

DIRITTO PRATICO

collana a cura di FRANCESCO CLEMENTI

diritto civile

FCL14

ELENA BERNARDINI

# COME RECUPERARE I CREDITI

EXEO edizioni 

DIRITTO PRATICO

ISBN formato pdf: 978-88-6907-129-4

pubblicazioni professionali

# CAPITOLO I

## CARATTERISTICHE DELL'OBBLIGAZIONE PECUNIARIA E DELL'ATTIVITÀ DI RECUPERO DEL CREDITO

### *1. Il rapporto giuridico obbligatorio*

In generale, il termine obbligazione o rapporto giuridico obbligatorio indica un vincolo giuridico esistente tra le parti, le cui fasi costitutiva, esecutiva e patologica vengono disciplinate nel libro IV del codice civile, agli artt. 1173 e seguenti c.c..

Tale normativa di riferimento non fornisce una definizione di obbligazione, ricavabile comunque in via interpretativa.

I concetti che ricorrono in dette norme, oltre a quello di obbligazione, sono quelli di debitore e creditore, nonché adempimento e inadempimento dell'obbligazione (aspetto, quest'ultimo, che sarà trattato nel presente capitolo e sviluppato successivamente quanto alle conseguenze e ai rimedi).

Come anticipato, il rapporto giuridico obbligatorio può definirsi «un vincolo giuridico che lega due soggetti, il debitore e il creditore ed in forza del quale il primo è tenuto ad eseguire una determinata prestazione al fine di soddisfare un interesse del secondo».<sup>1</sup>

Il rapporto giuridico obbligatorio si compone, pertanto, di due posizioni o situazioni giuridiche soggettive, correlative e speculari:

- una posizione giuridica passiva costituita dal debito che fa capo al debitore e che consiste nel dovere di adempiere una determinata prestazione;

- una posizione giuridica attiva costituita dal diritto di credito che fa capo al creditore e che consiste nel diritto all'adempimento ossia nella pretesa giuridicamente tutelata ad ottenere la prestazione.

«In virtù del principio della dualità o dualismo dei soggetti applicabile alle obbligazioni, il rapporto giuridico obbligatorio intercorre tra due distinti titolari, il soggetto passivo ed il soggetto

---

<sup>1</sup> BALLORIANI M., *Manuale breve di Diritto Civile*, Milano, 2013, 293 ss..

attivo. Tali soggetti si definiscono anche parti, ossia centri e portatori di interessi contrapposti».<sup>2</sup>

In rapporto alla fase costitutiva, «il vincolo giuridico obbligatorio può derivare da fonte negoziale, ovvero non negoziale: nel primo caso la volontà del debitore è essenziale per la nascita del rapporto obbligatorio, mentre nel secondo caso la nascita del rapporto si verifica indipendentemente dalla volontà del debitore e quindi anche senza o contro la volontà di quest'ultimo».<sup>3</sup>

L'art. 1173 c.c. stabilisce, infatti, che le fonti dell'obbligazione sono il contratto, il fatto illecito ed ogni altro atto o fatto idoneo a produrla in conformità all'ordinamento giuridico.

Tra le fonti negoziali rientrano il contratto e ogni altro atto idoneo a produrre l'obbligazione. Con quest'ultimo termine il legislatore si riferisce ad atti negoziali che non sono contratti e quindi agli «atti o negozi unilaterali aventi contenuto patrimoniale, quali le promesse unilaterali e i titoli di credito».<sup>4</sup>

Tra le fonti non negoziali delle obbligazioni rientrano il fatto illecito ed ogni altro fatto idoneo a produrle. Quest'ultimo termine si riferisce a fattispecie diverse tra loro, quali, innanzitutto, i fatti leciti, ossia i c.d. rapporti obbligatori di fatto tipici ed espressamente previsti dalla legge: «la gestione di affari altrui *ex* art. 2028 c.c., la ripetizione dell'indebito *ex* art. 2033 e 2035 c.c. nonché l'arricchimento senza causa *ex* art. 2041 c.c.. Inoltre, nell'ambito del termine in questione rientrano determinate circostanze di fatto al verificarsi delle quali la legge fa sorgere un rapporto obbligatorio (ad esempio la relazione familiare e uno stato di bisogno che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 433 e 438 c.c., fa sorgere

---

<sup>2</sup> BALLORIANI M., *Manuale breve di Diritto Civile*, Milano, 2013, 293 ss.. Ciò implica che la parte del rapporto obbligatorio e così anche l'interesse di cui è portatrice rimangano unici anche nel caso in cui comprendano più persone (c.d. parte soggettivamente complessa). Esempio di obbligazione con pluralità di soggetti è l'obbligazione solidale dal lato passivo o dal lato attivo, ai sensi dell'art. 1292 c.c..

<sup>3</sup> CREMONESI C., LUCCHESI L., LUCCHESI V., *L'avvocato nel cassetto*, Milano, 2003, 370 ss..

<sup>4</sup> CREMONESI C., LUCCHESI L., LUCCHESI V., *L'avvocato nel cassetto*, Milano, 2003, 370 ss..

l'obbligazione alimentare»,<sup>5</sup> ovvero quello che la giurisprudenza ha definito contatto sociale, che si riscontra nello svolgimento di una professione protetta per la quale è richiesta una particolare abilitazione da parte dello Stato).<sup>6</sup>

Oggetto dell'obbligazione è la prestazione, ossia il comportamento cui è tenuto il debitore.

Ai sensi del noto art. 1174 c.c., «la prestazione che forma oggetto dell'obbligazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere ad un interesse, anche non patrimoniale, del creditore».

