CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **65/1996** (ECLI:IT:COST:1996:65)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **FERRI** - Redattore: - Relatore: **RUPERTO**
Camera di Consiglio del **07/02/1996**; Decisione del **04/03/1996**
Deposito del **08/03/1996**; Pubblicazione in G. U. **13/03/1996**
Norme impugnate:
Massime: **22899**
Atti decisi:

N. 65

SENTENZA 4-8 MARZO 1996

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: avv. Mauro FERRI; Giudici: prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 648 del codice di procedura civile, promosso con ordinanza emessa il 13 aprile 1995 dal giudice istruttore del tribunale di Salerno, nel procedimento civile vertente tra Azienda Agricola Giandomenico Consalvo e Arenella Genuario, iscritta al n. 344 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica - prima serie speciale - n. 25, dell'anno 1995.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella camera di consiglio del 7 febbraio 1996 il giudice relatore Cesare Ruperto.

Ritenuto in fatto

1. - Nel corso di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il giudice istruttore del tribunale di Salerno ha sollevato, con ordinanza emessa il 13 aprile 1995, questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dell'art. 648 del codice di procedura civile, nella parte in cui prevede la non impugnabilità e, conseguentemente, la non revocabilità e la non modificabilità dell'ordinanza che concede la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, a differenza di quanto previsto dall'art. 186-ter dello stesso codice di procedura civile per l'ingiunzione di pagamento o di consegna.

Premette il giudice a quo che la questione sarebbe rilevante nel giudizio in corso dinanzi a lui, concernendo la revoca dell'ordinanza concessiva della provvisoria esecuzione.

Chiarisce poi che, in virtù dell'art. 177, n. 2, cod. proc. civ., l'ordinanza de qua non è modificabile né revocabile dal giudice che l'ha pronunciata; viceversa l'ordinanza-ingiunzione resa ex art. 186-ter cod. proc. civ. rimane nella disponibilità del giudice stesso, anche se i presupposti che giustificano la concessione dei due provvedimenti sono entrambi individuabili nell'art. 633 cod. proc. civ.

Infatti l'art. 186-ter cod. proc. civ., attraverso l'anzidetto richiamo all'art. 633 cod. proc. civ., sottolineerebbe l'identità delle due situazioni che legittimano l'emanazione dei provvedimenti; né le differenze concernenti la competenza ed il momento processuale in cui essi intervengono, varrebbero a giustificare la denunciata disparità, a fortiori in ragione dell'identità della forma (ordinanza in entrambi i casi).

L'attuale formulazione della norma impugnata non sarebbe quindi più giustificabile, non tanto con riguardo alla non revocabilità - posto che il tribunale, decidendo sul merito, può sempre revocare il decreto ingiuntivo opposto - quanto con riguardo alla mancata previsione del potere di modifica dell'ordinanza da parte del giudice che l'ha emessa "normalmente in una fase processuale in cui l'istruzione della causa è alle prime battute". In tal senso la denunciata stabilità del provvedimento concessivo della provvisoria esecuzione si risolverebbe in una limitazione del diritto di difesa dell'ingiunto.

2. - È intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, che ha concluso per l'infondatezza della questione in ragione delle sostanziali differenze esistenti tra l'ordinanza di cui alla norma impugnata e quella assunta a tertium comparationis.

Nel giudizio di opposizione, infatti, la cognizione del giudice istruttore circa la concessione della provvisoria esecuzione, sia pure sommaria e provvisoria, si aggiunge alla cognizione già effettuata circa il rapporto controverso nella precedente fase monitoria. Al contrario nell'ordinanza-ingiunzione ex art. 186-ter cod. proc. civ. non si riscontra tale duplicità di esame, sì che risulterebbe pienamente giustificato il regime di modificabilità e revocabilità. A tali considerazioni, riferibili sia al giudizio di competenza del giudice monocratico che a quello che si svolge dinanzi al giudice collegiale, l'Avvocatura aggiunge infine il richiamo all'analogo carattere di stabilità conferito all'ordinanza sospensiva della già concessa provvisoria esecutività del decreto opposto. Il sistema non sarebbe quindi privo di razionalità e non sarebbero ravvisabili né la censurata disparità di trattamento, in ragione della descritta diversità, né la compressione del diritto di difesa, pur sempre salvaguardato dalla presenza di un contraddittorio pieno.

