



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI BOLOGNA
SECONDA SEZIONE CIVILE

in composizione monocratica, nella persona del magistrato Antonio Costanzo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

definitiva nella causa civile n. 6207/15 R.G. promossa

Oggetto: OBBLIGAZIONI

da

ITALCURVI s.r.l. IN LIQUIDAZIONE, corrente in Pisa (avv. _____);

- ATTRICE

contro

BEGHELLI SERVIZI s.r.l. Unipersonale, con sede in Valsamoggia (BO), frazione Monteveglio, via della Costituzione n. 3/2, P. IVA _____ (avv. _____);

- CONVENUTA

Oggetto del processo: obbligazioni.

CONCLUSIONI

Per l'**attrice**:

come da atto di citazione.

Per la **convenuta**:

come da verbale dell'udienza 16 giugno 2016.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.

Il processo si è svolto nelle forme del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo.

L'opponente, attrice in senso processuale, ha dunque veste sostanziale di convenuta, mentre l'opposta ha veste di attrice in senso sostanziale.

2.

Il decreto ingiuntivo opposto (depositato il 10 febbraio 2015 con numero 928/2015) era stato emesso al fine di ottenere il pagamento della somma di **euro 9.132,88** (oltre accessori) quale corrispettivo dovuto per appalto di servizi.

Questa l'esposizione della domanda formulata nel ricorso per decreto ingiuntivo:

<<PREMESSO

1) che la soc. Beghelli Servizi s.r.l. Unipersonale ha stipulato in data 21 novembre 2007 un contratto di appalto del servizio integrato di illuminazione a risparmio energetico con la soc. Italcurvi s.r.l., poi divenuta soc. Italcurvi s.r.l. in Liquidazione, corrente in Pisa, via Chiassatello n. 96 (doc. 2);

2) che la durata di tale contratto è stata convenuta in n. 7 anni a partire dalla data di avvenuta installazione ed attivazione degli apparecchi, come stabilito dalla clausola n. 2;



3) che nel contratto le parti hanno dettagliatamente predeterminato il prezzo del servizio appaltato, come risulta dalle clausole nn. 3, 6 e dall'allegato n. 1, nonché le modalità e le tempistiche di pagamento del prezzo giusta clausola n. 4;

4) che la committente ha omesso arbitrariamente di pagare le fatture nn. 11023944 del 31 dicembre 2011, 12002585 del 29 febbraio 2012, 12007152 del 30 aprile 2012, 12011774 del 30 giugno 2012, 13002174 del 28 febbraio 2013, 14001921 del 28 febbraio 2014 (doc. 3), per l'importo complessivo di euro 5.653,49;

5) che il credito della ricorrente è altresì documentato dagli estratti autentici delle scritture contabili, che si producono (doc. 4);

6) che la clausola n. 6 del contratto intercorso tra le parti pone a carico del committente, in caso di recesso dal contratto, l'obbligo di pagare in favore della soc. Beghelli Servizi s.r.l. Unipersonale una somma di denaro a titolo di corrispettivo del recesso, con precisa indicazione dei criteri di calcolo di tale corrispettivo;

7) che ai sensi della clausola n. 4.3 "Qualora il Cliente non adempia al tempestivo pagamento di due rate bimestrali, anche non consecutive, ovvero anche di una sola fattura di conguaglio emessa ai sensi del precedente Art. 4.1.2, egli si intenderà automaticamente receduto per comportamento concludente dal contratto e sarà pertanto obbligato a pagare immediatamente a Beghelli Servizi, a titolo di corrispettivo del recesso ex art. 1373, ultimo comma, cod. civ., un importo pari a quello previsto dal successivo Art. 6.1, lettera a) o b), o dal successivo Art. 6.2, a seconda del momento in cui si sarà verificato il caso di recesso";

8) che, pertanto, la clausola dianzi riportata estende l'obbligo del committente di pagare il corrispettivo di recesso, così come quantificato dalla clausola n. 6 del contratto, all'ipotesi di mancato pagamento di due rate, anche non consecutive, del prezzo pattuito per il servizio appaltato o di mancato pagamento di una sola fattura di conguaglio emessa ai sensi della clausola n. 4.1.2;

