

Opposizione a decreto ingiuntivo e competenza sull'opposizione promossa prima dell'entrata in vigore della riforma delle circoscrizioni giudiziarie

Tribunale di Napoli Nord, 25 giugno 2014. Estensore Pizzi.

Competenza nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo – rilevanza del momento del deposito del ricorso – opposizione proposta innanzi al Tribunale che ha accorpato il territorio della sezione distaccata prima rientrante in altro circondario - opposizione davanti a giudice incompetente per territorio – inammissibilità

La competenza sulla opposizione a decreto ingiuntivo emesso su ricorso depositato prima del 14 settembre 2013, data di entrata in vigore della riforma delle circoscrizioni giudiziarie prevista dal D.Lgs. 7 settembre 2012, n. 155 (nel caso di specie il provvedimento monitorio era stato emesso dal Giudice della sezione distaccata di Afragola del Tribunale di Napoli su ricorso depositato prima della nascita del Tribunale di Napoli Nord, ufficio che ha accorpato anche il territorio che un tempo era della Sezione distaccata di Afragola) si determina con riferimento al momento del deposito del ricorso medesimo e ove l'opposizione sia proposta dinanzi a un giudice incompetente per territorio (sia pure dello stesso grado di quello realmente titolato a conoscere della questione) quale è il Tribunale che ha accorpato il territorio della sezione distaccata prima rientrante in altro circondario, non consente di disporre la prosecuzione del giudizio ex art. 50 c.p.c. (riassunzione della causa davanti al giudice competente) ma comporta la inammissibilità della opposizione medesima.

(Massima a cura di Felice Angelo Pizzi - Riproduzione riservata)

Omissis

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente la citazione attorea va qualificata come opposizione ex art. 645 c.p.c. proposta come eccezione di compensazione avverso il decreto ingiuntivo n. 46/2013 reso il 14/2/2013 dal G.U. del Tribunale di Napoli Sezione distaccata di Afragola su ricorso depositato nella Cancelleria di detto ufficio giudiziario il 5/2/2013 per il pagamento della somma di euro 57.629,46 oltre interessi e spese, somma asseritamente dovuta quale corrispettivo di forniture di merce, nonché come domanda, avanzata in via riconvenzionale dal debitore ingiunto e quindi connessa ex art. 35 c.p.c. con quella principale, di condanna al pagamento della somma di euro 14.259,49 quale differenza rispetto a quanto già eccipito sulla base dello stesso titolo, fondando sia l'eccezione che la domanda riconvenzionale su alcune fatture emesse a sua volta dall'opponente, che secondo il suo assunto non solo coprirebbero a titolo di compensazione le fatture della parte opposta ma determinerebbero un credito ulteriore in proprio favore.

Sempre in via preliminare, e di ufficio, va rilevata la inammissibilità della opposizione avanzata con citazione a comparire dinanzi al Tribunale di Napoli Nord. Risulta infatti documentalmente che il ricorso introduttivo del procedimento monitorio ed il successivo decreto ingiuntivo sono stati depositati prima del 14/9/2013, data di entrata in vigore della riforma delle circoscrizioni giudiziarie prevista dal D.Lgs. 7/9/2012, n. 155, che ha determinato la nascita del Tribunale di Napoli Nord, ufficio che accorpa anche il territorio che un tempo era della Sezione distaccata di Afragola che a sua volta rientrava nel circondario del Tribunale di Napoli. La particolarità della fattispecie in esame è data dalla circostanza che quest'ultimo ufficio giudiziario, vale a dire il Tribunale di Napoli, non è stato soppresso ma ha "ceduto" parte del proprio territorio, coincidente con quello della Sezione di Afragola, che pure è stata cancellata dalla geografia giudiziaria al pari di tutte le altre Sezioni distaccate, al neonato Tribunale di Napoli Nord, istituito ex art. 2 comma 2 D.Lgs. 155/2012.

Ora, non vi è dubbio che il decreto ingiuntivo è stato emesso dal Giudice di un Tribunale esistente nel momento del deposito del ricorso monitorio e che è la data di tale deposito a rilevare agli effetti processuali della determinazione della competenza sulla relativa domanda. Invero nel procedimento monitorio la competenza del Giudice va riscontrata con riferimento alla data del deposito del ricorso introduttivo, essendo soltanto eventuale la fase dell'opposizione, nè a diversa conclusione può indurre la lettera dell'art. 643 comma 3 c.p.c. secondo cui è con riguardo alla data di notificazione del ricorso e del decreto ingiuntivo che va stabilita la pendenza della lite, poiché con tale ultima norma il legislatore ha inteso solo fare riferimento alla costituzione del contraddittorio ed agli effetti sostanziali e processuali (dall'interruzione della prescrizione alla prevenzione) nella eventualità dell'opposizione, ma non ha inteso privare di efficacia gli atti già venuti in essere nella fase introduttiva (cfr. Cass. civ. sez. un., 1/10/2007, n. 20596 nonché Cass. civ. sez. II, 27/7/1999, n. 8118 e Cass. civ. sez. II, 15/5/1998, n. 4904).

Fra l'altro il Tribunale di Napoli esisteva come ufficio giudiziario anche alla data in cui si perfezionò la notifica del provvedimento monitorio insieme con il ricorso introduttivo (che ai sensi dell'art. 643 comma 3 c.p.c. determina per l'appunto la pendenza della lite) e della notifica della citazione introduttiva del giudizio di opposizione ex art. 645 c.p.c., nonché nel momento della iscrizione a ruolo contenzioso del giudizio di opposizione e della pronuncia della presente sentenza, ed esiste tuttora. Permane dunque pure la competenza per territorio del Tribunale di Napoli a decidere della opposizione medesima.