Considerato in diritto

1. - Il giudice istruttore del tribunale di Salerno dubita - in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione - della legittimità costituzionale dell'art. 648 del codice di procedura civile nella parte in cui, affermandone la non impugnabilità, rende non revocabile e non modificabile, da parte del giudice che l'ha pronunciata, l'ordinanza concessiva della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto. In particolare, il giudice a quo ravvisa una disparità di trattamento rispetto a quanto è previsto per l'ordinanza ingiunzione di pagamento o di consegna introdotta dall'art. 186-ter nel comune processo di cognizione, con riguardo alla quale, viceversa, sono espressamente previste la revocabilità e la modificabilità; paventando, più in generale, una compressione del diritto di difesa del debitore.

2. - La questione non è fondata.

2.1. - L'ordinanza con cui è concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto e l'ordinanza descritta dall'art. 186-ter, richiamata come tertium comparationis, non possono essere assimilate, attese le rilevanti differenze di natura e funzione; e non si può dunque, su un'asserita loro omogeneità, assumere come costituzionalmente illegittima una disciplina differenziata delle stesse.

2.1.1. - Nell'ipotesi di cui al denunciato art. 648 cod. proc. civ., in presenza del titolo già formatosi nel procedimento monitorio, il giudice, generalmente in limine litis, a fronte delle ragioni di merito che sostengono l'opposizione, e sempre che questa non sia fondata su prova scritta o di pronta soluzione, decide se concedere la provvisoria esecuzione del detto decreto. Il meccanismo processuale impone quindi che la reazione dell'opponente al decreto ingiuntivo venga valutata nell'ottica di una sua presumibile fondatezza o infondatezza, e che l'attendibilità degli argomenti di contestazione del titolo venga interinalmente apprezzata attraverso un giudizio di semplice prognosi. Così come accade nell'inversa ipotesi contemplata dal successivo art. 649 (che però condiziona l'emissione dell'ordinanza non impugnabile di sospensione alla presenza di "gravi motivi").

Ai (soli) fini dei provvedimenti che accordano o negano la provvisoria esecuzione, secondo le complementari norme ex artt. 648 e 649 cod. proc. civ., le difese dell'opponente si presentano ontologicamente complete ed esaustive; e proprio per questo al giudice è attribuita, in particolare nella denunciata norma, una piena discrezionalità, che questa Corte ha avuto occasione di sottolineare quando ha caducato la già prevista obbligatorietà della concessione della clausola in caso di offerta della cauzione (sentenza n. 137 del 1984), e quando ha fatto richiamo alla possibilità di valutare anche elementi caratteristici della tutela cautelare (ordinanza n. 295 del 1989).

Funzione tipicamente anticipatoria svolge invece l'ordinanza d'ingiunzione pronunciata ex art. 186-ter, che unitamente al provvedimento ex art. 186-bis appaga esigenze deflattive del processo, inserendosi nella complessiva logica di potenziamento del giudizio di primo grado (cfr. anche l'art. 186-quater, introdotto col decreto-legge 18 ottobre 1995, n. 432, convertito nella legge 20 dicembre 1995, n. 534, nonché l'art. 282); essa è concessa in qualsiasi momento su una valutazione di presumibile resistenza delle ragioni dell'istante alle contestazioni della controparte, nell'ottica della decisione definitiva (v. sentenza n. 295 del 1995).

La tecnica di codesta anticipazione si realizza attraverso l'innesto in un giudizio ordinario a cognizione piena, già pendente, di un sub-procedimento che conduce all'emanazione di un'ordinanza, la modificabilità e la revocabilità della quale costituiscono espressione del suo carattere precario, in vista della decisione di merito, nella quale essa è destinata normalmente ad essere riassorbita. Mentre nel giudizio di opposizione il giudice si trova ad esaminare un decreto già emesso e deve solo accertare se esistano i presupposti per la concessione della provvisoria esecuzione provvedendo sempre e comunque nel contraddittorio reale fra le parti, invece nell'emettere il provvedimento ex art. 186-ter il giudice compie una sommaria delibazione della fondatezza delle ragioni addotte, anche nell'assenza del debitore. In

particolare, egli esamina se "ricorrano i presupposti di cui all'art. 633, primo comma, n. 1, e secondo comma, e di cui all'art. 634", pronunciando, in caso affermativo, l'ordinanza di ingiunzione, che dichiara provvisoriamente esecutiva (solo) se sussistano anche "i presupposti di cui all'art. 642, nonché, ove la controparte non sia rimasta contumace, quelli di cui all'art. 648, primo comma", e sempre che quest'ultima non "abbia disconosciuto la scrittura privata prodotta contro di lei" o "proposto querela di falso contro l'atto pubblico".

2.1.2. - Già questa peculiarità - relativa alla possibilità che l'ordinanza ex art. 186-ter sia emessa anche in difetto d'un contraddittorio non meramente formale per via della contumacia del debitore, ipotesi prevista anzi come tipica nell'originario progetto di tale articolo ed ovviamente non configurabile nel giudizio d'opposizione ex art. 645 e segg. cod. proc. civ. - sarebbe di per sé sufficiente a giustificare la differenza di regime fra le due ordinanze in esame: differenza marcata appunto dalla revocabilità e dalla modificabilità connesse all'una ma escluse, attraverso la prevista non impugnabilità, per l'altra, e che influisce sul regime (di stabilità o meno) degli effetti delle due ordinanze. Basti considerare che, quando l'ordinanza sia pronunciata nella contumacia del convenuto, può accadere che quest'ultimo non si costituisca nei venti giorni dalla notifica dell'ordinanza stessa, la quale allora acquista definitività; oppure che, costituendosi, egli addirittura disconosca la scrittura privata o proponga querela di falso contro l'atto pubblico, sulla cui base è stata emessa l'ordinanza, o, più limitatamente, produca elementi idonei a convincere il giudice del difetto dei presupposti legalmente previsti per l'emissione dell'ordinanza o per la concessione della clausola di provvisoria esecuzione.

2.1.3. - Ma anche al di fuori dell'ipotesi di contumacia, non appare irragionevole una disciplina differenziata delle due ordinanze in esame, la quale viceversa è da ritenersi in sintonia con la diversa ratio delle distinte norme che le prevedono.

Nel caso contemplato dalla denunciata norma il legislatore ha posto l'eventualità della concessione della provvisoria esecuzione a presidio della potenziale definitività del decreto ingiuntivo concesso ante causam, onde scoraggiare opposizioni dilatorie e indurre l'opponente ad una immediata esauriente rappresentazione delle proprie ragioni. E ciò non si palesa affatto in contraddizione con la nuova norma introdotta dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, nella disciplina dell'ordinario processo di cognizione: essendo del tutto coerente con la logica globale del codice di rito civile - in cui sin dall'inizio figura inserita la denunciata norma - riconoscere comunque, nel caso previsto dall'art. 186-ter, che il protrarsi dell'istruttoria possa condurre il giudice ad una diversa valutazione degli elementi raccolti e, di conseguenza, alla revoca della provvisoria esecuzione di un titolo che geneticamente a tale istruttoria appartiene, sì che la precarietà della clausola di provvisoria esecuzione appare come una mera conseguenza della precarietà del titolo stesso.

2.1.4. - Conclusivamente, devesi allora affermare che l'analogia dei presupposti di concessione della provvisoria esecuzione non comporta necessariamente la previsione di un identico regime di stabilità per le due ordinanze in esame, diversi essendo i contesti processuali in cui esse s'inseriscono. E, più in generale, è da rilevarsi che resta affidata alla discrezionalità del legislatore la differenziazione delle condizioni di accesso all'esecuzione forzata nei diversi tipi di giudizi.

2.2. - Il richiamo alla discrezionalità del legislatore - che trova il solo limite della non irrazionale predisposizione degli strumenti di tutela (v. sentenza n. 295 del 1995) - in uno con quanto sopra s'è detto in ordine al significato normativo dell'art. 648 cod. proc. civ., vale poi ad escludere la prospettata violazione, oltre che dell'art. 3 in collegamento con l'art. 24 della Costituzione, anche dell'art. 24 in sé considerato. Ciò, proprio in quanto l'ordinanza di cui alla denunciata disposizione viene emessa nel reale e pieno contraddittorio delle parti, non ha natura decisoria, siccome destinata ad essere riassorbita nella sentenza di merito, e costituisce strumento per la soddisfazione d'un interesse (del creditore) che non irragionevolmente il

legislatore ha ritenuto prevalente su altro interesse contrapposto (del debitore) nel bilanciamento demandato appunto alla sua discrezionalità.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 648 del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal giudice istruttore del tribunale di Salerno con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 marzo 1996.

Il presidente: Ferri

Il redattore: Ruperto

Il cancelliere: Di Paola

Depositata in cancelleria l'8 marzo 1996.

Il direttore della cancelleria: Di Paola

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.