

CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **183/1972** (ECLI:IT:COST:1972:183)

Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALI**

Presidente: **CHIARELLI** - Redattore: - Relatore: **BENEDETTI**

Udienza Pubblica del **22/11/1972**; Decisione del **07/12/1972**

Deposito del **21/12/1972**; Pubblicazione in G. U.

Norme impugnate:

Massime: **6424 6425 6426**

Atti decisi:

N. 183

SENTENZA 13 DICEMBRE 1972

Deposito in cancelleria: 21 dicembre 1972.

Pubblicazione in "Gazz. Uff." n. 334 del 27 dicembre 1972.

Pres. CHIARELLI - Rel. BENEDETTI

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Prof. GIUSEPPE CHIARELLI, Presidente - Prof. COSTANTINO MORTATI - Dott. GIUSEPPE VERZÌ - Dott. GIOVANNI BATTISTA BENEDETTI - Prof. FRANCESCO PAOLO BONIFACIO - Dott. LUIGI OGGIONI - Dott. ANGELO DE MARCO - Avv. ERCOLE ROCCHETTI - Prof. ENZO CAPALOTTA - Prof. VINCENZO MICHELE TRIMARCHI - Prof. VEZIO CRISAFULLI - Dott. NICOLA REALE - Prof. PAOLO ROSSI - Avv. LEONETTO AMADEI - Prof. GIULIO GIONFRIDA, Giudici,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 648, secondo comma, del codice di

procedura civile, promosso con ordinanza emessa il 20 gennaio 1972 dal pretore di Carpi nel procedimento di esecuzione mobiliare vertente tra la società SMEA e la società Manifattura di Este, iscritta al n. 74 del registro ordinanze 1972 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 104 del 19 aprile 1972.

Udito nella camera di consiglio del 9 novembre 1972 il Giudice relatore Giovanni Battista Benedetti.

Ritenuto in fatto:

Con decreto 5 luglio 1969 il Presidente del tribunale di Modena ingiungeva alla società SMEA, corrente in Carpi, di pagare alla s.p.a. Manifattura di Este una data somma per fornitura di filato.

Nel corso del procedimento di opposizione a tale decreto, promosso dalla SMEA, il giudice istruttore, con ordinanza 27 novembre 1969, concedeva la provvisoria esecuzione del decreto stesso giacché la creditrice aveva offerto cauzione ai sensi dell'art. 648, comma secondo, del codice di procedura civile.

Con atto di precetto 30 ottobre 1971 la creditrice procedeva quindi a pignoramento mobiliare in danno della SMEA la quale, però, si opponeva all'esecuzione dando inizio al relativo procedimento con atto depositato nella cancelleria della pretura di Carpi il 24 novembre 1971.

In detta sede il pretore adito, aderendo alla richiesta avanzata dalla debitrice, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 648, comma secondo, del codice di rito che fa obbligo al G.I. di concedere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo nel caso in cui la parte che l'ha chiesta offra cauzione, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione.

Nell'ordinanza 20 gennaio 1972, con la quale è stata disposta la trasmissione degli atti a questa Corte, il pretore si è posto il problema della sua competenza a promuovere la questione di costituzionalità e lo ha risolto in senso affermativo. Dopo avere infatti ricordato che il procedimento di opposizione all'esecuzione si distingue in due fasi (la prima che giunge sino all'udienza di comparizione delle parti e la seconda che consiste in un vero e proprio processo di cognizione) e che l'attività del giudice dell'esecuzione, quando questi non sia competente per valore a istruire la causa di cognizione (art. 616 cpv.), trova limite nel divieto di compiere atti istruttori di merito, ha affermato che l'esame di una questione di costituzionalità non ha certo carattere di atto istruttorio nel merito; che alla prima fase del procedimento di opposizione all'esecuzione non può non attribuirsi la qualifica di "giudizio", che, infine, al pretore, giudice dell'esecuzione, non può disconoscersi la natura di "autorità giurisdizionale". Non poteva conseguentemente esso giudice, una volta ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione, astenersi dal rimettere gli atti alla Corte costituzionale invocando il disposto dell'art. 616 del codice di procedura civile.

