



LA LIBRERIA ON LINE DEL PROFESSIONISTA

L'estratto che stai visualizzando  
è tratto da un volume pubblicato su  
ShopWKI - La libreria del professionista

[VAI ALLA SCHEDA PRODOTTO](#)

## Capitolo 4

# GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO

(MARIA GIUSEPPINA ESPOSITO)

---

*Il procedimento di ingiunzione, funzionalmente diretto ad ottenere nel più breve tempo possibile un titolo esecutivo per l'avvio della procedura di esecuzione forzata (c.d. accertamento con prevalente funzione esecutiva), sacrifica, a tale fine, le garanzie del contraddittorio, che riprendono vitalità, in quello che viene definito contraddittorio differito, nell'eventuale giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo. Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, infatti, il giudice è chiamato a verificare, nel contraddittorio tra le parti, il fondamento della pretesa creditoria fatta valere con il ricorso per ingiunzione.*

---

**Sommario:** 1. Il procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo – 2. Natura del procedimento di opposizione – 3. Legittimazione attiva e passiva – 4. Competenza – 5. Introduzione del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo: atto di citazione – 6. Termini per l'opposizione e per la costituzione – 7. Procura alle liti – 8. Notifica dell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo – 9. Esecutorietà per mancata opposizione o per mancata attività dell'opponente – 10. Esecuzione provvisoria in pendenza di opposizione ex art. 648 c.p.c. – 11. Sospensione dell'esecuzione provvisoria ex art. 649 c.p.c. – 12. Opposizione tardiva – 13. Conciliazione nel giudizio di opposizione – 14. Rigetto o accoglimento dell'opposizione.

**Casi:** 1. Accertamento dei fatti costitutivi la pretesa creditoria – 2. Legittimazione all'opposizione di un soggetto terzo al quale è notificato il decreto ingiuntivo – 3. Carezza di legittimazione dell'ex amministratore di una società a proporre personalmente opposizione – 4. Sanatoria dell'atto di citazione in opposizione notificato a soggetto diverso da quello in favore del quale è stato emesso il decreto – 5. Incompetenza del giudice che ha emesso il decreto – 6. Opposizione proposta oltre il termine perentorio – 7. Opposizione per vizi della notifica – 8. Caducazione del decreto ingiuntivo e spese relative all'esecuzione.

**Riferimenti normativi:** artt. 645– 656 c.p.c.

### 1. IL PROCEDIMENTO DI OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO

Come anticipato già nel capitolo precedente, il procedimento d'ingiunzione si istaura alla presenza di determinati presupposti, che motivano una cognizione

sommatoria (in termini di cognizione superficiale) sulla base di una probabile effettiva esistenza del diritto azionato scaturente, in particolare, dall'attendibilità della prova prodotta dal creditore ricorrente a sostegno del diritto fatto valere. L'attendibilità della prova prodotta dal creditore ricorrente giustifica, quindi, una cognizione superficiale, che si esprime in un provvedimento del giudice assunto *inaudita altera parte* ossia reso sulle sole allegazioni del creditore ricorrente, senza il contraddittorio con il soggetto passivo.

L'opposizione a decreto ingiuntivo introduce, invece, un giudizio ordinario di cognizione piena, che sovrapponendosi allo speciale e sommario procedimento monitorio (art. 633 e ss. c.p.c.), come fase ulteriore ed eventuale del procedimento iniziato con il ricorso per ingiunzione, si svolge nel contraddittorio delle parti.

L'**oggetto del giudizio di opposizione** a decreto ingiuntivo non è, però, ristretto alla verifica delle condizioni di ammissibilità e di validità del decreto stesso, ma si estende all'accertamento dei fatti costitutivi del diritto in contestazione, con riferimento alla situazione di fatto esistente al momento della pronuncia della sentenza – e non a quella anteriore alla domanda o all'emissione del provvedimento opposto (*ex multis* si veda: Cass., sez. III, 24.9.2013, n. 21840; Cass., sez. lav., 17. 10.2011 n. 21432; Cass., sez. I, 19.3.2007 n. 6514; Cass., sez. I, 19.10.2006, n. 22489; Cass., SS.UU., 7.7.1993).

### CASO 1. – ACCERTAMENTO DEI FATTI COSTITUTIVI LA PRETESA CREDITORIA

**Fatti:** Su ricorso della Banca Alfa, il Presidente del Tribunale ingiungeva ai sigg. Tizio e Caio il pagamento della somma dovuta, in virtù di un mutuo ipotecario sottoscritto dal Tizio, con garanzia fideiussoria concessa dal sig. Caio.

**Domande delle parti:** Proponevano opposizione Tizio e Caio chiedendo la revoca del decreto ingiuntivo per l'avvenuto pagamento parziale del debito durante le more della notifica del decreto ingiuntivo e anche, successivamente, nel corso del giudizio di opposizione. Parte opposta, chiedeva la conferma del decreto ingiuntivo eccependo che i pagamenti intervenuti successivamente all'emissione dello stesso avrebbero dovuto farsi valere nella fase esecutiva.

**Particolarità del caso:** Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo accerta i fatti costitutivi del diritto in contestazione con riguardo non solo alla situazione di fatto anteriore all'emissione del decreto ingiuntivo ma anche a quella esistente al momento della pronuncia della sentenza, che chiude il giudizio di opposizione. Per cui, il giudice, che riconosca fondata l'eccezione di pagamento formulata dall'opponente, sia con l'atto di opposizione sia nel corso del giudizio, deve revocare il decreto opposto, non rilevando la posteriorità dell'accertato fatto estintivo rispetto al momento dell'emissione decreto, sostituendosi all'originario decreto ingiuntivo la sentenza di condanna al pagamento dei residui importi del credito.

La Suprema Corte di Cassazione spiega, ulteriormente, che l'opposizione a decreto ingiuntivo dà luogo ad un ordinario giudizio di cognizione, in cui il giudice deve, non già stabilire se l'ingiunzione fu emessa legittimamente in relazione alle condizioni previste dalla Legge per l'emanazione del provvedimento monitorio, ma accertare il fondamento della pretesa fatta valere con il ricorso per ingiunzione e, se il credito risulti fondato, deve accogliere la domanda indipendentemente dalla circostanza della regolarità, sufficienza e validità degli elementi probatori alla stregua dei quali l'ingiunzione fu emessa, rimanendo irrilevanti, ai fini di tale accertamento, eventuali vizi della procedura monitoria, che non importino l'insussistenza del diritto fatto valere con tale procedura. L'insussistenza delle condizioni che legittimano l'emanazione del procedimento monitorio può spiegare rilevanza soltanto sul regolamento delle spese della fase monitoria (Cass., sez. III, 17.09.2013, n. 21169; Cass., sez. III, 12.01.2006, n. 419). In altri termini, ciò significa, anche che, se nel procedimento di opposizione l'oggetto del giudizio verte, instauratosi il contraddittorio, non solo, e non tanto, sull'ammissibilità e sulla validità del procedimento monitorio, ma soprattutto sulla fondatezza della domanda di merito coltivata dall'opposto, il giudice è tenuto a pronunciarsi sulla stessa anche quando, nel caso di specie, riscontri una qualsivoglia ipotesi di nullità del ricorso per ingiunzione e del decreto reclamato, (che al più, potrà incidere sul regolamento delle spese) (Cass., sez. II, 18.04.2000, n. 4974; Cass., sez. III, 27.09.1999, n. 10704; Cass., sez. II, 17.11.1994, n. 9708). Sotto questo profilo si è ritenuto che la nullità del decreto ingiuntivo, dedotta con l'opposizione del debitore, non impedisce al creditore di richiedere ugualmente una decisione sulla pretesa creditoria posta a fondamento del ricorso per ingiunzione.

Il procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo è disciplinato negli articoli dal 645 c.p.c. al 653 c.p.c., ai quali va aggiunto l'art. 641 c.p.c., che, in tema di accoglimento della domanda d'ingiunzione, indica il termine decadenziale entro il quale l'opposizione può essere proposta. Per favorire la consultazione degli articoli *de quibus*, qui di seguito, si riporta una tabella nella quale gli stessi sono trascritti.

In particolare, si ricorda che il D.L. 21.6.2013, n. 69 (c.d. Decreto del fare) convertito con L. 9.8.2013, n. 98, al fine di favorire la tutela del credito e, quindi, anche una maggiore celerità dei tempi del procedimento di opposizione, ha ritoccato gli artt. 645 e 648 c.p.c. Specificatamente, l'art. 78, comma 1, D.L. 69/2013, convertito in L. 98/2013, ha aggiunto un ultimo periodo all'art. 645 c.p.c., nel quale è previsto che l'anticipazione di udienza, di cui all'articolo 163*bis*, terzo comma, deve essere disposta fissando l'udienza per la comparizione delle parti non oltre trenta giorni dalla scadenza del termine

minimo a comparire, e ha introdotto nell'art. 468 c.p.c. la previsione per cui il giudice deve provvedere in prima udienza con riguardo alla concessione della provvisoria esecuzione.

**Tabella 1**

<p><b>Art. 645 c.p.c.</b> <b>“Opposizione”</b></p>	<p>1. L'opposizione si propone davanti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto, con atto di citazione notificato al ricorrente nei luoghi di cui all'articolo 638. Contemporaneamente l'ufficiale giudiziario deve notificare avviso dell'opposizione al cancelliere affinché ne prenda nota sull'originale del decreto.</p> <p>2. In seguito all'opposizione il giudizio si svolge secondo le norme del procedimento ordinario davanti al giudice adito. L'anticipazione di cui all'articolo 163 bis, terzo comma, deve essere disposta fissando l'udienza per la comparizione delle parti non oltre trenta giorni dalla scadenza del termine minimo a comparire.</p>
<p><b>Art. 646 c.p.c.</b> <b>“Opposizione ai decreti riguardanti crediti di lavoro”</b></p>	<p>1. Quando il decreto è stato pronunciato per crediti dipendenti dai rapporti individuali di lavoro, entro cinque giorni dalla notificazione l'atto di opposizione deve essere denunciato a norma dell'articolo 430 all'associazione sindacale legalmente riconosciuta alla quale appartiene l'opponente.</p> <p>2. In tal caso il termine per la comparizione in giudizio decorre dalla scadenza del ventesimo giorno successivo a quello della notificazione dell'opposizione.</p> <p>3. Durante il corso del termine stabilito per il tentativo di conciliazione, l'opponente può chiedere con ricorso al giudice la sospensione dell'esecuzione provvisoria del decreto. Il giudice provvede con decreto che, in caso di accoglimento dell'istanza, deve essere notificato alla controparte.</p>
<p><b>Art. 647 c.p.c.</b> <b>“Esecutorietà per mancata opposizione o per mancata attività dell'opponente”</b></p>	<p>1. Se non è stata 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. Nel primo caso il giudice deve ordinare che sia rinnovata la notificazione, quando risulta o appare probabile che l'intimato non abbia avuto conoscenza del decreto.</p> <p>2. Quando il decreto è stato dichiarato esecutivo a norma del presente articolo, l'opposizione non può essere più proposta né proseguita, salvo il disposto dell'articolo 650, e la cauzione eventualmente prestata è liberata.</p>

<p><b>Art. 648 c.p.c.</b>  <b>“Esecuzione provvisoria in pendenza di opposizione”</b></p>	<p>1. Il giudice istruttore, se l’opposizione non è fondata su prova scritta o di pronta soluzione, può concedere, provvedendo in prima udienza, con ordinanza non impugnabile, l’esecuzione provvisoria del decreto, qualora non sia già stata concessa a norma dell’articolo 642. Il giudice concede l’esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo opposto limitatamente alle somme non contestate, salvo che l’opposizione sia proposta per i vizi procedurali.</p> <p>2. Deve in ogni caso concederla, se la parte che l’ha chiesta offre cauzione per l’ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni.</p>
<p><b>Art. 649 c.p.c.</b>  <b>“Sospensione dell’esecuzione provvisoria”</b></p>	<p>1. Il giudice istruttore, su istanza dell’opponente, quando ricorrono gravi motivi, può, con ordinanza non impugnabile, sospendere l’esecuzione provvisoria del decreto concesso a norma dell’articolo 642.</p>
<p><b>Art. 650 c.p.c.</b>  <b>“Opposizione tardiva”</b></p>	<p>1. L’intimato può fare opposizione anche dopo scaduto il termine fissato nel decreto se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore.</p> <p>2. In questo caso l’esecutorietà può essere sospesa a norma dell’articolo precedente.</p> <p>3. L’opposizione non è più ammessa decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione.</p>
<p><b>Art. 652 c.p.c.</b>  <b>“Conciliazione”</b></p>	<p>1. Se nel giudizio di opposizione le parti si conciliano, il giudice, con ordinanza non impugnabile, dichiara o conferma l’esecutorietà del decreto, oppure riduce la somma o la quantità a quella stabilita dalle parti. In quest’ultimo caso, rimane ferma la validità degli atti esecutivi compiuti e dell’ipoteca iscritta, fino a concorrenza della somma o quantità ridotta. Della riduzione deve effettuarsi apposita annotazione nei registri immobiliari.</p>
<p><b>Art. 653 c.p.c.</b>  <b>“Rigetto o accoglimento parziale dell’opposizione”</b></p>	<p>1. Se l’opposizione è rigettata con sentenza passata in giudicato o provvisoriamente esecutiva, oppure è dichiarata con ordinanza l’estinzione del processo, il decreto, che non ne sia già munito, acquista efficacia esecutiva.</p> <p>2. Se l’opposizione è accolta solo in parte, il titolo esecutivo è costituito esclusivamente dalla sentenza, ma gli atti di esecuzione già compiuti in base al decreto conservano i loro effetti nei limiti della somma o della quantità ridotta.</p>

	3. Con la sentenza che rigetta totalmente o in parte l'opposizione avverso il decreto ingiuntivo emesso sulla base dei titoli aventi efficacia esecutiva in base alle vigenti disposizioni, il giudice liquida anche le spese e gli onorari del decreto ingiuntivo.
<b>Art. 654 c.p.c.</b> <b>"Dichiarazione di esecutorietà ed esecuzione"</b>	1. L'esecutorietà non disposta con la sentenza o con l'ordinanza di cui all'articolo precedente è conferita con decreto del giudice che ha pronunciato l'ingiunzione, scritto in calce all'originale del decreto d'ingiunzione. 2. Ai fini dell'esecuzione non occorre una nuova notificazione del decreto esecutivo; ma nel precetto deve farsi menzione del provvedimento che ha disposto l'esecutorietà e dell'apposizione della formula.
<b>Art. 655 c.p.c.</b> <b>"Iscrizione d'ipoteca"</b>	1. I decreti dichiarati esecutivi a norma degli articoli 642, 647 e 648 e quelli rispetto ai quali è rigettata l'opposizione costituiscono titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale.
<b>Art. 656 c.p.c.</b> <b>"Impugnazioni"</b>	1. Il decreto d'ingiunzione, divenuto esecutivo a norma dell'art. 647, può impugnarsi per revocazione nei casi indicati nei nn. 1, 2, 5 e 6 dell'art. 395 e con opposizione di terzo nei casi previsti nell'art. 404, secondo comma.

## 2. NATURA DEL PROCEDIMENTO DI OPPOSIZIONE

Lo studio sulla natura del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, e sul suo rapporto con il procedimento d'ingiunzione, è oggetto di un vivace dibattito dottrinale e giurisprudenziale, considerate le implicazioni di carattere pratico che discendono da una diversa qualificazione del procedimento di opposizione.

Mentre in giurisprudenza, negli ultimi anni, si è delineato un orientamento prevalente, in dottrina non vi è concordia di opinioni, se non sul fatto che il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo è un giudizio ordinario di cognizione. Sostanzialmente, le tesi elaborate dalla dottrina sull'argomento, sostenute anche da pronunce giurisprudenziali, sono riconducibili a tre prospettazioni, che configurano il procedimento di opposizione come: *i*) procedimento d'impugnazione; *ii*) procedimento ordinario di primo grado a cognizione piena, di cui il procedimento d'ingiunzione diviene una fase; *iii*) procedimento autonomo.

Autorevole dottrina ritiene l'opposizione un vero e proprio mezzo di impugnazione del decreto ingiuntivo volto a provocare la rescissione dello stesso e la sua sostituzione – attraverso un ordinario procedimento

in contraddittorio – con un altro provvedimento dichiarativo, in forma di sentenza<sup>1</sup>.

Secondo l'opinione prevalente, invece, il giudizio di opposizione introduce, attraverso il meccanismo dell'impugnazione, un procedimento ordinario di cognizione di primo grado, che non è diretto a rimuovere il pregiudizio nascente del procedimento d'ingiunzione, ma è diretto a trasformare il procedimento introdotto nella forma speciale del procedimento d'ingiunzione in un giudizio cognitorio ordinario, di cui il procedimento d'ingiunzione diviene una fase<sup>2</sup>.

Il terzo orientamento, ormai risalente, che non ha incontrato grande consenso in dottrina, ritiene il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo come un autonomo processo di cognizione di primo grado, instaurato su iniziativa dell'ingiunto, che agisce con un'azione di accertamento negativo dell'esistenza del credito<sup>3</sup>.

In giurisprudenza, pur non mancando pronunce che assimilino il giudizio di opposizione ad un giudizio di impugnazione, l'orientamento ormai prevalente è nel senso che il **giudizio di opposizione non è un mezzo di impugnazione, ma un ulteriore sviluppo del procedimento monitorio** ossia una fase successiva di verifica e accertamento, caratterizzata dalla cognizione piena nel contraddittorio delle parti. La Corte di Cassazione a Sezioni Unite – chiamata a pronunciarsi in ordine alla rilevanza giuridica dell'adempimento parziale o totale, verificatasi successivamente all'emissione del decreto ingiuntivo e prima della decisione sull'opposizione, che aveva ricevuto non sempre univoche soluzioni giurisprudenziali, anche influenzate dalle diverse concezioni sulla natura del procedimento monitorio – risolvendo il contrasto giurisprudenziale sulla natura dell'opposizione a decreto ingiuntivo ha, infatti, spiegato che il procedimento di opposizione all'ingiunzione è stato costruito dal sistema codicistico di rito, non come mero giudizio di accertamento della validità del decreto ingiuntivo, ma come ordinario processo di cognizione che ha inizio con il ricorso del creditore, che contiene in se, sia l'azione sommaria, sia quella ordinaria (che emerge solo di fronte all'eventuale opposizione). Pertanto, l'opposizione non introduce un giudizio autonomo e neppure un grado autonomo, ma costituisce solo una fase del giudizio già pendente a seguito del ricorso del creditore che si svolge secondo le norme del procedimento ordinario (art. 645 c.p.c.). Il che comporta, da un lato, che le parti si ritrovano davanti al giudice di primo grado nella stessa posizione sostanziale che avrebbero avuto se il decreto non fosse mai stato pronunciato e dall'altro, che il giudice dell'opposizione non può limitarsi a

<sup>1</sup> Garbagnati, *I procedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto nel nuovo diritto processuale civile*, Milano, Giuffrè, 1942, 73 ss..

<sup>2</sup> Mandrioli, *Diritto processuale civile*, III, Torino, 2006, 34.

<sup>3</sup> Satta, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, Milano, 1968, 71 ss..



valutare l'originaria legittimità del decreto, ma deve accertare, al momento della decisione, la sussistenza e i limiti dell'obbligazione vantata dal creditore (Cass., SS.UU., 7.7.1993, n. 7448).

### 3. LEGITTIMAZIONE ATTIVA E PASSIVA

**Legittimato** a proporre la domanda di opposizione a decreto ingiuntivo è il soggetto contro il quale è stato chiesto ed è stato emesso il provvedimento monitorio (*legittimazione attiva*).

La sola notificazione del decreto ingiuntivo non attribuisce al destinatario della stessa la legittimazione a proporre opposizione. La Suprema Corte, infatti, osserva che, in linea generale, **la notificazione del decreto** ingiuntivo a persona diversa da quella contro la quale sia stato emesso non è idonea a far assumere al destinatario della notificazione stessa la qualità di intimato e, quindi, di soggetto legittimato a proporre l'opposizione, quando, in base ai dati forniti dal decreto stesso eventualmente integrati da quelli emergenti dal ricorso, non sussista alcun dubbio sulla diversa identità del debitore ingiunto, sì che possa escludersi con certezza che il provvedimento sia suscettibile di acquistare autorità di giudicato contro detto destinatario della notificazione. In caso contrario, ove non solo le risultanze dei richiamati atti processuali, ma altresì i dati anagrafici e quelli relativi alla residenza ed al domicilio non siano sufficienti a superare la confusione e a dimostrare l'estraneità del destinatario all'azionato rapporto obbligatorio, deve riconoscersi la **legittimazione** all'opposizione, atteso che il riscontro dell'errore postula un esame del fatto costitutivo del credito (Cass., sez. II, 18.6.1992, n. 7523 in Giust. civ., Mass., 1992, fasc. 6; Cass., sez. I, 31.1.1981, n. 731). In altri termini, qualora il decreto ingiuntivo sia notificato a soggetto diverso dal debitore effettivo, ma, tuttavia, suscettibile di essere considerato debitore, in ragione delle insufficienti indicazioni contenute nel ricorso, questo è senz'altro legittimato a proporre opposizione avverso l'ingiunzione giacché – non essendo più possibile, come nel procedimento ordinario, la successiva esatta identificazione del soggetto destinatario della pretesa – il decreto ingiuntivo acquisterebbe, ove non opposto dall'ingiunto, autorità di cosa giudicata e qualità di titolo esecutivo, con conseguente ed irrimediabile incidenza pregiudizievole nella sfera giuridica sostanziale dell'intimato non debitore effettivo (Cass., sez. III, 5.5.2011, n. 9911; Cass., sez. III, 19.7.1980, n. 4753; con particolare riguardo allo specifico caso di omonimia si veda: Cass., sez. I, 31.1.1981, n. 731). In questo caso, va, quindi, individuato l'interesse del destinatario della notificazione a proporre opposizione e la corretta declaratoria di nullità del decreto ingiuntivo in quanto emesso nei confronti di soggetto, convenuto in senso sostanziale, del quale era oggettivamente dubbia l'identità.

## CASO 2. – LEGITTIMAZIONE ALL'OPPOSIZIONE DI UN SOGGETTO TERZO AL QUALE È STATO NOTIFICATO IL DECRETO INGIUNTIVO

**Fatti:** La società Alfa richiese decreto ingiuntivo di pagamento nei confronti della "ditta Beta", in persona del suo titolare *pro tempore*, sig. Tizio. La società "Beta s.n.c.", alla quale il decreto ingiuntivo era stato notificato, propone opposizione eccependo la propria "carenza assoluta di legittimazione" sul rilievo che tra i propri soci non figurava il sig. Tizio.

**Domande delle parti:** La società Alfa sostiene la carenza assoluta di interesse all'azione da parte della società opponente "Beta s.n.c.", rappresentando che la stessa opponente aveva eccepito la propria carenza di legittimazione per avere la società Alfa formulato la richiesta di emissione del decreto ingiuntivo contro la ditta individuale "Beta" e afferma che la denominazione "Beta" nella ragione sociale era elemento irrilevante, atteso che la opponente era soggetto giuridico del tutto distinto dalla ditta individuale.

**Particolarità del caso:** il decreto era stato notificato alla società estranea (al rapporto sostanziale), che aveva accettato l'atto poiché la relata di notifica era generica, in quanto indirizzata a "Beta in persona del suo titolare p.t.". Inoltre, dal testo del ricorso risultava che il decreto ingiuntivo era stato domandato nei confronti della "Beta in persona del suo titolare p.t., senza specificare se si trattasse di ditta individuale o di società". L'interesse della società a proporre opposizione e, quindi, la legittimità della società Beta a proporre opposizione va ravvisato nella necessità di "bloccare la procedura" – evitando che lo scadere del termine di quaranta giorni costringa la società poi all'eventuale opposizione a precetto, con ulteriori spese – e nella declaratoria di nullità del decreto ingiuntivo, in quanto emesso nei confronti di soggetto, convenuto in senso sostanziale, del quale era oggettivamente dubbia l'identità.

Per costante orientamento della giurisprudenza di legittimità e per conforme dottrina, è **legittimato a proporre opposizione l'imprenditore** – pur senza specificare la sua qualità – **avverso un decreto ingiuntivo emesso nei confronti della relativa ditta**, in quanto, la ditta non ha soggettività giuridica distinta da quella del suo titolare ma si identifica con quest'ultimo sia sotto l'aspetto sostanziale che sotto quello processuale (Cass., sez. III, 19.4.2010, n. 9260; Cass., sez. lav., 13.1.2006, n. 3052; Cass, sez. I, 4.9.1998 n. 8784).

**Legittimato attivo**, ad opporsi **al decreto ingiuntivo pronunciato nei confronti di una società di persone, è il socio illimitatamente responsabile** con la conseguenza che, in difetto, il decreto ingiuntivo diviene definitivo anche rispetto al socio e questi non può più formulare, nell'ambito dell'esecuzione, eccezioni che avrebbe dovuto proporre in tale contesto (Cass., sez. III, 24.3.2011, n. 6734).

Invece, il **soggetto indicato come rappresentante di una società nel decreto ingiuntivo emesso contro di questa, che contesta di rivestire**

**tale qualità, non può proporre opposizione né in nome della società, né iure proprio**, ma può, indipendentemente dalla impugnazione del decreto ingiuntivo, proporre, qualora vi abbia interesse, domanda di accertamento negativo circa l'asserita qualità attribuitagli. La Suprema Corte di Cassazione, in più di un arresto giurisprudenziale, ha, infatti, spiegato che il decreto ingiuntivo chiude il primo segmento di un rapporto processuale che si svolge in primo grado, di cui la seconda fase, del tutto eventuale, è instaurata con l'opposizione, che introduce un vero e proprio giudizio ordinario di cognizione di primo grado. L'opposizione, quindi, non dà luogo a un giudizio autonomo e neppure a un grado autonomo, ma costituisce solo una fase del giudizio già pendente a seguito del ricorso del creditore, che si svolge secondo le norme del provvedimento ordinario. Ciò comporta che le stesse parti – colui il quale ha proposto la domanda di ingiunzione e colui contro il quale la domanda è diretta – si ritrovano davanti al giudice di primo grado nella stessa posizione sostanziale che avrebbero avuto se il decreto non fosse mai stato pronunciato (Cass., sez. un., 7.7.1993, n. 7448). Per cui, poiché nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo le parti possono essere soltanto colui il quale ha proposto la domanda di ingiunzione e colui contro il quale la domanda è diretta, il soggetto indicato come rappresentante di una società nel decreto ingiuntivo emesso contro di questa, e che contesta di rivestire tale qualità, non può proporre opposizione *iure proprio*. Il preteso rappresentante non può, neppure, impugnare il decreto in nome della società, mentre può, indipendentemente dalla impugnazione del decreto ingiuntivo, proporre, qualora vi abbia interesse, domanda di accertamento negativo circa l'asserita qualità attribuitagli (Cass., sez. I, 8.9.1997, n. 8731). Specificatamente, qualora, detto soggetto, essendo privo del potere di rappresentanza, proponga opposizione spendendo il nome della società, difetterebbe la sua legittimazione formale, *ad processum*, requisito per la valida costituzione del rapporto processuale. Mentre, ove il soggetto, che assume essere stato erroneamente indicato, nel decreto ingiuntivo, come rappresentante di un ente societario, proponga opposizione in proprio, difetterebbe, più radicalmente, la *legitimatio ad causam*, intesa come potere di ottenere, nei confronti del soggetto "opposto" una decisione di merito in ordine all'efficacia del decreto ingiuntivo e all'esistenza del credito (Cass., sez. I, 19.7.1996, n. 6498). Anche con riferimento ad una società di persone, affinché l'azione giudiziale proposta da un socio possa essere riferita alla società, in relazione ai poteri di rappresentanza processuale che gli possono spettare – nell'ambito della società regolare in quanto abbia l'amministrazione e la rappresentanza della società, di quella non registrata, in quanto abbia agito, sul piano sostanziale, per la società – occorre la spendita del nome della rappresentata, e cioè la dichiarazione del socio di agire in nome e per conto della compagine sociale, nell'esercizio di quei poteri (Cass., sez. I, 4.3.1980 n. 1433).

### CASO 3. – CARENZA DI LEGITTIMAZIONE PER L'EX AMMINISTRATORE DI UNA SOCIETÀ A PROPORRE PERSONALMENTE OPPOSIZIONE

**Fatti:** Con ricorso proposto al Presidente del Tribunale di \*\*\*, si chiedeva l'emissione di un decreto ingiuntivo di pagamento, nei confronti della società Alfa, il cui amministratore veniva indicato nella persona del sig. Tizio. Il decreto veniva notificato alla società Alfa debitrice presso il sig. Tizio, indicato come amministratore.

**Domande delle parti:** Avverso il decreto sig. Tizio proponeva opposizione personalmente, eccependo la propria carenza di legittimazione passiva in quanto non più amministratore della Società

**Particolarità del caso:** non coincidenza tra il soggetto opponente (sig. Tizio) ed il soggetto (la società Alfa) nei cui confronti è stato emesso l'ordine di pagamento contenuto nel decreto ingiuntivo con conseguente carenza di *legitimatio ad causam* del primo a proporre opposizione.

Ovviamente, non si configura un problema di legittimazione se il decreto ingiuntivo, invece, è notificato nelle mani dell'amministratore di una società ingiunta, ma presso la sede legale di altra società (art. 145 c.p.c.), il cui rappresentante legale è il medesimo soggetto per entrambe. La notifica non è inesistente, perché la suddetta qualifica di amministratore della società ingiunta non dipende dal luogo ove egli è presente, e pertanto, da un lato, sussiste l'interesse e la legittimazione dell'ingiunta società ad opporsi; dall'altro l'opposizione svolta, equivalente a tutti gli effetti alla costituzione in giudizio, sana il vizio della notifica (art. 156, comma 3, c.p.c.) (Cass., sez. III, 10.10.1997, 9872 in *Giust. civ.*, Mass. 1997, 1905).

La **legittimazione attiva** dell'opponente si concretizza anche nella legittimazione dello stesso **a proporre domanda riconvenzionale**. Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, nel quale la parte opposta riveste il ruolo di sostanziale attrice, **solo l'opponente è legittimato**, in quanto sostanziale convenuto, **a proporre domande riconvenzionali, e non anche l'opposto. Tali domande, pertanto, al di fuori dei casi in cui la necessità della relativa proposizione, quale *reconventio reconventionis*, sia sorta da una domanda riconvenzionale dell'opponente, oppure di intervenuta accettazione del contraddittorio, in quanto nuove, vanno dichiarate inammissibili anche di ufficio** (*ex multis* Cass., sez. II, 23.09.2011, n.19487; Cass., sez. III, 30.03.2010, n.7624; Cass., sez. III, 5.6.2007, n.13086).

**Legittimato passivo** nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo **è esclusivamente il beneficiario dell'ingiunzione**.

Nell'ipotesi in cui la citazione in opposizione a decreto ingiuntivo sia proposta e venga notificata nei confronti di un soggetto diverso da quello a favore del quale il decreto ingiuntivo sia stato pronunciato, si determina la nullità della

citazione, visto il requisito di cui al n. 2 dell'art. 163 c.p.c. ed il primo inciso del comma 1 dell'art. 645 c.p.c. (che indica il ricorrente per decreto ingiuntivo come destinatario della citazione). La nullità della citazione, tuttavia, può essere sanata dalla costituzione in giudizio del soggetto **legittimato**, cioè del ricorrente per ingiunzione. Specificatamente, tale sanatoria opera con efficacia "ex tunc" in applicazione dell'art. 164, comma 3, c.p.c., nel testo novellato dall'art. 9 l. 26 novembre 1990 n. 353 (quindi, per i giudizi iniziati dopo il 30 aprile 1995).

#### CASO 4. – SANATORIA DELLA NULLITÀ DELL'ATTO DI CITAZIONE IN OPPOSIZIONE NOTIFICATO A SOGGETTO DIVERSO DA QUELLO IN FAVORE DEL QUALE È STATO EMESSO IL DECRETO

**Fatti:** Con ricorso per decreto ingiuntivo il sig. Tizio, titolare della ditta omonima, chiedeva l'emissione di un decreto ingiuntivo di pagamento, nei confronti del sig. Caio. Avverso il decreto notificato, proponeva opposizione il sig. Caio, nei confronti di Tizio, titolare della società Tizio s.a.s., mediante citazione a tale società.

**Domande delle parti:** Con comparsa di risposta si costituiva ritualmente il sig. Tizio "legale rappresentante della ditta omonima" eccependo in primo luogo l'inammissibilità dell'opposizione avverso il d.i. da essa ottenuto, perché l'opposizione era stata proposta nei riguardi della s.a.s. e cioè di un soggetto non legittimato in alcun modo.

**Particolarità del caso:** La costituzione in giudizio del sig. Tizio, unico soggetto legittimato, sana la citazione in opposizione a decreto ingiuntivo che risulti nulla perché notificata nei confronti di un soggetto diverso da quello a favore del quale il decreto ingiuntivo stesso sia stato notificato.

In particolare, se l'emissione di decreto ingiuntivo viene chiesta dall'organo di una persona giuridica a ciò espressamente legittimato, la **legittimazione dello stesso organo sussiste anche nel giudizio di opposizione** e con riguardo alla notificazione dell'atto di citazione che l'introduce, ciò in quanto l'opposizione a decreto ingiuntivo costituisce la prosecuzione del giudizio già pendente ed iniziato con il ricorso del creditore (Cass., sez. I, 11.2.1995, n. 1552).

Se il decreto ingiuntivo è reso nei confronti di un soggetto, quale erede del debitore o rappresentante dell'eredità, questi è legittimato a proporre opposizione per far valere la veste di chiamato non accettante e non possessore di beni ereditari e, quindi, la carenza di legittimazione passiva.

In caso di decreto ingiuntivo emesso nei confronti di più debitori uniti da vincolo di solidarietà questi possono impugnare il decreto con un unico atto, qualora solo uno dei debitori proponga opposizione, non configurandosi un ipotesi di litisconsorzio necessario è escluso che il giudice debba integrare il contraddittorio.

Come già anticipato, l'opposto, in quanto attore in senso sostanziale, non è legittimato a proporre domanda riconvenzionale se non nei casi di *reconventio reconventionis* ossia di domanda riconvenzionale giustificata dalla riconvenzionale dell'opponente, che pone parte opposta a sua volta nella posizione processuale di convenuto, cui non può essere negato il diritto di difesa, rispetto alla nuova o più ampia pretesa della controparte (Cass., sez. III, 4.10.2013, n. 22754).

#### 4. COMPETENZA

Ai sensi dell'art. 645 c.p.c. l'opposizione si propone davanti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto.

Dottrina e giurisprudenza sono ormai concordi nel ritenere che, così disponendo, il legislatore ha stabilito per il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo una **competenza funzionale** e inderogabile. È, infatti, orientamento, ormai consolidato della Suprema Corte di Cassazione – confermato da ben tre pronunce a Sezioni Unite, giustificate da qualche isolata pronuncia difforme – che la competenza per l'opposizione a decreto ingiuntivo, attribuita dall'art. 645 c.p.c., all'ufficio giudiziario cui appartiene il giudice che ha emesso il decreto, ha carattere funzionale ed inderogabile, stante l'assimilabilità del giudizio di opposizione a quello di impugnazione, sicché essa non può subire modificazioni neppure per una situazione di continenza, litispendenza o connessione (*ex plurimis*: Cass., SS.UU., 18.7.2001, n. 9769; Cass., SS.UU., 8.3.1996, n. 1835; Cass., SS.UU., 8.10.1992, n. 10985) anche impropria (Cass., sez. II, 21.6.1996, n. 5737).

Segnatamente, la questione sottoposta alle Sezioni Unite del Supremo Collegio verteva sullo stabilire se, proposta l'opposizione avverso un decreto ingiuntivo emesso dal giudice di pace, con contestuale proposizione da parte dell'opponente di una domanda riconvenzionale, il cui valore eccedeva la competenza del giudice dell'opposizione, quest'ultimo doveva rimettere al giudice superiore l'intero giudizio o se, invece, doveva limitarsi a rimettere al giudice superiore la cognizione della domanda riconvenzionale, trattenendo presso di sé la causa di opposizione a decreto ingiuntivo, adottando rispetto a questa un provvedimento di sospensione del giudizio, ove ne ricorrevano le condizioni, o proseguendo nella trattazione della causa di opposizione.

Le Sezioni Unite, intervenute una prima volta, per comporre un contrasto di giurisprudenza verificatosi nell'ambito delle sezioni semplici, con le sentenze del 8 ottobre 1992 nn. 10984 e 10985, hanno affermato il principio secondo cui l'opposizione a decreto ingiuntivo, che è disciplinata come procedimento d'impugnazione davanti allo stesso giudice che ha emesso il provvedimento, è devoluta alla cognizione di questi in via funzionale ed **inderogabile**, con la conseguenza che tale competenza non può subire eccezione per ragioni

di connessione, e che, quindi, il giudice dell'opposizione, ove l'opponente formuli domanda riconvenzionale eccedente la propria competenza per valore, deve separare le due cause, trattenendo quella d'opposizione e rimettendo l'altra al giudice superiore, salvo sospendere la prima, in attesa della definizione della seconda, ai sensi dell'art. 295 c.p.c. e nel concorso dei relativi presupposti.

A seguito del motivato dissenso, espresso dalla sentenza della Cassazione del 11 aprile 1993 n. 6531, alla soluzione prospettata dalle Sezioni Unite, la Suprema Corte è intervenuta nuovamente, sempre a Sezioni Unite, con sentenza del 8 marzo 1996 n. 1835, riconfermando il precedente orientamento. Il problema che restava da affrontare era quello di stabilire se le conclusioni del Supremo Collegio fossero superate dalle modifiche processuali apportate con la Legge 26 novembre n. 353 del 1990, modificativa dell'art. 38 c.p.c. con la Legge 21 novembre 1991 n. 374, istitutiva del giudice di pace e con il D. Lgs. n. 51 del 1998, istitutivo del giudice unico di primo grado. Sul punto, con pronuncia a Sezioni Unite del 18 luglio 2001 n. 9769, la Corte ha chiarito, definitivamente, che «l'eliminazione della regola della rilevabilità d'ufficio delle incompetenze c.d. forti in ogni stato e grado e la soppressione della distinzione tra competenze forti e deboli non determina ricadute sulla disciplina delle modificazioni della competenza per connessione e ciò non già perché – come pure è stato ritenuto da parte della dottrina – l'incompetenza funzionale continuerebbe ad essere rilevabile in ogni stato e grado di giudizio, ma perché una cosa è la limitazione della rilevabilità d'ufficio, nei ristretti limiti temporali fissati dal novellato art. 38, comma 1, c.p.c., ed altra è la devoluzione della causa di opposizione a decreto ingiuntivo al diverso giudice competente per valore a conoscere della domanda riconvenzionale connessa e proposta innanzi al primo giudice o la devoluzione a quest'ultimo non solo del giudizio di opposizione, ma anche della causa riconvenzionale eccedente la competenza per valore del giudice di pace, come prospettato dalla più volte richiamata Cass. SS.UU. n. 1835 del 1996. In altre parole, la limitata rilevabilità dell'incompetenza funzionale o di quella per valore può determinare – ove non eccepita o rilevata tempestivamente – la devoluzione delle due controversie o al giudice superiore o allo stesso giudice dell'opposizione, ma ciò, ripetesì, non perché, sulla base della normativa novellata, sia venuta meno la competenza funzionale del giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo, in presenza di connessione con altra causa eccedente la competenza per valore di quest'ultimo, o perché la competenza funzionale del giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo cede ed è attratta nella competenza per valore del giudice della causa connessa, ma perché, in concreto, tutte le parti del giudizio, a ciò legittimate, non hanno sollevato tempestivamente le relative eccezioni. Né un mutamento nell'operata ricostruzione può trarsi dai commi aggiunti all'art. 40 c.p.c. dalla Legge 21 novembre 1991 n. 374, istitutiva del giudice di pace, che prevedono la possibilità

di proposizione al tribunale di cause di competenza del giudice di pace ove connesse per i motivi di cui agli art. 31, 32, 34, 35 e 36 c.p.c. con altra causa di competenza del tribunale, perché siano decise nello stesso processo (comma 6) e l'obbligo del giudice di pace, se le cause connesse sono proposte davanti a quest'ultimo e al tribunale, di pronunciare, anche d'ufficio, la connessione a favore del tribunale (comma 7). [...] Nè diverse conclusioni possono raggiungersi sulla base del D. Lgs. n. 51 del 1998, istitutivo del giudice unico di primo grado, che è formalmente intervenuto soltanto su due delle norme sulle modificazioni della competenza per ragioni di connessione (e precisamente sull'art. 31 – il cui secondo comma è stato soppresso dall'art. 53 del D. Lgs. – e sull'art. 32 c.p.c. – il cui testo è stato modificato dall'art. 54 del D. Lgs.) senza in alcun modo incidere sulla questione in esame. Concludendo, si deve ritenere – in conformità del resto con la costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*: Cass., 11 febbraio 1999, n. 1168; Cass., 12 marzo 1999, n. 2215; Cass., 9 aprile 1999, n. 3475; Cass., 13 luglio 1999, n. 7418; Cass., 27 novembre 1999, n. 13281; Cass., 18 febbraio 2000, n. 1828 e successive conformi) – che malgrado la sostituzione dell'art. 38 c.p.c., operata dall'art. 4 della Legge 26 novembre 1990 n. 353, i commi aggiunti all'art. 40 c.p.c. dalla Legge 21 novembre 1991 n. 374 e le modifiche apportate agli art. 31 e 32 c.p.c. dal D. Lgs. 19 febbraio 1998 n. 51, **la competenza per l'opposizione a decreto ingiuntivo** attribuita dall'art. 645 c.p.c. all'ufficio giudiziario cui appartiene il giudice che ha emesso il decreto, ha carattere funzionale ed inderogabile stante l'assimilabilità del giudizio di opposizione a quello di impugnazione, sicché non può subire modificazioni neppure per una situazione di connessione quale quella derivante dalla proposizione, ad opera dell'opponente, di una domanda riconvenzionale eccedente i limiti di valore del giudice adito, senza che incida su tali conclusioni l'eliminazione della regola della rilevabilità d'ufficio delle incompetenze c.d. forti in ogni stato e grado, con la conseguenza che in una siffatta ipotesi tale giudice deve separare le cause, trattenere quella di opposizione e rimettere l'altra al giudice superiore e che, in difetto, il giudice superiore cui sia stata eventualmente rimessa l'intera causa, può richiedere, nei limiti temporali fissati dall'art. 38 c.p.c., il regolamento di competenza *ex art. 45 c.p.c.*».

Dal carattere inderogabile e funzionale della competenza del giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo, non modificabile neanche per una situazione di continenza, litispendenza o connessione, consegue che:

- i) se l'opponente propone la domanda di opposizione innanzi ad un giudice diverso da quello che ha emesso il provvedimento monitorio, il giudice può rilevare il vizio anche d'ufficio entro la prima udienza di trattazione e rimettere le parti innanzi al giudice competente (*traslatio iudicii*);
- ii) qualora nel corso del giudizio di opposizione sia stata formulata una domanda nei confronti di un'amministrazione dello Stato,



domanda appartenente, ai sensi dell'art. 25 c.p.c., alla competenza territoriale **inderogabile** di altro giudice, quello dell'opposizione deve disporre la separazione delle cause, trattenendo il procedimento di opposizione e rimettendo quella domanda al giudice territorialmente competente, salva la successiva applicazione, da parte di quest'ultimo, dei principi in materia di sospensione dei processi (Cass., sez. III, 7.12.2000, n. 15528; Cass., sez. II, 26.4.1993, n. 4897);

- iii) qualora nel giudizio di opposizione sia proposta domanda riconvenzionale rientrante nella competenza di altro giudice superiore, il giudice dell'opposizione non può rimettere tutta la causa al detto giudice superiore, al fine di realizzare il "*simultaneus processus*", ma deve rimettere soltanto la causa relativa alla domanda riconvenzionale trattenendo quella concernente l'opposizione al decreto ingiuntivo, salvo sospendere il giudizio di opposizione, in attesa della definizione del giudizio rimesso al giudice superiore, qualora ne ricorrano i presupposti (*ex multis*: Cass., sez. VI, 7.12.2012, n. 22276.; Cass., sez. III, 21.11.2006, n. 24743; Cass., sez. II, 2.2.2004, n. 1812; Cass., sez. II, 12.2.2002, n. 2011; Cass., sez. II, 14.2.2000, n. 1625; Cass., sez. II, 26.11.1999, n. 13204). Se al giudice superiore venga, in difetto, rimessa l'intera causa, può richiedere, nei limiti temporali fissati dall'art. 38 c.p.c., il regolamento di competenza ex art. 45 c.p.c. (Cass., sez. III, 20.9.2008, n. 20324; Cass., sez. III, 20.9.2006, n. 20324; Cass., sez. II, 18.2.2002, n. 1828). Si evidenzia, però, che il principio relativo all'inderogabilità e all'immodificabilità, anche per ragioni di litispendenza, continenza o connessione, della competenza funzionale – per l'opposizione – del giudice che ha emesso il provvedimento non è applicabile nel caso in cui nel giudizio di opposizione sia proposta dall'opponente domanda riconvenzionale relativa ad un rapporto giuridico diverso da quello cui si riferisce il procedimento monitorio e sia eccepita la litispendenza in relazione a tale domanda (Cass., sez. II, 22.4.2008, n. 10384 in *Giust. Civ.*, Mass. 2008, 4, 609).
- iv) qualora ad essere incompetente sia il giudice che ha reso il decreto ingiuntivo il giudice investito dell'opposizione, accertata l'incompetenza del proprio ufficio ad emettere il decreto ingiuntivo, non dovrà rimettere la causa al giudice competente, ma dichiarare la nullità del provvedimento monitorio, fissando un termine perentorio entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al primo giudice, onde consentire la *translatio iudicii* dal giudice incompetente a quello competente; tale pronuncia costituisce esercizio, e non diniego, della competenza funzionale e **inderogabile** del giudice dell'opposizione (Cass., sez. III, 11.7.2006, n. 15720; Cass. sez. III, 30.11.2005, n. 26076; Cass., sez. II, 21.1.2003, n. 861).

## CASO 5. – INCOMPETENZA DEL GIUDICE CHE HA EMESSO IL DECRETO

**Fatti:** La società Alfa conveniva la società Beta innanzi al Tribunale per ottenere la condanna della stessa al risarcimento danni. La società convenuta resisteva e in pendenza del giudizio risarcitorio chiedeva e otteneva dal Tribunale ingiunzione di pagamento nei confronti della società Alfa.

**Domande delle parti:** La società ingiunta si opponeva ed eccepiva la continenza di causa, per cui il Tribunale, non avrebbe dovuto sospendere la causa ex artt. 295 c.p.c., perché ritenuta pregiudiziale la questione, ma avrebbe dovuto dichiarare la propria incompetenza e la competenza del giudice adito preventivamente, annullando il decreto ingiuntivo.

**Particolarità del caso:** accertata la sussistenza della situazione di continenza il giudice dell'opposizione, nell'esercizio della sua competenza funzionale e inderogabile, deve dichiarare l'incompetenza del giudice che ha emesso il decreto e di riflesso la nullità dello stesso, fissando termine perentorio entro il quale le parti devono riassumere la causa innanzi al giudice preventivamente adito in sede di cognizione ordinaria.

In particolare, la Suprema Corte chiarisce che **la sentenza con cui in sede di opposizione a decreto ingiuntivo si dichiara l'incompetenza del giudice** che ha emesso il decreto non comporta la declinatoria della competenza funzionale a decidere sull'opposizione, ma **contiene, anche se implicitamente, la declaratoria di invalidità del decreto ingiuntivo**, in quanto tale declaratoria è conseguenza necessaria e inscindibile dalla pronuncia di incompetenza del giudice che lo ha emesso; di conseguenza ciò che trasmigra al giudice *ad quem* non è propriamente la causa di opposizione, ma una causa che si svolge secondo il rito ordinario, sulla base della previsione dell'art. 645 c.p.c. Pertanto, la riassunzione tempestiva della causa davanti al giudice dichiarato competente non consente a quest'ultimo di richiedere d'ufficio, a norma dell'art. 45 c.p.c., il regolamento di competenza **inderogabile** di cui all'art. 28 c.p.c. (Cass., sez. III, 11.6.2006, n. 15694). La mancata tempestiva riassunzione della causa determina, invece, l'estinzione del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, con conseguente definitiva efficacia esecutiva di quest'ultimo, soltanto se la pronuncia con cui il giudice dell'opposizione dichiara la propria incompetenza non contenga (o anzi escluda) una contestuale pronuncia (sia pure implicita) di revoca o di nullità del decreto opposto (Cass., sez. II, 9.11.2004, n. 21297 in *Giust. civ. mass.* 2004, 11).

Si ricorda che, ai sensi del secondo comma dell'art. 14, D.Lgs 1.9.2011 n. 150, a decorrere dal 6.10.2011, l'opposizione proposta avverso il decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali è competente l'ufficio giudiziario di merito adito per il

processo nel quale l'avvocato ha prestato la propria opera. La Suprema Corte di Cassazione, nella pronuncia del 12.3.2014 n. 5703, ha specificato che la competenza dell'ufficio giudiziario di merito adito per il processo nel quale l'avvocato ha prestato la propria opera, sancita dal D.Lgs. 1 settembre 2011, n. 150, art. 14, comma 2, è destinata inesorabilmente a cedere di fronte a quella del foro del consumatore, la cui specialità prevale sulla specialità della disposizione *de qua*.

## 5. INTRODUZIONE DEL GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO: ATTO DI CITAZIONE

L'**opposizione si propone con atto di citazione** notificato al ricorrente nei luoghi di cui all'articolo 638 c.p.c.

Preliminarmente, si evidenzia che nell'introdurre il giudizio di opposizione ciascuna delle parti assume la propria naturale posizione sostanziale, che avrebbe avuto se il decreto non fosse stato pronunciato, nel senso che la qualità di attore spetta al creditore che ha chiesto il decreto ingiuntivo (convenuto, in senso formale, nel giudizio di opposizione) e quella di convenuto al debitore opponente (attore, in senso formale, nel giudizio di opposizione). Da ciò consegue che l'onere della prova dei fatti costitutivi del credito incombe sul creditore, che ha richiesto il decreto ingiuntivo, mentre quello di provare i fatti estintivi, modificativi ed impeditivi spetta al debitore, che ha proposto l'opposizione.

L'opponente, quindi, assume formalmente la posizione di attore, ma sostanzialmente è convenuto, per cui l'atto di opposizione, che rappresenta la prima difesa del soggetto ingiunto contro l'azione di condanna, pur consistendo in un atto di citazione, avrà il contenuto di una comparsa di risposta.

Sul punto, la Suprema Corte di Cassazione, si è espressa nel senso che essendo pacifico, sia per la giurisprudenza sia per la dottrina, che **l'opposizione avverso il decreto ingiuntivo non costituisce azione d'impugnazione della validità del decreto stesso, ma introduce un ordinario giudizio di cognizione diretto ad accertare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'ingiungente** opposto (che assume la posizione sostanziale di attore) e delle eccezioni e delle difese fatte valere dall'opponente (che assume la posizione sostanziale di convenuto) (cfr. tra le altre Cass. n. 6528/00 e Cass. n. 7545/03); **l'atto di opposizione deve avere tutti i requisiti formali previsti dagli artt. 163 e 163 bis c.p.c., ma non quelli concernenti il contenuto** (e cioè, in concreto non quelli previsti dall'art. 163 c.p.c., comma 3, punto 4). Infatti, **l'atto di opposizione**, se si prescinde da tali requisiti formali, **è equiparabile** (proprio in quanto trattasi

della prima difesa dell'asserito debitore e cioè di colui contro cui viene esercitata l'azione di condanna) **ad una comparsa di risposta**; e cioè ad un atto non destinato a includere necessariamente una domanda giudiziale (il cui inserimento – in via riconvenzionale – costituisce infatti una mera eventualità); ed il cui contenuto (qualora detta domanda riconvenzionale non venga proposta) è, invece, costituito solo da "...tutte le... difese" di detto asserito debitore nonché dalle eventuali "...eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio..." e dall'eventuale chiamata di un terzo in causa (v. l'art. 167 c.p.c.; detto contenuto – è opportuno ribadirlo – sostituisce quello previsto dal sopra citato art. 163 c.p.c., comma 3, punto 4) (Cass., sez. III, 20.10.2006, n. 22528).

L'opponente dovrà, quindi, esplicitare tutte le proprie difese contro la domanda oggetto del ricorso per ingiunzione e a pena di decadenza dovrà proporre le proprie domande riconvenzionali, chiamare un terzo in causa e proporre le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio.

Si ricorda, che prima della modifica introdotta dalla L. 29.11.2011, n. 218, il secondo comma dell'art. 645 c.p.c. prevedeva che i termini di comparizione, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, fossero ridotti alla metà. Per i giudizi pendenti, alla data di entrata in vigore della modifica apportata all'art. 645 c.p.c., la stessa Legge ha statuito che la riduzione del termine di costituzione dell'attore, ex art. 165, comma 1, nell'opposizione a decreto ingiuntivo, andasse interpretata nel senso della sua applicabilità, solo se l'opponente avesse assegnato all'opposto un termine di comparizione inferiore a quello previsto dal comma 1 dell'art. 163 *bis*.

Recentemente, anche l'art. 645 c.p.c. è stato interessato da una modifica - introdotta dall'art. 78, co. 1, lett. a), D.L. 21.06.2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla L. 9.8.2013, n. 98 – che inserendo un ultimo periodo nel secondo comma dell'articolo *de quo*, ha previsto che nei casi di anticipazione dell'udienza di comparizione delle parti, rispetto alla data fissata dall'attore, ex art. 163 *bis*, l'udienza stessa deve essere fissata non oltre trenta giorni dalla scadenza del termine minimo a comparire. La nuova disposizione, ai sensi del secondo comma dell'art. 78 del D.L. n. 69/2013, si applica ai procedimenti instaurati dopo l'entrata in vigore del decreto Legge, ossia ai procedimenti nei quali la notifica del decreto ingiuntivo sia intervenuta successivamente al 22.6.2013.

Il procedimento di opposizione si svolge secondo le norme del procedimento ordinario davanti al giudice adito (art. 645 c.p.c.). L'opposizione proposta a norma dell'articolo 645 del codice di procedura civile contro il decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali si svolge secondo il rito sommario di cognizione (art. 14, D.Lgs. 1.9.2011, n. 150)

## 6. TERMINI PER L'OPPOSIZIONE E PER LA COSTITUZIONE

L'opposizione deve essere proposta **perentoriamente**, ai sensi dell'art. 641 c.p.c., entro **quaranta giorni** dalla notifica del decreto ingiuntivo.

Qualora concorrano giusti motivi il termine *de quo* può essere ridotto dal giudice sino a dieci giorni oppure aumentato sino a sessanta giorni. In particolare, se l'intimato risiede in uno degli altri Stati dell'Unione europea, il termine è di cinquanta giorni e può essere ridotto fino a venti giorni. Se l'intimato risiede in altri Stati, il termine è di sessanta giorni e, comunque, non può essere inferiore a trenta né superiore a centoventi.

Non si è espressa in modo uniforme la giurisprudenza di legittimità in ordine all'obbligo di motivazione dell'esercizio del potere, attribuito al giudice dall'art. 641, comma 2, c.p.c., di ridurre o aumentare il termine entro il quale il debitore può proporre opposizione al decreto ingiuntivo. La Corte di Cassazione, infatti, mentre nella sentenza n. 18744 del 9.12.2003, si è pronunciata nel senso che deve escludersi che il giudice adito in tanto possa avvalersi della facoltà ridurre o aumentare i termini per l'opposizione in quanto vi sia espressa richiesta del creditore istante e che lo stesso debba motivare il provvedimento adottato. In un successivo arresto giurisprudenziale evidenziava che, come già espresso nella precedente pronuncia n. 8334 del 26.5.2003, il potere attribuito al giudice dall'art. 641, comma 2, c.p.c., di ridurre o aumentare il termine entro il quale il debitore può proporre opposizione al decreto ingiuntivo, qualora concorrano giusti motivi, non si sottrae all'obbligo di motivazione imposto, dall'art. 641, comma 1, c.p.c., che richiede un "decreto motivato", per l'emissione del provvedimento di ingiunzione se ricorrono le condizioni previste dall'art. 633 c.p.c. Tale obbligo di motivazione, come non impone al giudice l'esplicazione delle ragioni che hanno determinato l'accoglimento del ricorso, venendo di regola soddisfatto con rinvio ai motivi addotti dal ricorrente, che vengono portati a conoscenza del debitore ingiunto con la notifica dell'atto di ingiunzione, integrando "*per relationem*" il decreto stesso, così, per i motivi che consentono la modifica della durata del termine, ed anche le ragioni che li caratterizzano come "giusti", comporta che risultino enunciati nel provvedimento, quantomeno con rinvio, ancorché implicito, alle condizioni che ne giustificano la sussistenza, le quali devono essere specificamente rappresentate dal creditore nel testo del ricorso, sì che possa ritenersi che il giudice le abbia lette, vagliate e, quindi, accolte. La modifica del detto termine, infatti, costituente eccezione alla regola ordinaria che lo fissa in quaranta giorni, siccome destinata ad incidere, in ragione della sua perentorietà, sul diritto di difesa del debitore ingiunto, in tanto può essere disposta in quanto questi possa percepire l'esistenza dei giusti motivi che deviano in concreto il momento introduttivo del giudizio di cognizione dal suo modello astratto (Cass., sez. trib., 20.8.2004, n. 16455).

Il termine **decorre** dalla notificazione del ricorso per ingiunzione e del pedissequo decreto ed è soggetto alla sospensione feriale, ai sensi della Legge 7.10.1969, n. 742 (Cass., sez. I, 4.6.1997, n. 4587), fatta eccezione per i decreti ingiuntivi riguardanti crediti di lavoro.

Proprio perché il termine è perentorio, **l'atto di opposizione tardiva deve essere dichiarato inammissibile** (Cass., sez. III, 12.7.2006, n. 15763) qualora non ricorrano al contempo le condizioni per la proposizione di un' opposizione tardiva ai sensi dell'art. 650 c.p.c.

### CASO 6. – OPPOSIZIONE PROPOSTA OLTRE IL TERMINE PERENTORIO

**Fatti:** Il decreto ingiuntivo n. \*\*\*, emesso dal Tribunale di \*\*\*, in data 01/06/2012, è stato notificato all'opponente a mezzo servizio postale in data 02/07/2012, con deposito del plico ex art. 8, comma 2, L. 890/1982 presso l'Ufficio postale per temporanea assenza del destinatario in data 05/07/2012, immissione in cassetta dell'avviso del tentativo di notifica e dell'intervenuto deposito del plico in data 06/07/2012 e restituzione della raccomandata per compiuta giacenza al mittente in data 17/07/2012. La notificazione dell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo aveva luogo il 12/10/2012.

**Domande delle parti:** la parte opposta chiedeva la dichiarazione di inammissibilità dell'opposizione, in quanto proposta oltre il termine perentorio dei quaranta giorni

**Particolarità del caso:** Ai sensi del combinato disposto dell'art. 8 L. 890/1982 commi 2 e 4, nel testo sostituito dall'art. 2 D.L. 35/2005, convertito in Legge n. 80/2005, la notificazione a mezzo posta si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla spedizione della lettera raccomandata dell'avviso di tentata notifica del plico e di deposito presso l'ufficio postale, che nel caso di specie risulta aver avuto luogo il 06/07/2012, con conseguente perfezionamento della notificazione, per compiuta giacenza, il 16/07/2012. Calcolando, dunque, quaranta giorni per la notificazione a partire dal 16/07/2012, tenuto conto della sospensione feriale dei termini processuali, ne consegue che la notificazione dell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo avrebbe dovuto essere eseguita entro il 10/10/2012, mentre viceversa era stata eseguita il 12/10/2012, quindi, tardivamente rispetto al termine di quaranta giorni, previsto a pena di inammissibilità.

La giurisprudenza di merito, richiamando l'ordinanza della Suprema Corte di Cassazione n. 16658/2010, ha anche precisato che ai sensi dell'art. 155, comma 5, c.p.c., così come modificato dalla L. n. 263 del 2005 in vigore dal 1 marzo 2006, la proroga prevista dall'art. 155 comma 4 c.p.c. per i termini che scadono nel giorno festivo si estende anche a quelli relativi agli atti processuali svolti fuori dall'udienza, che scadono nella giornata del sabato. Di conseguenza, l'opposizione deve ritenersi tempestivamente proposta nel termine di quaranta giorni dalla notifica del decreto ingiuntivo, previsto dall'art. 641 c.p.c., qualora il quarantesimo giorno dalla notifica del decreto

ingiuntivo scada il sabato e l'opposizione sia proposta con notifica il primo giorno seguente non festivo (Trib. Bari, sez. II, 14.03.2011, n. 964).

Inoltre, successivamente alla pronuncia della Corte Costituzionale del 26.11.2002, n. 477, che ha affermato il principio della scissione tra il momento di perfezionamento della notificazione per il notificante e per il destinatario della stessa, la giurisprudenza ha sostenuto **che per il notificante la notificazione si perfeziona al momento della consegna dell'atto all'Ufficiale Giudiziario, che, se tempestiva, esclude la decadenza collegata all'inosservanza del termine perentorio**. In particolare, nel caso di notifica consegnata tempestivamente all'Ufficiale Giudiziario, e di mancato completamento della procedura di notificazione nella fase sottratta al potere d'impulso della parte, quest'ultima ha il potere di rinnovare la notificazione con le forme e nel termine dell'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. In questo senso si sono, infatti, espresse le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che hanno spiegato che «le garanzie di conoscibilità dell'atto da parte del destinatario della notificazione debbono coordinarsi con l'interesse del notificante a non vedersi addebitare l'esito intempestivo del procedimento notificatorio per la parte sottratta alla sua disponibilità[...]risulta così ormai presente nell'ordinamento processuale civile, tra le norme generali sulle notificazioni degli atti, il principio secondo il quale – relativamente alla funzione che sul piano processuale, cioè come atto della sequenza del processo, la notificazione è destinata a svolgere per il notificante – il momento in cui la notifica si deve considerare perfezionata per il medesimo deve distinguersi da quello in cui essa si perfeziona per il destinatario. Con la conseguenza, che, alla luce di tale principio, le norme in tema di notificazioni di atti processuali vanno interpretate, senza necessità di ulteriori interventi da parte del giudice delle leggi, nel senso (costituzionalmente, appunto, adeguato) che la notificazione si perfeziona nei confronti del notificante al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario. E con l'ulteriore corollario che, ove tempestiva, quella consegna evita appunto alla parte la decadenza correlata alla inosservanza del termine perentorio entro il quale la notifica va effettuata. **E ciò sia pur come effetto provvisorio e anticipato a vantaggio del notificante, ma che si consolida comunque col perfezionamento del procedimento notificatorio nei confronti del destinatario; per il quale, a tal fine, rileva la data, invece, in cui l'atto è da lui ricevuto o perviene nella sua sfera di conoscibilità**». Pertanto, nel caso di non tempestivo o mancato completamento del procedimento notificatorio, in un momento successivo alla consegna dell'atto all'Ufficiale giudiziario, per la fase sottratta al potere d'impulso dell'opponente, la soluzione costituzionalmente orientata prospettata dalla Corte di Cassazione e nel senso che «poichè è solo con la rinnovazione della notifica che, in questo caso, si realizza il contemperamento

degli interessi in gioco (entrambi presidiati dalla garanzia della difesa): quello, cioè, del notificante di non vedersi addebitare il mancato esito della procedura notificatoria per la parte sottratta al suo potere di impulso e quello, del destinatario dell'atto, di essere posto in condizione di riceverlo ed approntare – nel pertinente termine (per lui decorrente da tale ricezione) – le proprie difese. Occorre allora reperire nell'ordinamento il meccanismo idoneo ad attuare una siffatta rinnovazione della notifica, che permetta appunto alla parte di superare l'ostacolo che, non per sua colpa si è frapposto all'esercizio del suo potere. E che ciò, per altro, consenta non senza limiti di tempo, ma entro un circoscritto e predefinito arco temporale, quale coesistente ad un processo che si svolge per fasi successive e logicamente coordinate, venendo altrimenti riconosciuto a quella parte una protezione del suo diritto di difendersi esorbitante rispetto alla ragione che la giustifica. L'ordinamento conosce due tipologie di moduli procedimentali all'uopo utilizzabili, rispettivamente attivabili su autorizzazione del giudice in accoglimento di previa istanza della parte (secondo lo schema della rimessione in termini di cui all'art. 184 *bis* c.c., che rinvia, a sua volta, all'art. 294 c.p.c.) o direttamente dalla parte, con atto soggetto al successivo controllo del giudice quanto all'effettiva sussistenza delle ragioni che hanno impedito l'esercizio in modo tempestivo dell'attività altrimenti preclusa, secondo lo schema, appunto, dell'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. La scelta tra tali meccanismi non può ovviamente essere operata a discrezione dell'interprete, ma deve avvenire in base ad un criterio di autocollegamento. Nel senso che è dallo stesso sistema, o subsistema, del quale fa parte il procedimento del cui incolpevole mancato completamento si tratta che deve provenire l'indicazione del modulo procedimentale per la sua rinnovazione. Per cui è conseguente che, nell'ipotesi in esame, sia proprio il meccanismo della opposizione tardiva (qui operante anche indipendentemente dai presupposti del caso fortuito e della forza maggiore) quello deputato a consentire all'ingiunto – entro il limite temporale di cui all'ultimo comma del citato art. 650 c.p.c. ("L'opposizione non è più ammessa decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione") – la rinnovazione della notifica della opposizione, precedentemente mancata per causa, comunque, a lui non addebitata. Soluzione questa "costituzionalmente imposta" (argomentando la Corte Cost. n. 350 del 2004) anche in ragione del fatto che, altrimenti, l'inutile decorso del termine perentorio per l'opposizione, derivante da causa non imputabile alla parte onerata, determinerebbe per l'ingiunto, con la consolidazione del titolo esecutivo, l'impossibilità di agire e difendersi in giudizio per la tutela del suo diritto (cfr. anche Corte cost. 1976 n. 120). Va conclusivamente quindi affermato il principio per cui, nella notifica della opposizione a decreto ingiuntivo, la tempestiva consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario perfeziona la notifica per l'opponente, evitando al medesimo anche



l'effetto di decadenza, dal rimedio oppositorio, nell'ipotesi di non tempestivo o mancato completamento della procedura notificatoria per la fase sottratta al suo potere d'impulso. Con la conseguenza, in tale ultimo caso, che è in potere della parte di rinnovare la notifica con il modulo, e nel termine, della opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c.» (Cass., SS.UU., 4.5.2006, n.10216).

## CASO 6. – OPPOSIZIONE PROPOSTA OLTRE IL TERMINE PERENTORIO

**Fatti:** Il Giudice pronunciandosi sulla opposizione proposta avverso decreto ingiuntivo ne dichiarava la improcedibilità, in quanto proposta con atto notificato oltre il termine di 40 giorni, di cui all'art. 641 c.p.c., non ritenendo rilevante un precedente tentativo di notifica, non andato a buon fine per causa non imputabile all'opponente, il quale aveva consegnato l'atto in tempo utile all'ufficiale notificante.

**Domande delle parti:** la parte denuncia la violazione dell'art. 650 c.p.c. criticando la pronuncia del giudice, avendo quest'ultimo escluso la ricorrenza dei presupposti di ammissibilità della opposizione tardiva in una fattispecie in cui la mancanza di una tempestiva notifica dell'opposizione non poteva attribuirsi a responsabilità dell'opponente, ma era stata determinata, invece, dalle errate affermazioni date all'Ufficiale Giudiziario da un terzo, il quale aveva riferito – contrariamente al vero – che l'avvocato, presso il quale l'intimante aveva eletto domicilio, "era sloggiato". Per cui, non essendo stata portata a compimento, per tal motivo, la prima notifica, si proponeva una successiva opposizione tardiva, notificata, questa volta, allo stesso opposto e non al procuratore domiciliario.

**Particolarità del caso:** nella notifica della opposizione a decreto ingiuntivo, la tempestiva consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario perfeziona la notifica per l'opponente, evitando l'effetto della decadenza, dal rimedio oppositorio, anche nel caso di non tempestivo o mancato completamento della procedura notificatoria per la fase sottratta al potere d'impulso di parte. Per cui è nei potere della parte di rinnovare la notifica con il modulo, e nel termine, della opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c.

Al precipuo fine di mettere in condizione il giudice di verificare la tempestività dell'opposizione, l'opponente ha l'onere di produrre la copia notificata del decreto ingiuntivo opposto. Secondo l'insegnamento della Corte di Cassazione, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo la produzione della copia notificata di tale provvedimento non è richiesta a pena di improcedibilità dell'opposizione, non essendo applicabile ad essa, che non è mezzo d'impugnazione, la disciplina propria di quest'ultima. Tuttavia, la mancata produzione di detto documento può spiegare rilievo ai fini della declaratoria d'inammissibilità dell'opposizione, per inosservanza del termine di decadenza fissato dall'art. 641 c.p.c. sotto il profilo dell'inottemperanza

da parte dell'opponente dell'onere di fornire la prova del rispetto di detto termine, sempre che la prova stessa non sia evincibile dai documenti prodotti dalla controparte e comunque acquisiti al processo anche in sede di appello (*ex multis* si veda: Cass., sez. III, 22.10.2013, n. 23923; Cass., sez. I, 1.10.2012, n. 16673; Cass., sez. I, 15.7.2009, n.16540; Cass., sez. I, 5.7.2002, n. 9810; Cass., sez. II, 16.2.1993 n. 1920).

**Il termine per la costituzione in giudizio dell'opponente**, con l'entrata in vigore della L. 29.12.2011, n. 218 (il 20.1.2012), è quello previsto dall'art. 165 c.p.c., comma, 1, e decorre dalla data di notificazione dell'atto di citazione in opposizione al creditore opposto, pena l'improcedibilità dell'opposizione. Resta ferma l'applicazione della regola generale di abbreviazione dei termini di cui all'art. 163*bis*, comma 2, c.p.c. Si rammenta che l'art. 1 della L. n. 218 del 2011, oltre a sopprimere dall'art. 645, comma 2, c.p.c. le parole: "ma i termini di comparizione sono ridotti a metà", all'art. 2, ha previsto anche che "Nei procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore della presente Legge, l'art. 165, comma 1, del codice di procedura civile si interpreta nel senso che la riduzione del termine di costituzione dell'attore ivi prevista si applica, nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo, solo se l'opponente abbia assegnato all'opposto un termine di comparizione inferiore a quello di cui all'art. 163*bis*, comma 1, del medesimo codice".

**F005** TRIBUNALE DI .....

**Atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo**

Per: la Società ....., in persona del legale rappresentate p.t., P.I. ...., con sede in ....., alla Via ..... rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce al presente atto dall'Avv. .... C.F. ...., presso il cui studio elettivamente domicilia in .....alla Via....., il quale dichiara che eventuali comunicazioni di Cancelleria devono pervenire al numero di fax ..... o all'indirizzo pec ..... o all'indirizzo e-mail .....

PREMESSO

- in data .....il Tribunale di ..... concludendo il procedimento d'ingiunzione recante R.G. ...., rendeva in favore di ..... il decreto ingiuntivo n. ...., notificato in data ....., in forza del quale si è ingiunto alla Società ....., di pagare in favore del sig. .... la somma di € .... oltre interessi

moratori del ..... dal ..... sino al saldo, e alle spese del procedimento d'ingiunzione;

- che il credito oggetto del decreto ingiuntivo è stato già pagato in data ....., come da ricevuta che si allega;

tutto ciò premesso, la società ....., in persona del legale rapp.te p.t, *ut supra* rappresentata e difesa

**CITA**

La società ....., in persona del legale rappresentante p.t., a comparire innanzi al Tribunale di ....., nell'udienza del ....., ore di rito, innanzi al giudice istruttore che sarà designato, ai sensi dell'art. 168bis c.p.c., con l'invito a costituirsi nel termine di almeno venti giorni prima della suddetta udienza ai sensi e nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c., con l'avvertimento che la costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui agli art. 38 e 167 c.p.c. e che, in difetto di costituzione, si procederà in sua contumacia, affinché l'Onorevole Giudicante

**VOGLIA**

**IN VIA PRINCIPALE**

1. dichiarare la nullità del predetto decreto ingiuntivo e disporre la revoca dello stesso per le ragioni esposte

2. con vittoria delle spese ed onorari del presente giudizio.

Si allegano:

1. originale decreto ingiuntivo n. ....

2. quietanza di pagamento rilasciata in data .....

Si precisa che il valore della presente causa è pari a € .... e che, pertanto, il contributo unificato è pari a Euro .....

....., lì .....

Avv. ....

**F006**

**TRIBUNALE DI .....**

**Atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo  
con istanza di sospensione della provvisoria esecuzione**

Per: la Società ....., in persona del legale rappresentate p.t., P.I. ...., con sede in ..... alla Via ..... rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce al presente atto dall'Avv. .... C.F. ...., presso il cui studio elettivamente domicilia in ..... alla Via ....., il quale dichiara che eventuali comunicazioni di Cancelleria devono pervenire al numero di fax ..... o all'indirizzo pec ..... o all'indirizzo e-mail .....

**PREMESSO**

- in data ..... il Tribunale di ..... concludendo il procedimento d'ingiunzione recante R.G. ...., rendeva in favore di ..... il decreto ingiuntivo n. ...., notificato in data ....., in forza del quale si è ingiunto alla Società ....., di pagare in favore del sig. .... la somma di € ..... oltre interessi moratori del ..... dal ..... sino al saldo, e alle spese del procedimento d'ingiunzione;
  - che ai sensi dell'art. 642 c.p.c. il decreto è stato dichiarato provvisoriamente esecutivo;
  - che il decreto va revocato per i seguenti motivi .....
  - che ricorrono i gravi motivi ex art. 649 c.p.c. affinché sia disposta la sospensione della concessa provvisoria esecuzione, in quanto: .....
- tutto ciò premesso, la società ....., in persona del legale rapp.te p.t. *ut supra* rappresentata e difesa

**CITA**

La società ....., in persona del legale rappresentante p.t., a comparire innanzi al Tribunale di ....., nell'udienza del ....., ore di rito, innanzi al giudice istruttore che sarà designato, ai sensi dell'art. 168*bis* c.p.c., con l'invito a costituirsi nel termine di almeno venti giorni prima della suddetta udienza ai sensi e nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c., con l'avvertimento che la costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui agli art. 38 e 167 c.p.c. e che, in difetto di costituzione, si procederà in sua contumacia, affinché l'Onorevole Giudicante Voglia, *contrariis reiectis*, accogliere, per i motivi suesposti, le seguenti

**CONCLUSIONI**

- 1. In via preliminare** sospendere la provvisoria esecuzione del decreto opposto ex art. 649 c.p.c.;
  - 2. nel merito** dichiarare la nullità del predetto decreto ingiuntivo e disporre la revoca dello stesso per le ragioni esposte  
2.con vittoria delle spese ed onorari del presente giudizio.
- Si producono i seguenti documenti:
1. ....
  2. ....
- Si precisa che il valore della presente causa è pari a € ..... e che, pertanto, il contributo unificato è pari a Euro .....  
....., lì .....

Avv. ....

**7. PROCURA ALLE LITI**

La regolarità della procura conferita al difensore incide sulla validità dell'atto di opposizione e, quindi, sul passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo. Sul

punto, la Suprema Corte ha spiegato che in virtù del principio generale di cui all'art. 156 c.p.c, comma 2, per il quale è nullo ogni atto mancante dei requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo, il difetto di una valida procura rende l'attività processuale "*tamquam non esset*", senza che possa configurarsi alcuna sanatoria per effetto del silenzio della controparte, con riferimento alla opposizione al decreto ingiuntivo, la esistenza di una **valida procura** è presupposto indispensabile per la proposizione della opposizione stessa, con la conseguenza che quest'ultima, se proposta da difensore non munito di procura, non è idonea ad evitare il passaggio in giudicato del decreto (Cass. sez. lav., 12.6.1981, 3830, in *Giust. civ., Mass. 1981, fasc. 6*).

La procura rilasciata sul ricorso per decreto ingiuntivo al difensore, senza alcuna espressa indicazione limitativa, abilita lo stesso non solo alla fase monitoria, ma anche all'eventuale giudizio di opposizione ed anche all'eventuale grado di appello (cfr. Cass. 14 aprile 1987, n. 3710), in quanto la procura mira al conseguimento del provvedimento giurisdizionale favorevole, attributivo alla parte medesima del bene oggetto della controversia. Il conferimento di una procura speciale alle liti mediante la formula "per il presente giudizio" o "per la presente procedura" o formule analoghe deve intendersi riferito a quel giudizio o a quella procedura, articolata nelle sue varie fasi, anche eventuali, ed integra, quindi quella "volontà espressa", che vincendo la presunzione legale in senso contrario (art. 83, ult. c., c.p.c.) consente di ritenere la procura operante anche nelle fasi successive (cfr. Cass. 27.6.1986, n. 4285; Cass. 23.8.1985, n. 4491), salvo che non vi sia espressa volontà di limitare la procura solo a quella fase o grado e salvo che la Legge non richieda un'ulteriore procura speciale (come per il processo di cassazione, art. 365 c.p.c.) (Cass., sez. III, 9.12.2003, n. 18736). In particolare, la procura conferita al difensore per la proposizione del ricorso per decreto ingiuntivo abilita il medesimo a proseguire la sua attività per la realizzazione coattiva del credito e, quindi, a sottoscrivere il precetto ed a rappresentare la parte anche nel conseguente processo esecutivo (*ex multis* si veda: Cass., sez. III, 16.1.2006, n. 711).

Poiché il procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo si propone con atto di citazione – e non con ricorso ove la costituzione della parte coincide istituzionalmente con il deposito del ricorso – trova applicazione la disposizione di cui all'art. 125, comma 2, c.p.c., secondo cui la procura può essere rilasciata successivamente alla notificazione dell'atto, purché anteriormente alla costituzione della parte rappresentata (Cass., sez. II, 30.1.2007, n. 1899). In ogni caso, deve dichiararsi improcedibile l'opposizione a decreto ingiuntivo, nel caso in cui la parte opposta abbia prodotto la copia notificata dell'atto di opposizione – dalla cui relata di notifica emerga che l'opposizione sia stata notificata tempestivamente – ma tale copia notificata manchi della procura "ad litem", e presenti l'indicazione della esistenza del mandato autentico

sull'originale, qualora l'originale dell'opposizione non venga prodotto, entro il termine assegnato, per consentire di verificare l'esistenza di una valida procura "ad litem" (si veda: Trib. di Napoli, sez. II, 15.10.2013).

## **8. NOTIFICA DELL'ATTO DI CITAZIONE IN OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO**

L'art. 645 c.p.c. dispone che l'atto di citazione va notificato al ricorrente nei luoghi di cui all'art. 638 c.p.c. ossia presso il procuratore domiciliatario dell'opposto, così come indicato nel ricorso per ingiunzione di pagamento oppure, qualora il ricorso sia stato proposto dal creditore personalmente, presso la residenza dichiarata o al domicilio eletto nel comune dove ha sede il giudice adito. Nel caso in cui manchi l'indicazione del procuratore o la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio, ai sensi dell'art. 638, comma 2, c.p.c., la notificazione può essere eseguita presso la Cancelleria del giudice che ha reso il decreto oppure, come ha chiarito il Supremo Collegio, l'opponente ha la facoltà di notificare l'opposizione, ai sensi dell'art. 139 c.p.c., nella residenza o nel domicilio reale del creditore (Cass., sez. III, 12.5.2011, n. 10446). Si ribadisce che la facoltà di notificare l'opposizione nella residenza o nel domicilio reale del creditore, ex art. 139 c.p.c., può essere validamente esercitata solo ed esclusivamente nei casi in cui nel ricorso manchi l'indicazione del procuratore ed anche – nei casi in cui è ammessa la costituzione di persona – la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio, configurandosi, nei casi di notifica al domicilio reale, anziché al procuratore domiciliatario, la nullità della stessa suscettibile di rinnovazione ex art. 291 c.p.c. In generale, l'irregolarità della notificazione, relativa al luogo dove la stessa è stata eseguita, determina la nullità della notifica, e non l'inesistenza della stessa, e determina la relativa applicazione dell'art. 291 c.p.c., per cui deve ordinarsi la rinnovazione della notificazione nel termine perentorio fissato dal giudice, fermo restando che la nullità della notifica è sanata, con efficacia *ex tunc*, dalla costituzione o comparizione del creditore.

In particolare, sulla considerazione che il mandato a più procuratori si intende disgiunto, a meno che non sia espressamente manifestato il contrario, nel caso in cui la parte ricorrente si sia costituita nel monitorio a mezzo di due procuratori (con eguali poteri di rappresentanza), la notificazione dell'atto di opposizione può essere fatta all'uno o all'altro dei procuratori, aventi pieni poteri di rappresentanza processuale, anche ai fini della domiciliazione (si veda: Cass., sez. II, 21.6.2013, n.15699).

Come già trattato nel paragrafo precedente, al quale si rinvia, il momento del perfezionamento del procedimento notificatorio è scisso e si verifica per il notificante al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, pur restando fermo che la produzione degli effetti che alla notificazione

stessa sono ricollegati è condizionata al perfezionamento del procedimento notificatorio anche per il destinatario e che, ove a favore o a carico di costui la Legge preveda termini o adempimenti o comunque conseguenze dalla notificazione decorrenti, gli stessi debbano comunque calcolarsi o correlarsi al momento in cui la notifica si perfeziona nei suoi confronti (Corte cost., 23.01.2004, n. 18).

## 9. ESECUTORIETÀ PER MANCATA OPPOSIZIONE O PER MANCATA ATTIVITÀ DELL'OPPOSENTE

L'art. 647 c.p.c. dispone che **il giudice che ha pronunciato il decreto**, su istanza anche verbale del ricorrente, lo dichiara esecutivo se: *i)* non è stata fatta opposizione nel termine perentorio di cui all'art. 641 c.p.c.; *ii)* l'opponente non si è costituito nel giudizio di opposizione. Nel primo caso il giudice deve ordinare che sia rinnovata la notificazione, quando risulti o appaia probabile che l'intimato non abbia avuto conoscenza del decreto.

Il secondo comma dell'articolo 647 c.p.c. dispone che quando il decreto è stato dichiarato esecutivo a norma del presente articolo, l'opposizione non può essere più proposta né proseguita, salvo il disposto dell'articolo 650 c.p.c., e la cauzione eventualmente prestata è liberata.

Alle ipotesi della mancata opposizione nei termini o della mancata costituzione dell'opponente la giurisprudenza di legittimità equipara l'ipotesi della **costituzione dell'opponente fuori termine**, ex art. 165 c.p.c., ritenendo che la situazione produttiva dell'improcedibilità o improseguibilità dell'opposizione, prevista dall'art. 647 c.p.c., si verifica per effetto del semplice decorso del termine ed, una volta che si sia verificata, non può essere eliminata con lo svolgimento di un'attività, che interviene oltre il termine previsto, come è per l'appunto la costituzione tardiva. Complementariamente, osserva, ribadendo principi già espressi dal Supremo Collegio, che nessun argomento contrario si può desumere dall'art. 647 c.p.c., che a proposito della mancata costituzione dell'opponente non ripete l'inciso "nel termine stabilito" contenuto nella previsione dell'ipotesi della mancata opposizione, considerando al riguardo che nel caso della mancata opposizione l'inciso si rende necessario per distinguere tale caso dalla opposizione tardiva, mentre sarebbe pleonastico con riferimento alla mancata costituzione (si veda: Cass., sez. III, 14.7.2006, n. 16117; Cass., sez. I, 30.3.1998, n. 3316). Né può essere accolta, chiarisce la Suprema Corte nella medesima pronuncia, la tesi per cui fino a quando non interviene la declaratoria di esecutorietà del decreto ingiuntivo vadano applicate le norme del procedimento ordinario relative alla riassunzione del giudizio, considerato che l'art. 171 c.p.c. – che regola gli effetti della costituzione nell'ordinario giudizio di cognizione – ha carattere di norma generale rispetto all'art. 647 c.p.c., che disciplina i ben diversi effetti

della mancata o tardiva costituzione dell'opponente in armonia con le speciali caratteristiche e le particolari finalità del procedimento monitorio (procedura sommaria a contraddittorio eventuale diretta al sollecito accertamento della pretesa creditoria che si presenta sorretta da particolari requisiti di prova). In altri termini, il contenuto normativo dell'art. 647 c.p.c. è completo ed autonomo, per cui non ha bisogno di integrazione attraverso il coordinamento con gli artt. 171 e 307 c.p.c. in modo da armonizzarne la sua portata con quella di tali disposizioni. Né rileva in contrario il disposto dell'art. 645 c.p.c., comma 2, in quanto le norme del processo ordinario sono applicabili se mancano norme che disciplinano il procedimento speciale (si veda anche: Cass., sez. I, 11.7.2006, n. 15727).

In dottrina e in giurisprudenza si è concordi nel ritenere che si possa **riproporre opposizione** in caso di mancata o intempestiva costituzione in giudizio dell'opponente, se il termine indicato nell'ingiunzione non sia ancora scaduto. Ciò, anche, alla luce dei principi enunciati dalla Corte Costituzionale, sentenza del 6 febbraio 2002, n. 18, accolti pienamente dalla giurisprudenza di legittimità, nella quale si è dichiarata non fondata, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 647 c.p.c., comma 3, nella parte in cui, in caso di mancata o intempestiva costituzione dell'opponente in giudizio, preclude la possibilità di riproporre l'opposizione a decreto ingiuntivo anche nel caso in cui sia ancora pendente il termine per l'opposizione e l'improcedibilità non sia stata dichiarata. La Corte costituzionale, infatti, ha affermato: a) che l'art. 647 c.p.c., secondo il suo inequivoco tenore testuale condiziona il decreto di esecutività solo alla mancata opposizione nel termine stabilito, senza alcun riferimento al preteso divieto di riproporre l'opposizione prima che sia scaduto il termine fissato nel decreto; b) che, essendo, pertanto, consentito rinnovare l'opposizione sempre nel rispetto dei termini fissati nel decreto, detta rinnovabilità deve ammettersi non solo in relazione ad un vizio dell'atto di opposizione in sé considerato, ma anche alla mancata o intempestiva costituzione in giudizio dell'opponente, non sussistendo alcun motivo, in pendenza dei termini per l'opposizione, per ammettere la rinnovazione in un caso ed escluderla nell'altro (...), con l'ovvia conseguenza che – pur in assenza di una tempestiva costituzione in giudizio – il decreto di esecutività non può essere emesso se non sia anche interamente decorso il termine per l'opposizione; c) che "priva di qualsiasi rilevanza ai fini *de quibus* è, infine, la non riassumibilità dell'opposizione non iscritta a ruolo. La *ratio* dell'art. 647 c.p.c., è, infatti, quella di assicurare l'intangibilità del decreto ingiuntivo qualora, nel termine perentorio previsto dall'art. 641 c.p.c., e salva l'ipotesi di cui all'art. 650 c.p.c., l'ingiunto non abbia provocato la trasformazione del procedimento monitorio in procedimento ordinario, mediante una opposizione seguita da una valida costituzione in



giudizio. Ed una *ratio* siffatta, connessa alle esigenze di celerità tipiche del procedimento monitorio, sarebbe evidentemente frustrata se all'opponente fosse consentito, in caso di opposizione non seguita da iscrizione a ruolo della causa, riassumere la causa stessa nell'ampio termine previsto dall'art. 307 c.p.c., differendo in maniera del tutto arbitraria la definitività del decreto. Per cui il giudice del giudizio di opposizione nel quale l'opponente non si è costituito o si è costituito tardivamente, nel caso che sia intervenuta una seconda tempestiva opposizione seguita dalla rituale costituzione in giudizio nei termini, e di quest'ultima opposizione sia messo a conoscenza, non può dichiarare esecutivo il decreto ingiuntivo opposto – essendo siffatta declaratoria preclusa dalla intervenuta proposizione di una ammissibile seconda opposizione entro il termine di cui all'art. 641 c.p.c. – e qualora non possa o non ritenga di procedere alla riunione dei due giudizi, dovrà limitarsi a dichiarare l'improcedibilità dell'opposizione non seguita dalla costituzione o seguita da tempestiva costituzione (si veda: Cass., sez. I, 23.10.2008, n. 25621). Si ricorda che la **dichiarazione di improcedibilità** dell'opposizione a decreto ingiuntivo preclude solo la possibilità di riproporre in diverso giudizio la domanda tendente a contrastare l'accertamento contenuto nel decreto ingiuntivo stesso, ma non la domanda riconvenzionale avanzata con il medesimo atto di opposizione: tale domanda ben può essere riproposta con un successivo atto (Cass., sez. II, 2.8.2002, n. 11602).

La summenzionata pronuncia della Corte Costituzionale ha altresì chiarito che anche nel caso di vizio dell'atto di citazione in opposizione al decreto, purché nel rispetto dei termini fissati nel decreto ingiuntivo medesimo, lo stesso può essere rinnovato e che pur potendo, l'opposizione a decreto ingiuntivo, essere riproposta, la stessa non può essere riassunta ex artt. 171 c.p.c. e 307 c.p.c.

Sempre la Corte costituzionale ha escluso che l'opposizione possa proseguire anche nel caso in cui il mancato rispetto del termine per la costituzione tempestiva derivi dal ritardo nella riconsegna, da parte dell'ufficiale giudiziario, dell'originale dell'atto di opposizione notificato, ritenendo inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 647 c.p.c., sollevata in riferimento agli artt. 3, 24 Cost., alla luce dei principi enunciati sul momento perfezionativo della notificazione. La Corte osserva, infatti, che preso atto che la notificazione si perfeziona per il notificante con la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, da quel momento possono essere da lui compiute le attività (tra cui, appunto, l'iscrizione a ruolo) che presuppongono la notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, ferma restando, in ogni caso, la decorrenza del termine finale dalla consegna al destinatario, senza tralasciare di osservare che sussiste la possibilità di iscriverne a ruolo della causa prima del perfezionamento della notificazione per il destinatario con la c.d. velina, come esplicitamente previsto, nel caso di notificazione a mezzo posta, dall'art. 5,

terzo comma, della Legge 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), e che l'art. 291 c.p.c. consente all'attore di ottenere alla prima udienza un termine per rinnovare la notificazione della citazione viziata da nullità, senza incorrere in alcuna decadenza, limitando di fatto ogni rischio economico di una inutile iscrizione a ruolo non avendo potuto verificare la ritualità della notifica (si veda: Corte. Cost. 2.4.2004, n. 107). Tra l'altro, già la Corte di cassazione, in una pronuncia meno recente, ha ben chiarito che è da escludersi che sia inesistente o inefficace un'iscrizione a ruolo eseguita dall'attore prima della notificazione della citazione introduttiva della lite e, conseguentemente, che sia affetta da nullità insanabile la costituzione dello stesso attore, perché, nonostante l'inversione dell'ordine temporale stabilito dalla Legge per le due attività processuali, non viene meno la possibilità di collegarle e ricondurle entrambe al medesimo ed unico procedimento, dovendosi, d'altro canto rilevare sia che l'art. 165, comma 2, c.p.c., in caso di pluralità di convenuti, consente la possibilità della notificazione ad alcuno di essi quando la causa sia stata già iscritta a ruolo, sia che l'eventualità di un processo iniziato con citazione notificata dopo l'iscrizione è prevista dall'art. 5, comma 3, l. 20 novembre 1982 n. 890 (Cass., sez. I, 29.11.1999, n. 13315).

Nei casi di mancata opposizione o di tardiva opposizione nel termine stabilito – come nei casi di mancata costituzione o di tardiva costituzione del debitore opponente – il **decreto ingiuntivo diventa esecutivo ed acquista autorità di cosa giudicata** (in tal senso, *ex multis*: Cass., sez. III, 11.5.2010, n. 11360; Cass., sez. lav., 6.9.2007, n. 18698; Cass., sez. I, 6.9.2007, n. 18725; Cass., sez. III, 3 settembre 2007, n. 18529; Cass., sez. III, 16. 11.2006, n. 24373; Cass., sez. lav., 19.7.2006, n. 16540; Cass., sez. III, 24.3.2006, n. 6628; Cass., SS. UU., 1.3. 2006, n. 4510; Cass., sez. I, 26.3. 2004, n. 6085) rilevabile d'ufficio e da rilevare in via pregiudiziale rispetto ad ogni altra questione. A ben vedere, l'art. 647 c.p.c. non lo prevede espressamente, ma la dottrina e la giurisprudenza prevalenti desumono l'intenzione del legislatore di attribuire al decreto ingiuntivo non opposto (od opposto con giudizio poi estinto o dichiarato inammissibile o improcedibile) l'efficacia propria del giudicato: *i*) dall'art. 650 c.p.c. che, nel disciplinare l'opposizione tardiva, indica alcune limitazioni che non avrebbero senso se il decreto ingiuntivo opposto non fosse incontrovertibile; *ii*) dall'art. 656 c.p.c. che prevede l'impugnazione del decreto ingiuntivo divenuto esecutivo a norma dell'art. 647 unicamente per revocazione straordinaria (ossia nei casi indicati nei numeri 1, 2, 5 e 6 dell'art. 395) e con opposizione di terzo revocatoria (ossia nei casi previsti nell'art. 404 secondo comma) (Cass., sez. I, 24.11.2011, n. 24858).

Il decreto ingiuntivo è dichiarato esecutivo, con provvedimento del giudice che ha pronunciato l'ingiunzione, con decreto non impugnabile neanche con

ricorso per cassazione ex art. 111 Cost., ferma restando la soggezione agli ordinari mezzi di gravame. Avverso il decreto ingiuntivo dichiarato esecutivo ex art. 647 c.p.c. è esperibile il ricorso per ottemperanza.

L'esecutività acquistata, ex art. 647 c.p.c., dal decreto ingiuntivo è pari a quella di una sentenza di condanna passata in giudicato e fa stato fra le stesse parti circa l'esistenza e validità del rapporto intercorrente tra le parti e su tutte le questioni che costituiscono la premessa necessaria o il fondamento logico-giuridico del decreto; nonché sull'inesistenza di fatti impeditivi, estintivi e modificativi del rapporto e del credito precedenti al ricorso per ingiunzione non dedotti con l'opposizione (Cass., sez. III, 24.7.2007, n. 16319).

Il decreto ingiuntivo dichiarato esecutivo costituisce **titolo esecutivo** e consente l'**iscrizione di ipoteca giudiziaria**. Per l'avvio dell'esecuzione non sarà necessaria la preventiva notifica del decreto ingiuntivo, già notificato, con menzione nel precetto del provvedimento che ha disposto l'esecutorietà del decreto ingiuntivo e l'apposizione della formula esecutiva.

## 10. ESECUZIONE PROVVISORIA IN PENDENZA DI OPPOSIZIONE EX ART. 648 C.P.C.

Ai sensi dell'art. 648 c.p.c., qualora l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo non sia stata già concessa, a norma dell'articolo 642 c.p.c., il giudice istruttore, **se l'opposizione non è fondata su prova scritta o di pronta soluzione**, può concederla, provvedendo **in prima udienza**, con ordinanza non impugnabile. Limitatamente alle somme non contestate, salvo che l'opposizione sia proposta per i vizi procedurali, il giudice può, altresì, concedere l'esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo opposto.

L'art. 648 c.p.c. attribuisce, quindi, al giudice il potere discrezionale di concedere la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo in presenza di determinati, specifici requisiti:

- i) **l'opposizione non deve essere fondata su prova scritta** ossia non deve essere fondata su qualsiasi documento idoneo a provare, ex artt. 2699 ss. c.c. l'eccezione di inesistenza del diritto del creditore. Sul punto, la giurisprudenza di merito ha ritenuto che la corrispondenza via fax o e-mail può costituire idonea prova scritta per escludere la concessione della provvisoria esecuzione (si veda: Trib. Ancona, 9.4.2005);
- ii) **l'opposizione non deve essere fondata su prova di pronta soluzione** ossia non deve essere fondata su mezzi di prova che possono essere acquisiti immediatamente non comportando un'istruzione.

Nel caso di **esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo**, si richiede cumulativamente che:

- i) **l'opposizione non sia proposta per vizi procedurali**
- ii) **parte delle somme non siano contestate**

Per completezza si ricorda che la possibilità di ottenere la concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo limitatamente ad una sola parte della somma richiesta è stata introdotta nel nostro ordinamento con il D. Lgs. 9.10.2002, n. 231 con efficacia estesa anche ai giudizi in corso alla data di entrata in vigore del decreto stesso.

Si ricorda, come già rammentato nel paragrafo 1, che in forza della modifica introdotta con il D.L. 69/2013 (c.d. decreto del fare) convertito in L. 98/2013, l'ordinanza che decide sulla concessione della provvisoria esecuzione va resa alla prima udienza, ciò al fine di consentire al creditore di veder soddisfatta la propria pretesa più celermente. Ai sensi del secondo comma dell'art. 78, D.L. n. 69/2013, convertito, con modificazioni in L. n. 98/2013, la modifica si applica ai soli procedimenti instaurati dopo l'entrata in vigore del decreto Legge, cioè, in base al richiamo fatto all'ultimo comma dell'art. 643 c.p.c., solo ai procedimenti nei quali la notifica del decreto ingiuntivo è successiva alla data di entrata in vigore della riforma (*id est* il 22.6.2013).

In generale, si discute, ai fini della concessione della provvisoria esecuzione ex art. 648 c.p.c., sulla necessità della sussistenza, unitamente ai requisiti richiesti dalla norma *de qua*, anche del *periculum in mora* e il *fumus boni iuris*. Sull'argomento la Corte Costituzionale ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 648 c.p.c., comma 1, nella parte in cui consente al giudice di concedere la provvisoria esecuzione in presenza di eccezioni non fondate su prova scritta senza alcuna valutazione del *periculum in mora* e del *fumus boni iuri* del diritto del creditore, in quanto la valutazione di detti elementi è lasciata alla discrezionalità che la norma attribuisce al giudice, come in ogni ipotesi di misura avente anche natura cautelare (Corte cost., 4.5.1984, n.137). In effetti, sia in dottrina sia in giurisprudenza si ritiene che la concessione della provvisoria esecuzione ex art. 648 c.p.c. prescindendo dalla valutazione del *periculum in mora*, mentre in ordine al *fumus boni iuri*, la dottrina e la giurisprudenza di merito propendono per la necessità della ricorrenza dello stesso<sup>4</sup>.

La provvisoria esecuzione parziale del decreto non può essere concessa se l'opponente abbia sollevato eccezioni di rito (legittimazione processuale, competenza, continenza o litispendenza, giurisdizione, ecc.) e se il debitore abbia contestato nel merito integralmente la somma oggetto del decreto o non abbia sollevato contestazione. Contrariamente, per ottenere la provvisoria esecuzione parziale è necessario che non siano state sollevate eccezioni di

<sup>4</sup> Valitutti-De Stefano, *Il decreto in giuntivo e la fase di opposizione*, 2008, 420.

rito da parte dell'opposto e che questi abbia contestato parte della somma ingiunta. Si ritiene che l'eccezione di un controcredito non equivale a contestazione e secondo parte della giurisprudenza di merito che la parziale contestazione debba fondarsi su prova scritta o di pronta soluzione dovendo collegate il secondo periodo del primo comma dell'art. 648 c.p.c. al primo periodo (si veda: Trib. di Reggio Calabria, 13.12.2004).

L'ultimo comma dell'art. 648 c.p.c., sempre con riguardo alla concessione della provvisoria esecuzione in pendenza di giudizio di opposizione, prevede che il giudice "deve in ogni caso concederla, se la parte che l'ha chiesta offre cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni". La finalità della norma è quella di assicurare al debitore la sicurezza del risarcimento dei danni e delle spese derivanti proprio dall'esecuzione provvisoria. In dottrina e in giurisprudenza si è dibattuto in ordine alla sussistenza di un obbligo in capo al giudice di concedere la provvisoria esecuzione qualora venisse offerta una cauzione. Sul punto, ogni dubbio è stato definitivamente dissolto con la pronuncia della Corte Costituzionale del 4.5.1984, n.137, che ha dichiarato illegittimo, per violazione degli art. 3 e 24 della Costituzione, l'art. 648, comma 2, c.p.c., nella parte in cui dispone che nel giudizio di opposizione il giudice istruttore, se la parte che ha chiesto l'esecuzione provvisoria del decreto d'ingiunzione offre cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni, debba e non possa concederla solo dopo aver deliberato gli elementi probatori di cui all'art. 648, 1 comma 1, c.p.c., e la corrispondenza della offerta cauzione all'entità degli oggetti indicati nel secondo comma dello stesso art. 648 c.p.c. Pertanto, la concessione della provvisoria esecuzione, anche in presenza dell'offerta di una cauzione, è lasciata alla discrezionalità del giudice, che ne valuterà l'opportunità alla luce dei parametri indicati dalla Corte Costituzionale.

Non si ritiene, vista anche la lettera della norma, che sussista in capo al giudice il potere di imporre una cauzione, se questa non venga offerta, né tale potere può desumersi dai principi generali dell'ordinamento e, specificatamente, dagli artt. 119 e 642 c.p.c. (si veda: Trib. Rovereto, 6.4.2009).

La Corte di Cassazione ha poi chiarito che, come negli altri casi di imposizione della cauzione, l'art. 119 c.p.c. stabilisce che il giudice deve indicare l'oggetto di essa, il modo di prestarla e il termine entro il quale la prestazione deve avvenire. L'art. 86 delle disposizioni di attuazione al codice di procedura civile prevede che la cauzione deve essere prestata in danaro o in altri titoli appositamente indicati e che della prestazione deve essere effettuata documentazione, mediante redazione di processo verbale ai sensi dell'art. 155 delle stesse disposizioni di attuazione.

Dal coordinamento delle norme indicate si ricava che, fuori dei casi in cui la cauzione deriva direttamente dalla Legge, è sempre il giudice a

determinare le concrete modalità dell'oggetto e del tempo della cauzione. Con riferimento specifico all'oggetto, pertanto, il giudice ben può disporre che la cauzione sia disposta mediante fidejussione o garanzia fideiussoria prestata da un terzo (generalmente da un istituto specializzato). In tutti questi casi, ed in altri di consimili garanzie, la prestazione della garanzia deve precedere l'utilizzazione del decreto ingiuntivo come titolo esecutivo, come si ricava dall'art. 478 c.p.c., secondo il quale, se l'efficacia del titolo esecutivo è subordinata a cauzione, non si può iniziare l'esecuzione forzata finché quella non sia stata prestata (Cass., sez. III, 2.12.1992, n. 12861). Nella medesima pronuncia, il Supremo Collegio, ha anche chiarito che in merito all'effettivo versamento della cauzione il rimedio è l'opposizione all'esecuzione, ex art. 615 c.p.c., in quanto si contesta il "diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata". Il debitore potrà far valere anche un diverso tipo di doglianze, come quelle che riguardano l'annotazione della cauzione prescritta dalla seconda parte dell'art. 478 c.p.c., la mancata nuova notificazione del decreto ingiuntivo con questa annotazione o il mancato compimento o l'irregolarità di altre attività successive, preliminari o attinenti il processo esecutivo. In questo caso la contestazione del debitore riguarderà la "regolarità formale del titolo esecutivo" già formato e la relativa opposizione si configurerà come opposizione degli atti esecutivi, disciplinata dagli artt. 617 e 618 c.p.c. In questo senso si era già espressa la Corte in una fattispecie analoga, affermando che, concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo in pendenza di opposizione subordinatamente al deposito della cauzione offerta dal richiedente, si configura opposizione avverso l'esecuzione intrapresa in forza di tale decreto, solo quella che contesti l'esistenza dell'azione esecutiva, come nel caso in cui si deduca la mancata effettuazione di detto deposito, mentre integra opposizione agli atti esecutivi quella rivolta a far valere il difetto o l'irregolarità di attività successive al deposito stesso.

Si ritiene che l'ordinanza di concessione della provvisoria esecuzione sia soggetta agli ordinari mezzi di impugnazione avendo assunto natura di sentenza (Cass., sez. III, 21.5.2001, n. 6901).

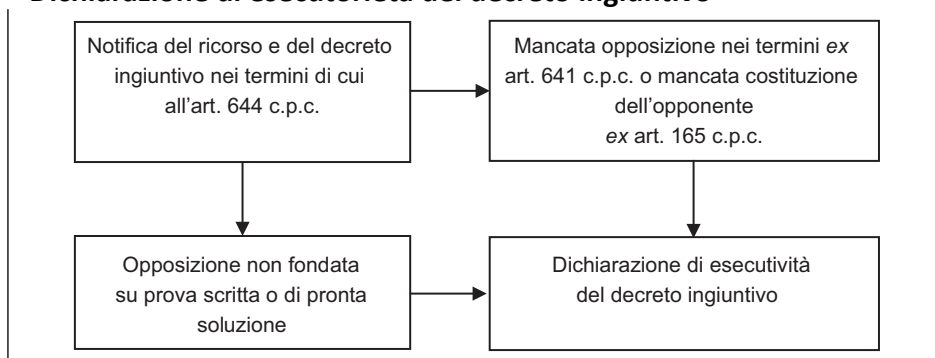
L'ordinanza ex art. 648 c.p.c. non è impugnabile, quindi, modificabile e revocabile da parte del giudice che l'ha pronunciata e conserva la sua efficacia fino alla pronuncia che decide sull'opposizione a decreto ingiuntivo. La Corte Costituzionale si è pronunciata sulla legittimità costituzionale dell'art. 648 c.p.c., con riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui prevede la non impugnabilità e, quindi, la non revocabilità e non modificabilità, dell'ordinanza che concede la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto creando una situazione di ingiustificata disparità di trattamento delle parti del processo di opposizione a decreto ingiuntivo rispetto alle parti del processo

di opposizione all'esecuzione, nel quale, alla stregua del novellato art. 624 c.p.c., è ammesso il reclamo avverso l'ordinanza di sospensione del processo esecutivo. La Corte *de qua* ha ritenuto la questione di legittimità infondata in quanto: a) nell'art. 648 c.p.c. prevale, sulla natura latamente cautelare, la funzione di comparazione dell'intensità probatoria degli elementi adottati dall'opponente con quelli offerti dall'opposto; b) la previsione, con riguardo al *tertium comparationis*, indicato nell'art. 624 c.p.c. (come sostituito dalla Legge 14 maggio 2005, n. 80 e successivamente modificato dalla Legge 24 febbraio 2006, n. 52) della reclamabilità, col mezzo previsto dall'art. 669terdecies c.p.c., dell'ordinanza che provvede sull'istanza di sospensione del processo esecutivo è stata disposta in un contesto nel quale tale provvedimento è sempre stato ritenuto impugnabile con l'opposizione agli atti esecutivi e risponde, piuttosto, all'esigenza di prevedere un rimedio più agile e garantista di quest'ultimo; c) la comune natura latamente cautelare dei provvedimenti posti a confronto dall'ordinanza di rimessione non impone affatto una comune disciplina quanto ai rimedi utilizzabili contro ciascuno di essi.

Parte della dottrina e della giurisprudenza di merito ritiene che l'ordinanza di rigetto della richiesta di concessione della provvisoria esecuzione del decreto sia revocabile (Trib. Como, 22.1.1999), mentre altra parte ritiene che l'ordinanza di rigetto non sia revocabile *ex art. 177 c.p.c.* (Trib. Torino, 7.11.2006).

## SCHEMA ESEMPLIFICATIVO

### Dichiarazione di esecutorietà del decreto ingiuntivo



## 11. SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE PROVVISORIA EX ART. 649 C.P.C.

Il giudice istruttore, su istanza dell'opponente, quando ricorrono gravi motivi, può, con ordinanza non impugnabile, sospendere l'esecuzione provvisoria del decreto concesso a norma dell'articolo 642 c.p.c. Come già trattato

specificatamente nel capitolo 3, ai sensi dell'art. 642 c.p.c. se il credito è fondato su cambiale, assegno bancario, assegno circolare, certificato di liquidazione di borsa, o su atto ricevuto da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato, il giudice, su istanza del ricorrente, ingiunge al debitore di pagare o consegnare senza dilazione, autorizzando in mancanza l'esecuzione provvisoria del decreto e fissando il termine ai soli effetti dell'opposizione. L'esecuzione provvisoria può essere concessa anche se vi è pericolo di grave pregiudizio nel ritardo, ovvero se il ricorrente produce documentazione sottoscritta dal debitore, comprovante il diritto fatto valere; il giudice può imporre al ricorrente una cauzione.

L'ipotesi di sospensione della provvisoria esecuzione di cui all'art. 649 c.p.c., quindi, interessa il caso in cui la provvisoria esecuzione sia concessa all'atto della pronuncia del decreto ingiuntivo.

Il giudice competente a pronunciarsi sulla sospensione *ex art.* 649 c.p.c. è il giudice istruttore del giudizio di opposizione, che decide con ordinanza non impugnabile. Sulla competenza *de qua* la giurisprudenza di legittimità ha spiegato che per l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo, disposta ai sensi dell'art. 642 c.p.c. (la quale, peraltro, può essere oggetto di sospensione e non di revoca) funzionalmente competente a emanare il relativo provvedimento, a mente dell'art. 649 c.p.c., è il giudice istruttore della causa di opposizione all'ingiunzione e non anche il giudice dell'opposizione all'esecuzione introdotta in virtù del titolo, *ex art.* 474 c.p.c., costituito dalla ingiunzione provvisoriamente esecutiva (si veda: (Cass., sez. III, 29.4.2004, n. 8217).

Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere che requisiti necessari per l'emissione dell'ordinanza *de qua* sono: la sussistenza della pendenza dell'opposizione; l'istanza di sospensione dell'opponente; la ricorrenza dei gravi motivi.

Si ritiene che l'istanza di sospensione debba essere formulata nell'atto di citazione in opposizione e che vi sia la possibilità di anticipare la trattazione della stessa rispetto alla prima udienza precisando, però, che successivamente all'adozione di un provvedimento *inaudita altera parte* debba seguire un'udienza *ad hoc* per la revoca, modifica o conferma dello stesso. Sul punto la Suprema Corte di Cassazione ha spiegato che la natura di cautela in senso lato del provvedimento di sospensione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo *ex art.* 649 c.p.c., consente di applicare la normativa sul cosiddetto procedimento cautelare uniforme e, pertanto, l'art. 669 *sexies* c.p.c., nella parte in cui permette l'adozione di provvedimenti prima dell'instaurazione del contraddittorio sull'istanza cautelare stessa, salva loro conferma o modifica o revoca a contraddittorio pieno (Cass., sez. III, 13.3.2012, n. 3979)



L'istanza di sospensione proposta anteriormente alla nomina del giudice istruttore può essere indirizzata al presidente del tribunale, il quale prima di provvedere fisserà un'udienza al fine di sentire le parti<sup>5</sup>.

Con riguardo al presupposto della sussistenza dei gravi motivi, in generale, la giurisprudenza individua i gravi motivi nel **presumibile pregiudizio che l'esecuzione del decreto ingiuntivo cagionerebbe all'opponente**. Si è osservato che sebbene la valutazione sulla sussistenza di "gravi motivi" sia spesso condotta, nelle ordinanze *ex art. 649 c.p.c.*, attraverso la ricerca del *fumus boni iuris* dell'opposizione e del *periculum in mora* (requisiti caratteristici dei provvedimenti cautelari), i "motivi" devono rinvenirsi nell'apparente fondatezza dell'opposizione e occorre siano "gravi", nel senso che solo un consistente pregiudizio potrebbe giustificare la sospensione (non così, ad esempio, per un'opposizione fondata sull'avvenuto pagamento di un'esigua somma rispetto ad un ingente importo indicato nell'ingiunzione) (Trib. Reggio Emilia. 18.10.2012). La clausola generale "gravi motivi" deve interpretarsi nel senso che l'esecuzione forzata del decreto ingiuntivo possa danneggiare in modo grave il debitore, senza garanzia di risarcimento in caso di accoglimento dell'opposizione, ma la verifica della sussistenza dei gravi motivi deve essere compiuta dal giudice anche alla stregua della fondatezza delle ragioni dell'opposizione, affinché il pregiudizio paventato dall'opponente non si concretizzi esclusivamente nel pericolo di versare il *quantum* oggetto di ingiunzione, ma trovi riscontro nella probabilità di successo dell'opposizione (Trib. Modena, sez. I, 22.01.2014, n. 1654; Trib. Firenze, 12.12.2013). Specificatamente, in dottrina si sostiene che i gravi motivi possano riguardare il *periculum in mora* se si ritenga che l'esecuzione possa danneggiare in modo grave il debitore, senza garanzia di risarcimento, qualora l'opposizione sia accolta oppure, a prescindere dalla sussistenza del *periculum in mora*, la fondatezza dell'opposizione<sup>6</sup>.

Parte della dottrina e della giurisprudenza hanno ammesso la possibilità che la sospensione dell'esecuzione provvisoria possa essere concessa anche per un periodo determinato, quando i gravi motivi sussistono solo per un certo periodo (si veda: Trib. Bologna 12.6.1980).

L'ordinanza di sospensione, *ex art. 649 c.p.c.*, **sospende l'efficacia esecutiva del titolo con efficacia *ex nunc***; restano, quindi, fermi gli atti esecutivi già compiuti e l'ipoteca giudiziale iscritta. Tutti atti esecutivi compiuti, invece, successivamente all'ordinanza *de qua* possono essere contestati con l'opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c.p.c.*

Sospesa l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo, il processo esecutivo in corso, ai sensi dell'art. 623 c.p.c., si sospende e non può essere riavviato se

<sup>5</sup> Garbagnati, *Il procedimento d'ingiunzione*, Milano, 1991, 191.

<sup>6</sup> Valitutti-De Stefano, *Il decreto in ingiuntivo e la fase di opposizione*, 2008, 455.

non nel momento in cui il titolo abbia riacquisito la sua efficacia esecutiva, ex art. 653 c.p.c., in seguito al rigetto dell'opposizione. Pertanto, sospesa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto in base alla quale era stata iniziata l'azione esecutiva, se il giudizio di primo grado si conclude con il rigetto dell'opposizione, cessano gli effetti della sospensione disposta dal giudice della cognizione e, perciò, della sospensione dell'esecuzione nel frattempo disposta dal G.E., in quanto il decreto ingiuntivo riprende forza di titolo esecutivo, con il consequenziale effetto della possibile riassunzione del procedimento esecutivo precedentemente sospeso. Lo stesso principio si applica se il successivo giudizio di appello, durante il quale sia stata disposta la sospensione della sentenza di rigetto dell'opposizione avverso il decreto ingiuntivo, con conseguente nuova sospensione del processo esecutivo, si sia concluso con il rigetto dell'appello, poiché, anche in questo caso, ai fini della riassunzione del processo esecutivo sospeso, non è necessario attendere il passaggio in giudicato della sentenza di rigetto dell'opposizione contro il decreto ingiuntivo

L'ordinanza con la quale venga sospesa la provvisoria esecuzione del decreto o venga negata la revoca della precedente ordinanza di sospensione non è impugnabile per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., trattandosi di provvedimento privo di contenuto decisorio, in quanto destinato ad operare in via meramente temporanea, producendo effetti che si esauriscono con la sentenza che pronuncia sull'opposizione (*ex multis*: Cass. civ., sez. III, 18.1.2005, n. 905).

La giurisprudenza di merito non è concorde in ordine alla reclamabilità dell'ordinanza ex art. 649 c.p.c. (a favore si veda: Trib. di Reggio Emilia, 18.10.2012; Trib. Arezzo, 15.12.2011; Trib. Venezia 4.4.2000; *contra* giurisprudenza Trib. Vercelli, 17.3.1993).

## 12. OPPOSIZIONE TARDIVA

L'art. 650 c.p.c. prevede che l'intimato può fare opposizione anche dopo che sia **scaduto il termine fissato nel decreto**, se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore, purché non siano **decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione**. In questo caso l'esecutorietà può essere sospesa ex art. 649 c.p.c. Secondo la dottrina, questa ulteriore possibilità riconosciuta dal legislatore al debitore ingiunto trova la sua ragione nell'opportunità di evitare che un provvedimento, emesso *inaudita altera parte*, possa arrecare conseguenze irreparabili allo stesso, qualora, per causa a lui non imputabili, questi non abbia avuto la possibilità di proporre opposizione. L'art. 650 c.p.c., infatti, richiede ai fini dell'ammissibilità dell'opposizione tardiva che l'opponente dia prova di non aver potuto proporre l'opposizione nei termini di cui all'art. 641

c.p.c., non avendo avuto tempestiva conoscenza del decreto per: *i*) irregolarità della notificazione; *ii*) caso fortuito; *iii*) forza maggiore. Specificatamente, l'opponente deve provare **il nesso di causalità** fra irregolarità della notificazione o il caso fortuito o forza maggiore e la mancata tempestiva conoscenza del decreto oggetto della notificazione.

In sostanza, si tratta di un rimedio straordinario, che preclude ogni altro rimedio, la Suprema Corte di Cassazione ha, infatti, chiarito, in più di un arresto giurisprudenziale, che nell'ipotesi di irregolarità o di assoluta nullità della notificazione del decreto ingiuntivo, che abbia impedito alla parte intimata di averne tempestiva conoscenza e di proporre l'opposizione nel termine ordinario, il solo mezzo idoneo per far valere detta irregolarità o nullità, e la conseguente inefficacia del decreto ingiuntivo – quale titolo per l'esecuzione forzata – è l'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. e non quella regolata dagli artt. 615 e 617 c.p.c., opposizione tardiva che può essere proposta anche quando il titolo sia stato dichiarato esecutivo per mancata opposizione, entro dieci giorni dal primo atto di esecuzione, decorsi i quali l'opposizione non è più ammessa (*ex multis* si veda: Cass., sez. III, 2.4.2009, n.8011; Cass., sez. III, 28.9.1996, n.8582). Né, tanto meno, l'opposizione all'esecuzione proposta, fondata sull'irregolarità della notifica, può convertirsi in opposizione tardiva al medesimo decreto, ove non ricorrano tutti i presupposti di cui all'art. 650 c.p.c. (Cass., sez. III, 9.7.2008, n.18847). L'opposizione all'esecuzione è, quindi, proponibile solo nel caso di inesistenza della notificazione del decreto ingiuntivo (Cass., sez. III, 14.6.1999, n. 5884).

## CASO 7. – OPPOSIZIONE PER VIZI DELLA NOTIFICA

**Fatti:** Tizio proponeva opposizione avverso il precetto intimatogli dalla s.r.l. Alfa deducendo che: a) il precetto non era stato preceduto dalla notifica del decreto ingiuntivo, tanto meno in forma esecutiva; b) se il decreto ingiuntivo fosse stato notificato a mezzo posta tale notifica era nulla ed inefficace non essendo state rispettate le formalità di cui alla L. n. 890 del 1982, art. 8, come statuito dalla sentenza n. 346 del 1998 della Corte Costituzionale. Il giudice di Pace, rilevato che la notifica del Decreto Ingiuntivo era stata effettuata a mezzo posta, senza ritiro del plico da parte dell'ingiunta e senza invio alla stessa della raccomandata A.R., in violazione della L. n. 890 del 1982, art. 8, come interpretato dalla precitata sentenza della Corte Costituzionale, applicabile al rapporto non ancora esaurito, accoglieva l'opposizione, dichiarando la nullità del provvedimento monitorio e del precetto.

**Domande delle parti:** La s.r.l. Alfa deduceva l'inammissibilità dell'opposizione all'esecuzione, poiché il vizio di notificazione del decreto ingiuntivo è deducibile soltanto con l'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c., mentre nell'ipotesi di inesistenza della notifica l'intimato avrebbe dovuto chiederne l'inefficacia ai sensi dell'art. 644 c.p.c. e art. 188 disp. att. c.p.c., e in quella di nullità della notifica avrebbe dovuto proporre l'opposizione ai sensi dell'art. 645 c.p.c.

**Particolarità del caso:** I vizi della notifica del decreto ingiuntivo – come nel caso in cui la notifica sia stata eseguita a mezzo posta, ai sensi dell'art. 8, L. n. 890 del 1982, ma l'ufficiale giudiziario, che non ha potuto recapitare l'atto per temporanea assenza del destinatario, non abbia dato notizia, con raccomandata con avviso di ricevimento inoltrata al destinatario medesimo, delle formalità compiute e del deposito del piego con raccomandata presso l'ufficio postale – qualora tali vizi abbiano impedito alla parte intimata di averne tempestiva conoscenza e di proporre opposizione nel termine ordinario, il solo mezzo idoneo per far valere detta nullità, è l'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c., che può essere proposta anche quando il titolo sia stato dichiarato esecutivo per mancata opposizione, entro dieci giorni dal primo atto di esecuzione, e non quella regolata dagli artt. 615 e 617 c.p.c.

Le ipotesi previste dall'art. 650 c.p.c. sono tassative e devono essere rigorosamente accertate, in quanto da ciascuna di essa deriva la possibilità di superare l'avvenuta decadenza di un termine perentorio e pertanto non è consentita un'interpretazione estensiva.

Per irregolarità della notificazione, secondo la prevalente dottrina, si deve intendere la violazione delle norme che regolano la notificazione e, quindi, anche i vizi che comportano la nullità della stessa. Sul punto la Suprema Corte ha spiegato che «in tema di notificazione del decreto il codice di rito distingue: a) l'ipotesi di mancanza o di inesistenza della notificazione per la quale è previsto il rimedio dell'inefficacia di cui all'art. 644 c.p.c.; b) l'ipotesi della irregolarità della notificazione nella quale sono compresi tutti i vizi che inficiano quest'ultima e, quindi, anche la sua nullità, da qualsiasi, causa determinata (Cass., sez. un., 12 maggio 2005, n. 9938). Secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente l'inefficacia ricorre nelle sole ipotesi in cui il decreto non sia stato affatto notificato; quando la notificazione sia giuridicamente inesistente; quando non sia stata eseguita un'operazione di notificazione giuridicamente qualificabile come tale. In tal senso questa Corte ha specificato che l'inesistenza giuridica della notificazione ricorre allorché quest'ultima sia stata espletata in luoghi o nei confronti di persone che non abbiano alcuna relazione con il destinatario, risultando a costui totalmente estranei. La notificazione è invece nulla o semplicemente irregolare, con conseguente possibilità di sanatoria, quando sia stata effettuata in un luogo od a persona che, pur diversi da quelli indicati dalla Legge, abbiano comunque un collegamento con il destinatario della notificazione stessa (Cass., 1 giugno 2004 n. 10495; Cass., 14 giugno 1999, n. 5884; Cass., 24 settembre 1997, n. 9372). La mera nullità di quest'ultima rende esperibile il rimedio dell'opposizione tardiva, a norma dell'art. 650 c.p.c. (Cass., 24 settembre 1997, n. 9372)» (Cass., sez. III, 24.10.2008, n.25737). Specificatamente, la Suprema Corte ha anche

chiarito che il rimedio dell'opposizione tardiva ex art. 650 c.p.c. comprende, nell'ipotesi della irregolarità della notificazione, tutti i vizi che la inficiano e, quindi, anche la notificazione del decreto ingiuntivo oltre i termini di Legge, che, ai sensi dell'art. 644 c.p.c. comporta l'inefficacia del provvedimento, senza tuttavia escludere la qualificabilità del ricorso per ingiunzione come domanda giudiziale; su di essa, pertanto, si costituisce il rapporto processuale, sebbene per iniziativa della parte convenuta, che eccepisce l'inefficacia e si difende al contempo nel merito, ed è, in conseguenza, compito del giudice adito provvedere in sede contenziosa ordinaria, sia sull'eccezione che sulla fondatezza della pretesa azionata nel procedimento monitorio (Cass., sez. I, 13.6.2013 n. 14910 in *Giust. civ., Mass., 2013* ).

Quanto alle altre ipotesi tassative: caso fortuito e forza maggiore, si ritiene che per caso fortuito debba intendersi un fatto oggettivamente avulso dall'umana volontà e causativo dell'evento unicamente per **forza** propria, e per **forza maggiore** una **forza** esterna assolutamente ostativa. Il caso fortuito e la forza maggiore, quali cause impeditive della tempestiva opposizione al decreto ingiuntivo, vanno identificate, secondo la tesi prevalente, quindi, in un fatto oggettivamente o una forza esterna ostativi in modo assoluto alla conoscenza dell'atto. Dette circostanze non possono, pertanto, essere invocate nell'ipotesi di mancata conoscenza del decreto determinata da assenza dalla propria residenza, configurandosi l'allontanamento come un fatto volontario ed essendo imputabile all'assente il mancato uso di cautele idonee a consentirgli la ricezione o almeno la conoscenza delle missive pervenutegli nel periodo di trasferimento in altra dimora (*ex multis* si veda: Cass., sez. III, 24.10.2008, n. 25737).

In giurisprudenza si è sottolineato che la regolarità della notifica non costituisce una presunzione *juri et de jure* di conoscenza, perché se così fosse non avrebbe alcuna rilevanza la prova del fortuito e della forza maggiore, ma costituisce solo una presunzione assoluta dell'avvenuta consegna dell'atto; quest'ultima se in via normale porta alla conoscenza del suo contenuto da parte dell'intimato può in via eccezionale non produrre i suoi effetti per cause indipendenti dalla volontà di quest'ultimo cioè per un evento fortuito e di forza maggiore, ipotesi che presuppongono sempre la regolarità della notifica perché ove questa fosse irregolare non vi sarebbe bisogno di fare ad esse ricorso in quanto il vizio di notifica è sufficiente a legittimare la tardiva opposizione (si veda: Trib. di Civitavecchia 2. 5.2007). Si è, quindi, precisato che il caso fortuito e la forza maggiore devono interessare fatti estranei al procedimento notificatorio, per cui non è invocabile, in questo senso, l'omesso rinvenimento dell'avviso di notificazione, ex art. 140 c.p.c., affisso alla porta di casa, ove non possa escludersi "*in toto*" l'arrivo a destinazione dell'avviso

raccomandato inviato a norma dell'art. 140 cit., poiché tale ultima formalità, una volta adempiuta, deve ritenersi comunque sufficiente, agli indicati fini, a rendere edotto l'intimato dell'avvenuta notificazione del decreto ingiuntivo (Cass., sez. II, 20.8.1981, 4949).

L'ingiunto al fine di poter giovare del rimedio dell'opposizione tardiva dovrà, quindi, provare sia il **nesso di causalità** tra la vicenda, che si denuncia aver impedito la tempestiva opposizione (irregolarità della notifica, il caso fortuito o la forza maggiore) e l'intempestiva conoscenza del decreto ingiuntivo sia che l'impedimento sia stato tale da non consentire allo stesso di predisporre le necessarie difese a mezzo di un'opposizione nei termini di cui all'art. 641 c.p.c. In particolare, per il caso fortuito e la forza maggiore dovrà provare, oltre alle relative vicende, la loro specifica ostatività alla tempestività dell'opposizione e che le stesse si siano protratte per un tempo tale da escludere un'opposizione tempestiva.

Si ritiene, alla luce del termine di chiusura per la proposizione dell'opposizione tardiva ossia dieci giorni dal primo atto di esecuzione, che il ritardo nella conoscenza del decreto ingiuntivo o l'impedimento debbano lasciare all'ingiunto almeno dieci giorni coscienti e non impediti per esplicitare le proprie difese, preso atto che tale termine è concesso all'intimato che abbia avuto conoscenza del decreto ingiuntivo con il primo atto di esecuzione.

Se la parte opposta intenda contestare la **tempestività dell'opposizione tardiva** dovrà provare il fatto relativo all'eventuale conoscenza anteriore del decreto da parte dell'ingiunto, che sia in grado di rendere l'opposizione tardiva intempestiva ossia proposta oltre il termine ordinario, di cui all'art. 641 c.p.c., comma 1, di quaranta giorni decorrente dalla conoscenza del decreto. Infatti, secondo la corretta interpretazione nomofilattica, espressa dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, nella pronuncia del 22.6.2007, n. 14572, l'art. 650 c.p.c. prevede per l'opposizione tardiva due termini: a) quello di cui al primo comma (desumibile dalla necessità della prova della tempestiva conoscenza), che è il termine ordinario di cui all'art. 641 c.p.c., comma 1, con la sola particolarità che esso decorre non dalla notifica del decreto, effettuata a soggetto diverso dal notificando, bensì dalla conoscenza del decreto, irregolarmente notificato; b) quello del comma 3, che è un termine di chiusura il quale non esclude l'operatività del termine del comma 1. La tempestività della conoscenza va correlata non al *dies a quo* della decorrenza di detto termine, ma al *dies ad quem* del termine della opposizione.

Esso cioè va calcolato a ritroso dal giorno della opposizione tardiva, per verificare se questa è tempestiva rispetto alla data della conoscenza, da cui decorre l'onere della opposizione nei termini di cui all'art. 641 c.p.c., comma 1.

Occorre cioè distinguere tra mancata conoscenza del decreto, e successiva conoscenza dello stesso; la mancata conoscenza si può ritenere implicita nella notifica a soggetto diverso dal notificando, ma ciò non è sufficiente per la tempestività della opposizione tardiva, perché occorre anche la data effettiva della conoscenza, al fine di verificare la tempestività della opposizione.

Quanto ai mezzi di prova, la dimostrazione della non conoscenza del decreto ingiuntivo notificato in modo irregolare, che è un fatto negativo, si risolve nella prova del fatto positivo di come e quando tale conoscenza si sia avuta.

In altre parole, per l'ammissibilità di un'opposizione tardiva vanno rispettati due termini: *i*) il termine ordinario, di cui all'art. 641 c.p.c., comma 1, di quaranta **giorni** decorrente dalla conoscenza del decreto; *ii*) il termine di 10 **giorni** dal primo atto di esecuzione (si veda: Cass., sez. lav., 29. 8.2011, n.17759).

Con riguardo al termine decadenziale dei dieci giorni dal primo atto di esecuzione, la Corte di Cassazione si è inizialmente espressa nel senso che affinché detto termine decorra è necessario un atto di esecuzione valido ed originariamente efficace, ritenendo inidoneo a fare decorrere tale termine un pignoramento, originariamente inefficace per essere stato eseguito dopo i novanta giorni dalla notificazione del precetto. In un successivo arresto giurisprudenziale, la Suprema Corte di è espressa in senso contrario, ritenendo che «la *ratio* della disposizione di cui all'art. 650 c.p.c., comma 3, va chiaramente ravvisata nel fatto che la notifica di un atto dell'esecuzione è di per sé idonea a porre la parte che, come nella specie, assuma di non aver avuto cognizione dell'ingiunzione per vizio di notifica, in grado di conoscere di tale atto, a prescindere dalla nullità da cui il pignoramento possa essere affetto, sempre che la stessa non dipenda a sua volta da altro vizio di notifica che impedisca alla parte stessa di giungere alla cognizione dell'ingiunzione.

Non ignora questa Corte che una risalente sentenza di legittimità ha diversamente opinato al riguardo, ritenendo necessario un atto di esecuzione valido ed originariamente efficace (Cass. 20.2.1984, n 1206), ma ritiene tuttavia di ribadire il proprio convincimento al riguardo, atteso che è insito nel sistema dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo la mancata conoscenza (o addotta come tale) dell'ingiunzione, che non può più dirsi tale quando in forza di un pignoramento (poi da ritenersi nullo come atto pedissequo di un precetto annullato siccome non contenente gli estremi del provvedimento che aveva reso esecutiva l'ingiunzione), la parte non possa più ignorare la esistenza del decreto ingiuntivo a suo carico» (Cass, sez. II, 9.2.2006, n. 2864).

**F007** TRIBUNALE DI .....

**Istanza di sospensione della provvisoria esecuzione ex art. 649 c.p.c.**

Al sig. Presidente o/G.I. Dott. ....

La società ....., in persona del legale rappresentate p.t., P.I. .... con sede in ..... alla Via ..... rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce al presente atto dall'Avv. .... C.F. ...., presso il cui studio elettivamente domicilia in ..... alla Via ....., il quale dichiara che eventuali comunicazioni di Cancelleria devono pervenire al numero di fax ..... o all'indirizzo pec ..... o all'indirizzo e-mail .....

PREMESSO CHE

- in data ..... veniva notificato alla società ..... il decreto ingiuntivo n. .... in favore del sig. .... emesso da codesto tribunale in data .....
- il predetto decreto ingiuntivo è stato munito di provvisoria esecutività, ai sensi dell'art. 642 c.p.c., secondo comma
- nel caso in esame non ricorrono le condizioni previste nell' articolo 642 c.p.c. per la concessione della esecuzione provvisoria in quanto .....
- di contro, ricorrono gravi motivi, ai sensi dell'art. 649 c.p.c., per sospendere l'esecuzione provvisoria poiché .....

Per quanto premesso la società ..... ut supra rappresentata e difesa, fermo restando quanto osservato e chiesto nell'atto di citazione in opposizione, avanza

ISTANZA

affinché l'On.le Presidente o/G.I. Voglia, con ordinanza non impugnabile, ai sensi dell'art. 649 c.p.c., sospendere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo n.

..... reso il .....

..... li .....

Avv. ....

**13. CONCILIAZIONE NEL GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE**

Se nel giudizio di opposizione le parti si conciliano, il giudice, con ordinanza non impugnabile, dichiara o conferma l'esecutorietà del decreto, oppure riduce la somma o la quantità a quella stabilita dalle parti. In questo ultimo caso, rimane ferma la validità degli atti esecutivi compiuti e dell'ipoteca iscritta, fino a concorrenza della somma o quantità ridotta. Della riduzione deve effettuarsi apposita annotazione nei registri immobiliari (art. 652 c.p.c.).



Nella regolamentazione del rapporto tra il decreto ingiuntivo ed un accordo tra le parti, il legislatore ha riconosciuto prevalenza al provvedimento giurisdizionale. In caso di conciliazione, il titolo esecutivo, quindi, è rappresentato dal decreto ingiuntivo, che il giudice dichiara esecutivo o di cui conferma l'efficacia esecutiva con ordinanza non impugnabile. Qualora le parti in sede di conciliazione raggiungano l'accordo sulla riduzione della somma o della quantità delle cose da restituire, il titolo esecutivo è rappresentato dal verbale di conciliazione<sup>7</sup> – ferma la validità degli atti esecutivi posti in essere e dell'ipoteca sino a concorrenza delle somme riconosciute – mentre se le parti si accordano per una somma maggiore di quella ingiunta, il giudice non può aumentare la somma portata dal decreto ingiuntivo, per cui coesisteranno due titoli esecutivi: il decreto ingiuntivo e il verbale di conciliazione per la parte residua.

Al fine di evitare che il decreto ingiuntivo diventi definitivo a seguito dell'estinzione dell'opposizione, nel caso in cui le parti si concilino ritenendo non esistente il credito precedentemente ingiunto con il decreto ingiuntivo opposto, le stesse, e in particolare il ricorrente, devono rinunciare esplicitamente al decreto. Infatti, il solo impegno del creditore di non dare inizio ad alcuna azione esecutiva non sarebbe sufficiente.

#### 14. RIGETTO O ACCOGLIMENTO DELL'OPPOSIZIONE

L'**accoglimento totale dell'opposizione** a decreto ingiuntivo, secondo l'orientamento prevalente, determina la caducazione del decreto opposto – indipendentemente dal passaggio in giudicato o dalla esecutorietà della sentenza di primo grado – e, quindi, l'inefficacia di tutti gli atti esecutivi già compiuti per effetto del provvedimento monitorio. Precisamente, sul se l'accoglimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo comportasse la radicale caducazione del decreto e la conseguente inefficacia di tutti gli atti esecutivi compiuti per effetto del provvedimento monitorio, a prescindere dal passaggio in giudicato o dalla esecutorietà della sentenza di primo grado, si sono registrati divergenti indirizzi nella giurisprudenza di legittimità, giustificati soprattutto dal regime previgente alla modifica degli artt. 282 e 336 c.p.c. apportata dalla L. 26.11.1990 n. 353. Alcune pronunce, rese ante riforma degli artt. 282 e 336 c.p.c., hanno ritenuto che l'accoglimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo non determinasse ex se l'annullamento dell'efficacia esecutiva del decreto opposto, in quanto solo con il passaggio in giudicato tale pronuncia avrebbe eliminato radicalmente il decreto ingiuntivo e con esso la provvisoria esecuzione, annullandone gli atti esecutivi eventualmente già compiuti (si veda: Cass., 25.2.1981, n. 1140; Cass.,

<sup>7</sup> Consolo, Luiso, *Codice di procedura civile commentato*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2007, 4566.

15.5.1990, n. 4163). Ad opposte conclusioni sono pervenute altre più recenti decisioni, sostenute dalla riforma dei summenzionati articoli, secondo cui, invece, l'accertamento immediatamente esecutivo della pretesa sostanziale fatta valere nel procedimento di ingiunzione, se pure perdura nel corso del giudizio di opposizione, può essere superato dalla sentenza che decide la stessa opposizione, ove questa sia accolta totalmente, dato che la sentenza di accertamento negativo si sostituisce completamente al decreto ingiuntivo (il quale viene eliminato dalla realtà giuridica), con la conseguenza che gli atti di esecuzione già compiuti restano caducati, analogamente a quanto accade nei casi di riforma o cassazione di sentenza impugnata (art. 336, 353, 354 c.p.c.) e di revoca di provvedimento cautelare a seguito di reclamo (art. 669 *terdecies* c.p.c.), a prescindere dal passaggio in giudicato della medesima sentenza di accoglimento dell'opposizione (Cass., sez. lav., 25.6.2004, n. 11904; si veda anche: Cass., sez. II, 13.1.2010, n. 379). In quest'ultima pronuncia la Suprema Corte ha anche spiegato che la soluzione nella stessa adottata è coerente con il sistema di sostituzione dei provvedimenti sommari con quelli a cognizione piena, in base al quale questi ultimi si sovrappongono interamente ai primi privandoli *ex tunc* dell'efficacia esecutiva, con un effetto caducatorio, che discende direttamente dal provvedimento di revoca e prescinde perciò dal passaggio in giudicato in senso formale. Tale conclusione, poi, trova conferma nella disposizione dell'art. 653, secondo comma, c.p.c., secondo cui, se l'opposizione è accolta solo in parte, il titolo esecutivo è costituito esclusivamente dalla sentenza, ma gli atti di esecuzione già compiuti in base al decreto conservano i loro effetti "nei limiti della somma o della quantità ridotta", potendosi argomentare, a contrario, che se la somma o la quantità è azzerata, come avviene nel caso di accoglimento totale dell'opposizione, non può materialmente verificarsi alcuna conservazione, neanche ridotta, degli atti esecutivi già compiuti, con la conseguenza che l'opponente può immediatamente chiedere la restituzione dell'intera somma (o quantità) già versata (oppure la restituzione della cosa mobile già consegnata). In particolare, per costante giurisprudenza della Corte di Cassazione il diritto alla restituzione delle somme pagate in esecuzione di una sentenza provvisoriamente esecutiva, successivamente riformata in appello, sorge ai sensi dell'art. 336 c.p.c. per il solo fatto della riforma della sentenza e può essere richiesto automaticamente, se del caso anche con procedimento monitorio, trovando applicazione il principio "*restituito ante omnia*" (cfr.: Cass., sez. lav., 26.4.2003, n. 6579; Cass., sez. lav. 29.10. 2003 n. 16254; Cass., sez. III, 24.6.2004 n. 11729). Ad analoghe conclusioni si deve pervenire anche nella ipotesi di decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, che sia stato revocato dal giudice della opposizione per la infondatezza della pretesa azionata in giudizio; anche in tal caso il diritto alla restituzione potrà esser fatto valere dinanzi allo stesso giudice della opposizione ovvero anche separatamente. Ne segue, come logico corollario, che ai fini della domanda

di restituzione, non è necessario il passaggio in giudicato della pronuncia di revoca del decreto ingiuntivo opposto, essendo sufficiente la provvisoria esecutorietà della decisione (Cass., sez. III, 3.10.2005, n. 19296). A rigor di logica, sempre la Suprema Corte, ha spiegato che anche da una sentenza parziale che disponga la revoca del decreto ingiuntivo per ragioni di rito e la prosecuzione del giudizio ai soli fini dell'accertamento delle ragioni creditorie fatte valere con la domanda contenuta nel ricorso monitorio, consegue – senza che si renda necessario attendere il passaggio in giudicato in senso formale della sentenza – la caducazione degli atti di esecuzione già compiuti in conseguenza della originaria esecutività del decreto (Cass., sez. III, 28.5.1999, n. 5192).

### CASO 8. – CADUCAZIONE DEL DECRETO INGIUNTIVO E SPESE RELATIVE ALL'ESECUZIONE

**Fatti:** Tizio proponeva opposizione avverso il precetto intimatogli dall'avv. Caio deducendo di nulla dovere, sia perché aveva corrisposto quanto dovuto tenuto conto degli acconti corrisposti e delle somme pagate, sia perché contestava alcune prestazioni professionali e l'esattezza di alcune voci pretese. Si costituiva l'opposto contestando i motivi dell'opposizione, di cui chiedeva l'integrale rigetto; previa concessione della provvisoria esecutorietà del decreto opposto. Concessa la provvisoria esecuzione del decreto, lo stesso veniva, quindi, posto in esecuzione. Il Tribunale concludeva accogliendo l'opposizione, ritenendo che il credito di Caio era inferiore a quello oggetto del decreto ingiuntivo, operato correzioni e riduzioni di singole note spese con riguardo a diritti non dovuti e a spese ed esborsi non sostenuti. Poiché il credito stesso risultava totalmente estinto era revocato il decreto ingiuntivo opposto, e si riconosceva l'opponente creditore nei confronti di Caio, che veniva condannato al pagamento delle spese processuali.

**Domande delle parti:** L'avv. Caio lamenta in specie che il giudice di merito ha tenuto in considerazione le spese ed i diritti successivi al decreto ingiuntivo (reso provvisoriamente esecutivo ex art. 648 c.p.c.) di cui all'atto di precetto notificato. Somme dovute anche se il decreto stesso era stato poi revocato, perché relative a procedimento legittimamente iniziato per l'esecuzione del titolo, al cui adempimento l'altra parte era obbligata, e le cui spese (andavano) pertanto addebitate, indipendente dalla successiva revoca del titolo. **Particolarità del caso:** la caducazione del decreto ingiuntivo dichiarato provvisoriamente esecutivo rende inesistenti tutti gli effetti che lo stesso abbia successivamente prodotto, comprese le spese sostenute per la sua esecuzione. Sarebbe illogico pretendere che il debitore al fine di ottenere la ripetizione delle somme stesse debba proporre opposizione a precetto ex art. 615 c.p.c., che tra l'altro non avrebbe giuridico fondamento stante la presenza di un valido titolo esecutivo sia pure provvisorio. Infine, al riguardo, si rileva che il creditore, nel momento in cui chiede la concessione della provvisoria esecuzione del decreto ex art. 648 c.p.c., si accolla tutti i rischi connessi con la possibile successiva revoca dello stesso e, quindi, con l'intervenuta caducazione del titolo esecutivo provvisorio.

In caso di accoglimento dell'opposizione sono a carico dell'opposto sia le spese del procedimento d'ingiunzione sia quelle del giudizio di opposizione. Se l'opposizione è accolta solo in parte, il titolo esecutivo è costituito esclusivamente dalla sentenza, ma gli atti di esecuzione già compiuti in base al decreto conservano i loro effetti nei limiti della somma o della quantità ridotta (art. 653, comma 2, c.p.c.).

Non si configura il vizio *extra petita*, ex art. 112 c.p.c., se il giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo revoca il provvedimento monitorio ed emette una sentenza di condanna di questi per somma minore a quella ingiunta dovendosi ritenere che nella originaria domanda di pagamento di un credito contenuta nel ricorso per ingiunzione e nella domanda di rigetto dell'opposizione (o dell'appello dell'opponente) sia ricompresa quella subordinata di accoglimento della pretesa per un importo minore (Cass., sez. III, 27.1.2009, n. 1954)

Ai sensi dell'art. 653, comma 1, c.p.c. se **l'opposizione è rigettata** con sentenza passata in giudicato o provvisoriamente esecutiva, oppure è dichiarata con ordinanza l'estinzione del processo, **il decreto**, che non ne sia già munito, **acquista efficacia esecutiva**

Preliminarmente, si osserva che con la riforma dell'art. 282 c.p.c., che ha sancito la provvisoria esecutività tra le parti della sentenza di primo grado e, quindi, anche la provvisoria esecuzione della sentenza di rigetto dell'opposizione, il decreto ingiuntivo acquista efficacia esecutiva in seguito alla sentenza di rigetto dell'opposizione.

La sentenza di rigetto dell'opposizione e il decreto ingiuntivo, divenuto esecutivo in forza della stessa, costituiscono due titoli esecutivi azionabili dall'opposto per ragioni creditorie differenti: il decreto ingiuntivo per l'ingiunzione contenuta nello stesso (sorta capitale, accessori e spese); la sentenza di rigetto dell'opposizione per le ulteriori voci di condanna, in essa contenute, relative all'ulteriore attività processuale svolta nel giudizio di opposizione (si veda: Cass., sez. III, 27.8.2013, n. 19595).

In particolare, qualora la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo, concessa ai sensi dell'art. 642 c.p.c., sia stata successivamente revocata, la sentenza che rigetta l'opposizione, pur provvisoriamente esecutiva, non determina l'automatica caducazione del provvedimento di revoca della clausola di provvisoria esecuzione ed il ripristino della clausola stessa, dovendo equipararsi il decreto ingiuntivo opposto a quello per il quale la clausola non sia stata mai concessa, con la conseguenza che detto decreto, per costituire valido titolo esecutivo, deve essere munito di esecutorietà con provvedimento dichiarativo – costitutivo, ove l'esecutorietà non sia stata dichiarata espressamente in sentenza (Cass., sez. I, 18.12.2007, n. 26676).

Anche nel caso in cui il giudice pronunci con ordinanza l'estinzione del giudizio di opposizione il decreto ingiuntivo acquista efficacia esecutiva. Si

ritiene che tale effetto si produca, però, decorsi i termini per proporre reclamo avverso l'ordinanza di estinzione, per cui prima di tale momento, il decreto ingiuntivo non già munito di efficacia esecutiva non costituisce titolo per l'esercizio dell'azione esecutiva (Cass., sez. III, 3.12.1996, n. 10800).

L'estinzione del giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo può essere determinata dalla rinuncia agli atti del giudizio ovvero dall'inattività delle parti. Specificatamente, in ordine alla rinuncia agli atti da parte dell'opponente, ai fini dell'estinzione del giudizio non si ritiene necessaria l'accettazione da parte dell'opposto.

## RIEPILOGO

### ■ Qual è l'oggetto del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo?

L'accertamento, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, non è ristretto alla verifica delle condizioni di ammissibilità e di validità del decreto stesso, ma si estende all'accertamento dei fatti costitutivi del diritto in contestazione, con riferimento alla situazione di fatto esistente al momento della pronuncia della sentenza; per cui, qualora il credito risulti fondato, il giudice deve accogliere la domanda indipendentemente dalla circostanza della regolarità, sufficienza e validità degli elementi probatori alla stregua dei quali l'ingiunzione fu emessa.

### ■ Quale parte processuale, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, è legittimata a proporre domanda riconvenzionale?

Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, nel quale la parte opposta riveste il ruolo di sostanziale attrice, solo l'opponente è legittimato, in quanto sostanziale convenuto, a proporre domande riconvenzionali. Tale domanda proposta dall'opposto, in quanto domanda nuova, va dichiarata inammissibile anche d'ufficio, tranne nei casi di *reconventio reconventionis* ossia una domanda riconvenzionale giustificata dalla riconvenzionale dell'opponente oppure nel caso in cui sia intervenuta l'accettazione del contraddittorio.

### ■ In caso di incolpevole mancato completamento del procedimento notificatorio da parte dell'opponente, che nei termini di Legge ha consegnato l'atto di citazione in opposizione all'ufficiale giudiziario, è possibile rinnovare la notificazione dell'atto *de quo*?

Il principio per cui, nella notifica dell'opposizione a decreto ingiuntivo, la tempestiva consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario perfeziona la notifica per l'opponente, evitando al medesimo la decadenza dal rimedio oppositorio, comporta che, nell'ipotesi di non tempestivo o mancato completamento della procedura notificatoria, per la fase sottratta al potere d'impulso del notificante, è riconosciuto alla parte il potere di rinnovare la notifica con il modulo, e nel termine, della opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c.

■ **Qualora l'opponente si costituisca tardivamente, ossia oltre i termini di cui all'art. 165 c.p.c., è possibile, sino a quanto non interviene la declaratoria di esecutorietà del decreto ingiuntivo, la riassunzione il giudizio?** La tesi secondo la quale nel caso di tardiva costituzione in giudizio dell'opponente possono trovare applicazione le norme del procedimento ordinario relative alla riassunzione del giudizio, ex artt. 171 c.p.c. e 307 c.p.c., non è condivisa in ragione del fatto che le suddette norme hanno carattere generale, per cui non possono prevalere rispetto all'art. 647 c.p.c., che, norma speciale, disciplina i ben diversi effetti della mancata o tardiva costituzione dell'opponente in armonia con le speciali caratteristiche e le particolari finalità del procedimento monitorio.

■ **Nell'ipotesi di irregolarità o di assoluta nullità della notificazione del decreto ingiuntivo, che abbia impedito alla parte intimata di averne tempestiva conoscenza e di proporre l'opposizione nel termine ordinario, può essere proposta opposizione ex art. 615 e 617 c.p.c.?** Il solo mezzo idoneo per far valere detta irregolarità o nullità, e la conseguente inefficacia del decreto ingiuntivo – quale titolo per l'esecuzione forzata – è l'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. e non quella regolata dagli artt. 615 e 617 c.p.c., opposizione tardiva che può essere proposta anche quando il titolo sia stato dichiarato esecutivo per mancata opposizione, entro dieci giorni dal primo atto di esecuzione, decorsi i quali l'opposizione non è più ammessa.

■ **Qualora la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo, concessa ai sensi dell'art. 642 c.p.c., sia revocata con sentenza di rigetto, il provvedimento di provvisoria esecuzione è automaticamente revocato?** La sentenza che rigetta l'opposizione, pur provvisoriamente esecutiva, non determina l'automatica caducazione del provvedimento di revoca della clausola di provvisoria esecuzione ed il ripristino della clausola stessa, dovendo equipararsi il decreto ingiuntivo opposto a quello per il quale la clausola non sia stata mai concessa, con la conseguenza che detto decreto, per costituire valido titolo esecutivo, deve essere munito di esecutorietà con provvedimento dichiarativo – costitutivo, ove l'esecutorietà non sia stata dichiarata espressamente in sentenza.



LA LIBRERIA ON LINE DEL PROFESSIONISTA

L'estratto che stai visualizzando  
è tratto da un volume pubblicato su  
ShopWki - La libreria del professionista

[VAI ALLA SCHEDA PRODOTTO](#)