

Civile Ord. Sez. 3 Num. 23273 Anno 2022

Presidente: SESTINI DANILO

Relatore: RUBINO LINA

Data pubblicazione: 26/07/2022

sul ricorso 26233/2019 proposto da:

[Redacted]

representata e difesa

-ricorrente -

contro

[Redacted]

-controricorrente -

2022
680

1

C.R.

-controricorrente -
avverso la sentenza n. 2675/2019 della CORTE D'APPELLO di
MILANO, depositata il 17/06/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
04/04/2022 dal cons. Lina RUBINO

FATTI DI CAUSA

1. La [REDACTED] propone ricorso per cassazione, notificato il 6.9.2020 ed illustrato da memoria, nei confronti di [REDACTED], per la cassazione della sentenza n. 2675\2019, pubblicata dalla Corte d'Appello di Milano il 17.6.2019.
2. Resiste la [REDACTED] con controricorso.
3. Questa la vicenda giudiziaria, per quanto ancora qui interessa:
 - [REDACTED] otteneva un decreto ingiuntivo nei confronti di [REDACTED] per l'importo di 21.000 euro circa, oltre gli interessi convenzionali, in relazione al mancato pagamento di alcune forniture di energia elettrica, relative al contratto di somministrazione tra le parti;
 - [REDACTED] proponeva opposizione a decreto ingiuntivo, esponendo che il rapporto contrattuale tra le parti era cessato, e che dopo la cessazione del rapporto la [REDACTED] proseguiva nell'emissione di fatture, alcune delle quali già in precedenza stornate;
 - [REDACTED] si costituiva, spiegando la diversa ripartizione di compiti, nel settore dell'energia, tra attività di produzione, attività di dispacciamento e attività di distribuzione, e precisava che, in quanto produttore, fatturava ai clienti finali sulla base delle misurazioni effettuate dai distributori e solo in assenza di esse e di autoletture, sulla base di proprie stime. Faceva presente che le fatture erano state

emesse a conguaglio dei consumi per periodi precedenti alla cessazione del rapporto e che, comunque, sulla base del ricalcolo dei consumi effettivi effettuato dal distributore, aveva già provveduto ad emettere note di credito in relazione alla maggior parte delle fatture alla base del ricorso per decreto ingiuntivo. Solo alla seconda udienza di comparizione (la prima di trattazione perché in prima udienza le parti si limitavano a chiedere rinvio), l'opponente chiedeva di depositare una nuova fattura, emessa successivamente all'inizio del giudizio di opposizione e recante il conteggio finale dei rapporti di dare-avere tra le parti. In quella sede, stante l'opposizione al deposito dell'opponente, il giudice non autorizzava il deposito del documento, in quanto volto ad ampliare il giudizio e non oggetto dell'originaria domanda di pagamento azionata con il decreto ingiuntivo;

- assegnati i termini ex art. 183, sesto comma. C.p.c., nel primo termine l'opponente precisava la propria domanda iniziale chiedendo la condanna di S. S. al pagamento dell'importo di euro 21.777,92, portato dalla fattura che non le era stato consentito depositare in udienza, relativa pur sempre al periodo di cui alle fatture poste alla base del decreto ingiuntivo.

4. Il tribunale accoglieva l'opposizione e revocava il decreto ingiuntivo, puntualizzando che l'opposta non poteva introdurre domande riconvenzionali.

5. La S. S. proponeva appello. Osservava che il giudice di primo grado aveva ritenuto inammissibile la sua modificazione delle domande originariamente formulate sostenendo, secondo l'opinione tradizionale, che nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo soltanto l'opponente è legittimato a formulare domande riconvenzionali mentre il creditore opposto può formulare solamente la riconvenzionale della riconvenzionale, ma sosteneva che, sulla base

dei più recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità, dovesse ritenersi riconosciuta al creditore, nel procedimento di opposizione al decreto ingiuntivo, la facoltà di modificare la domanda, purchè tale modifica fosse connessa con la vicenda dedotta in giudizio.

6. L'appello di [redacted] veniva rigettato con la sentenza qui impugnata, la quale valorizza l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale, non essendo stata proposta dall'opponente domanda riconvenzionale, non sussistono le condizioni affinché l'opposta possa introdurre nel giudizio una domanda nuova, quale è quella fondata su una fattura diversa rispetto a quella azionata col decreto ingiuntivo, a mezzo della *reconventio reconventionis*. La sentenza condannava anche l'opposto al pagamento di una somma ex art. 96 terzo comma c.p.c.

