposizione all'esecuzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1953, I, 98;

SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, III, Milano, 1971, 176;

SOLDI A.M (- BUCCI), *Le nuove riforme del processo civile*, Padova, 2006, 374;  
 SOLDI A.M., *Manuale dell'esecuzione forzata*, Padova, 2008;  
 SOLDI A.M., *Il progetto di distribuzione e le controversie distributive*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 43;  
 STORTO A., *Commento agli artt.499, 500, 510 c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. II. Il processo esecutivo*, a cura di Briguglio A. e Capponi B., Padova, 2007, 152;  
 STORTO A., *La riforma del processo espropriativo e l'accertamento anticipato dei crediti: nuove coordinate per un vecchio problema*, in *Riv. esec. forz.*, 2007, 221;

## T

TARZIA G., *L'oggetto del processo di espropriazione*, Milano, 1961, 5;  
 TARZIA G., *Il contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 206 ss;  
 TARZIA G., *Il progetto Vassalli per il codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 105;  
 TARZIA G., *Per la revisione del codice di procedura civile. Qualche notizia*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, 945;  
 TAVORMINA V., *Il processo come esecuzione forzata*, Napoli, 2003;  
 TEDOLDI A., *L'oggetto della domanda di intervento e delle controversie sul riparto nella nuova disciplina dell'espropriazione forzata*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 1297  
 TESIO R., *Intervento ex art. 499 c.p.c. ed estratto conto bancario*, nota a sentenza del Trib. Cuneo, 21 gennaio 2008, in *Giur.mer.*, 2009, 415;  
 TOMMASEO F., *L'esecuzione forzata*, Padova, 2009  
 TOMEI G., *Il problema delle opposizioni nel processo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, 901 ss;  
 TOMEI G., *Cosa giudicata o preclusione nei processi sommari ed esecutivi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, 851 ss;  
 TOTA G., *Le controversie distributive*, in *Commentario alle riforme del processo civile. II. Il processo esecutivo*, a cura di Briguglio A. e Capponi B., Padova 2007, 183;  
 TRAVI A., voce *Intervento di creditori nell'esecuzione*, in *Noviss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962, 973 ss;

## V

VACCARELLA R., *Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, 60;  
 VACCARELLA R., *Le linee essenziali del processo esecutivo secondo il progetto della Commissione Tarzia*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, 367;  
 VACCARELLA R., *Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, in *Giur. sist. dir. proc. civ.*, diretta da A. Proto Pisani, Torino, 1993, 38;

VACCARELLA R., in *L'esecuzione forzata dal punto di vista del titolo esecutivo*, in *Titolo Esecutivo, Precetto, Opposizioni*, Torino, 1993, 74;

VACCARELLA R., voce <<Opposizioni all'esecuzione>>, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, 1 ss..

VALCAVI G., *Il concorso dei creditori nella esecuzione e il progetto ministeriale di modificazioni al codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1962, 282;

VALCAVI G., *Relazione introduttiva e proposte di riforma del processo esecutivo*, in *Giur. it.*, 1997, IV, 210;

VERDE G., voce <<Pignoramento in generale >>, in *Enc. Dir.* XXXIII, Milano, 1983, 799 ss.

VERDE G., *Conversione del pignoramento ed intervento successivo dei creditori*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1963, 406;

VERDE G., *Il pignoramento, Studio sulla natura e sugli effetti*, Napoli, 1964, 36 ss;

VERDE G., *Ancora sui rapporti tra l'opposizione all'esecuzione e contestazione dei crediti*, nota a Tribunale di Roma 7 luglio 1964, in *Riv. dir.proc.* 1965, 296;

VERDE G., *Intervento e prova del credito nell'espropriazione forzata*, Milano, 1968;

VERDE G., *Aspetti del processo di espropriazione forzata: sul provvedimento di esclusione dalla distribuzione per mancata prova del credito*, nota a Cass., 24-1-1968, n.198, *Temi*, 1968, 300;

VERDE G., *Il d.d.l. 2246/VI/S presentato al Senato dal Ministro Reale sui provvedimenti urgenti relativi al processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, 633;

VERDE G., *Attualità del principio << Nulla executio sine titulo >>*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, 963;

VERDE G., *La disciplina dell'esecuzione forzata secondo il disegno di legge delega per il nuovo codice di procedura civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1982, 71;

VERDE G., *Considerazioni sul progetto Vassalli*, in *Foro it.*, 1989, V, 258;

VERDE G., *Intervento*, in *L'effettività della tutela del creditore nell'espropriazione forzata*, *Atti del XVIII convegno nazionale*, Milano, 1992, 222;

VERDE G., *Profili del Processo civile. 3. Processo di esecuzione e procedimenti speciali*, Napoli, 1998, 237 e 238;

VERDE G., *Note a prima lettura sulla legge di conversione n.80/2005*, 26 maggio 2005, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

VERDE G., *Diritto Processuale Civile. III. Il processo di esecuzione*, Bologna, 2010

VERDE V., *Sul principio del contraddittorio nel processo esecutivo*, in *REF*, 2002, in particolare 461;

VIGORITO F., *Le opposizioni esecutive*, in *Itinerari del processo civile*, Milano, 2002.

VIGORITO F., *Le procedure esecutive dopo la riforma*, Milano, 2006;

## **Z**

ZANZUCCHI M.T., *Diritto Processuale Civile*, a cura di C. Vocino, III, Milano, 1984, 283 ss;

ZIINO S., *Esecuzione Forzata ed intervento dei creditori*, Palermo, 2004;

ZIINO S., *Intervento*, in *Riforma del processo civile. Commentario*, a cura di F. Cipriani e G. Monteleone, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 1051;

ZIINO S., *Le innovazioni in tema di pignoramento e distribuzione del ricavato*, 13 marzo 2006, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Attualità del titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, 67;

ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Le novità in materia di esecuzione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, I, 197.

