

CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **389/2005** (ECLI:IT:COST:2005:389)

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

Presidente: **CAPOTOSTI** - Redattore: **VACCARELLA**

Udienza Pubblica del ; Decisione del **11/10/2005**

Deposito del **14/10/2005**; Pubblicazione in G. U. **19/10/2005**

Norme impugnate: Artt. 619, 163, n. 7, 164, c. 1°, e comb. disposto degli artt. 166 e 167, c. 2°, cod. proc. civ.

Massime: **29900**

Atti decisi: **ord. 624/2003**

ORDINANZA N.389 ANNO 2005

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Piero Alberto CAPOTOSTI; Giudici: Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 619, 163, numero 7, 164, comma primo, e combinato disposto degli artt. 166 e 167, comma secondo, del codice di procedura civile, promosso con ordinanza del 12 settembre 2002 dal Tribunale di Venezia nel procedimento civile vertente tra Solaris One s.r.l. contro ETRO s.p.a. ed altra, iscritta al n. 624 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 35, prima serie speciale, dell'anno 2003.

Visti l'atto di costituzione di Solaris One s.r.l. nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 24 maggio 2005 il Giudice relatore Romano Vaccarella;

udito l'Avvocato dello Stato Maurizio Fiorilli per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che, con ordinanza 12 settembre 2002, il Tribunale di Venezia, in sede di decisione di un'opposizione di terzo all'esecuzione, ha sollevato - in riferimento all'art. 3 della Costituzione - questione di legittimità costituzionale dell'art. 619 cod. proc. civ., nella parte in cui non dispone che il ricorso introduttivo di tale procedimento debba contenere, a pena di nullità, l'invito all'opposto a costituirsi nel termine di venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con pedissequo decreto ovvero, al più tardi, alla stessa udienza, con l'avvertimento che la costituzione oltre i suddetti termini implica le decadenze di cui all'art. 167 cod. proc. civ.; dell'art. 163, numero 7, cod. proc. civ. nella parte in cui non dispone che il ricorso introduttivo per opposizione di terzo all'esecuzione ex art. 619 cod. proc. civ., debba contenere l'invito all'opposto a costituirsi nel termine di venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con pedissequo decreto ovvero, al più tardi, alla stessa udienza, con l'avvertimento che la costituzione oltre i suddetti termini implica le decadenze di cui all'art. 167 cod. proc. civ.; dell'art. 164, primo comma, cod. proc. civ., nella parte in cui non dispone che il ricorso introduttivo per opposizione di terzo all'esecuzione ex art. 619 cod. proc. civ. sia nullo qualora manchi l'avvertimento all'opposto che la costituzione avvenuta oltre il termine di venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con pedissequo decreto, o comunque avvenuta successivamente a detta udienza, implica le decadenze di cui all'art. 167 cod. proc. civ.; del combinato disposto degli artt. 166 e 167, secondo comma, cod. proc. civ., nella parte in cui non dispongono che, nel giudizio di opposizione di terzo ex art. 619 cod. proc. civ., l'opposto, a pena di decadenza, debba proporre le eventuali domande riconvenzionali nella comparsa di risposta, da depositarsi almeno venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con pedissequo decreto, ovvero - al più tardi - alla stessa udienza;

che il giudizio, nel corso del quale le questioni sono state sollevate, è iniziato con ricorso per opposizione di terzo all'esecuzione, proposto il 4 marzo 1998 dalla s.r.l. Solaris One, avanti al Pretore di Venezia, sez. dist. di Mestre, con riferimento al pignoramento di alcuni capi di abbigliamento, asseritamente di proprietà dell'opponente, eseguito dalla creditrice Etro s.p.a. a carico della debitrice s.r.l. Calle Legrenzi, cedente di un'azienda commerciale avente ad oggetto la vendita al minuto di quegli articoli;

che l'adito pretore sospendeva *inaudita altera parte* l'esecuzione, fissando avanti a sé l'udienza di comparizione per il giorno 31 marzo 1998, e che in quella sede si costituiva soltanto la creditrice opposta la quale, contestata la titolarità in capo all'opponente dei beni pignorati, chiedeva la revoca della sospensione dell'esecuzione e nel merito il suo rigetto;

