

TRIBUNALE DI VERONA

SEZIONE QUARTA CIVILE

R.G. n. 8358 /2010

IL GIUDICE

sciogliendo la riserva sull'eccezione di improcedibilità dell'opposizione per tardiva costituzione dell'opponente;

osservato, in fatto, che l'opponente ebbe a concedere all'opposto il termine ordinario di comparizione e che sempre il medesimo, confidando nel tradizionale insegnamento della S.C., si costituì in Cancelleria nel rispetto dell'ordinario termine di 10 gg. dalla notificazione;

preso atto del recente arresto delle Sezioni Unite della Suprema Corte (S.U. sent. n. 19246/2010), secondo cui *“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”*;

osservato, in via preliminare, che nel nostro ordinamento (al pari degli altri modelli continentali di *civil law*), non opera il principio autoritario dello *“stare decisis”*, ostandovi fermamente il dettato costituzionale che, con manifesta discontinuità rispetto al passato, disegna i rapporti interni alla magistratura in termini di pari dignità (art. 107, c.III, Cost.: *“I magistrati si distinguono fra loro soltanto per diversità di funzioni”*);

che, dunque, magari anche solo per adombrare una sorta di avvicinamento progressivo dell'ordinamento giudiziario italiano ai principi propri dei sistemi di *common law*¹) non possono certo bastare i recenti quanto frammentari e disorganici interventi del legislatore “ordinario” sul giudizio di cassazione, la cui *ratio* va ricercata nelle finalità pratiche ben note, evitando avventure esegetiche eccentriche rispetto al ricordato impianto costituzionale della magistratura;

¹ peraltro assai più elastici di quanto si pensi comunemente, atteso che spetta pur sempre al giudice del merito individuare l'applicabilità alla fattispecie concreta in esame delle *rationes decidendi* sottese al “precedent” del giudice superiore :

“a precedent or authority is a legal case establishing a principle or rule that a court or other judicial body may utilize when deciding subsequent cases with similar issues or facts”.

osservato,così, che allo *stare decisis* non può seriamente giungersi facendo leva sul c.d. “filtro” di cui al novellato art. 360 bis c.p.c. - scopertamente finalizzato ad “arginare” in via breve, mediante declaratoria deliberativa di inammissibilità, la messe incontrollata di ricorsi che diversamente comprometterebbero irrimediabilmente il ruolo proprio di una Corte di Legittimità - e neppure sulla previsione di cui all’art. 374, n.3, c.p.c., la cui *ratio*, data l’ovvia unità esterna della Suprema Corte, lungi dal perseguire un progetto di subordinazione gerarchica delle Sezioni Semplici alle Sezioni Unite, mira semplicemente (e vien fatto di dire, giustamente) a preservare l’istituzionale autorevolezza nomofilattica del Giudice di legittimità, evitando immeditate o inconsapevoli oscillazioni giurisprudenziali ;

che, dunque, in ragione di quanto sommariamente descritto, va ancora una volta fermamente ribadito che le decisioni della Suprema Corte, ancorchè “per definizione” autorevoli giusta la funzione nomofilattica istituzionalmente assolta², non vincolano le Corti di merito (eccezion fatta per il giudice del rinvio ex art. 384, comma secondo, c.p.c.), non essendo annoverabili, diversamente da quelle del Giudice delle Leggi e al di là dell’accento enfatico posto da Corte Cost. 8.2.2006 n. 41, tra le reali “fonti del diritto” (pur latamente intese e, dunque, anche oltre il catalogo formale dell’art. 1 delle preleggi) alle quali sole soggiace il Giudice ;

ritenuto, pertanto, che l’evoluzione giurisprudenziale italiana, per come delineata nella Carta Fondamentale, assume necessariamente peculiari caratteristiche di “circolarità culturale”, restando principalmente affidata al canone etico della *moral suasion* cui consegue unicamente - quale doverosa espressione razionale della loro positiva valutazione - la condivisione delle *rationes decidendi* elaborate di volta in volta dal Giudice di legittimità ;

ravvisata, così , nell’intervento di Cass. S.U. n. 19246/2010 l’ occasione per una “lecita” rimeditazione generale del tema in esame, tralaticciamente declinato nel binomio “riduzione del termine di comparizione/dimidiazione del termine di costituzione “ ;

² art. 65 dell’ordinamento giudiziario (R. D. 30 gennaio 1941, n° 12):

“La corte suprema di cassazione assicura l’esatta osservanza e l’uniforme interpretazione della legge, l’unità del diritto oggettivo nazionale, il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni; regola i conflitti di competenza e di attribuzioni ed adempie gli altri compiti ad essa conferiti dalla legge”.

osservato che la Corte, con la risalente sentenza n. 10.1.1955 n.8, aveva negato l'esistenza di un collegamento giuridico tra l'art. 645, comma secondo, c. civ. e l'art. 165 c.p.c. nel senso sopra indicato ;

che, peraltro, già nel corso di quello stesso anno, la S.C. abbandonò quell'indirizzo e diede ingresso all'attuale orientamento dominante;

rilevato che il binomio ricordato (lì dove ricostruiva la fase oppositiva nel senso della facoltatività della previsione di cui all'art. 645, c.2, c.p.c., con armonico effetto sul termine di costituzione dell'opponente) rispose meritoriamente, ancorchè in via schiettamente pretoria, all'esigenza pratica di assicurare all'opposto uno spazio difensivo minimo per esaminare le eventuali allegazioni documentali depositate a corredo della citazione ³, spazio che diversamente sarebbe stato azzerato dal rigoroso rispetto del dettato dell'art. 645 cit. ;

osservato che l'esigenza "correttiva" di cui sopra è ora scemata in ragione della progressiva dilatazione, dapprima a 60 e quindi, ex art. 2 L. 28.12.2005 n. 263, a 90 gg. del termine ordinario di comparizione (termine che giunge fino a 150 gg. per le citazioni all'estero);

che tanto consente, dunque, una più serena e complessiva rimediazione tecnica del tema odierno;

ritenuto, così, che l'arresto di S.U. 19246/2010 meriti senz'altro piena condivisione nella parte in cui - liberato dalla pressione della ricordata esigenza sostanzialista e con statuizione che va ben oltre il mero *obiter dictum* ⁴ - dà finalmente atto di ciò che al disincantato interprete appare del tutto evidente (*in claris non fit interpretatio*): la dimidiazione " secca" ex art. 645 c.p.c. del termine di comparizione dell'opposto;

che, di contro, quell'arresto suscita profonda perplessità proprio lì dove ribadisce la validità del tradizionale collegamento tra dimidiazione automatica del termine di comparizione dell'opposto e dimidiazione del

³ Giova ricordare che il vecchio art. 163 bis , c.I, c.p.c. prevedeva il termine minimo di comparizione di trenta giorni "se il luogo della notificazione si trova nella circoscrizione del tribunale adito".

⁴ non sfugge, difatti, all'interprete disincantato, come esso entri a pieno titolo nella *ratio decidendi* essendo proteso a suggellare, in termini definitivi ed assorbenti, il ragionamento svolto dalla Suprema Corte circa l'irrelevanza dell'elemento soggettivo sotteso all'assegnazione all'opposto di un termine di comparizione inferiore a quello ordinario.

termine di costituzione dell'opponente: ciò, si badi, non solo per i pesantissimi riflessi sui processi in corso, esposti al rischio della "rottamazione" per un mero mutamento di giurisprudenza (si è, tuttavia, ben consapevoli dell'insufficienza del rilievo posto che "*adducere inconuenientes non est solvere argumentum*"), ma ancor più, sul piano tecnico, per la palese fragilità della ricostruzione normativa ad esso sottesa;

occorre innanzitutto rilevare come l'art. 645, c.2, c.p.c., nella formulazione attuale (come modificata dall'art. 13 del dpr 597/50) e diversamente da quella precedente, non contempra più il dimezzamento del termine di costituzione dell'opponente. La norma, difatti, si limita ora a disciplinare il dimezzamento *de iure* del solo termine di comparizione dell'opposto ("*In seguito all'opposizione il giudizio si svolge secondo le norme del procedimento ordinario*"), la qual cosa potrebbe già bastare all'interprete, ex art. 12 delle preleggi, per avvedersi della criticità della tesi tradizionale recepita dalle S.U.

