

Trib. Varese, sez. I civile, ordinanza 8 giugno 2012 (Giudice G. Buffone).

**APPALTO DEL COMUNE CON DITTA PRIVATA - CREDITO CERTO E NON CONTESTATO DELL'APPALTATORE - RICHIESTA DI PAGAMENTO MEDIANTE INGIUNZIONE - ISTANZA PER LA CONCESSIONE DELLA PROVVISORIA ESECUZIONE EX ART. 648 C.P.C. - RIGETTO PER I VINCOLI GRAVANTI SUL COMUNE ALLA LUCE DEL PATTO DI STABILITÀ - ESCLUSIONE.**

*Massima – I vincoli gravanti sul Comune alla luce del Patto di stabilità per il 2011 non sono idonei a paralizzare la concessione della provvisoria esecuzione ex art. 648 c.p.c., a fronte di un credito non contestato e relativo a contratto precedente alla entrata in vigore delle sopravvenienze normative*

- □■□ -

In virtù del decreto ingiuntivo n. 1280/2011 del 5 ottobre 2011, il creditore sostanziale assume di avere eseguito in favore dell'opponente i lavori necessari per il "restauro conservativo e di adeguamento funzionale di Villa Mirabello, sede museale" (opere di completamento 2007). Allega il contratto di appalto da cui trarrebbero linfa i lavori e, per l'effetto, la controprestazione di Euro 69.788,50 rimasta insoddisfatta (relativa alla fattura n. 158 emessa dalla Selva mercurio s.r.l. in data 24 maggio 2011).

Costituendosi, la parte opponente, ammette l'intervenuta stipula del contratto di appalto ma reputa che il pagamento possa essere differito in ragione dei vincoli gravanti sul Comune alla luce del Patto di stabilità per il 2011, da intendere come previsioni prevalente e prioritario in ragione dell'interesse pubblico ad essi sottesi. In particolare, secondo il Comune, il d.m. 145/2000 è da intendersi derogato dagli obiettivi di finanza pubblica per gli anni 2011-2013 di cui ai commi 87 e seguenti dell'art. 1 Legge 202/2010.

La pronuncia sulla provvisoria esecuzione deve essere emessa dal giudice prima della concessione dei termini ex art. 183 comma VI c.p.c.

onde evitare che il tempo possa pregiudicare le ragioni del creditore, soprattutto ove l'opposizione abbia finalità meramente dilatorie (e, dunque, anche per scoraggiare l'inadempimento, su cui v. Cass. civ. Sezioni Unite 19499/2008). Tale interpretazione trova oggi conforto nell'art. 5, comma IV del d.lgs. 28/2010, dove la mediazione conciliativa sia obbligatoria che su impulso giudiziale è esclusa nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione, fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione. E', dunque, chiaro come il Legislatore presupponga che tale pronuncia pervenga in tempi ragionevoli ed in una fase che consenta ancora una utile mediazione. Come ha di recente chiarito la Corte Costituzionale – sentenza 20 luglio 2007 n. 306 - il giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo è chiamato a valutare il fumus boni iuris del creditore tenendo conto, da un lato, delle prove da lui prodotte nella fase monitoria e, dall'altro lato, delle prove ovvero delle deduzioni offerte dall'opponente, e quindi comparando «l'intensità probatoria» degli elementi addotti dall'opponente con quelli offerti dall'opposto. Ciò premesso, nel caso di specie, la causa non è di pronta soluzione (dovendosi ancora iniziare l'istruttoria) e soprattutto l'opposizione non è supportata da prova scritta. Le questioni di diritto sollevate dal Comune, allo stato, non sorreggono una inibitoria della esecutività in itinere, essendo pacifico sia il contratto che il credito. Peraltro, la materia delle sopravvenienze contrattuali (di diritto o fatto), trova già una compiuta regolamentazione nell'Ordinamento civile, in cui il criterio della prevalenza dell'interesse pubblico non si impone automaticamente in via prioritaria sull'interesse egoistico del partner negoziale al corrispettivo pattuito e sperato.

Quanto al credito, va ridotto in ragione del già intervenuto pagamento, nelle more e la vitalità della ingiunzione, pertanto, residua per le spese e gli interessi.

**PER QUESTI MOTIVI**

letti e applicati gli artt. 633, 648 c.c.

CONCEDE la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo n. 1280/2011 emesso dal Tribunale di Varese in data 5 ottobre 2011, limitatamente

alle somme relative a: spese del monitorio e interessi maturati.

CONCEDE alle parti i seguenti termini perentori, a decorrere da oggi, nel rispetto (però) dell'art. 155, comma I, c.p.c.:

- 1) un termine di trenta giorni (30) per il deposito di memorie limitate alle sole precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già proposte;
- 2) un termine di ulteriori trenta giorni (30) per replicare alle domande ed eccezioni nuove, o modificate dall'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 di ulteriori venti giorni (20) per le sole indicazioni di prova contraria.

RINVIA, l'udienza in data 25 gennaio 2013 ore 10.00

per decidere sulle richieste istruttorie e provvedere ai sensi degli artt. 183, comma VII, c.p.c.

Visti gli artt. 175 c.p.c., 4 d.l. 193/2009 conv. in l. 24/2010

INVITA

i difensori che non lo abbiano ancora fatto ad indicare il codice fiscale richiesto dagli artt. 125, 163, 167 c.p.c., negli atti ivi indicati

AVVISO SULLA MEDIAZIONE

Ai sensi dell'art. 4 comma III del decreto legislativo n. 28 del 4 marzo 2010, all'atto del conferimento dell'incarico, l'avvocato è tenuto a informare chiaramente e in forma scritta l'assistito della possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione e delle agevolazioni fiscali di cui agli articoli 17 e 20 (oltre ai casi della mediazione cd. obbligatoria). L'obbligo non è soddisfatto quando nella procura estesa a margine della citazione, il difensore inserisca una clausola di stile. L'informativa, infatti, deve essere chiara, esplicita, contenuta in atto separato e non meramente di stile. Nel caso di omessa informativa "il giudice (...) se non provvede ai sensi dell'articolo 5, comma 1, informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione". Nel caso di omessa informativa, ben può il giudice subordinare la comparizione della parte alla spontanea allegazione dell'informativa da parte del difensore, onde evitare un rallenta-

mento del processo e un danno indiretto a tutte le altre cause pendenti sul Ruolo, posto che l'incombente, inevitabilmente, può "appesantire" il calendario dei processi del giudice (v. Trib. Varese, sez. I civ., ordinanza 6 maggio 2011). Ciò detto, nel caso di specie, avvisa i difensori che, alla prossima udienza, dove dovesse risultare l'assenza della informativa, sarà disposto il rinvio d'ufficio della causa per la comparizione degli interessati onde informali nel rispetto della normativa richiamata. Varese lì 8 giugno 2012.

\*