

N. R.G. [REDACTED]



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di FORLÌ
SECONDA SOTTOSEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Maria Cecilia Branca,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. [REDACTED] promossa da:
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] e dell'avv.
[REDACTED]; elettivamente domiciliato presso il difensore avv. [REDACTED]

ATTORE- OPPONENTE

contro

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
[REDACTED], elettivamente domiciliato presso il difensore avv. [REDACTED]

CONVENUTO- OPPOSTO

CONCLUSIONI

Per parte opponente:

“Voglia l’Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, In via Pregiudiziale / Preliminare / anche Processuale: - dichiarare il difetto di giurisdizione del Tribunale di Forlì in favore del giudice [REDACTED] - dichiarare la carenza di legittimazione sostanziale e processuale di [REDACTED] - In ogni caso, in accoglimento anche disgiunto di ognuna delle eccezioni o dei motivi di opposizione esposti in narrativa del presente atto e per quelli che ulteriormente si dedurranno, revocare, dichiarare nullo ed inefficace o comunque invalido, il decreto ingiuntivo telematico n. [REDACTED] Repert. n. [REDACTED], rgn. [REDACTED] emesso dall’intestato Tribunale il 25.5.17 - in favore della [REDACTED], e nei confronti di [REDACTED] e [REDACTED] per l’importo di €.300.000,00 quanto a [REDACTED] ed €.480.000,00 quanto a [REDACTED] Nel Merito: - Annullare, revocare e

comunque dichiarare inefficace il decreto ingiuntivo opposto summenzionato, siccome afferente a pretese infondate in fatto ed in diritto; il tutto per i motivi e per le circostanze esposte in narrativa, dichiarando comunque per i motivi tutti esposti la nullità, annullabilità, invalidità ed inefficacia dell'obbligazione fideiussoria dedotta come sussistente in capo a [REDACTED]. - Accertare e dichiarare la nullità di tutti i contratti ex art. 117 TUB ed inefficacia degli stessi per violazione di legge e per tutti i motivi meglio espressi in narrativa e conseguentemente revocare ed annullare il decreto ingiuntivo opposto. - In via subordinata, revocare il decreto ingiuntivo emesso nei confronti di [REDACTED] per effetto dell'avvenuta liberazione dello stesso ex artt. 1939, 1955, 1956 e 1957 c.c. da qualsiasi onere di garanzia nei confronti dell'ingiungente e in ogni caso accertare e dichiarare la nullità di tutte le clausole contrattuali in contrasto con norme imperative di legge e comunque di ogni clausola avente l'effetto di applicare interessi anatocistici e/o usurari nei rapporti contrattuali tra la banca e la società debitrice, e/o di addebitare spese, commissioni ed interessi mai pattuiti o mai accettati dal correntista, e per l'effetto determinare il corretto rapporto dare-avere fra la Banca e il soggetto asseritamente garantito da [REDACTED], nonché fra la Banca e l'asserito garante ex art. 1941 c.c., previa compensazione di ogni credito della Banca stessa con ogni credito e/o somma erogata e/o restituita dalla correntista, limitando l'importo eventualmente dovuto a quanto provato dall'opposta. - In via di estremo subordine dichiarare tenuto il fideiussore [REDACTED] a rispondere nei soli limiti della garanzia prestata, se valida. Con vittoria di spese, competenze ed onorari afferenti il giudizio, oltre a 15,00% ex art. 15 T.P., CPA ed IVA come per legge. In via istruttoria: si chiede che l'Ecc.mo Giudice adito voglia ordinare, ai sensi dell'art 210 c p c e dell'art 119 TUB, alla ingiungente opposta di esibire l'originale dei contratti relativi ai rapporti di conto corrente bancario intrattenuti con la società opposta di cui in premessa, e di ogni altro ad essi collegato, accesi presso [REDACTED] unitamente a tutti gli estratti conto completi di scalare dall'inizio del rapporto e sino alla data odierna, delle ricevute di versamento, delle schede della banca e di quant'altro inerente ai rapporti di c/c sopra citati. Sempre in via istruttoria si chiede l'ammissione di prova per testi ed interrogatorio formale del legale rappresentante della convenuta sui seguenti capitoli espungendone ogni componente valutativa e correggendone l'eventuale formulazione negativa: 1) Vero che la Banca [REDACTED] proponeva e coltivava la sua istanza contro [REDACTED] dopo 6 mesi dalla scadenza della obbligazione principale assunta da [REDACTED] e comunque dopo 6 mesi dalla revoca dell'affidamento? 2) Vero che la supposta garanzia di [REDACTED] veniva assunta dalla Banca con l'utilizzo di modelli contrattuali standard e comuni a tutto il sistema bancario? 3) Vero che in occasione della presentazione del piano di risanamento ex art. 67 L.F. da parte di [REDACTED] (già [REDACTED]) tutte le Banche creditrici, ed anche [REDACTED] continuavano a dare credito e aderivano al piano della debitrice

