



REPUBBLICA ITALIANA  
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
 TRIBUNALE DI NOVARA  
 SEZIONE CIVILE

SENTENZA N. **998**  
 data **28 OTT. 2010**  
 RUOLO N. **1384/04**  
 CRONOLOGICO N. **8926**  
 REPERTORIO N. \_\_\_\_\_

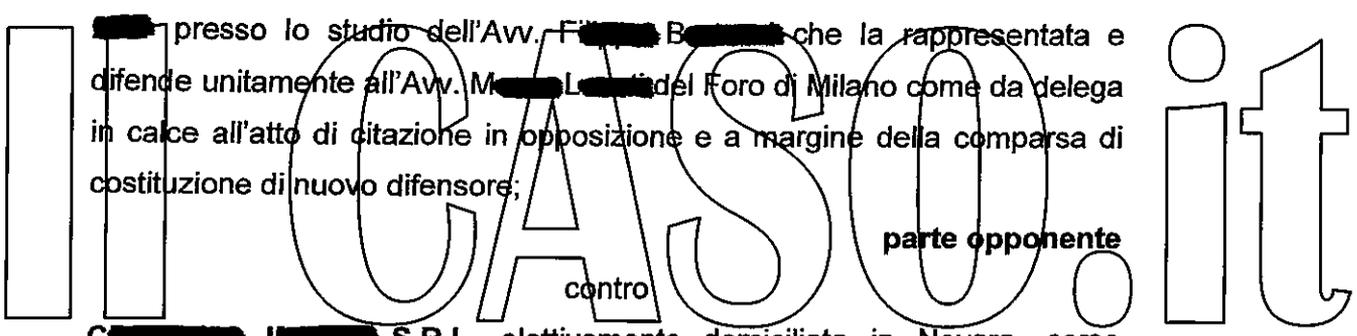
Il Giudice dott.ssa Simona GAMBACORTA in funzione di Giudice Unico ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. 1384/2004 di R.G. promossa da:

**C. N. S.P.A.** elettivamente domiciliata in Novara, via \_\_\_\_\_

presso lo studio dell'Avv. F. B. che la rappresenta e difende unitamente all'Avv. M. L. del Foro di Milano come da delega in calce all'atto di citazione in opposizione e a margine della comparsa di costituzione di nuovo difensore;



**parte opponente**

contro

**C. I. S.R.L.** elettivamente domiciliata in Novara, corso \_\_\_\_\_

presso lo studio dell' Avv. S. M. che la rappresenta e difende in forza di procura a margine della comparsa di costituzione e risposta;

**parte opposta**

Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo

\*\*\* \*\*

**CONCLUSIONI DELLE PARTI**

**Per parte opponente:** Dichiarare il decreto opposto nullo, irrituo ed inefficace e per l'effetto annullarlo e/o revocarlo. In ogni caso, dichiarare che nessun credito sussiste a favore della soc. C. N. spa e, per l'effetto, revocare il decreto opposto. Col favore delle spese, competenze ed onorari.

**Per parte opposta:** Nel merito: respingere e rigettare l'opposizione attorea perché infondata in fatto ed in diritto, nonché meramente pretestuosa e comunque non provata; per l'effetto confermare l'opposto decreto ingiuntivo n. 120/04 R.G. 489/04 emesso il 23.2.2004 dal Tribunale di Novara, definitivamente condannando la C. N. s.p.a. in persona del legale

rappresentante pro tempore al pagamento della somma di euro 25.306,21 oltre gli interessi moratori ex art. 5 D. Lgs. N. 231/2002 su euro 24.780,60 dal 12.2.2004 al saldo, nonché al pagamento delle spese del monitorio liquidate in euro 707,85 oltre accessori di legge e le successive occorrenze; in via riconvenzionale: dichiararsi la responsabilità aggravata della C. N. spa in persona del legale rappresentante, ai sensi dell'art. 96 comma 1 c.p.c., quantomeno sotto il profilo della colpa grave e conseguentemente condannare la stessa al risarcimento dei danni nella misura di euro 10.000,00 o in quell'altra somma, anche eventualmente secondo equità ex art. 1226 c.c., oltre agli interessi legali ed alla rivalutazione monetaria dalla domanda al saldo;

