



ILENIA FEBBI

La Corte di Giustizia Europea crea scompiglio: il superamento del giudicato implicito nel provvedimento monitorio

1. La Corte di Giustizia Europea recentemente ha emesso tre sentenze gemelle, una di queste su rinvio del Giudice Italiano, con cui, in applicazione della direttiva europea 93/13/CEE, esprime un principio che si pone in netto contrasto con quanto affermato sino ad oggi dalla giurisprudenza di legittimità italiana: *“L’articolo 6, paragrafo 1, e l’articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale la quale prevede che, qualora un decreto ingiuntivo emesso da un giudice su domanda di un creditore non sia stato oggetto di opposizione proposta dal debitore, il giudice dell’esecuzione non possa - per il motivo che l’autorità di cosa giudicata di tale decreto ingiuntivo copre implicitamente la validità delle clausole del contratto che ne è alla base, escludendo qualsiasi esame della loro validità - successivamente controllare l’eventuale carattere abusivo di tali clausole. La circostanza che, alla data in cui il decreto ingiuntivo è divenuto definitivo, il debitore ignorava di poter essere qualificato come «consumatore» ai sensi di tale direttiva è irrilevante a tale riguardo”*¹.

2. La vicenda italiana prende le mosse da un rinvio del Giudice dell’esecuzione del Tribunale di Milano che nel corso di un’esecuzione promossa sulla scorta di un decreto ingiuntivo divenuto definitivo ai sensi dell’art. 647 c.p.c., ossia per mancata opposizione da parte dell’ingiunto, ha ritenuto possibile sollevare d’ufficio il carattere abusivo delle clausole sugli interessi moratori contenute nei contratti di finanziamento da cui si originava il credito in questione.

Secondo il Giudice meneghino le clausole che prevedono gli interessi moratori nei contratti stipulati tra Istituti di credito e soggetti non professionisti c.d. consumatori, tra i quali sono compresi anche i fideiussori, possono essere considerate abusive ai sensi del Codice del Consumo, attuativo della direttiva europea del 1993, che all’art. 33 paragrafi 1 e 2 definisce vessatorie *le clausole che hanno per effetto quello di imporre al consumatore, in caso di inadempimento o di ritardo nell’adempimento, il pagamento di una somma di denaro a titolo di risarcimento, clausola penale o altro titolo equivalente d’importo manifestamente eccessivo*. Di conseguenza, si potrebbe rilevarne d’ufficio l’eventuale carattere abusivo come statuito dalla giurisprudenza europea nella sentenza C-137/08.

La Grande Sezione della Corte di Lussemburgo nella Sentenza emessa all’esito delle due cause riunite C-693/19 e C-831/19 su rinvio del Giudice Italiano ha riconosciuto in capo al Giudice dell’esecuzione, anche in presenza di un titolo giudiziale passato in giudicato, come un decreto ingiuntivo non opposto, il potere di sollevare *ex officio* l’eccezione in merito all’abusività delle clausole sugli interessi moratori in ossequio a quanto disposto dalla disciplina europea 93/13/CEE, che in tema di tutela dei consumatori prevederebbe l’obbligo per tutti gli Stati Membri di fornire gli strumenti adeguati ed efficaci per assicurare che non vengano più utilizzate clausole abusive nei contratti conclusi tra professionisti e consumatori.

Sempre secondo la Corte di Giustizia Europea il superamento del giudicato implicito del decreto ingiuntivo non opposto rispetto alle clausole contrattuali contenute nella fonte negoziale del diritto di credito sarebbe possibile anche in virtù del fatto che il Giudice del monitorio non opererebbe

¹ Corte di Giustizia Europea 17 maggio 2022 C-693/19 e C-831/19. Vedi F. Marchetti, *Note a margine di Corte di Giustizia UE, 17 maggio 2022, (cause riunite C-693/19 e C-831/19), ovvero quel che resta del brocardo “res iudicata pro veritate habetur” nel caso di ingiunzioni a consumatore non opposte*, in www.Judicium.it.



un controllo sulle condizioni del contratto ma solo in merito alla sussistenza o meno della prova del credito fornita dal ricorrente ai sensi del combinato disposto degli artt. 633 e 634 c.p.c.

La sentenza in esame crea inevitabilmente non poco scompiglio nell'ordinamento italiano soprattutto riguardo a due importanti questioni: la validità del giudicato implicito di un decreto ingiuntivo relativamente alle clausole contrattuali contenute nel titolo negoziale del diritto di credito e la differenza tra titolo esecutivo giudiziale e stragiudiziale.

