

*Fumus boni juris requisito necessario per la provvisoria
esecuzione del decreto ingiuntivo opposto*

Tribunale di Torino, 22 gennaio 2016. Relatore Di Capua.

**Decreto ingiuntivo – Opposizione – Provvisoria esecuzione –
Requisiti – *Fumus boni juris***

Ai fini della concedibilità dell'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto, è necessaria anche la sussistenza del ragionevole fumus del credito, nel senso che occorre indagare anche sull'esistenza di una prova "adeguata" dei fatti costitutivi del diritto vantato dall'opposto, secondo i canoni del giudizio ordinario di merito: tale "adeguatezza" si ha o quando la documentazione della fase sommaria ha valore di prova scritta anche nel giudizio di opposizione, o quando viene integrata da idonea ulteriore documentazione o, infine, quando non vi è stata contestazione dei fatti costitutivi da parte dell'opponente.

(Massima a cura di Chiara Bosi – Riproduzione riservata)

TRIBUNALE ORDINARIO di TORINO
Prima Sezione Civile

Il Giudice

a scioglimento della riserva assunta all'udienza in data 20/01/2016 nella causa iscritta al n. 10792/2015 R.G.

promossa da:

COOPERATIVA M. A R.L. DI L. C. E., in persona del legale rappresentante *pro tempore* sig. C. E. L., rappresentata e difesa dall'Avv.;

-PARTE ATTRICE OPPONENTE-

contro:

COCA COLA HBC ITALIA S.R.L., in persona del legale rappresentante *pro tempore* sig.ra Nadine Paule Aline Relave, rappresentata e difesa dall'Avv.;

-PARTE CONVENUTA OPPOSTA-

avente ad oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

ex artt. 648 e 183, 6° comma, c.p.c.

-I-

- ritenuta ammissibile e rituale l'opposizione proposta dalla parte attrice opponente;

- rilevato, infatti, che, secondo l'orientamento della Cassazione, meritevole di essere condiviso, la mancanza della sottoscrizione del difensore nella citazione o nel ricorso introduttivo del giudizio, a norma degli artt. 163, ult. comma e 125, 1° comma, c.p.c., non determina la nullità dell'atto, quando la sua provenienza da un difensore provvisto di valido mandato sia desumibile da altri elementi indicati nell'atto stesso, come il conferimento della procura alle liti, perché in tale caso la sottoscrizione apposta dal difensore per certificare l'autenticità della firma di rilascio, redatta in calce o a margine dell'atto stesso, assolve il duplice scopo di certificare l'autografia del mandato e di sottoscrivere l'atto (cfr. in tal senso: Cassazione civile, sez. I, 06/04/2006 n. 8042 in Giust. civ. 2007, 7-8, I, 1719); nel caso di specie, il difensore della parte attrice opponente COOPERATIVA M. A R.L. DI L. C. E. ha certificato l'autenticità della firma di rilascio della procura speciale alle liti redatta in calce all'atto di citazione, la quale ha così assolto al duplice scopo di certificare l'autografia del mandato e di sottoscrivere l'atto;
- rilevato, inoltre, che in data 28.04.2015 la parte attrice opponente si è costituita ritualmente in giudizio, depositando in Cancelleria la nota di iscrizione a ruolo con modalità cartacea ed il proprio fascicolo, contenente l'originale della citazione, la procura ed il documento 1) offerto in comunicazione, così come previsto dall'art. 165 c.p.c.;

-II-

- ritenuto che debba essere esaminata l'istanza proposta dalla parte convenuta opposta intesa ad ottenere la concessione dell'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto ai sensi dell'art. 648 c.p.c., tenuto conto che:
 - la parte convenuta opposta chiesto, in via principale, la fissazione di udienza per la discussione orale della causa, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. e, in via subordinata, la concessione dell'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto;
 - senonché, la parte attrice opponente ha chiesto la concessione dei termini previsti dall'art. 183, 6° comma, c.p.c. e, stante il tenore letterale della citata norma, il Giudice, ove richiesto, deve necessariamente concedere i termini ivi previsti (“...il giudice *concede...*”) ed anche alla parte che non li ha chiesti (“...*alle parti...*”) (cfr. in tal senso: Tribunale Torino, sez. III civile, Ord. 02 novembre 2011 in “Altalex” on line n. 3487 del 30.01.2012 sul sito www.altalex.com);
 - conseguentemente, non può fissarsi l'udienza per la discussione orale della causa, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.;
- esaminati gli atti e i documenti prodotti dalle parti;
- preso atto delle dichiarazioni rese dai difensori delle parti in udienza;
- rilevato che l'art. 648 c.p.c. prevede un potere discrezionale del Giudice Istruttore di concedere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto quando l'opposizione o, meglio, le eccezioni dell'opponente non risultino fondate su *prova scritta* o di *pronta soluzione*, per cui, sotto questo primo profilo, la provvisoria esecutorietà del decreto dev'essere concessa, non risultando l'opposizione fondata su alcuna prova scritta;
- ritenuto, sotto un secondo profilo, che, ai fini della concedibilità dell'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto, è necessaria anche la sussistenza del ragionevole *fumus* del credito, nel senso che occorre indagare anche sull'esistenza di una prova “adeguata” dei fatti

costitutivi del diritto vantato dall'opposto, secondo i canoni del giudizio ordinario di merito: tale "adeguatezza" si ha o quando la documentazione della fase sommaria ha valore di prova scritta anche nel giudizio di opposizione, o quando viene integrata da idonea ulteriore documentazione o, infine, quando non vi è stata contestazione dei fatti costitutivi da parte dell'opponente (cfr. in tal senso: Tribunale Pescara, 16 agosto 2013, n. 5482 in *Redazione Giuffrè* 2013; Tribunale Bari, 23 febbraio 2012 in *Giurisprudenzabarese.it* 2012; Tribunale Torino, Ord. 21 febbraio 2007 in *Giuraemilia - UTET Giuridica on line* sul sito "www.giuraemilia.it" ed in *Corriere del merito* 2007, 7 841; Tribunale Torino, Ord. 24 ottobre 2006 in *Giuraemilia - UTET Giuridica on line* sul sito "www.giuraemilia.it"; Corte costituzionale, 25 maggio 1989, n. 295 in *Foro it.* 1989, I,2391; Corte costituzionale, 04 maggio 1984, n. 137 in motivazione);