La prestazione deve, pertanto, presentare il carattere della patrimonialità. Tale requisito «distingue le obbligazioni in senso tecnico da obblighi di altra natura»<sup>7</sup>, quali quelli giuridici non economici ovvero non giuridici (ad esempio gli obblighi giuridici non economici di natura familiare, quali quelli di fedeltà e collaborazione o gli obblighi non giuridici delle obbligazioni naturali *ex* art. 2034 c.c.).

Patrimonialità significa economicità: la prestazione deve poter essere valutata economicamente e quindi «traducibile in una somma di denaro».<sup>8</sup>

Tuttavia, «secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato (e ispirato alla Relazione al codice), la sussistenza del requisito della patrimonialità della prestazione viene accertata considerando necessariamente il rapporto obbligatorio nel suo complesso. Nell'ambito di questo, la patrimonialità della prestazione

---

<sup>5</sup> CREMONESI C., LUCCHESI L., LUCCHESI V., *L'avvocato nel cassetto*, Milano, 2003, 370 ss..

<sup>6</sup> Cass. Civ. sentenze n. 9085/2006 e n. 11642/2012. GRUPPO EDITORIALE SIMONE, *Compendio di Istituzione di Diritto Privato*, 2013, 377 ss.. «La responsabilità da contatto sociale, soggetta alle regole della responsabilità contrattuale pur in assenza di un vincolo negoziale, è configurabile nell'ipotesi in cui, nell'eseguire un incarico, il danno provocato a terzi sia derivato dalla violazione di una precisa regola di condotta imposta dalla legge, al fine di tutelare il medesimo terzo esposto ai rischi dell'attività svolta dal danneggiante».

<sup>7</sup> GRUPPO EDITORIALE SIMONE, *Compendio di Istituzione di Diritto Privato*, 2013, 377 ss..

<sup>8</sup> GRUPPO EDITORIALE SIMONE, *Compendio di Istituzione di Diritto Privato*, 2013, 377 ss..

cose individuate solo nel genere o una determinata quantità di cose fungibili.<sup>15</sup>

## 2. *L'obbligazione pecuniaria*

Un particolare tipo di obbligazione generica è l'obbligazione pecuniaria, disciplinata dagli artt. 1277 e seguenti c.c. ed avente ad oggetto una somma di denaro.

L'art. 1277 c.c. stabilisce che «i debiti pecuniari si estinguono con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale».

Tale norma afferma il «principio nominalistico, in virtù del quale l'obbligazione avente ad oggetto una somma di denaro si esegue con il versamento del corrispondente importo nominale e non del suo valore concreto ed effettivo».<sup>16</sup> Ciò significa che l'importo dovuto sarà pari alla quantità nominale di moneta pattuita indipendentemente dal fatto che, dal momento della pattuizione a quello dell'adempimento ovvero della scadenza del termine per adempiere, il valore di scambio, cioè il potere di acquisto della moneta, si sia nel frattempo modificato.

Occorre tuttavia distinguere tra debiti di valuta e debiti di valore.

I primi sono «prestazioni pecuniarie sin dall'origine», che, quindi, hanno ad oggetto una somma di denaro sin dalla loro costituzione:

---

<sup>15</sup> Tale classificazione è operata da CREMONESI C., LUCCHESI L., LUCCHESI V., *L'avvocato nel cassetto*, Milano, 2003, 370 ss. e BALLORIANI M., *Manuale breve di Diritto Civile*, Milano, 2013, 293 ss.. Un bene fungibile è un bene intercambiabile con altri dello stesso genere nell'ambito della categoria. Ai sensi dell'art. 1378 c.c. la proprietà delle cose generiche si acquista solo con la specificazione, cioè con l'individuazione dell'oggetto della prestazione nell'ambito del genere. Nello stesso senso l'obbligazione fungibile è un'obbligazione che può essere eseguita anche da un terzo. Parallelamente un bene infungibile è unico, non ha simili e, quando costituisce l'oggetto della prestazione, l'obbligazione è infungibile, ossia può essere eseguita soltanto dal debitore.

<sup>16</sup> GRUPPO EDITORIALE SIMONE, *Compendio di Istituzione di Diritto Privato*, 2013, 392 ss..

pubblica stabiliscono, in deroga al principio sancito dall'art. 1182, comma terzo, c.c., che i pagamenti si effettuano presso gli uffici di tesoreria dell'amministrazione debitrice, la natura *quéérable* dell'obbligazione comporta che il ritardo nel pagamento, anche quando per l'adempimento sia stabilito un termine, non determini automaticamente gli effetti della mora *ex se*, occorrendo, invece, un apposito atto di costituzione in mora». <sup>65</sup>

Oltre agli effetti già visti, l'atto di costituzione in mora determina il passaggio del rischio dell'impossibilità sopravvenuta non imputabile a carico del debitore (rischio che prima della mora gravava sul creditore) ed inoltre, ai sensi dell'art. 2943, comma terzo, c.c., interrompe il decorso della prescrizione del diritto di credito. <sup>66</sup>

Per quanto concerne la forma dell'atto di costituzione in mora nonché le differenze rispetto alla diffida ad adempiere di cui all'art. 1454 c.c. e le novità legislative in materia di interessi moratori, tali aspetti saranno affrontati nel capitolo II, al quale si rinvia.

#### 4. Le fasi dell'attività di recupero del credito

A fronte dell'inadempimento dell'obbligazione pecuniaria si pone il problema di ottenere comunque l'adempimento, volontario o forzoso, ove questo possa ancora soddisfare l'interesse del creditore.

E' assolutamente plausibile ritenere che, quando l'obbligazione ha ad oggetto una somma di denaro, il creditore conserverà sempre l'interesse all'adempimento.