9) che, essendo intervenuto l'inadempimento antecedentemente rispetto alla scadenza contrattuale, al fine del calcolo del corrispettivo dovuto, deve farsi riferimento ai criteri stabiliti dalla clausola n. 6.1 lettera a) del contratto;

10) che, come da prospetto che si produce (doc. 5), in applicazione dei detti criteri di calcolo, il corrispettivo dovuto dalla committente a causa del proprio inadempimento contrattuale, risulta essere pari ad euro 3.479,39 importo già comprensivo del corrispettivo finale degli apparecchi effettivamente installati da parte della soc. Beghelli Servizi s.r.l. Unipersonale, così come stabilito dall'Allegato 1 al contratto;

11) che, pertanto, la committente, tra fatture bimestrali non pagate (euro 5.653,49) e corrispettivo di recesso di cui alla clausola n. 6 del contratto (euro 3.479,39), risulta debitrice dell'importo complessivo di euro 9.132,88;

12) che, trattandosi di transazione commerciale, sulla sorte capitale sono dovuti gli interessi moratori previsti dal D. Lgs. n. 231/2002;

13) che a nulla è valsa neppure l'intimazione ad adempiere del 3 settembre 2014, pure regolarmente ricevuta in data 15 settembre 2014, nella quale si è comunicato alla soc. debitrice la volontà di Beghelli Servizi s.r.l. Unipersonale di valersi della clausola n. 4.3 del contratto (doc. 6).

CHIEDE

it



che l'Ill.mo Tribunale adito, ai sensi degli art. 633 e segg. c.p.c ingiunga alla soc. Italcervi s.r.l. in Liquidazione [...] di pagare in favore della ricorrente, entro 40 giorni dalla notifica del decreto ingiuntivo, la somma di euro 9.132,88 nonché gli interessi di mora *ex D. Lgs. 231/2002* dalla scadenza delle fatture al saldo e le spese del presente procedimento, ivi comprese Cpa ed Iva come per legge, 15% spese generali, oltre alle spese e diritti successivi al decreto per copie autentiche, notifica e registrazione>>.

3.

Si richiamano atti, documenti e verbali di causa, noti alle parti.

4.

Alla prima udienza di comparizione il difensore dell'attrice, riportatosi agli atti, si è opposto alla provvisoria esecuzione ed ha chiesto i termini *ex art. 183, 6° co., c.p.c.* Il difensore della convenuta, riportandosi alla comparsa, ha chiesto la provvisoria esecuzione, affermando che l'opposizione è del tutto sfornita di prova scritta sull'asserito inadempimento, che dalle produzioni di parte convenuta emerge che per anni l'attrice aveva pagato regolarmente, e che il *quantum* è determinato; si è opposto alla istanza di CTU; ha chiesto la provvisoria esecuzione almeno parziale per le fatture scadute, precisando che l'ingiunzione è stata emessa per 5.653,49 come fatture non pagate e per euro 3.479,39 per il corrispettivo dovuto all'inadempimento contrattuale; ha chiesto termine *ex art. 183, 6° co., c.p.c.*

5.

Con ordinanza 14 dicembre 2015, respinta l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione del decreto, è stata disposta la mediazione delegata sulla base della seguente motivazione:

<<Il giudice,

sentiti i difensori;

analizzate le questioni controverse;

esaminati atti e documenti di causa;

ritenuto che:

- in considerazione delle eccezioni e contestazioni di parte opponente e delle questioni controverse, in relazione alla distribuzione dell'onere della prova, non è opportuno concedere la provvisoria esecuzione;

- appare ad ogni modo preferibile una soluzione amichevole;

- natura della causa, valore della causa, prevedibile non breve durata del processo, entità dei costi processuali attesi (e verosimilmente non proporzionati alla posta in gioco), rendono opportuno il passaggio della causa in mediazione: l'omessa attivazione della mediazione, con onere a carico dell'opponente (attore in senso processuale), comporterà l'improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo;