- ritenuto che, nel caso di specie, anche facendo applicazione di tali principi, deve ritenersi concedibile l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto, tenuto conto, in particolare:

§ dei documenti prodotti dalla parte convenuta opposta in sede monitoria, integrati con quelli prodotti nel presente giudizio di opposizione;

§ della mancata specifica contestazione dei fatti costitutivi da parte dell'opponente;

§ delle condivisibili argomentazioni svolte dalla parte convenuta opposta in comparsa di costituzione e risposta ;

- ritenuto che, sia pure ad una sommaria valutazione, quale si richiede in questa fase, le eccezioni proposte dalla parte attrice opponente risultino generiche ed infondate;

- ritenuto che, pertanto, debba essere concessa l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto;

-III-

- rilevato che, come si è detto, la parte attrice opponente ha chiesto la concessione dei termini previsti dall'art. 183, 6° comma, c.p.c.;

- ribadito che, stante il tenore letterale della citata norma, il Giudice, ove richiesto, debba necessariamente concedere i termini ivi previsti ("...il giudice concede...") ed anche alla parte che non li ha chiesti ("...alle parti...");

- ritenuto che, nel caso di concessione dei predetti termini, sia possibile fissare un'udienza, all'esito della quale provvedere sulle eventuali richieste istruttorie o invitare le parti a precisare le conclusioni (o, più precisamente, per esigenze d'ufficio, fissare apposita udienza per la precisazione conclusioni), come del resto già sostenuto in giurisprudenza (cfr. in tal senso: Tribunale Torino, sez. III civile, Ord. 02 novembre 2011 in "*Altalex*" on line n. 3487 del 30.01.2012 sul sito www.altalex.com; Tribunale Torino, Ord. 19 novembre 2008 n. 19992/07 in "*Il Caso.it*" on line, sez. I, documento 1901/2009 sul sito www.ilcaso.it, in "*Giur. di merito - GIUFFRÈ*" n. 9/2009, pag. 2159 ed in "*Redazione- GIUFFRÈ*" 2009 su *Juris Data* on line; Tribunale Torino, Ord. 26 febbraio 2007 in "*Giuraemilia - UTET Giuridica*" on line sul sito www.giuraemilia.it; Tribunale Torino, Ord. 24 ottobre 2006 Rg. 10727/06 in "*Giur. di merito - GIUFFRÈ*" 2007, n. 6, I, pag. 1682 ed in "*Giuraemilia - UTET Giuridica*" sul sito www.giuraemilia.it), tenuto conto, tra l'altro:

- del disposto di cui all'art. 183, 7° comma, seconda parte, c.p.c., ai sensi del quale “*se provvede con ordinanza pronunciata fuori udienza, questa deve essere pronunciata entro trenta giorni*”;
- dell'opportunità di consentire alle parti di eccepire l'eventuale tardività o irritualità delle memorie previste dalla norma e, in particolare, della terza memoria (destinata alle sole indicazioni di prova contraria);
- della necessità di sentire i difensori delle parti sul “calendario del processo” ex art. 81 *bis* disp. attuaz. c.p.c..

P.Q.M.

C O N C E D E

l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto del Tribunale di Torino n. 2258/2015 datato 04.03.2015.

C O N C E D E

ai sensi dell'art. 183, 6° comma, c.p.c., ad entrambe le parti:

- 1) un termine perentorio di trenta giorni, decorrente dal 10.02.2016, per il deposito di memorie limitate alle sole precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già proposte;
- 2) un termine perentorio di ulteriori trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni nuove, o modificate dell'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime e per l'indicazione dei mezzi di prova e produzioni documentali;
- 3) un termine perentorio di ulteriori venti giorni per le sole indicazioni di prova contraria

F I S S A

udienza successiva a mercoledì 11 maggio 2016 ore 09,30, sia per la valutazione delle eventuali deduzioni istruttorie, sia per sentire le parti sul “calendario del processo” ex art. 81 *bis* disp. attuaz. c.p.c. (dando atto fin da ora che in mancanza di un espresso parere sul “calendario del processo” il Giudice provvederà autonomamente).

A U T O R I Z Z A

le parti ritiro dei rispettivi fascicoli, invitando a ridepositarli entro la successiva udienza.

I N V I T A

gli Avvocati a voler fornire copia di cortesia cartacea delle memorie e dei documenti depositati in via telematica, entro l'udienza sopra indicata, ai sensi del Protocollo in vigore tra il Tribunale di Torino e l'Ordine degli Avvocati di Torino.

M A N D A

alla Cancelleria di comunicare la presente Ordinanza alle parti.

Torino, lì 22.01.2016

IL GIUDICE ISTRUTTORE

Dott. Edoardo DI CAPUA

DEPOSITATA IN DATA 22.01.2016