Nella realtà sociale e commerciale le obbligazioni pecuniarie

<sup>65</sup> Cass. Civ. sentenze n. 6554/1997; n. 10691/2005; n. 11016/2005. Tale principio trova applicazione anche con riguardo ai pagamenti da effettuarsi dagli enti ospedalieri.

<sup>66</sup> Cass. Civ. sentenze n. 6237/1980; n. 10098/1998; n. 9046/2007. Nelle sentenze richiamate la Suprema Corte afferma e conferma che l'atto di costituzione in mora è un atto giuridico in senso stretto che non va compreso nella nozione di atti unilaterali a contenuto patrimoniale *ex art. 1324 c.c.*. Pertanto la messa in mora produce soltanto gli effetti già esposti ossia quelli indicati negli artt. 1221 e 2943, ultimo comma, c.c. e non saranno applicabili invece le regole relative agli atti unilaterali tra le quali, in particolare, quella dettata dall'art. 1335 c.c. in tema di presunzione di conoscenza.

vengono assunte per diverse motivazioni e con diverse modalità.

Si rammenta, in generale, a mero titolo esemplificativo e senza alcuna pretesa di completezza, il frequente ricorso allo strumento del finanziamento, consistente nella cessione di una somma di denaro con obbligo di restituzione secondo tempistiche e modalità concordate nel relativo contratto; le obbligazioni assunte nell'ambito della prestazione di lavoro, nell'ambito commerciale, ovvero a livello privato.

Le motivazioni del debitore circa il mancato adempimento dell'obbligazione non rilevano sulla decisione o meno del creditore di intraprendere la strada del recupero del credito.

Nella maggioranza dei casi il motivo che spinge il debitore a non adempiere va rinvenuto nella momentanea difficoltà economica in cui questo si trova e, solo di rado, nella contestazione che il debitore fa circa l'esistenza o l'ammontare del credito.

Tuttavia, le motivazioni del debitore influiscono notevolmente sulle attività da compiere in ordine alle modalità, alle tempistiche e soprattutto in relazione ai costi da sostenere.

L'attività di recupero del credito si articola principalmente in due macrofasi ed una eventuale fase intermedia: la fase stragiudiziale e, quale conseguenza dell'insuccesso di questa, la fase giudiziale, nonché, come già detto, una fase intermedia tra le due.

Nella fase stragiudiziale si verifica il primo contatto con il debitore a seguito dell'inadempimento.

Tale contatto, che può essere verificarsi anche su iniziativa personale del creditore, si concretizza in solleciti verbali, telefonici ed infine epistolari. La messa in mora rappresenta l'intimazione finale e, in determinati casi, l'unica e necessaria intimazione che chiude la fase stragiudiziale, in quanto contenente l'avvertimento che, in ulteriore difetto di adempimento, si adiranno le sedi giurisdizionali competenti.

La finalità della fase in questione è di addivenire ad una soluzione bonaria della controversia, ottenendo un adempimento anche parziale in tempi ragionevoli.

Durante tutta la fase stragiudiziale, e per certi versi, anche dopo l'inizio di quella giudiziale, è possibile, infatti, raggiungere detto

scopo attraverso l'accettazione da parte del debitore di una proposta transattiva che, a seconda dei casi, può assumere la forma di una dichiarazione ovvero di un contratto. Con l'accordo transattivo è possibile concordare un piano di rientro e definire le modalità, anche rateali, di estinzione dell'obbligazione

In questa fase non è indispensabile l'intervento di un legale, potendo la messa in mora essere scritta e sottoscritta dallo stesso creditore. Tuttavia, l'intervento del legale conferisce alla lettera ed alle pretese creditorie maggiore incisività consentendo, nella pratica, di addivenire più facilmente ad un contatto per l'adempimento.

Il buon esito della fase stragiudiziale, che presuppone e dipende dalla collaborazione del debitore, consente di evitare l'aggravio di oneri, costi e tempi che caratterizzano la fase giudiziale.

Verificato l'insuccesso della fase stragiudiziale, stante, ad esempio, il mancato adempimento entro il termine fissato nella messa in mora ovvero il mancato rispetto, anche parziale, della proposta transattiva, prima di intraprendere la via giudiziaria, è necessario verificare quale sia la reale situazione economica del debitore ossia, più precisamente, di quali beni pignorabili sia proprietario o di quali somme di denaro sia creditore.

La fase intermedia tra la fase stragiudiziale e giudiziale costituisce una fase di supporto all'ulteriore fase giudiziaria da compiersi e si concretizza nell'esecuzione di attività di accesso ad atti e ad informazioni riguardanti il debitore, al fine di compiere accertamenti di tipo economico-patrimoniale.

Infatti, va premesso che la fase giudiziaria comporta l'esborso di somme non indifferenti, tutt'altro che attenuate dall'ultima novità legislativa relativa al c.d. processo civile telematico.<sup>67</sup> Inoltre, visto che l'intera fase è preordinata al soddisfacimento del credito mediante l'espropriazione forzata, e la conseguente assegnazione di crediti o di somme ricavate dalla vendita di beni del debitore, è indispensabile, prima di qualunque attività giudiziaria, essere consapevoli della situazione economico patrimoniale del debitore.

La conoscenza di informazioni di carattere patrimoniale permetterà al creditore di decidere di intraprendere la via giudiziaria

---

<sup>67</sup> D.L. n. 90/2014 convertito con modificazioni nella L. n. 114/2014.

soltanto se vi siano concrete possibilità di un esito proficuo e fruttuoso della stessa fase giudiziale.

Tali informazioni sono reperibili, in primo luogo, dallo stesso creditore, che meglio di ogni altro dovrebbe conoscere il proprio debitore.

