

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione III civ., 10 maggio 2016, n. 9390 — Amendola *Presidente* — Barreca *Relatore* — Cardino *P.M.* (diff.); Pellicanò — Unicredit s.p.a.

Esecuzione forzata mobiliare presso terzi — Ordinanza emessa ai sensi dell'art. 553 c.p.c. — Natura — Titolo esecutivo nei confronti del terzo — Efficacia — Decorrenza — Dalla conoscenza del terzo assegnatario o dall'ulteriore termine desumibile dalla ordinanza — Rimedio — Opposizione all'esecuzione.

In tema di esecuzione mobiliare presso terzi, l'ordinanza con la quale il giudice dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 533 c.p.c., assegna in pagamento al creditore procedente la somma di cui il terzo pignorato si è dichiarato debitore nei confronti del debitore espropriato costituisce titolo esecutivo nei confronti del terzo ed a favore dell'assegnatario, ma acquista tale efficacia soltanto dal momento in cui sia portata a conoscenza del terzo assegnatario o dal momento successivo a tale conoscenza che sia specificamente indicato nell'ordinanza di assegnazione.

Il testo della sentenza si legge in questa *Rivista*, 2016, 525. Se ne riproduce la massima per introdurre una nota di commento.

L'ordinanza di assegnazione ex art. 553 c.p.c. è equiparabile ai titoli esecutivi anche quanto agli adempimenti necessariamente prodromici all'esecuzione?

Sommario: **1.** Il potere di direzione del processo esecutivo. — **2.** La vicenda processuale. — **3.** La non equiparabilità dell'ordinanza di assegnazione ai titoli esecutivi giudiziali ai fini dell'art. 479, ult. co., c.p.c. — **4.** Il terzo ignaro non inadempiente. — **5.** Le questioni problematiche. — **6.** Il richiamo alla cessione del credito. — **7.** L'individuazione del rimedio concesso al *debitor debitoris*. — **8.** La speranza di un intervento legislativo.

1. Il potere di direzione del processo esecutivo.

La Cass., Sez. III, 10-5-2016, n. 9390 risponde all'interrogativo in senso negativo. La pronuncia si inserisce in un nuovo *trend*, volto ad evitare anche nel processo esecutivo qualsiasi forma di abuso, che la lettura delle sole disposizioni del codice di rito pare spesso avallare.

La questione, cui fornisce una condivisibile risposta il Giudice della nomofilachia, riguarda la facoltà del creditore assegnatario di procedere alla notificazione congiunta dell'ordinanza e del precetto¹. Il dettato dell'art. 479, ult. co., c.p.c. era stato da tempo posto in discussione in giurisprudenza² e in dottrina³ sulla base dei principi generali dell'ordinamento di buona fede oggettiva e correttezza, quelli in tema di modificazioni soggettive del credito e del principio di solidarietà sociale (art. 2 Cost.) che, «in ambito contrattuale ed extracontrattuale, impone di mantenere, nei rapporti della vita di relazione, un comportamento leale, specificantesi in obblighi di informazione e di avviso, nonché volto alla salvaguardia dell'utilità altrui, nei limiti dell'apprezzabile sacrificio»⁴.

Invero, la pronuncia merita di essere segnalata anche per un ulteriore profilo di più ampio respiro: ciò che è conforme alla legge da un punto di vista del rito non sempre è anche il risultato più giusto.

Giustizia e legalità, sostantivi che trovano il loro reciproco riconoscimento espresso nei primi due commi dell'art. 111 Cost.⁵, rischiano talvolta di essere due rette parallele. Il punto di possibile intersecazione è rappresentato dall'intervento del giudice e dalla sua opera di interpretazione delle disposizioni processuali. Detto potere è, del resto, attribuito dal legislatore all'organo giudicante ed è reso più evidente nel processo di cognizione: perché il processo possa svolgersi correttamente giungendo ad un risultato giusto, espressamente si prevede che il giudice «esercita tutti i poteri intesi al più sollecito e leale svolgimento del procedimento» ex art. 175 c.p.c.⁶.