previa opportuna declaratoria della pretesa creditoria, condannare altresì la C. N. spa in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento della somma di euro 266,00 oltre IVA fatturata alla convenuta opposta dalla Z. S. & c. s.n.c. di Ad. Z. e non rifatturata dalla C. I. srl all'opponente, maggiorata degli interessi moratori ex art. 5 D. Lgs. N. 231/2002 dalla domanda al saldo; nonché al pagamento della somma di euro 812,50 oltre Iva (comunque corrispondente alla ritenuta d'acconto versata) quale maggiore somma fatturata alla convenuta opposta dal geom. F. P. B. e non rifatturata dalla stessa all'opponente, maggiorata degli interessi moratori ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dalla domanda al saldo.

In ogni caso con il favore delle spese e competenze di causa.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione tempestivamente notificato la C. N. s.p.a. proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo emesso dall'intestato Tribunale in favore di C. I. s.r.l. dell'importo di euro 24.780,60 quale corrispettivo per prestazioni di servizi e materiali pubblicitari.

Sosteneva che nulla era dovuto all'opposta in quanto era stato concordato verbalmente un budget massimo di spesa di euro 50.000,00, già integralmente saldato. Contestava inoltre la presa in consegna del materiale indicato nelle fatture monitoriamente azionate. Chiedeva per questi motivi la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Si costituiva in giudizio la C. s.r.l., la quale negava la pattuizione di accordi economici nei termini prospettati dall'opponente; sosteneva di aver regolarmente consegnato i materiali descritti nelle fatture, previa specifica richiesta dell'opponente. Deduceva inoltre la conclusione di un accordo sulle fatturazioni per cui, per volontà dell'opponente, la C. s.r.l. provvedeva a ri-fatturare anche prestazioni promozionali e pubblicitarie eseguite da terzi soggetti che avevano rapporti contrattuali con la società opponente, e che provvedevano a fatturare a C. (che pure procedeva al saldo) in virtù del suddetto accordo. Chiedeva pertanto la conferma del decreto ingiuntivo opposto e, in via riconvenzionale, la condanna dell'opponente al pagamento di euro 266,00 ed euro 812,50 oltre IVA quali maggiori somme pagate dall'opposta a terzi in virtù del suddetto meccanismo di rifatturazione; chiedeva altresì la condanna dell'opponente per lite temeraria ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

La fase istruttoria vedeva l'audizione di alcuni testi; i legali della società opponente dismettevano il mandato difensivo in corso di causa.

All'udienza dell'8.6.2010, sulle conclusioni riportate in epigrafe, la causa veniva trattenuta a sentenza.

2. In primo luogo deve farsi cenno alla questione recentemente suscitata dalla decisione n. 12246/10 resa dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione pubblicata in data 9.9.2010 con cui è stato mutato il precedente indirizzo giurisprudenziale in tema di tempestività della costituzione in giudizio dell'opponente.

Come è noto, con tale sentenza è stato affermato dal Supremo Consesso che *"non solo i termini di costituzione dell'opponente e dell'opposto sono automaticamente ridotti alla metà in caso di effettiva assegnazione all'opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, ma che tale effetto automatico è conseguenza del solo fatto che l'opposizione sia stata proposta, in quanto l'art. 645 c.p.c. prevede che in ogni caso di opposizione i termini di comparire siano ridotti a metà"*.

E' altresì conosciuto l'orientamento tradizionale, rispetto al quale la riportata affermazione delle Sezioni Unite costituisce un netto *revirement*, secondo cui il termine di costituzione dell'opponente è automaticamente ridotto della

metà solo ove questi si sia avvalso della facoltà di indicare un termine di comparizione inferiore a quello ordinario.

Si è posto quindi l'interrogativo circa gli effetti di tale mutamento giurisprudenziale sulle cause instaurate in precedenza, quando l'orientamento assolutamente unanime della giurisprudenza era nel senso sopra riportato e alla luce di esso era valutata dai Giudici la tempestività della costituzione dell'opponente.

