

**In tema di Domanda Riconvenzionale dell'Atto di Citazione
in materia di Opposizione al Decreto Ingiuntivo.**

Annotazione della Sentenza del Tribunale di Milano del 23.01.2013

di Giulio Perrotta

Sommario: 1. Premessa; 2. *Focus* normativo sul procedimento per ingiunzione e sull'opposizione (al decreto ingiuntivo); 3. *Quaestio juris* e massima pronunciata dall'organo giudicante; 4. Formula dell'atto di citazione con domanda riconvenzionale in materia di opposizione al decreto ingiuntivo.

1. Premessa

Il tema in esame riguarda l'ammissibilità o meno nell'atto di citazione in materia di opposizione al decreto ingiuntivo della domanda riconvenzionale, ad opera o meno dell'opponente. Prima di rispondere a tale quesito giuridico di natura processuale civilistico, ad avviso dello scrivente, occorre focalizzare l'attenzione sull'istituto giuridico del decreto ingiuntivo e sulla possibilità o meno di proporre opposizione ad esso, con la possibilità di avanzare domanda riconvenzionale. Pertanto, avendo provveduto a ciò, si potrà meglio comprendere le motivazioni della decisione del Tribunale di Milano, pronuncia non isolata ma, anzi, frutto di un consolidato orientamento della Suprema Corte, già dal 2006. L'ingiunzione (o per decreto ingiuntivo) è un procedimento speciale disciplinato dagli artt. 633 e seguenti del c.p.c. e qualificato dalla più illustre ed illuminata Dottrina nostrana come "accertamento con prevalente funzione esecutiva", per il fatto che la sua finalità si estrinseca nella (più) rapida (possibile) formazione del titolo esecutivo.

Nell'ambito del processo civile, il procedimento speciale che ha lo scopo di Assicura, insomma, la forma più semplice e celere di condanna del debitore mediante l'emanazione di un decreto, dell'ingiunzione a pagare una somma o a

consegnare una cosa determinata; per questo motivo, appartiene alla categoria dei procedimenti sommari di tipo decisorio, cioè caratterizzati dalla possibilità di dare luogo a un provvedimento idoneo al giudicato al termine dell'emissione stessa del decreto, salvo opposizione. Si potrebbe, fin da ora, contestare la legittima ammissibilità di tale procedimento nell'ordinamento giuridico italiano in riferimento al principio del giusto processo sancito dall'art. 111 Cost., ma ciò è subito smontato dal fatto che la sua definitività si fonda sulla volontaria rinuncia del soggetto passivo all'instaurazione di una successiva fase a cognizione piena; pertanto, in ragione del principio di economicità processuale, la violazione verosimile della norma sul giusto processo non trova accoglimento. Sintetizzando quanto il più possibile, tale procedimento consta di due fasi: la prima si svolge secondo modalità di *inaudita altera parte*, cioè senza contraddittorio tra le parti (come avviene nel procedimento di sfratto), concludendosi con un decreto ingiuntivo motivato di condanna; la seconda, del tutto eventuale, di opposizione, in cui si instaura (a differenza del precedente punto) un contraddittorio pieno, a seguito di notificazione al convenuto, assicurando comunque il titolo esecutivo alla parte richiedente.

2. Focus normativo sul procedimento per ingiunzione e sull'opposizione

Ciò premesso al punto 1 della presente annotazione, giova focalizzare la nostra attenzione, prima di passare alla Sentenza del Tribunale di Milano del 23/1/2013, sulla disciplina posta in essere dal legislatore in materia d'ingiunzione. La norma d'apertura è l'art. 633 c.p.c., che disciplina le condizioni di ammissibilità; pertanto, su domanda di chi è creditore di una somma liquida di danaro o di una determinata quantità di cose fungibili, o di chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile determinata, può chiedere al giudice competente, a norma dell'art. 637 c.p.c. (giudice di pace o tribunale in composizione monocratica), con ricorso (638 c.p.c.), pronuncia ingiunzione di pagamento o di consegna se del diritto fatto valere si dà prova scritta, se il credito riguarda onorari per prestazioni giudiziali o stragiudiziali o rimborso di spese fatte da avvocati, procuratori, cancellieri, ufficiali giudiziari o da chiunque altro ha prestato la sua opera in occasione di un processo o se il