Un'omologa espressa previsione manca con riguardo al processo esecutivo, dove però il legislatore ha avuto cura di precisare che il giudice *dirige* l'espropriazione (art. 484 c.p.c.)⁷: «il potere conferito dal vigente ordinamento processuale al giudice dell'esecuzione, al fine di pervenire al soddisfacimento dei creditori procedenti o intervenuti, è un potere di direzione del processo esecutivo, che si concreta nel compimento della serie successiva e coordinata degli atti che lo costituiscono, e cioè nel compimento diretto di atti esecutivi e nell'ordine, ad altri impartito, di compimento di atti esecutivi, nonché del successivo controllo della legittimità ed opportunità degli atti compiuti, con il conse-

¹ Sull'istituto dell'espropriazione presso terzi, di recente, TOTA, *Individuazione e accertamento del credito nell'espropriazione forzata presso terzi*, Napoli, 2014.

² T. Castrovillari, 24-4-2014, n. 225; T. Napoli, ord. 7-1-2014.

³ RUSCIANO, *Notifica congiunta dell'ordinanza di assegnazione e del precetto al debitor debitoris ignaro (non moroso)*, GPC, 2014, 1199.

⁴ Cass., 23-12-2009, n. 27214.

⁵ In tema AULETTA, *Il principio generale di coerenza nella difesa della parte: nuovi approdi dell'analisi economica del diritto processuale civile*, GPC, 2015, 958.

⁶ Sul punto COMOGLIO, *Direzione del processo e responsabilità del giudice*, in *Studi Liebman*, I, Milano, 1979, 478; Id., *Etica e tecnica del processo*, Torino, 2004. Da segnalare è poi Cass., 22-11-1989 n. 5006, RIDL, 1990, 2, 572, nella quale è stato affermato che il potere di direzione dell'udienza e l'assunzione dei mezzi di prova costituiscono attività dei giudici di merito caratterizzate da un'ampia sfera di discrezionalità, salva l'osservanza di quei precetti che la legge predetermina in materia specifica e la cui violazione è denunciabile in Cassazione.

⁷ TARZIA, *Il giusto processo di esecuzione*, RDPr, 2002, 333.

guente esercizio del potere soppressivo e sostitutivo, contenuto nell'ambito e nei limiti segnati dalle norme di rito che disciplinano il processo esecutivo»⁸.

2. La vicenda processuale.

Il caso che ha occasionato la pronuncia della Corte appare singolare e, al fine di contestualizzare il conseguente principio di diritto, merita di essere brevemente segnalato, giacché trattasi di ipotesi in cui la tutela dello *ius constitutionis* appare inscindibilmente collegata a quella dello *ius litigatoris*.

Nella vigenza della disciplina del '90, il *debitor debitoris* – ricevuta la notificazione di sedici ordinanze di assegnazione unitamente ai relativi atti di precetto – proponeva sedici cause di opposizione contro esecuzioni intraprese nei suoi confronti da soggetti diversi, ma tutti patrocinati dal medesimo difensore.

Le opposizioni venivano accolte dal pretore – con sedici sentenze – sul rilievo che l'unico avvocato, che aveva avviato i pignoramenti nei confronti del terzo, era privo di specifica procura e, pertanto, veniva dichiarata l'inesistenza dell'atto di precetto e di tutti gli atti successivi, con condanna in proprio del difensore al pagamento delle spese processuali.

Con altra sentenza, il pretore decideva l'opposizione del terzo pignorato nei confronti dello stesso difensore, che – tramite la notificazione di sedici ordinanze di assegnazione unitamente all'atto di precetto – aveva agito in proprio per soddisfare il suo credito relativo alle spese giudiziali quale procuratore distrattario. In particolare, il giudice accoglieva parzialmente l'opposizione all'esecuzione ritenendo non dovuti i diritti, le spese e competenze successivi all'ordinanza di assegnazione e intimati con i precetti notificati.

Avverso le diciassette sentenze pretorili, l'avvocato proponeva distinti atti di appello. Il tribunale – riuniti i giudizi – rigettava i gravami e compensava tra le parti le spese del grado di giudizio. Detta pronuncia veniva, poi, annullata in cassazione e, all'esito del giudizio di rinvio, la Corte d'appello (giudice che al momento della decisione risultava essere del grado di quello che aveva pronunciato la sentenza cassata), tra l'altro, confermava la decisione nella parte in cui riteneva non dovuti al difensore le competenze successive alle ordinanze di assegnazione e posti a fondamento degli atti di precetto notificati al terzo.

