
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Decreto ingiuntivo, notifica oltre i termini, opposizione, dichiarazione d'inefficacia: il giudice deve decidere sulla fondatezza della pretesa avanzata dal creditore ricorrente

Pur se debba essere accolta l'eccezione preliminare sollevata dall'opponente di inefficacia del decreto ingiuntivo opposto in quanto notificato oltre il termine previsto dall'[art. 644 c.p.c.](#), con la conseguenza che il decreto ingiuntivo deve essere dichiarato inefficace, va affermato che tale statuizione non esaurisce la controversia. Ciò in quanto la dichiarazione di inefficacia del provvedimento non tocca, in difetto di previsione in tal senso, la qualificabilità del ricorso per ingiunzione come domanda giudiziale; ne deriva che, ove su detta domanda si costituisca il rapporto processuale, ancorché su iniziativa della parte convenuta (in senso sostanziale) la quale eccepisca quell'inefficacia, il giudice adito, alla stregua delle comuni regole del processo di cognizione, ha il potere-dovere non soltanto di vagliare la consistenza dell'eccezione (con le implicazioni in ordine alle spese della fase monitoria), ma anche di decidere sulla fondatezza della pretesa avanzata dal creditore ricorrente.

Tribunale di Milano, sentenza undicesima, sentenza del 25.2.2016, n. 2476

...omissis...

Con atto di citazione regolarmente notificato la società xxxx Eccepiva in via preliminare l'inefficacia del decreto ingiuntivo opposto in quanto notificato oltre il termine previsto dall'art. 644 c.p.c. e nel merito contestava la pretesa creditoria di xxxxxa. non essendovi prova delle prestazioni di cui veniva chiesto il pagamento.

Chiedeva, quindi, che venisse dichiarato inefficace il decreto ingiuntivo opposto e, in via subordinata, accertato e dichiarato che nulla era dovuto da parte dell'opponente, la revoca del decreto ingiuntivo.

Si xxxp.a. che contestava le domande di controparte di cui chiedeva il rigetto.

Precisava, infatti, che la fatturazione era frutto delle rilevazioni dei consumi effettuati dal xx comunicati a xxxx le fatture di distribuzione.

Concessi alle parti i termini ex art. 183 sesto comma c.p.c., la causa veniva rinviata all'udienza odierna per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale ex art. 281-sexies c.p.c.

Deve essere accolta l'eccezione preliminare sollevata dall'opponente di inefficacia del decreto ingiuntivo opposto in quanto notificato oltre il termine previsto dall'art. 644 c.p.c. È circostanza non contestata, infatti, che il decreto ingiuntivo emesso in data 7 novembre 2013 sia stato avviato alla notifica solo in data 24 febbraio 2014 e materialmente ricevuto dalla società opponente in data 25 febbraio 2014 e, quindi, quando era ormai decorso il termine di quaranta giorni previsto dall'art. 644 c.p.c. Il decreto ingiuntivo, quindi, deve essere dichiarato inefficace.

Tale statuizione non esaurisce, tuttavia, la controversia. La Cassazione ha, infatti, chiarito, con la sentenza n. 951 del 16.01.2013, che la dichiarazione di inefficacia del provvedimento non tocca, in difetto di previsione in tal senso, la qualificabilità del ricorso per ingiunzione come domanda giudiziale; ne deriva che, ove su detta domanda si costituisca il rapporto processuale, ancorché su iniziativa della parte convenuta (in senso sostanziale) la quale eccepisca quell'inefficacia, il giudice adito, alla stregua delle comuni regole del processo di cognizione, ha il potere-dovere non soltanto di vagliare la consistenza dell'eccezione (con le implicazioni in ordine alle spese della fase monitoria), ma anche di decidere sulla fondatezza della pretesa avanzata dal creditore ricorrente (cfr., ex plurimis, Cass. nn. 5055/1999, 11915/1990, 7 234/1987, 4668/1986, 668/1986, 528/1979).

L'opposizione al decreto ingiuntivo, infatti, dà luogo a un ordinario ed autonomo giudizio di cognizione, come tale esteso all'esame non soltanto delle condizioni di ammissibilità e di validità del procedimento monitorio, ma anche della fondatezza della domanda, sul merito della quale il giudice ha comunque l'obbligo di pronunciarsi, nel senso che deve accoglierla o rigettarla secondo che ritenga provato o non il credito dedotto; e ciò indipendentemente dalla validità, sufficienza e regolarità degli elementi in base ai quali sia stato emesso il decreto ingiuntivo, la cui eventuale insussistenza spiega rilevanza soltanto sul regolamento delle spese della fase monitoria.

Entrando nel merito della controversia si osserva quanto segue.

Contesta l'opponente la pretesa creditoria di xxxx in quanto, a suo dire, indimostrata.

Premesso che parte attrice si limita ad una generica e non circostanziata contestazione dei consumi addebitati senza però dimostrare che si tratti di consumi non rispondenti alla realtà dei fatti, la doglianza non può essere condivisa.

Prima di esaminare nel dettaglio la fatturazione di xxxxxx. Come è noto il mercato dell'energia elettrica è stato liberalizzato a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 79 del 1999. L'art. 1 dispone che: "le attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica sono libere nel rispetto degli obblighi di servizio pubblico contenuti nelle disposizioni del presente decreto. xxxxx L'attività di distribuzione dell'energia elettrica è svolta in regime di concessione rilasciata dal Ministro dell'Industria, del commercio e dell'artigianato".

Il concetto di separazione obbligatoria tra soggetti venditori/fornitori di energia elettrica tra i quali è compresa xxxxx il soggetto distributore dell'energia elettrica è stato poi esplicitato nella voluminosa legislazione di settore.

Pertanto è la società distributrice dell'energia elettrica che possiede, mantiene ed è responsabile del funzionamento dei contatori, cioè degli apparati posti sui punti di prelievo che misurano la quantità di energia elettrica transitata.

Il distributore provvede, poi, a trasmettere i dati di consumo al fornitore ai fini della fatturazione, nonché al fine di richiedere il pagamento degli importi dovuti appunto a

titolo di trasporto e di distribuzione dell'energia. xxxx, fattura il consumo di energia dei propri clienti utilizzatori sulla base dei dati indicati dal distributore, ovvero il soggetto titolare degli impianti attraverso cui giunge la corrente all'utente finale o concessionario, consumi rilevati manualmente od elettronicamente da quest'ultimo e sulla scorta del quale viene altresì fatturato dal distributore a xxxxxx, emette due tipi di documenti contabili: le fatture in stima e quelle a conguaglio con le quali procede alla comparazione del consumo precedentemente stimato mese per mese con quello effettivamente rilevato e comunicato dal distributore.

Il risultato di questa operazione può comportare o un addebito di ulteriori costi all'utente qualora il consumo stimato sia risultato inferiore a quello effettivo o una nota di credito a favore del cliente qualora il consumo rilevato dal xxxx sia xxxx Va, tuttavia, rilevato che il concessionario del trasporto può procedere e, normalmente, procede a continue rettifiche dei dati in relazione agli effettivi consumi. Ciò premesso deve ritenersi pacifica la valenza probatoria delle fatture del distributore locale con riferimento ai quantitativi di energia effettivamente erogata e consumata dal cliente finale.

Venendo al caso di specie Sxxa. ha prodotto in causa oltre al contratto di somministrazione e le fatture azionate anche le fatture di trasporto energia emesse dal xx all'utenza dell'opponente in Roma, xxcfr. doc. 2).

In particolare oxx ha emesso fatture in stima per i mesi da dicembre 2008 a settembre 2010 (cfr. doc. 3-24) e a decorrere dalla ricezione delle fatture di trasporto le fatture di conguaglio (cfr. doc. 25, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44).

Tale documentazione non è stata oggetto di contestazione da parte dell'opponente, sicchè deve essere posta a fondamento della pretesa creditoria di xxx prova dei consumi fatturati.

Per i motivi su esposti parte opponente deve essere condannata al pagamento in favore di xxxxxa. dell'importo di € 22.327,38 oltre interessi moratori ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. n. 231 del 2002 dalla scadenza delle singole fatture al saldo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

p.q.m.

Il Tribunale di Milano, in funzione di Giudice Unico, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, deduzione disattesa così provvede: dichiara inefficace il decreto medesimo per essere stato notificato oltre il termine di cui all'art. 644 c.p.c.; condanna l'opponente al pagamento in favore xxxxx. 231 del 2002 dalla scadenza delle singole fatture al sald; condanna parte opponente alla rifusione in favore di xxxxxx delle spese di lite che si liquidano xxxx per compenso professionale, oltre spese generali, Iva e c.p.a come per legge.