principale omettendone la comunicazione ai fideiussori? Ancora in via istruttoria si chiede Consulenza Tecnica d'Ufficio sui rapporti intestati a [redacted] srl presso la Banca [redacted] con particolare riferimento alla verifica delle condizioni contrattuali applicate, alla loro legittimità anche alla luce dell'eccezione di nullità formulata, all'applicazione dell'anatocismo e del superamento del tasso soglia per l'usura. Ancora in via istruttoria si chiede disporsi ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. nei confronti della Banca, quale operatore finanziario qualificato, dei parametri necessari al calcolo del costo occulto a carico del Cliente nonché dell'istanza di ammissione al passivo di [redacted] eventualmente formulata nel concordato di [redacted].

Per parte opposta:

"Piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa - Rigettare le eccezioni formulate da controparte in quanto infondate per le causali di cui in narrativa e, per l'effetto - Accertare e dichiarare l'inadempimento della società [redacted], confermando in toto il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. [redacted] e condannando la stessa al pagamento in favore di [redacted] della somma di euro 480.000,00, oltre interessi moratori da quando dovuti al saldo, oltre a rivalutazione monetaria secondo la misura massima consentita dalla legge. - Nella denegata ipotesi in cui non venisse accolta la predetta conclusione in via principale, accertarsi l'inadempimento contrattuale della società [redacted] e condannarsi la stessa al pagamento della maggiore o minor somma che emergerà in corso di causa oltre ad interessi e rivalutazione dalla data della domanda al saldo. Il tutto con vittoria di spese, diritti e onorari di causa. IN VIA ISTRUTTORIA Si chiede che codesto Ill.mo Giudice, a parziale modifica di quanto statuito all'udienza del 30 ottobre 2019, voglia ammettere il mezzo di prova già richiesto e che comunque ad ogni buon fine si descrive nuovamente di seguito: Interrogatorio formale del signor [redacted] legale rappresentante della società [redacted] sui seguenti capitoli, da intendersi preceduti dalla locuzione "Vero che": 1) l'affidamento di euro 1.500.000,00 fino a revoca accordato il 7 luglio 2010 dalla Banca [redacted] alla società [redacted] che le si rammostra (doc. 2) è stato firmato da lei? 2) la società [redacted] da lei presieduta ha ricevuto al proprio indirizzo di Forlì [redacted] la lettera raccomandata A/R del 28 settembre 2016 inviata da [redacted] avente per oggetto "Atto di conferimento del 30 giugno 2014 di crediti da parte di [redacted] al Fondo Comune di Investimento Alternativo Chiuso Riservato [redacted] e messa in mora" che le si rammostra (doc. 9)? 3) il verbale del C.d.A. della società [redacted] del 31 marzo 2007 che le si rammostra (doc. 25) è stato firmato da lei?"

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Il presente giudizio trae origine dall'opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. [REDACTED] proposta da [REDACTED]

Il provvedimento monitorio, ottenuto da [REDACTED], nei confronti dell'odierna opponente e munito di provvisoria esecutività, poggiava sulle seguenti allegazioni.

- [REDACTED] (poi [REDACTED]) apriva presso Banca [REDACTED] contratto di conto corrente (doc. 1), sul quale veniva poi accordato un affidamento di Euro 1.500.000,00 (doc. 2);
- [REDACTED] si costituiva fideiussore della debitrice [REDACTED] fino alla concorrenza di Euro 480.000,00 (doc. 4) - unitamente ad altra società, [REDACTED], che garantiva a sua volta fino alla concorrenza di Euro 300.000,00 (doc. 3);
- Ingente era lo scoperto della debitrice principale, per il che venivano revocati i rapporti e veniva richiesto il pagamento;
- Stante il perdurante inadempimento, [REDACTED], nel frattempo divenuta titolare del credito a fronte di vari atti di cessione, chiedeva ed otteneva provvedimento monitorio con cui veniva ingiunto a [REDACTED] il pagamento immediato di Euro 480.000,00 a fronte della fideiussione prestata.

[REDACTED], dunque, radicava il presente giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, eccependo:

- Carenza di legittimazione di [REDACTED];
- Difetto di giurisdizione del Tribunale adito;
- Nullità ed inefficacia della fideiussione azionata nei confronti dell'opponente;
- Assenza di prova scritta circa la sussistenza del credito di controparte;
- Nullità di tutti i contratti prodotti in sede monitoria – incluse le fideiussioni – per violazione degli artt. 117 TUB, 23 TUF e 1139 c.c.;
- Inefficacia della fideiussione;
- Disconoscimento della conformità della copia della fideiussione versata in atti con l'originale della stessa.

Si costituiva in giudizio [REDACTED], chiedendo il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto ingiuntivo.

Contestava l'opposta ogni doglianza sollevata da controparte.

All'esito della prima udienza di comparizione il giudice originariamente assegnatario del procedimento rigettava l'istanza di sospensione della provvisoria esecuzione ed assegnava i termini per l'avvio della procedura di mediazione.

Alla successiva udienza, diverso giudice istruttore assegnava i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.

Nelle more il fascicolo veniva riassegnato alla scrivente che, previo rigetto delle istanze istruttorie e a fronte della natura documentale della controversia, rinviava per precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 14 giugno 2021 i difensori precisavano le conclusioni nei termini sopra visti e la causa veniva trattenuta in decisione.

L'opposizione è fondata e merita accoglimento.

Va preliminarmente disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dall'opponente. La stessa poggia sull'assunto in base al quale, in forza dei contratti azionati in monitorio, il giudice sammarinese sarebbe l'unico deputato a conoscere dei rapporti per cui è causa.

Ebbene, se si esaminano i contratti di conto corrente, di affidamento e fideiussione (docc. 1, 2 e 4 allegati alla comparsa), testualmente si legge che *"Per ogni controversia insorta tra il Cliente e la Banca il Foro competente è quello [redacted]. La Banca può adire alto foro concorrente, competente in base ai criteri di collegamento stabiliti dal diritto sammarinese in materia di competenze giurisdizionale internazionale"*.

Nel caso che occupa [redacted] – persona giuridica che riveste la qualifica di convenuto in senso sostanziale – è un soggetto italiano ed è stata convenuta innanzi al giudice italiano per espressa previsione contrattuale.

Et de hoc satis.

Proseguendo deve osservarsi che a fronte delle numerose doglianze prospettate da [redacted], in applicazione del principio della "ragione più liquida" (cfr. Tribunale Reggio Emilia, sez. II, sent. n. 1327/17), si ritiene opportuno soffermarsi sull'eccezione - che l'opponente definisce preliminare - di "carezza di legittimazione sostanziale e processuale di [redacted]".

L'eccezione è fondata nei termini che seguono.

Va premesso che la questione non attiene tanto alla "legittimazione", quanto al merito.

Infatti, poiché *"La legittimazione ad agire attiene al diritto di azione, che spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne il titolare"* (SS.UU. sent. n. 2951/2016), va da sé che il solo fatto di allegare di essere cessionario del credito attribuisce al soggetto la legittimazione a proporre domanda monitoria.

Diverso discorso riguarda la prova circa l'effettiva titolarità del credito in capo a *quel* soggetto; detto aspetto attiene al merito della vicenda ed è un elemento costitutivo del diritto fatto valere, per il che parte opposta (attore in senso sostanziale) aveva l'onere di allegarne e provarne la sussistenza.

Tanto chiarito, giova altresì premettere che i documenti 4, 5 e 12 citati in seno alla comparsa di costituzione e risposta non sono stati in realtà prodotti nei termini di cui alle preclusioni di legge, ma

risultano visibili solo consultando telematicamente il “Fascicolo Collegato” relativo al giudizio monitorio.

Risulta documentalmente che il credito per cui è causa fosse originariamente in capo a Banca [REDACTED], con la quale è stato concluso il contratto di conto corrente da [REDACTED] - n. [REDACTED] NDG [REDACTED] - il contratto di affidamento ed in favore della quale sono state rilasciate le fideiussioni.