Contro detta pronuncia, il professionista proponeva ricorso per cassazione, deducendo – tra l'altro – ex art. 360, n. 3, c.p.c., violazione dell'art. 384 c.p.c. in relazione agli artt. 474, 479 e 480 c.p.c. Con la sentenza citata, la Corte rigetta il motivo, enunciando il seguente principio di diritto: «in tema di esecuzione mobiliare presso terzi, l'ordinanza con la quale il giudice dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 553 c.p.c., assegna in pagamento al creditore procedente la somma di cui il terzo pignorato si è dichiarato debitore nei confronti del debitore espropriato costituisce titolo esecutivo nei confronti del terzo ed a favore dell'assegnatario ma acquista tale efficacia soltanto nel momento in cui sia por-

⁸ Cass., 22-12-1977, n. 5697.

tata a conoscenza del terzo assegnatario o dal momento successivo a tale conoscenza che sia specificamente indicato nell'ordinanza di assegnazione».

3. *La non equiparabilità dell'ordinanza di assegnazione ai titoli esecutivi giudiziali ai fini dell'art. 479, ult. co., c.p.c.*

La Cassazione, nel motivare il principio di diritto e nel ritenere la non perfetta surrogabilità dell'ordinanza di assegnazione ai titoli esecutivi giudiziali ai fini dell'applicazione dell'art. 479, ult. co., c.p.c., articola la decisione nei seguenti passaggi logici: a) l'equiparazione posta dall'art. 553 c.p.c. tra la dichiarazione resa spontaneamente dal terzo e la sentenza che – fino al 2012 – accertava l'obbligo del *debitor debitoris*, non è piena ma limitata ai soli fini della conseguente qualificazione dell'ordinanza quale titolo esecutivo⁹⁻¹⁰; b) la veste non di *parte* del terzo debitore comporta la sua estraneità al processo

⁹ La Corte, pur decidendo un caso in cui l'alternativa era costituita dalla dichiarazione positiva del terzo o dal giudizio di accertamento del suo obbligo, espressamente riporta le sue considerazioni alla nuova disciplina dell'espropriazione presso terzi. Con la l. 24-2-2006, n. 52 si è prevista la possibilità per il terzo di rendere la dichiarazione a mezzo raccomandata inviata al creditore procedente, fatta eccezione per il caso in cui oggetto del pignoramento siano crediti di lavoro (sul punto PETRILLO, in *Commentario alle riforme del processo civile* (d.l. 14 marzo 2005 n. 35, conv. con modif. nella l. 14 maggio 2005 n. 80, l. 28 dicembre 2005 n. 263, 24 febbraio 2006 n. 52 e 8 febbraio 2006 n. 54), a cura di Briguglio-Capponi, Padova, 2006, 233; CHIARLONI, *Le recenti riforme del processo civile*, II, Bologna, 2007, 847; SPACCAPELO, *Pignoramento presso terzi: perfezionamento della fattispecie e riflessi sul momento in cui il credito deve sussistere*, in questa *Rivista*, 2007, 572; SALETTI, *L'espropriazione presso terzi dopo la riforma*, *ivi*, 2008, 284. Con la l. 24-12-2012, n. 228 «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato», 20° co., art. 1 si è modificato l'art. 543 c.p.c. e sono state introdotte rilevanti novità agli artt. 548 e 549 c.p.c.: in particolare, si è data la possibilità al terzo di rendere la dichiarazione anche tramite pec o – se il pignoramento riguarda i crediti di cui all'art. 545, 3° e 4° co., di omettere qualsiasi attività, giacché il credito pignorato si considera non contestato. Sul punto, MONTELEONE, *Semplificazioni e complicazioni nell'espropriazione presso terzi*, *ivi*, 2013, 1 ss.; STORTO, *Riforma natalizia del pignoramento presso terzi: le instabili conseguenze della stabilità*, *ivi*, 34 ss.; VINCRE, *Brevi osservazioni sulle novità introdotte dalla l. 228/2012 nell'espropriazione presso terzi: la mancata dichiarazione del terzo (art. 548 c.p.c.) e la contestazione della dichiarazione (art. 549 c.p.c.)*, *ivi*, 53 ss.; RUSSO, *La tutela del terzo nel procedimento di espropriazione di crediti dopo la legge 24 dicembre 2012, n. 228*, GPC, 2013, 851 ss.; OLIVIERI, *Modifiche legislative all'espropriazione presso terzi*, in *Libro dell'anno del Diritto*, 2014, reperibile in www.treccani.it/enciclopedia; SALETTI, *Le novità dell'espropriazione presso terzi*, in www.judicium.it; BRIGUGLIO, *Note brevissime sull'«onere di contestazione» per il terzo pignorato (nuovo art. 548 c.p.c.)*, *ivi*. Da ultimo, con il d.l. 132/2014, art. 19 (convertito nella l. 10-11-2014, n. 162), sono state eliminate le ipotesi in cui il terzo pignorato deve presentarsi in udienza per dichiarare il debito nei confronti dell'esecutato. Dalla nuova disciplina emerge che il terzo, spesso assumendo un comportamento omissivo, più di frequente può essere qualificato debitore ignaro rispetto all'ordinanza di assegnazione emanata nei suoi confronti. Sul punto v. CAPPONI, *Dieci anni di riforme sull'esecuzione forzata*, in www.judicium.it; BARALE, *Il «nuovo» pignoramento presso terzi: profili pratici e applicativi*, in questa *Rivista*, 2015, 373.

