

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già 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 **CHIARAVALLOTTI** (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** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Il decreto ingiuntivo deve essere motivato, a pena di nullità

L'art. 641 c.p.c. ("Se esistono le condizioni previste dall'art. 633 c.p.c. il giudice, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso ingiunge...") richiede la motivazione quale elemento indefettibile del decreto ingiuntivo, costituente vera condanna provvisoria, in applicazione della regola generale di cui all'art. 111, c. 6, Cost. Tuttavia, il Legislatore non ha dettato una apposita disciplina di detta motivazione. Pertanto, va applicato l'art. 12 preleggi (che dispone: "Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato"), con la conseguenza che al decreto ingiuntivo si applica per analogia legis l'art. 132 n. 4) c.p.c. che, in relazione al contenuto della sentenza, richiede "la concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione". Siffatta interpretazione è corroborata dalla particolare efficacia del D.I., suscettibile di acquistare autorità di cosa giudicata sul rapporto giuridico dedotto in difetto di opposizione o in caso di sua reiezione, racchiudendo in sé potenzialmente tre gradi di giudizio (cfr. artt. 647, comma 1, 656 e 324 c.p.c.). Deve quindi ritenersi nullo il decreto ingiuntivo per totale assenza della

motivazione, qualora non vengano evidenziati i fatti costitutivi idonei a constatare la fondatezza della domanda di condanna proposta dal ricorrente-attore e gli elementi di diritto che ne suffraghino le ragioni (cfr. [artt. 633, comma 1, e 634, comma 2, c.p.c.](#)). D'altronde, l'[art. 641 c.p.c.](#) ("Se esistono le condizioni previste dall'art. 633 c.p.c. il giudice, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso ingiunge...") vieta al giudice di accontentarsi della semplice affermazione della sussistenza delle condizioni previste dalla legge o della esistenza del diritto in base ai documenti offerti in comunicazione, imponendogli invece il "decreto motivato", precetto aggiuntivo che non avrebbe alcun senso qualora fosse sufficiente la mera "verifica di ammissibilità" delle "condizioni previste dall'[art. 633 c.p.c.](#)".

– NDR: per approfondimenti in tema di [interpretazione della legge e art. 12 preleggi](#) si veda VIOLA, [INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE CON MODELLI MATEMATICI](#) (II Edizione, con Presentazione di Stefano SCHIRO, Presidente Prima Sezione Civile, Suprema Corte di Cassazione), Diritto Avanzato, Milano, 2018.

Tribunale di Taranto, sentenza del 25.1.2020

...omissis...

La presente sentenza viene redatta senza la concisa esposizione dello svolgimento del processo e con una motivazione consistente nella succinta enunciazione dei fatti rilevanti della causa e delle ragioni giuridiche della decisione, anche con riferimento a precedenti conformi, così come previsto dagli artt. 132 n.4) c.p.c. e 118 disp.att. c.p.c., nel testo introdotto rispettivamente dagli artt. 45 e 52 della L. n. 69 del 18 giugno 2009, trattandosi di disposizioni applicabili anche ai procedimenti pendenti in primo grado alla data di entrata in vigore della (cioè il L. 4 luglio 2009) ai sensi dell'art. 58 comma 2 della predetta legge.

Pur se superflua, perché la sentenza semplificata è l'effetto di una disposizione legislativa, tale premessa appare opportuna, trattandosi di una innovazione recente, che modifica la tecnica diffusa di far ricorso a moduli compilativi più complessi, anche nella parte in fatto solitamente denominata come "svolgimento del processo".

Ovviamente la redazione della motivazione obbedisce innanzitutto al dovere di ossequio verso l'art. 111 della Costituzione che al comma 6 della vigente formulazione dispone "Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati", così facendo obbligo di esplicitare i punti fondamentali del processo logico-giuridico che ha condotto alla decisione, ed al conseguenziale obbligo imposto dall'art. 112 c.p.c. al giudice di pronunciare su tutti i capi autonomi di domanda e su tutte le eccezioni ritualmente sollevate dalle parti su questioni non rilevabili di ufficio; purchè, naturalmente, i primi e le seconde siano entrambi proposti entro i termini imposti dalla maturazione delle c.d. preclusioni assertive, coincidenti con lo spirare della fase di trattazione della causa di cui all'art. 183 c.p.c., essendo la tardiva proposizione rilevabile anche d'ufficio e pur in assenza di opposizione della controparte, mentre il mancato rilievo non integra il vizio di omessa pronuncia poichè nessun potere-dovere incombe sul giudice per effetto della formulazione di domande inammissibili.

