



BRUNO CAPPONI

Per le Sezioni Unite la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, pronunciata dal giudice dell'opposizione a precetto, è reclamabile ...perché così pensano le Sezioni Unite

Nel clima di «*solitudo, sola beatitudo*» che caratterizza l'attuale stagione della Suprema Corte¹, fa comunque una certa sinistra impressione leggere l'intestazione d'una sentenza delle Sezioni Unite pronunciata in esito a ricorso (che tecnicamente ricorso non è) «non notificato ad alcuno»². E forse maggior impressione fa leggere una sentenza di sostanziale accoglimento, senza contraddittorio, della richiesta del P.G., che però si fondava su una *ratio* profondamente diversa: quella richiesta, infatti, intendeva estendere al particolare contesto dell'opposizione a precetto il reclamo dell'art. 624 c.p.c.³; le Sezioni Unite - nonostante l'ubriacatura maieutica della "nomofilachia"⁴ all'italiana⁵ - la hanno evidentemente giudicata eccessiva, scegliendo di far capo al solo art. 669-terdecies c.p.c. Ciò che spinge a chiedersi se il provvedimento inibitorio del giudice dell'opposizione a precetto possa davvero classificarsi tra i provvedimenti cautelari, e se il presupposto dei «gravi motivi», comune al provvedimento sospensivo del g.e., ricomprenda sempre, oltre al *fumus boni juris*, anche il *periculum in mora*. E che, in ogni caso, porta a pensare che la *ratio* sottesa alla reclamabilità del provvedimento sospensivo del g.e. (art. 624 c.p.c.) è diversa da quella che oggi la Suprema Corte ha rinvenuto nel "sistema" - non quello con la S maiuscola, bensì un "micro" o "sotto-sistema" - per giustificare la reclamabilità del provvedimento sospensivo del giudice dell'opposizione a precetto, che nessuna norma prevedeva.

Dettagli? Non direi; vedremo in seguito il perché.

Le Sezioni Unite si impegnano in altre importanti affermazioni.

Il criterio dell'interpretazione letterale delle norme implicate - trama considerata quasi in via esclusiva nella richiesta del P.G., le cui motivazioni risultano ampiamente trascurate - non conduce a risultati tranquillanti (punto E, *Interpretazione letterale*, numeri da 16 a 25); occorre così rivolgersi al criterio dell'interpretazione *sistematica* (punto F, numeri da 26 a 35) per inferire che:

- (a) il provvedimento dell'art. 615, comma 1, c.p.c. non è assimilabile alle inibitorie del giudice dell'impugnazione, sempre adottate con ordinanze «non impugnabili»;

¹ VACCARELLA, *Il processo civile sotto l'incubo della sua ragionevole durata*, in *Il processo*, 2018, 19 ss.: «il nuovo rito (s'intende quello del 2016) ... ha prodotto un profondo isolamento - percepibile anche fisicamente - della Corte, dando la netta sensazione (e non solo ...) che essa sia impegnata a smaltire, più che a decidere» (p. 24).

² *Intestazione*, pag. 2. Prassi pienamente legittima per ODORISIO, *Il principio di diritto nell'interesse della legge*, Torino, 2018, 353 ss.

³ Il P.G. aveva infatti chiesto di affermare il principio di diritto secondo cui: *Il provvedimento con il quale il giudice dell'opposizione all'esecuzione - proposta prima che questa sia iniziata, ex art. 615, comma 1, c.p.c. - decide sulla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, è impugnabile con il rimedio del reclamo, ex art. 669-terdecies c.p.c., come previsto dall'art. 624, comma 2, c.p.c.*

⁴ Su cui, per tutti, SASSANI, *La deriva della Cassazione e il silenzio dei chierici*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, 43 ss. e in www.judicium.it dal 3 giugno 2019.

⁵ Cfr. l'ottimo saggio della CAPASSO, *Il ricorso per cassazione avverso... la giurisprudenza. Contro uno stare decisis «all'italiana»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2019, 627 ss.



- (b) quel provvedimento ha una natura cautelare certa, «benché connotato dalla peculiarità dell'azione di cognizione cui accede e, quindi, *sui generis*»;
- (c) l'opposizione a precetto non avrebbe ad oggetto il (diritto incorporato nel) titolo esecutivo, bensì «la contestazione del diritto del creditore ad agire in via esecutiva sulla base del precetto come in concreto formulato e intimato e, quindi, mira a contestare quella particolare connotazione del diritto di procedere *in executivis* impressa con la specifica minaccia contenuta nel precetto medesimo»;
- (d) «non si contesta il diritto in sé come consacrato nel titolo, ma specificamente il diritto del creditore di agire in via esecutiva per conseguire il concreto soddisfacimento delle ragioni riconosciutegli; la contestazione del diritto di agire in via esecutiva non solo non si esaurisce, ma neppure coincide necessariamente con la contestazione del titolo ... ben potendo invece involgere numerosi elementi anche ad esso del tutto estrinseci»;
- (e) va così esclusa ogni analogia con le inibitorie collegate ai mezzi di impugnazione, giacché la sospensione del comma 1 dell'art. 615 «si inserisce in una fase particolare della tutela del diritto, che sta tra il suo riconoscimento, anche solo provvisorio in mancanza di giudicato su quello giudiziale, consacrato in un titolo esecutivo e il suo concreto azionamento»;
- (f) «a differenza degli oggetti delle inibitorie tradizionali, i titoli esecutivi presupposti nelle opposizioni pre-esecutive non sono stati sottoposti a preventiva verifica giurisdizionale, per quanto provvisoria, per i motivi posti a base della domanda: non quelli giudiziali, perché istituzionalmente opponibili soltanto per fatti diversi, non quelli stragiudiziali (e nemmeno quelli paragiudiziali), perché per definizione mai prima scrutinati dal giudice».

Non è sempre facile seguire il percorso argomentativo della S.C., che non si preoccupa di apparire lineare.

Punto di partenza è che, nell'opposizione a precetto, la contestazione riguarderebbe non il titolo in sé, bensì il diritto di procedere ad esecuzione forzata *così come intimato nel precetto*: «la contestazione del diritto ad agire in via esecutiva non integra, in senso tecnico, un'impugnazione del titolo posto a base del precetto» (n. 30). Costruzione che ricorda perigliosamente quegli sghembi orientamenti di merito affacciati all'indomani della riforma dell'art. 615, comma 1, e che possiamo ormai con sollievo giudicare superati, circa la sospensione dell'efficacia del precetto, e non anche del titolo esecutivo⁶; e che in ogni caso non spiega come mai una contestazione limitata alla “minaccia ingiusta” contenuta nel precetto, e che potrebbe non riguardare *il titolo in sé* (cfr. nn. 34, 35), produca l'effetto di sospendere l'efficacia proprio e soltanto *del titolo esecutivo* (non certo del precetto!), elisa con riferimento non soltanto all'esecuzione minacciata, bensì a ogni altra che potrebbe, in astratto e in futuro, essere sorretta da quel titolo. Si ha un bel discorrere di “sotto-sistemi”, di “micro-sistemi” e di “*sui generis*”: il rischio è quello di costruire, ignorando o screditando la lettera della legge (che, rammentiamo, è pur sempre il nostro primo criterio ermeneutico), un attrezzo-Frankenstein costruito con pezzi di altri “micro-sistemi”, scelti *à la carte* secondo convenienza.

⁶ V. la singolare ordinanza del Trib. Vicenza, 5 aprile 2010, in *Riv. esec. forz.*, 2010, 715 ss., con annotazioni critiche di Barreca, Capponi, Consolo, Petrillo, Pucciariello e Sassani.

Dobbiamo così ritenere fatalmente erroneo il passaggio di cui al n. 40, secondo cui l'inibitoria dell'art. 615, comma 1 «è limitata alle ragioni dell'opposizione al precetto e, quindi, il suo effetto è inibire lo sviluppo processuale consistente negli snodi successivi alla notificazione di quel precetto, cioè l'inizio dell'esecuzione». La portata dell'inibitoria, in quanto incidente sul titolo esecutivo e non sull'atto di precetto, è infatti quella di inibire non soltanto l'esecuzione minacciata, ma anche qualsiasi altra possibile esecuzione, in astratto giustificata da quel titolo.



La comprensione del percorso argomentativo delle Sezioni Unite - che non sceglie uno degli orientamenti di merito segnalati nella richiesta del P.G., bensì sovrappone a tutti quegli orientamenti in conflitto una propria inedita visione del fenomeno - muove proprio dal riconoscimento dell'esistenza di un "sotto-sistema": in sostanza, la S.C. ci dice che quando la contestazione del diritto di agire *in executivis* ha luogo a fronte della minaccia contenuta nell'atto di precetto, ci si introduce «in una fase particolare della tutela del diritto, che sta tra il suo riconoscimento ... consacrato in un titolo esecutivo e il suo concreto azionamento» (n. 36). Ciò che, secondo la Corte, consente di guardare al problema in una prospettiva del tutto peculiare ("*sui generis*"), diversa da quella del giudice dell'impugnazione (che non si occupa dell'esecuzione) e, è lecito dedurre, anche da quella del g.e. (che invece può occuparsi proprio e soltanto dell'esecuzione). La medesima espressione, utilizzata dall'art. 283 e dall'art. 615, comma 1 - «sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo» - finisce quindi per indicare fenomeni diversi, perché nell'opposizione a precetto viene in rilievo il «presupposto per iniziare non già l'esecuzione in astratto ma come connotata nel precetto», mentre l'effetto della contestazione «è inibire lo sviluppo processuale consistente negli snodi successivi alla notificazione di quel precetto, cioè l'inizio dell'esecuzione» (n. 40).

La combinazione di parole, la sottigliezza delle distinzioni, la successione di concetti utilizzati dalle Sezioni Unite - che hanno, in realtà, l'unico obiettivo di negare la reclamabilità delle inibitorie pronunciate dal giudice dell'impugnazione, ciò che giustifica la disperata ricerca delle *differentiae* - non riescono però a spiegare, se non nell'incerta logica dei "sotto-sistemi", perché l'espressione «sospensione dell'efficacia esecutiva» debba assumere un significato diverso nelle inibitorie in sede di impugnazione e in quella in sede di opposizione a precetto: si tratta in entrambi i casi di sospensioni *esterne*, di cui il g.e. deve limitarsi a prendere atto; di sospensioni che operano direttamente sul titolo, che viene decapitato in quanto provvedimento esecutivo; e il fatto che il fondo dell'impugnazione guardi il titolo giudiziale *dal di dentro*, mentre l'opposizione a precetto debba considerarlo *dal di fuori*, è mera conseguenza del fatto che le due azioni hanno oggetti diversi, non sovrapponibili e che appunto per questo possono serenamente convivere. Ma è tutto da dimostrare che tali diverse azioni di merito non possano produrre, nelle rispettive fasi preliminari, provvedimenti immediati di identico contenuto e aventi identica funzione: come dimostra, del resto, l'uso di identiche parole.

Nella logica dei "sotto-sistemi", altro sarebbe contestare il titolo "in astratto", perché solo in potenza suscettibile di legittimare l'esecuzione forzata; altro sarebbe contestarlo "in concreto", in relazione all'esecuzione minacciata con l'atto di precetto; altro ancora sarebbe contestarlo potremmo dire "*in itinere*", essendosi la minaccia tradotta nell'inizio dell'esecuzione. Nel primo caso il provvedimento inibitorio è insuscettibile di reclamo, per ragioni che le Sezioni Unite non indicano e che evidentemente presuppongono; nel secondo caso trova applicazione il reclamo cautelare, ancorché si tratti di azione e di inibitoria *sui generis*; nel terzo caso trova applicazione l'art. 624 c.p.c., e la previsione espressa consente all'interprete di non interrogarsi sulla natura cautelare del provvedimento, mentre il richiamo selettivo all'art. 669-*terdecies* c.p.c. consente di escludere l'applicabilità delle altre norme del procedimento cautelare uniforme.

Nella stessa logica dei "sotto-sistemi", potrebbero differenziarsi tra loro - l'osservazione è nostra, ma ci sembra pertinente - anche le inibitorie pronunciate in sede di impugnazione: ad esempio, quella dell'art. 283 c.p.c. ha ad oggetto la sentenza di primo grado, quella dell'art. 373 c.p.c. la sentenza d'appello e quella dell'art. 830 addirittura il lodo arbitrale. Ognuna di esse può integrare un "sottosistema", come facilmente si deduce dalla diversità dei requisiti e delle stesse modalità di presentazione dell'istanza.

Gli studiosi del processo civile hanno da tempo realizzato che «il sistema, anche quello naturale, non è un dato, ma costituisce sempre e comunque il frutto del paziente lavoro di chi lo analizza e tenta di mettervi ordine» e che «costituisce elementare regola di interpretazione che la qualificazione dei fenomeni giuridici si determina in base



alla disciplina applicabile⁷; il problema, specie allorché si riconosca che la disciplina applicabile non consente di scegliere tra le varie opzioni interpretative, è capire se l'interprete - e specie la Corte di cassazione, data la sua funzione istituzionale - debba sforzarsi di riportare a unità il sistema, inquadrando gli istituti in un contesto il più possibile unitario, o invece possa arrendersi di fronte all'insopprimibile varietà del creato. «Le differenze tra le vacche e le formiche consentono di definire le prime come mammiferi ruminanti placentati e le seconde come imenotteri sociali esoscheletri⁸, e spetta allo studioso di scienze naturali stabilire se queste differenze servono a classificare vacche e formiche come *species* di un genere, o se si tratti piuttosto di generi in tutto diversi, come abitanti di diversi pianeti.

Noi crediamo⁹ che compito dell'interprete non sia quello di creare "sotto" e "micro-sistemi" - che, presi separatamente, tutto possono spiegare e giustificare - bensì quello di inquadrare in un sistema tendenzialmente unitario fenomeni che possono anche presentare applicazioni diverse, ma che pur sempre debbono poter rispondere a un modello unitario. Inibitorie e sospensioni sul titolo esecutivo, servono a inibire o soltanto a controllare l'accesso all'esecuzione forzata, non possono non rispondere a un modello unitario, non fosse altro perché la legge processuale individua i relativi fenomeni mediante l'uso di identiche espressioni. Del resto, ogni "micro-sistema" ha le sue esigenze: e quando le Sezioni Unite parlano del «vantaggio di razionalizzare il sistema (sc.: con la S maiuscola!) con l'esaurimento di ogni esigenza cautelare e di evitare di dover continuare a ricorrere, nelle zone grigie, alla tutela innominata di cui all'art. 700 c.p.c.» (n. 47), non comprendiamo come possa nel contempo omettere qualsiasi cenno al caso dell'opposizione agli atti esecutivi, che nella sua versione pre-esecutiva esclude del tutto la tutela inibitoria.

Secondo le Sezioni Unite, il reclamo si impone perché il provvedimento inibitorio dell'art. 615, comma 1, ha natura cautelare. Vien fatto di chiedersi, allora, perché altre disposizioni del procedimento cautelare uniforme debbano riuscire inapplicabili, in primo luogo quella su revoca e modifica. La ragione non può certo essere quella cennata nel punto n. 45, perché anche il rito di cognizione ordinaria è soggetto a preclusioni piuttosto rigide e soprattutto perché revoca e modifica hanno lo scopo di adattare la misura cautelare al variare delle circostanze di fatto: ciò che ben può avvenire anche nell'esecuzione forzata.

Peraltro, pur essendo di chiara natura cautelare, il provvedimento inibitorio dell'art. 615, comma 1, va adottato in presenza di «gravi motivi» che tuttavia «non coincidono *sic et simpliciter* con il *periculum in mora* e il *funus boni juris* sempre necessari per ogni provvedimento cautelare» (n. 44): siamo insomma nell'insondabile regno del *sui generis*, in cui i termini impiegati non significano «secondo il senso fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse», e del resto la tutela "cautelare" qui in esame va posta «in relazione alla natura e alla struttura dell'azione peculiare cui accede» (n. 43), in cui si contesta l'azione esecutiva senza però contestare il titolo che ne è a base.

Nel mondo del *sui generis*, dei "micro" e "sotto-sistemi" ogni libertà è concessa, ogni stranezza trova la sua (contorta) spiegazione.

⁷ COSTANTINO, da ultimo in *Note sulla «inammissibilità sopravvenuta di merito»: dal ricorso «antipatico» al ricorso «sarchiapone»*, in *Foro it.*, 2017, I, 1181.

⁸ COSTANTINO, *op. loc. cit.*

⁹ Cfr. il nostro *Manuale di diritto dell'esecuzione civile*, V ed., Torino, 2017, 481 ss.; *Misure interinali contro l'esecuzione forzata*, in *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 2015, 611 ss.



Judicium

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA


**Pacini
Giuridica**

Tutto sta a vedere se i giudici di merito, che numerosi avevano escluso con solidi argomenti (non considerati dalle Sezioni Unite) la reclamabilità, si lasceranno convincere dalla “nomofilattica” sentenza di una Corte sempre più solitaria e isolata.