7. La causa è stata avviata alla trattazione in adunanza camerale non partecipata.

RAGIONI DELLA DECISIONE

8. Con l'**unico motivo** di ricorso [redacted] deduce la violazione e falsa applicazione dell'articolo 112 c.p.c., degli articoli 167, 183, 645 c.p.c. in relazione all'articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c. nonché degli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione.

Rileva che la sentenza d'appello ha affermato che l'opponente non aveva formulato alcuna domanda riconvenzionale e che quindi mancassero le condizioni affinché l'opposta potesse proporre a sua volta la propria *reconventio reconventionis*.

Sottolinea che la corte territoriale qualificava la domanda fondata sulla fattura emessa in corso di causa come domanda nuova, e non come semplice modifica della domanda fatta valere con il ricorso per decreto ingiuntivo e confermava la pronuncia di inammissibilità

L.P.

abilitato a proporre domande riconvenzionali nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e non anche l'opposto.

Quanto alla tempestività della riconvenzionale della riconvenzionale, afferma (richiamando Cass. n. 26782 del 2016) che la riconvenzionale della riconvenzionale, per non essere tardiva, deve essere introdotta nella comparsa di costituzione e risposta e non oltre nel giudizio di primo grado, e segnala che nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo questa domanda deve essere conseguenza diretta della riconvenzionale dell'opponente.

Nel caso di specie, evidenzia la controricorrente, l'opponente non ha proposto alcuna riconvenzionale e la domanda formulata dalla creditrice opposta E... .., del tutto autonoma rispetto alla linea difensiva dell'opponente, è stata comunque formulata non in comparsa di costituzione ma successivamente. Quindi, oltre ad essere di per sé inammissibile in quanto estranea alla struttura del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, ne evidenzia la tardività.

Da ultimo, la controricorrente ribadisce che la ricorrente nella comparsa di costituzione non insisteva per il pagamento della somma portata dal decreto ingiuntivo rinunciando anche al proprio residuo credito di poche centinaia di euro e quindi rileva l'inammissibilità delle conclusioni oggi tratte che si richiamano a quelle della successiva memoria istruttoria.

8. Il ricorso è fondato e va **accolto**.

Come recentemente ribadito da questa Corte a Sezioni Unite (Cass. S.U. n. 927 del 2022), il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo è un ordinario giudizio di cognizione, e non ha quindi natura impugnatoria, né può considerarsi un'actio nullitatis. Come già affermato fin da Cass. 9 settembre 2010, n. 19246, il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo ha natura di giudizio di cognizione

piena che devolve al giudice della opposizione il completo esame del rapporto giuridico controverso, e non il semplice controllo della legittimità della pronuncia del decreto d'ingiunzione, ed in particolare è un giudizio di primo grado a struttura bifasica, che si svolge dinanzi allo stesso ufficio giudiziario (Cass. n.14475 del 2015).

All'interno di questo giudizio, l'opposto assume la posizione sostanziale di attore, mentre l'opponente, il quale assume la posizione sostanziale di convenuto, ha l'onere di contestare il diritto azionato con il ricorso, facendo valere l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda o l'esistenza di fatti estintivi o modificativi di tale diritto (Cass. n. 6091 del 2020).

L'opposizione prevista dall'art. 645 c.p.c. non è quindi un'*actio nullitatis* o un'azione di impugnativa nei confronti dell'emessa ingiunzione, ma è un ordinario giudizio sulla fondatezza o meno della domanda del creditore che si svolge in prosecuzione del procedimento monitorio, non quale giudizio autonomo, ma come fase ulteriore (anche se eventuale) del procedimento iniziato con il ricorso per ottenere il decreto ingiuntivo.

Se il giudizio di opposizione è un giudizio che ha ad oggetto l'accertamento della sussistenza o meno della pretesa creditoria fatta valere dall'opposto, attore sostanziale, a prescindere dalla valenza probatoria dei documenti mediante i quali ha ottenuto l'ingiunzione, deve essere consentita all'opposto, come a qualsiasi parte di un ordinario giudizio di cognizione, la precisazione delle proprie domande (ed anche l'integrazione della produzione documentale a sostegno della fondatezza di esse), purchè nel rispetto dei termini fissati dall'art. 183 sesto comma c.p.c.

In attuazione del principio del giusto processo e quindi dell'obiettivo del complessivo contenimento dei tempi processuali, questa Corte ha

più volte ribadito, nelle sue recenti pronunce, la possibilità di modificare le domande originarie, allo scopo di concentrare in un unico giudizio la definizione dei rapporti tra le parti in relazione alla medesima pretesa originariamente fatta valere, pur nel rispetto del contraddittorio e nei limiti in cui ciò sia funzionale al rispetto appunto del principio del giusto processo.

Si è affermato infatti che la modificazione della domanda ammessa ex art. 183 cod. proc. civ. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa ("petitum" e "causa petendi"), sempre che la domanda così modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che, perciò solo, si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte, ovvero l'allungamento dei tempi processuali (in questo senso Cass. S.U. n. 12310 del 2015, che ha fatto conseguire all'affermato principio l'ammissibilità della modifica, nella memoria ex art. 183 cod. proc. civ., dell'originaria domanda formulata ex art. 2932 cod. civ. con quella di accertamento dell'avvenuto effetto traslativo; Cass. n. 4322 del 2019, che ha ritenuto ammissibile la modificazione dell'originaria domanda di pagamento di canoni di locazione in quella di indennità di occupazione "sine titulo", proposta in via subordinata a seguito dell'eccezione di nullità del contratto ad opera del convenuto; Cass. n. 31078 del 2019; Cass. n. 4031 del 2021).

Questa lettura del principio e dei confini della modificabilità della domanda, resa dalle sentenze sopra indicate in relazione a giudizi, caratterizzati dal rito ordinario o locatizio, ma pur sempre a contraddittorio iniziale, è stata pacificamente ritenuta compatibile anche con i procedimenti a contraddittorio eventuale o differito, quali il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, da Cass. n. 6668 del

2021, che afferma proprio in riferimento al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, che sia sempre ammessa la modifica della domanda da parte del creditore opposto, sia con riguardo al *petitum* che alla *causa petendi*, purchè nei limiti sopra indicati, ovvero purchè la domanda modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e non si determini né una violazione dei diritti di difesa della controparte né l'allungamento dei tempi del processo.

Il collegio ritiene pienamente condivisibile la posizione espressa da Cass. n. 6888 del 2021, alla quale va in questa sede data continuità.

Aggiunge che non consentire all'opposto di precisare la domanda in relazione all'effettivo ammontare della pretesa creditoria nell'ambito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo avrebbe la conseguenza di introdurre una ingiustificata disparità di trattamento sul diritto all'accertamento della pretesa sostanziale a seconda dello strumento, azione ordinaria o procedimento monitorio, utilizzato dalla parte per far valere la propria pretesa. Inoltre, avrebbe la conseguenza di precludere alla medesima parte la possibilità di agire per ottenere l'accertamento di quel credito in un separato giudizio sulla base del documento prodotto, perché il rapporto di dare e avere tra le parti per il periodo in contestazione sarebbe stato ormai oggetto di accertamento definitivo.

La questione posta dal ricorso va quindi inquadrata in termini di modifica della domanda originariamente posta, ed è fondata. La questione della proponibilità o meno della domanda riconvenzionale da parte dell'opposto, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, evocata dal ricorrente, non viene invece in considerazione.

Nei limiti consentiti di modifica della domanda si è mossa infatti l'opposta nel procedimento in esame, in quanto la nuova fattura

prodotta non era altro che una precisazione dell'ammontare del credito originariamente fatto valere, facendo riferimento allo stesso arco temporale preso in considerazione dalla originaria domanda, e alla stessa causale – conguagli relativi agli ultimi mesi del rapporto di somministrazione di energia elettrica intercorso tra le parti – posta a fondamento della pretesa azionata con il ricorso per decreto ingiuntivo, effettuata con lo strumento reso obbligato al soggetto creditore, società commerciale, dagli obblighi fiscali a suo carico (l'emissione di nuova fattura, dopo le note di credito che avevano annullato le precedenti) a fronte delle ultime puntualizzazioni ricevute dal distributore.

Chiarito che la modifica della domanda deve ritenersi consentita, nei termini sopra enunciati ed avvenuta nel rispetto dei termini di preclusione, la sentenza impugnata deve essere cassata e la causa rimessa alla Corte d'Appello di Milano in diversa composizione anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa e rinvia anche per le spese alla Corte d'Appello di Milano in diversa composizione.

Così deciso nella camera di consiglio della Corte di cassazione il 4 aprile 2022