

ASSOCIAZIONE
NAZIONALE
MAGISTRATI



**COMMISSIONE GIUSTIZIA
DEL SENATO DELLA REPUBBLICA**

14 marzo 2019

Intervento elaborato e depositato da Bianca Ferramosca e Paola D'Ovidio, componenti del Cdc dell'ANM, nel corso dell'audizione nell'ambito dell'esame del disegno di legge n. 755 (Colletti) recante modifiche al codice penale in materia di prescrizione dei reati (procedimento monitorio abbreviato).

Il disegno di legge in commento inserisce al libro sesto, titolo I del codice di procedura civile, dopo il capo I, il capo I-*bis* che disciplina il nuovo procedimento di ingiunzione semplificato prevedendosi:

- che, per crediti di somma di danaro, possa evitarsi il ricorso al giudice consentendo all'avvocato, munito di mandato professionale, di ingiungerne direttamente il pagamento al debitore del proprio cliente, su richiesta di quest'ultimo, con aggiunta di spese e competenze autoliquidate, nel termine di venti giorni, con l'espresso avvertimento che, nel medesimo termine, può essere fatta opposizione e che, in mancanza di opposizione, si procederà ad esecuzione forzata;
- che il controllo in ordine alla sussistenza dei presupposti di legge per l'emissione dell'ingiunzione diretta (nella sostanza gli stessi che legittimano il ricorso monitorio al giudice) sia rimesso esclusivamente all'avvocato del creditore che ne risponde per dolo o colpa grave sia civilmente (con il rimborso delle spese giudiziarie sostenute e dei danni subiti dal soggetto ingiunto erroneamente) che disciplinarmente;
- che il debitore possa proporre opposizione al giudice applicandosi al riguardo, nei limiti di compatibilità, le norme del rito monitorio in punto di opposizione (art. 645 c.p.c.), esecutorietà per mancata opposizione (art. 647 c.p.c.), esecuzione provvisoria in pendenza di opposizione (art. 648 c.p.c.), opposizione tardiva (art. 650 c.p.c.), conciliazione (art. 652 c.p.c.), rigetto o accoglimento parziale dell'opposizione (art. 653 c.p.c.) e dichiarazione di esecutorietà ed esecuzione (art. 654 c.p.c.);
- che il giudice, se l'opposizione non è fondata su prova scritta o di pronta soluzione, la rigetta con decreto motivato in prima udienza

senza istruttoria, concedendo, con ordinanza non impugnabile, l'esecuzione provvisoria dell'atto di ingiunzione con obbligo di motivare la mancata condanna della parte soccombente ex art. 96 c.p.c.;

- che l'autorizzazione alla ricerca con modalità telematiche dei beni da pignorare, prevista oggi dall'art. 492-bis c.p.c., possa consentirsi in via diretta ai difensori *“preventivamente e prima dell'avvio di ogni azione giudiziaria volta al recupero del credito”* senza l'intermediazione degli ufficiali giudiziari dell'UNEP con obbligo di verbalizzazione da parte del difensore, all'esito dell'espletamento dell'interrogazione delle banche dati delle Pubbliche Amministrazioni.

Sull'intervento in tal modo concepito si esprime una valutazione critica.

La proposta di legge in commento intende intervenire su quello che rappresenta, senza tema di smentite, *“il fiore all'occhiello”* del processo civile telematico, come confermano i dati statistici ufficiali del Ministero della Giustizia che, per l'anno 2017, nelle città campione, evidenziano tempi medi di emissione dei decreti ingiuntivi del tutto concorrenziali a livello europeo: a Torino 18 giorni, a Roma 21 giorni, a Napoli 23 giorni, a Milano 32 giorni, a Catania 35 giorni.

Assolutamente significativi sono anche i dati relativi agli esiti dell'attività di *“filtro valutativo”* svolta dai giudici in sede di esame dei ricorsi monitori.