¹⁰ Con riferimento alla disciplina previgente, la giurisprudenza ha ritenuto che l'ordinanza di assegnazione, pur contenendo un accertamento che si esaurisce in ambito esecutivo, costituisce titolo esecutivo contro il terzo pignorato e vincola quest'ultimo nei confronti del creditore assegnatario qualora non sia stata tempestivamente proposta l'opposizione ovvero se proposta sia stata rigettata. In particolare, la Corte di Cassazione ha affermato che «in tema di espropriazione presso terzi, l'ordinanza di

di espropriazione¹¹; c) la *ratio* che sottende la disciplina dell'art. 477 c.p.c. (obbligatorietà della notificazione disgiunta del titolo esecutivo e precetto agli eredi) si sostanzia nella tutela dei destinatari estranei al processo in cui il titolo si è formato, con la presunzione della incolpevole mancata spontanea esecuzione degli eredi; d) l'art. 477 va esteso in via analogica ad ogni ipotesi successoria e, quindi, trova applicazione anche con riferimento ad altri casi non espressamente contemplati dalla norma¹²; e) la complicazione, dovuta al fatto che nell'espropriazione presso terzi non si verifica un fenomeno successorio né un fenomeno di espansione soggettiva del titolo esecutivo (impedendo l'applicazione analogica dell'art. 477 c.p.c.), non esclude che la modificazione soggettiva che si determina non abbia una sua rilevanza ai sensi e per gli effetti dell'art. 1264, 1° co., c.c.; f) nei confronti del terzo non può trovare applicazione l'art. 176, 2° co., c.p.c. e, pertanto, la sua conoscenza dell'ordinanza deve essere assicurata altrimenti¹³.

4. Il terzo ignaro non inadempiente.

Dal principio di diritto enunciato derivano alcuni corollari, che – se non contestualizzati rispetto allo scopo che la Corte ha inteso perseguire – appaiono macigni idonei a travolgere il sistema e la sua interpretazione comune.

assegnazione del credito, emessa ai sensi dell'art. 553 c.p.c. con contestuale liquidazione delle spese del processo di esecuzione, non costituisce titolo esecutivo nei confronti del debitore» (Cass., 30-12-2011, n. 30457; Id., 18-5-2009, n. 11404), mentre, l'ordinanza di assegnazione costituisce titolo esecutivo nei confronti del terzo ed a favore dell'assegnatario e ha tale efficacia anche per le spese conseguenti e necessarie per la sua concreta attuazione. «Invero il terzo pignorato può contestare il provvedimento di assegnazione, sostenendo che il giudice dell'esecuzione abbia errato nell'interpretare la sua dichiarazione come positiva, ed in tal caso il rimedio offerto dall'ordinamento, per sostenere che, in effetti, la dichiarazione era negativa, è quello dell'opposizione agli atti esecutivi» (cfr., tra le altre, Cass., 16-5-2005, n. 10180); lo stesso rimedio è a disposizione del terzo il quale intenda contestare l'interpretazione data dal giudice dell'esecuzione alla dichiarazione del terzo anche sotto altri profili, specificamente quanto all'attualità o all'esigibilità o all'entità del credito di che trattasi. (Cass., 20-11-2012, n. 20310). Diversa è la questione se tale titolo esecutivo, rappresentato dall'ordinanza di assegnazione, sia tale nei confronti del debitore: sul punto si è detto che l'ordinanza di assegnazione del credito, emessa ai sensi dell'art. 553 c.p.c., con contestuale liquidazione delle spese del processo di esecuzione, non costituisce titolo esecutivo nei confronti del debitore, né può contenere una condanna nel caso di incapacienza del residuo credito soddisfatto (Cass., 30-12-2011, n. 30457).