Per esempio, proprio il creditore, anche in considerazione dei motivi che hanno fatto sorgere la necessità per il debitore di instaurare un vincolo giuridico obbligatorio, potrebbe sapere se e dove il debitore svolge attività lavorativa, se è proprietario di un veicolo, di un immobile ovvero se è titolare di un conto corrente o libretto postale ed in quale ente o istituto bancario.

In mancanza, tali informazioni sono comunque reperibili mediante attività di accesso, disciplinate in generale negli artt. 22 e seguenti della L. n. 241/1990 in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi.

Attraverso l'esibizione della delega del creditore e l'esposizione delle ragioni e dei documenti che giustificano la richiesta, è possibile eseguire una visura nominativa al PRA, una ricerca nominativa nei Registri Immobiliari, accedere alle informazioni INPS (relative ad attività lavorativa, pensione etc...), nonché alle informazioni degli istituti bancari o postali.

Anche un accesso al comune di residenza del debitore potrebbe rilevarsi opportuno, se non indispensabile per il perfezionamento delle notifiche da eseguirsi successivamente nella fase giudiziale, al fine di accertare il luogo di residenza, così da procedere ad un eventuale tentativo di pignoramento mobiliare.

In base alla normativa sopra richiamata, la richiesta di accesso deve essere motivata: il soggetto richiedente deve essere portatore di un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

A tal fine, cioè per giustificare la richiesta di accesso, sarà sufficiente esibire un titolo esecutivo ovvero documenti comprovanti l'interesse a conseguire un titolo esecutivo.

Il diritto di accesso si concretizza nella visione dei documenti e nella estrazione di copie (dietro versamento dell'importo necessario

### CAPITOLO III

## LA FASE GIUDIZIALE

#### *1. Il titolo esecutivo*

La fase giudiziale è la fase caratterizzata dall'intervento del giudice su richiesta del creditore.

L'intervento del giudice, e quindi la richiesta rivolta allo stesso da parte del creditore, è necessario o al fine di ottenere il riconoscimento e l'accertamento dell'esistenza del diritto di credito, mediante l'emanazione di un provvedimento giurisdizionale, oppure, qualora il creditore sia già in possesso di un documento che accerta tale diritto, per ottenere la concessione dell'esecutorietà.

Nel primo caso il creditore, non trovandosi in possesso di un documento che accerta il proprio diritto, farà ricorso al giudice per chiedergli l'emanazione di un provvedimento che, accertata l'esistenza del diritto di credito, imporrà al debitore di tenere un determinato comportamento, ossia di pagare la somma accertata come dovuta entro un certo termine.

Tale provvedimento conterrà altresì l'avvertimento che, in mancanza di pagamento entro il termine fissato, sarà possibile per il creditore procedere ad esecuzione forzata, e quindi all'instaurazione di una fase successiva, in cui il pagamento avverrà forzatamente cioè contro la volontà del debitore.

Nel secondo caso il creditore, essendo già in possesso di un documento che accerta il credito, si rivolgerà al giudice per chiedergli la concessione dell'esecutorietà, ossia di essere autorizzato, sulla base dell'accertamento già contenuto nel documento, a procedere ad esecuzione forzata nei confronti del debitore.<sup>81</sup>

---

<sup>81</sup> È opportuno sin d'ora precisare che questa ipotesi si verifica sia nel caso in cui il creditore sia in possesso di un provvedimento giudiziario risalente nel tempo, e decida di iniziare l'esecuzione forzata solo a distanza di anni dall'emanazione del provvedimento

In entrambi i casi l'obiettivo principale della fase in questione è ottenere l'emanazione di un provvedimento che abbia, immediatamente o decorso un certo termine, forza esecutiva o comunque ottenere la concessione dell'esecutorietà di un titolo già in possesso del creditore.

Lo scopo di questa fase è pertanto quello di ottenere un titolo esecutivo.

Ciò in quanto, ai sensi dell'art. 474 c.p.c. «l'esecuzione forzata non può avere luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile».

E' opportuno anticipare quanto emergerà poi nel capitolo III ossia che l'organo esecutivo opera ed esegue sulla base ed in base a quanto accertato nel titolo esecutivo, essendo un organo appunto esecutivo e non idoneo a giudicare o accertare.

Il titolo esecutivo è un documento che assolve ad una funzione probatoria, in quanto «contenente l'accertamento del diritto sostanziale come esistente» nonché, in virtù del richiamato art. 474 c.p.c., liquido ed esigibile.<sup>82</sup>

Ecco che, in virtù dell'accertamento in esso contenuto, il titolo esecutivo «costituisce la condizione, al contempo sufficiente e necessaria, per poter esperire successivamente l'azione esecutiva».<sup>83</sup>

---

per diverse ragioni (ad es. iniziale mancanza di beni del debitore da espropriare), sia qualora il titolo esecutivo (quindi un titolo cui era già stata apposta una prima formula esecutiva) sia andato smarrito, e il creditore presenti un'istanza (se il titolo era giudiziale) ovvero un ricorso (se il titolo era stragiudiziale) ai sensi dell'art. 476 comma 2 c.p.c., allegando necessariamente la denuncia di smarrimento.

<sup>82</sup> MANDRIOLI C., CARRATTA A., *Diritto processuale civile*, IV, 2014, 21, 39. «Il requisito della certezza più che risultare dal titolo è una conseguenza dell'esistenza del titolo stesso. Infatti in relazione al fatto che il titolo contiene un atto di accertamento, si potrà dire che il diritto risulta certo in quella concreta misura che l'ordinamento ha determinato. Liquidità significa credito di denaro o di altre cose mobili fungibili in misura determinata. Esigibilità non sottoposto a condizione o termine».