Invero la competenza territoriale del Giudice che ha emesso il provvedimento monitorio, e quindi del Giudice del Tribunale di Napoli e non di quello del Tribunale di Napoli Nord, a decidere della relativa opposizione è devoluta dall'art. 645 c.p.c. in via funzionale ed inderogabile, stante l'assimilabilità, sebbene sotto questo solo profilo, del giudizio di opposizione a quello di impugnazione (v. sul punto Cass. civ. sez. II, 21/12/1992, n. 13550; Cass. civ. sez. II, 21/1/2003, n. 861; Cass. civ. sez. III, 9/3/2005, n. 5163), anche se, nel momento in cui esso dà luogo ad un ordinario ed autonomo giudizio di cognizione, esteso non solo all'esame delle condizioni di ammissibilità e di validità del procedimento monitorio ma pure alla fondatezza nel merito della domanda introdotta con il ricorso monitorio (v. sul punto Cass. civ. sez. I, 25/5/1999, n. 5055), rappresenta una fase di un più ampio ed unitario

giudizio di cognizione (cfr. in motivazione Cass. civ. sez. III, 27/8/2013, n. 19595). La conseguenza della assimilabilità alle impugnazioni, sebbene limitatamente a determinati aspetti fra cui quello della esclusività ed immodificabilità della competenza del Giudice che ha emesso il provvedimento monitorio, è che tale competenza non può subire eccezioni e che il suo difetto è rilevabile anche di ufficio, indipendentemente dalla deduzione di parte, che non è stata avanzata nella fattispecie concretamente in esame.

Ciò significa che anche nella ipotesi in cui il ricorso introduttivo sia stato presentato dinanzi ad un Giudice incompetente per territorio o per valore o per materia a decidere sulla relativa domanda e questi abbia emesso ugualmente il decreto ingiuntivo, l'opposizione ex art. 645 c.p.c. va comunque proposta a quest'ultimo (v. Cass. civ. sez. III, 16/11/2007, n. 23813 e Tribunale Torino, sez. III, 18/11/2013, n. 6731).

Sotto il profilo della disciplina transitoria dettata con riguardo alla revisione delle circoscrizioni giudiziarie, va rammentato il disposto dell'art. 9 del Decreto legislativo 07/09/2012, n.155 sulla nuova organizzazione dei tribunali ordinari e degli uffici del pubblico ministero, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14 settembre 2011, n. 148. Per l'appunto l'art. 9 cit. al comma 1 stabiliva e stabilisce tuttora che *“Le udienze fissate dinanzi ad uno degli uffici destinati alla soppressione per una data compresa tra l'entrata in vigore del presente decreto e la data di efficacia di cui all'articolo 11, comma 2, sono tenute presso i medesimi uffici. Le udienze fissate per una data successiva sono tenute dinanzi all'ufficio competente a norma dell'articolo 2.”*, mentre al comma 2 precisava e precisa tuttora che fino alla data di entrata in vigore della riforma *“ il processo si considera pendente davanti all'ufficio giudiziario destinato alla soppressione “*.

Tali norme si riferivano, laddove menzionavano gli uffici giudiziari destinati alla soppressione, ai Tribunali, mentre le Sezioni distaccate non sono mai state uffici autonomi e differenti bensì articolazioni del medesimo Tribunale, tant'è vero che le questioni di distribuzione degli affari civili tra sede centrale e sedi distaccate non integravano una questione di competenza ma di ripartizione dei processi all'interno dello stesso circondario, da risolvere ai sensi dell'art. 83 *ter* disp. att. c.p.c. (cfr. Cass. civ. sez. VI, 2/2/2012, n. 1539 e Cass. civ. sez. III, 24/1/2006, n. 1309). L'art. 9 nella sua originaria formulazione, rimasta immutata per quanto riguarda i due primi commi, riguardava invece quei Tribunali destinati a scomparire e correttamente stabiliva che fino alla loro cessazione le udienze si sarebbero tenute nell'ufficio prossimo alla soppressione e che solo dopo la entrata in vigore della riforma si sarebbero svolte nella sede del Tribunale accorpante, perchè evidentemente il primo ufficio non sarebbe più esistito a quella data. Parimenti, i processi si sarebbero dovuti considerare pendenti presso l'ufficio originario destinato alla soppressione fino alla entrata in vigore della riforma delle circoscrizioni giudiziarie.

Tale interpretazione è l'unica coerente con la regola generale di cui all'art. 5 c.p.c., la quale stabilisce che la competenza si determina con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della azione (cd. principio del *tempus regit actum*). Invero la immediata applicabilità della nuova legge processuale ha riguardo soltanto agli atti successivi all'entrata in vigore della legge stessa, non incidendo su quelli anteriormente compiuti, i cui effetti restano regolati,

secondo il fondamentale principio *tempus regit actum*, dalla legge sotto il cui imperio sono stati posti in essere, e questo in applicazione delle regole stabilite dall'art. 11 preleggi, comma 1, e dall'art. 15 preleggi, concernenti la successione delle leggi - anche processuali - nel tempo, di cui lo stesso art. 5 c.p.c. è applicazione (cfr. Cass. civ. sez. III, 7/10/2010, n. 20811), cosicché quando il Giudice procede ad un esame retrospettivo delle attività svolte, ne stabilisce la validità applicando la legge che vigeva al tempo in cui l'atto è stato compiuto, essendo la retroattività della legge processuale un effetto che può essere previsto dal legislatore con norme transitorie, ma che non può essere liberamente ritenuto dall'interprete.