Giova sottolineare, poi, come proprio detto aspetto fosse stato opportunamente valorizzato dalla Prima Sezione Civile della S.C. la quale, nel rimettere alle Sezioni Unite la questione di diritto in esame, evidenziò, come del resto dà conto la stessa sentenza n. 19246/2010 cit., che "*... non risponde alla sistematica del codice di rito che la disciplina dei termini di un procedimento possa discendere dalla scelta di una delle parti del giudizio, al di fuori di ogni controllo da parte del giudice. Irrilevante sarebbe il richiamo all'art. 645, 2° comma, c.p.c., nel quale manca un'espressa prescrizione relativa al dimezzamento dei termini di costituzione che, infatti, viene fatto discendere dall'applicazione degli artt. 165 e 166 c.p.c., i quali tuttavia prevedono la riduzione dei termini di costituzione quale conseguenza della riduzione dei termini di comparizione operata dal giudice a richiesta dell'attore nella ricorrenza dei presupposti indicati nell'art. 163 bis c.p.c.*".

Nondimeno, a fronte di tali acuti rilievi (condivisi anche da attente dottrine), le S.U. sono giunte all'arresto in premessa la cui persuasività appare, a sommosso avviso di chi scrive, perlomeno dubbia. La Corte, in effetti non nega la chiarezza semantica della riscrittura dell'art. 645 c.p.c. ad opera del citato art. 13 dpr 597/50 ma riesuma gli anodini lavori preparatori che l'hanno accompagnata per rilevare come essi non avessero dato conto (quasi ad invocarne la necessità) della volontà dell'assemblea legislativa di abbandonare l'esigenza acceleratoria sottesa all'antico dimezzamento del termine di costituzione dell'opponente ⁵. Di qui, allora, la statuizione (di

⁵ esigenza la cui "regola" viene individuata nel combinato disposto degli artt. 163 bis, comma secondo e 165, comma primo, c.p.c., elevato a principio generale indifferenziatamente inclusivo sia delle ipotesi di dimezzamento dei termini di comparizione "su richiesta" che di quella "legale" ex art. 645, c.2, c.p.c.

carattere additivo, al pari del Giudice delle Leggi) circa il permanere “in spirito” dell’abolito dimezzamento del termine di costituzione dell’opponente;

che, tuttavia, ad avviso di questo Tribunale, si tratta di evidente forzatura esegetica, essendo comunemente condiviso nella scienza giuridica che:

- a) l’interpretazione della norma, o meglio l’individuazione della ratio legis, sia il frutto di un processo logico-tecnico destinato ad accertare, in ossequio all’art. 12 delle preleggi e in armonia con la teleologia del precetto, la volontà oggettivizzata nel suo testo;
- b) i lavori preparatori costituiscano semplicemente un ausilio per l’interprete, utile ad una prima lettura storicizzata della fonte legale la cui *ratio*, tuttavia, non si risolve nella volontà concretamente manifestata dai membri dell’assemblea legislativa, essendo pacificamente suscettibile di evolversi unitamente al sistema in cui essa si colloca (cfr., ad es., Cass. 17.1.2003 n. 654; Cass. pen 2.2.1996 n. 455);

ritenuti, quindi, pienamente condivisibili, ex art. 12 delle preleggi, i rilievi letterali svolti dalla Prima Sezione Civile in ordine all’inapplicabilità al procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo del dimezzamento dei termini di costituzione delle parti giacchè:

1) l’art. 645, comma 2, tace sul punto e non autorizza, di per sé, detta conclusione;

2) neppure la Corte mostra di essere realmente convinta che la persistenza del dimezzamento del termine di costituzione dell’opponente risponda a reali esigenze acceleratorie del procedimento monitorio. Basti pensare - a definitiva negazione della teleologia volta a giustificare la conservazione di una norma ... non più esistente - che proprio seguendo l’orientamento criticato l’opposto (cioè colui che meno ne avrebbe bisogno, avendo avuto l’agio di predisporre comodamente la domanda monitoria e di allestire, in prevenzione, il relativo apparato probatorio anche in vista della possibile opposizione) fruirebbe benevolmente di un termine di costituzione doppio rispetto a quello striminzito (di soli 5 gg.) riservato all’opponente, ancorchè sia proprio quest’ultimo il soggetto processuale assolutamente bisognoso di uno spazio temporale idoneo ad approntare la linea difensiva, avendo sulle spalle il peso di una provvisoria esecutività concessa o di prossima concessione;