Occorre quindi prendere specifica posizione sul problema.

Va innanzitutto sottolineato che alcuni commentatori hanno messo in dubbio che la Suprema Corte intendesse realizzare un *revirement* dell'indirizzo tradizionale, ritenendo che la decisione in parola sia stata oggetto di un fraintendimento interpretativo. La frase sopra riportata, generatrice del travisamento ermeneutico, andrebbe infatti letta nel contesto del primo motivo di ricorso sottoposto all'attenzione delle Sezioni Unite, consistente nel quesito se perché possa operare l'abbreviazione dei termini di comparizione assegnati all'ereditore opposto sia necessaria una consapevole manifestazione di volontà dell'opponente di avvalersi della facoltà prevista dalla legge, ovvero la suddetta abbreviazione consegua automaticamente al fatto obiettivo della concessione all'opposto di un termine di comparizione inferiore a quello legale, anche ove tale fatto sia conseguenza involontaria di un errore di calcolo.

La segnalazione della suddetta opinione era doverosa per ragioni di completezza; tuttavia, esigenze di concisione ed essenzialità del contenuto della sentenza impongono di non dilungarsi oltre sul punto.

Deve invece qui rimarcarsi che, ad avviso del Tribunale, anche accogliendo la tesi maggioritaria del mutamento giurisprudenziale, il nuovo indirizzo non potrebbe in ogni caso trovare applicazione nei giudizi instaurati anteriormente alla pubblicazione della sentenza delle Sezioni Unite.

Sul punto merita di essere citata l'ordinanza n. 15811/2010 con cui la Suprema Corte ha autorevolmente affrontato il problema del c.d. *overruling* (sia pure non in relazione alla questione decisa dalle Sezioni Unite), affermando che allorchè si assista ad un mutamento ad opera della Corte di Cassazione di un'interpretazione consolidata a proposito delle norme regolatrici del processo, la parte che si è conformata alla precedente

giurisprudenza della stessa Corte, successivamente travolta dall'*overruling*, ha tenuto un comportamento non imputabile a sua colpa e perciò è da escludere la rilevanza preclusiva dell'errore in cui essa è incorsa.

Il Collegio motiva le sue conclusioni richiamando il principio del giusto processo fissato dall'art. 111 Cost. e dall'art. 6 della C.E.D.U., giudicando contrario alla garanzia di effettività dei mezzi di azione e di difesa e delle forme di tutela che la posizione della parte resti pregiudicata da un comportamento processuale conforme alla legge del tempo – nel reale significato da questa assunto per effetto dell'attività "concretizzatrice" della giurisprudenza di legittimità – ma divenuta inidonea per effetto del mutamento di indirizzo pretorio.

Del resto anche la Corte di Strasburgo (sentenza 29.4.1979 *Sunday Times* c. Regno Unito) e la Corte di Giustizia (sentenza 8.2.2007 *Danone* c. Commissione) hanno avuto occasione di affermare, sia pure in ambito penale, il principio di irretroattività della giurisprudenza creativa, da equiparare alla legge quale diritto vivente, in ragione della necessità di assicurare la conoscibilità delle regole di diritto e la ragionevole prevedibilità della sua applicazione.

In tale solco si sono allineate le prime pronunce dei Giudici di merito intervenute sul tema, e lo stesso intende fare questo Tribunale, dovendosi convenire che il riconoscimento di un effetto retroattivo al mutamento giurisprudenziale in oggetto, che porterebbe a chiudere con una decisione di improcedibilità un elevatissimo numero di procedimenti, anche in fase avanzata, si tradurrebbe in un "*violento strappo al tessuto connettivo degli artt. 24 e 111 Cost. con manifesta violazione dei diritti soggettivi coinvolti che non troverebbero sbocco in una pronuncia di merito per motivi estranei in modo assoluto alla condotta, volontà o colpa dei litiganti e dei difensori*" (cfr. Tribunale di Varese, 8.10.2010, dott. Giuseppe Buffone).

