

## TRIBUNALE di PADOVA

## Sezione II civile

Il G.I., sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 12 ottobre 2010, osserva quanto segue.

Il difensore di ██████████, convenuto in questo procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, ha eccepito – sulla base della recente sentenza n. 19246/2010 della Suprema Corte – l'improcedibilità dell'opposizione, in quanto la ditta ██████████ si è costituita in giudizio il decimo giorno (19 ottobre 2009), anziché entro il quinto giorno, dalla data in cui l'atto di citazione è stato notificato (9 ottobre 2009), nonostante il termine di cui all'art. 163 *bis* c.p.c. non sia inferiore a novanta giorni, giacché la prima udienza è stata fissata al 21 gennaio 2010.

L'opponente ha dedotto l'infondatezza dell'eccezione e, in via subordinata, ha chiesto la rimessione in termini, ai sensi dell'art. 184 *bis* c.p.c. [*recte*, 153 c.p.c.].

L'eccezione muove da un'affermazione contenuta in Cass. 9 settembre 2010 n. 19246, che in un *obiter dictum* ha rilevato quanto segue: "*esigenze di coerenza sistematica, oltre che pratiche, inducono ad affermare che non solo i termini di costituzione dell'opponente e dell'opposto sono automaticamente ridotti alla metà in caso di effettiva assegnazione all'opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, ma che tale effetto automatico è conseguenza del solo fatto che l'opposizione sia stata proposta, in quanto l'art. 645 c.p.c. prevede che in ogni caso di opposizione i termini a comparire siano ridotti a metà*".

E' evidente che si è in presenza di un *obiter dictum* (il contrasto tra la prima sezione e le altre sezioni civili della Corte non verteva sull'automatismo della riduzione del termine di costituzione dell'opponente quale effetto necessariamente conseguente alla proposizione dell'opposizione a decreto ingiuntivo, come si desume agevolmente dalla lettura della sentenza) che, se ritenuto vincolante, scardinerebbe l'interpretazione dell'art. 645 comma 2° c.p.c. seguita non solo dalla Corte Costituzionale, ma anzitutto dalla stessa Suprema Corte per oltre quarant'anni (nella sentenza n. 19246/2010 si menziona tale costante orientamento, risalente a Cass. 12 ottobre 1955 n. 3053).

Am

Poco più di un anno fa la Consulta ebbe a confermare nell'ordinanza 22 luglio 2009 n. 230 che costituisce diritto vivente l'interpretazione secondo cui nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, la riduzione a metà del termine di costituzione, ai sensi dell'art. 645, comma 2°, c.p.c., non è effetto automatico della proposizione dell'opposizione, bensì discende dal fatto che il convenuto-opposto si trovi a fruire di un termine di comparizione inferiore a quello previsto dall'art. 163 *bis* c.p.c., anche per ragioni indipendenti dalla volontà dell'opponente: la tardiva costituzione di quest'ultimo (in un termine superiore a cinque giorni dalla notifica dell'atto introduttivo dell'opposizione) solo in questo caso è equiparata alla mancata costituzione e determina l'improcedibilità dell'opposizione.

L'interpretazione del 2° comma dell'art. 645 c.p.c. ritenuta dal giudice delle leggi diritto vivente si muove dunque sul piano dell'effettività. Ciò in quanto alla dizione "[...] ma i termini di comparizione sono ridotti a metà" la Consulta non aggiunge – e nello stesso senso anche i giudici di legittimità si erano fino a qualche mese fa univocamente espressi – il corollario dell'automatismo della riduzione a metà del termine di costituzione, quale effetto *ex lege* della riduzione a metà del termine di comparizione, prevista dal codice di rito alla norma citata.

Non è superfluo rammentare che nell'ordinanza 8 febbraio 2008 n. 18 la Corte Costituzionale ha escluso la violazione dell'art. 111 Cost., rilevando sì un difetto di "euritmia del sistema", ma in relazione alla (eccessiva) brevità del termine di costituzione di cinque giorni assegnato all'opponente, nel caso in cui il termine a comparire concesso al convenuto-opposto sia, per qualsiasi ragione, inferiore a novanta giorni.

