

IN TEMA DI NOTIFICA DI UN'OPPOSIZIONE
A DECRETO INGIUNTIVO
PRESSO IL PROCURATORE DEL RICORRENTE(*)

1. - La massima annotata desta interesse perché tocca una imperfezione della formula legislativa, là dove sembrerebbe che non dovesse nascere alcun dubbio. In verità la questione è stata per la prima volta proposta dal D'ONOFRIO, (*Commento al c.p.c.*, Torino, 1957, II, nn. 1031 e 1052), ma, a quanto mi risulta, non si è avuta alcuna ulteriore eco né in dottrina, né in giurisprudenza.

La decisione, in esame, è motivata in modo lucido e coerente ed elenca tutti gli argomenti invocabili a sostegno della tesi interpretativa accolta. Detto il pregio, resta a vedersi se debba condividersene la conclusione.

A quest'ultimo riguardo esprimerò fra poco il mio dissenso.

2. - Cominciamo col vedere in che cosa consista la imperfezione della formula legislativa.

L'art. 638, 1° comma, cod. di rito prescrive che, nel ricorso a decreto ingiuntivo, «si indichi il procuratore oppure, quando è ammessa la costituzione di persona, si dichiari la residenza o si elegga domicilio nel comune dove ha sede il giudice adito». Quando si indica il procuratore, non si ha dunque l'onere di dichiarare la residenza o di eleggere domicilio, e ciò perché la indicazione equivale a elezione di domicilio presso il procuratore (D'ONOFRIO, *op. cit.*, n. 1031).

(*) Da «Il Foro italiano», 1960, I, pp. 853 ss.

Lo scritto annota la seguente massima:

TRIBUNALE VARESE, 4 aprile 1960, Pres. Zumin, Est. Sinatra, Ramazzotti c/ Biscardo:

«Nel caso di un procuratore legale, il quale sia iscritto in Albo di diverso tribunale della medesima Corte d'Appello e non abbia eletto domicilio presso il tribunale adito, l'opposizione a decreto ingiuntivo va notificata presso il suo ufficio professionale effettivo e non in cancelleria».

Il 2° comma del cit. art. 638, nel caso che manchi la designazione del procuratore o la dichiarazione di residenza o di domicilio (queste ultime nella ipotesi di ammissibile costituzione di persona), prevede che le notificazioni al ricorrente «possono essere fatte in cancelleria».

È implicito che, quando si sia ottemperato alle prescrizioni dell'art. 638, 1° comma, le notificazioni debbano avvenire ivi e non presso la cancelleria.

Il successivo art. 645, infine, sancisce che «la opposizione a decreto ingiuntivo... va notificata al ricorrente nei luoghi indicati dall'art. 638»..., e cioè presso il procuratore oppure, nella ipotesi di costituzione personale, presso la residenza od il domicilio dichiarato e, laddove manchino tali indicazioni, presso la cancelleria.

Il procuratore è però abilitato all'esercizio del proprio ufficio in tutto il distretto della Corte d'Appello, cui appartiene il tribunale al quale è assegnato (art. 5 r. decreto legge 27 novembre 1933, n. 1578). Egli può dunque proporre un ricorso a decreto ingiuntivo ad un tribunale, diverso dal proprio, purché sia compreso nell'ambito della medesima Corte d'Appello. In questo caso è il procuratore tenuto ad eleggere domicilio nel comune dove ha sede il giudice adito? E laddove non lo elegga, la opposizione andrà notificata presso il proprio ufficio professionale nella diversa città o sarà ammessa la notificazione in cancelleria?

Occorre qui rifarsi all'art. 82 r. decreto 22 gennaio 1934 n. 37. La norma prescrive che «i procuratori, i quali esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale, al quale sono assegnati, *devono, all'atto della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo ove ha sede l'autorità giudiziaria, presso la quale il giudizio è in corso*». Il successivo 2° comma del cit. art. 82 stabilisce che «in mancanza di elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria».

La decisione annotata ha posto attenzione all'inciso «al momento della costituzione in giudizio», ed ha quindi escluso che sussista l'onere della elezione del domicilio, quando ci si limiti «a proporre il ricorso a decreto ingiuntivo».

Non equivalendo la proposizione del ricorso alla costituzione in giudizio il procuratore può limitarsi a stare alla massima, a designare il proprio effettivo ufficio professionale nella diversa città di sua residenza. In tale senso è anche il D'ONOFRIO, *op. cit.*, n. 1031, p. 241.

La opposizione a decreto ingiuntivo andrebbe dunque notificata a mente degli artt. 645-638, 1° comma, presso il procuratore al suo domicilio effettivo e non presso la cancelleria. Il D'Onofrio si discosta invece da questa conclusione ed ammette anche la notifica in cancelleria (*op. cit.*, n. 1052, p. 260).

Il Tribunale ha ritenuto nulla una notificazione avvenuta presso la cancelleria e non presso il procuratore al suo effettivo domicilio, nella diversa città.

3. - Cominciamo a verificare il ragionamento compiuto dal decidente. A stare alla interpretazione letterale delle norme richiamate, il discorso fatto dal Tribunale è ineccepibile. Diversa mi sembra la conclusione se, a colmare la lacuna, si ricorra alla interpretazione logica e sistematica.

Il punto debole della motivazione mi pare risieda là dove, nella interpretazione dell'art. 82 r. decreto 22 gennaio 1934 n. 37, il Tribunale ha preso alla lettera il termine *al momento della costituzione nel giudizio stesso*.

