

Validità dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo per irregolarità della notifica

Validità dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo per irregolarità della notifica

Tribunale di Caltagirone, Sezione Unica Civile, Sentenza del 01/03/2018

Con sentenza del 1 marzo 2018 il Tribunale di Caltagirone, Sezione Unica Civile, ha stabilito che la validità dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo per irregolarità della notifica presuppone che la prova di tale circostanza abbia dato causa alla mancata conoscenza tempestiva del provvedimento.

Tribunale di Caltagirone, Sezione Unica Civile, Sentenza del 01/03/2018

Validità dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo per irregolarità della notifica

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI CALTAGIRONE

SEZIONE UNICA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Cristina

Giovanna Cilla

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile Iscritta al n. r.g. _____
promossa da:

C.S., nato a _____, il _____, rappresentato
e difeso dall'avv. _____, elettivamente domiciliato in

OPPONENTE-ATTORE IN RICONVENZIONALE

contro

G.S., in qualità di titolare dell'omonima ditta individuale,
rappresentato e difeso dall'avv. _____,
elettivamente domiciliato in _____

OPPOSTO

Svolgimento del processo

1. Con atto di citazione ritualmente notificato C.S. ha proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo del Tribunale di Caltagirone n. _____ del _____ con il quale gli è stato ingiunto il pagamento in favore di G.S., in qualità di titolare dell'omonima ditta individuale, della complessiva somma di Euro _____ oltre a interessi legali da ogni scadenza al soddisfo e spese di giudizio, quale credito vantato per la esecuzione parziale di un contratto di appalto, avente ad oggetto la costruzione di un fabbricato sito in C., Via A. S. L. di proprietà dei germani C.S. e S. al 50.

Quale unico motivo di opposizione C.S. ha addotto l'inesigibilità del credito de quo per la mancanza

verificazione delle due condizioni a cui era stata sottoposto il pagamento, giusta scrittura privata del _____ allegata in atti, ossia il collaudo dell'opera (non avvenuto nel caso di specie per colpa esclusiva dell'opponente) e la scadenza dell'obbligazione prevista per il _____.

Con il medesimo atto parte opponente ha spiegato altresì domanda riconvenzionale per l'importo di Euro _____ per i danni che avrebbe subito a causa di vizi tecnici riscontrati nel manufatto eseguito dalla ditta G., scoperti in seguito al sopralluogo avvenuto nel mese di _____.

2. Con comparsa di costituzione e risposta depositata alla prima udienza del _____, si è costituito in giudizio G.S. in qualità di titolare dell'omonima ditta individuale, il quale ha preliminarmente eccepito la tardività dell'opposizione a decreto ingiuntivo, in quanto proposta oltre 140 giorni consentiti dalla norma ivi applicabile; nel merito, ha chiesto il rigetto dell'opposizione e della domanda riconvenzionale, giacché infondata in fatto ed in diritto.
3. Acquisiti i documenti ritualmente prodotti dalle parti, la causa è stata istruita mediante prova per testi e chiamata per la prima volta dinanzi all'odierno decidente all'udienza del _____.
4. All'udienza di precisazione delle conclusioni del _____ i procuratori delle parti hanno concluso come da verbale in atti e la causa è stata trattenuta per la decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

Motivi della decisione

1. L'eccezione di tardività dell'opposizione sollevata da parte opposta è fondata, di talché l'opposizione al decreto ingiuntivo per cui è giudizio va dichiarata inammissibile.

1.1 Più in dettaglio, parte opposta ha evidenziato che il decreto ingiuntivo opposto è stato notificato a C.S. ai sensi dell'art. 140 c.p.c. in data _____ e in pari data è stata spedita la relativa raccomandata con avviso di ricevimento; perciò, la notifica del decreto ingiuntivo opposto si è perfezionata per compiuta giacenza in data _____, ossia dieci giorni dopo l'avviso effettuato il _____, come da relata versata in atti in originale in seguito all'ordinanza del Tribunale del _____.

