

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, segreteria del Consiglio Superiore della Magistratura) - Vittorio CORASANITI (Magistrato) - Francesco ELEFANTE (Magistrato) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Le sorti del decreto ingiuntivo quando la notifica è nulla

Annotazione della sentenza della [Cassazione Civile, sezione terza, del 07.10.2013 n° 22806](#)

Articolo di **Filippo PISTONE**

SOMMARIO: 1. Il fatto. – 2. Il quadro normativo. – 3. La decisione.

PREMESSA. La sentenza in commento si occupa delle sorti del decreto ingiuntivo nel caso in cui la notifica dello stesso sia nulla.

1. La società Alfa chiedeva ed otteneva un decreto ingiuntivo nei confronti di Tizio ma la notifica del provvedimento era affetta da nullità. In seguito il Tribunale dichiarava l'inefficacia del provvedimento monitorio accogliendo il ricorso ex art. 188 disp. att. dell'intimato. La società intimante ricorreva quindi per Cassazione, ex art. 111 Cost. comma 7, sostenendo, tra l'altro, che la nullità della notifica non consentiva l'esperimento della procedura di cui all'art. 188 e che l'unico rimedio disponibile fosse l'opposizione ex art. [645](#) c.p.c.

2. E' da premettere che il combinato disposto degli artt. [644](#) c.p.c. e 188 disp. att. prevede che la parte alla quale non sia stato notificato il decreto

di ingiunzione entro sessanta giorni¹ possa chiedere, con ricorso al giudice che ha emesso il provvedimento monitorio, la dichiarazione di inefficacia dello stesso. Tale previsione ha dato origine a due filoni esegetici: secondo il primo la norma andrebbe interpretata letteralmente con la conseguenza che, una volta elasso il termine prescritto dall'art. 644 (quindi anche nel caso di notifica nulla non reiterata entro sessanta giorni), sarebbe sempre possibile ricorrere alla procedura di cui all'art. 188; secondo l'altro orientamento, più restrittivo, il procedimento ex art. 188 sarebbe esperibile soltanto nel caso di mancata notifica o di notifica giuridicamente inesistente. Accettando questa seconda esegesi la procedura descritta nelle disposizioni di attuazione finirebbe per avere scarsa rilevanza pratica essendo ben difficile che il debitore si muova senza che il decreto gli sia stato notificato; l'unica utilità potrebbe ravvisarsi nel caso di iscrizione di ipoteca giudiziale o di inizio di una procedura esecutiva sulla scorta di un decreto provvisoriamente esecutivo non notificato

3. La Corte, accogliendo il ricorso, accetta l'interpretazione più restrittiva, peraltro confermando il proprio orientamento². Si deve infatti ritenere che la notifica del titolo, benché nulla o tardiva, faccia presumere la volontà dell'intimante di avvalersi del decreto ingiuntivo, con la conseguenza che la mancata opposizione, eventualmente anche tardiva, sani, per acquiescenza, il superamento dei termini imposti dall'art. 644 (*ex multis* Cass. 10183/01 e Cass. 9872/97). L'apparente contrasto tra la predetta norma, che predica l'inefficacia del decreto notificato dopo i sessanta giorni, e l'art. 647, che prevede la dichiarazione di esecutività in caso di mancata opposizione del decreto notificato, viene risolto statuendo la prevalenza della seconda disposizione. Tale soluzione è condivisibile sotto diversi aspetti. Prima di tutto vi sono ragioni di carattere sistematico che propendono per la necessità dell'opposizione: il rimedio ordinario contro i vizi del decreto notificato è l'opposizione, inoltre l'art. 647 prevede che il giudice possa ordinare una nuova notifica qualora risulti o appaia probabile che l'intimato non abbia avuto conoscenza del decreto (la notifica "tardiva" è pertanto ammessa dallo stesso codice). Contro tale tesi si potrebbe obiettare che l'art. 188 abbia efficacia di *lex specialis* rispetto al rimedio generale ma tale tesi non convince: l'opposizione ex art. 645 ha portata ben più ampia della mera *querela nullitatis* prevista dal ricorso contemplato nelle disposizioni di attuazione. Con l'opposizione, sebbene la

¹ O novanta se la notifica deve essere eseguita all'estero.

² Oltre ai provvedimenti enumerati in sentenza si vedano anche Cass. 9872/97, Cass. 3724/90, T. Milano 04/07/11.

notificazione tardiva comporti l'inefficacia del provvedimento monitorio, è infatti possibile instaurare un giudizio a cognizione piena, idoneo a sfociare in una sentenza che sarà il primo passo di quel procedimento finalizzato al raggiungimento della cosa giudicata. Ne consegue che una interpretazione costituzionalmente orientata ai principi di economia processuale e del giusto processo, enunciati dall'art. 111 Cost., deve far preferire l'applicabilità del rimedio dell'opposizione. Il ricorso ex art. 188, al contrario, essendo una mera *querela nullitatis* avrebbe come unico effetto la declaratoria di inefficacia del decreto ingiuntivo, con conseguente necessità di ricominciare tutto dall'inizio. E' pertanto da condividere quella giurisprudenza che statuisce che la notifica del decreto inefficace produca comunque gli effetti della domanda giudiziale, con la conseguenza che il giudizio di opposizione non dovrà limitarsi alla declaratoria di inefficacia del decreto ma dovrà decidere nel merito sulla fondatezza della pretesa avanzata dal ricorrente e sulle eccezioni dell'opponente (*ex multis* Cass. 951/13 e Cass. 8955/06). Infine appare appena il caso di evidenziare come una notifica nulla o irregolare non pregiudichi il diritto di difesa dell'intimato il quale, oltre al rimedio officioso prescritto dal citato art. [647](#), potrà, qualora ne ricorrano i presupposti, opporsi tardivamente ex art. [650](#).

Riassumendo, solo nel caso di notifica inesistente o di mancata notifica sarà possibile esperire il procedimento ex art. 188 o, eventualmente, l'opposizione all'esecuzione ex art. [615](#) c.p.c. (*ex multis* Cass. 15892/09 e Cass. 10495/04); negli altri casi l'inefficacia del decreto ingiuntivo potrà essere dichiarata soltanto nel corso del giudizio di opposizione, con l'avvertenza, da un lato, che l'inerzia dell'intimato sana il vizio della notifica e, dall'altro, che l'inefficacia avrà rilievo soltanto per escludere le spese del giudizio monitorio (Cass. 67/02), dovendo il giudice decidere l'opposizione nel merito.