<sup>83</sup> MANDRIOLI C., CARRATTA A., *Diritto processuale civile*, IV, 2014, 22 ss.. «L'azione esecutiva spetta al soggetto che nel titolo esecutivo risulta come creditore e nei confronti del soggetto che nel titolo risulta come debitore». «Il titolo esecutivo è condizione necessaria per procedere all'esecuzione forzata poiché non è concepibile esecuzione forzata senza titolo esecutivo (*nulla executio sine titulo*); è condizione sufficiente in quanto gli organi esecutivi sono dispensati da ogni altro compito diverso da quello dell'eseguire e perciò operano in quanto ci sia il titolo. Si suole parlare al riguardo di efficacia incondizionata del titolo che significa impossibilità di fermare l'esecuzione forzata senza

Ai sensi dell'art. 474 comma 2 n. 1 c.p.c., sono titoli esecutivi le sentenze, i provvedimenti e gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva.

Si tratta di titoli esecutivi giudiziali, ossia titoli di formazione giudiziale che costituiscono il risultato finale di un procedimento.

Oltre alle sentenze di condanna passate in giudicato, ovvero le sentenze provvisoriamente esecutive ai sensi dell'art. 282 c.p.c., cioè le sentenze di primo grado, tra i provvedimenti giudiziali ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva rientra il decreto ingiuntivo, del quale si tratterà nel paragrafo successivo.<sup>84</sup>

Si accenna sin d'ora che il decreto ingiuntivo acquisisce la qualifica di titolo esecutivo solo se divenuto incontrovertibile per mancata o non coltivata opposizione *ex art.* 647 c.p.c., per rigetto dell'opposizione *ex art.* 653 c.p.c., ovvero qualora sia dichiarato provvisoriamente esecutivo, sussistendone le condizioni, ai sensi degli artt. 642 e 648 c.p.c..

Ai sensi dell'art. 474 comma 2 n. 2 c.p.c., sono altresì titoli esecutivi «le scritture private autenticate, relativamente alle obbligazioni di somme di denaro in esso contenute, le cambiali, nonché gli altri titoli di credito ai quali la legge attribuisce espressamente tale efficacia». Infine in base al n. 3, sono titoli esecutivi «gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale».

Si tratta di titoli esecutivi stragiudiziali, cioè titoli che si sono formati al di fuori di un procedimento giurisdizionale ed in ambito negoziale.

La legge attribuisce pertanto efficacia esecutiva «sia a documenti redatti in modo formale e solenne, che accertano il diritto come eseguibile (ad esempio le cambiali richiamate nella norma in esame ovvero altri titoli di credito quali gli assegni), sia agli atti cui partecipa un pubblico ufficiale, ma nei limiti in cui si riferiscano ad

---

togliere di mezzo il titolo e quindi necessità, per fermare l'esecuzione forzata, di contestare il diritto di procedere ad esecuzione forzata, contestando il titolo».

<sup>84</sup> MANDRIOLI C., CARRATTA A., *Diritto processuale civile*, IV, 2014, 42 ss.. Tra i provvedimenti diversi dalle sentenze ai quali la legge attribuisce efficacia esecutiva rientrano «l'ordinanza di convalida di licenza o di sfratto prevista dall'art. 663 c.p.c. e l'ordinanza pronunciata all'esito del procedimento sommario di cognizione di cui agli artt. 702 bis e 702 quater c.p.c.».

estrarre una nuova copia per richiedere una nuova notifica, visto che la copia già estratta e non notificata si trova nella busta tornata al mittente.

Tuttavia prima di rinnovare la notifica, per evitare contestazioni in merito alla inefficacia del decreto, è opportuno depositare presso la cancelleria una istanza di rimessione in termini. Ottenuta l'autorizzazione del giudice, sarà necessario estrarre copia dell'istanza recante in calce il provvedimento di autorizzazione e rinnovare la notifica dell'atto giudiziario, congiuntamente alla copia dell'istanza e del provvedimento.

Ciò si ritiene soltanto opportuno ma non necessario.

Infatti in virtù di un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, «l'inefficacia del decreto ingiuntivo è legittimamente riconducibile alla sola ipotesi in cui manchi o sia giuridicamente inesistente la notifica, nel termine stabilito dall'art. 644 c.p.c., e non anche nel caso di nullità o irregolarità della notifica eseguita nel predetto termine, poiché la notificazione del decreto ingiuntivo comunque effettuata anche se nulla, è pur sempre indice della volontà del creditore di avvalersi del decreto stesso, escludendo la presunzione di abbandono del titolo (che costituisce il fondamento della previsione di inefficacia di cui all'art. 644 c.p.c.)».<sup>97</sup>

Quindi l'istanza di rimessione in termini è assolutamente indispensabile soltanto nell'ipotesi in cui la notifica del decreto non sia stata eseguita per diverse ragioni, entro il termine di cui all'art. 644 c.p.c., e non anche nell'ipotesi in cui sia stata eseguita ma non si sia perfezionata.

### 2.3. *La formula esecutiva*

---

<sup>97</sup> Cass. Civ. sentenze n. 22959/2007; n. 18791/2009; n. 17478/2011; n. 14910/2013. «La nullità o irregolarità della notifica può essere fatta valere con l'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. la quale tuttavia non può esaurirsi in una denuncia di tale irregolarità perché siffatta denuncia, ove non accompagnata da contestazioni sulla pretesa creditoria, non è idonea ad alcun risultato utile per l'opponente».

Come già anticipato, ai sensi dell'art. 475 c.p.c., la formula esecutiva attribuisce al decreto ingiuntivo la qualifica di titolo esecutivo. Senza la formula il decreto è soltanto un titolo, con il quale non è possibile iniziare l'esecuzione forzata.

Ciò anticipa e spiega quanta importanza possa rivestire l'apposizione della formula e, ancor prima, il realizzarsi delle condizioni per poter avanzare al giudice una valida richiesta di esecutorietà.