3. In merito alla prima circostanza, la giurisprudenza nazionale si è a lungo interrogata, con particolare riferimento al giudizio monitorio, sull'esistenza o meno di un giudicato implicito relativo a questioni che sono pregiudiziali ma sulle quali l'Organo giudicante non si è pronunciato espressamente.

Un primo orientamento sosteneva che il decreto ingiuntivo poteva fare stato tra le parti solo rispetto al credito accertato da parte del Giudice e non anche rispetto alle condizioni contenute nel contratto in quanto la disciplina del giudizio monitorio non prevedeva una norma speculare all'art. 2909 c.c. riferibile esclusivamente ai provvedimenti emessi all'esito di giudizi ordinari (Cass. Civ. Sez. I, Sentenza n. 7400/1997;² Cass. Civ. Sez. III, Sentenza n. 18205/2008).

Un secondo orientamento opposto, invece, riconosceva al monitorio efficacia di giudicato sia riguardo al diritto di credito, su cui si era espresso chiaramente il Giudice, sia in merito alle clausole contrattuali, per le quali vi era un giudicato implicito (Cass. Civ. Sez. I, Sentenza n. 15178/2000; Cass. Sez. Unite, Sentenza n. 4510/2006; Cass. Civ. Sez. II, sentenza n. 28318/2017).

Quest'ultima è stata la teoria che ha riscosso maggior successo in considerazione del fatto che ogni provvedimento giudiziale che fa stato tra le parti ai sensi dell'art. 2909 c.c. si riferisce non solo a ciò che è espressamente dedotto all'interno del giudizio ma anche a ciò che si sarebbe potuto dedurre c.d. deducibile, indifferentemente se la pronuncia sia stata emessa al termine di un giudizio ordinario, monitorio o sommario.

Invero, nel giudizio monitorio tale circostanza è comprovata dal fatto che l'ingiunto può contestare, mediante l'opposizione al decreto ingiuntivo, sia la prova del credito sia tutte le condizioni contrattuali previste nella fonte negoziale della pretesa creditoria.

Se il *thema decidendum* della fase *inaudita altera parte* fosse circoscritto esclusivamente alla prova del credito, l'opponente, nel giudizio di impugnazione del decreto ingiuntivo, non avrebbe la possibilità di eccepire anche l'invalidità delle clausole contrattuali, ma sarebbe costretto ad instaurare un autonomo giudizio di accertamento per richiedere che le stesse vengano dichiarate nulle.

D'altronde, dagli artt. 633 e 634 c.p.c. emerge chiaramente che, per ottenere un provvedimento di ingiunzione, l'istante deve essere titolare di un diritto di credito, dunque, il Giudice del monitorio deve necessariamente verificare che si sia formata legittimamente la pretesa del ricorrente prima di emettere il decreto ingiuntivo.

L'esame della fonte negoziale e delle clausole in essa contenute si rivela, quindi, imprescindibile per l'Autorità giudiziaria al fine di verificare la sussistenza del diritto di credito nel giudizio d'ingiunzione.

Nel caso in cui le condizioni previste all'interno del contratto si rivelino vessatorie e, quindi, nulle non sussisterebbe alcun diritto di credito o quantomeno una parte di esso e, pertanto, si dovrebbe procedere alla rideterminazione del *quantum* (es. qualora si verifichi una capitalizzazione degli interessi in un rapporto di conto corrente).

² In *Giur. it.* 1998,889, con nota di Ronco, *Azione e frazione: scindibilità in più processi del petitum di condanna fondato su un'unica causa petendi o su causae petendi dal nucleo comune, ammissibilità delle domande successive alla prima e riflessi oggettivi della cosa giudicata.*



Quindi, non sarebbe assolutamente possibile per il Giudice del monitorio emettere un decreto ingiuntivo a tutela di un diritto di credito senza esaminare anche le condizioni in forza delle quali si sia formato quel diritto. Al riguardo, vi sono numerosi casi in cui l'Autorità Giudiziaria ha rigettato i ricorsi *ex art. 633 c.p.c.* proprio perché ha ritenuto che le clausole contrattuali del titolo negoziale fossero illegittime.

Alla luce di ciò, l'assunto sostenuto dalla Giurisprudenza europea, secondo cui il Giudice del giudizio monitorio non opererebbe un'analisi delle clausole contrattuali, appare in contraddizione con la disciplina del decreto ingiuntivo che richiede, invece, la sussistenza di una valida pretesa creditoria in capo al ricorrente al fine di poter ottenere l'ingiunzione di pagamento.

4. La Corte europea cade di nuovo in errore quando afferma che il Giudice dell'esecuzione ha il potere di sollevare d'ufficio l'invalidità di eventuali clausole vessatorie anche in presenza di un decreto ingiuntivo divenuto definitivo poiché la normativa europea 93/13/CEE impone l'obbligo a tutti gli Stati Membri di fornire a tutela dei consumatori strumenti adeguati a far valere l'abusività delle clausole contrattuali nei confronti dei professionisti.

