



provvedimento del Giudice Delegato di questo Tribunale in data 30.9.2009, nella procedura

fallimentare n. 7/2018 R.Fall.);

**convenuta-opposta**

### CONCLUSIONI

**Nell'interesse dell'opponente** (rassegnate nell'atto di citazione e confermate nelle note d'udienza depositate il 2.7.2022):

“1) *in via principale, dichiarare nullo e/o annullato e/o revocare il decreto ingiuntivo n. 334/2019 ovvero dichiarare inesistente e/o nulla e/o invalida e/o inefficace la sua notifica;*

2) *in via subordinata, dichiarare inammissibile la domanda di pagamento azionata [redacted] con il ricorso monitorio, e per l'effetto dichiarare nullo, e/o annullato, e/o revocare il decreto ingiuntivo n.334/2019;*

3) *in via ulteriormente subordinata, accertare e dichiarare l'inesistenza del credito e/o la mancanza/carenza in capo al [redacted] della sua titolarità e/o della sua legittimazione attiva sostanziale e processuale all'azione, e per l'effetto dichiarare nullo e/o annullato e/o revocare il decreto ingiuntivo n.334/2019, o, comunque, rigettare integralmente la domanda di pagamento da esso azionata con il ricorso monitorio;*

4) *in ogni caso, condannare il [redacted] in persona del Curatore in carica, al risarcimento in favore della [redacted] in persona del legale rappresentante in carica, dei danni per responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c., rigettando l'analoga avversa domanda;*

5) *in ogni caso, condannare il [redacted] in persona del Curatore in carica, al pagamento in favore della [redacted] in persona del legale rappresentante in carica, delle spese e compensi legali di causa, oltre spese generali forfettarie, C.P.A. ed I.V.A. secondo legge”.*

**Nell'interesse dell'opposta** (precisate nelle note d'udienza depositate il 4.7.2022):



“1) Rigettare l'avversa opposizione in quanto infondata in fatto e diritto e per l'effetto

confermare il decreto ingiuntivo n.271/2020 del Tribunale di Tempio Pausania;

2) In via subordinata, nella denegata ipotesi di accoglimento anche parziale delle avverse

eccezioni, accertare un credito in favore del [REDACTED] nei confronti della

[REDACTED] nella misura di € 2.390.953,14, oltre Iva di legge, o di quella somma maggiore o

minore che sarà accertata in corso di causa, e per l'effetto condannare la [REDACTED] in

persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore del [REDACTED]

[REDACTED] della somma di € 2.390.953,14, oltre Iva di legge, o quella somma maggiore

o minore come risulterà all'esito dell'istruttoria, oltre interessi legali ex art.1283 e 1284 c.c.

dalla data di maturazione del credito fino all'effettivo saldo;

In ogni caso:

3) con condanna al pagamento delle competenze e spese di lite, anche ai sensi dell'art.96

c.p.c. per lite temeraria, da determinare anche in via equitativa dal Giudice, avendo

controparte agito in mala fede o colpa grave”.

### **RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. Con ricorso depositato il 4.12.2019 nella cancelleria di questo Tribunale, il

[REDACTED] ha chiesto decreto ingiuntivo,

provvisoriamente esecutivo, a carico della [REDACTED] dell'importo di 2.413.016,53 euro

(IVA esclusa) – “oltre agli interessi commerciali secondo le modalità e i termini di cui al

D.Lgs. 231/02 maturati fino alla domanda giudiziale e interessi al saggio previsto dalla

legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali ai

sensi dell'art.1284 c.c. dalla domanda giudiziale fino al saldo effettivo, nonché spese e

competenze del procedimento monitorio, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge

dall'8.8.2014 fino al saldo, nonché alle spese della procedura monitoria, le successive e

gli accessori di legge” – esponendo quanto segue:



- a. in virtù di contratto stipulato il 21.5.2011 la [REDACTED] aveva appaltato alla [REDACTED] composta dalla [REDACTED] e dalla [REDACTED] “l’esecuzione dei lavori necessari alla progettazione e realizzazione dei lavori di riattamento funzionale” (meglio descritti nell’art. 2 del contratto) del complesso alberghiero denominato “[REDACTED]”, sito a Budoni, località Porto Ainu, dietro il corrispettivo di 6.050.000,00 euro, oltre ad IVA di legge (o 7.320.500,00 euro IVA inclusa);
- b. nel contratto d’appalto la [REDACTED] aveva dichiarato di intervenire in nome e per conto della costituenda – mediante il conferimento da parte della medesima del ramo di azienda costituito [REDACTED] [REDACTED] avvenuto con atto pubblico dell’8.6.2011 – [REDACTED] la quale era stata consensualmente accettata dalle appaltatrici comune unica committente ed obbligata;
- c. con atto di “Integrazione al contratto di appalto” sottoscritto il 10.11.2011, le contraenti avevano tra l’altro dato atto, sia del subentro quale committente della [REDACTED] sia del fatto che le appaltatrici non avevano infine costituito fra loro una [REDACTED] e che avrebbero realizzato i lavori nella misura del 50% ciascuna;
- d. con “Atto ricognitivo del contratto di appalto” sottoscritto il 15.3.2013, la [REDACTED] quale socio unico e conferente del ramo aziendale della [REDACTED] aveva dichiarato espressamente di aver ricevuto il compendio aziendale nei tempi previsti dal contratto di appalto, riconoscendone la corretta esecuzione nei termini pattuiti ed entrambe le parti avevano confermato l’importo del corrispettivo di 6.050.000,00 euro (IVA esclusa), di cui:
- i. 1.100.000,00 euro (IVA esclusa) già corrisposte per mezzo di bonifici