- in mancanza di un accordo, saranno esaminate le istanze di assegnazione termini per memorie istruttorie;

p.q.m.

visto l'art. 648 c.p.c.,

rigetta l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione;

visto l'art. 5, 2° co., d.lgs. 4 marzo 2010 n. 28,

dispone l'esperimento del procedimento di mediazione a pena di improcedibilità dell'opposizione e assegna termine di quindici giorni (dalla



comunicazione del presente provvedimento) per la presentazione della domanda di mediazione;

fissa la nuova udienza giovedì 16 giugno 2016 ore 10,00 per verificare l'esito della mediazione;

invita le parti ad una soluzione amichevole della causa: in mancanza di accordo, le spese processuali saranno regolate secondo la soccombenza; in caso di accordo anteriore all'udienza i difensori ne daranno tempestivo avviso al giudice, oltre che in via informale (email), mediante comunicazione trasmessa in via telematica con congruo anticipo rispetto all'udienza di discussione (per consentire una diversa organizzazione del ruolo)>>.

6.

L'avv. Chiara Ruberti, difensore dell'attrice, ha rinunciato al mandato: v. l'atto, già inviato all'attrice, depositato in via telematica il 16 aprile 2016.

Il difensore dell'attrice non è stato sostituito.

7.

All'udienza 16 giugno 2016, svoltasi in assenza del difensore dell'attrice, è emerso che l'opponente non ha promosso la mediazione.

L'opposta ha eccepito l'improcedibilità.

8.

L'eccezione di improcedibilità merita accoglimento.

9.

Di regola e, per così dire, per definizione, l'attore ha interesse a che il giudizio pervenga ad una decisione sul merito della domanda.

Si comprende così la previsione legislativa secondo cui, in linea generale, l'omesso esperimento della mediazione previsto dalla legge (art. 5, comma 1-*bis*, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28) o disposto dal giudice (art. 5, 2° co., d.lgs. cit.) comporta l'improcedibilità della domanda giudiziale (v. anche l'art. 5, comma 2° *bis*).

Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, però, l'attore in senso processuale non ha la veste di attore in senso sostanziale.

Per effetto delle modifiche introdotte nel 2013, il d.lgs. n. 28/2010 contiene poi alcune disposizioni derogatorie rispetto alle regole generali.

Si veda in proposito l'art. 5, 4° co., d.lgs. cit.:

<<I commi 1-*bis* e 2 non si applicano:

a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione;

b) nei procedimenti per convalida di licenza o sfratto, fino al mutamento del rito di cui all'articolo 667 del codice di procedura civile;

c) nei procedimenti di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, di cui all'articolo 696-bis del codice di procedura civile;

d) nei procedimenti possessori, fino alla pronuncia dei provvedimenti di cui all'articolo 703, terzo comma, del codice di procedura civile;

e) nei procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata;

f) nei procedimenti in camera di consiglio;

g) nell'azione civile esercitata nel processo penale>>.

Secondo l'interpretazione preferibile, attenta alle peculiarità del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e alle finalità sottese al d.lgs. n. 28/2010, la

it



mancata attivazione del procedimento di mediazione delegata comporta l'improcedibilità (non della domanda monitoria, ma) del giudizio di opposizione e l'acquisto da parte del decreto ingiuntivo della autorità ed efficacia di cosa giudicata in relazione al diritto in esso consacrato, posto che:

- l'instaurazione del procedimento monitorio non richiede il previo passaggio in mediazione (art. 5, 4° co., lett. a), d.lgs. cit.): pertanto, l'improcedibilità verificatasi in pendenza del giudizio di opposizione (comunque successiva alla pronuncia sulle istanze *ex artt.* 648 e 649 c.p.c.) non può di per sé comportare, in assenza di una espressa previsione di legge, la caducazione del decreto ingiuntivo già emesso (come osservato, ci si troverebbe altrimenti di fronte ad una sorta di improcedibilità postuma di difficile comprensione);

- una diversa interpretazione sarebbe, da un lato, dissonante rispetto alla disciplina del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo (secondo cui con l'estinzione del processo il decreto che non ne sia già munito acquista efficacia esecutiva, art. 653, 1° co., c.p.c.), tanto più quando il decreto sia provvisoriamente esecutivo (artt. 642 e 648, c.p.c.); dall'altro, irragionevole, perché implicherebbe, senza adeguata giustificazione, un inutile dispendio di attività processuale (tutta quella compiuta tra il deposito del decreto ingiuntivo e la dichiarazione di improcedibilità del giudizio *ex art.* 645 c.p.c. successiva alla pronuncia sulla provvisoria esecuzione, artt. 648 e 649 c.p.c.) cui farebbe seguito, nella normalità dei casi, la riproposizione della domanda monitoria e quindi, con buona probabilità, un nuovo giudizio di opposizione: esiti questi contrastanti con le esigenze di buona amministrazione della giustizia (va evitato lo spreco di risorse scarse), col principio della ragionevole durata dei processi (difficilmente realizzabile a fronte della duplicazione di cause riguardanti la medesima *res litigiosa*) e con le finalità deflattive perseguite dal d.lgs. n. 28/2010;

- sull'ingiunto grava l'onere di proporre tempestivamente l'opposizione e di costituirsi se vuole evitare la dichiarazione di esecutività del decreto ingiuntivo *ex art.* 647 c.p.c. ed il formarsi del giudicato (nei limiti in cui esso opera); coerente con questa impostazione, ricavabile direttamente dalla legge, è quindi il porre a carico dell'ingiunto-opponente l'onere di evitare l'improcedibilità del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo (che acquista così autorità ed efficacia di cosa giudicata esclusivamente in ordine al diritto in esso consacrato);

- la soluzione così proposta, in linea con le peculiarità caratterizzanti la tutela del credito in via monitoria, è comunque equilibrata e non preclude all'ingiunto la possibilità di far valere in un autonomo e separato giudizio eventuali fatti modificativi, impeditivi o estintivi del diritto azionato in via monitoria che si siano verificati dopo la pronuncia del decreto ingiuntivo e sino al termine per proporre opposizione o che siano sopravvenuti in pendenza del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, anche nell'ipotesi in cui quei fatti fossero stati introdotti nel giudizio *ex art.* 645 c.p.c. senza formare oggetto di una specifica domanda di accertamento (si rimanda a Cass., sez. III, 19 marzo 2014, n. 6337).

10.

In questi termini si è pronunciata parte della giurisprudenza di merito (cfr., fra le altre, Trib. Rimini, 5 agosto 2014; Trib. Firenze, 30 ottobre 2014; Trib. Bologna 20 gennaio 2015; Trib. Bologna, 18 giugno 2015, n. 20864; Trib. Bologna, 22 giugno 2015, n. 2026) e più di recente anche il giudice di legittimità, sia pur con

it



riferimento ad un caso di mediazione obbligatoria (Cass., sez. III, 3 dicembre 2015, n. 24629).

11.

La mancata attivazione del procedimento di mediazione delegata nel termine prefissato comporta l'improcedibilità del giudizio.

12.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo avuto riguardo alla somma ingiunta e allo sviluppo del processo.

13.

Rigettata l'opposizione, il decreto ingiuntivo acquista efficacia esecutiva (art. 653, 1° co., c.p.c.).

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna, in composizione monocratica, **definitivamente** pronunciando, nel **contraddittorio delle parti**, ogni diversa domanda, istanza ed eccezione respinta:

- **dichiara** improcedibile l'opposizione proposta contro il decreto ingiuntivo depositato il 10 febbraio 2015 con numero 928/2015;

- **condanna** l'attrice a pagare alla convenuta le spese del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo liquidate in euro 3.545,00 per compensi oltre rimborso spese forfettario 15%, IVA e CPA come per legge;

- **dichiara** che il decreto ingiuntivo ha efficacia esecutiva.

Bologna, 4 luglio 2016

Il giudice
Antonio Costanzo

IL CASO.it