¹¹ COLESANTI, *Il terzo debitore nel pignoramento di crediti*, Milano, 1967, 235. Anche quella parte della dottrina che, nella vigenza della disciplina anteriore, tendeva a riconoscere al terzo debitore la qualità di parte era poi costretta a qualificare il terzo quale "parte ausiliaria" (così LIEBMAN, *Il titolo esecutivo riguardo ai terzi*, RDPr, 1934, 152; ANDRIOLI, *Il diritto di credito come oggetto di esecuzione forzata*, FI, 1941, IV, 10; MANDRIOLI, *Il terzo nel procedimento esecutivo*, RDPr, 1934, 190). In generale PROTO PISANI, voce *Parte (dir. proc. civ.)*, Enc. dir., XXXI, Milano, 1981, 917 ss.

¹² La giurisprudenza è nel senso che la portata dell'art. 477 c.p.c. non è limitata a quella risultante dalla lettera della norma. L'estensione soggettiva del titolo esecutivo costituito dalla sentenza di condanna è stata affermata sia nei confronti del successore a titolo particolare dell'obbligato indicato nel titolo (cfr. Cass., 14-6-2001, n. 8056; Id., 28-6-2005, n. 13914) che nei confronti dei componenti del soggetto plurimo contemplato nel titolo esecutivo (cfr., per il condominio, Cass., 14-10-2004, n. 20304; per la società di persone, Cass., 23-5-2011, n. 11311).

¹³ Con la conseguente inapplicabilità dell'art. 176, 2° co. (v. Cass., 26-5-2014, n. 11642).

Al fine, cioè, di giungere ad un risultato diffuso di giustizia e, conseguentemente, evitare che il terzo ignaro possa subire i costi dell'atto di precetto al pari del debitore inadempiente, il giudice di legittimità arriva ad affermare che: 1. ferma restando la valutazione del caso concreto rimessa al giudice del merito, il terzo può essere considerato inadempiente soltanto dopo il decorso di un termine ragionevole dalla presa d'atto dell'avvenuta assegnazione, tale dovendosi intendere un termine almeno non inferiore a dieci giorni¹⁴; 2. il creditore può comunicare l'ordinanza di assegnazione al terzo o può notificargli lo stesso provvedimento in forma esecutiva; 3. in questo secondo caso ha l'onere di procedere alla notificazione disgiunta del titolo esecutivo e dell'atto di precetto, essendo inapplicabile l'art. 479, ult. co., c.p.c.; 4. se il creditore procede, invece, alla notificazione congiunta degli atti pre-esecutivi si configura un abuso dello strumento processuale nei confronti del terzo assegnato, non ancora inadempiente (con conseguente inapplicabilità dell'art. 95 c.p.c.); tale vizio deve essere fatto valere dal terzo tramite l'opposizione all'esecuzione, giacché l'oggetto della contestazione concerne il diritto del creditore di procedere esecutivamente per il rimborso delle spese auto-liquidate con l'atto di precetto; 5. parrebbe, pertanto, opportuno che, nell'emanare l'ordinanza di assegnazione, il giudice dell'esecuzione differisca l'effetto esecutivo, fissando egli il relativo termine, decorrente dalla conoscenza del provvedimento da parte del terzo, prima del quale il credito non è esigibile.