Fra l'altro il tema della interpretazione del disposto dei primi due commi dell'art. 9 cit., secondo cui i procedimenti si consideravano pendenti presso gli uffici soppressi solo fino al 13 settembre 2013, e dovevano, dopo quella data, essere trattati presso i Tribunali competenti secondo la nuova distribuzione, senza però chiarire in maniera espressa se la disciplina operasse anche per le sedi distaccate, che così si sarebbero spogliate dei propri affari in favore di un Tribunale diverso da quello – pure ancora esistente – ove erano stati introdotti, era stato affrontato dal Consiglio Superiore della Magistratura che, con delibera del 22 maggio 2013 aveva già dato risposta negativa al quesito. In tale sede l'Organo di governo autonomo della magistratura aveva evidenziato che *“le sezioni distaccate non sono qualificabili come uffici giudiziari a norma dell'Ordinamento giudiziario e dei connessi criteri di competenza. Costituisce, difatti, dato pacifico in dottrina ed in giurisprudenza che le sezioni distaccate costituiscano mere articolazioni interne del solo ufficio giudiziario rappresentato dal Tribunale, tanto che i rapporti fra sede centrale e le proprie sezioni distaccate, al pari di quanto era stato elaborato circa i rapporti fra la Pretura circondariale e le sue sezioni distaccate, ai fini della distribuzione sia delle cause civili che di quelle penali, non si pongono in termini di competenza territoriale, ma di organizzazione interna dell'unico ufficio sulla base di disposizioni la cui violazione trova rimedio dentro lo speciale procedimento che dà luogo ad una pronunzia ordinatoria del Presidente del Tribunale, non impugnabile autonomamente con il regolamento di competenza.”*

Da tale premessa il C.S.M. aveva tratto la conseguenza che *“i procedimenti pendenti, alla data del 13 settembre 2013, presso le sezioni distaccate potranno continuare ad essere trattati e definiti dal medesimo ufficio giudiziario, di cui attualmente sono articolazione interna, eventualmente anche giovandosi delle facoltà di cui all'art. 8 D.Lgs. 155/2012. Può, dunque, condivisibilmente reputarsi che il dubbio interpretativo che ha giustificato l'apertura della presente pratica sia più apparente che reale, in quanto, anche nel caso in cui il rimodellamento delle circoscrizioni giudiziarie comporti che territori comunali attualmente appartenenti ad una certa sezione distaccata siano assegnati, a decorrere dal 13 settembre 2013, alla competenza territoriale di affatto diverso Tribunale, quest'ultimo sarà competente alla trattazione e definizione unicamente degli affari sopravvenuti a detta data e non, quindi, anche dei procedimenti già pendenti dopo l'esercizio dell'azione dinanzi alla cennata sezione distaccata, i quali, invero, proseguiranno presso l'originaria sede principale.”*

In sintesi, la riforma prevedeva fin dall'inizio che il Tribunale di Napoli Nord, che pure nasceva dall'accorpamento di parte dei territori di altri due Tribunali, vale a dire di quelli di Napoli e di Santa Maria Capua

Vetere, nascesse come ufficio senza pendenze giudiziarie, “a carico zero”, e l’ufficio giudiziario di Afragola non è mai stato un Tribunale autonomo, ma solo una Sezione distaccata.

Ovviamente, trattandosi di questione di stretta attinenza processuale, riguardando cioè la determinazione della competenza territoriale di ciascun singolo Giudice titolare del procedimento, essa non poteva considerarsi definita in maniera assoluta sulla base del solo contributo interpretativo del C.S.M. Essa cioè, avrebbe potuto essere proposta in ciascun singolo procedimento sotto forma di eccezione o di rilievo di incompetenza dell’autorità giudiziaria procedente o giudicante, con conseguente inevitabile aggravio degli incumbenti processuali, e con il rischio di soluzioni interpretative difformi ed eterogenee, suscettibili di dare luogo a incertezze, ritardi e rallentamenti dei procedimenti a danno della funzionalità del sistema e delle parti interessate.

Va tuttavia ribadito, ai fini della decisione della controversia in esame, che per attribuire la competenza sulla lite monitoria e quindi sul successivo, sia pure eventuale, giudizio di opposizione al Tribunale di Napoli Nord sarebbe stata necessaria fin dall’inizio una speciale norma di legge, derogatoria rispetto alla disposizione generale di cui all’art. 5 c.p.c. nel senso della assegnazione espressa ed univoca a detto ufficio giudiziario di tutti i procedimenti pendenti alla data del 13/9/2013 nelle Sezioni distaccate per effetto dell’accorpamento dei relativi territori prima rientranti nei circondari di Napoli e di Santa Maria Capua Vetere. Ora, una norma espressa in questo senso non era affatto contenuta nell’art. 9 del Decreto legislativo 07/09/2012, n.155 e non è mai stata approvata neppure in un momento successivo. Al contrario, con l’art. 8 D.Lgs. 19/2/2014 n. 14 è stata ribadita la vigenza del principio generale.

Infatti con l’art. 8 D.Lgs. 19/2/2014 n. 14 sono stati aggiunti all’art. 9 comma D.Lgs. 7/9/2012, n. 155 due nuovi commi, con funzione interpretativa, data la incertezza applicativa della normativa anteriore, e dunque con efficacia retroattiva (sulla portata retroattiva delle norme di interpretazione autentica v. Cass. civ. sez. lav., 10/5/2000, n. 6017) ed è stato ulteriormente precisato al comma 2 bis che *“La soppressione delle sezioni distaccate di tribunale non determina effetti sulla competenza per i procedimenti civili e penali pendenti alla data di efficacia di cui all’articolo 11, comma 2, i quali si considerano pendenti e di competenza del tribunale che costituisce sede principale”* mentre ai sensi del comma 3 ter della medesima norma è stato stabilito che *“La disposizione di cui al comma 2 -bis si applica anche nei casi di nuova definizione, mediante attribuzione di porzioni di territorio, dell’assetto territoriale dei circondari dei tribunali diversi da quelli di cui all’articolo 1”*, il che comporta che i procedimenti civili pendenti alla data del 13/9/2013 presso le Sezioni distaccate rimangono attribuiti all’ufficio giudiziario (inteso come circondario e quindi come Tribunale) cui esse appartenevano e non subiscono alcun “trasferimento” dalla sede loro propria, nemmeno nella ipotesi, concretamente ricorrente nella fattispecie esaminata nel presente giudizio, in cui il loro territorio venga accorpato a quello di un diverso circondario, in conformità del resto alla già citata regola generale di cui all’art. 5 c.p.c.

Nella fattispecie concretamente in esame non vi è quindi dubbio che ai fini della individuazione della competenza debba aversi riferimento al momento del deposito del ricorso per decreto ingiuntivo, cui retroagiscono gli effetti della pendenza della lite, come chiarito da Cass.

civ. sez. un., 1/10/2007, n. 20596 già citata, mentre non hanno rilevanza rispetto ad essa i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo.