Al legislatore – si legge nell'ordinanza citata – il compito di porre rimedio alla "compromissione dell'euritmia del sistema".

E' noto che l'art. 65 dell'ordinamento giudiziario qualifica la Corte di cassazione come organo di nomofilachia, la cui funzione è quella di assicurare "l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge".

Non è superfluo a questo punto rammentare come la dottrina abbia posto in evidenza che l'esatta osservanza della legge e l'uniformità dell'interpretazione, soprattutto quando quest'ultima è consolidata, finiscano col coincidere. E i valori sottesi all'uniformità dell'interpretazione assicurata attraverso l'autorità dei precedenti giurisprudenziali – si è affermato – si rintracciano non solo nel principio di uguaglianza (“tratta i casi uguali in modo uguale”, anche dal punto di vista delle regole del processo), ma anche nella prevedibilità delle decisioni, dal momento che l'uniformità dei precedenti della Corte di cassazione dovrebbe assolvere, tra le altre, alla funzione di ridurre la conflittualità, quale effetto virtuoso dell'esistenza di regole giuridiche certe.

Non persuade la tesi secondo cui le decisioni del giudice di legittimità assumono nel nostro ordinamento un decisivo valore vincolante: l'esercizio nomofilattico è demandato all'efficacia meramente *persuasiva* del precedente dunque alla plausibilità dell'orientamento in esso espresso. Non va infatti sottaciuto che la

prescrizione contenuta nel testo dell'art. 374 comma 3° c.p.c., come novellato dal d.lg. 2 febbraio 2006 n. 40, è non solo priva di sanzione, ma anche interpretata dalla dottrina come disposizione di carattere essenzialmente organizzativo, cosicché risulta opinabile attribuire *tout court* autorità vincolante all'interpretazione dell'art. 645 comma 2° c.p.c. rinvenibile in Cass. S.U. n. 19246/2010.

Si consideri, oltretutto, che, se anche ci si persuadesse della valenza vincolante del principio di diritto espresso dalla Suprema Corte nella sentenza di cui si discorre, non si potrebbe non rilevare che un importante *revirement* dell'organo che svolge nel nostro sistema giuridico la funzione di nomofilachia sarebbe affidato a un *obiter dictum*.

E nessuno ha mai negato che le affermazioni contenute nel corpo della motivazione di una sentenza che, quand'anche esprimano un principio di diritto, siano prive di rilevanza per la decisione del caso concreto, non concorrono a enucleare la regola di diritto, in quanto asserti estranei alla *ratio decidendi*.



Se dunque si ravvisano consistenti margini di incertezza nel ritenere vincolanti per l'interprete le affermazioni contenute in Cass. n. 19246/2010, *a fortiori* ad esse non sembra si possa attribuire il rango di *ius superveniens*.

Il discorso potrebbe arrestarsi qui, dal momento che un *revirement* della Suprema Corte, ma è forse il caso di riferirsi a qualsiasi Corte regolatrice, non può fondarsi su un'affermazione irrilevante per la decisione del caso concreto. Nella sentenza n. 19246/2010 la regola di diritto è stata agevolmente desunta da un'interpretazione dell'art. 645 c.p.c. che, come si è già avuto occasione di osservare, per oltre quarant'anni la stessa Corte di cassazione ha difeso, assumendo che la riduzione a metà del termine di costituzione dell'opponente è determinata dall'effettiva assegnazione al convenuto-opposto di un termine di comparizione inferiore a quello previsto dall'art. 163 *bis* comma 1° c.p.c.

Si ritiene, in ogni caso, non persuasiva la radicale, quanto non inevitabile, argomentazione enunciata dalla S.C. in questo recente arresto, già considerato da alcuni giudici di merito come definitivo mutamento interpretativo della Corte di cassazione (v. T. Torino ord. 11 ottobre 2010, ~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~);

La riduzione alla metà dei termini di comparizione *ex art.* 645 comma 2° c.p.c., rispondente alla dichiarata esigenza di accelerare il corso del procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, poggia essenzialmente sul fatto che alle spalle del procedimento di opposizione vi è un provvedimento sommario, concesso *inaudita altera parte* a seguito della proposizione di una domanda giudiziale formulata da chi assumerà nel giudizio di opposizione il ruolo formale di convenuto-opposto e quello sostanziale di attore.