credito riguarda onorari, diritti o rimborsi spettanti ai notai a norma della loro legge professionale, oppure ad altri esercenti una libera professione o arte, per la quale esiste una tariffa legalmente approvata. L'ingiunzione può essere pronunciata anche se il diritto dipende da una controprestazione o da una condizione, purché il ricorrente offra elementi atti a far presumere l'adempimento della controprestazione o l'avveramento della condizione. La prova scritta, pertanto, riveste fondamentale importanza; il successivo art. 634 c.p.c. ritiene idonee, le prove scritte, a norma del num. 1 dell'articolo precedente, quali le polizze e le promesse unilaterali per scrittura privata e i telegrammi, anche se mancanti dei requisiti prescritti dal codice civile, specificando che per i crediti relativi a somministrazioni di merci e di danaro nonché per prestazioni di servizi fatte da imprenditori che esercitano un'attività commerciale, anche a persone che non esercitano tale attività, lo sono anche gli estratti autentici delle scritture contabili di cui agli art. 2214 e seguenti del c.c., purché bollate e vidimate nelle forme di legge e regolarmente tenute, nonché gli estratti autentici delle scritture contabili prescritte dalle leggi tributarie, quando siano tenute con l'osservanza delle norme stabilite per tali scritture. Ancora, a norma dell'art. 635 c.p.c., per i crediti dello Stato o di enti o istituti soggetti a tutela o vigilanza dello Stato, sono prove idonee anche i libri o registri della pubblica amministrazione, quando un funzionario all'uopo autorizzato o un notaio ne attesta la regolare tenuta a norma delle leggi e dei regolamenti, mentre per i crediti derivanti da omesso versamento agli enti di previdenza e di assistenza dei contributi, sono altresì prove idonee gli accertamenti eseguiti dall'ispettorato corporativo e dai funzionari degli enti. Il legislatore, nell'art. 636 c.p.c., specificando che nei casi previsti nei nn. 2 e 3 dell'art. 633 c.p.c., ricorda che, la domanda deve essere accompagnata dalla parcella delle spese e prestazioni, munita della sottoscrizione del ricorrente e corredata dal parere della competente associazione professionale, ma il parere non occorre se l'ammontare delle spese e delle prestazioni è determinato in base a tariffe obbligatorie. L'ultimo comma del presente articolo sottolinea che il potere del giudice di decidere, se non rigetta il ricorso a norma dell'art. 640 c.p.c., deve attenersi al parere nei limiti della somma domandata, salva la correzione degli errori

materiali. Per il 641 c.p.c., se esistono le condizioni previste nell'art. 633 c.p.c., il giudice competente, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso, ingiunge all'altra parte di pagare la somma o di consegnare la cosa o la quantità di cose chieste o invece di queste la somma di cui all'art. 639 c.p.c. nel termine di quaranta giorni, con l'espresso avvertimento che nello stesso termine può essere fatta opposizione a norma degli articoli seguenti e che, in mancanza di opposizione, si procederà a esecuzione forzata. Quando concorrono giusti motivi, il termine può essere ridotto sino a dieci giorni oppure aumentato a sessanta. 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. Nel decreto, il giudice liquida le spese e le competenze e ne ingiunge il pagamento. 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, a norma dell'art. 642 c.p.c., 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 e in tali casi, il giudice può anche autorizzare l'esecuzione senza l'osservanza del termine di cui all'art. 482 c.p.c.. Punto fondamentale, ai fini della presente trattazione, rivestono gli artt. successivi (643-645 c.p.c.), in quanto l'originale del ricorso e del decreto rimangono depositate in cancelleria, mentre le copie autenticate vengono notificate a norma degli art. 137 e seguenti c.p.c.: da questo momento, cioè dal momento della notificazione si determina la pendenza della lite, tant'è vero che la mancata notificazione del decreto d'ingiunzione entro il termine di sessanta o novanta giorni lo rende inefficace (anche se la domanda può essere riproposta). Dalla ricezione della notifica, a norma dell'art. 645 c.p.c., è possibile presentare l'opposizione che 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'art. 638 c.p.c.; contemporaneamente l'ufficiale giudiziario deve notificare avviso dell'opposizione al cancelliere affinché ne prenda nota sull'originale del decreto. In seguito all'opposizione il giudizio si svolge secondo le norme del procedimento ordinario davanti al giudice adito. Per ragioni di completezza organica della materia, giova ricordare che è intervenuta la legge n. 218/1011 che ha modificato l'ultimo comma di questo articolo, abrogando le parole "ma i termini di comparizione sono ridotti a metà"; inoltre nei procedimenti pendenti, il primo comma dell'art. 165 c.p.c. va reinterpretato in modo tale che la riduzione del termine di costituzione dell'attore 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, primo comma, c.p.c.. L'intimato può fare opposizione (cd. opposizione tardiva) anche dopo scaduto il termine fissato nel decreto, a norma dell'art. 650 c.p.c., se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore; in questo caso l'esecutorietà può essere sospesa a norma dell'art. 649 c.p.c. L'opposizione tardiva non è più ammessa, però, decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione. Proseguendo, ordinatamente, la trattazione delle norme codicistiche in materia d'opposizione del decreto ingiuntivo, l'art. 646 disciplina l'opposizione ai decreti riguardanti crediti di lavoro, per cui quando il decreto è stato pronunciato per crediti dipendenti da rapporti individuali di lavoro, entro cinque giorni dalla notificazione l'atto di opposizione deve essere denunciato a norma dell'art. 430 c.p.c. all'associazione sindacale legalmente riconosciuta alla quale appartiene l'opponente; in tale caso il termine per la comparizione in giudizio decorre dalla scadenza del ventesimo giorno successivo a quello della notificazione dell'opposizione. 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. L'art. 647 c.p.c., invece, si interessa di specificare l'esecutorietà per mancata opposizione o per mancata attività dell'opponente; infatti, se non è stata fatta opposizione nel termine stabilito, oppure l'opponente non si è costituito, il