5. Le questioni problematiche.

Le questioni, che necessitano di un approfondimento¹⁵, riguardano i limiti di accostamento della seconda fase dell'espropriazione di crediti alla cessione di cui agli artt. 1260 ss. c.c., la qualificazione del rimedio per il terzo destinatario della notificazione congiunta degli atti pre-esecutivi e la non esigibilità immediata del credito, con conseguente differimento dell'efficacia esecutiva dell'ordinanza di assegnazione.

Le risposte fornite dalla Corte paiono, invero, non sempre convincenti né supportate dalle norme del codice di rito, che non contemplano affatto la distinzione dell'ordinanza di assegnazione rispetto agli altri titoli esecutivi.

Anzi nella direzione opposta, verso cioè una piena equiparazione del provvedimento del giudice dell'esecuzione alla sentenza, si va orientando la giurisprudenza amministrativa¹⁶, seppure ad altri fini: l'ordinanza di assegnazione del credito resa ai sensi dell'art. 533 c.p.c. nell'ambito di un processo di espropriazione presso terzi, emessa nei confronti di una pubblica amministrazione o soggetto ad essa equiparato ai sensi del c.p.a., avendo portata decisoria (dell'esistenza e ammontare del credito e della sua

¹⁴ Questa conclusione accolta dalla Corte prescinde del tutto dalla diversa tipologia delle ipotesi in cui il pignoramento si perfeziona. Il giudice di legittimità non tiene conto – presumibilmente perché ciò non rileva ai fini che interessano – del caso in cui è il *debitor debitoris* a dichiarare di essere tale.

¹⁵ Per il resto si rinvia alla lettura, se si vuole, del mio precedente articolo: RUSCIANO, *op. cit.*

¹⁶ C. Stato, ad. plen., 10-4-2012, n. 2, *RDPr*, 2012, 1035 ss., con nota adesiva di TISCINI. Più di recente T.A.R. Lazio, 4-6-2015, n. 7860. Sull'efficacia dell'ordinanza di assegnazione si veda BARLETTA, voce *Assegnazione forzata [dir. proc. civ.]*, in *Diritto online*, 2014.

spettanza al creditore esecutante) e attitudine al giudicato, una volta divenuta definitiva per il decorso dei termini di impugnazione, è suscettibile di esecuzione mediante giudizio di ottemperanza [art. 112, 3° co., lett. c), art. 7, 2° co., c.p.a.].

Seppure, quindi, il risultato cui giunge la Cassazione è giustificato dai principi generali dell'ordinamento e dai valori che devono guidare la condotta del rapporto obbligatorio in ogni sua fase¹⁷, il percorso argomentativo risulta tortuoso e, talvolta, ostacolato dalle scelte del legislatore.

6. *Il richiamo alla cessione del credito.*

Non appare dubitabile la qualificazione del procedimento di espropriazione presso terzi nell'alveo delle ipotesi di modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio derivante dalla emanazione dell'ordinanza di assegnazione. L'accostamento alla cessione del credito operato dalla Corte va, però, precisato e reso compatibile con la funzione della notificazione ex art. 1264, 1° co., c.c. rispetto alla piena efficacia del trasferimento al momento dello scambio del consenso tra cedente e cessionario¹⁸.

Correttamente la Cassazione trae dalla citata norma solo un principio generale, espressione di una scelta legislativa di necessaria informazione del debitore ceduto, senza con questo porre in discussione il momento di efficacia della modificazione soggettiva del credito.

¹⁷ In questo contesto si segnala che in più occasioni è stato instaurato il procedimento disciplinare a carico dell'avvocato, per avere violato gli artt. 49 e 22 del codice deontologico, avendo il professionista proceduto alla notificazione della sentenza congiuntamente all'atto di precetto senza previamente notificare il collega di controparte, con aggravio di competenze. Sul punto Cass., 23-12-2009, n. 27214.

¹⁸ La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che «il contratto di cessione di credito ha natura consensuale e, perciò, il suo perfezionamento consegue al solo scambio del consenso tra cedente e cessionario, il quale attribuisce a quest'ultimo la veste di creditore esclusivo, unico legittimato a pretendere la prestazione – anche in via esecutiva – pur se sia mancata notificazione prevista dall'articolo 1264 c.c.; questa, a sua volta, è necessaria al solo fine di escludere l'efficacia liberatoria del pagamento eventualmente effettuato in buona fede dal debitore ceduto al cedente anziché al cessionario, nonché, in caso di cessione diacronica del medesimo credito, per risolvere il conflitto fra più cessionari, trovando applicazione in tal caso il principio della priorità temporale riconosciuta al primo notificante» (Cass., 5-11-2009, n. 23463); ed ancora: «in tema di cessione del credito, il debitore è legittimato ad opporre al cessionario tutte le eccezioni che avrebbe potuto sollevare nei confronti dell'originario creditore, ma, qualora dopo la cessione intervengano fatti incidenti sulla entità, esigibilità ed estinzione del credito, la loro efficacia deve essere valutata in relazione alla nuova situazione soggettiva stabilitasi in (...) trasferimento del diritto dopo. Pertanto, perfezionatasi la cessione con il semplice consenso, la risoluzione consensuale del contratto dal quale traeva origine il credito ceduto, convenuta tra l'originario creditore cedente e il debitore ceduto, non è opponibile al cessionario in quanto, una volta realizzato il trasferimento del diritto, il cedente ne perde la relativa disponibilità, e non può validamente negoziare in danno del cessionario giusta il disposto dell'articolo 1265 c.c. – la cui *ratio* ha portata generale pur regolando la norma stessa fattispecie particolari, – mentre il debitore ceduto, a conoscenza della cessione, non può ignorare tale circostanza» (Cass., 25-2-2005, n. 4078).

7. *L'individuazione del rimedio concesso al debitor debitoris.*

Perplessità suscita, invece, l'individuazione del rimedio concesso al *debitor debitoris*, destinatario della notificazione congiunta dell'ordinanza di assegnazione e del precetto: a giudizio della Corte, infatti, il vizio in questione «può essere fatto valere mediante opposizione all'esecuzione, in quanto si contesta il diritto del creditore di procedere esecutivamente per il rimborso delle somme auto-liquidate». Questa affermazione risulta coerente, connessa e conseguente alla ricostruzione di una efficacia non immediata ma differita dell'ordinanza di assegnazione.

Pare davvero singolare, però, in assenza di una norma che espressamente sospenda l'efficacia esecutiva del titolo esecutivo fino alla decorrenza di un termine, reso incerto dalla sua mancata previsione, arrivare ad affermare non solo la inapplicabilità dell'art. 479 cit., ma anche la non immediata esecutività dell'ordinanza contro il terzo debitore.

Affermare la necessità di uno spazio temporale tra notificazione del titolo e atto di precetto comporta, invero – al pari di quanto prevede il citato art. 477 c.p.c. – un onere formale imposto a garanzia della legittimità dell'azione esecutiva nei confronti del terzo che potrebbe essere ignaro, e non condizione dell'esistenza del diritto di agire *in executivis*. Di conseguenza, la contestazione concernente il suo mancato rispetto, dovrebbe dar luogo ad un'opposizione agli atti esecutivi e non ad un'opposizione all'esecuzione, con necessità del rispetto del termine e delle regole di cui all'art. 617 c.p.c.

Non si ignora, certo, che laddove la parte indichi nel precetto una somma superiore a quella dovuta dal debitore non viene contestata una irregolarità dell'atto, ma un eccesso nell'esercizio del diritto a procedere a esecuzione forzata e il rimedio è costituito dall'opposizione all'esecuzione; né che evitare al terzo ignaro l'aggravio dei compensi per l'atto di precetto fosse il vero scopo cui la Corte intendeva giungere. Piuttosto, va sottolineata l'incoerenza del percorso argomentativo seguito dal giudice di legittimità seppure in un'ottica volta a garantire un risultato equo e di giustizia sostanziale.

La presunta inapplicabilità dell'art. 479, ult. co., c.p.c. comporta che le contestazioni del terzo hanno ad oggetto la regolarità formale della procedura esecutiva e, forse solo di riflesso, il diritto del creditore di procedere ad esecuzione forzata. L'opposizione agli atti esecutivi, del resto, costituisce lo strumento tipico per contestare la nullità del precetto, e del conseguente pignoramento, per mancato rispetto dell'art. 477, 1° co., c.p.c.; trattasi di «un'irregolarità formale del procedimento seguito dal creditore prima di procedere contro gli eredi. Attenendo ad una vicenda concernente il *quomodo*, e non l'*an*, dell'esecuzione forzata la relativa opposizione va qualificata come opposizione agli atti esecutivi»¹⁹.

Né può condurre a conclusioni differenti l'orientamento giurisprudenziale, che si è venuto a formare con riferimento all'ipotesi in cui il creditore dello Stato o di un ente pubblico non economico non rispetti il termine imposto dal d.l. 31-12-1996, n. 669, art. 14 (convertito nella l. 28-2-1997, n. 30), così come modificato dalla l. n. 388 del 2000, art. 147 relativo allo *spatium deliberandi* assicurato alla pubblica amministrazione prima dell'inizio dell'esecuzione nei suoi confronti. La norma di cui si è appena detto espres-

¹⁹ Cass., 14-7-2015, n. 14653.

samente prevede che, prima del termine ivi previsto, «... il creditore non ha diritto di procedere ad esecuzione forzata nei confronti delle suddette amministrazioni ed enti, né possono essere posti in essere atti esecutivi». Si tratta di norma eccezionale²⁰, che, a tutela delle pubbliche amministrazioni, ha previsto il decorso del termine legale come condizione di efficacia del titolo esecutivo. L'inosservanza di questo termine, per l'inscindibile dipendenza del precetto dall'efficacia esecutiva del titolo che con esso si fa valere, rende nullo l'atto pre-esecutivo intempestivamente intimato, con la conseguenza che la relativa opposizione si traduce in una contestazione del diritto di procedere all'esecuzione forzata e integra un'opposizione all'esecuzione ai sensi dell'art. 615, 1° co., c.p.c. non concernendo solo le modalità temporali dell'esecuzione forzata²¹. D'altronde, questa lettura è stata confermata dalla norma interpretativa introdotta con il d.l. 30-9-2003, n. 269, art. 44, 3° co. convertito in l. 24-11-2003, n. 326, con la quale è stato sancito il divieto di procedere alla notifica del precetto prima del decorso del citato termine.

8. La speranza di un intervento legislativo.

Un'ultima considerazione merita l'auspicio indirizzato dalla Cassazione al giudice dell'esecuzione di differire l'efficacia esecutiva dell'ordinanza di assegnazione²². In mancanza di una disposizione che preveda una tale valutazione di opportunità – che, peraltro, dovrebbe in qualche modo essere poi *impugnabile* – pare davvero difficile immaginare di poter sollecitare in tal senso l'ufficio giudiziario di merito. Piuttosto, quell'auspicio – correggendo il destinatario individuato dalla Corte – pare essere indirizzato al legislatore che, attribuito valore positivo alle condotte omissive del terzo e ampliate le ipotesi di sua incolpevole ignoranza del provvedimento di assegnazione, dovrebbe completare il sistema, aggiungendo l'obbligo di notificazione disgiunta degli atti pre-esecutivi all'elenco delle eccezioni espressamente contemplate.

De jure condito, la soluzione va rintracciata nell'art. 136 c.p.c., che in radice evita l'inconveniente al terzo ignaro: la norma, infatti, prevede l'obbligo del cancelliere di procedere alle comunicazioni prescritte dalla legge o dal giudice anche «agli altri ausiliari», tra i quali legittimamente può essere incluso il terzo quale soggetto interessato alla procedura.

SILVIA RUSCIANO

²⁰ Sul tema DELLE DONNE, *L'espropriazione nei confronti delle PA e la rincorsa perenne del bilanciamento tra ragioni della finanza pubblica e tutela del credito*, in Liber amicorum Romano Vaccarella, Torino, 2014, 465.

²¹ Cass., 26-3-2009, n. 7360.

²² Come si ebbe modo di affermare (RUSCIANO, *op. cit.*, 1210), «l'appiglio normativo per confortare questa soluzione è costituito da una lettura eccessivamente estensiva dell'art. 1183, co. I, c.c. – a norma del quale “se non è determinato il tempo in cui la prestazione deve essere eseguita, il creditore può esigerla immediatamente. Qualora tuttavia, in virtù degli usi o per la natura della prestazione ovvero per il modo o il luogo dell'esecuzione, sia necessario un termine, questo, in mancanza di accordo delle parti, è stabilito dal giudice” – e comporterebbe nuovi problemi applicativi per l'ipotesi, ad esempio, di mancata fissazione del termine da parte del giudice».