Ciò premesso, si tratta allora di affrontare il problema del meccanismo processuale attraverso cui concretamente "salvare" dalla mannaia dell'improcedibilità la parte che si sia costituita in giudizio osservando l'orientamento giurisprudenziale del passato.

La richiamata ordinanza della Suprema Corte – che però, è bene ricordarlo, non trattava specificamente della questione qui affrontata – propone

it

l'utilizzo dell'istituto della rimessione in termini, e nello stesso modo si sono orientati alcuni Tribunali (per esempio, Tribunale di Torino, ordinanza 11.10.2010 est. Liberati).

Al contrario questo Giudice ritiene preferibile aderire alla diversa soluzione, proposta dal Tribunale di Varese con la sentenza già citata, per cui l'applicazione dell'istituto della rimessione in termini *"impone un sub procedimento che si conclude con la facoltà concessa all'istante di ripetere l'attività processuale inibita dalla decadenza andatasi a formare. Ma nel caso di specie, essendo i procedimenti come quello in esame già in istruttoria o in fase di trattazione, la remissione si risolverebbe in una lesione del principio di ragionevole durata del processo anche con rischio di perdita delle attività processuali sino ad ora svolte ed espletate e, dunque, comunque con effetto di sfavore per la parte sostanziale incolpevole in sregio a quanto pocanzi affermato. E allora una interpretazione costituzionalmente orientata, intrisa dei principi della giurisprudenza comunitaria e internazionale richiamata, impone di ritenere che la parte – piuttosto che essere rimessa in termini, con regressione del giudizio e conseguente grave danno alla giurisdizione – deve essere considerata come aver agito correttamente, su mero accertamento del giudice di merito che verifica l'overruling e l'affidamento incolpevole del litigante."*

In conclusione, il *discrimen* sarà rappresentato dalla data di pubblicazione della sentenza delle Sezioni Unite (9.9.2010), per cui per tutti i procedimenti instaurati anteriormente a tale data la valutazione della tempestività della costituzione della parte opponente andrà effettuata alla luce dell'orientamento tradizionale, quale diritto vivente vigente *pro tempore*, analogamente a quanto accadrebbe in caso di *ius superveniens*.

Nel caso di specie, l'opponente ha rispettato il termine di costituzione previsto prima della riforma attuata con la legge 28.12.2005 n. 263, sicché la costituzione in giudizio avvenuta l'ottavo giorno deve considerarsi tempestiva.

3. Deve preliminarmente essere dichiarata l'inammissibilità della domanda riconvenzionale proposta dalla società opposta, in adesione al consolidato orientamento giurisprudenziale per cui *"Nell' ordinario giudizio di cognizione che si instaura a seguito dell'opposizione a decreto ingiuntivo, solo*

*l'opponente, in via generale, nella sua posizione sostanziale di convenuto, può proporre domande riconvenzionali, ma non anche l'opposto che, rivestendo la posizione sostanziale di attore, non può avanzare domande diverse da quelle fatte valere con l'ingiunzione, potendo a tale principio logicamente derogarsi solo quando, per effetto di una riconvenzionale formulata dall'opponente, la parte opposta si venga a trovare a sua volta in una posizione processuale di convenuto cui non può essere negato il diritto di difesa, rispetto alla nuova o più ampia pretesa della controparte, mediante la proposizione (eventuale) di una reconventio reconventionis"* (Cass. Sez. III n. 21245 del 29.9.2006).

4. Nel merito, deve osservarsi che parte opponente, che non ha contestato la sussistenza del rapporto contrattuale intercorso con la controparte, non ha dato prova dell'asserita pattuizione sul *budget* massimo di corrispettivo pari ad euro 50.000,00. Si richiamano *per relationem* le osservazioni svolte dal precedente Giudice Istruttore nell'ordinanza 25.1.2006 a proposito delle istanze istruttorie articolate dall'opponente, osservazioni che questo Giudice condivide e fa proprie. Si deve inoltre sottolineare che dall'interrogatorio formale cui si è sottoposto il legale rappresentante della società opposta sulla circostanza in parola non è derivata alcuna confessione.

Parte opposta ha invece assolto all'onere probatorio sulla stessa incumbente circa l'effettiva consegna del materiale pubblicitario descritto nelle fatture monitoriamente azionate. Infatti, i testi ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ e ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ hanno confermato senza riserve i capi 16 e 17 della memoria istruttoria di parte opposta.

Per questi motivi il decreto ingiuntivo deve essere confermato.

5. Quanto alla domanda di responsabilità aggravata proposta dalla società opposta, è noto che l'accoglimento della stessa è subordinata alla contemporanea sussistenza di tre presupposti: un esito processuale di soccombenza totale (cfr. *ex multis* Cass. n. 21590 del 12.10.2009); l'elemento soggettivo della mala fede o della colpa grave; l'elemento oggettivo del danno subito dalla controparte che sia conseguenza diretta ed immediata del comportamento doloso o colposo (cfr. Cass. Sez. I n. 3026 del 14.11.1973).

it

Parte opponente cita un orientamento estensivo di parte della giurisprudenza di merito secondo cui il danno da lite temeraria non abbisognerebbe di specifica dimostrazione, in quanto andrebbe considerato *in re ipsa* in tutti quei disagi, morali e materiali, normalmente conseguenti al fatto di intraprendere una lite giudiziaria; il *quantum* dovrebbe poi essere determinato secondo i principi elaborati dalla giurisprudenza in tema di risarcimento per l'irragionevole durata del processo, in virtù dei quali viene riconosciuto a titolo di risarcimento un importo da mille a duemila euro per ogni anno di ingiustificata durata del processo.

Tuttavia, questo Giudice ritiene preferibile aderire all'orientamento più restrittivo della giurisprudenza di legittimità, secondo cui "è *onere della parte che richiede il risarcimento dedurre e dimostrare la concreta ed effettiva esistenza di un danno che sia conseguenza del comportamento processuale della controparte, sicchè il giudice non può liquidare il danno, neppure equitativamente, se dagli atti non risultino elementi atti ad identificarne concretamente l'esistenza, desumibili anche da nozioni di comune esperienza e dal pregiudizio che la parte resistente abbia subito per essere stata costretta a contrastare una iniziativa del tutto ingiustificata dell'avversario*"; ed ancora "la liquidazione del danno da responsabilità aggravata postula che la parte istante abbia quanto meno assolto l'onere di allegare gli elementi di fatto necessari ad identificarne concretamente l'esistenza ed idonei a consentire al giudice la relativa liquidazione, anche se equitativa" (cfr. tra altre Cass. Sez. L. n. 24645 del 27.11.2007).

Nel caso di specie, il predetto onere di allegazione non può ritenersi assolto da parte opposta: infatti, la richiesta di risarcimento ex art. 96 c.p.c. è stata formulata senza essere supportata da allegazioni, neanche in termini presuntivi, dei pregiudizi che il risarcimento andrebbe a ristorare, nonché dei criteri utilizzati per giungere alla quantificazione di euro 10.000,00 domandati a tale titolo.

Per questi motivi, la domanda in esame non può trovare accoglimento.

6. Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo avuto riguardo al valore della causa, l'attività svolta, il grado di complessità della materia ed il tenore delle difese.

P.Q.M.

it

Il Tribunale di Novara in composizione monocratica,  
definitivamente pronunciando,  
ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa,  
**dichiara inammissibile** la domanda riconvenzionale proposta da parte  
opposta;  
**conferma** il decreto ingiuntivo opposto;  
**rigetta** la domanda di responsabilità aggravata;  
**condanna** C. N. s.p.a. alla refusione delle spese di lite in favore di  
C. I. s.r.l., spese che si liquidano in euro 3.902,00 per diritti, euro  
10.000 per onorari, euro 89,14 per spese, oltre rimborso forfetario al 12,5%  
su diritti e onorari, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Novara, il 27 ottobre 2010.

**CASO.it**

Il Giudice Unico  
dott.ssa Simona GAMBACORTA

IL CANCELLIERE di  
Dott. Francesco MACCHIA

*Simona Gambacorta*

Depositate in Cancelleria  
Novara, il 28 OTT. 2010

IL CANCELLIERE di  
Dott. Francesco MACCHIA