E il convenuto-opposto ha già espresso le ragioni fondanti la propria pretesa nel ricorso per decreto ingiuntivo. Egli si trova pertanto in una posizione nella quale è in grado di "organizzare" le proprie difese in un lasso temporale verosimilmente

Ar

inferiore a quello ordinario, perché già conosce, quanto meno in parte, la materia del contendere, avendo già radicato la propria pretesa nel procedimento monitorio.

Per questa ragione, la corretta simmetria esistente nel procedimento ordinario tra termine di costituzione e termine di comparizione, sancita dagli artt. 165 e 166 c.p.c., non può trovare applicazione nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, per i motivi in sintesi esposti, efficacemente analizzati dalla dottrina di recente occupatasi dell'impatto sul diritto positivo della pronuncia in questione.

Consentire dunque all'opponente di costituirsi entro dieci giorni dalla notificazione dell'opposizione, anziché nel termine dimezzato, non determina alcuna apprezzabile compressione del diritto di difesa del convenuto-opposto, a fronte dell'eccessivo ingiustificato onere che verrebbe, invece, a gravare sull'opponente (la costituzione nel termine di cinque giorni dalla notificazione dell'atto di opposizione), nel caso in cui il termine a comparire assegnato al convenuto-opposto non sia inferiore a novanta giorni.

In definitiva, nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo la funzione acceleratoria del corso del giudizio è giustamente assegnata unicamente alla riduzione a metà del termine di comparizione, sicché non si ravvisano né "esigenze di coerenza sistematica", né esigenze "pratiche" (queste ultime, davvero, oscure) per discostarsi dall'indirizzo costantemente seguito dai giudici di legittimità fino alla recente pronuncia di cui si è detto finora.

La *ratio* dell'argomentazione della Corte di cassazione non sembra sia condivisibile: se l'opponente ha assegnato al convenuto-opposto un termine a comparire non inferiore a novanta giorni, non si comprende dove si annidi la compromissione del diritto di difesa del convenuto-opposto.

Nel caso in esame, poiché al convenuto-opposto è stato concesso un termine a comparire non inferiore a novanta giorni, la costituzione dell'opponente risulta tempestiva, in quanto avvenuta nei dieci giorni successivi alla notificazione dell'atto di citazione, cosicché non ha senso porsi il problema della rimessione in termini, istituto che comunque non potrebbe trovare applicazione, per difetto di uno dei

AA

presupposti fondamentali che lo connotano: l'impedimento di fatto (l'errore) inerente la parte che assume essere incorsa nella decadenza, per causa a sé non imputabile.

Quanto alle istanze istruttorie formulate dalle parti, si ritiene di ammettere le prove orali (interrogatorio formale e prove testimoniali) formulate dal convenuto-opposto nella memoria depositata in data 5 luglio 2010, limitatamente ai capitoli a), b) e g), atteso che : 1) oggetto del *thema probandum* è il conferimento dell'incarico all'ing. Artoni da parte della ditta [redacted]; 2) le circostanze *sub c), d), e) e h)* non sono state contestate ; 3) i capitoli di prova *sub f) e h)* sono formulati come negazioni.

Non può trovare ingresso la c.t.u. richiesta dal convenuto-opposto, in quanto meramente esplorativa, come pure non merita accoglimento l'istanza formulata ex art. 210 c.p.c. dalla parte opponente, difettando il requisito dell'indispensabilità dell'acquisizione e l'analitica indicazione dei documenti che dovrebbero formare oggetto dell'ordine di esibizione.

Il G.I. fissa per l'assunzione delle prove ammesse l'udienza del 15 marzo 2011 h

12.

Si comunichi.

Padova, [redacted]

il Giudice istruttore

dot. Paola Di Francesco

*Paola Di Francesco*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

IL 21-10-2010

F.D. *[Signature]*  
Il Cancelliere