3) perché, infine, l'art. 165, comma primo, ricollega espressamente la dimidiazione del termine di costituzione dell'attore alla sola ipotesi di abbreviazione volontaria del termine di comparizione del convenuto, imponendo a colui che ne abbia fatto istanza un più accentuato onere difensivo che si esprime, per l'appunto, nella dimidiazione cennata. E' peraltro evidente che detta norma introduce un'eccezionale limitazione, di carattere meramente formalistico, all'esercizio del diritto di azione costituzionalmente protetto (art. 24 Cost.) ed è proprio il suo essere "contra tenorem rationis" che impedisce di erigerla a principio generale dell'ordinamento ed anzi ne impone l'interpretazione tassativa e restrittiva in ossequio all'art. 14 delle preleggi;

osservato, in definitiva, che in difetto di una positiva disciplina speciale di segno diverso, gli ordinari termini di costituzione previsti per il giudizio di cognizione ordinaria (artt. 165 e 166 c.p.c.) devono trovare applicazione anche in quello di opposizione al decreto ingiuntivo, sì che - fermo il dimezzamento automatico di cui all'art. 645, comma secondo, c.p.c. (il cui mancato rispetto legittimerà il convenuto opposto all'esercizio della facoltà di cui all'art. 163 bis, comma terzo, c.p.c.) - all'opposto residuerà comunque un congruo termine di 15 gg. per esaminare la documentazione prodotta dall'opponente e redigere un'avveduta comparsa di risposta;

osservato che la ricostruzione proposta supera il tema della rimessione in termini dell'opponente ex art.153, comma secondo, c.p.c. (sulla scorta dell'importante ricostruzione sistematica dell'istituto fornita dalla Cassazione con la recentissima ordinanza n. 15811/2010), dovendosi escludere che egli abbia commesso un errore processuale;

che essa, infine, supera anche la tesi della c.d. *prospective overruling* (nel senso dell'operatività del nuovo orientamento giurisprudenziale nei soli giudizi futuri), sia per la ricordata inesistenza nel nostro ordinamento di un principio orizzontale dello *stare decisis* che per la natura meramente dichiarativa dell'interpretazione giudiziale della norma legale, a cui non si addice il concetto di irretroattività del *dictum*, meritoriamente elaborato a fini protettivi dell'affidamento incolpevole sulla falsariga della norma legale ma palesemente in conflitto con l'art. 384, comma secondo, c.p.c. e, più in generale, con la stessa funzione propulsiva della nomofilachia di legittimità che, laddove, ad esempio, dovesse riconoscere alle parti diritti processuali compromessi o confiscati da preclusioni o decadenze in ragione di una rinnovata e più benevola

valutazione *in iure* di una norma , vedrebbe frustrata la portata di quel principio innovativo i cui effetti positivi potrebbero valere solo "pro futuro";

che, dunque, per quanto qui interessa, va ritenuta la tempestività dell'opposizione a cui consegue, in questa fase, il rigetto dell'istanza ex art. 647 c.p.c. dell'opposto ;

- richiamate le istanze istruttorie delle parti di cui alle memorie ex art. 183 comma sesto, c.p.c. , in atti ;

- ritenuti ammissibili e rilevanti i soli capitoli per interpello e testi da 6 a 10 e 14 della mem. 8.7.2010 di parte opposta, i restanti apparendo nella sostanza superflui ai fini di quel limitato accertamento ex art. 1 della Tariffa penale di cui si è detto sommariamente con l'ordinanza riservata del 31.5.2010;

- ritenuta l'inammissibilità dei capitoli di prova formulati dall'opponente in quanto manifestamente confliggenti con il combinato disposto degli artt. 2721 e 2726 c. civ., mirando essi a dar prova orale dell'avvenuto pagamento del rilevante importo di L. 10.000.000 (non sfugge, poi, la grave genericità di quei capitoli sia nell'indicazione del contesto temporale degli asseriti prelievi - "**... nell'anno 2001...**" - sia nella concreta definizione della causa dell'asserita dazione di denaro "**... per essere difeso in un giudizio penale ...**" - sia, infine, nella mancata indicazione del concreto soggetto percettore e del luogo della dazione medesima: l'avv. M. ? i suoi collaboratori ? nello studio del professionista? in presenza di chi?);

- impregiudicata, infine, l'acquisizione officiosa ex art. 213 c.p.c. del fascicolo del procedimento penale;

P.Q.M.

respinge l'istanza ex art. 647 c.p.c. dell'opposto;

ammette la prova orale come sopra e fissa per l'assunzione l'udienza del 15.12.2010, ore 11,00.

Si comunichi

Verona, 14/11/2010

Il Giudice
Dott. Andrea Miranda