

omissis

## FATTO

Con decreto immediatamente esecutivo reso il 21 aprile 2008 il Tribunale di Latina ingiungeva a xxxxxxx il pagamento in favore della Banca xxxxxx della somma di € 125.000,00, oltre interessi al tasso legale vigente pro tempore e spese della procedura, portata dalla fattura n.1 del 10.2.2003 emessa dalla xxxxxx ed oggetto di cessione di credito in favore della Banca xxxxxx giu-  
sto contratto di anticipo contro cessione di credito n. 15731202.33 estinto in data 11.10.2007.

L'ingiunta opponeva il decreto e ne chiedeva la revoca, previa sospensione della provvisoria esecutività, contestando sia la fattura sia la cessione di credito.

Si costituiva la società opposta rilevando la infondatezza delle ragioni di opposizione e chiedendo la conferma del decreto.

Concessa la sospensiva, in mancanza di articolazioni istruttorie all'udienza del 18 maggio 2010 sono state precisate le conclusioni e la causa decisa decorsi i termini per il deposito delle comparse ex art. 190 c.p.c.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene preliminarmente il giudicante di dover affrontare d'ufficio la questione della procedibilità della presente opposizione a decreto ingiuntivo.

Le norme che interessano, in particolare, sono gli artt. 645 e 647 c.p.c.

L'art. 645 c.p.c. stabilisce al secondo comma che il seguito all'opposizione il giudizio si svolge secondo le norme del procedimento ordinario davanti al giudice adito, ma i termini di comparizione sono ridotti alla metà.

L'art. 647 c.p.c. afferma poi che se non è fatta opposizione nel termine stabilito, oppure l'opponente non si è costituito, il giudice che ha pronunciato il decreto, su istanza anche verbale del ricorrente, lo dichiara esecutivo (primo comma) ed in tale caso l'opposizione non può essere più proposta né seguita.

L'art. 645, secondo comma, c.p.c. è stato in maniera univoca e costante interpretato dalla Suprema Corte nel senso che "Nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo la riduzione alla metà dei termini di comparizione è rimesso alla facoltà dell'opponente e solo nel caso in cui questi se ne sia effettivamente avvalso, risultano conseguentemente ridotti alla metà anche i termini di costituzione, la cui inosservanza comporta, ai sensi del disposto dell'art. 647 c.p.c. la esecutività del decreto ingiuntivo" (così la Sez. I, 1 settembre 2006, n.18942, che ha confermato precedenti pronunce e segnatamente la n.16332/2002, n.3752/2001, n.12044/1998, n.3316/1998, n.2460/1995 ed altre ancor più risalenti).

In relazione alla ipotesi della mancata costituzione dell'opponente disciplinata dall'art. 647 c.p.c. è opinione pacifica in giurisprudenza che la costituzione fuori termine dell'opponente è equiparata ad ogni effetto alla mancata costituzione, con la conseguente improcedibilità dell'opposizione indipendentemente dalla richiesta e dalla declaratoria di esecutività del decreto (così, ex multis, Cass. n.5039/05, n.6304/99, n.849/99, n.2707/90), da rilevarsi anche d'ufficio in via pregiudiziale rispetto ad ogni altra questione.

Forte di tali interpretazioni da parte del Supremo Collegio, la giurisprudenza di merito ha del pari costantemente ritenuto che qualora l'opponente abbia concesso al creditore opposto un termine di comparizione uguale o superiore a quello ordinario di cui all'art. 164 bis, la costituzione dell'opponente avvenuta nei dieci giorni dalla notifica era tempestiva e l'opposizione procedibile. Di qui la ulteriore conseguenza che nella pratica - sempre con riferimento al termine di comparizione ordinario e non dimidiato - vi sono state opposizioni iscritte a ruolo comunque nei cinque giorni dalla notifica della citazione ma, nella maggior parte dei casi, iscritte a ruolo nei dieci giorni e mai per questo ritenute tardive e sanzionate da improcedibilità.

In questo contesto che sembrava ormai pacifico sono intervenute le Sezioni Unite Civili con sentenza 9 settembre 2010, n.19246, e ciò a seguito della ordinanza della prima sezione 12 novembre 2008 che ha ritenuto non corrispondente 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 del giudice.

Aderendo quindi alla opinione di una parte della dottrina, le Sezioni Unite hanno osservato “che la lettera dell’art. 645 c.p.c. induce a ritenere che il dimezzamento dei termini di comparizione sia un effetto legale della proposizione dell’opposizione e non dipenda invece dalla volontà dell’opponente che intenda assegnare un termine inferiore a quello previsto dall’art. 163 bis c.p.c.”. Di conseguenza “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 alla metà”. In base poi a consolidato orientamento giurisprudenziale, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo la tardiva costituzione dell’opponente va equiparata alla sua mancata costituzione e comporta la improcedibilità della opposizione, essendo “innegabile infatti, da una parte, che la specialità della norma di cui all’art. 647 c.p.c. impedisce l’applicazione della ordinaria disciplina del processo di cognizione, e dall’altra, che la costituzione tardiva altro non è che una mancata costituzione nel termine indicato dalla legge”.

Ritiene questo giudicante che tale pronuncia – nonostante la sua particolare autorevolezza siccome assunta dalle Sezioni Unite Civili – non possa comportare la improcedibilità dei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo introdotti in base all’orientamento giurisprudenziale precedente e consolidato che consentiva all’opponente di costituirsi nel termine ordinario di dieci giorni dalla notifica della citazione in caso di assegnazione alla controparte dell’ordinario termine di comparizione. E’ infatti di tutta evidenza che, altrimenti, sarebbe vanificata la istruttoria svolta nei giudizi in corso, a volte anche particolarmente lunga, complessa e dispendiosa (si pensi, ad esempio, ai giudizi di opposizione ai decreti ingiuntivi ottenuti dalle banche in base a contratti di mutuo o di conto corrente, nonché ai decreti ingiuntivi ottenuti per il pagamento di spettanze professionali o di corrispettivi in materia di contratti d’opera o appalti, in molti dei quali sono state espletate consulenze tecniche che hanno comportato gravosi oneri economici per le parti richiedenti), e ciò senza di fatto vi sia stata lesione del diritto di difesa e del principio del contraddittorio.

Uno spunto argomentativo per pervenire ad una soluzione sembra offerto dalla Sezione II della Suprema Corte che, con ordinanza interlocutoria 10 giugno – 2 luglio 2010 n.15811, ha affrontato la questione che si presenta quando viene introdotta una domanda giudiziale (nella specie un ricorso per cassazione) e successivamente si verifichi un mutamento di indirizzo giurisprudenziale incidente sulla modalità di presentazione della domanda medesima, per effetto del quale se ne avrebbe il rigetto. Invero, a differenza di quanto accade in materia normativa dove, spesso, è proprio il legislatore a dettare delle norme transitorie o a differire l’entrata in vigore della novella, il mutamento di orientamento giurisprudenziale può comportare per la parte che agisce in giudizio delle conseguenze così gravi da limitare il principio costituzionale del giusto processo e quello della certezza del diritto, contenuti nell’art. 111 Cost.

Si legge testualmente nella ordinanza in parola “che allorché si assista ad un mutamento ad opera della Corte di Cassazione di un’interpretazione consolidata a proposito delle norme regolatrici del processo, la parte che si è conformata alla precedente giurisprudenza della stessa Corte, successivamente travolta dall’*overruling*, ha tenuto un comportamento non imputabile a sua colpa e perciò è da escludere la rilevanza preclusiva dell’errore in cui essa è incorsa; che in questa direzione si orienta il principio costituzionale del “giusto processo”, la cui portata non si esaurisce in una mera sommatoria delle garanzie strutturali formalmente enumerate nel secondo comma dell’art. 111 Cost. (contraddittorio, parità delle parti, giudice terzo ed imparziale, durata ragionevole di ogni processo), ma rappresenta una sintesi qualitativa di esse (nel loro coordinamento reciproco e nel collegamento con le garanzie del diritto di azione e di difesa)....; che il Collegio ritiene contrario alla garanzia di effettività dei mezzi di azione o di difesa e delle forme di tutela – la quale è componente del principio del giusto processo – che rimanga priva della possibilità di vedere...celebrato un giudizio che conduca ad una decisione sul merito...la parte che quella tutela abbia perseguito con una iniziativa

processuale conforme alla legge del tempo – nel reale significato da questa assunto nella dinamica operativa per effetto dell’attività “concretizzatrice” della giurisprudenza di legittimità -, ma divenuta inidonea per effetto del mutamento dell’indirizzo giurisprudenziale”.

Il richiamo alla attività “concretizzatrice” della giurisprudenza di legittimità consente di affermare, con il supporto di un’autorevole dottrina (...), che il precedente giudiziario è fonte di norme giuridiche che integrano l’ordinamento giuridico di riferimento, carattere questo derivato dal fatto che i precedenti sono principi di diritto individuati in occasione di pronunce di concrete decisioni, istituzionalmente destinate a dare applicazione alle norme derivanti dalla legge o da altre fonti del diritto (...): in quanto fonti di norme interpretative, le pronunce giudiziarie produrrebbero così effetti in senso lato “retroattivi”, in contrasto con il valore della predeterminazione delle regole processuali espresso dall’art. 111 Cost. e dunque con il principio della certezza del diritto.

Per il diritto processuale infatti, secondo la richiamata dottrina, la “certezza” deve essere perseguita con intensità maggiore che nel diritto sostanziale – in cui la predeterminazione e la prevedibilità del contenuto delle regole di condotta e delle conseguenze della sua violazione costituisce un tema che muta in conseguenza degli sviluppi legislativi e giurisprudenziali nonché della evoluzione dei diritti fondamentali tutelati – proprio in considerazione del carattere strumentale del processo civile nei confronti di quest’ultimo. In altri termini, il rischio che l’errore processuale cagioni al titolare la perdita del diritto sostanziale dedotto in giudizio deve essere confinato entro il minimo indispensabile e la fisiologica incertezza del diritto sostanziale deve essere compensata dalla certezza del diritto processuale, in funzione di garanzia dei doveri delle parti (...).

Ed allora, così come il legislatore delle riforme processuali si preoccupa di dettare norme di diritto transitorio da cui generalmente deriva che lo *ius superveniens* si applica solo ai giudizi instaurati dopo la sua entrata in vigore, altrettanto deve ritenersi con riferimento ai mutamenti di giurisprudenza costante sull’interpretazione di norme relative alle regole del processo. Il principio della economia dei giudizi – spesso richiamato dalla giurisprudenza di merito e di legittimità a sostegno delle scelte decisionali di volta in volta adottate in concreto - comporta che l’applicazione di una modalità procedurale non deve essere improvvisamente disattesa e sanzionata definitivamente ed irrimediabilmente con una declaratoria di inammissibilità o improcedibilità della domanda in forza di uno *ius superveniens* dato dalla pronuncia giurisprudenziale, mettendosi altrimenti in discussione l’unità e la coerenza dell’intera attività processuale, cioè l’unità e la coerenza dell’attività processuale svolta con quella futura.

In forza del dettato costituzionale ritiene pertanto questo giudicante – per scendere al caso in oggetto – che la costituzione in giudizio dell’opponente, tempestiva all’epoca della iscrizione della causa a ruolo, non può diventare tardiva a seguito di una successiva interpretazione della norma da parte della Corte di Cassazione che, qualificata come *ius superveniens* in materia processuale, non può avere efficacia in senso lato retroattiva.

Questa modalità di approccio e di soluzione della questione supera la conclusione cui è pervenuta la Suprema Corte nella ordinanza n. 15811 del 2010, laddove ha affermato l’applicabilità del rimedio restitutorio della rimessione in termini di cui all’art. 184 bis c.p.c., vigente *ratione temporis* ed abrogato dall’art. 46, comma terzo, della legge 18 giugno 2009, n.69 (con l’aggiunta al suo posto dall’art. 45 stessa legge di un ulteriore comma all’art. 153 c.p.c.) con effetto per i soli giudizi introdotti successivamente all’entrata in vigore della novella (art. 58, comma 1, L.cit.).

Il ricorso a tale istituto processuale – secondo cui la parte che dimostra di essere incorsa in decadenze per causa ad essa non imputabile può chiedere al giudice istruttore di essere rimessa in termini – che opera con riguardo a tutti i poteri processuali sottoposti a decadenza nel corso del giudizio di primo grado, non appare attuabile nel caso della iscrizione a ruolo del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, essendosi la parte opponente già costituita osservando il termine all’epoca consentito ed avendo quindi compiuto tempestivamente quella condotta processuale dalla quale invece sarebbe decaduta in forza della successiva riduzione del limite temporale. Difetterebbe poi l’ulteriore presupposto della rimessione, costituito da un errore ovvero da un impedimento incolpevole (non è infatti errore né impedimento l’essersi la parte uniformata ad un costante orienta-

mento giurisprudenziale), né vi sarebbe la necessità per il giudice di accertare in concreto l'evento determinativo della incorsa decadenza.

Ciò posto in punto di diritto, ritiene il giudicante che la costituzione della odierna opponente, avvenuta il decimo giorno dalla notificazione della citazione alla Banca ricorrente, sia tempestiva e dunque l'opposizione procedibile.

Nel merito, l'opposizione è infondata e va respinta.

In ordine ai fatti di causa, espone xxxxxx di aver affidato in appalto all'impresa xxxxx con contratto 10.10.1999 l'esecuzione di n.14 alloggi di sua proprietà da realizzarsi nel Comune di Terracina; di avere poi le parti sciolto anticipatamente il rapporto contrattuale in corso con due distinti atti transattivi, rispettivamente del 27.2.2004 e del 12.4.2005, a fronte dei quali l'impresa appaltatrice aveva emesso alcune fatture, tutte regolarmente pagate, ma non quella azionata in sede monitoria; aggiunge ancora che la Banca xxxxx non ha comunque alcun diritto a pretendere la somma ingiunta per inefficacia dell'atto di cessione di credito, mai notificato ed accettato da essa concludente.

Le ragioni di opposizione non sono condivisibili.

Come invero già ritenuto dal giudicante nell'ordinanza riservata 27 febbraio 2009, la natura consensuale del contratto di cessione di credito comporta che il credito si trasferisce dal patrimonio del cedente a quello del cessionario per effetto dell'accordo, mentre la efficacia della cessione e la legittimazione del cessionario a pretendere la prestazione dal debitore (in quanto alla semplice conoscenza della cessione da parte di costui si ricollega l'unica conseguenza della non liberatoria del pagamento effettuato a mani del cedente) conseguono alla notificazione della cessione al contraente ceduto ovvero alla accettazione da parte di questi, "notificazione" ed "accettazione" che non si identificano con gli istituti dell'ordinamento processuale e non sono pertanto soggetti a particolari discipline o formalità, ma sono atti a forma libera; ne deriva che ove la notificazione, consistente in una dichiarazione ricettizia, venga fatta in forma scritta, non deve essere necessariamente sottoscritta dal creditore cedente, essendo al riguardo sufficiente che vi siano in equivoci elementi indicanti la relativa provenienza, in modo che risulti al debitore ceduto pienamente assicurata la prova dell'accordo tra il creditore cedente ed il cessionario e la non problematica conoscenza dell'avvenuta cessione. Nella specie, la cessione del credito oggetto di causa - che attribuisce al cessionario le azioni dirette ad ottenerne la realizzazione - risulta notificata all'opponente mediante lettera raccomandata ricevuta in data 25.2.2003 e pertanto, al momento della sottoscrizione della transazione del 10.5.2004 legittimata ad agire per l'adempimento del credito portato dalla fattura n.1/2003 posta a base del decreto ingiuntivo era solo la Banca xxxxxx e non più la società cedente che aveva altresì perso la legittimazione a transigere in ordine al suddetto credito. La fattura - mai contestata in precedenza dalla debitrice - del resto si riferisce ad un acconto S.A.L. in corso e dunque al contratto di appalto richiamato dalla stessa opponente.

Ne deriva il rigetto dell'opposizione.

Le spese di lite, liquidate d'ufficio come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Giudice Monocratico, definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe, rigetta l'opposizione e condanna xxxxxx alle spese di lite, che liquida in favore della Banca xxxxx in complessive € 2.830,00 di cui € 30,00 per esborsi, € 600,00 per diritti ed € 2.200,00 per onorari, oltre rimborso spese generali, cpa e iva come per legge.

Latina, 19 ottobre 2010

Il Giudice Monocratico  
dott. Carla Menichetti