

Centro Studi

Diritto *Avanzato*

Edizioni

## **Opposizione a decreto ingiuntivo: per chiamare in causa un terzo occorre chiederlo al giudice nell'atto di opposizione a pena di decadenza**

*L'opponente a decreto ingiuntivo che intenda chiamare in causa un terzo non può direttamente citarlo per la prima udienza ma deve chiedere al giudice, nell'atto di opposizione, di essere a ciò autorizzato, determinandosi, in mancanza, una decadenza rilevabile d'ufficio ed insuscettibile di sanatoria per effetto della costituzione del terzo chiamato, ancorchè questi non abbia, sul punto, sollevato eccezioni, in quanto il principio della non rilevanza di ufficio della nullità di un atto per raggiungimento dello scopo si riferisce esclusivamente all'inosservanza di forme in senso stretto, e non di termini perentori, per i quali vigono apposite e distinte norme.*

NDR: in senso conforme si veda Cass. n. 22113 del 29/10/2015 e [Cass. n. 10610 del 14/05/2014](#). In proposito la pronuncia massimata richiama il seguente principio di diritto: *nel procedimento monitorio, per effetto dell'opposizione, non si verifica alcuna inversione della posizione sostanziale delle parti nel giudizio contenzioso, nel senso che il creditore mantiene la veste di attore, l'opponente quella di convenuto, e che tale peculiarità esplica i suoi effetti non solo nell'ambito dell'onere della prova, ma anche in ordine ai poteri ed alle preclusioni di ordine processuale rispettivamente previsti per ciascuna delle due parti. Ne consegue che il disposto dell'art. 269 c.p.c., che disciplina le modalità della chiamata di terzo in causa, non si concilia con il procedimento instaurato tramite l'opposizione al decreto, dovendo in ogni caso l'opponente citare unicamente il soggetto che ha ottenuto detto provvedimento, non potendo le parti originariamente essere altri che il soggetto istante per l'ingiunzione di pagamento ed il soggetto nei cui confronti la domanda è diretta, così che l'opponente (cui è altresì preclusa, nella qualità di convenuto sostanziale, la facoltà di chiedere lo spostamento dell'udienza, nonchè quella di notificare l'opposizione a soggetto diverso dal creditore procedente in ingiunzione) deve necessariamente chiedere al giudice, con lo stesso atto di opposizione, l'autorizzazione a chiamare in giudizio il terzo al quale ritiene comune la causa sulla base dell'esposizione dei fatti e delle considerazioni giuridiche contenute nel ricorso per decreto ingiuntivo (Cass. n. 8718 del 27/06/2000 e n. 4800 del 01/03/2007).*

## **Cassazione civile, sezione terza, ordinanza del 25.9.2018, n. 22572**

*...omissis...*

Rilevato in fatto

Con ricorso per cassazione la società --- s.a.s, notificato il 5-9 gennaio 2017, ricorre in cassazione per ottenere l'annullamento della sentenza della Corte d'appello di Milano numero 3459/2016, depositata 19 settembre 2016, notificata il 10 novembre 2016 con la quale è stata confermata la sentenza di primo grado, resa dal tribunale di Milano, che ha respinto l'opposizione a una richiesta di pagamento di canoni scaduti di un leasing, emessa nei confronti della società ricorrente su richiesta della società di leasing ---, e ha confermato l'inammissibilità della chiamata di terzo, non autorizzata dal giudice, effettuata dalla parte opponente nei confronti della società fornitrice di una escavatrice. La società di leasing intimata compariva con controricorso.