Nella stesura della motivazione si è altresì tenuto conto dell' insegnamento giurisprudenziale secondo cui questa deve consistere nella esposizione delle argomentazioni in fatto ed in diritto poste a fondamento della adottata decisione, fedelmente riprodotte dell'iter logico-giuridico seguito dal giudice, senza necessità di soffermarsi nella disamina di tutte le argomentazioni sviluppate dalle parti, che debbono così intendersi come ritenute non pertinenti e non risolutive ai fini della definizione del giudizio qualora non espressamente richiamate nei motivi della decisione.

Ugualmente è a dirsi in relazione all'obbligo di motivare sulla valutazione del materiale probatorio raccolto, che non deve certamente avvenire passando analiticamente in rassegna tutte le risultanze istruttorie ma, in un ordinamento giuridico che non conosce una gerarchia tra i mezzi di prova e che limita a poche ipotesi i casi di c.d. prova vincolante, consentendo la formazione del libero convincimento del giudice anche sulla base di una prova meramente presuntiva che sia in contrasto con le altre acquisite, e anche sulla scorta del solo comportamento processuale ed extraprocessuale della parte, deve consistere nella semplice indicazione degli elementi che hanno condotto il giudicante al convincimento esternato nella decisione, dovendosi ritenere implicitamente disattesi quelli non espressamente richiamati e che con i primi siano incompatibili.

Dalla inconfigurabilità di un obbligo di confutare analiticamente ogni argomentazione in fatto e diritto sviluppata dalle parti di causa, discende la insussistenza di ogni ipotesi di omessa pronuncia quando il giudice adotti nel dispositivo una statuizione di accoglimento o rigetto su di un autonomo capo di domanda, formulandola anche solo implicitamente mercè l'assorbimento in altre statuizioni decisorie incompatibili, e pur in assenza di una apposita argomentazione nella parte motiva.

Con atto di citazione notificato X proponeva opposizione avverso il D.I. n. 2159 del 2016 col quale gli veniva intimato il pagamento della somma di Euro 13.482,07 in favore di Y s.p.a. che vantava un corrispondente credito documentato in quattro fatture con scadenza rispettivamente al 22 agosto 2014, 22 settembre 2014, 28 ottobre 2014, 27 novembre 2014. Deduceva l'opponente: 1) di essere intestatario della utenza E. per la fornitura di energia elettrica n.(...); 2) che la Società Cooperativa *omissis*, di cui egli era socio, con scrittura privata del 09 novembre 2013 aveva stipulato con la Azienda *omissis* s.r.l. col quale a quest'ultima era concessa l'utilizzazione dei pozzi siti nei predi di X per uso irriguo con obbligo di "corrispondere quanto dovuto in bolletta di utenza Y"; 3) che *omissis* non ottemperava all'obbligo costringendo essa Azienda *omissis* a intimare il pagamento delle bollette scadute con missiva del 21 ottobre 2014; 4) che il debitore delle somme di cui alle fatture azionate era pertanto *omissis* che aveva corrisposto solo un acconto di Euro 2000; 5) che il credito vantato non poteva in ogni caso considerarsi liquido ed esigibile per la contraddittorietà dei dati contabili con particolare riferimento: a) alla nota di credito pari ad Euro 8645,14 emessa in data 28 settembre 2016; b) con l'esistenza di ulteriore nota di credito emessa il 13 gennaio 2015 per l'importo di Euro 6325,82; c) che ben tre delle quattro fatture azionate erano state emesse sulla base di importi stimati; d) che le fatture emesse erano viziata dall'applicazione dell'Iva con aliquota del 22% in luogo di quella dovuta del 10%. Concludeva chiedendo: 1) autorizzazione a chiamare in causa l' Azienda *omissis* s.r.l. verso la quale dispiegava domanda di manleva chiedendo che fosse condannata al pagamento di quanto eventualmente risultasse da esso opponente dovuto ad Y s.p.a.; 2) nel merito la revoca del D.I. opposto con rigetto della domanda di condanna formulata da Y s.p.a.; 3) la condanna di Y s.p.a. alla restituzione dell'I.V.A. indebitamente versata in misura eccedente l'aliquota del 10% e stimata in misura pari ad Euro 912,96; 4) la rifusione di spese e competenze di lite.