Ora, l'effetto del rilievo della incompetenza territoriale del Giudice del Tribunale di Napoli Nord a conoscere del presente processo in relazione alla opposizione ex art. 645 c.p.c. è dato dalla inammissibilità della riassunzione del medesimo giudizio di opposizione attraverso la *translatio iudicii* di cui all'art. 50 c.p.c. Sul punto si è espressa chiaramente la giurisprudenza di legittimità, laddove è giunta alla conclusione che se l'opposizione a decreto ingiuntivo è stata proposta a un Giudice incompetente per territorio (sia pure dello stesso grado di quello realmente titolato a conoscere della questione) non si può disporre la prosecuzione del giudizio ex art. 50 c.p.c. tramite il meccanismo, avente effetto conservativo, della riassunzione della causa davanti al Giudice competente (cfr. Cass. civ. sez. III, 6/3/2007, n. 5105).

Sul punto lo scrivente condivide le motivazioni poste alla base della sentenza sopra menzionata, che si trascrivono qui di seguito nella parte relativa alla specifica questione di cui si tratta in questa sede : *“La regola posta dall'art. 50 c.p.c. è quella per cui se la domanda è proposta a giudice che difetta di competenza, quando ne è dichiarata l'incompetenza il giudizio può proseguire davanti al giudice competente - e da tempo è stata avviata la discussione sul punto, se il principio di unicità della giurisdizione, che si desume dall'art. 102 Cost. e non è incompatibile con la ripartizione della funzione giurisdizionale tra diversi ordini di giudici, non giustifichi che di una regola dello stesso tipo si faccia applicazione appunto quando la domanda è introdotta davanti a giudice che difetti di giurisdizione.*

Ne risulta il concetto che competenza (ed eventualmente giurisdizione) non sono requisiti di validità della domanda, ma requisiti di validità della sentenza, che sulla domanda deve essere pronunciata.

Questa disciplina, nell'ambito della giurisdizione civile, è stata applicata dalla giurisprudenza della Corte anche nel caso dell'appello (così [Cass. 11 aprile 1996 n. 3355](#)) e dunque nel settore delle impugnazioni, quante volte la parte fa impiego del giusto rimedio e lo indirizza al giudice che ha funzioni di giudice di appello rispetto a quello che ha pronunciato la sentenza impugnata, ma lo propone ad un giudice che non è quello competente per territorio (un'affermazione di principio, in senso contrario, è stata però fatta di recente, in [Cass. 10 febbraio 2005 n. 2709](#), che ha negato l'applicabilità, nel campo delle impugnazioni, sia alla disciplina sul rilievo dell'incompetenza, sia a quella della prosecuzione del giudizio davanti a diverso giudice).

Può dunque apparire che - se si segue l'indirizzo sin qui prevalente - nulla osti a che la medesima disciplina sia applicata nel caso dell'opposizione a decreto d'ingiunzione proposta a giudice dello stesso grado, ma incompetente per territorio.

Se non che l'opposizione a decreto ingiuntivo si propone bensì con un atto - citazione o ricorso - che ha la forma dell'atto, introduttivo del giudizio, ma se questo atto può servire anche a proporre una domanda propria dell'opponente, l'opposizione non è poi una domanda e l'atto serve all'opponente per contrapporre le sue eccezioni e difese alla domanda dell'attore, che è stata già proposta, davanti al giudice da lui

adito con il ricorso per decreto d'ingiunzione, cui hanno fatto seguito il decreto e la loro notificazione.

L'opposizione dunque serve ad impedire che il giudizio sulla domanda di condanna si concluda con il decreto e vale a far proseguire un giudizio già iniziato.

Appare, allora, che dovere l'opposizione essere rivolta al giudice che ha emesso il decreto ed avere come contenuto una chiamata in giudizio dell'altra parte davanti a quel giudice configuri un requisito di validità della opposizione, che non si presti ad essere superato con l'applicazione della disciplina dettata dall'[art. 50 c.p.c.](#), nè sanato nei modi previsti dall'[art. 164 c.p.c.](#), mediante un ordine di rinnovazione della chiamata in giudizio davanti al giudice del decreto.

Del resto, consentendo che la pendenza del giudizio di opposizione possa essere realizzata davanti ad un giudice diverso da quello che ha emesso il decreto, si avrebbe la conseguenza per cui, sino a quando il giudizio non sia riassunto davanti a lui, la parte che ha ottenuto il decreto, per domandarne la provvisoria esecutorietà ([art. 648 c.p.c.](#)), non potrebbe rivolgersi al giudice, competente sulla domanda e che ha emesso il decreto, e dovrebbe allora doverla chiedere al diverso giudice adito dall'opponente.

Ma questo contraddice al principio della competenza funzionale del giudice del decreto a pronunciarsi sulla domanda di condanna anche nella fase di opposizione, sino a quando non sia dichiarato che era invece privo di competenza per quella, e d'altro canto espone un tale provvedimento a restare caducato dalla sentenza che dichiara poi l'incompetenza del giudice cui l'opposizione è stata rivolta.

5. - La sentenza impugnata deve essere quindi cassata senza rinvio perchè il giudizio non poteva essere proseguito ([art. 382 c.p.c., comma 2](#)).”