Se per costituzione si intendono gli adempimenti previsti dagli artt. 165 e 166 per i procedimenti in contraddittorio, non v'è dubbio che essi non ricorrano nella fase di *summaria cognitio*, e così non si ha costituzione in giudizio se non nella fase di opposizione. *Altra mi pare invece la conclusione se per costituzione di giudizio si intenda non restrittivamente l'adempimento delle formalità di cui agli artt. 165 e 166 cod. di rito, ma invece «il momento in cui il giudice è investito della causa, mediante la presentazione della domanda e la produzione degli atti e documenti, inseriti in un fascicolo di cancelleria, che resti a sua disposizione»* (così: BETTI, *Diritto processuale civile*, Roma, 1936, p. 240). La costituzione è infatti comunemente definita *«l'atto, mediante il quale la parte prende contatto con l'ufficio qualificandosi, indicando, se vi è, il procuratore e presentando le domande e le prove»* (CARNELUTTI, *Istituzioni*, Roma, 1951, II, p. 8; LIEBMAN, *Corso di diritto proc. civ.*, Milano, 1952, p. 127, ecc.).

Ora, ponendoci da questo punto di vista (e mi pare l'unico), la costituzione in giudizio nella fase di *summaria cognitio*, e comunque nei procedimenti a contraddittorio eventuale si attua nel momento della proposizione della domanda: e cioè — nel nostro caso — col ricorso a decreto ingiuntivo.

La disposizione dell'ult. comma dell'art. 638 c.p.c. che impone l'onere del deposito in cancelleria del ricorso e dei documenti, i quali non possono essere ritirati sino alla scadenza del termine stabilito nel decreto, altro non fa che descrivere la formalità della costituzione in giudizio nel procedimento speciale.

Che le formalità di questa costituzione siano diverse, e così precedano, anziché seguire come nella ipotesi degli artt. 165 e 166 c.p.c., la notificazione della domanda a controparte, dipende esclusivamente dal diverso *iter* procedurale, così dai connotati speciali dell'un procedimento rispetto all'altro.

Non si può però — a mio avviso — dalla differenza specifica concludere che nel procedimento ingiuntivo non si abbia la costituzione in giudizio, così come vorrebbe la massima in esame.

A volere tirare le somme, a proposito dell'art. 82 r. decreto n. 37 del 1934, mi pare che si debba convenire che il *procuratore, il quale proponga un ricorso a decreto ingiuntivo fuori della circoscrizione del tribunale, al quale è assegnato, debba, all'atto della costituzione (e cioè della prestazione della domanda e del deposito dei documenti in cancelleria ex art. 638, ult. comma) eleggere domicilio nel luogo ove ha sede l'autorità giudiziaria adita.*

In difetto di una tale elezione di domicilio, a norma dell'art. 82, 2° comma, decreto cit., le notificazioni «possono essere fatte presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria».

4. - La riprova della esattezza di una tale interpretazione, mi pare derivi anche da un esame sistematico delle varie norme processuali.

L'onere della dichiarazione di residenza o di domicilio, quando si sta in giudizio personalmente, è costantemente riferito al momento della costituzione in giudizio (artt. 165, 314 c.p.c.; art. 58 disp. att.). Solo dalla inadempienza rispetto ad un tale onere in quel momento, scaturisce l'ammissibilità della notificazione in cancelleria (art. 58 disp. att.).

Prima della costituzione, la mancata dichiarazione di residenza o di domicilio importa la notificazione personale (arg. *a contrariis* ex art. 170 cod. di rito; artt. 70, 2° comma, 125, 3° comma, disp. att.).

Nella procedura ingiuntiva, un tale onere è dall'art. 638, 2° comma prescritto «al momento della proposizione del ricorso».

Perché mai una tale differenza? La ragione consiste nel fatto che la costituzione in giudizio quivi si verifica al momento della proposizione della domanda, e cioè coll'adempimento delle formalità di cui all'ult. comma dell'art. 638.

Ciò del resto traspare anche dalla lettera della legge, quando, all'art. 638, 1° comma, dispone «quando è ammessa la... costituzione di persona», ed un tale momento lo riferisce a quello della proposizione del ricorso a decreto.

L'alternativa tra costituzione a mezzo di procuratore e costituzione personale, come ipotesi legale, cade appunto in questo momento. Ed è in questo momento che la parte, che pur potrebbe costituirsi personalmente, tuttavia, se lo crede, può invece costituirsi a mezzo di un procuratore.

L'art. 638, 2° comma, rappresenta perciò una ripetizione di quella medesima norma che si trova stabilita all'art. 170. Il criterio è ribadito, naturalmente avuto riguardo alla caratteristica del procedimento speciale,

per cui la costituzione in giudizio risulta anticipata rispetto agli artt. 165, 314 cod. di rito e 58 disp. att.

Né mi pare che conferisca l'argomento, come ha fatto il Tribunale, dalla mancata ripetizione dell'onere della dichiarazione di residenza o di domicilio, anche nella ipotesi di costituzione a mezzo di procuratore, come invece era affermato dall'art. 8 r. decreto 7 agosto 1936. Nessun elemento ci induce a ritenere che il legislatore abbia voluto adottare un sistema opposto. Il legislatore ha ritenuto semplicemente superfluo ribadire un tale onere, posto che esso era affermato dall'art. 82 r. decreto del 1934 citato.

A ben vedere, anche nel procedimento ordinario, poteva sembrare opportuna la ripetizione dell'onere a carico del procuratore, di cui all'art. 82 cit., agli effetti dell'applicazione dell'art. 170 cod. di rito. Eppure non v'è traccia di una norma del genere. Il perché è da rinvenirsi nella inutilità di ripetere il precetto dell'art. 82 citato.

Per queste ragioni, avrei adottato una conclusione opposta a quella accolta dal Tribunale ed avrei ritenuto perfettamente valida la notifica eseguita in cancelleria, nel caso di specie.