Si costituiva con comparsa di risposta Y s.p.a deducendo a propria difesa: 1) la legittimazione passiva di X quale intestatario della fornitura; 2) l'estraneità di Y spa ai patti ed accordi conclusi tra l'opponente e *omissis* ed altri soggetti; 3) che la fatturazione su consumi stimati doveva ritenersi legittima in quanto autorizzata dalla Delib. n. 229 del 18 dicembre 2001 emessa dall' Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas; 4) che la fatturazione su consumi stimati trova la sua correzione naturale nella successiva lettura effettiva del consumo accertato dal misuratore; 5) che i canoni relativi al mese di ottobre 2014 erano dovuti in quanto la disdetta dal contratto di somministrazione era stata inviata dal sig. X in data 19 settembre 2014 a periodo di fatturazione in corso di svolgimento; 6) che l'istanza diretta ad ottenere l' I.V.A. agevolata non era accoglibile in quanto priva della necessaria documentazione

alleganda. Concludeva Y s.p.a chiedendo: 1) la concessione della provvisoria esecuzione del D.I. opposto; 2) il rigetto della opposizione con conferma del D.I. opposto; 3) in via subordinata la condanna dell'opponente o della Società Cooperativa *omissis* o della Azienda *omissis* s.r.l. al pagamento di quanto eventualmente dovuto, se in misura ridotta; 4) la rifusione delle spese di lite.

Con ordinanza emessa in data 19 giugno 2017 il Tribunale disponeva: "a) rigetta allo stato la istanza diretta alla concessione della provvisoria esecuzione del D.I. opposto n. 2159/2016 ; b) autorizza X a chiamare in causa il terzo Azienda *omissis* srl; c) fissa l'udienza del 15 dicembre 2017 per la citazione del terzo nel rispetto dei termini di comparizione di cui all'art. 163 bis c.p.c.; d) si comunichi alle parti a cura della cancelleria;"

Si costituiva con comparsa di risposta l' Azienda *omissis* s.r.l. deducendo a propria difesa: 1) di aver versato in contanti al sig. X nella sua qualità di Presidente della Cooperativa *omissis* la complessiva somma di Euro 3400 per i consumi di elettricità , con quote pari ad Euro 300 cadauna sino al mese di novembre 2014; 2) che non erano così presenti rapporti commerciali tra X, destinatario dell'ingiunzione richiesta da Y s.p.a., e la deducente, con conseguenziale carenza di legittimazione attiva di X nella domanda di manleva; 3) nel merito contestava la pretesa creditoria di Y s.p.a. aderendo ai motivi di opposizione di X. Concludeva chiedendo: 1) accertarsi che il contratto di acquisto di frutti stipulato il 09 novembre 2013 era intercorso non con X ma con la Società Cooperativa *omissis*, e che per i consumi di energia elettrica erano stati pagati gli importi di Euro 300 periodici per un totale pari ad Euro 3600; 2) accertarsi il difetto di legittimazione attiva di X; 3) rigettare la domanda di X come persona fisica; 4) in via subordinata rigettare la domanda di condanna formulata da Y spa contro X; 5) la rifusione delle spese di lite.

Interveniva volontariamente in giudizio la Società Cooperativa *omissis* con comparsa difensiva deducendo: 1) che tutti i consumi registrati dall'utenza di X erano ascrivibili a *omissis* in forza del contratto di cessione dei frutti stipulato il 09 novembre 2013 con particolare riferimento all'art. 5 nel quale il cessionario si impegnava a rifondere i consumi di energia elettrica; 2) che, di conseguenza, tutte le somme richieste a dovevano gravare su *omissis*. Concludeva chiedendo: 1) l'accertamento dell'obbligo di X di pagare i consumi richiesti da Y s.p.a.; 2) dichiarare l'obbligo di X di manlevare essa interveniente da ogni pretesa sia di Y che di X; 3) la rifusione delle spese di lite.

L'art. 115 c.p.c., sotto la rubrica "disponibilità delle prove" dispone: "Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero, nonché i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita".

L'obbligo di specifica contestazione dei fatti adottati dall'avversario non costituisce più onere esclusivo del convenuto ai sensi dell'art. 167 c.p.c. ("Nella comparsa di risposta il convenuto deve proporre tutte le sue difese prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda..."), e quindi dell'opponente che nel giudizio di opposizione a D.I. ai sensi dell'art. 643 commi 2 e 3 del c.p.c. è convenuto in senso sostanziale (Cass. Civ. Sez. Unite sent. n. 7448/1993) ma viene esteso dall'art. 115 c.p.c. a tutte le parti processuali, anche all' attore (il creditore opposto nel giudizio di opposizione a D.I. , come da Cass. Civ. Sezioni Unite sent. n. 7448/1993) che sia destinatario di specifiche eccezioni del convenuto il quale così diviene a sua volta egli attore (reus in excipiendo fit actor) pur se non propone una vera e propria domanda riconvenzionale, così trovando applicazione l'art. 183 comma 5 c.p.c. che, in relazione alla prima udienza di comparizione e trattazione dispone: "Nella stessa udienza l'attore può proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto.."

L'opponente X, intestatario della utenza C.C. e, pertanto, solo soggetto processuale passivamente legittimato rispetto alla domanda di condanna formulata da Y s.p.a. nella speciale forma monitoria di cui all'art. 633 c.p.c., ha formulato specifiche eccezioni nell'atto di opposizione, con particolare riferimento: a) alla nota di credito

pari ad Euro 8645,14 emessa in data 28 settembre 2016; b) all'esistenza di ulteriore nota di credito emessa il 13 gennaio 2015 per l'importo di Euro 6325,82; c) alla circostanza che le fatture emesse erano viziate dall'applicazione dell'Iva con aliquota del 22% in luogo di quella dovuta del 10%. Nel corso dell'udienza di trattazione ex art. 183 c.p.c. Y s.p.a. non ha precisato la propria domanda di condanna in replica alle predette eccezioni. Nella domanda predetta manca del tutto il fatto costitutivo del diritto di credito vantato da Y s.p.a.: non si fa riferimento ai consumi di energia elettrica misurati in kw; non si fa riferimento ai crediti accertati in favore dell'utente ed alla loro quantificazione nelle rispettive note; non si fa riferimento ai conguagli effettuati sia a seguito delle letture effettive in correzione delle c.d. "letture stimate" sia a seguito degli accertamenti di somme a credito dell'utente. In particolare non si fa alcun riferimento alla causale di ben due note di credito emesse in favore dell'utente, se abbiano ad oggetto corrispettivi versati per consumi mai effettuati ed a quali periodi di esecuzione del contratto facciano riferimento.

Di conseguenza non si fa alcun riferimento all'effetto estintivo che i crediti rappresentati dalle predette note avrebbero avuto sui crediti sorti in epoca successiva per consumi effettivi e non semplicemente stimati.

Se, infatti, è vero che la Delib. n. 229 del 2001 dell' Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas autorizza la fatturazione di consumi presuntivi, è anche vero che l'obbligo di buona fede, cogente nella fase esecutiva del contratto ai sensi degli artt. 1175 e 1375 c.c., impone all' impresa somministrante di utilizzare con cautela tale tecnica di fatturazione limitandola a casi di effettiva necessità determinati da assenza di letture effettive per fatti non imputabili al cliente.

Ebbene tale eventualità è oramai inesistente da molti anni, ovverosia da quanto i misuratori di energia elettrica sono sottoposti al controllo computerizzato a distanza consentendo al Distributore di verificare in tempo reale l'effettività dei consumi e di segnalarli tempestivamente all' impresa fornitrice, così restando esclusa ogni necessità del ricorso alla c.d. fatturazione presuntiva.

Era pertanto onere di Y s.p.a. chiarire perché mai, pur potendo accertare in tempo reale l'effettività dei consumi dell'utente X senza ricorrere alla autolettura e meno che mai ad ispezioni in loco, abbia nondimeno fatto ricorso a fatturazioni presuntive che, determinando la necessità di conguagli successivi, introducono fattori di incertezza nel rapporto di dare ed avere che si instaura in fase esecutiva del contratto di somministrazione.

