

Tribunale di Varese, 16 giugno 2010 – Est. Buffone.

Contratti e Obbligazioni – Tutela giudiziale del credito – Frazionamento della tutela – Disarticolazione del rapporto unitario – Effetti – Improprietà – Esclusione - Necessità della Riunione – Sussiste.

E' tendenzialmente "scorretta" la condotta di chi, mediante ricorso all'esercizio di pur legittimi diritti, ottenga, come nel caso di specie, due diverse tutele giudiziali del medesimo credito (unitario), verso lo stesso soggetto, in tempi diversi, ma per la stessa posizione creditoria ed a fronte dello stesso rapporto obbligatorio (inoltre con il patrocinio dello stesso difensore). Ciò accade, in particolare, anche nelle ipotesi in cui i soggetti debitori pur formalmente differenti facciano capo alla stessa persona fisica, quale soggetto che materialmente subisce il processo, come quando si cita prima la società in persona del suo rappresentante e poi il rappresentante stesso, essendo orientata a correttezza la condotta di chi tanto faccia contestualmente e in un unico processo (ben inteso: sempre là dove il credito sia unitario ed il medesimo). Dinnanzi alla disarticolazione del rapporto obbligatorio, il giudice non deve dichiarare l'improprietà o l'inaffidabilità della domanda ma, come accade nelle cause di previdenza (art. 20, commi 7, 8, 9, legge 6 agosto 2008 n. 133, di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112) deve riunire i procedimenti così da rimuovere gli effetti collaterali della condotta scorretta. (gb) (riproduzione riservata)

IL CASO.it

Ordinanza

○○○○○○○○○○○○○○○○

All'udienza odierna, sono state chiamate dinnanzi a questo giudice due diverse cause civili: n. ../2007 e ../2007. Secondo la prospettazione attorea, la creditrice, L, avrebbe concesso in mutuo al D un importo unitario di Euro 28.000,00: Euro 20.000,00 restituiti tramite assegno bancario (poi non incassato); Euro 8.000,00 da restituire in contanti. Nella Causa ../2007, il creditore porta in esecuzione, con citazione ordinaria, la somma di Euro 8.000,00. Nella Causa ../2007, il creditore attiva con l'ingiunzione di pagamento l'assegno.

Reputa questo giudice che sia doverosa la riunione delle cause.

Disarticolazione del rapporto obbligatorio

Mutando il suo precedente indirizzo¹, il Supremo Consesso di Giustizia ha in tempi recenti affermato che non è consentito al creditore chiedere giudizialmente l'adempimento frazionato di una prestazione originariamente unica, fondata sullo stesso rapporto (a partire da: Cass. civ., Sez. Un., 15 novembre 2007, n. 237262). In altri termini, la parcellizzazione del credito unitario costituisce un utilizzo abusivo del processo. Si tratta di una conclusione assunta sia in relazione ad una sempre più accentuata e pervasiva valorizzazione della regola di correttezza e buona fede – «siccome specificativa (nel contesto del rapporto obbligatorio) degli "inderogabili doveri di solidarietà", il cui adempimento è richiesto dall'art. 2 della Costituzione» - sia in relazione al canone del "giusto processo", di cui al novellato art. 111 della Costituzione. All'indirizzo delle Sezioni Unite, si sono conformate, poi, le sezioni semplici, le quali, in realtà, hanno allargato le maglie dei principi della Suprema Corte, rendendo più ampio il fascio operativo del divieto di abuso del processo: Cass. civ., sez. II, sentenza 1 febbraio 2010 n. 2314 ha, ad esempio, ritenuto (con le conclusioni rassegnate) che anche per il recupero degli onorari dei legali operi il divieto della parcellizzazione giudiziale dell'adempimento del credito;

Per quanto qui interessa, sicuramente di grande rilievo è, poi, la pronuncia Cass. civ., Sez. I,

¹ In passato, era prevalso l'orientamento opposto, condiviso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte: Cass. civ., sez. un., 10 aprile 2000, n. 108 in *Giust. civ. Mass.* 2000, 691

ord. 3 maggio 2010, n. 10634, dove, applicando per la prima volta il principio dell'abuso dello strumento processuale in tema di spese giudiziali, la Corte, decidendo su una pluralità di ricorsi, con identico patrocinio legale, contenenti domande connesse per l'oggetto e per il titolo, ha motivatamente ritenuto che "l'onere delle spese va valutato come se il procedimento sia stato unico sin dall'origine, dovendosi eliminare gli effetti distorsivi dell'abuso".

IL CASO.it

Secondo la Corte, i principi enunciati dalle Sezioni Unite del 2007, in tema di rapporti negoziali, possono trovare applicazione anche in fattispecie diverse, a connotazione processuale, in cui manchi un interesse alla diversificazione delle posizioni e si instaurino diversi procedimenti in spregio all'esigenza oggettiva di evitare una proliferazione non necessaria di processi con incidenza negativa sull'organizzazione giudiziaria (oltre che sul debitore).

A chiusura della disamina sin qui condotta, va infine menzionata la sentenza Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2010, n. 13208, ricognitiva del generale tema dell'abuso del diritto. Chiarisce la Suprema Corte, che il principio della buona fede oggettiva, intesa come reciproca lealtà di condotta delle parti, deve accompagnare il contratto in tutte le sue fasi, da quella della formazione a quelle della interpretazione e della esecuzione (confr. Cass. civ. 11 giugno 2008, n. 15476; Cass. civ. 18 settembre 2009, n. 20106), comportando, quale ineludibile corollario, il divieto, per ciascun contraente, di esercitare verso l'altro i diritti che gli derivano dalla legge o dal contratto per realizzare uno scopo diverso da quello cui questi diritti sono preordinati (confr. Cass. civ. 16 ottobre 2003, n. 15482) nonché, il dovere di agire, anche nella fase della patologia del rapporto, in modo da preservare, per quanto possibile, gli interessi della controparte.

Da qui la tendenziale "scorrettezza"² di chi, mediante ricorso all'esercizio di pur legittimi diritti, ottenga, come nel caso di specie, due diverse tutele giudiziali del medesimo credito, verso lo stesso soggetto (sostanzialmente: come rappresentante della società e come persona), in tempi diversi, ma per lo stesso credito ed a fronte dello stesso rapporto obbligatorio (inoltre con il patrocinio dello stesso difensore). Ciò accade, in particolare, nelle ipotesi in cui i soggetti pur formalmente differenti facciano capo alla stessa persona fisica, quale soggetto che materialmente subisce il processo, come quando si cita prima la società in persona del suo rappresentante e poi il rappresentante stesso, essendo orientata a correttezza la condotta di chi tanto faccia contestualmente e in un unico processo (ben inteso: sempre là dove il credito sia unitario ed il medesimo).

Il tema dell'abuso dello strumento processuale ha ottenuto una importante conferma anche dal Legislatore: con la legge 6 agosto 2008 n. 133 (di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria) il Legislatore è intervenuto direttamente sulla questione della frazionabilità del credito unitario, seppur con riguardo ad uno specifico contenzioso. All'art. 20 (commi 7, 8 e 9), la normativa prevede che, nei procedimenti relativi a controversie in materia di previdenza e assistenza sociale, a fronte di una pluralità di domande o di azioni esecutive che frazionano un credito relativo al medesimo rapporto, comprensivo delle somme eventualmente dovute per interessi, competenze e onorari e ogni altro accessorio, la riunificazione è disposta d'ufficio dal giudice ai sensi dell'articolo 151 delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 18 dicembre 1941, n.1368.

IL CASO.it

Effetti e provvedimenti del giudice

Le Sezioni Unite del 2007 non hanno illustrato le conseguenze pratico-applicative ricollegabili alla condotta del creditore che agisca a tutela del proprio credito unitario frazionando la domanda ovvero, comunque, con condotta discorsiva del diritto. Alcuni commentatori e talune pronunce di merito hanno concluso per la tesi della inammissibilità della domanda ma la tesi è stata disattesa dalla Suprema Corte che con la decisione n.15476/20089 ha affermato come "dal complesso della motivazione della sentenza a Sezioni Unite 23276/07

² Nel senso "oggettivo", prescindendo dall'elemento soggettivo, irrilevante

³ Secondo Cassazione civile, Sez. III, 11 giugno 2008, n. 15476 «detta ratio consiste nell'affermazione della necessità di assicurare i principi della buona fede e correttezza anche in campo processuale, tra l'altro non alterando il giusto equilibrio degli opposti interessi delle parti contrapposte ed evitando il rischio di peggiorare la posizione del debitore».

(ed in particolare dalla sua ratio) si evince che la domanda è improponibile; e che detta improponibilità investe ciascuna delle singole domande (in ciascuna delle relative diverse cause) in cui è stata frazionata la domanda concernente l'intera somma in questione (e cioè la domanda come avrebbe dovuto essere proposta per essere ritenuta rituale ed dunque proponibile)³.

IL CASO.it

La tesi della improponibilità di tutte le domande non ha trovato seguito nello jus Superveniens: l'intervento normativo già citato ha, infatti, risolto la questione prevedendo, in primis, la riunificazione delle cause e solo in caso di mancata riunione, l'improcedibilità delle domande ma di quelle successiva alla prima.

Ed, invero, più di recente anche la Suprema Corte pare avere messo in dubbio la tesi "radicale" della improponibilità: nella sentenza già citata, n. 10634/2010, la Suprema Corte ha infatti affermato: "al riscontrato abuso non può tuttavia conseguire la sanzione della inammissibilità dei ricorsi, posto che non è l'accesso in sé allo strumento che è illegittimo ma le modalità con cui è avvenuto" cosicché l'esercizio deviato della situazione giuridica soggettiva o del processo impone al giudice di eliminare "per quanto possibile gli effetti distorsivi dell'abuso" ad esempio "valutando le spese come se unico fosse stato il procedimento fin dall'origine".

Reputa questo giudice che debba essere condiviso l'ultimo orientamento citato, con una interpretazione che segue la direttrice ermeneutica di recente confermata da Cass. civ., Sez. Unite, sentenza 27 aprile 2010 n. 9962 (Pres. Carbone, rel. Finocchiaro): in linea con la regola generale che ormai decisamente connota le decisioni della Suprema Corte in materia processuale, deve affermarsi che le norme di rito debbono essere interpretate in modo razionale in correlazione con il principio costituzionale del giusto processo (articolo 111 Cost.), in guisa da rapportare gli oneri di ogni parte alla tutela degli interessi della controparte. Ed, allora, la soluzione più razionale non è negare l'accesso alla tutela giurisdizionale, ma rimuovere gli effetti distorsivi ed illeciti che ha scaturito l'abuso. Nel caso di specie, pertanto, va disposta la riunione dei due procedimenti, anche ai fini delle spese e fissata nuova udienza per la trattazione comune delle cause.

Essendo entrambi i procedimenti chiamati dinnanzi a questo Giudice, va applicato l'art. 274, comma I, c.p.c. e va disposta d'Ufficio la Riunione.

Per questi Motivi

Letto ed applicato l'art. 274 c.p.c.

Dispone la riunione dei procedimenti civili iscritti ai nn. 5839/2007 e 3882/2007

Fissa l'udienza in data 1 dicembre 2010 ore 11.00, per l'assunzione delle prove orali.

Varese, lì 16 giugno 2010