In relazione al decreto ingiuntivo, tali condizioni sono il perfezionamento della notifica e il decorso del tempo senza che sia proposta opposizione, ossia di giorni quaranta dal perfezionamento della notifica.

L'efficacia esecutiva del decreto non si produce in modo automatico quale effetto del decorso del termine per l'opposizione.

Occorre *in primis* depositare un'apposita istanza avanzata dal creditore, il quale chiede al giudice che ha emesso il decreto di dichiararne l'esecutorietà.

L'istanza *de quo* viene avanzata in modo cartaceo qualora debba essere depositata presso il giudice di pace. In tal caso il deposito dell'istanza avviene congiuntamente al deposito del decreto attestante il perfezionamento della notifica.

In tribunale invece il deposito dell'istanza avviene in modalità telematica, allegando sempre in modo telematico il decreto notificato (e quindi la relata con l'eventuale avviso di ricevimento).

L'art. 647 c.p.c. dispone che «il giudice che ha pronunciato il decreto, su istanza anche verbale del ricorrente, lo dichiara esecutivo».

Tuttavia nel caso di mancata opposizione, «qualora risulti o appaia probabile che l'intimato non abbia avuto conoscenza del decreto, il giudice deve previamente ordinare che sia rinnovata la notificazione».

L'ipotesi da ultimo detta, si riferisce a tutti i casi in cui ad esempio la notifica si sia perfezionata per compiuta giacenza, ovvero per notifica eseguita dall'ufficiale a mani di persone diverse dall'intimato. In questi casi, nella pratica, una volta presentata l'istanza, il giudice richiede il deposito presso la cancelleria del certificato di residenza,

al fine di accertare la corretta destinazione dell'atto e se davvero l'intimato è stato messo in condizione di conoscere l'esistenza del decreto (nel caso della compiuta giacenza).

Solo nel caso in cui il certificato attesti una residenza diversa rispetto a quella in cui è stata eseguita la notifica, il giudice non concede l'esecutorietà e dispone la rinnovazione della notifica.

Ai sensi dell'art. 654 c.p.c. «l'esecutorietà è concessa con decreto del giudice che ha pronunciato l'ingiunzione scritto in calce all'originale del decreto di ingiunzione», cioè all'originale che si trova già nella cancelleria.

Una volta concessa l'esecutorietà, il cancelliere appone la formula esecutiva sia sull'originale in cancelleria sia sulla copia in possesso del legale.

La prassi è diversificata nei tribunali. In alcuni di questi anche il decreto che ha concesso l'esecutorietà viene apposto in calce alla copia del decreto ingiuntivo notificato, seguito poi dalla formula. Nella maggioranza dei casi invece viene apposta solo la formula, a seguito ovviamente del deposito in cancelleria della copia del decreto (anche se la richiesta è stata avanzata in modalità telematica).<sup>98</sup>

Ai sensi dell'art. 475 comma 3 «la spedizione in forma esecutiva consiste nell'instestazione Repubblica Italiana - In nome della legge e nell'apposizione da parte del cancelliere o notaio o altro pubblico ufficiale, sull'originale o sulla copia, della seguente formula: Comandiamo a tutti gli ufficiali giudiziari che ne siano richiesti e a chiunque spetti, di mettere a esecuzione il presente titolo, al pubblico ministero di darvi assistenza, e a tutti gli ufficiali della forza pubblica di concorrervi, quando ne siano legalmente richiesti»

Inoltre «la spedizione del titolo in forma esecutiva può essere fatta soltanto alla parte in favore della quale è stato pronunciato il provvedimento e soltanto in una unica copia».

---

<sup>98</sup> Anche il decreto telematico deve essere depositato, nella forma della copia attestante l'eseguita notifica, per ottenere materialmente l'apposizione della formula. Va evidenziato che, dopo la concessione dell'esecutorietà e prima dell'apposizione materiale della formula, il decreto reso esecutivo con provvedimento del giudice viene inviato all'Agenzia delle Entrate per la registrazione che comporta, quest'ultima, il pagamento della tassa c.d. di registro.

### 3. *L'atto di precetto*

Ai sensi dell'art. 479 c.p.c. «se la legge non dispone altrimenti, l'esecuzione forzata deve essere preceduta dalla notificazione del titolo in forma esecutiva e del precetto».

Quindi la notifica del titolo esecutivo e la redazione e notifica dell'atto di precetto costituiscono, da un lato, gli atti preliminari rispetto all'esecuzione forzata, in quanto devono precedere ed essere compiuti prima dell'inizio di questa, e dall'altro, atti preparatori che preannunciano al debitore la volontà del creditore di procedere all'esecuzione, consentendogli sia la possibilità di adempiere l'obbligazione evitando ulteriori spese processuali, sia eventualmente di contestarne la validità o legittimità.

Come già anticipato, l'art 654 comma 2 c.p.c. dispone che non occorre una nuova notificazione del decreto esecutivo, ma nel precetto deve farsi menzione del provvedimento che ha disposto l'esecutorietà e dell'apposizione della formula.

Quindi a seguito dell'apposizione della formula, l'attività ulteriore da compiersi consiste nella redazione e notifica del solo atto di precetto.

Questa attività non è inizialmente vincolata o comunque sottoposta all'osservanza ed al rispetto di termini, nel senso che può porsi in essere anche a distanza di tempo dalla concessione dell'esecutorietà del decreto, ovvero immediatamente dopo il ritiro del decreto con formula, ma non prima, proprio in quanto il precetto deve menzionare gli estremi del provvedimento che ha disposto l'esecutorietà e della formula, e quindi la data di apposizione.

Tuttavia una volta che il precetto viene notificato è soggetto a termini decadenziali, che concernono la sua efficacia e l'inizio dell'esecuzione.

Innanzitutto va precisato che, ai sensi dell'art. 480 c.p.c. rubricato «forma del precetto», «il precetto consiste nella intimazione di adempiere l'obbligo risultante dal titolo esecutivo, entro un termine non minore di dieci giorni con l'avvertimento che in mancanza si

procederà ad esecuzione forzata».

Quindi il precetto si sostanzia in un'ultima formale intimazione e svolge altresì la funzione di attualizzare il credito, rispetto agli interessi maturati ed alle spese processuali sostenute per ottenere il titolo esecutivo.

Il precetto deve inoltre contenere «l'indicazione delle parti, della data di notifica del titolo esecutivo e la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio della parte istante nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione».<sup>99</sup>

Il precetto deve essere infine sottoscritto dal legale in duplice copia (non è necessaria una nuova procura essendo sufficiente il riferimento a quella contenuta nel ricorso, se rilasciata anche per la fase esecutiva), e notificato dall'ufficiale ai sensi degli artt. 137 e ss. c.p.c..

Per la notifica del precetto si osservano le norme generali già viste per la notifica del ricorso per decreto ingiuntivo. Esso infatti è un atto recettizio, che produce effetti soltanto se portato effettivamente a conoscenza del destinatario.

Con riguardo ai termini decadenziali, occorre tenere ben presente che la legge stabilisce due termini che condizionano l'inizio dell'esecuzione forzata, ed in particolare la notifica necessariamente successiva dell'atto di pignoramento.

Ai sensi dell'art. 481 c.p.c. «il precetto diventa inefficace se nel termine di novanta giorni dalla sua notificazione non è iniziata l'esecuzione».

Ciò significa, che se ad esempio il precetto viene notificato a mani del debitore in data 15.01.2015, l'atto di pignoramento deve essere notificato entro il 15.04.2015. In caso contrario il precetto sarà inefficace e l'ufficiale si rifiuterà di procedere alla notifica del pignoramento, così che l'unica alternativa sarà quella di notificare un nuovo atto di precetto, cosiddetto atto di precetto in rinnovazione.

Infine ai sensi dell'art. 482 c.p.c. «l'esecuzione forzata non può iniziare prima che sia decorso il termine indicato nel precetto, ed in ogni caso non prima che siano decorsi dieci giorni dalla notificazione di esso».

---

<sup>99</sup> Vedi allegato n. 5.

Quindi l'atto di pignoramento deve essere notificato dopo dieci giorni, ma non oltre novanta dal perfezionamento della notifica dell'atto di precetto. Riprendendo l'esempio precedente, la notifica del pignoramento potrà essere richiesta all'ufficiale solo a partire dal giorno 26.01.2015.

Prima di affrontare la descrizione del processo esecutivo, consequenziale alla notifica dell'atto di precetto, è quanto mai opportuna la trattazione di due ipotesi diverse tra loro ed alternative rispetto al procedimento sopra descritto (che comporta la notifica dell'atto di precetto in modo separato e cronologicamente successivo, rispetto prima alla notifica del decreto e poi all'apposizione della formula esecutiva).

Si tratta di due ipotesi analizzate separatamente nei due paragrafi successivi in cui, nella prima, la notifica del precetto avviene o comunque può avvenire congiuntamente e contestualmente a quella del decreto e, nella seconda, la notifica del precetto avviene a prescindere dall'instaurazione del procedimento d'ingiunzione e sulla base di titoli esecutivi stragiudiziali.

#### *4. Il procedimento d'ingiunzione: il ricorso per l'emissione del decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo*

Il procedimento appena descritto implica la notifica dell'atto di precetto soltanto dopo che il decreto ingiuntivo, in mancanza di opposizione entro quaranta giorni dalla notifica, viene dichiarato definitivamente esecutivo con decreto dello stesso giudice e ad istanza del ricorrente.

La legge tuttavia prevede l'ipotesi in cui il decreto ingiuntivo debba o possa essere dichiarato provvisoriamente esecutivo dal giudice, ad istanza del ricorrente da avanzare nel medesimo ricorso per l'emissione di decreto ingiuntivo, appunto, provvisoriamente esecutivo.

Ai sensi dell'art. 642 c.p.c. il giudice, a fronte della richiesta avanzata nel ricorso, deve concedere l'esecuzione provvisoria del

decreto, se «il credito è fondato su cambiale, assegno bancario, assegno circolare, certificato di liquidazione di borsa o su atto ricevuto da notaio o da altro pubblico ufficiale».

E' evidente che alcuni dei documenti elencati, in particolare la cambiale e l'assegno, costituiscono per sé stessi titoli esecutivi ai sensi del già visto art. 474 c.p.c.. Tuttavia ciò non impedisce al creditore di instaurare il procedimento d'ingiunzione e utilizzarli come prova scritta nell'ambito di questo. Inoltre non va dimenticato che il decreto ingiuntivo, a differenza della cambiale e dell'assegno, costituisce titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale *ex* art. 655 c.p.c..

La legge contempla anche altre ipotesi in cui il giudice può concedere l'esecuzione provvisoria *ex* art. 642 comma 2, «se vi è pericolo di grave pregiudizio nel ritardo ovvero se il ricorrente produce documentazione sottoscritta dal debitore, comprovante il diritto fatto valere». In questi casi, «a differenza di quelli previsti nel comma 1, si tratta di un potere che il giudice esercita in modo discrezionale, in particolare per ciò che concerne la valutazione della gravità del pregiudizio nel ritardo».<sup>100</sup>

L'esecuzione provvisoria, in tutti i casi in cui viene concessa, consiste nell'ingiungere al debitore di pagare la somma dovuta «senza dilazione», ossia immediatamente, subito dopo la notifica del decreto. In mancanza di tale pagamento immediato, il giudice autorizza l'esecuzione provvisoria del decreto, fissando il termine dei quaranta giorni «ai soli effetti dell'opposizione».

Inoltre, sempre su istanza del ricorrente e nei soli casi previsti dal comma 2 (cioè di pericolo nel ritardo e di documentazione sottoscritta dal debitore), il giudice può anche autorizzare l'esecuzione provvisoria «senza l'osservanza del termine di cui all'art. 482 c.p.c.», cioè consentire al creditore di non attendere neppure i dieci giorni, previsti dalla norma suddetta e decorrenti dalla notifica del precetto, per iniziare l'esecuzione forzata.

L'esecuzione provvisoria del decreto implica pertanto che lo stesso costituisce un titolo provvisoriamente esecutivo, al quale il cancelliere provvederà ad apporre la formula esecutiva prima della

---

<sup>100</sup> MANDRIOLI C., CARRATTA A., *Diritto processuale civile*, III, 2014, 23.

## 2. *L'ordinanza di assegnazione*

Come già detto, il pignoramento di crediti presso terzi costituisce la forma di espropriazione più utilizzata per la sua qualità prontamente soddisfattiva del creditore.

L'ordinanza di assegnazione del credito pignorato, emanata a seguito della dichiarazione positiva del terzo, costituisce l'unico possibile provvedimento conclusivo del procedimento di pignoramento presso terzi.

Ai sensi dell'art. 553 c.p.c. «se il terzo si dichiara debitore di somme esigibili immediatamente, o in termine non maggiore di novanta giorni, il giudice dell'esecuzione le assegna in pagamento al creditore».

La natura prontamente soddisfattiva del provvedimento in questione deriva dalle qualità del terzo e dalla natura del credito di questo nei confronti del debitore.

Infatti il terzo può essere debitore di una somma unitaria, ad esempio nel caso delle banche, degli istituti di credito in generale, o frazionata nel tempo come nel caso del datore di lavoro o dell'ente previdenziale.

Quindi il credito dovuto dal terzo al debitore può assumere rispettivamente la forma di somma depositata su conto corrente o libretto postale, ovvero la somma dovuta a titolo di stipendio o pensione.

Il giudice dell'esecuzione assegnerà tale credito o in modo unitario ovvero in modo frazionato, a seconda appunto della natura di questo.

L'ipotesi più frequente è data dall'assegnazione frazionata di somme dovute a titolo di stipendio, le quali ai sensi dell'art. 545 comma 3 e 4 c.p.c. possono essere pignorate nella misura di un quinto.

In questi casi l'assegnazione verrà disposta nei limiti di un quinto mensile fino ad esaurimento dell'importo precettato oltre compensi e spese di esecuzione.

Le spese di esecuzione sono costituite dai costi di notifica del

precetto e del pignoramento, nonché del contributo e della marca per l'iscrizione a ruolo.

Oltre a queste, con l'assegnazione vengono rimborsate le spese sostenute per la notifica dell'ordinanza e quelle necessarie per il pagamento dell'imposta di registro ai sensi del D.P.R. n. 131/1986.

A seguito dell'emissione infatti, l'ordinanza dovrà essere notificata al terzo, eventualmente tramite p.e.c., e verrà trasmessa dalla cancelleria all'Agenzia delle Entrate per la registrazione.

L'ordinanza in questione «assume la qualifica di atto esecutivo e non ha valore di titolo esecutivo, proprio in quanto non accerta il diritto, ma per la sua natura strettamente liquidativa e soddisfattiva determina il trasferimento coattivo del credito pignorato dal debitore esecutato al creditore».

Per questo «l'effetto soddisfattivo non si produce con l'emissione del provvedimento in sé, ma successivamente con la riscossione dell'importo assegnato».<sup>119</sup>

Ciò avverrà a decorrere dalla notifica del provvedimento, anche per le somme che sono state accantonate dal terzo dalla notifica del pignoramento.

Ovviamente per rendere effettiva la riscossione a seguito della notifica dell'ordinanza, solitamente si verifica un contatto tra il terzo ed il creditore per accordarsi sulle modalità di pagamento, ad esempio mediante bonifico mensile su conto corrente intestato al creditore.

Per completezza si deve riferire anche dell'esistenza di una forma di assegnazione anche nel pignoramento mobiliare ed immobiliare, che tuttavia ne non costituiscono la procedura ordinaria ma delle eccezioni.

Nel pignoramento mobiliare ai sensi dell'art. 529 comma 2 c.p.c., l'assegnazione può essere chiesta e concessa dal giudice soltanto per

---

<sup>119</sup> In questo senso Cass. Civ. sentenze n. 3976/2003; n. 26036/2005; n. 1544/2006; n. 11360/2006; n. 2745/2007. «A seguito dell'assegnazione al creditore esecutante della somma di denaro dovuta dal terzo al debitore esecutato si verifica la sostituzione del creditore esecutante all'originario creditore-debitore-pignorato, sicché, da quel momento il terzo è tenuto ad adempiere, nei limiti della somma assegnata, nei confronti del creditore esecutante; tale pagamento estingue contemporaneamente il credito dell'assegnatario nei confronti del proprio creditore-esecutato».

i titoli di credito e per le altre cose il cui valore risulta da listino di borsa o di mercato.

Nel pignoramento immobiliare ai sensi dell'art. 588 c.p.c., il creditore «nel termine di dieci giorni prima della data fissata per la vendita all'incanto può presentare istanza di assegnazione, per l'ipotesi in cui la vendita all'incanto non abbia luogo per mancanza di offerte».

§§§