



TRIBUNALE DI BELLUNO

n. 762/10 R.G.

Oggetto: appalto (opposizione a decreto ingiuntivo)

C.F., con l'avv. **

contro

C. C., con l'avv. **

Il giudice, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 14.10.2010, osserva quanto segue.

Il convenuto opposto ha eccepito preliminarmente l'improcedibilità dell'opposizione in conseguenza della tardiva costituzione dell'opponente, perché avvenuta oltre il termine di cinque giorni previsto dal combinato disposto degli artt. 165 e 645, 2° comma, c.p.c., ritenuto applicabile a tutti i giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo indipendentemente dall'effettiva assegnazione all'opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, a seguito della sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 19246 del 9 settembre 2010, la quale ha ritenuto che *"esigenze di natura 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".

Va innanzitutto osservato che la citata pronuncia delle Sezioni Unite ha ad oggetto una fattispecie in cui il tribunale ha dichiarato improcedibile l'opposizione avverso un decreto ingiuntivo "in quanto l'opponente, pur avendo assegnato all'opposto un termine a comparire inferiore ai 60 giorni, si è costituito oltre il termine di cinque giorni dalla notifica della citazione", e la Corte d'appello ha confermato la decisione di primo grado richiamando l'orientamento della Cassazione "secondo il quale l'abbreviazione del termine di costituzione per l'opponente consegue automaticamente al fatto obiettivo della concessione all'opposto di un termine di comparizione inferiore a 60 giorni, risultando del tutto irrilevante che la concessione dello stesso sia dipesa da una scelta consapevole ovvero da errore di calcolo".

Così individuata la fattispecie sottoposta all'esame della Corte di Cassazione, la Prima Sezione ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite ritenendo 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", ed ha osservato che "se fosse vero l'assunto della esistenza di un principio di adeguamento dei termini di costituzione a

quelli di comparizione la riduzione dei termini di costituzione dovrebbe operare *sempre e comunque* nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, perché la formulazione dell'art. 645, comma 2, c.p.c. non consentirebbe alcuna discrezionalità" (la Prima Sezione ha quindi prospettato la soluzione interpretativa opposta a quella che costituisce l'esito della successiva decisione del Supremo Collegio).

Le Sezioni Unite della Cassazione - nel rilevare che "le ragioni addotte dal ricorrente, in parte recepite e sviluppate nell'ordinanza interlocutoria della prima sezione civile, non sono idonee a giustificare un mutamento del costante orientamento della Corte" - hanno innanzitutto ribadito che "l'abbreviazione del termine di costituzione per l'opponente consegue automaticamente al fatto obiettivo della concessione all'opposto di un termine di comparizione inferiore a quello ordinario, essendo irrilevante che la fissazione di tale termine sia dipesa da una scelta consapevole ovvero da errore di calcolo". Poiché nel caso esaminato dalla Cassazione l'opponente aveva effettivamente assegnato all'opposto un termine a comparire inferiore a quello ordinario, l'enunciazione di questo principio, conforme all'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità, è di per sé sufficiente a giustificare la conferma della declaratoria di improcedibilità dell'opposizione per tardiva costituzione dell'opponente.

Deve quindi ritenersi che l'ulteriore "puntualizzazione" svolta dalle Sezioni Unite - secondo cui "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" - rappresenti un mero *obiter dictum* che, sebbene ampiamente motivato, costituisce un'affermazione eccedente la necessità logico-giuridica della decisione (cfr. Cass. 8.10.1997 n. 9775, Cass. 31.8.2005 n. 17568), ed è quindi privo dell'efficacia di precedente (ancorché soltanto persuasivo, come avviene negli ordinamenti di *civil law*), in quanto non funzionale alla *ratio decidendi*, intesa come regola di diritto strettamente connessa alla fattispecie concreta, che costituisce il fondamento logico-giuridico necessario per risolvere la controversia.

Tale *obiter* - qualificato dalla dottrina come "*ratio decidendi* non necessaria" - può infatti essere espunto dalla motivazione, senza privarla della regola su cui essa si fonda, perché afferma un principio, estraneo al percorso argomentativo, il cui ambito di applicazione è più ampio di quello della norma che attiene ai fatti rilevanti del caso (ove era stato effettivamente assegnato un termine di comparizione *inferiore* a quello ordinario), e configura soltanto l'anticipazione della possibile (futura) soluzione di un caso ipotetico (in cui sia assegnato un termine di comparizione *non inferiore* a quello ordinario) diverso da quello in esame.

Sul punto la dottrina ha chiarito che soltanto il riferimento diretto agli specifici fatti di causa rende possibile l'individuazione dell'effettiva ragione

giuridica della decisione, la sola *ratio* che può assumere efficacia di precedente, mentre gli *obiter dicta* non hanno alcuna efficacia e non possono essere invocati come precedente nella soluzione dei casi successivi proprio in quanto non hanno determinato la decisione del caso anteriore.

La sentenza n. 19246 del 9 settembre 2010 delle Sezioni Unite ha applicato alla fattispecie concreta - in cui l'opponente, costituito oltre il termine di cinque giorni dalla notifica della citazione, aveva assegnato all'opposto un termine a comparire inferiore a quello ordinario - il principio, conforme all'orientamento consolidato, secondo cui "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", superando i dubbi della Prima sezione sulla coerenza della riduzione dei termini di costituzione, quale conseguenza della riduzione dei termini di comparizione, rispetto alla finalità di accelerare la definizione del giudizio di opposizione. La Corte non ha annullato con rinvio né ha enunciato il principio di diritto ai sensi dell'art. 384, 2° comma, c.p.c., ma ha invece rigettato il ricorso proposto avverso la sentenza di conferma della dichiarazione di improcedibilità dell'opposizione, in quanto "le ragioni addotte dal ricorrente, in parte recepite e sviluppate nell'ordinanza interlocutoria della prima sezione civile, non sono idonee a giustificare un mutamento del costante orientamento della Corte" (cfr. § 2 della sentenza).

E' in questa prospettiva che sembra doversi inquadrare il problema dell'efficacia della richiamata "puntualizzazione", che non trova precedenti nella giurisprudenza della Corte di Cassazione - la quale, a parte un'isolata decisione (v. Cass. 10.1.1955 n. 8, secondo cui "l'art. 645 c.p.c., nel testo modificato dalla legge del 1950, dispone per l'opposizione a decreto ingiuntivo la riduzione a metà dei soli termini per la comparizione stabiliti dall'art. 163 *bis*, non anche dei termini per la costituzione delle parti") - ha costantemente affermato che solo quando l'opponente si sia effettivamente avvalso (anche se per errore) della facoltà di indicare un termine di comparizione inferiore a quello ordinario il termine per la sua costituzione è automaticamente ridotto a cinque giorni dalla notificazione dell'atto di citazione in opposizione, pari alla metà del termine di costituzione ordinario (cfr. Cass. 15.3.2001 n. 3752, Cass. 29.9.2002 n. 14017, Cass. 4.9.2004 n. 17915, Cass. 1.9.2006 n. 18942, Cass. 18.5.2009 n. 11436).

Le diverse soluzioni proposte dai giudici di merito per fronteggiare le immediate conseguenze della ritenuta applicabilità del nuovo principio ai giudizi instaurati prima della data di deposito della sentenza delle Sezioni Unite (9 settembre 2010) - ad es. la rimessione in termini d'ufficio (v. Trib. Torino 11.10.2010, Trib. Milano 13.10.2010, Trib. Pavia 14.10.2010) o l'irretroattività del c.d. *overruling* (cfr. Trib. Varese 8.10.2010) per il mutamento dell'orientamento costante (v. Cass. 17.6.2010 n. 14627 e Cass. 2.7.2010 n. 15811) - non appaiono dunque aderenti alla questione, perché sottintendono e presuppongono l'immediata efficacia di un'opzione

interpretativa che non sembra invece costituire un precedente (cui il giudice non è comunque tenuto ad uniformarsi, ove possa addurre ragioni idonee a giustificare l'adozione di una diversa regola di giudizio: v. Cass. 3.12.1983 n. 7248), tale da poter scalfire il principio di predeterminazione delle regole del processo, ora sancito dall'art. 111 Cost..

E' peraltro evidente che la parte insoddisfatta della soluzione così prospettata (vale a dire il convenuto opposto, che intenda far dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione) avrà interesse a riproporre l'eccezione in sede d'impugnazione; tuttavia, se si procedesse all'immediata dichiarazione di improcedibilità si affronterebbe il rischio, ben più grave, di far gravare sul giudice d'appello, che non condivida la decisione, lo svolgimento dell'attività istruttoria omessa in primo grado.

Poiché nel momento attuale, a seguito della pronuncia delle Sezioni Unite, le cause di opposizione a decreto ingiuntivo (in cui l'opponente si sia costituito oltre il termine di cinque giorni) sono esposte alla probabile impugnazione della parte soccombente sulla questione dell'improcedibilità, il dubbio interpretativo che è all'origine di tale situazione potrà essere risolto se la Corte di Cassazione, esaminando la specifica questione, confermerà (o meno) il nuovo orientamento preannunciato nella sentenza n. 19246/2010, predisandone l'effettiva portata e l'ambito di applicazione temporale, in particolare chiarendo se esso debba applicarsi anche alle cause già pendenti.

Nel caso sottoposto all'esame di questo tribunale - poiché l'atto di citazione in opposizione è stato notificato in data 20.4.2010, con fissazione della prima udienza del 12.10.2010, e quindi con assegnazione di un termine a comparire superiore a quello ordinario - la costituzione dell'opponente, avvenuta il 30.4.2010, appare tempestiva, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità (come tale rilevante a norma dell'art. 360 *bis* n. 1 c.p.c.), che ha superato anche il vaglio di costituzionalità (cfr. C. Cost. 8.2.2008 n. 18, C. Cost. 12.12.2008 n. 407, C. Cost. 22.7.2009 n. 230, C. Cost. 6.5.2010 n. 163).

L'eccezione di improcedibilità dell'opposizione può pertanto essere decisa unitamente al merito, ai sensi dell'art. 187, 3° comma, c.p.c..

P.Q.M.

dispone che la questione di improcedibilità dell'opposizione sia decisa unitamente al merito;

rinvia la causa all'udienza del 18.11.2010 alle ore 9.30 per l'assegnazione dei termini di cui all'art. 183, 6° comma, c.p.c..

Si comunichi.

Belluno, 30.10.2010

Il giudice
U. Giacomelli