che, autorizzato lo scambio di scritti illustrativi, la creditrice opposta nella propria memoria chiedeva rigettarsi l'opposizione;

che il pretore, all'esito dell'espletamento di un'ulteriore udienza, confermato il provvedimento di sospensione dell'esecuzione, rimetteva le parti avanti al Tribunale di Venezia, competente per valore sul merito della controversia, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 619 cod. proc. civ.;

che, riassunto il giudizio dall'opponente Solaris One s.r.l., si costituiva la sola creditrice Etro, la quale, oltre a ribadire le difese già proposte nella precedente fase processuale, svolgeva domanda riconvenzionale per l'ipotesi di accoglimento dell'opposizione, chiedendo che l'opponente Solaris One, in veste di obbligata in solido, quale cessionaria dell'azienda, con la debitrice eseguita (cedente) fosse condannata a corrisponderle la somma, oggetto del precetto, dovutale e sollecitando l'emissione di ordinanza anticipatoria ex art.186-*bis* e/o ex art. 186-*ter* cod. proc. civ.;

che l'opponente Solaris, richiamandosi alla norma di cui all'art. 185 disp. att. cod. proc. civ., dichiarava di non accettare il contraddittorio sulla riconvenzionale, assumendone la

tardività, atteso che neppure all'udienza di prima comparizione nell'ambito del giudizio di cognizione ordinaria instaurato con il ricorso ex art. 619 cod. proc. civ. e tenutasi innanzi al pretore il 31 marzo 1998, alcuna domanda riconvenzionale era stata dispiegata;

che, rigettate le istanze ex artt. 186-*bis* e 186-*ter* e trattenuta la causa in decisione, il Tribunale sollevava d'ufficio questione di legittimità costituzionale relativamente alle medesime norme e con riferimento allo stesso parametro, ora, rispettivamente, censurate ed evocate;

che, con ordinanza del 6 marzo 2002, n. 46, questa Corte dichiarava manifestamente inammissibile la questione, evidenziando che la domanda riconvenzionale era stata proposta dall'opposta per la sola ipotesi di accoglimento dell'opposizione ex art. 619 cod. proc. civ., laddove il rimettente non si era pronunciato in ordine alla fondatezza del predetto mezzo, e non aveva quindi chiarito se sussistessero o meno le condizioni alle quali l'esame della riconvenzionale era stato espressamente subordinato; il che implicava difetto di motivazione sulla rilevanza della questione;

che, riattivata la causa davanti al giudice *a quo*, le parti, nel precisare le conclusioni, davano atto dell'avvenuto, integrale pagamento, da parte della debitrice Calle Legrenzi s.r.l., di quanto dovuto alla creditrice Etro s.p.a., insistendo, ciascuna di esse, per una pronuncia di cessazione della materia del contendere, ma con statuizione sulle spese a sé favorevole;

che, dovendo decidere sul punto secondo i principî della soccombenza virtuale, il Tribunale ha riproposto la questione di legittimità costituzionale, rilevante nel giudizio *a quo* perché essa investe la ritualità della proposizione di una opposizione che il Tribunale ritiene fondata nel merito;

che, infatti, pur essendo stata la domanda riconvenzionale proposta, nella fase del giudizio conseguente alla riassunzione, prima dei venti giorni antecedenti l'udienza di comparizione indicata nella comparsa di riassunzione, essa sarebbe tuttavia tardiva (e, quindi, inammissibile) in relazione a quanto disposto dall'art. 185 disp. att. cod. proc. civ.;

che tale norma - rimasta imm modificata a seguito della riforma di cui alla legge 26 novembre 1990, n. 353 ed al decreto-legge 18 ottobre 1995, n. 432, convertito con modificazioni nella legge 20 dicembre 1995, n. 534 - disciplina la fase processuale, che si svolge innanzi al giudice dell'esecuzione, anteriormente alla riassunzione del processo davanti al tribunale competente per valore, come quella iniziale (art. 180 cod. proc. civ.) del giudizio di cognizione ordinaria, e non già come «momento meramente prodromico rispetto alla compiuta instaurazione» di questo;

che, conseguentemente, poiché la creditrice opposta non ha svolto la riconvenzionale nel momento in cui si è costituita davanti al giudice dell'esecuzione con la comparsa depositata il 28 marzo 1998, l'eccezione di tardività formulata dall'opponente dovrebbe ritenersi fondata;

che, peraltro, nei procedimenti che iniziano con ricorso, quali quello ex art. 619 cod. proc. civ., non potrebbe trovare applicazione né il disposto del secondo comma dell'art. 167 cod. proc. civ., «stante l'assenza di uno specifico riferimento normativo», né quindi il disposto di cui all'art. 163, numero 7, cod. proc. civ.;

che, in effetti, il legislatore non ha previsto la necessità di formulare nel ricorso introduttivo ex art. 619 cod. proc. civ. un avvertimento del genere, di quello disciplinato dall'art. 163, n. 7, cod. proc. civ., cui consegue la decadenza della parte opposta dalla facoltà di proporre l'eventuale domanda riconvenzionale almeno venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con il decreto steso in calce al ricorso ex art. 619 o almeno all'udienza stessa, in quanto «di regola il termine *perentorio* per la notificazione del ricorso e

del decreto è assai breve», non essendo necessario il rispetto dei termini a comparire di cui all'art. 163-*bis* cod. proc. civ.;

che, d'altra parte, anche qualora si ritenesse applicabile analogicamente al ricorso *ex art.* 619 il combinato disposto degli artt. 163, numero 7, 166 e 167, secondo comma, cod. proc. civ., non potrebbe giungersi ad estendere ad un caso non disciplinato dal legislatore la sanzione della nullità della citazione, comminata dall'art. 164, primo comma, per l'ipotesi di omissione dell'avvertimento di cui all'art. 163, numero 7, «poiché ciò costituirebbe violazione del principio di tassatività delle nullità dettato dall'art. 156, primo comma, c.p.c.»;

che, conseguentemente, in caso di ricorso *ex art.* 619 non contenente, come nella fattispecie, il suddetto avvertimento, si determinerebbe un'irragionevole disparità di trattamento, lesiva dell'art. 3 Cost., tra il procedimento così introdotto e quello di cognizione ordinaria proposto con citazione, tenuto conto del fatto che il giudizio di opposizione *ex art.* 619 è configurato «come un procedimento di cognizione a rito ordinario, disciplinato in tutto e per tutto dagli artt. 180 e seguenti cod. proc. civ., ancorché introdotto con ricorso»;

che, peraltro, a differenza del rito del lavoro, ove l'operatività delle preclusioni senza alcun avvertimento non è stata ritenuta dal Giudice delle leggi lesiva dell'ordine costituzionale in considerazione della specialità della relativa disciplina (e a differenza, ancora, del rito divorzile), la disparità di trattamento sarebbe irragionevole con riferimento ai giudizi di opposizione del debitore o del terzo all'esecuzione, nei quali, ad una fase introdotta con ricorso, segue una fase di trattazione e istruzione concepita secondo lo schema dell'atto di citazione;

che del resto, a parere del Tribunale, un'ingiustificata disparità di trattamento fra il procedimento *ex art.* 619 cod. proc. civ. e quello ordinario di cognizione sussisterebbe in ogni caso, perché o sarebbe avvantaggiata la parte opposta, potendo proporre la domanda riconvenzionale anche dopo l'udienza di prima comparizione *ex art.* 180 tenutasi avanti al giudice dell'esecuzione, o lo sarebbe l'opponente, giacché la decadenza dalla proponibilità della riconvenzionale opererebbe a carico della controparte anche in mancanza dell'avvertimento, non comportando essa una nullità dell'atto introduttivo;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, che ha chiesto dichiararsi inammissibile, o comunque manifestamente infondata, la sollevata questione, rilevando che sulla stessa la Corte si è già pronunciata con l'ordinanza n. 46 del 2002 e che il giudice *a quo* non ha addotto nuove e diverse argomentazioni, rispetto a quelle già a suo tempo prospettate;

che si è costituita l'opponente Solaris One s.r.l. osservando che il rimettente avrebbe inammissibilmente esteso il *petitum* alla disciplina ordinaria assunta quale *tertium comparationis*, avendo chiesto alla Corte una pronuncia additiva e manipolativa degli artt. 163, numero 7, 164, primo comma, 166 e 167, secondo comma, cod. proc. civ., relativi all'ordinario processo di cognizione, nella parte in cui non estendono la propria disciplina anche al procedimento *ex art.* 619 cod. proc. civ.;

che, inoltre, l'inserimento dell'invito a costituirsi, con l'avvertimento di cui all'art. 163, numero 7, cod. proc. civ., potrebbe rivelarsi del tutto inutile nel procedimento *ex art.* 619 cod. proc. civ. «a fronte di un termine per la notifica [...] a ridosso dell'udienza», che è fissato dal giudice dell'esecuzione;

che, secondo la giurisprudenza costituzionale, il legislatore gode della più ampia discrezionalità nella conformazione degli istituti processuali, salvo il limite della ragionevolezza, che nella fattispecie non appare superato, in considerazione dell'ontologica diversità tra processo di cognizione e procedimento di opposizione *ex art.* 619 cod. proc. civ.

nonché delle peculiarità proprie dell'intero processo esecutivo, la cui disciplina è stata improntata dal legislatore alla massima celerità, in vista della rapida riscossione del credito;

che il giudice *a quo* non si è limitato a chiedere la mera trasposizione, nel testo del ricorso *ex art. 619 cod. proc. civ.*, dell'avvertimento di cui all'*art. 163, numero 7, cod. proc. civ.*, ma, prospettando come contenuto dell'intervento additivo della Corte l'inserimento dell'invito all'opposto a costituirsi, nel termine di venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione «ovvero, al più tardi, all'udienza stessa», ha dimenticato che l'obbligo di proporre eventuali domande riconvenzionali nella propria comparsa di risposta è già sancito dall'*art. 167 cod. proc. civ.* e che l'avvertimento di cui all'*art. 163* si riferisce esclusivamente al termine di costituzione da osservarsi dal convenuto nel giudizio di cognizione;

che la tardività della riconvenzionale è stata, infatti, da essa esponente eccepita con riferimento alla sua mancata proposizione nella comparsa di risposta davanti al pretore e non alla mancata costituzione di Etro venti giorni prima dell'udienza di comparizione, anche perché l'atto di riassunzione del processo è volto unicamente a consentire la prosecuzione del giudizio già pendente e non certo a dare inizio a un nuovo procedimento;

che, per le esposte considerazioni, l'interveniente Solaris One s.r.l. insiste affinché la Corte dichiari inammissibile o, comunque, manifestamente infondata la questione sollevata dal Tribunale di Venezia.

Considerato che il Tribunale di Venezia dubita, in riferimento all'*art. 3* della Costituzione, della legittimità costituzionale degli articoli: *a) 619 cod. proc. civ.*, nella parte in cui non dispone che il ricorso introduttivo dell'opposizione di terzo all'esecuzione debba contenere, a pena di nullità, «l'invito all'opposto» a costituirsi nel termine di venti giorni prima dell'udienza fissata dal giudice dell'esecuzione con pedissequo decreto, ovvero, al più tardi, in tale udienza, con l'avvertimento che la costituzione oltre tali termini implica le decadenze di cui all'*art. 167 cod. proc. civ.*; *b) 163, numero 7, cod. proc. civ.*, nella parte in cui non dispone che il suddetto ricorso debba contenere l'invito e l'avvertimento in questione; *c) 164, primo comma, cod. proc. civ.*, nella parte in cui non dispone la nullità del ricorso *ex art. 619 cod. proc. civ.*, carente dell'avvertimento medesimo; *d) nonché del combinato disposto degli artt. 166 e 167, secondo comma, cod. proc. civ.*, nella parte in cui non dispongono che nel giudizio di opposizione *ex art. 619 cod. proc. civ.* l'opposto debba, a pena di decadenza, proporre le eventuali domande riconvenzionali nella comparsa di risposta, da depositarsi almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata dal giudice dell'esecuzione, o al più tardi nella stessa udienza;

che la questione è manifestamente infondata per l'apoditticità della premessa dalla quale muove il giudice rimettente, e cioè che - in forza dell'applicabilità «all'udienza davanti al giudice dell'esecuzione fissata a norma [...] dell'*art. 619*» dell'*art. 183 cod. proc. civ.*, sancita dall'*art. 185 disp. att. cod. proc. civ.* e dovendo tale udienza essere in tutto equiparata all'udienza di prima comparizione di cui all'*art. 180* del codice di procedura civile - sarebbero applicabili, a ritroso, sia il termine decadenziale di cui all'*art. 167, secondo comma*, per la proponibilità della domanda riconvenzionale sia, prima ancora, la norma (*art. 163, numero 7, in relazione all'art. 164 cod. proc. civ.*) secondo la quale il convenuto deve essere avvertito dall'attore in opposizione dell'esistenza di detto termine;

che tale impostazione è inaccettabile, anche a prescindere dalla manifesta erroneità delle conseguenze che se ne traggono, in quanto il rimettente sembra presupporre che sia coperto da garanzia costituzionale, quale modello tendenzialmente vincolante per il legislatore, il processo ordinario di cognizione, i cui singoli istituti dovrebbero essere rinvenibili anche nei procedimenti di cognizione diversamente articolati dalla legge;

che il giudice rimettente - sostenendo che il processo di cognizione, al quale dà luogo

l'opposizione di terzo all'esecuzione, avrebbe inizio con la udienza *de qua* - omette totalmente di considerare la peculiarità di tale udienza, la quale si svolge davanti ad un giudice individuato dal legislatore esclusivamente in ragione della sua qualità di giudice dell'esecuzione, e pertanto del tutto a prescindere dall'eventualità che egli sia competente per il merito dell'opposizione, da lui soltanto delibabile sia, ai fini della sospensione, sotto il profilo del *fumus boni juris*, sia al fine di verificare la propria o altrui competenza a deciderla nel merito;

che il rimettente, inoltre, omette totalmente di considerare che l'art. 185 disp. att. è norma rimasta inalterata dal 1942, sicché il rinvio all'art. 183 del codice non può - per le numerose modifiche da allora, ed in vario senso, apportate alla fase di trattazione - essere inteso altrimenti che come materiale-recettizio, e quindi al contenuto sostanziale di una norma che, all'epoca, prevedeva esclusivamente la facoltà di "modificare le domande, eccezioni e conclusioni precedentemente formulate", e pertanto una facoltà necessariamente esercitabile soltanto dal ricorrente in opposizione;

che, infine, la circostanza che una norma (art. 163, numero 7) preveda la necessità dell'avviso al convenuto, a pena di nullità (art. 164), dell'esistenza di un termine decadenziale - peraltro, non inseribile, quale previsto dall'art. 166 cod. proc. civ., nel procedimento *de quo* - non comporta certamente che debba ritenersi costituzionalmente dovuta identica, o analoga, disciplina anche relativamente a procedimenti diversamente strutturati, quando l'omessa previsione di quell'avviso non renda - com'è evidente nella specie - la diversa disciplina manifestamente irragionevole.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale degli articoli 619, 163, numero 7, 164, primo comma, e combinato disposto degli artt. 166 e 167, secondo comma, del codice di procedura civile sollevata, in riferimento all'articolo 3 della Costituzione, dal Tribunale di Venezia, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 ottobre 2005.

F.to:

Piero Alberto CAPOTOSTI, Presidente

Romano VACCARELLA, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 14 ottobre 2005.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA

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.