bancari della [redacted] (doc. 8 allegato al ricorso monitorio),

quindi 665.500,00 euro per ciascuna appaltatrice;

- ii. 100.000,00 euro versati della [redacted] al momento della sottoscrizione dell'atto di ricognizione (sempre doc. 8), quindi 50.000,00 euro (41.322,31 euro al netto dell'IVA) per ciascuna appaltatrice;
- iii. 50.000,00 euro da versare entro il 25.5.2013;
- iv. 100.000,00 euro da versare entro il 25.7.2013;
- v. 100.000,00 euro da versare entro il 25.8.2013;
- vi. 200.000,00 euro da versare entro il 25.9.2013;
- vii. 80.000,00 euro da versare entro il 21.12.2013;
- viii. 266.000,00 euro da versare entro il 25.4.2014;
- ix. 266.000,00 euro da versare entro il 25.5.014;
- x. 750.000,00 euro da versare entro il 30.9.2014, rata ceduta alla [redacted] ma non risultante saldata dalla [redacted]
- xi. 750.000,00 euro da versare entro e non oltre il 30 settembre 2015, rata ceduta alla [redacted] ma non risultante saldata dalla [redacted]
- xii. 2.750.000,00 euro, oltre ad IVA di legge, da versare entro il 10.4.2013 (in ordine alla quale era stato pattuito che *“gli appaltatori conferiscono, con la sottoscrizione del presente atto, delega irrevocabile affinché la somma di €.2.750.000,00 venga, dalla Committente, direttamente versata alla [redacted] la quale imputerà a caparra confirmatoria per l'acquisto delle quote delle [redacted] da effettuarsi a cura della [redacted] e della [redacted]”*: pagamento



di cui la [REDACTED] non aveva mai fornito alcuna prova;

- e. per le rate successive a quella menzionata nel punto ii che precede, la [REDACTED] aveva versato il minor importo di 77.000,00 euro, di cui 25.000,00 euro (20.661,16 euro al netto dell'IVA) alla [REDACTED] e 52.000,00 euro alla [REDACTED]
- f. il debito residuo della committente nei confronti della [REDACTED] era quindi pari alla differenza tra la metà del corrispettivo totale originariamente pattuito, ossia 3.025.000,00 euro, e le somme già pagate pari a complessivi (665.500,00 + 41.322,31 + 20.661,16=) 611.983,47 euro), ossia 2.413.016,53 euro (IVA esclusa);
- g. il 30.12.2014, presso la CCIAA di Nuoro era stata pubblicata la variazione della denominazione sociale della [REDACTED] in [REDACTED] - [REDACTED]
- h. la [REDACTED] non aveva provveduto a pagare il dovuto alle appaltatrici, la [REDACTED] e la [REDACTED] entrambe nelle more dichiarate fallite, rispettivamente, dal Tribunale di Nuoro e dal Tribunale di Tempio Pausania.
2. Il Tribunale ha accolto la domanda monitoria con decreto ingiuntivo n. 334/2019, non provvisoriamente esecutivo, emesso il 30.12.2019 nel procedimento n. 1391/2019 RAC, dell'importo di 2.413.016,53 euro, oltre agli interessi come da domanda, nonché alle spese della procedura monitoria – pari a 5.000,00 euro per compensi di avvocato, oltre agli accessori di legge – da rimborsare allo Stato in virtù dell'ammissione della [REDACTED] al Patrocinio a spese dello Stato.
3. Il ricorso monitorio e il decreto ingiuntivo sono stati notificati all'indirizzo PEC della [REDACTED] - [REDACTED]
4. Con atto di citazione regolarmente notificato, la [REDACTED] ha formulato tempestiva



opposizione, con la quale:

Repert. n. 888/2022 del 15/12/2022

- a. ha eccepito l'inesistenza o nullità della notifica del decreto ingiuntivo, poiché:
- i. il 4.12.2019, data del deposito del ricorso monitorio, la [REDACTED] [REDACTED] – [REDACTED] si era fusa per incorporazione nella [REDACTED], a sua volta divenuta [REDACTED] [REDACTED]
  - ii. detta operazione era stata iscritta il 9.12.2019 nel Registro delle Imprese, con contestuale annotazione della cancellazione della [REDACTED] [REDACTED]
  - iii. il provvedimento monitorio era quindi stato emesso (il 30.11.2019) e notificato (il 7.1.2020) nei confronti di un soggetto non più esistente;
  - iv. a suo dire non rilevavano le circostanze dell'avvenuta consegna della PEC all'indirizzo della società cancellata, né tantomeno che il medesimo risultasse ancora dalla visura camerale della società estinta, essendo già stato espunto dal registro INI.PEC;
- b. in via subordinata, ha eccepito l'inammissibilità, ai sensi dell'art. 1453, comma 2, c.c., della domanda di adempimento formulata dal FALLIMENTO convenuto, poiché nel 2014 la [REDACTED] ancora *in bonis*, aveva agito in giudizio per ottenere la risoluzione del contratto d'appalto oggetto di causa per inadempimento della committente, radicando il procedimento sommario di cognizione n. 609/2014 RAC, definito da questo Tribunale con l'ordinanza ex art. 702 *ter* c.p.c. del 14.5.2015, in seguito impugnata e decisa dalla Corte d'Appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari con sentenza n. 68/2016, infine oggetto della sentenza n. 17148/2019 della Corte di Cassazione);
- c. in via ulteriormente subordinata, ha eccepito il difetto di legittimazione attiva



sostanziale e processuale del convenuto, emergente dalle pronunce menzionate nel

punto che precede, in particolare:

i. per inesistenza del credito, in quanto:

o da un lato, la Suprema Corte aveva rilevato che *“l’importo indicato in € 1.330.500, anziché in € 1.977.500 era stato determinato sulla scorta di documenti, non contestati da entrambe le parti”*, somma peraltro spettante per metà alla [REDACTED] e per metà alla [REDACTED]

o era stato accertato che la committente era titolare di un controcredito (derivante dal contratto preliminare di cessione di quote della [REDACTED] in favore della [REDACTED] e della [REDACTED] di importo maggiore rispetto a quello vantato dalle appaltatrici nei suoi confronti;

ii. per difetto di titolarità, sul rilievo che nell’ordinanza ex art. 702 *ter* del 14.5.2015 del Tribunale di Nuoro si dava atto che *“le stesse ricorrenti hanno comunicato alla committente di aver effettuato cessioni di credito per l’importo complessivo di € 5.337.000 (doc. 38 di parte convenuta)”* ed ancora *“Le convenute hanno prodotto prova di pagamenti effettivamente eseguiti in favore di terzi cessionari del credito per complessivi € 1.543.000 (doc. da 20 a 32d e 34, ma la circostanza non è specificamente contestata)”*, infine come *“per effetto delle cessioni di credito di cui si è detto le somme di cui la committente ha ommesso il pagamento non erano destinate direttamente alle ricorrenti, bensì all’estinzione di debiti di queste verso terzi; con la conseguenza che in tanto l’inadempimento avrebbe avuto una concreta efficacia immediatamente lesiva degli interessi*





*delle appaltatrici in quanto i loro creditori avessero a loro volta agito nei*

*loro confronti. Cosa che a distanza di un anno dall'introduzione della*

*domanda non si è verificata”;*

- d.** ha chiesto la condanna del FALLIMENTO ai sensi dell'art. 96 c.p.c., stante la colpa grave insita nella proposizione della domanda monitoria – in ragione di tutti i rilievi esposti nei punti che precedono – avente ad oggetto la pretesa di un ingente importo non dovuto, tale da comportare *“il fondato rischio di perdita di merito creditizio dell'opponente, con conseguenze gravissime per la sua solidità di impresa”*.

**5.** Con comparsa di costituzione e risposta, depositata il 6.3.2020, il [REDACTED]

[REDACTED] si è così difeso:

- a.** ha osservato che nell'atto di citazione non era stata sollevata alcuna contestazione in ordine agli accordi stipulati tra le parti – con particolare riguardo al contenuto dell'atto ricognitivo del 15.3.2013 – né aveva allegato di aver effettuato pagamenti successivi alla notifica del decreto ingiuntivo opposto;
- b.** ha contestato la fondatezza dell'eccezione di inesistenza della notifica del decreto ingiuntivo, poiché a suo dire la fusione per incorporazione costituiva una vicenda meramente modificativa, non già estintiva della società incorporata e, comunque, l'eventuale vizio era stato sanato dalla costituzione in giudizio dell'incorporante;
- c.** ha contestato la fondatezza dell'eccezione di inammissibilità della domanda di adempimento, sul rilievo che la domanda di risoluzione per inadempimento era stata rigettata con pronuncia oramai passata in giudicato, con conseguente venir meno del divieto *ex art. 1453, comma 2, c.c.*;
- d.** riguardo alla sussistenza e titolarità del credito azionato con la domanda monitoria, ha sostenuto quanto segue:



- i. nella sentenza con cui la Corte d'Appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari aveva definito il secondo grado della causa di risoluzione non era presente alcun accertamento sul *quantum* del credito vantato dalla [REDACTED] nei confronti della [REDACTED] a titolo di corrispettivo residuo per i lavori oggetto dell'appalto, questione definita impregiudicata e lasciata ad eventuale successivo giudizio;
- ii. nelle predette pronunce non era contenuto alcun accertamento sul controcredito vantato dall'opponente derivante dal contratto preliminare di cessione delle quote della [REDACTED] in ordine al quale con lettera del 16.5.2014 la [REDACTED] aveva peraltro esercitato il diritto di recesso;
- iii. quanto alle cessioni di credito, nell'ordinanza ex art. 702 *ter* c.p.c. del 14.5.2015:
- o era stato rilevato l'effetto non liberatorio della cessione nei confronti del cedente, se non previa dimostrazione dell'avvenuto pagamento in favore del cessionario, prova non fornita dalla parte debitrice;
  - o nell'affermare che il corrispettivo ancora dovuto alla committente era pari a 1.330.500 euro, non si era tenuto conto delle cessioni di credito dell'importo complessivo di 5.337.000,00 euro;
- e. ha contestato la fondatezza della domanda ex art. 96 c.p.c. dell'opponente, sul rilievo che quest'ultima aveva atteso l'ultimo giorno utile per notificare l'atto di citazione;
- f. ha chiesto la concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 648 c.p.c. o, in difetto, l'emissione dell'ordinanza anticipatoria ex



art. 186 ter c.p.c. per l'importo di 665.250,00 euro, pari alla quota del 50% di competenza della [REDACTED] di 1.330.500,00 euro, accertata nell'ordinanza ex art. 702 ter c.p.c. del 14.5.2015.

6. Con ordinanza riservata pronunciata il 19.7.2020 (all'esito dell'udienza cartolare del 14.7.2020) il giudice non ha accolto l'istanza ex art. 648 c.p.c. formulata dall'opposto e, riservandosi in ordine alla richiesta ordinanza ex art. 186 ter c.p.c., ha assegnato alle parti i termini previsti dall'art. 183, comma 6, c.p.c.
7. In virtù del provvedimento tabellare urgente reso il 18.11.2020 dal Presidente di questo Tribunale, la presente causa è transitata nel ruolo dello scrivente.
8. In seguito al deposito delle memorie previste dall'art. 183, comma 6, c.p.c. (l'opponente ha depositato la prima e la seconda memoria, mentre l'opposto ha depositato la seconda e la terza memoria) ed a un rinvio dovuto al carico del ruolo, con ordinanza riservata pronunciata il 17.1.2022 il giudice ha ordinato *"ai sensi dell'art. 210 c.p.c., alla [REDACTED] [REDACTED] entro sessanta giorni dalla notificazione della presente ordinanza, di esibire, mediante deposito in cancelleria, la documentazione afferente alla contabilizzazione della fattura n. 1, emessa il 15.3.2013, dell'importo di 2.750.000,00 euro"*.
9. Nell'udienza cartolare del 21.4.2022, preso atto dell'assolvimento dell'ordine di esibizione da parte dell'opponente, il giudice ha rinviato al 14.7.2022 per la precisazione delle conclusioni.
10. Nell'udienza cartolare del 14.7.2022 le parti hanno depositato le note nelle quali hanno precisato le conclusioni così come trascritte in epigrafe e il giudice ha trattenuto la causa in decisione, assegnando i termini previsti dall'art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

\*\*\*



11. Il decreto ingiuntivo deve essere revocato poiché non ricorrevano i presupposti per la sua

emissione, in quanto:

- a. nell'art. 2504 *bis*, comma 1, c.c., introdotto dal D.Lgs. 6/2003, si legge che *“La società che risulta dalla fusione o quella incorporante assumono i diritti e gli obblighi delle società partecipanti alla fusione, proseguendo in tutti i loro rapporti, anche processuali, anteriori alla fusione”*;
- b. nel dirimere l'annosa questione sugli effetti della fusione per incorporazione, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno recentemente statuito che detta operazione *“estingue la società incorporata, che non può dunque iniziare un giudizio in persona del suo ex amministratore, ferma restando la facoltà per la società incorporante di spiegare intervento volontario in corso di causa, ai sensi e per gli effetti dell'art. 105 c.p.c.”* (SS.UU. n. 21970/2021);
- c. in precedenza, la medesima giurisprudenza di legittimità aveva comunque chiarito che *“L'atto di citazione notificato ad una società già incorporata in un'altra è nullo per inesistenza della parte convenuta, ma tale nullità, rilevabile d'ufficio, resta tuttavia sanata per effetto della costituzione in giudizio della società incorporante, indipendentemente dalla volontà e dall'atteggiamento processuale di questa, atteso che la "vocatio in ius" di un soggetto non più esistente, ma nei cui rapporti sia succeduto un altro soggetto, consente comunque di individuare il rapporto sostanziale dedotto in giudizio, realizzando un vizio meno grave rispetto a quello da cui è affetta la "vocatio" mancante dell'indicazione della parte processuale convenuta, che pure è sanabile mediante la costituzione in giudizio di chi, malgrado il vizio, si sia riconosciuto come convenuto”* (Cass. n. 10301/2020, n. 6202/2014, n. 14066/2008);