Passando al merito della questione l'ordinanza critica le precedenti decisioni della Corte rilevando che in esse si darebbe per scontata la circostanza che il giudice istruttore possa anche non concedere la provvisoria esecuzione nel caso in cui il creditore abbia offerto di pagare qualunque tipo di cauzione. La giurisprudenza, invece, si è consolidata in senso contrario ritenendo cioè che il giudice debba dichiarare la provvisoria esecuzione se si offra cauzione; e con tale indirizzo giurisprudenziale non appare in contrasto la stessa motivazione della sentenza n. 62 del 1966 della Corte costituzionale.

Da ciò la necessità di riportare la questione a nuovo esame della Corte.

Nel presente giudizio nessuno si è costituito.

Considerato in diritto:

1. - Il presente giudizio trae origine dall'ordinanza 20 gennaio 1972 emessa dal pretore di Carpi nel procedimento di opposizione ad esecuzione mobiliare vertente tra la società Manifattura d'Este e la società SMEA ed ha ad oggetto l'art. 648, comma secondo, del codice di procedura civile ritenuto costituzionalmente illegittimo, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, perché fa obbligo al giudice istruttore di concedere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo nel caso in cui la parte che l'ha chiesta offra cauzione per le eventuali restituzioni, spese e danni.

2. - Non occorre scendere all'esame dei motivi di merito prospettati nell'ordinanza poiché, in via preliminare, va rilevata l'inammissibilità della proposta questione.

Risulta, invero, chiaro dalla esposizione dei fatti di causa e dal testo dell'ordinanza di rinvio che la norma denunciata ha già trovato applicazione nel procedimento di opposizione al decreto ingiuntivo precedentemente instauratosi tra le parti dinanzi al tribunale di Modena. Il giudice istruttore della causa, con propria ordinanza del 27 novembre 1969, a seguito di offerta di cauzione avanzata dalla creditrice Manifattura d'Este, aveva già concesso l'esecuzione provvisoria, ai sensi dell'art. 648 cpv. del codice di rito, del decreto ingiuntivo 5 luglio 1969 del Presidente dello stesso tribunale avverso il quale la debitrice SMEA aveva proposto opposizione.

Ora è di tutta evidenza che soltanto tale giudice, al quale la norma in esame riserva poteri decisorii e definitivi in ordine al provvedimento di provvisoria esecuzione (ordinanza non impugnabile), poteva promuovere il processo incidentale di legittimità costituzionale di una disposizione ch'egli soltanto era tenuto ad applicare. Di siffatto potere il giudice competente non si è avvalso ed, anzi, nella parte motiva della sua ordinanza egli cita la giurisprudenza di questa Corte in argomento.

La circostanza relativa alla intervenuta applicazione della norma denunciata induce a disattendere le considerazioni svolte dal pretore in ordine alla sua competenza a promuovere la questione di legittimità costituzionale ed alla rilevanza della medesima nel processo di esecuzione mobiliare successivamente dinanzi a lui instauratosi.

Vero è, per contro, che nel caso in esame è venuto meno il presupposto richiesto per l'introduzione del giudizio di legittimità costituzionale e manca conseguentemente il requisito di rilevanza della proposta questione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 648, comma secondo, del codice di procedura civile, sollevata dal pretore di Carpi, con l'ordinanza indicata in epigrafe, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 13 dicembre 1972.

GIUSEPPE CHIARELLI - COSTANTINO MORTATI - GIUSEPPE VERZÌ - GIOVANNI BATTISTA BENEDETTI - FRANCESCO PAOLO BONIFACIO - LUIGI OGGIONI - ANGELO DE MARCO - ERCOLE ROCCHETTI - ENZO CAPALOZZA - VINCENZO MICHELE TRIMARCHI - VEZIO CRISAFULLI - NICOLA REALE - PAOLO ROSSI - LEONETTO AMADEI - GIULIO GIONFRIDA.

ARDUINO SALUSTRI - Cancelliere

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.