A tal proposito, nel sistema nazionale italiano, sebbene il decreto ingiuntivo sia un provvedimento emesso *inaudita altera parte*, l'ingiunto è messo in condizione di impugnare le clausole abusive al momento della notifica del monitorio mediante l'opposizione che deve essere proposta entro quaranta giorni, termine che può essere ridotto fino a dieci giorni o aumentato fino a sessanta, ai sensi dell'art. 645 c.p.c. In quella sede il debitore non subisce alcuna limitazione rispetto alle proprie difese, poiché esso non è costretto a contestare esclusivamente l'ammontare del credito o la prova di quest'ultimo, ma ha la piena possibilità di impugnare anche il titolo negoziale nel suo complesso o con riferimento alle singole clausole.

Dunque, consentire al Giudice dell'esecuzione di sollevare d'ufficio i vizi relativi al contratto, vorrebbe dire concedere una remissione in termini al debitore per colmare un'inerzia ingiustificata e imputabile solo a quest'ultimo, in spregio ai principi fondamentali del nostro ordinamento che impongono degli oneri in capo alle parti processuali al fine di far valere fatti estintivi, impeditivi o modificativi del diritto altrui.

La stessa Corte di Giustizia dell'Unione nella pronuncia in questione sostiene che non si possa intervenire laddove vi sia stata una completa inerzia da parte del debitore, e al riguardo il sistema processualcivile interno prevede chiaramente che le eccezioni afferenti al merito della questione siano sollevabili esclusivamente dalla parte, ad eccezione di quelle rilevabili d'ufficio *ex lege*.

5. Come già anticipato, la pronuncia della Corte di Lussemburgo mette in crisi anche la differenza fondamentale tra titolo esecutivo giudiziale e titolo esecutivo stragiudiziale.

A tal proposito, in presenza di titoli giudiziali in sede di opposizione all'esecuzione l'esecutato può far valere solo fatti estintivi, impeditivi o modificativi sorti successivamente alla formazione del titolo giudiziale in quanto la genesi di quest'ultimo è frutto di scrutinio giudiziale, con il corollario che i fatti già intervenuti dovevano confluire in tale scrutinio. Scrutinio giudiziale insussistente invece per gli atti pubblici e le scritture private espressivi della volontà delle parti che costituiscono i titoli stragiudiziali. Rispetto a questi ultimi, il debitore mediante l'opposizione *ex art. 615 c.p.c.* può eccepire anche fatti precedenti o concomitanti alla formazione del titolo senza alcuna limitazione.

Con la sentenza in esame questa differenza finisce per venir inevitabilmente meno dato che, anche in presenza di un titolo giudiziale, resterebbero contestabili circostanze antecedenti il decreto ingiuntivo la cui natura giudiziale non impedirebbe di rimettere in discussione il rapporto obbligatorio o le sue condizioni.



Judicium

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA


Pacini
Giuridica

In questo modo si creerebbe una terza specie, un ibrido di formazione giudiziale ma con caratteristiche proprie del titolo stragiudiziale, un qualcosa di difficile collocazione nel sistema giurisdizionale interno atto a far vacillare principi fondamentali, tra i quali la certezza del diritto e il legittimo affidamento del creditore nella validità ed efficacia del titolo esecutivo giudiziale, che non troverebbe mai la stabilità garantita dalla preclusione del c.d. “dedotto e deducibile” alla pari di un qualsiasi titolo stragiudiziale.

La sentenza in esame si basa quindi su assunti di difficile recezione nel sistema interno, e comporta conseguenze pratiche di enorme rilievo incidenti su diritti quesiti, portando a rimettere in discussione situazioni giuridiche ed economiche consolidate. V'è a questo punto da chiedersi se principi che garantiscono il funzionamento dell'ordinamento processuale italiano possano assumere il valore di “controlimiti” idonei a frenare l'impatto sull'ordinamento nazionale di una linea di diritto di difficile integrazione. Certo la cosa non è facile, dovendosi postulare l'idea che l'effetto preclusivo di una pronuncia definitiva (giudicato o preclusione *pro judicato*, le cose non cambiano) appartenga allo “zoccolo duro” della Costituzione, e costituisca principio fondamentale dell'assetto costituzionale. Si tratta di una strada erta che, se utilmente percorsa, porterebbe a disapplicare la norma europea uscita dalla lettura della Corte; non ci si può nascondere peraltro che si aprirebbe probabilmente un difficile contenzioso con la Corte stessa e con la Commissione che potrebbe direttamente agire “in adempimento” per violazione del diritto dell'Unione.