- d. siffatto principio trova logicamente applicazione anche ai procedimenti di opposizione a decreto ingiuntivo radicati dalla società incorporante qualora il provvedimento monitorio sia stato emesso nei confronti della società incorporata dopo che quest'ultima era già stata cancellata dal registro delle imprese (sul punto, Cass. n. 8690/2016), assunto che si fonda sul rilievo secondo cui *“l'opposizione a decreto ingiuntivo nullo perché emesso nei confronti di società estinta per incorporazione, proposta dalla società incorporante, subentrata per successione a titolo universale nei rapporti ad essa relativi, ha, in considerazione dell'identità di "ratio", la stessa efficacia sanante della costituzione in giudizio della società risultante dalla fusione quanto alla nullità, per inesistenza del soggetto, ai sensi dell'art. 164 cod. proc. civ., in relazione al precedente art. 163 stesso codice, della citazione per il giudizio di primo o secondo grado notificata alla società incorporata posteriormente alla fusione stessa (Sez. 3, Sentenza n. 13001 del 31/05/2006 Rv. 589989)”*.

12. La revoca del decreto ingiuntivo opposto non impedisce quindi, anche nel caso di opposizione da parte dell'incorporante, di costituzione dell'opposto creditore e di riproposizione della domanda da parte di quest'ultimo, la decisione da parte del giudice dell'opposizione in merito all'esistenza del diritto già fatto valere attraverso il ricorso per ingiunzione.

Il venir meno del provvedimento monitorio difatti rimuove l'intimazione di pagamento con esso espressa e osta al verificarsi delle conseguenze che l'ordinamento vi correla, ma non tocca, in difetto di previsione in tal senso, la qualificabilità del ricorso per ingiunzione come domanda giudiziale.

Ne deriva che, ove su detta domanda si costituisca il rapporto processuale, ancorché su iniziativa della parte incorporante/convenuta (in senso sostanziale), la quale eccepisca



quell'inefficacia, il giudice adito, alla stregua delle comuni regole del processo di cognizione, ha il potere-dovere non soltanto di vagliare la consistenza dell'eccezione (con le implicazioni in ordine alle spese della fase monitoria), ma anche di decidere sulla fondatezza della pretesa avanzata dal creditore ricorrente (sul punto, Cass. n. 3908/2016; n. 951/2013; n. 7206/2007), in quanto *“l'opposizione prevista dall'art. 645 c.p.c. non è un'actio nullitatis o un'azione di impugnativa nei confronti dell'emessa ingiunzione, ma è un ordinario giudizio sulla domanda del creditore che si svolge in prosecuzione del procedimento monitorio”, non quale “giudizio autonomo, ma come fase ulteriore (anche se eventuale) del procedimento iniziato con il ricorso per ottenere il decreto ingiuntivo”* (da ultimo, SS.UU. n. 927/2022).

Nel caso in esame l'atto di citazione a decreto ingiuntivo proposta dalla [REDACTED] ha quindi sanato il vizio derivante dall'emissione in data 30.12.2019 del provvedimento monitorio nei confronti della [REDACTED] – [REDACTED] quest'ultima estinta il 9.12.2019 in quanto incorporata per fusione dall'odierna opponente e cancellata dal registro delle imprese.

**13.** L'eccezione di inammissibilità della domanda di adempimento dell'opposto, formulata dall'opponente, non è fondata, poiché:

- a. ai sensi dell'art. 1453, comma 2, c.p.c. *“La risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento; ma non può più chiedersi l'adempimento quando è stata domandata la risoluzione”;*
- b. come chiarito in proposito dalla giurisprudenza di legittimità *“Il divieto, posto dall'articolo 1453 cod. civ., di chiedere l'adempimento, una volta domandata la risoluzione del contratto, viene meno e non ha più ragion d'essere quando la domanda di risoluzione venga rigettata, rimanendo in vita in tal caso il vincolo contrattuale e risorgendo l'interesse alla esecuzione della prestazione, con inizio*



del nuovo termine prescrizione del diritto di chiedere l'adempimento", con  
l'ulteriore conseguenza che "le due domande, di risoluzione e di adempimento,  
possono essere proposte, in via subordinata, anche nello stesso giudizio" (Cass. n.  
12637/2020, n. 26152/2010, n. 6672/1988);

- c. poiché la domanda di risoluzione del contratto d'appalto del 21.5.2011 per inadempimento della parte committente (e subentranti), proposta (anche) dalla [REDACTED] nella causa n. 609/2014 RAC, è stata rigettata da questo Tribunale con l'ordinanza *ex art. 702 ter c.p.c.* del 14.5.2015, provvedimento confermato sia dalla sentenza n. 68/2016 della Corte d'appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari sia dalla sentenza n. 17148/2019 della Corte di Cassazione, l'appaltatrice (o, come nel caso in esame, il FALLIMENTO) ha quindi diritto di chiedere (ed ottenere, se sussistenti gli altri presupposti) l'adempimento delle obbligazioni assunte dalla committente (o suoi aventi causa) nel predetto contratto.

**14.** L'opposizione deve essere parzialmente accolta, per le ragioni che seguono.

**14.1** Si osserva preliminarmente che non è fondata l'eccezione di giudicato formulata dall'opponente, poiché:

- a. nell'art. 2909 c.c. si legge che "*L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato fa stato a ogni effetto tra le parti, i loro eredi o aventi causa*";
- b. come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, "*L'autorità del giudicato copre sia il dedotto, sia il deducibile, cioè non soltanto le ragioni giuridiche fatte espressamente valere, in via di azione o in via di eccezione, nel medesimo giudizio (giudicato esplicito), ma anche tutte quelle altre che, se pure non specificamente dedotte o enunciate, costituiscono, tuttavia, premesse necessarie della pretesa e dell'accertamento relativo, in quanto si pongono come precedenti logici essenziali*



*e indefettibili della decisione (giudicato implicito). Pertanto, qualora due giudizi tra le stesse parti abbiano per oggetto un medesimo negozio o rapporto giuridico e uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento compiuto circa una situazione giuridica o la risoluzione di una questione di fatto o di diritto incidente su punto decisivo comune ad entrambe le cause o costituenti indispensabile premessa logica della statuizione contenuta nella sentenza passata in giudicato, precludono il riesame del punto accertato e risolto, anche nel caso in cui il successivo giudizio abbia finalità diverse da quelle che costituiscono lo scopo ed il "petitum" del primo." (Cass. n. 5486/2019), con la precisazione che "il giudicato non si estende ad ogni proposizione contenuta in una sentenza con carattere di semplice affermazione incidentale, atteso che per aversi giudicato implicito è necessario che tra la questione decisa in modo espresso e quella che si vuole tacitamente risolta sussista un rapporto di dipendenza indissolubile, e dunque che l'accertamento contenuto nella motivazione della sentenza attenga a questioni che ne costituiscono necessaria premessa ovvero presupposto logico indefettibile" (da ultimo, Cass. n. 5245/2014, n. 16824/13), in quanto "Il giudicato implicito richiede, per la sua formazione, che tra la questione decisa in modo espresso e quella che si deduce essere stata risolta implicitamente sussista un rapporto di dipendenza indissolubile, tale da determinare l'assoluta inutilità di una decisione sulla seconda questione e che la questione decisa in modo espresso non sia stata impugnata" (Cass. n. 7115/2020);*

- c. nel caso in esame, se da un lato a pag. 4 dell'ordinanza ex art. 720 *ter* c.p.c. del 14.5.2015 si legge che "accertato, quindi, che la ██████████ ██████████ è rimasta inadempiente al pagamento della somma di € 1.330.500", d'altra parte, tale profilo, incidentalmente valutato nell'ottica della valutazione di non scarsa





importanza dell'inadempimento della committente nei confronti delle appaltatrici,  
ha condotto al mero rigetto delle domande di risoluzione per inadempimento e di  
accertamento della legittimità del recesso formulate in detto giudizio dalla  
[redacted] dalla [redacted] e dalla [redacted]

La mancata formazione del giudicato sul *quantum* del credito vantato a titolo di corrispettivo dalla parte appaltatrice è resa ancor più evidente dai successivi pronunciamenti in sede di impugnazione, rispettivamente la sentenza n. 68/2016 della Corte d'Appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari (*“impregiudicata la questione dell'ammontare del corrispettivo residuo per l'appalto, in ordine al quale le contrapposte contestazioni (anche in ordine alla mancata emissione di ulteriori fatture) non vengono in questa sede approfondite, in difetto di domanda di adempimento che potrà essere proposta in separato giudizio”*) e la sentenza n. 17148/2019 della Corte di Cassazione (*“In altri termini, la corte territoriale ha ritenuto non decisivo accertare l'esatto ammontare dell'importo ancora dovuto dagli intimati sia perché – come già verificato dal giudice di prime cure – l'importo indicato in € 1.330.500, anziché in € 1.977.500, era stato determinato sulla scorta di documenti, non contestati da entrambe le parti, sia perché la somma è stata collocata nel quadro dell'operazione negoziale collegata”*), nei quali tale ipotesi è recisamente esclusa.

**14.2** Alla luce delle allegazioni delle parti e della documentazione prodotta, deve concludersi che il credito (IVA inclusa) di cui è titolare il FALLIMENTO nei confronti della [redacted] [redacted] è pari a complessivi (3.660.250,00-715.000,00-1.375.000,00 euro-297.152,60=) **1.273.097,40 euro**, poiché:

- a. il corrispettivo originariamente pattuito per i lavori oggetto dell'appalto era pari a 6.050.000,00 euro (7.320.500,00 euro, IVA inclusa), ossia 3.025.000,00 euro



(3.660.250,00 euro, IVA inclusa) per ciascuna delle due appaltatrici, la [REDACTED]

[REDACTED] e la [REDACTED]

b. è incontestato tra le parti, oltre che documentalmente provato dall'atto ricognitivo del 15.3.2013, che a tale data i lavori erano stati eseguiti a regola d'arte e che la committente (all'epoca denominata [REDACTED] [REDACTED]) aveva corrisposto alla [REDACTED] (665.500,00+50.000,00=) 715.000,00 euro (IVA inclusa);

c. quanto alle altre somme (per l'importo complessivo di € 5.889.500,00, IVA inclusa) di cui nel predetto atto ricognitivo la committente aveva riconosciuto di essere debitrice della [REDACTED]

i. vi è prova idonea del pagamento dei 2.750.000,00 euro (non anche dell'IVA), importo in ordine al quale la [REDACTED] [REDACTED] e la [REDACTED] (alla quale era poi subentrata la [REDACTED]) avevano conferito delega di pagamento alla [REDACTED] in favore della [REDACTED], la quale l'avrebbe imputata a caparra confirmatoria per l'acquisto delle quote della [REDACTED] da parte delle appaltatrici, tenuto conto:

- o della copia della fattura 1/2013 del 15.3.2013 dalla [REDACTED] [REDACTED] recante l'indicazione PAGATO e la sottoscrizione in prossimità del timbro dell'emittente;
- o dell'estratto autentico del libro giornale contabile esercizio 2013 della [REDACTED] – versato in atti dall'attrice in ottemperanza all'ordine di esibizione – documento che fa piena prova contro il debitore/imprenditore ai sensi dell'art. 2709 c.c.;

ii. in ordine ai residui 2.562.000,00 euro, la committente ha versato all'appaltatrice le seguenti somme:



- a. 25.000,00 euro (IVA inclusa) pagati l'8.5.2013 (i restanti 52.000,00 euro menzionati nelle relative distinte di pagamento (doc. 8 della comparsa di risposta) sono stati versati alla [REDACTED]);
- b. 272.152,60 euro (IVA inclusa) sui quali non vi è contestazione da parte dell'opposto, di cui, rispettivamente, 237.152,60 euro per pagamenti effettuati dalla committente nei confronti di diversi cessionari, indicati nelle distinte prodotte come doc. 14 allegato alla seconda memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c. dell'opponente, nonché i 35.000,00 euro per la cessione del corrispondente credito alla [REDACTED] (quest'ultima oggetto della menzionata sentenza n. 395/2020 di questo Tribunale);
- iii. non debbono essere invece detratte dall'importo dovuto le somme indicate nelle fatture versate in atti come allegato n. 20 della seconda memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c. della parte opponente, le quali si riferiscono a pagamenti effettuati dalla committente in favore delle appaltatrici, i quali sono tuttavia già computati nel ricorso monitorio;
- iv. non vi è prova della cessione di 750.000,00 euro in favore della [REDACTED] non essendo sufficiente la produzione di comunicazioni (doc. 9 prodotto con le note depositate il 25.6.2020) inviate all'istituto di credito in cui si la medesima opponente (all'epoca [REDACTED] [REDACTED] dà atto di detta cessione;
- quand'anche l'opponente avesse dimostrato la stipulazione di detta cessione, non è stata fornita alcuna prova documentale attestante l'avvenuto pagamento all'istituto di credito, considerato che, in assenza di espressa previsione, la cessione del credito si considera *pro solvendo* e,



pertanto, non libera il cedente fino al soddisfacimento del credito

acquistato dal cessionario;

per la medesima ragione da ultimo citata si appalesano irrilevanti, sia la cessione *pro solvendo* di 638.141,51 euro da parte della [REDACTED] e della [REDACTED] nei confronti della [REDACTED] sia le ulteriori cessioni di credito che a detta dell'opponente sarebbero di importo superiore al credito azionato in via monitoria e, conseguentemente, renderebbero l'opposto carente di legittimazione attiva (sostanziale);

- d. dal corrispettivo iniziale di 3.660.250,00 euro (IVA inclusa) debbono quindi essere detratti gli importi di 715.000,00 euro, 1.375.000,00 euro, e 297.152,60 euro menzionati rispettivamente nei punti b, c-i, e c-ii che precedono.

Sull'importo riconosciuto competono alla parte creditrice gli interessi legali dalla presente decisione al saldo, in virtù dell'insegnamento secondo cui, qualora il giudice dell'opposizione riconosca alla parte opposta una somma inferiore a quella oggetto del decreto ingiuntivo, "*il riconoscimento degli interessi a decorrere dalla pronuncia è da ritenere corretto, essendo quello il momento in cui il credito è stato accertato nell'an e nel quantum*" (Cass. n. 6012/2020).

15. Le ragioni che giustificano la revoca del decreto ingiuntivo – la notifica a società già incorporata (quindi estinta) e il parziale accoglimento nel merito dell'opposizione – comportano che il venir meno della condanna al rimborso delle spese di lite del procedimento monitorio.
16. Le spese di lite del presente giudizio di opposizione debbono essere regolate secondo il principio della soccombenza, previsto dagli artt. 91 ss. c.p.c., quindi poste a carico della [REDACTED] non ravvisandosi ragioni che possano giustificarne la compensazione neppure parziale tra le parti, tenuto conto del recente pronunciamento delle Sezioni Unite



della Corte di Cassazione (n. 32061/2022), secondo cui *in tema di spese processuali, l'accoglimento in misura ridotta, anche sensibile, di una domanda articolata in un unico capo non dà luogo a reciproca soccombenza, configurabile esclusivamente in presenza di una pluralità di domande contrapposte formulate nel medesimo processo tra le stesse parti o in caso di parziale accoglimento di un'unica domanda articolata in più capi, e non consente quindi la condanna della parte vittoriosa al pagamento delle spese processuali in favore della parte soccombente, ma può giustificarne soltanto la compensazione totale o parziale, in presenza degli altri presupposti previsti dall'art. 92, secondo comma, cod. proc. civ.*”.

Le spese dovranno essere rimborsate allo Stato, atteso che il FALLIMENTO opposto è parte ammessa al Patrocinio a spese dello Stato (con provvedimento del Giudice Delegato di questo Tribunale in data 30.9.2009, nella procedura fallimentare n. 7/2018 R.Fall.), non applicandosi la dimidiazione prevista dall'art. 130 D.P.R. n. 115/2002, come chiarito sul punto dal consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 11590/2019, n. 22017/2018)

Alla liquidazione, contenuta nel dispositivo, si perviene in base ai valori tabellari medi previsti dal D.M. 55/2014, secondo lo scaglione compreso tra euro 1.000.000,01 euro ed euro 2.000.000,00 (ossia sul valore riconosciuto, ai sensi dell'art. 5, comma 1, ultima parte, del medesimo D.M.), con riduzione del 50% per tutte le fasi, in particolare:

- per le fasi introduttiva e di studio, atteso il livello non elevato di complessità in fatto e in diritto della controversia, squisitamente documentale;
- per la fase istruttoria, considerato che il FALLIMENTO convenuto si è limitato a produrre pochi documenti ed a formulare l'istanza *ex art. 210 c.p.c.*;
- per la fase decisionale, nella quale il convenuto ha insistito nell'accoglimento delle domande, pretese e conclusioni già oggetto dei precedenti scritti difensivi.



17. L'accoglimento parziale dell'opposizione comporta il rigetto della domanda *ex art.* 96

c.p.c. formulata dall'opponente, sull'assorbente rilievo che difetta il presupposto necessario (sebbene non sufficiente) della soccombenza totale dell'altra parte (sul punto, Cass. n. 32090/2019, n. 24150/2017).

#### PER QUESTI MOTIVI

18. Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, nell'accogliere parzialmente l'opposizione proposta dalla [REDACTED]

a. revoca il decreto ingiuntivo n. 334/2019, emesso da questo Tribunale il 30.12.2019 nel procedimento n. 1391/2019 RAC;

b. condanna la [REDACTED] a pagare al [REDACTED] [REDACTED] 1.273.097,40 euro, oltre agli interessi dalla presente decisione al saldo, a titolo di corrispettivo residuo per i lavori effettuati in esecuzione del contratto d'appalto (e successive integrazioni) stipulato il 21.5.2011 tra la [REDACTED] la [REDACTED] e la [REDACTED];

c. condanna la [REDACTED] a rimborsare allo Stato le spese di lite del presente procedimento di opposizione, così liquidate:

- € 2.994,50 per compensi di avvocato della fase di studio;
- € 1.975,50 per compensi di avvocato della fase introduttiva;
- € 8.797,00 per compensi di avvocato della fase istruttoria;
- € 5.208,50 per compensi di avvocato della fase decisionale;
- € 18.975,50 complessivi, oltre a spese generali 15%, IVA e CPA di legge;

d. rigetta la domanda *ex art.* 96 c.p.c. formulata dalla [REDACTED]

Nuoro, 12.12.2022

**Il Giudice**

dott. Salvatore Falzoi





**REPUBBLICA ITALIANA – IN NOME DELLA LEGGE**

**Comandiamo a tutti gli Ufficiali Giudiziari che ne sono richiesti e a chiunque spetti, di mettere in esecuzione il presente titolo, al Pubblico Ministero di darvi assistenza e agli Ufficiali della forza pubblica di concorrervi, quando ne siano legalmente richiesti.**

**È copia conforme all'originale che si rilascia, per la prima volta in forma esecutiva, della sentenza n. 619/2022 emessa dal giudice dott. Salvatore Falzoi pubblicata in data 12.12.2022, nella causa civile RAC n. 190/2020, a richiesta dell'avv. Andrea Dedoni nell'interesse di [REDACTED] per uso esecuzione.**

**Nuoro, 9 gennaio 2023**

**Il Funzionario Giudiziario  
dott.ssa Giuseppina Pes**

www.studiolegalededoni.it