conciliatore, il pretore o il presidente, su istanza anche verbale del ricorrente, dichiara esecutivo il decreto (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). Quando il decreto è stato dichiarato esecutivo, l'opposizione non può essere più proposta né proseguita, salvo il disposto dell'art. 650 c.p.c. e la cauzione eventualmente prestata è liberata. In pendenza di opposizione, a norma del successivo art. 648 c.p.c., il giudice istruttore, se l'opposizione non è fondata su prova scritta o di pronta soluzione, può concedere, con ordinanza non impugnabile, l'esecuzione provvisoria del decreto. Il giudice concede l'esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo opposto limitatamente alle somme non contestate, salvo che l'opposizione sia proposta per vizi procedurali e deve in ogni caso concederla, se la parte che l'ha chiesta offre cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni. Tuttavia, per l'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 concessa a norma dell'art. 642 c.p.c.. Per l'art. 653 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; 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. Infine, l'art. 656 c.p.c. disciplina l'impugnazione del decreto ingiuntivo diventato esecutivo a norma dell'art. 647 c.p.c.: può impugnarsi solo per revocazione nei casi indicati nei nn. 1, 2, 5 e 6 dell'art. 395 c.p.c. e con opposizione di terzo nei casi previsti nell'art. 404, secondo comma, c.p.c..

3. Quaestio juris e massima pronunciata dall'organo giudicante

Puntualizzate le ragioni normative applicabili al caso in esame, è di facile ed immediata intuizione la motivazione presa dal Tribunale di Milano, in data 23/1/2013, cristallizzata nella massima qui riportata di seguito: "*Nel giudizio di cognizione introdotto dall'opposizione al decreto ingiuntivo, solo l'opponente, in*

virtù della sua posizione sostanziale di convenuto, è legittimato a proporre domande riconvenzionali, e non anche l'opposto, che incorrerebbe, ove le avanzasse, nel divieto (la cui violazione è rilevabile d'ufficio anche in sede di legittimità) di formulazione di domande nuove, salvo il caso in cui, per effetto di una riconvenzionale proposta dall'opponente, la parte opposta venga a trovarsi, a sua volta, nella posizione processuale di convenuta". Pertanto, tenendo sempre presente che la domanda riconvenzionale è una domanda a tutti gli effetti che ha lo scopo di chiedere la giudice (oltre la difesa sulle richieste di parte attrice) la condanna della controparte facendo così valere un proprio diritto, nell'ordinario giudizio di cognizione introdotto dall'opposizione a decreto ingiuntivo, solo l'opponente può proporre domande riconvenzionali e non anche l'opposto, salvo il caso in cui, per effetto di una riconvenzionale proposta dall'opponente, la parte opposta venga a trovarsi nella posizione processuale di convenuto. Così sancito dalla recentissima Sent. Cass. del 26 settembre 2005, n. 18786 e del 5 giugno 2007, n. 13086, al quale, il Tribunale di Milano non ha fatto altro che uniformarsi senza portare alcun innovamento alle precedenti decisioni della ben più autorevole Suprema Corte di Cassazione, a sezioni singole.