In sede di ricorso per decreto ingiuntivo si legge che in data 13 luglio 2012 vi è stata una prima cessione da Banca [REDACTED] ad [REDACTED]

Poi, in data 30 giugno 2014 [REDACTED] ha conferito al Fondo Comune di Investimento Alternativo Chiuso Riservato “[REDACTED]”, tra gli altri, anche i crediti per cui è causa; detto fondo è istituito e gestito dall’odierna opposta.

A sostegno [REDACTED] ha prodotto: la scrittura privata del 13 luglio 2012 (doc. 5 ricorso monitorio), l’atto di conferimento del 30 giugno 2014 (doc. 6 monitorio), l’estratto del Registro dei soggetti autorizzati conservato da Banca [REDACTED] (doc. 18 comparsa) e il Regolamento di Gestione del Fondo Comune di Investimento (doc. 19 comparsa), nonché il Contratto Agenda del 24 febbraio 2012 sottoscritto tra Banca [REDACTED] e [REDACTED] (doc. 17).

Parte opponente ha fermamente contestato la sussistenza di prova circa l’effettiva titolarità del credito in capo all’opposta, alla luce della documentazione in atti.

La lacuna sussiste.

È opportuno muovere dal Contratto Agenda del 24 febbraio 2012 (doc. 17 comparsa).

Ivi si legge anzitutto che vi sono “Crediti Ceduti” e “Crediti Non Ceduti” (pagina 8 documento 17 di parte opposta), nel senso che nell’ambito della cessione di ramo d’azienda da Banca [REDACTED] ad [REDACTED] vi sono crediti ceduti e crediti non ceduti.

Per l’individuazione dei crediti ceduti si fa riferimento a “crediti di cui [REDACTED] è titolare verso i clienti facenti parte del ramo d’azienda [REDACTED] ceduto il cui ammontare complessivo è riportato nella situazione contabile [REDACTED] Rettificata, alla data del 31 gennaio 2012”.

Detto documento non è stato prodotto in atti.

Comunque detta lacuna può ritenersi superata poiché, proseguendo nell’esame della documentazione, come ribadito dall’opposta, emerge che “a detto “Contratto Agenda” è stata data attuazione con la scrittura privata del 13 luglio 2012, con la quale i beni e rapporti giuridici destinati da Banca [REDACTED] all’esercizio della propria attività bancaria sono stati ceduti a [REDACTED]

L'attivo patrimoniale oggetto della suddetta cessione di ramo d'azienda fa riferimento, tra l'altro, all'allegato n. 7 relativo a "crediti verso la clientela": tra essi rientra anche la posizione della società [REDACTED], come desumibile dal "NDG" (numero direzione generale) [REDACTED], relativo come detto alla posizione della società [REDACTED], garantita dalle società [REDACTED] e [REDACTED] (doc. 5 del fascicolo monitorio). Dall'esame del documento si legge che "sono oggetto di cessione i crediti verso la clientela del valore complessivo di Euro 70.491.140,00 come meglio identificati nell'allegato sub doc 7 "Crediti verso la clientela, al netto del..."; analizzando l'allegato 7 effettivamente è riportato l'NDG [REDACTED], corrispondente al contratto di conto corrente concluso tra l'istituto di credito e [REDACTED]. Successivamente, poi, [REDACTED] ha a sua volta conferito al Fondo Comune di Investimento "[REDACTED]" (istituito e gestito dall'opposta), tra gli altri e secondo la ricostruzione di parte opposta, anche il credito per cui è causa.

Detto passaggio dovrebbe essere confermato dal doc. 6 di parte opposta.

Il documento testualmente recita all'art. 2 *"Asset conferisce e per l'effetto cede e trasferisce, con efficacia alla data odierna, al Fondo, i crediti ed i titoli rappresentativi dei crediti acquisiti da [REDACTED] ai sensi degli atti di cui alle lettere a) e b) delle premesse elencati nell'allegato al presente atto sotto la lettera "D". Per effetto del presente atto di conferimento, i crediti sono trasferiti al Fondo unitamente agli interessi ed ai frutti maturati e maturandi, con i privilegi, le garanzie personali e reali e con gli altri accessori, unitamente, inoltre, alle azioni intraprese o da intraprendere ed alle altre ragioni di credito a qualsivoglia titolo dipendenti o connesse"*.

Va da sé, dunque, che per individuare i crediti ceduti si deve fare riferimento alle lettere a) e b) delle premesse e all'allegato D.

Le lettere a) e b) fanno generico riferimento all'intervenuta cessione da Banca [REDACTED] ad [REDACTED] di rapporti giuridici individuabili in blocco tramite due atti, rispettivamente del 24 febbraio 2012 e 4 giugno 2013.

Il documento che avrebbe dovuto specificamente indicare i crediti effettivamente ceduti all'odierna opposta è, appunto, l'allegato D.

Viceversa l'allegato D rappresenta una tabella contenente un elenco di rapporti, non identificati tramite nominativo, bensì tramite un codice numerico (NDG), che in alcun modo è riferibile né a dei soggetti né a dei rapporti contrattuali.

Secondo l'opposta l'NDG indicato come [REDACTED] rappresenta il rapporto facente capo (anche) all'opponente.

La conclusione cui perviene la difesa di parte opposta non è in alcun modo condivisibile: posto che

detto NDG è differente rispetto a quello originariamente associato al contratto di conto corrente, sarebbe stato onere di parte opposta indicare i criteri in base ai quali detto codice numerico può e deve essere associato alla posizione dell'odierna opponente.

L'opposta avrebbe dovuto fornire la prova documentale della piena titolarità del proprio credito entro i termini preclusivi.

A nulla rilevano le considerazioni esposte in sede di comparsa conclusionale né, tantomeno, i capitoli di prova articolati, posto che, soprattutto in materia di contratti e rapporti bancari, non può essere affatto fornita prova per testi atta a verificare l'avvenuta cessione di rapporti contrattuali o di crediti.

Va da sé che l'intervenuto invio all'opponente della raccomandata del 28 settembre 2016, con cui veniva richiesto il pagamento da parte di [REDACTED], non vale affatto a sanare detta lacuna probatoria.

Si è infatti in presenza di una cessione in blocco di crediti bancari che, a prescindere dalla normativa in base alla quale è effettuata (italiana o sammarinese), deve sempre rispettare alcuni criteri ai fini della prova della titolarità del diritto in capo a colui che tale si professa. Questo è l'aspetto rispetto al quale parte opposta ha mancato. Ove infatti il debitore ceduto contesti la titolarità del credito in capo al cessionario, è onere di questo fornire la prova dell'avvenuta regolare cessione anche del rapporto controverso.

Spetta al cessionario produrre l'atto di cessione e, qualora questo non contenga l'identificazione chiara dei rapporti ceduti, produrre in giudizio tutta la documentazione necessaria e sufficiente per fare ritenere integrata la prova dell'avvenuta cessione di quel rapporto.

Giova infatti rammentare che nel rispetto del fine previsto dal legislatore con la disciplina della cessione di crediti in blocco, che è senza dubbio quello di semplificare la procedura di cessione massiva di crediti, non può tuttavia abdicarsi a quelli che sono i principi immanenti del nostro sistema processual-civilistico, tra cui rientra quello per il quale chi agisce in giudizio per la tutela di un diritto deve dimostrare di essere titolare di quello specifico diritto, che in questo caso è un diritto di credito. La documentazione prodotta non consente in alcun modo di ritenere ceduto il credito all'odierna opposta, nemmeno facendo ricorso a criteri negativi o a dati numerici e temporali (sul punto, Cass. Civ. sent. n. 4453/18 e successive conformi). Ciò che deve conseguirsi infatti è l'assenza di incertezza circa l'inclusione del credito controverso nelle categorie dei rapporti ceduti (per chiarezza, Cass. Civ. sent. n. 22151 del 5 settembre 2019); incertezza che, nel caso che occupa, regna sovrana.

Tutto quanto esposto giustifica l'accoglimento dell'opposizione e la revoca del decreto ingiuntivo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo (valori minimi quanto alla fase istruttoria, essendo state rigettate le relative istanze).

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- 1) Accoglie l'opposizione;
- 2) Per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo n. [REDACTED] nei confronti di [REDACTED];
- 3) Dichiara tenuta e condanna parte convenuta opposta al pagamento in favore di parte attrice opponente della somma di Euro 18.413,00 a titolo di compensi, oltre a spese generali al 15%, IVA e CPA come per legge.

Forlì, 24 ottobre 2021

Il Giudice
dott. Maria Cecilia Branca