Anche se non investe specificamente la funzione della opposizione a decreto ingiuntivo, in questa sede va evidenziato che alla attualità l'orientamento della inapplicabilità dell'art. 50 c.p.c. appare ormai consolidato nella giurisprudenza di legittimità con riguardo alle impugnazioni in generale, laddove si afferma che “nel nostro ordinamento processuale civile non ha fondamento l'idea che la regola di individuazione dell'ufficio giudiziario legittimato ad essere investito dell'impugnazione sia riconducibile alla nozione di competenza adoperata dal codice di procedura civile nel Capo I del Titolo I del Libro I, in quanto, se anche la disciplina della individuazione del giudice dell'impugnazione assolve ad uno scopo di massima simile sul piano funzionale a quello che ha la disciplina della individuazione del giudice competente in primo grado, l'una e l'altra afferendo a regole che stabiliscono avanti a quale giudice debba svolgersi un determinato tipo di processo civile, in ragione del grado, tuttavia appare impossibile ravvisare fra i due fenomeni normativi una eadem "ratio" sufficiente a giustificare l'estensione anche parziale di aspetti applicativi della seconda alla prima sul piano dell'analogia. Ne consegue che a quest'ultima non trovano applicazione nè la norma dell'art. 50 c.p.c. sulla cosiddetta *translatio iudicii* nè quella dell'art. 38, dello stesso codice sul regime di rilevazione della incompetenza. Queste conclusioni debbono essere considerate di carattere generale, nel senso che valgono: aa) sia per il caso in cui l'impugnazione venga proposta avanti ad un giudice territorialmente non corrispondente a quello indicato dalla

legge (appello contro sentenza del giudice di pace proposto ad un tribunale di una circoscrizione diversa da quella di cui fa parte il giudice che l'ha pronunciata; appello contro sentenza del tribunale proposto a corte d'appello diversa da quella del distretto di cui fa parte il tribunale); bb) sia per il caso in cui, pur rispettata la regola territoriale l'impugnazione venga proposta avanti a giudice di tipo diverso da quello che la legge individua (appello contro sentenza del giudice di pace proposto alla Corte d'Appello) ; cc) sia per il caso di impugnazione proposta a giudice diverso da quello legittimato ma con la particolarità ch'esso rientri nella stessa tipologia di ufficio giudiziario di quel giudice (es.: revocazione contro sentenza del tribunale proposta ad altro tribunale); dd) sia per il caso di impugnazione proposta a giudice che nella ripartizione verticale dell'organizzazione del processo civile impugnazioni non sia "superiore" a quello che abbia pronunciato la sentenza (es.: appello contro sentenza del tribunale proposto ad altro tribunale) o addirittura sia collocato in posizione inferiore (es.: appello contro sentenza del tribunale o della corte d'appello proposto al giudice di pace)" (v. sul punto Cass. civ. sez. III, 10/2/2005, n. 2709 , che ha affermato il principio per la prima volta) e che "l'erronea individuazione del giudice legittimato a decidere sull'impugnazione non si pone come questione di competenza, ma riguarda la valutazione delle condizioni di proponibilità o ammissibilità del gravame" (cfr. Cass. civ. sez. I, 7/12/2011, n. 26375 ; Cass. civ. sez. III, 2/2/2010, n. 2361).

Sulla questione della proposizione della impugnazione dinanzi ad un Giudice di tipo diverso da quello previsto dalla legge si è successivamente pronunciata anche Cass. civ. sez. I, 6/9/2007, n. 18716 , sempre nel senso di considerare inammissibile l'appello. A sua volta la giurisprudenza di legittimità a sezioni unite in sede di decisione su regolamento proposto ex art. 45 c.p.c. ha confermato che la competenza territoriale sul giudizio di impugnazione possiede carattere funzionale. Più precisamente, "l'individuazione del Giudice di appello, ai sensi dell'art. 341 c.p.c., attiene ad una competenza territoriale sui generis, che prescinde dai comuni criteri di collegamento tra una causa e un luogo, né è al riguardo applicabile la norma di cui all'art. 38 c.p.c., che si riferisce esclusivamente al giudizio di primo grado, dipendendo tale competenza indefettibilmente dal luogo in cui ha sede il giudice a quo. Ne consegue il carattere funzionale della competenza, che impedisce il definitivo suo radicamento presso un giudice diverso per il solo fatto che la relativa questione non sia stata posta in limine litis" (v. Cass. civ. sez. un., ord. 22/11/2010, n. 23594).

Parimenti la giustizia amministrativa in sede di nomofilachia è giunta alla conclusione che "L'appello a un giudice diverso da quello individuato dalla legge determina la consumazione del potere di impugnare, ove siano decorsi i termini per il gravame, con conseguente passaggio in giudicato della sentenza impugnata" (cfr. sul punto Consiglio di Stato adunanza plenaria, 22/4/2014, n. 12, che nella motivazione richiama i precedenti costituiti da Cass. civ. sez. un., ord. 22/11/2010, n. 23594 e Cass. civ. sez. I, 7/12/2011, n. 26375 quali espressione di un principio ormai consolidato nella giurisprudenza di legittimità civile ed applicabile anche al processo amministrativo), in quanto "competenza funzionale, nonostante la comune radice linguistica, è nozione ontologicamente e strutturalmente diversa dalla competenza territoriale" e "nel processo amministrativo..... le norme

che individuano il giudice dell'appello, avendo carattere funzionale, non attengono alla competenza territoriale in senso tecnico, ma al luogo dove ha sede il giudice naturale”.

Invero l'art. 359 c.p.c. stabilisce che nel giudizio di gravame vanno osservate, in quanto applicabili e nei limiti della compatibilità, le norme ordinarie che disciplinano lo svolgimento di quello di primo grado davanti al Tribunale. Il rinvio alla disciplina stabilita per i giudizi di primo grado vale per l'appunto in quanto applicabile e nei limiti della compatibilità con la struttura dell'impugnazione, il che significa che mentre non sussiste dubbio in ordine alla applicazione del regime di primo grado circa la forma dell'atto introduttivo (cfr. Cass. civ. sez. un., 10/2/2014, n. 2907) e la misura dei termini a comparire (v. Cass. civ. sez. II, 28/5/2010, n. 13128), per la cui deroga occorrerebbe una speciale disposizione di legge (cfr. Cass. civ. sez. un., 18/11/2010, n. 23285), ad analoga conclusione non può giungersi per le norme che regolano le condizioni di proponibilità del gravame. Se l'impugnazione di per sé è indirizzata al riesame di un precedente provvedimento giudiziario e quindi alla sua modifica, revoca o annullamento e la sua proposizione è assoggettata ad un termine perentorio, stabilito a pena di decadenza, il cui mancato rispetto comporta il passaggio in giudicato , sotto il profilo formale, ai sensi dell'art. 324 c.p.c., e sostanziale, in virtù dell'art. 2909 c.c. (l'art. 324 c.p.c. si limita a definire il momento in cui gli effetti di una sentenza diventano immutabili, mentre l'art. 2909 c.c. definisce il contenuto oggettivo ed i limiti soggettivi degli effetti di una sentenza), ciò comporta che la erronea individuazione del Giudice adito, anche unicamente sotto il profilo territoriale atteso che l'art. 341 c.p.c. considera espressamente non solo il tipo di Giudice di fronte al quale presentare l'appello ma lo individua pure dalla circoscrizione in cui ha sede il Giudice che ha pronunciato il provvedimento impugnato, determina di per sé la violazione di quel termine perentorio e la inammissibilità del gravame, senza possibilità di riassunzione ai sensi dell'art. 50 c.p.c., perché questa si risolverebbe in una forma surrettizia di rimessione in termini ex art. 153 comma 2 c.p.c.

Una rimessione in termini ai sensi dell'art. 153 comma 2 c.p.c. pronunciata in questa sede sarebbe a sua volta da un lato inammissibile in punto di rito, perché un eventuale provvedimento in tal senso verrebbe pronunciato da un Giudice diverso da quello naturale precostituito per legge competente a decidere nel merito la controversia e quindi sarebbe privo di effetti e di vincolatività nei confronti di quest'ultimo, e dall'altro infondata perché è evidente la imputabilità dell'errore di interpretazione della legge processuale e quindi di individuazione di cui sopra, nel momento in cui viene adito un ufficio giudiziario diverso da quello che ha emesso il provvedimento monitorio. Ciò in quanto la decadenza da un termine processuale, ivi compreso quello per impugnare, non può ritenersi incolpevole e giustificare la rimessione in termini, ove sia avvenuta per errore di diritto (cfr. Cass. civ. sez. VI, 29/7/2010, n. 17704 ; v. anche Cass. civ. sez. I, 15/12/2011, n. 27086).

Beninteso, il giudizio di opposizione ex art. 645 c.p.c. non è in senso stretto un giudizio di impugnazione del decreto ingiuntivo, perché dà luogo ad un ordinario giudizio di cognizione, nel quale il Giudice deve accertare la fondatezza delle pretese fatte valere dall'ingiungente opposto in primo grado e delle eccezioni e difese dell'opponente, estendendo il suo esame all'accertamento dei fatti costitutivi del diritto in

contestazione, senza limitarsi a stabilire se l'ingiunzione sia stata o no legittimamente emessa, salvo che ai fini esecutivi o per le spese della fase monitoria (cfr. Cass. civ. sez. I, 8/3/2012, n. 3649; Cass. civ. sez. I, 21/2/2007, n. 4103). Più precisamente, il procedimento che si apre con la presentazione del ricorso e si chiude con la notifica del decreto di ingiunzione non costituisce un processo autonomo rispetto a quello aperto dall'opposizione ex art. 645 c.p.c., ma dà luogo a una fase di un unico giudizio, in rapporto al quale funge da atto introduttivo, in cui è contenuta la proposizione della domanda, il ricorso presentato per chiedere il provvedimento monitorio (v. in motivazione Cass. civ. sez. II, 27/5/2011, n. 11817).

Tuttavia è indubbio che del giudizio di impugnazione (in ordine al quale è stato affermato per la prima volta il principio della inammissibilità della *translatio iudicii*), nel momento in cui è finalizzato alla revoca del provvedimento monitorio, che in mancanza diventa irrevocabile e quindi passa in giudicato, l'opposizione proposta ex art. 645 c.p.c. mutui alcuni secondari profili funzionali, per l'appunto sotto il profilo della competenza a decidere, che ha carattere inderogabile e imm modificabile, come avviene per l'appunto anche per l'appello. Ora, la circostanza che il relativo procedimento sia disciplinato come un giudizio di impugnazione davanti allo stesso Giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo ed abbia un sostanziale carattere impugnatorio nella parte in cui è diretto a contestare il provvedimento monitorio, sia nei profili di rito sia in quelli di merito (cfr. sul punto Cass. civ. sez. II, 26/11/1999, n. 13204) , costituisce un ulteriore elemento di conferma della inammissibilità della applicazione alla opposizione ex art. 645 c.p.c. del meccanismo di cui all'art. 50 c.p.c., sebbene questo sia previsto con riferimento al giudizio di primo grado.

Non è neppure il caso di evidenziare, infine, che radicalmente diversa dalla fattispecie considerata in questa sede è la ipotesi in cui il Giudice della opposizione a decreto ingiuntivo appartenga allo stesso ufficio giudiziario del Giudice che ha emesso il provvedimento monitorio e ravvisi un difetto di competenza di qualsivoglia natura del primo nella emissione del decreto e debba adottare, sempre nell'esercizio della sua competenza funzionale di Giudice dell'opposizione, la conseguenziale pronuncia di invalidità del decreto, che va necessariamente revocato, rimettendo all'ufficio giudiziario competente per territorio o per valore o per materia la causa ordinaria onde consentire la *translatio iudicii* attraverso la tempestiva riassunzione ex art. 50 c.p.c. (cfr. Cass. civ. sez. III, 14/7/2003, n. 10981) e pronunciandosi fra l'altro con sentenza, anziché con ordinanza, in quanto la decisione sulla dichiarazione di incompetenza del Giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo non è una decisione soltanto sulla competenza ma presenta un duplice contenuto, di accoglimento in rito della opposizione e di caducazione per nullità del decreto, per cui ad esso non si applica la previsione della forma conclusiva della ordinanza di cui all'art. 279 comma 1 c.p.c., come modificato dall'art. 46 L. 18/6/2009 n. 69, ma quella della sentenza (v. sul punto Cass. civ. sez. VI, 21/8/2012, n. 14594).