Prendendo come esempio il Tribunale di Roma - che, per la sua dimensione, rappresenta di certo un osservatorio significativo - si evidenzia che, nel corso

del 2018, a fronte di 30.126 ricorsi monitori sopravvenuti, 4.638 sono stati irrigetti e, per 3.090 procedimenti, si è esercitata da parte del giudice la facoltà di richiesta di integrazione documenti e/o chiarimenti di cui all'art. 640, 1° co. c.p.c.; mentre le opposizioni a decreto ingiuntivo iscritte hanno superato di poco il 20 % dei decreti emessi (5.932 complessive).

Sono dati che evidenziano la necessità ed, insieme, la efficacia - nella fase iniziale della valutazione della prova documentale del diritto fatto valere e dell'emissione del decreto ingiuntivo - dell'intervento del giudice terzo ed imparziale: quei 4.368 ricorsi, se non "bloccati" dai giudici, avrebbero dato origine ad altrettante opposizioni, nella gran parte fondate, e tale esito avrebbero verosimilmente sortito anche quei ricorsi che fossero stati accolti in difetto della integrazione documentale richiesta dal giudice; senza contare, poi, l'effetto moltiplicatore connesso alla prospettiva "di parte" di non essere sottoposti al previo vaglio giurisdizionale.

I dati attuali esposti non evidenziano, quindi, alcuna farraginosità né lentezza che, invece, deriverebbe nel passaggio - peraltro non chiaramente disciplinato dal DDL in commento - tra la prima fase di emissione dell'ingiunzione dell'avvocato e quella successiva del controllo della notifica dello stesso e dell'apposizione del decreto di esecutorietà da parte del giudice.

L'attuale sistema di tutela monitoria del credito, corroborato dalla integrale telematizzazione, veramente non necessita di interventi correttivi mostrando, invece, una tendenza al progressivo miglioramento che già si attesta su livelli

del tutto soddisfacenti nel contemperamento degli opposti interessi delle parti.

Il procedimento d'ingiunzione rientra, infatti, nella categoria, di chiovendiana memoria, dei cc.dd. "accertamenti con prevalente funzione esecutiva" in quanto caratterizzati, funzionalmente, dall'esigenza di far conseguire al creditore nel più breve tempo possibile, il titolo esecutivo e, con esso, consentirgli l'avvio dell'esecuzione forzata e, strutturalmente, dalla sommarietà della cognizione.

La disciplina del procedimento monitorio rappresenta il delicato punto di equilibrio che il nostro ordinamento garantisce tra le opposte esigenze di pervenire in tempi rapidi alla formazione del titolo esecutivo idoneo al recupero forzoso dei crediti a mezzo espropriazione e di salvaguardare i valori costituzionali del giusto processo, che si realizzano attraverso i presidi imprescindibili del contraddittorio tra le parti, in condizione di parità, davanti a giudice terzo e imparziale.

Tale delicato equilibrio è raggiunto con l'espedito di tecnica processuale della bifasicità del procedimento: la prima, sommaria, che si instaura su istanza del creditore e si svolge in tempi rapidi concludendosi con un provvedimento pronunciato *inaudita altera parte* (ed è in questo la sommarietà del rito); la seconda fase eventuale, rimessa all'iniziativa del debitore e nella quale quest'ultimo, fruendo di tutte le garanzie del contraddittorio, può ovviare al pregiudizio che può aver subito per la sommarietà della cognizione della prima fase dando il via, entro un breve termine perentorio, ad un giudizio che si svolge con tutte le garanzie del

contraddittorio e si definisce con una sentenza che sostituisce il decreto ingiuntivo impugnato.

Intervenire, come il ddl in commento, sulla fase sommaria - sottraendo l'attività di valutazione probatoria all'organo giurisdizionale terzo ed imparziale per assegnarla al legale del creditore - e sulla fase di cognizione - "sommalizzandone" l'istruttoria ("...se l'opposizione non è fondata su prova scritta o di pronta soluzione, la rigetta con decreto motivato in prima udienza senza istruttoria, concedendo, con ordinanza non impugnabile, l'esecuzione provvisoria dell'atto di ingiunzione") - comporterebbe sicura violazione dei principi costituzionali a presidio del giusto processo civile oltreché il sensibile aumento della conflittualità, l'incremento del contenzioso e, con esso, dei relativi costi, in aperto contrasto con gli obiettivi dichiarati della riforma.

