

Centro Studi

**D**iritto **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, 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 di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, 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, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

## Diritto nascente da unico rapporto obbligatorio: decreto ingiuntivo per la somma già documentalmente provata + azione ordinaria per il credito residuo

Va ribadito che l'attore che intenda perseguire la tutela di un diritto nascente da un unico rapporto obbligatorio è legittimato a proporre due distinte domande in autonomi giudizi condizionatamente all'esistenza di un interesse oggettivamente valutabile alla tutela processuale frazionata. Ciò con il corollario per cui l'attore è autorizzato ad agire con procedimento monitorio quanto alla somma già documentalmente provata e, successivamente, in via ordinaria per l'eventuale credito residuo, senza che ciò integri una deroga al divieto di frazionamento del diritto di credito in diverse domande giudiziali, stante il diritto del creditore a ricorrere ad una tutela accelerata per la parte del credito fondata sui presupposti per l'ottenimento dell'ingiunzione di pagamento.

NDR: in senso conforme alla prima parte della massima si veda [Cass., SU, 16.02.2017, n. 4090](#); in senso conforme alla seconda parte si veda [Cass. 07.11.2016, n. 22574](#).

**Cassazione civile, sezione prima, ordinanza del 12.10.2018, n. 25557**

...omissis...

Banco *omissis*, quale procuratrice speciale di Banca *omissis*, ricorre per cassazione, affidandosi a tre motivi, avverso il decreto del Tribunale di Catania del 20 giugno 2013, comunicato il 3 luglio 2013, che accolse parzialmente l'opposizione proposta dalla Società Gestione Crediti *omissis* (cui, nel corso del procedimento era succeduta, a titolo universale, l'odierna ricorrente), quale mandataria di *omissis* s.p.a. (cui era poi succeduta, a titolo universale, la Banca *omissis*), contro la stato passivo del fallimento *omissis* s.p.a. In particolare, quel tribunale ammise la Banca, nella indicata qualità, al passivo della citata procedura fallimentare per la somma di Euro 128.983,49 (maggiore rispetto a quella - Euro 50.278, 63 - ammessa dal G.D., ma minore in rapporto a quella invocata di Euro 181.585,23), in via ipotecaria, confermando, per il resto, il provvedimento del giudice delegato quanto alla domanda di rivendica dei beni mobili oggetto dei contratti di leasing posti a fondamento della richiesta insinuazione, ritenendo inammissibile, perchè asseritamente proposta, per la prima volta, solo in quella sede, l'ulteriore istanza risarcitoria per il controvalore di detti beni e condannando l'opponente al pagamento delle spese processuali.

Per quanto qui di specifico interesse, quel tribunale, premettendo che "in relazione a tutti i rapporti di leasing per cui è lite, nonché per ulteriori due contratti estranei all'odierno giudizio.... *omissis* s.p.a. - dante causa dell'opponente - ha ottenuto presso il Tribunale di Firenze un decreto ingiuntivo (il n. 1459/2009) divenuto definitivo per mancata opposizione, - come certificato dal cancelliere in data 15.11.2011 - in seno al quale il giudice ha condannato *omissis* s.p.a. al pagamento, in favore dell'originaria ricorrente, di Euro 163.010,69, oltre interessi e spese", e che, "come è noto, il decreto ingiuntivo non opposto contiene un accertamento analogo a quello della sentenza di condanna e non può essere rimesso in discussione in altro giudizio tra le stesse parti, loro eredi o aventi causa, come dispone l'art. 2909 c.c., dal quale si trae il principio che il risultato conseguito in un primo processo non può essere rimesso in discussione attraverso la deduzione in un secondo giudizio di questioni (siano esse di fatto o di diritto, di merito o di rito) rilevanti ai fini dell'oggetto del primo giudicato ed in esso dedotte o deducibili (Cass. 17.5.1999, n. 4799)", ritenne che:

1) nella specie, "dalla lettura del ricorso per decreto ingiuntivo depositato presso il Tribunale fiorentino, emerge chiaramente come l'allora ricorrente chiese ed ottenne la condanna della locataria al pagamento di tutti i canoni scaduti alla data della risoluzione dei contratti di leasing, nonché, "a titolo di indennizzo", il pagamento dei 3/5 dei canoni a scadere (secondo la espressa previsione contenuta nell'art. 15, n. 1), 4<sup>^</sup> capoverso, delle condizioni generali di contratto,..., nonché delle ulteriori "spese di gestione pratica ed insoluto", facendo espressa riserva di agire in giudizio per il pagamento delle ulteriori eventuali somme vantate, nonché "per il risarcimento di tutti gli ulteriori danni subiti";

2) "sulla determinazione delle somme dovute "a titolo di indennizzo" si è ormai formata inter partes la cosa giudicata, avendo in sede monitoria la concedente inteso avvalersi della cennata clausola e non essendo quindi consentito formulare, nella diversa sede di una domanda di insinuazione al passivo, la pretesa al riconoscimento di un indennizzo per la risoluzione del contratto commisurato - come invece mostra di ritenere l'odierna opponente - al "capitale residuo comprensivo di riscatto", detratto l'eventuale ricavato dalla vendita del bene concesso in leasing (art. 15. n. 1), 5<sup>^</sup> cpv., delle condizioni generali di contratto);

3) "prescindendo pure da ogni approfondimento sull'eventuale improponibilità delle domande in discussione, per effetto del frazionamento in sede giudiziale del credito vantato in forza di un unico rapporto obbligatorio (così da ultimo Cass. 27.1.2010, n. 1706), nè potendosi ipotizzare come ammissibile nel presente giudizio di opposizione una domanda di "risarcimento del danno" discendente dal mancato rinvenimento del bene concesso in leasing, giammai formulata dall'opponente in sede di verifica innanzi al Giudice Delegato, nè in seno alla domanda di insinuazione nè in quella di rivendica,

come pure prescritto L. Fall., ex art. 103..., l'opposizione avanzata dalla *omissis*, deve andare solo parzialmente accolta, meritando ammissione al concorso esclusivamente per i canoni scaduti, l'indennizzo e le "spese di gestione pratica ed insoluto" già riconosciute nel cennato provvedimento con forza di giudicato, pari complessivamente, per i soli contratti oggetto dell'odierno giudizio (quelli contrassegnati con i nn. *omissis*), ad Euro 128.983,49, con il rango ipotecario";

4) "merita integrale conferma il provvedimento di rigetto della domanda di rivendica dei beni mobili oggetto dei contratti in parola, per la decisiva considerazione che la curatela fallimentare non ha rinvenuto, in sede di inventario, alcuno fra i mezzi descritti nella ridetta domanda, nè l'istante ha tempestivamente richiesto una ammissione per il controvalore degli stessi".

I formulati motivi prospettano, rispettivamente:

1) "Violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 72-quater, con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, risultando la pronuncia oggi impugnata essere stata adottata in base all'errata applicazione ed interpretazione di una norma di diritto (art. 2909 c.c.)". Si assume che il tribunale catanese avrebbe giustificato la propria decisione male interpretando ed applicando il principio sulla "cosa giudicata" di cui all'art. 2909 c.c. e della frazionabilità del contenuto del rapporto dedotto in giudizio. Si afferma, in particolare, che il diritto al risarcimento del danno subito dall'istante (concedente) avrebbe potuto trovare tutela - ma le relative sorti dipendevano esclusivamente dal contegno della parte ingiunta, di cui nulla poteva sapere la prima al momento del deposito del ricorso monitorio - nella riconsegna dei beni e nel pagamento di una quota (3/5) dei canoni a scadere. Non avendo, invece, l'utilizzatrice adempiuto l'ingiunzione di restituzione, la dovuta tutela avrebbe potuto dirsi riconosciuta solo mediante l'attribuzione del diritto al pagamento di tutti i canoni di locazione finanziaria, scaduti ed a scadere;

2) "Violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 72-quater, con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, risultando la pronuncia oggi impugnata essere stata adottata in base all'errata interpretazione di una norma di diritto (L. Fall., art. 103)". Si rappresenta che, contrariamente a quanto ritenuto dal tribunale a quo, la domanda di risarcimento del danno derivante dal mancato rinvenimento dei beni concessi in leasing era stata proposta fin dal momento della richiesta di insinuazione;

3) "Violazione e falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c., con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, risultando la pronuncia oggi impugnata essere stata adottata in contrasto con il principio dettato in punto di soccombenza delle spese processuali", per aver condannato l'opponente, benchè parzialmente vittoriosa, al pagamento delle spese del giudizio di opposizione.

Il primo motivo è fondato.

Invero, come condivisibilmente osservato dal sostituto procuratore generale nella sua requisitoria scritta, "alla fattispecie in esame vanno... applicati due principi. Il primo è quello che legittima l'attore che intenda perseguire la tutela di un diritto nascente da un unico rapporto obbligatorio a proporre due distinte domande in autonomi giudizi condizionatamente all'esistenza di un interesse oggettivamente valutabile alla tutela processuale frazionata (cfr. Cass., SU, 16.02.2017, n. 4090). Il secondo, che è un corollario del primo, è quello che autorizza l'attore ad agire con procedimento monitorio quanto alla somma già documentalmente provata e, successivamente, in via ordinaria per l'eventuale credito residuo, senza che ciò integri una deroga al divieto di frazionamento del diritto di credito in diverse domande giudiziali, stante il diritto del creditore a ricorrere ad una tutela accelerata per la parte del credito fondata sui presupposti per l'ottenimento dell'ingiunzione di pagamento (cfr. Cass. 07.11.2016, n. 22574)".

Nella specie, la ricorrente, a seguito della risoluzione di quattro contratti di leasing intervenuta prima della dichiarazione di fallimento dell'utilizzatrice, ha presentato ricorso per decreto ingiuntivo di pagamento e di restituzione dei beni locati, con

espressa riserva di chiedere, in successivo e separato giudizio, eventuali ulteriori voci di danno.

Tali ulteriori voci di danno si sono concretizzate soltanto per effetto dell'inadempimento dell'utilizzatrice alla ingiunzione di restituzione dei beni ed all'accertato mancato rinvenimento ed inventariazione di questi ultimi da parte del curatore del fallimento poi dichiarato; di qui l'ammissibilità della domanda di ammissione al passivo nella parte riferita al credito per il risarcimento del danno da mancata restituzione del bene locato.

Parimenti fondato è il secondo motivo.

Infatti, il chiaro tenore letterale dell'istanza di ammissione allo stato passivo del fallimento, ritualmente riprodotto in ricorso (cfr. pag. 13-14), contraddice palesemente il decreto oggi impugnato nella parte in cui, al contrario, ha ritenuto che la domanda di risarcimento del danno da mancato rinvenimento del beni non sarebbe stata formulata nella fase sommaria dell'accertamento del passivo, da ciò facendone discendere la sua inammissibilità nel giudizio di opposizione L. Fall., ex art. 98.

Il terzo motivo, invece, è assorbito, atteso che il giudice di rinvio dovrà evidentemente provvedere ad una nuova statuizione circa le spese di opposizione.

Il ricorso va, dunque, accolto quanto al primo e secondo motivo, assorbito il terzo, ed il decreto impugnato deve essere cassato con rinvio al Tribunale di Catania, in diversa composizione, per il nuovo esame e per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità.

PQM

Accoglie il primo ed il secondo motivo di ricorso, assorbito il terzo. Cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Catania, in diversa composizione, per il nuovo esame e per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità.