

## **OMISSIS**

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

1 Con sentenza 31 ottobre 2002, il Tribunale di V., decidendo nei giudizi riuniti, il primo proposto da R.M.L. contro la Banca Xs.p.a. per accertamento del saldo di conto corrente, e il secondo di opposizione al decreto ingiuntivo di notificato dalla medesima banca a G.G. e a R.M.L., dichiarò la contumacia della banca, l'inammissibilità dell'opposizione proposta dal G. e l'insussistenza di debiti o crediti tra la R. e la banca.

2. Contro questa sentenza propose appello - per quel che qui rileva - la banca, chiedendo che fosse accertata la regolarità della sua costituzione in primo grado, e conseguentemente di tutta la sua produzione documentale ignorata dal tribunale, e che fosse accertata l'inammissibilità anche dell'opposizione della R. al decreto ingiuntivo notificatole.

La corte d'appello di R, con sentenza 25 maggio 2006, ha respinto il gravame, osservando che la banca era difesa, nel procedimento monitorio, dall'avvocato B., nel giudizio instaurato dalla R. dall'avvocato L.; e nell'opposizione a decreto ingiuntivo dall'avvocato F, mentre la procura generale alle liti era rilasciata all'avvocato D; e che il decreto ingiuntivo era stato notificato alla R. in un luogo diverso dal domicilio anagrafico, e doveva pertanto ritenersi inesistente.

3. Per la cassazione di questa sentenza, non notificata, ricorre la Banca xs.p.a. con atto affidato a quattro motivi, notificato il 6 luglio 2007 a R.M.L..

Questa resiste con controricorso notificato 4 settembre 2007.

Entrambe le parti hanno depositato memorie.

La ricorrente ha depositato ritualmente documenti sull'ammissibilità del suo ricorso.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

4. E' stata sollevata un'eccezione d'inammissibilità del ricorso, perchè la banca ricorrente è rappresentata dal direttore della direzione rischi, che ha rilasciato la procura speciale al difensore:

si lamenta che non sarebbe provata la sua capacità rappresentativa.

4.1. L'eccezione è infondata. La società ricorrente ha depositato, a riprova dei poteri institori del Dott. B. che rilasciò la procura e che già era titolare della direzione rischi, la delibera del comitato esecutivo 29 luglio 2004, che lo nominava titolare anche della direzione crediti; e, quanto al potere di rappresentare la banca nel giudizio, la copia dello statuto che, all'art. 38, comma 1, attribuisce ai titolari delle direzioni la rappresentanza di fronte ai terzi per gestire gli affari di pertinenza della struttura.

5. Con il primo motivo la ricorrente censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto invalida la notificazione del decreto ingiuntivo eseguita in (OMISSIS) il 7 gennaio 2000, dopo che il 4 novembre 1999 era stata registrata la variazione anagrafica del trasferimento a (OMISSIS). Espone che la R. e il marito G. avevano ripetutamente modificato l'indirizzo anagrafico per sottrarsi alle preannunciate iniziative giudiziarie della banca, e che aveva inutilmente tentato la notifica prima in (OMISSIS) all'indirizzo indicatole dalla stessa cliente l'1 dicembre 1999, poi in altro luogo del pari indicatole dalla cliente, a (OMISSIS) presso la sede della farmacia, il 6 dicembre 1999, e infine a norma dell'art. 140 c.p.c., presso la residenza anagrafica mantenuta sino al 24

novembre 1998 in (OMISSIS), dove sia l'ufficiale giudiziario e sia l'agente postale avevano rinvenuto la nuova abitazione del destinatario.

Si pone il quesito se sia sufficiente, o invece privo di rilievo giuridico (se non accompagnato da alcun'altra prova) un mero certificato anagrafico di asserito recentissimo trasferimento, per inficiare una notificazione regolarmente eseguita ai sensi dell'art. 140 c.p.c., con l'effettuazione di tutti gli adempimenti previsti, compresa la spedizione dell'avviso di deposito presso la casa comunale con avviso di ricevimento, non consegnato a causa della temporanea ulteriore assenza del destinatario e restituito al mittente per compiuta giacenza.

Un successivo quesito verte sul consequenziale giudicato interno del decreto ingiuntivo.

5.1. Con il secondo motivo, anch'esso vertente sull'inammissibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo, e che può essere pertanto esaminato insieme al precedente, si censura l'affermazione, nell'impugnata sentenza, dell'inesistenza della notificazione del decreto ingiuntivo eseguita all'indirizzo già anagrafico della destinataria, laddove, trattandosi al più di nullità, l'opponente tardivo avrebbe dovuto dimostrare di non aver conosciuto l'atto a causa del vizio della notificazione, a norma dell'art. 650 c.p.c., comma 1. Il quesito verte sull'erronea qualificazione come inesistente della notificazione seguita ex art. 140 c.p.c. e sulla consequenziale inammissibilità dell'opposizione tardiva, per omessa formulazione di qualsiasi prova del nesso causale tra nullità della notificazione e mancata conoscenza del decreto ingiuntivo per i due anni successivi.

6. Il collegio rileva, innanzi tutto, che la notifica, apparentemente regolare, fu preceduta da altri tentativi andati a vuoto presso gli indirizzi indicati dalla stessa parte, e fu infine eseguita dall'ufficiale giudiziario a norma dell'art. 140 c.p.c., presso quello che, fino a poco prima, era l'indirizzo anagrafico della parte.

A questo riguardo, seppure la notifica in questione fosse da ritenere invalida perchè nel frattempo la parte aveva trasferito la sua residenza anagrafica, il vizio derivante dalla falsa applicazione dell'art. 140 c.p.c., darebbe luogo alla nullità della notificazione, e non alla sua inesistenza, come è stato erroneamente affermato dal giudice di merito, con la conseguenza che, dovendo trovare applicazione, nell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, l'art. 650 c.p.c., l'opponente ha l'onere di dimostrare di non aver avuto conoscenza del decreto per "irregolarità della notificazione", comprendendosi nella nozione di irregolarità qualsiasi causa di nullità, e restando invece applicabile il rimedio di cui all'art. 644 c.p.c., soltanto nei casi di mancanza o di inesistenza della notificazione (così Sez. un. 12 maggio 2005 n. 9938); e poichè l'opponente non ha offerto la prova di cui all'art. 650 c.p.c., in ogni caso l'opposizione sarebbe stata inammissibile.

6.1. Il collegio ritiene tuttavia assorbente la fondatezza del primo motivo. Le indagini esperite in luogo dall'ufficiale giudiziario, circa la (meramente) temporanea assenza del destinatario nel luogo di recapito da luogo a delle presunzioni semplici, a vincere le quali ben può essere offerta la prova contraria: questa, tuttavia, non può essere costituita dalla mera variazione anagrafica intervenuta nel frattempo, che come atto proveniente dalla stessa

parte da luogo a sua volta a presunzione semplice di pari grado. Questa corte, infatti, ha già ripetutamente affermato il principio che, al fine di dimostrare la sussistenza della nullità di una notificazione, in quanto eseguita in luogo diverso dalla residenza effettiva del destinatario, non costituisce prova idonea la produzione di risultanze anagrafiche che indichino una residenza difforme rispetto al luogo in cui è stata effettuata la notificazione: nell'ipotesi in cui la notifica sia eseguita, nel luogo indicato nell'atto da notificare e nella richiesta di notifica, secondo le forme previste dall'art. 140 cod. proc. civ., è da presumere che in quel luogo si trovi la dimora del destinatario e, qualora quest'ultimo intenda contestare in giudizio tale circostanza al fine di far dichiarare la nullità della notificazione stessa, ha l'onere di fornirne la prova (Cass. 19 luglio 2005 n. 15200).

7. L'accoglimento di questo motivo, determinando la cassazione dell'impugnata sentenza, che ai principi sopra richiamati non si è uniformata, assorbe tutti gli altri. La causa, inoltre, può essere decisa anche nel merito, non richiedendosi a tal fine ulteriori indagini di merito, con la dichiarazione d'inammissibilità dell'opposizione al decreto ingiuntivo proposta dopo il termine di legge, decorrente dalla data della notifica del decreto medesimo ritualmente eseguita a norma dell'art. 140 c.p.c..

8. Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

#### **P.Q.M.**

La corte accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbiti gli altri; cassa la sentenza impugnata e decidendo nel merito dichiara inammissibile l'opposizione proposta da R.M.L. al decreto ingiuntivo emesso il 12 novembre 1999 n. 159.

Condanna R.M.L. al pagamento delle spese del giudizio, liquidate:

per il primo grado, in complessivi Euro 3.500,00, di cui 3.000,00 per onorari, e Euro 359,00 per diritti;

per l'appello: Euro 2.600,00, di cui Euro 1.500,00 per o-norari e Euro 950,00 per diritti;

per il presente giudizio di cassazione in Euro 8.200,00, di cui Euro 8.000,00 per compenso;

oltre agli oneri accessori come per legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 11 febbraio 2014.

Depositato in Cancelleria il 9 maggio 2014