Ugualmente non viene esplicitato se negli importi riconosciuti al cliente nelle predette note di credito siano incluse voci di spesa diverse da quelle inerenti ai consumi di elettricità e conglobati nella non meglio precisata categoria degli "oneri di sistema" distinta dalla spesa per il dispacciamento dell'energia somministrata.

In conclusione il credito vantato da Y s.p.a. non può definirsi "certo, liquido ed esigibile".

Nel decreto ingiuntivo opposto n. 2159/2016 così il Tribunale ha motivato l'accoglimento della domanda di condanna di Y s.p.a. nei confronti di X: "Ritenuta la propria competenza ed applicati gli artt. 633 e 642 c.p.c. INGIUNGE...".

Il predetto D.I. deve ritenersi nullo per totale assenza della motivazione.

L'art. 641 c.p.c. , sotto la rubrica "accoglimento della domanda", così dispone: "Se esistono le condizioni previste dall'art. 633 c.p.c. il giudice, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso ingiunge..." La Legge dello Stato richiede così la motivazione quale elemento indefettibile del D.I. costituente vera condanna provvisoria, in applicazione della regola generale dettata dall'art. 111 comma 6 della Costituzione della Repubblica Italiana: "Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati".

Non esistono leggi o atti aventi forza ed efficacia di legge che individuino gli elementi costitutivi della motivazione del decreto ingiuntivo in modo differenziale rispetto agli altri provvedimenti giurisdizionali.

Il Legislatore non ha così dettato una apposita disciplina della motivazione nel predetto procedimento, la cui specialità è fissata dalla Legge: a) Nello svolgimento senza la preventiva instaurazione del contraddittorio nei confronti del soggetto in danno del quale viene chiesta l'emissione del D.I.; b) nella prova esclusivamente documentale del diritto vantato dal ricorrente.

In difetto di espresse disposizioni di legge che traducano in atto il precetto costituzionale di cui all'art. 111 comma 6 e la disposizione legislativa di cui all'art. 641 c.p.c. , trova così applicazione l'art. 12 delle preleggi che dispone: "Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio si decide secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato."

Al decreto ingiuntivo si applica così per analogia legis l'art. 132 n.4) c.p.c. che in relazione al contenuto della sentenza richiede "la concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione".

Siffatta interpretazione è corroborata dalla particolare efficacia del D.I., suscettibile di acquistare autorità di cosa giudicata sul rapporto giuridico dedotto in difetto di opposizione o in caso di sua reiezione, racchiudendo in sé potenzialmente tre gradi di giudizio.

L'art. 647 comma 1 c.p.c. dispone: "Se non è stata fatta opposizione nel termine stabilito ... il giudice che ha pronunciato il decreto, su istanza anche verbale del ricorrente, lo dichiara esecutivo." L'art. 656 c.p.c. dispone: "Il decreto d'ingiunzione divenuto esecutivo a norma dell'art. 647 può impugnarsi per revocazione nei casi indicati nei nn.1,2,5 e 6 dell'art. 395 e con opposizione di terzo nei casi previsti nell'art. 404 secondo comma". L'art. 324 c.p.c., sotto la rubrica "cosa giudicata formale", dispone: "Si intende passata in giudicato la sentenza che non è più soggetta né a regolamento di competenza, né ad appello, né a ricorso per cassazione, né a revocazione per i motivi di cui ai nn. 4 e 5 dell'art. 395."

Il decreto ingiuntivo è così una vera e propria sentenza emessa tuttavia all'esito di un procedimento connotato dai tratti di specialità di cui si è prima detto: a) assenza di contraddittorio; b) cognizione documentale dei fatti di causa.

Nel decreto ingiuntivo n. 2159/2016 così il Tribunale ha motivato l'accoglimento della domanda di condanna di Y s.p.a. nei confronti di X: "Ritenuta la propria competenza ed applicati gli artt. 633 e 642 c.p.c. ingiunge..."

Perché "ingiunge"? Quali gli elementi di fatto che hanno indotto il Tribunale a ritenere fondata la domanda di condanna emettendo un titolo potenzialmente comprensivo di tre gradi di giudizio? Quali le prove decisive della "colpevolezza civile" dell'ingiunto?

Nessuna risposta giunge dal testo del provvedimento opposto.

Non viene così esplicitato, neppure in forma approssimativa e sintetica, l'exkursus logico-giuridico che ha condotto il giudice a formulare condanna provvisoria nella forma inaudita altera parte; in particolare, non sono evidenziati i fatti costitutivi idonei a constatare la fondatezza della domanda di condanna proposta dal ricorrente-attore e gli elementi di diritto che ne suffraghino le ragioni.

L'art. 633 comma 1 c.p.c., sotto la rubrica "condizioni di ammissibilità", così dispone: "Su domanda di chi è creditore di una somma liquida di danaro o di una quantità di cose fungibili, o di chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile determinate, il giudice competente pronuncia ingiunzione di pagamento o di consegna...."

Il "credito di una somma liquida di danaro" rappresenta tuttavia l'effetto giuridico di una fattispecie idonea a produrlo ed in tal senso l'art. 1173 del codice civile, riproducendo l'antica regola di Gaio ("obligationes aut ex contractu aut ex maleficio aut ex variis causarum figuris nascuntur") dopo oltre 2500 anni tutt'ora dispone: "Le obbligazioni derivano da contratto, da fatto illecito, o da ogni altro atto o fatto idoneo a produrlo in conformità dell'ordinamento giuridico."

Nessuna norma di legge o di altro atto avente forza ed efficacia di legge attribuisce alla fattura od alle scritture contabili la natura di fatto costitutivo di un diritto

soggettivo di natura privatistica, essendo tale fatto individuabile piuttosto nella prestazione che vi è rappresentata per finalità tributarie.

Ugualmente è a dirsi in ordine all'art. 50 del D.Lgs. n. 385 del 1993,

Si deve pertanto ben distinguere : a) il fatto costitutivo del diritto; b) la prova del fatto costitutivo del diritto che, nello speciale procedimento per decreto ingiuntivo, può essere anche fornita mediante le scritture contabili ai sensi dell'art. 634 comma 2 c.p.c. ("....sono altresì prove scritte idonee gli estratti autentici delle scritture contabili di cui agli artt. 2214 e ss c.c. , purchè bollate e vidimate nelle forme di legge e regolarmente tenute, nonché gli estratti autentici delle scritture contabili prescritte dalle leggi tributarie, quando siano tenute con l'osservanza delle norme stabilite per tali scritture.") e, per i crediti derivanti da contratti bancari, dall'estratto conto di cui all'art. 50 del D.Lgs. n. 385 del 1993 , contenente la progressiva evoluzione del rapporto contrattuale mediante l'esposizione delle chiusure periodiche del conto.

L'art. 50 del D.Lgs. n. 385 del 1993 è così norma speciale rispetto all'art. 634 comma 2 c.p.c.

Quando il fatto costitutivo del diritto di credito azionato sia rappresentato da un contratto a prestazioni corrispettive è necessario per il ricorrente allegare altresì l'esecuzione della prestazione sinallagmaticamente corrispettiva e darne altresì prova, almeno presuntiva, ai sensi e per gli effetti dell'art. 633 comma c.p.c.: "L'ingiunzione può essere pronunciata anche se il diritto dipende da una controprestazione o da una condizione, purchè il ricorrente offra elementi atti a far presumere l'adempimento della controprestazione o l'avveramento della condizione".

Correlativamente il Tribunale della fase monitoria, qualora accolga la domanda, nella motivazione del Decreto ingiuntivo deve esplicitare da quali elementi in fatto ed in diritto della domanda desuma la prova della avvenuta esecuzione della prestazione da parte del ricorrente; prova che secondo la regola generale dettata dall'art. 2697 c.c. grava sul ricorrente-attore che ha chiesto l'ingiunzione.

Nel decreto ingiuntivo opposto difetta così del tutto la motivazione, sia pur sintetica, della condanna inflitta dal Tribunale all'ingiunto.

Orbene l'art. 641 c.p.c sotto la rubrica "accoglimento della domanda", dispone: "Se esistono le condizioni previste dall'art. 633 c.p.c. il giudice, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso ingiunge...".