In particolare la Corte di merito ha respinto l'opposizione nei confronti della società di leasing deducendo che non fosse fondata la domanda di parte opponente volta ad ottenere la dichiarazione di nullità del contratto di leasing per indeterminatezza

dell'oggetto, nè tantomeno fosse fondata la domanda di condanna della società di leasing al risarcimento dei danni per mancato utilizzo dell'escavatore consegnato dalla società fornitrice alla ricorrente, risultato tuttavia non assicurato perchè diverso da quello indicato nella documentazione contrattuale al momento della consegna del bene (quest'ultimo andato distrutto a causa di un incendio); inoltre la Corte ha rilevato che la parte opponente aveva citato la società fornitrice per ottenerne la manleva in assenza di autorizzazione del giudice, dichiarando inammissibile la citazione del terzo; nel respingere l'appello la Corte, aveva condannato la società ricorrente alle spese di giudizio di secondo grado.

Ritenuto in diritto

Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione falsa applicazione degli artt. 112,156,157,57,183 e 269 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, lamentando insufficiente contraddittoria motivazione in relazione a un fatto controverso, decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5. Si contesta in particolare che il Giudice a quo abbia confermato la pronuncia che ha dichiarato la nullità della chiamata in causa formulata dalla parte opponente nei confronti della società fornitrice dell'escavatore oggetto del contratto di leasing. In particolare la società ricorrente deduce che la chiamata in giudizio avrebbe dovuto eccepire l'inammissibilità della propria chiamata e avrebbe dovuto farlo con la propria comparsa di costituzione risposta o, al più tardi, in sede di prima udienza ex art. 183 c.p.c.. Nulla avendo eccepito la chiamata, la nullità processuale si sarebbe sanata ex art. 156 c.p.c., comma 3.

Il motivo è palesemente infondato.

Secondo giurisprudenza costante di questa Corte "l'opponente a decreto ingiuntivo che intenda chiamare in causa un terzo non può direttamente citarlo per la prima udienza ma deve chiedere al giudice, nell'atto di opposizione, di essere a ciò autorizzato, determinandosi, in mancanza, una decadenza rilevabile d'ufficio ed insuscettibile di sanatoria per effetto della costituzione del terzo chiamato, ancorchè questi non abbia, sul punto, sollevato eccezioni, in quanto il principio della non rilevabilità di ufficio della nullità di un atto per raggiungimento dello scopo si riferisce esclusivamente all'inosservanza di forme in senso stretto, e non di termini perentori, per i quali vigono apposite e distinte norme" (Sez. 1, Sentenza n. 22113 del 29/10/2015; Sez. 2, Sentenza n. 10610 del 14/05/2014). In proposito, va richiamato il principio per cui nel procedimento monitorio, per effetto dell'opposizione, non si verifica alcuna inversione della posizione sostanziale delle parti nel giudizio contenzioso, nel senso che il creditore mantiene la veste di attore, l'opponente quella di convenuto, e che tale peculiarità esplica i suoi effetti non solo nell'ambito dell'onere della prova, ma anche in ordine ai poteri ed alle preclusioni di ordine processuale rispettivamente previsti per ciascuna delle due parti. Ne consegue che il disposto dell'art. 269 c.p.c., che disciplina le modalità della chiamata di terzo in causa, non si concilia con il procedimento instaurato tramite l'opposizione al decreto, dovendo in ogni caso l'opponente citare unicamente il soggetto che ha ottenuto detto provvedimento, non potendo le parti originariamente essere altri che il soggetto istante per l'ingiunzione di pagamento ed il soggetto nei cui confronti la domanda è diretta, così che l'opponente (cui è altresì preclusa, nella qualità di convenuto sostanziale, la facoltà di chiedere lo spostamento dell'udienza, nonchè quella di notificare l'opposizione a soggetto diverso dal creditore precedente in ingiunzione) deve necessariamente chiedere al giudice, con lo stesso atto di opposizione, l'autorizzazione a chiamare in giudizio il terzo al quale ritiene comune la causa sulla base dell'esposizione dei fatti e delle considerazioni giuridiche contenute nel ricorso per decreto ingiuntivo (Sez. 1, Sentenza n. 8718 del 27/06/2000; Sez. 3, Sentenza n. 4800 del 01/03/2007). Trattandosi di una decadenza processuale, pertanto, non è possibile assumere che si possa essere verificata una sanatoria nel senso richiamato dalla parte ricorrente.

Con il secondo motivo la ricorrente deduce la violazione falsa applicazione degli artt. 1325,1346,1375,1418,1421 e 1571 c.c., in relazione all'art. 360, n. 3 e in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5. Assume la società ricorrente che non è prevista la fattispecie del contratto di locazione di bene di genus ai sensi degli artt. 1571 c.c. e segg. e che, pertanto, sotto il profilo del perfezionamento del contratto di locazione finanziaria sarebbe stata necessaria la specificazione del bene mediante indicazione del numero di matricola anche in vista del diritto di riscatto finale di detto bene. Nel caso specifico la Corte territoriale avrebbe errato nel ritenere che il contratto di leasing si sia perfezionato con riferimento a un escavatore diverso da quello ottenuto in consegna, posto che il contratto di leasing non contiene alcuna specificazione in ordine al numero di matricola dei beni oggetto dello stesso, bensì solo la indicazione del tipo di escavatore. L'errore in cui sarebbe incorsa la Corte è nel non aver vagliato gli atti di causa, e in particolare i documenti prodotti in data 3 febbraio 2015 unitamente al foglio di precisazione delle conclusioni e poi allegati alla comparsa conclusionale il 3/4/2015.

La deduzione manca del requisito di autosufficienza in quanto non sono stati indicati documenti prodotti ex art. 366 c.p.c., n. 6, nè risulta che la Corte abbia tenuto conto di detti documenti nel decidere, essendo stati prodotti in via del tutto irrituale in sede di comparsa conclusionale. Inoltre, il motivo è inammissibile anche ai sensi dell'art. 366 c.p.c., n. 4, in quanto la deduzione omette di confrontarsi con la ratio della decisione che, da un lato, come sopra detto, non ha riferito alcunchè in merito all'ammissibilità della produzione di documenti nella fase decisoria, dall'altro invece ha sancito che il negozio di leasing si è perfezionato nel momento in cui la società fornitrice ha consegnato le escavatrice con l'indicazione del numero di matricola, trasmessa poi alla società di leasing, che tuttavia è risultata diversa da quella che la società ricorrente ha denunciato essersi danneggiata a causa di un incendio, e che in atti risulta essere stata venduta da una terza società alla fornitrice nell'ottobre 2006, e dunque in un periodo ampiamente successivo alla vendita e alla consegna del bene di cui si discute, datata 6 giugno 2006. Pertanto la Corte di merito ha ritenuto che non fosse dovuto dalla società di leasing alcun risarcimento dei danni derivante da un sinistro che non concerneva un bene di sua proprietà. La Corte di merito ha aggiunto che la questione inerente al fatto che il bene effettivamente consegnato dalla fornitrice alla conduttrice fosse, in ipotesi, diverso non attiene al rapporto tra la società concedente la locazione finanziaria e la conduttrice e ciò in base anche al negozio giuridico di leasing che, all'art. 3, esonera la concedente il bene in locazione finanziaria da qualsiasi responsabilità in relazione a problematiche connesse con la sua mancata consegna, ritenendo che tale clausola deve ritenersi operativa per il caso in cui il manufatto previsto nell'accordo, dapprima consegnato, sia stato sostituito.

Con il terzo motivo la ricorrente deduce la violazione falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, per il fatto che la ricorrente è stato condannato alle spese nonostante la fondatezza delle proprie ragioni. Il motivo è palesemente inammissibile ex art. 366 c.p.c., n. 4, in quanto non si correla alla ratio decidendi che ha condannato la società ricorrente in base al principio della soccombenza.

Conclusivamente il ricorso deve essere rigettato con conseguente condanna alle spese del ricorrente, liquidate come di seguito.

pqm

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese, liquidate in Euro 10.200,00, oltre Euro 200,00 per spese, spese forfettarie al 15% e oneri di legge. Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.