Pertanto, deduce G.S., l'atto di opposizione per cui è causa è stato notificato allo stesso solo *"al quarantanovesimo giorno dalla notifica del decreto ingiuntivo emesso, avvenuta, in data _____, ai sensi dell'art. 140 c.p.c.. Tale assunto viene definitivamente confermato dall'apposizione della formula di definitività da parte del giudice che lo ha emesso. Sul punto è utile ricordare che ai sensi dell'art. 650 c.p.c. invocato da controparte, è possibile per il debitore procedere alla opposizione tardiva del d.i. se il debitore stesso non sia stato informato della sua esistenza o non abbia potuto promuovere tempestivamente opposizione per cause a lui non imputabili. La mancata informazione deve innanzi tutto essere conseguenza diretta della irregolarità della notifica del decreto ingiuntivo e comunque l'opponente tardivo deve fornire piena prova che a causa di detta irregolarità"*.

1.2 A fronte di ciò, parte opponente nell'atto introduttivo dell'odierno giudizio ha rappresentato soltanto l'avvenuta notifica del decreto ingiuntivo opposto in data _____, senza aggiungere alcunché.

Alla prima udienza del _____ ha rappresentato che il decreto ingiuntivo *"è stato ricevuto in data _____, giusta originale del decreto ingiuntivo che si produce"*; alla successiva udienza del _____, a sostegno dell'avvenuta ricezione del plico in questione in data _____, ha prodotto *"stralcio del Registro Protocollo del Comune di Caltagirone"* e, richiamandosi alle note difensive

del _____, si è limitato a dedurre che “ai sensi dell’art. 650 c.p.c. è ammissibile l’opposizione tardiva allorquando provi di non aver avuto tempestiva conoscenza del decreto. Nel caso de quo, è provato che l’odierno opponente ha avuto conoscenza del decreto solo in data _____ e l’opposizione è stata proposta entro il termine di 40 giorni dalla conoscenza”.

2. Orbene, nel caso in esame, la notifica del decreto ingiuntivo opposto si è perfezionata nei confronti di C.S. per compiuta giacenza in data 14.5.2009, ossia dieci giorni dopo l’avviso effettuato il _____, come da relata versata in atti.

A fronte di ciò, C.S. ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo per cui è giudizio mediante citazione notificata, come da relata in atti, in data _____ (nel caso per cui è giudizio, data di spedizione e di ricevimento coincidono), indi ben oltre il termine di quaranta giorni previsto per la proposizione dell’opposizione, avente scadenza in data _____.

Tale circostanza, del resto, è confermata dal provvedimento del Tribunale del _____ con cui il decreto ingiuntivo opposto è stato dichiarato esecutivo ex art. 647 c.p.c., come si evince dalla nota della cancelleria civile del _____.

3. Nessuna rilevanza assume ai fini che qui interessano la certificazione del Comune di Caltagirone del _____ prodotta in giudizio da C.S. relativa al n. cronologico ____ del _____ dal quale emerge che il plico è stato ivi depositato in data _____ e ritirato il _____, essendo irrilevante che lo stesso abbia materialmente ritirato il plico presso la Casa comunale dopo la scadenza del termine in cui si è perfezionata la compiuta giacenza. Difatti, l’art. 140 c.p.c. prevede che “se non è

possibile eseguire la consegna per irreperibilità o per incapacità o rifiuto delle persone indicate nell'articolo precedente, l'ufficiale giudiziario deposita la copia nella casa del comune dove la notificazione deve eseguirsi, affigge avviso del deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione o dell'ufficio o dell'azienda del destinatario, e gliene dà notizia per raccomandata con avviso di ricevimento".

La Corte costituzionale, con sentenza n. ___ del _____, ha dichiarato l'Illegittimità costituzionale del citato articolo nella parte in cui prevede che la notifica si perfezioni, per il destinatario, con la spedizione della raccomandata informativa, anziché con il ricevimento della stessa o, comunque decorsi dieci giorni dalla relativa spedizione.

Pertanto, una volta perfezionatasi per il destinatario la notifica nei termini sopraindicati con la c.d. compiuta giacenza, ininfluente ai fini del computo del *dies a quo* per proporre l'opposizione a decreto ingiuntivo è la circostanza che l'atto giudiziario sia stato materialmente ritirato dal destinatario successivamente.

Intervenuta sull'argomento da ultimo, la Suprema Corte ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 140 c.p.c., censurato per violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost. *"nella parte in cui fa decorrere gli effetti della notifica, per il destinatario della stessa, dalla data in cui l'ufficiale giudiziario, depositata la copia dell'atto da notificare nella casa del comune dove la notificazione deve eseguirsi ed affisso un avviso dell'avvenuto deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione o dell'ufficio o dell'azienda del destinatario, gliene dà notizia per raccomandata con avviso di ricevimento, anziché prevedere che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata, con la quale lo si avvisa dell'avvenuto*

deposito dell'atto presso la casa comunale, ovvero dalla data dell'effettivo ritiro della copia dell'atto, se anteriore, in modo analogo a quanto previsto dall'art. 8, comma 4, L. 20 novembre 1982, n. 890. La sentenza n. 3 del 2010 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma impugnata, per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui prevedeva che la notifica si perfeziona, per il destinatario, con la spedizione della raccomandata informativa, anziché con il ricevimento della stessa o, comunque, decorsi dieci giorni dalla relativa spedizione. Il giudice a quo pone a raffronto fra loro situazioni eterogenee, in quanto, da un lato, l'art. 140 c.p.c., per come dichiarato costituzionalmente illegittimo, presuppone, per il perfezionamento del procedimento di notificazione, l'avvenuta ricezione, da parte del destinatario dell'atto, della raccomandata contenente l'avviso di deposito dell'atto stesso, in tal modo ponendo l'accipiens nelle condizioni di poter prendere prontamente contezza del contenuto del medesimo; mentre, dall'altro lato, la previsione di un termine di dieci giorni per il ritiro dell'atto presso l'ufficio postale, previsto dall'art. 8 L. n. 890 del 1982 in tema di notificazione degli atti a mezzo del servizio postale, si collega non al momento di effettiva ricezione dell'avviso, ma alla spedizione dello stesso, ovvero alla data di ritiro dell'atto se anteriore, con l'ovvio epilogo di individuare una diversa e ragionevole modulazione del termine per il perfezionamento dell'iter notificatorio. Di conseguenza, non avrebbe alcun senso estendere il termine "di compiuta giacenza", di cui all'art. 8 della richiamata L. n. 890 del 1982, alla diversa ipotesi disciplinata dall'art. 140 c.p.c., considerato che, in tal caso, la conoscenza legale dell'atto coincide con il momento in cui può essere conseguita anche la conoscenza. Pertanto, la lesione dell'art. 3 Cost. per ingiustificata disparità di trattamento, così come la correlata violazione degli artt. 24 e 111 Cost., non sussistono in quanto, in considerazione della diversità delle fattispecie poste a confronto, la diversa disciplina delle situazioni si giustifica in termini di ragionevolezza" (v.

Corte Costituzionale, 12/10/2016, n. 220).

4. Del resto, parte opponente, nel richiamare nelle note difensive del 22.3.2010 la disciplina di cui all'art. 650 c.p.c. sostanzialmente ammette la tardività dell'opposizione, limitandosi a dedurre di aver avuto conoscenza del decreto ingiuntivo soltanto in data _____.

Tuttavia, non può applicarsi nel caso di specie la disciplina di cui all'art. 650 c.p.c., che consente l'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo subordinatamente alla prova da parte dell'opponente di non averne avuto conoscenza dello stesso per uno dei seguenti motivi: irregolarità della notificazione, caso fortuito, forza maggiore.

Nel caso de quo, invece, parte opponente non ha allegato (prima ancora che provato) alcuno dei motivi sopraindicati, restando quindi priva di riscontro probatorio la tesi dallo stesso sostenuta.

Oltretutto, parte opponente non ha dedotto alcuna irregolarità della notificazione (ad esempio, residenza diversa da quella effettiva), rilevante ai fini della prova richiesta dall'art. 650 c.p.c., specie alla luce della recente giurisprudenza che richiede la prova, ai fini della validità dell'opposizione tardiva, che la nullità della notificazione abbia dato causa alla mancata conoscenza tempestiva del provvedimento (Cass. 10831/2004).

5. Pertanto, in mancanza di prova dei presupposti di cui all'art. 650 c.p.c., l'opposizione tardiva proposta da C.S. è inammissibile, con conseguente conferma del sopracitato decreto ingiuntivo del Tribunale di Caltagirone n. _____ del _____.
6. In ordine alla domanda riconvenzionale di risarcimento del danno spesa dall'opponente, deve preliminarmente richiamarsi il costante orientamento della Suprema Corte

(v. Cassazione civile, sez. III, 21/04/2006, n. 9361, richiamata da C.S.) secondo cui “l’inammissibilità dell’opposizione ad un decreto ingiuntivo, per mancata osservanza del termine all’uopo fissato per la sua proposizione non osta a che l’opposizione stessa produca gli effetti di un ordinario atto di citazione nel concorso dei requisiti previsti dagli artt. 163 e 163 bis cod. proc. civ., con riguardo alle domande che quella opposizione contenga, autonome e distinte rispetto alla richiesta di annullamento e revoca del decreto (tardivamente opposto) (v. Cass., n. 3769 del 15.3.2001; Cass., n. 11235 del 2.11.1990); nonché per inciso ricordato che la domanda riconvenzionale è consentita all’opponente (v. da ultimo Cass., n. 6202 e n. 11415 del 2004). E’ stato chiarito come l’improcedibilità dell’opposizione a decreto ingiuntivo preclude solo la possibilità di riproporre la domanda tendente a contrastare l’accertamento contenuto nel decreto stesso, ma non la domanda riconvenzionale avanzata con il medesimo atto di opposizione (v. Cass., 2.8.2002, n. 11602). Ed ancora si è ritenuto (Cass. 24.11.2000, n. 15178), che il giudicato sostanziale del d.i. esecutivo perchè non opposto – o non tempestivamente opposto – copre non solo l’esistenza del credito azionato, ma anche la deducibile inesistenza di fatti impeditivi, estintivi e modificativi del rapporto e del credito precedenti al ricorso per ingiunzione e non dedotti con l’opposizione; mentre non si estende ai fatti successivi al giudicato ed a quelli che comportino un mutamento del petitum ovvero della causa petendi della domanda rispetto al ricorso esaminato dal decreto ingiuntivo (Cfr. anche Cass., n. 11602/2002 cit.; Cass., 11.6.1998, n. 5801)”.

Tale orientamento è stato di recente ribadito anche dalla giurisprudenza di merito, che ha chiarito che “nell’ipotesi di opposizione tardiva a decreto ingiuntivo il giudice adito non

può pronunciarsi né sulle eccezioni né sulle domande riconvenzionali non dotate dei requisiti di autonomia funzionale e sostanziale rispetto all' opposizione dichiarata inammissibile per tardività, essendo possibile che l'opposizione medesima produca gli effetti di un originario atto di citazione unicamente con riguardo alle domande autonome e distinte rispetto alla richiesta d'annullamento e revoca del decreto. E nel caso di specie è indiscutibile che la domanda riconvenzionale spiegata dall'opponente non è affatto munita dei requisiti di autonomia funzionale e sostanziale rispetto all'opposizione inammissibile, perché inerisce al medesimo titolo processuale e sostanziale oggetto della pretesa monitoria (vale a dire, il decreto di omologazione della separazione personale inter partes) ed investe, tra l'altro, in termini di repetio indebiti, anche un periodo di tempo in cui è compreso quello della morosità fatta valere dall'opposta in sede monitoria, tanto che l'opponente chiede pure sulla base delle relative deduzioni, di "dichiarare non dovute le somme oggetto del ricorso per decreto ingiuntivo. Il giudicato sostanziale conseguente alla mancata (tempestiva) opposizione di un decreto ingiuntivo copre sia l'esistenza del credito azionato, del rapporto cui esso è oggetto e del titolo su cui il credito e il rapporto stesso si fondano, sia l'inesistenza di fatti impeditivi, estintivi e modificativi del rapporto e del credito precedenti al ricorso per ingiunzione e deducibili con l'opposizione. Pertanto ove la domanda riconvenzionale proposta dall'opponente si fondi sulla deduzione di un fatto estintivo del credito portato dal decreto ingiuntivo, il relativo accertamento resta precluso dal giudicato sostanziale conseguente alla mancata tempestiva opposizione, dacché se ne deve affermare la improponibilità" (v. Tribunale Bari, sez. I, 19/03/2014, n. 1437).

7. Orbene, anche a voler considerare ammissibile la domanda risarcitoria spesa da C.S., la stessa è infondata, non avendo egli assolto agli oneri probatori sullo stesso

incombenti ex art. 2697, comma 1, c.c., segnatamente non avendo provato i danni per vizi e/o difetti nella struttura realizzata da G.S., rimasti indi soltanto labialmente denunciati.

Più in dettaglio, a fronte della specifica contestazione di parte opposta, C.S. non ha fornito la prova dell'esistenza di tali vizi, limitandosi ad enunciarli e non producendo nemmeno consulenza tecnica di parte a sostegno della propria domanda.

Per tali ragioni l'odierno decidente ha rigettato l'istanza di consulenza tecnica d'ufficio svolta da C.S., in linea con l'orientamento della Suprema Corte secondo cui la consulenza tecnica può essere ammessa laddove abbia il compito di aiutare il giudice nella valutazione degli elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che comportino specifiche conoscenze, mentre il suddetto mezzo di indagine *"non può essere disposto al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume ed è quindi legittimamente negato dal giudice qualora la parte tenda con esso a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerta di prove ovvero a compiere un'indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati"* (ex multis, cfr. Cass. n. 212 del 2006; Cass. n. 342 del 1997; Cass. n. 2205 del 1996).

Peraltro, nel caso di specie, non essendo stato espletato alcun accertamento tecnico preventivo (che invece sarebbe stato opportuno anche in ragione della circostanza che, come dedotto dalla stessa parte opponente, al G. è subentrata una nuova ditta, che ha proseguito i lavori: cfr. pag. 4 dell'atto di citazione) ed essendo stato modificato lo stato dei luoghi (i fatti risalgono al _____, indi a dieci anni fa), non sussistono i presupposti per disporre la consulenza tecnica d'ufficio richiesta da parte opponente.

Né a tal fine possono supplire le testimonianze raccolte in giudizio, giacché vertenti su circostanze di natura tecnica, indi implicanti valutazioni non demandabili a testi.

Alla luce delle superiori considerazioni, ne discende, pertanto, il rigetto della domanda riconvenzionale dell'opponente.

8. L'esito particolare della lite, anche alla luce della disciplina in punto di spese vigente *ratione temporis*, impone la compensazione integrale delle spese di lite del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale di Caltagirone, definitivamente pronunciando nella causa indicata in epigrafe, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, così provvede:

- DICHIARA INAMMISSIBILE l'opposizione proposta da C.S. e, per l'effetto, CONFERMA il decreto ingiuntivo opposto n. _____ emesso dal Tribunale di Caltagirone in data _____;
- RIGETTA la domanda riconvenzionale di C.S.;
- COMPENSA integralmente tra le parti le spese di lite dell'odierno giudizio.

Così deciso in Caltagirone, il 26 febbraio 2018.

Depositata in Cancelleria il 1
marzo 2018.

Tribunale_Caltagirone_Sez_Unica_Civ_Sent_01_03_2018