La Legge così vieta al giudice del procedimento monitorio di accontentarsi della semplice affermazione della sussistenza delle condizioni previste dalla legge o della esistenza del diritto in base ai documenti offerti in comunicazione, imponendogli invece il "decreto motivato", precetto aggiuntivo che non avrebbe alcun senso qualora fosse sufficiente la mera "verifica di ammissibilità" delle "condizioni previste dall'art. 633 c.p.c."

La totale assenza della parte motiva nel D.I. opposto costituisce figura sintomatica della ingiustizia della decisione condannatoria proprio come l'assenza o la mera apparenza della motivazione costituivano figura sintomatica del vizio di eccesso di potere dell'atto amministrativo prima che con gli artt. 1 e 2 della L. n. 241 del 1990 l'assenza di una motivazione espressa divenisse vizio di violazione di legge.

In accoglimento della proposta opposizione il D.I. opposto deve essere revocato e la domanda di condanna formulata da Y s.p.a. deve essere rigettata.

Inammissibile la domanda di manleva dispiegata da X contro l'Azienda *omissis* s.r.l., risultando fondata l'eccezione di carenza di legittimazione attiva contrapposta dalla chiamata al chiamante.

Dal contratto stipulato il 09 novembre 2013 sono infatti sorte obbligazioni unicamente tra la Società Cooperativa *omissis* e la Azienda *omissis* s.r.l. , incluso l'obbligo di rifondere i consumi di elettricità sancito nell'art. 5 del contratto a carico di quest'ultima.

Al contratto de quo si applica così l'art. 1372 comma 2 del codice civile che dispone: "Il contratto non produce effetto rispetto ai terzi che nei casi previsti dalla legge".

X è così terzo estraneo rispetto al negozio de quo e non può esercitarne i diritti anche per il chiaro disposto dell'art. 81 del c.p.c.: "Fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, nessuno può far valere nel processo in nome proprio un diritto altrui."

Al rigetto della domanda segue la condanna del chiamante alla rifusione di spese e competenze in favore della chiamata.

Inammissibile è la domanda dispiegata contro l'Azienda *omissis* s.r.l. dalla interventrice Società Cooperativa *omissis*.

L'utenza *omissis* è infatti intestata alla persona fisica di X, soggetto giuridico diverso dalla interventrice che, come non è debitrice di Y s.p.a. in quanto estranea ex art. 1372 comma 2 c.c. al contratto di somministrazione in essere tra questa e X, ugualmente non può vantare diritti derivanti da quel contratto alla quale è estranea. In tal senso la pattuizione di cui all'art. 5 del contratto stipulato il 09 novembre 2013 è inefficace in quanto intervenuta con un soggetto non legittimato.

Al rigetto della domanda segue la condanna della interventrice alla rifusione di spese e competenze in favore della chiamata in causa.

PQM

In accoglimento della proposta opposizione revoca il D.I. n. 2159 del 2016 per nullità assoluta derivante da assoluta carenza della motivazione ai sensi degli artt. 111 comma 6 della Costituzione e dell'art. 641 del c.p.c. e rigetta la domanda di condanna formulata da Y s.p.a. contro X; condanna Y s.p.a. , e con essa in solido *omissis* s.r.l. nella qualità dichiarata nell'atto di costituzione di nuovo difensore datato 17 aprile 2018, a rifondere spese e competenze di lite in favore di X, liquidandole in Euro *omissis*, Euro *omissis* per compensi professionali, oltre agli accessori come per legge, oltre a spese di registrazione della sentenza , con distrazione in favore del costituito procuratore che ne ha fatto richiesta in atto di opposizione a D.I.; rigetta la domanda di manleva proposta da X contro Azienda *omissis* s.r.l.; condanna X a rifondere spese e competenze di lite in favore della Azienda *omissis* s.r.l., liquidandole in Euro 4000,00 per compensi professionali, oltre agli accessori come per legge; rigetta la domanda proposta dalla interventrice Società Cooperativa *omissis* contro Azienda *omissis* s.r.l.; condanna la Società Cooperativa *omissis* a rifondere spese e competenze di lite in favore della Azienda *omissis* s.r.l., liquidandole in Euro 4000,00 per compensi professionali, oltre agli accessori come per legge.

WWW.LaMancinaCivile.com

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Iliaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palama (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalò (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO
