

CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **407/2008** (ECLI:IT:COST:2008:407)

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

Presidente: **FLICK** - Redattore: **FINOCCHIARO**

Udienza Pubblica del ; Decisione del **03/12/2008**

Deposito del **12/12/2008**; Pubblicazione in G. U. **17/12/2008**

Norme impugnate: Artt. 165, 645, c. 2°, e 647, c. 1°, del codice di procedura civile.

Massime: **33010**

Atti decisi: **ord. 42/2008**

ORDINANZA N. 407 ANNO 2008

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai Signori: Presidente: Giovanni Maria FLICK; Giudici: Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli articoli 165, 645, secondo comma, e 647, primo comma, del codice di procedura civile promosso con ordinanza del 5 maggio 2007 dal Tribunale di Monza nel procedimento civile vertente tra la Helpware Studi s.r.l. e la Helpware Aziende s.r.l., iscritta al n. 42 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 10, prima serie speciale, dell'anno 2008.

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

udito nella camera di consiglio del 24 settembre 2008 il Giudice relatore Alfio Finocchiaro.

Ritenuto che, nel corso del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo proposto da Helpware Studi s.r.l., il Tribunale di Monza ha sollevato questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 645, secondo comma, ultima frase, 165 e 647, primo comma

(seconda ipotesi), del codice di procedura civile, per violazione degli artt. 111, 24 e 3 della Costituzione, nella parte in cui, secondo il diritto vivente, prevede che l'opposizione a decreto ingiuntivo è improcedibile se iscritta a ruolo dopo il termine dimidiato di cinque giorni, allorché l'opponente abbia assegnato, anche involontariamente, all'opposto un termine inferiore a quello previsto dall'art. 163-bis cod. proc. civ.;

che il giudice rimettente espone che avverso il decreto ingiuntivo, ottenuto da Helpware Azienda s.r.l. e notificato a Helpware Studi s.r.l. il 12 settembre 2006, quest'ultima aveva proposto opposizione, notificata il 10 novembre 2006, e aveva citato la ricorrente a comparire per l'udienza del 23 gennaio 2007, assegnando un termine di comparizione superiore a giorni sessanta, ma inferiore ai novanta, previsti dal nuovo testo dell'art. 163-bis, primo comma, cod. proc. civ. (come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 28 dicembre 2005, n. 263), e che l'opponente si era costituita in giudizio, iscrivendo la causa a ruolo il 17 novembre 2006, sette giorni dopo il perfezionarsi della notifica dell'opposizione;

che ne era conseguita la tardività dell'iscrizione a ruolo sulla base dell'orientamento giurisprudenziale consolidato, costituente diritto vivente, secondo cui nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, la riduzione alla metà del termine di costituzione dell'opponente, ai sensi dell'art. 645, secondo comma, cod. proc. civ., consegue automaticamente al fatto obiettivo della concessione pur inconsapevole all'opposto di un termine di comparizione inferiore a quello previsto dall'art. 163-bis cod. proc. civ., e che la tardiva costituzione dell'opponente è equiparata alla mancata costituzione, determinando l'improcedibilità dell'opposizione;

che, secondo il giudice *a quo*, il richiamato diritto vivente non può essere seguito;

che l'art. 645 cod. proc. civ. - rileva il rimettente - prevede la riduzione dei termini di comparizione, non anche di quelli di costituzione;

che è discutibile, secondo il rimettente, l'estensione all'opponente della dimidiazione del termine di costituzione dell'attore, prevista dall'art. 165 cod. proc. civ. per le cause che richiedono «pronta spedizione»;

che l'equiparazione della costituzione tardiva alla costituzione mancata non è affatto, secondo il giudice *a quo*, scontata, né può discendere *tout court* dalla natura impugnatoria dell'opposizione;

che le precedenti pronunce della Corte costituzionale che si sono occupate della compatibilità costituzionale del ridotto termine di costituzione dell'opponente, in ipotesi di abbreviazione del termine a comparire (ordinanze n. 239 del 2000 e n. 154 del 2005), hanno fatto costante riferimento a una scelta consapevole dell'opponente;

che la Corte costituzionale non ha mai esaminato il problema della «dimidiazione inconsapevole» del termine a comparire;

che, nella specie, l'opponente ha osservato il vecchio termine a comparire di sessanta giorni, ma non il nuovo di novanta giorni, per chiara distrazione;

che, nonostante l'assegnazione del termine a comparire in misura di soli pochi giorni inferiore ai novanta previsti dal nuovo art. 163-bis, primo comma, cod. proc. civ. sia stata chiaramente involontaria, il diritto vivente della Cassazione la equipara ad una scelta volontaria dell'opponente, su cui grava l'onere di osservare il dimidiato termine anche per la costituzione in giudizio, senza dare rilievo alcuno all'atteggiamento soggettivo dell'opponente, e sanziona del pari con l'improcedibilità l'opposizione iscritta a ruolo cinque giorni dopo la notifica dell'atto;

che, alla luce del combinato disposto degli artt. 645, secondo comma, ultima frase, 165 e 647, primo comma (seconda ipotesi) cod. proc. civ., ben può dubitarsi della conformità agli artt. 111, 24, primo comma, e 3 Cost. della norma che, in base al diritto vivente, rende improcedibile l'opposizione a decreto ingiuntivo iscritta a ruolo oltre cinque giorni (ma entro dieci giorni) dalla notificazione, sia nell'ipotesi in cui l'assegnazione di un termine a comparire inferiore a quello ordinario sia volontaria, sia nell'ipotesi in cui tale assegnazione sia inconsapevole;

che la contrarietà al principio del giusto processo «regolato dalla legge» (art. 111 Cost.) si coglie nella creazione, per via giurisprudenziale, con ragionamento analogico, di una sanzione d'improcedibilità dell'opposizione che l'art. 647 cod. proc. civ., primo comma (seconda ipotesi), commina soltanto per il caso di mancata costituzione dell'opponente, ma non per quello di costituzione tardiva, ed emerge altresì nell'estensione, sempre in via interpretativa e senza che sussista il presupposto della *eadem ratio*, del dimidiato termine di costituzione sancito dall'art. 165 cod. proc. civ. per le cause che, richiedendo pronta spedizione, a seguito di esplicita autorizzazione presidenziale, siano state instaurate con un ridotto termine a comparire;

che la sanzione di improcedibilità dell'opposizione tardivamente iscritta a ruolo, in caso di dimidiazione anche inavvertita del termine a comparire, violerebbe altresì il diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) e il principio di ragionevolezza, gravando l'opponente di un onere inutilmente e irragionevolmente contrario alla struttura bifasica del rito monitorio e all'inversione della posizione processuale delle parti, specialmente se si consideri che l'opposizione a decreto ingiuntivo instaura pur sempre un processo di primo grado e si raffronti questa disciplina con quella riservata alle ipotesi di tardiva iscrizione a ruolo di una causa di primo grado;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o, comunque, per l'infondatezza della questione, rilevando che il rimettente non offre alcuna dimostrazione del fatto che nel caso di specie la dimidiazione del termine a comparire sia stata effettivamente inconsapevole, trattandosi di mera congettura, neppure avvalorata da un'eccezione di parte;

che, nel merito, non risultano prospettate - osserva l'Avvocatura - argomentazioni nuove o diverse rispetto a quelle già esaminate e disattese dalla giurisprudenza costituzionale che ha dichiarato la questione manifestamente infondata.

Considerato che il Tribunale di Monza dubita della legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 645, secondo comma, ultima frase, 165 e 647, primo comma (seconda ipotesi), del codice di procedura civile, nella parte in cui, secondo il diritto vivente, prevede che l'opposizione a decreto ingiuntivo è improcedibile se iscritta a ruolo dopo il termine dimidiato di cinque giorni, allorché l'opponente abbia assegnato all'opposto, anche inconsapevolmente, un termine inferiore a quello previsto dall'art. 163-bis cod. proc. civ., per violazione degli artt. 111, 24 e 3 della Costituzione;

che il giudice rimettente propone due questioni e, precisamente, quella della automatica dimidiazione del termine di costituzione dell'opponente ove la concessione del termine a comparire, inferiore ai giorni novanta di cui all'art. 163-bis, primo comma, cod. proc. civ., sia stata involontaria, e quella della configurabilità della sanzione della improcedibilità, anche nel caso della tardiva costituzione;

che lo stesso giudice non spiega il rapporto tra le due questioni, ponendo due quesiti indipendenti tra loro, né dà indicazioni riguardo ad una priorità o subordinazione logica tra di essi;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, non è consentita la proposizione

di questioni concernenti disposizioni diverse in rapporto di alternatività irrisolta, con conseguente manifesta inammissibilità delle questioni stesse (*ex plurimis*, ordinanze nn. 296 e 62 del 2007; n. 128 del 2003; n. 107 del 2001);

che, inoltre, a prescindere dalla fondatezza dell'opinione del giudice *a quo*, secondo cui i precedenti scrutini di costituzionalità non avrebbero mai preso in specifica considerazione l'ipotesi di «inconsapevole dimidiazione» del termine, il rimettente - come rilevato dalla difesa erariale - non offre alcuna dimostrazione del fatto che nel caso di specie la dimidiazione del termine a comparire sia stata effettivamente inconsapevole;

che ciò, in assenza di motivazione sul punto, neppure avvalorata da un'eccezione di parte, rappresenta una mera congettura del giudice *a quo*, la cui ordinanza, dunque, è manifestamente inammissibile anche per insufficiente motivazione sulla rilevanza (ordinanze nn. 280, 227, 92 del 2007).

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 645, secondo comma, ultima frase, 165 e 647, primo comma (seconda ipotesi), del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, dal Tribunale di Monza, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 dicembre 2008.

F.to:

Giovanni Maria FLICK, Presidente

Alfio FINOCCHIARO, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 12 dicembre 2008.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: 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.