L'esame della documentazione a fondamento di un ricorso per decreto ingiuntivo, infatti, non è "*attività burocratica dell'amministrazione della giustizia*", "*mera verifica cartolare (quasi di tipo notarile)*" ma rappresenta esercizio dell'attività, tipicamente giurisdizionale, di valutazione della prova della esistenza di un diritto e della sua esigibilità che, per la tutela dei cittadini tutti (giacché capita a tutti di essere creditori ed, al contempo, debitori), deve rimanere assegnata al giudice terzo ed imparziale come richiesto dall'art. 111 della Costituzione, trovando la sua massima funzione di garanzia nella prospettiva dei soggetti che, per condizioni personali (di età, di reddito, di salute) o per organizzazione interna (e tra questi prime fra tutte le Pubbliche Amministrazioni) subiscono più degli altri gli effetti negativi

della sommarietà della prima fase sommaria accedendo con maggiore difficoltà allo strumento dell'opposizione a decreto ingiuntivo.

Al pari, lo "strappo" al principio del contraddittorio, rappresentato dall'emissione del decreto ingiuntivo *inaudita altera parte*, trova il suo necessario contraltare costituzionale nella possibilità della cognizione della fase dell'opposizione, alla quale deve, quindi, garantirsi la "pienezza" propria dei giudizi ordinari, non tollerandosi deroga alcuna, a maggior ragione per il caso di complessità dell'istruzione che si renda necessaria al fine di tutelare il giusto diritto del cittadino.

Quanto, infine, alla disciplina riguardante la c.d. ricerca preventiva con modalità telematiche dei beni da pignorare, si osserva che l'istituto dell'art. 492 bis c.p.c. (introdotto dal d.l. n.172/2014, conv. con l. 162/2014) non ha ancora trovato attuazione.

Si tratta di istituto che può considerarsi il "fulcro" della riforma del 2014 del pignoramento mobiliare e presso terzi e che, quando troverà applicazione, consentirà all'ufficiale giudiziario di pignorare i beni contestualmente al loro rinvenimento tramite l'accesso telematico alle banche dati delle PP.AA. e questo anche prima della notifica del precetto previa autorizzazione per il caso di pericolo nel ritardo.

L'istituto, come già detto, non è ancora a regime difettando le necessarie strutture tecnologiche presso gli UNEP.

Ad oggi è in vigore una disciplina transitoria - l'art. 155 *quinquies* disp.att. c.p.c. (che, previa autorizzazione del Presidente del Tribunale, consente al creditore l'accesso ad alcune banche dati rimettendo allo stesso creditore la successiva iniziativa di richiedere all'UNEP di procedere al pignoramento di

quanto rinvenuto) - la quale però è certamente meno efficace dell'istituto a regime.

Con il ddl in commento si propone l'ampliamento dell'istituto provvisorio della ricerca telematica dei beni da parte degli avvocati.

Tale ampliamento desta serie perplessità giacché, consentito (come sembra) in via diretta e *ante causam*, fa mutare del tutto natura all'istituto per come pensato dal legislatore del 2014 (strettamente funzionale all'inizio ed alla fruttuosità dell'azione esecutiva) facendo assumere allo stesso una connotazione esplorativa di dubbia costituzionalità oltretutto di arduo controllo, ove sganciata dal presupposto del possesso di un titolo esecutivo in capo al creditore.

Per questo, si torna a chiedere che si provveda in tempi rapidi a quanto necessario per dare applicazione all'istituto di cui all'art. 492 bis c.p.c. dalle innegabili potenzialità in termini di efficacia e speditezza della tutela esecutiva.