Infatti nel presente giudizio la opposizione non è stata proposta per far valere la incompetenza del Giudice che ha emesso il provvedimento monitorio con domanda indirizzata a quest'ultimo ma è stata avanzata dinanzi ad un ufficio giudiziario diverso da quello funzionalmente

competente ai sensi dell'art. 645 c.p.c. sul presupposto, erroneo in punto di diritto, della sua competenza a decidere la opposizione medesima. Di qui la pronuncia di una sentenza di inammissibilità della opposizione a decreto ingiuntivo proposta dinanzi al Tribunale di Napoli Nord. Non è possibile dichiarare in questa sede ex art. 654 comma 1 c.p.c. la esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto emesso dal G.U. del Tribunale di Napoli sezione distaccata di Afragola quale conseguenza automatica della declaratoria di inammissibilità, così come non è stato possibile, nonostante una esplicita richiesta in tal senso contenuta nella comparsa di risposta del creditore opposto, dichiarare ai sensi dell'art. 648 c.p.c. la provvisoria esecutorietà del medesimo provvedimento monitorio, proprio perché questo è stato emesso da un ufficio giudiziario diverso dal Tribunale di Napoli Nord, che è privo di competenza funzionale sulla opposizione. Al contrario, la dichiarazione di esecutorietà va pronunciata, in via definitiva, dal Giudice del Tribunale di Napoli ai sensi dell'art. 647 comma 1 c.p.c. con conseguente acquisizione della efficacia di giudicato formale e sostanziale del decreto ingiuntivo (v. su quest'ultima questione Cass. civ. sez. I, 27/1/2014, n. 1650), sul rilievo della mancata proposizione della opposizione di fronte a lui, perché opinando in senso contrario si vanificherebbe l'assunto di Cass. civ. 5105/2007 cit. In altri termini, si consentirebbe la realizzazione della pendenza del giudizio di opposizione davanti ad un Giudice diverso da quello che ha emesso il decreto, con la conseguenza che la parte che ha ottenuto il decreto ingiuntivo in proprio favore non potrebbe chiedere la esecutorietà al Giudice competente sulla domanda e che ha emesso il decreto, ma dovrebbe chiederla al diverso Giudice adito dall'opponente, contraddicendo in tal modo il principio della competenza funzionale del Giudice del decreto a pronunciarsi sulla domanda di condanna anche nella fase di opposizione.

Le spese sulla opposizione ex art. 645 c.p.c. seguono la soccombenza in punto di rito ex art. 91 comma 1 c.p.c., che è soccombenza ai fini della liquidazione degli esborsi anche in caso di dichiarazione di improcedibilità o inammissibilità della domanda (v. sul punto Cass. civ. sez. lav., 27/12/1999, n. 14576), e vengono liquidate come da dispositivo in favore dei difensori di parte opposta ex art. 93 c.p.c. nella qualità di distrattari per anticipo fattone, giusta apposita richiesta contenuta in tal senso nella comparsa di risposta, in considerazione del valore della controversia individuato ai sensi degli artt. 5 D.M. 10/3/2014 n. 55 e 10 comma 1 c.p.c. e quindi dello scaglione di valore corrispondente, che coincide con l'importo del credito azionato in via monitoria ed oggetto di opposizione, importo pari a sua volta ad euro 57.629,46 oltre interessi e spese, per tutte le fasi contemplate dall'art. 12 comma 3 del medesimo regolamento ministeriale con la eccezione di quella di trattazione e di istruzione, considerata la definizione del presente giudizio in ordine alla opposizione ex art. 645 c.p.c. per effetto del rilievo di una questione pregiudiziale di rito e quindi senza esame del merito, e con l'applicazione dei livelli medi previsti dalla Tabella n. 2 allegata al decreto, che si riferisce ai giudizi di cognizione ordinaria.

Va infatti applicato il nuovo decreto ministeriale 55/2014 che disciplina la misura dei compensi al difensore, entrato in vigore il 3/4/2014, in quanto la remissione in decisione della controversia previa precisazione delle conclusioni si è verificata il 7/5/2014 e il termine ultimo per il deposito degli atti difensivi finali, concesso nella misura abbreviata di

giorni 20 + 20 ai sensi dell'art. 190 comma 2 c.p.c., è scaduto il 16/6/2014, vale a dire nella vigenza del D.M. 55/2014 .

Invero secondo quanto previsto un tempo dall'art. 41 D.M. 20/7/2012 n. 140, che ha dato attuazione per la prima volta alla prescrizione contenuta nell'art. 9 comma 2 d.l. n. 1 del 2012, conv. dalla L. n. 27 del 2012, e successivamente dall'art. 28 D.M. 10/3/2014 n. 55, le disposizioni con cui detto decreto ha determinato i parametri ai quali devono esser commisurati i compensi dei professionisti, in luogo delle abrogate tariffe professionali, sono destinate a trovare applicazione quando la liquidazione sia operata da un organo giurisdizionale in epoca successiva all'entrata in vigore del medesimo decreto. L'art. 41 predetto, e quindi anche il successivo art. 28 del nuovo regolamento ministeriale, debbono però essere letti nel senso che i nuovi parametri trovano applicazione *ratione temporis* ogni qual volta la liquidazione giudiziale intervenga in un momento successivo alla data di entrata in vigore del nuovo decreto e si riferisca al compenso spettante ad un professionista che, a quella data, non abbia ancora completato la propria prestazione professionale, ancorché tale prestazione abbia avuto inizio e si sia in parte svolta in epoca precedente, quando ancora erano in vigore le tariffe professionali abrogate o, come nel caso di specie, il precedente regolamento ministeriale (v. sul punto Cass. civ. sez. un., 12/10/2012, n. 17405).

All'importo liquidato a titolo di compenso vanno aggiunti I.V.A. e C.P.A. se documentate con fattura quali accessori delle spese legali (cfr. Cass. civ. sez. III, 8/11/2012, n. 19307) nonchè il 15% sui compensi a titolo di rimborso forfettario ex art. 2 comma 2 D.M. 10/3/2014 n. 55, che è dovuto "*in ogni caso*" e quindi segue automaticamente la condanna pronunciata ex art. 91 comma 1 c.p.c. (v. Cass. civ. sez. III, 8/7/2010, n. 16153).

Va tuttavia considerato che insieme tramite la citazione contenente la opposizione avverso il decreto ingiuntivo la ditta individuale OMISSIS ha avanzato in via riconvenzionale, ampliando il *thema decidendum* del presente giudizio e ponendo in tal modo la società opposta nella posizione di convenuta in senso sostanziale oltre che formale, anche una domanda di pagamento della somma di euro 14.259,49 a titolo di differenza di quanto già eccipito in virtù di compensazione sulla base di alcune fatture emesse a sua volta nei confronti della seconda. Ciò è ammissibile, in quanto nell'ordinario giudizio di cognizione che si instaura a seguito dell'opposizione a decreto ingiuntivo solo l'opponente, nella sua qualità sostanziale di convenuto, può proporre domande riconvenzionali, a differenza dell'opposto il quale, rivestendo la posizione sostanziale di attore, non può proporre domande diverse da quelle fatte valere con l'ingiunzione (v. Cass. civ. sez. III, 2/3/2010, n. 4948), fatta salva la facoltà di proporre nella comparsa di risposta la cosiddetta *reconventio reconventionis* (cfr. Cass. civ. sez. III, 4/10/2013, n. 22754). Ora, la citazione è stata notificata a quest'ultima parte dopo il 14/9/2014, data di entrata in vigore della riforma delle circoscrizioni giudiziarie, per cui in relazione alla domanda riconvenzionale sussiste la competenza del Tribunale di Napoli Nord e la domanda medesima deve essere trattenuta da questo Giudice per la sua trattazione e decisione. Invero, fermo restando che la competenza in materia di procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo è attribuita dall'art. 645 c.p.c. all'ufficio giudiziario cui appartiene il Giudice che ha emesso il decreto, avendo essa carattere funzionale e inderogabile - stante l'assimilabilità sotto questo profilo del

giudizio di opposizione a quello di impugnazione -, nel caso, che ricorre nella fattispecie in esame, in cui sia proposta dall'opponente domanda riconvenzionale che non rientra nella competenza del primo, questi sarebbe tenuto a separare le due cause trattenendo solo quella relativa alla opposizione (v. sul punto Cass. civ. sez. VI, 19/2/2014, n. 3870 ; Cass. civ. sez. VI, 7/12/2012, n. 22276). Di qui la prosecuzione del giudizio sulla domanda riconvenzionale. Appare però evidente che, al di là del parziale carattere di pregiudizialità dell'accertamento sulla irritalità della opposizione, derivando dalla inammissibilità della stessa il passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo e quindi la preclusione della eccezione di compensazione (ma non della domanda riconvenzionale di pagamento somme e, forse, di una futura ed eventuale autonoma azione di condanna al pagamento in separata sede per gli importi cui si riferisce l'eccezione di compensazione) avanzata dal debitore opponente, la trattazione congiunta della stessa con la domanda riconvenzionale accessoria ex art. 35 c.p.c. ritarderebbe la definizione del primo giudizio, il che giustifica la separazione delle due controversie ai sensi dell'art. 104 comma 2 c.p.c. con contestuale liquidazione delle relative spese sulla prima domanda ed esclude in tal modo che la presente sentenza abbia carattere non definitivo (v. Cass. civ. sez. un., 28/4/2011, n. 9441 nonché Cass. civ. sez. III, 19/12/2013, n. 28467 che individuano proprio nell'elemento formale della separazione e della liquidazione delle spese la distinzione tra sentenza definitiva e non definitiva) .

Disposta dunque espressamente la separazione della domanda riconvenzionale e la liquidazione delle spese in relazione alla opposizione, la presente sentenza, nel momento in cui decide, sebbene in punto di mero rito, ai sensi dell'art. 279 comma 2 n. 5 c.p.c., la sola domanda principale derivante dalla proposizione della opposizione ex art. 645 c.p.c. dinanzi a Giudice diverso da quello che ha pronunciato il provvedimento monitorio, ha carattere parziale ma nel contempo definitivo perché chiude il processo in relazione a quella domanda di fronte a quel Giudice. Fra l'altro, nel caso di cumulo di domande fra gli stessi soggetti, la sentenza che decide su una unica domanda pronunciando anche sulle spese a essa relative, con prosecuzione del processo sulle altre domande, implica necessariamente la separazione delle cause ed è, perciò, definitiva rispetto alla domanda cui si riferisce la decisione con conseguente possibilità di appello immediato e irrilevanza processuale della riserva di impugnazione differita eventualmente formulata dalla parte ai sensi dell'art. 340 c.p.c. (v. sul punto Corte di Appello di Bologna sez. lav., 25/8/2007, n. 212).

Alla pronuncia della presente sentenza parziale consegue che con separata e contestuale ordinanza pronunciata ex artt. 279 ult. comma e 280 c.p.c. vanno impartiti i provvedimenti per la istruzione della domanda riconvenzionale di condanna.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando, così provvede :

a) dichiara la inammissibilità della opposizione proposta ex art. 645 c.p.c. dinanzi al Tribunale di Napoli Nord avverso il decreto ingiuntivo n. 46/2013 reso il 14/2/2013 dal G.U. del Tribunale di Napoli Sezione distaccata di Afragola ;

- b) visto l'art. 91 comma 1 c.p.c. condanna E. A. quale titolare della ditta individuale denominata OMISSIS al rimborso in favore degli avv.ti S.O. e C.L. quali distrattari delle spese di giudizio in relazione alla opposizione avanzata ex art. 645 c.p.c., spese che si liquidano in complessivi euro 8.030 per compensi, oltre I.V.A. e C.P.A. se documentate con fattura e rimborso forfettario nella misura del 15% sui compensi ;
- c) visto l'art. 279 ult. comma c.p.c. dispone la separazione della domanda riconvenzionale di condanna al pagamento avanzata dalla OMISSIS e la prosecuzione del giudizio ai fini della istruttoria sulla domanda riconvenzionale medesima come da separata e contestuale ordinanza.