

N. R.G. 77



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Alessandra Arceri
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

DR
Diritto del
Risparmio

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. promossa da:

G [REDACTED] E [REDACTED] ([REDACTED])
[REDACTED]
[REDACTED]

ATTORE

contro

, e per essa, la mandataria

[REDACTED]
[REDACTED]

CONVENUTO

CONCLUSIONI

pagina 1 di 9



Sentenza n. 2897/2022 pubbl. il 25/11/2022
RG n. _____

Le parti hanno concluso come segue:

per parte attrice opponente:

Voglia l' Ill.mo Tribunale adito, ogni diversa istanza e deduzione disattesa, in limine, preso atto che l'opponente dichiara per le causali indicate in narrativa di voler chiamare in causa la _____ (C.F., P.IVA e n. iscrizione Registro Imprese di _____), con sede in Roma, via Alessandro Specchi n. 16, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, autorizzare detta chiamata in causa a norma dell'art. 269 c.p.c. e, quindi, con spostamento dell'udienza fissata come in infra allo scopo di consentire la citazione del terzo nel rispetto dei termini dell'art. 163 bis c.p.c., a ciò provvedendosi con decreto del Signor Giudice adito di fissazione della nuova udienza o come meglio il Giudice adito riterrà di provvedere;

in via pregiudiziale e preliminare, per tutti i motivi indicati in narrativa, con effetto, altresì, verso chi, tra l'opposta e la parte chiamata, ne sarà destinataria in quanto legittimata, accertare, ove legittimata risulti _____, e dichiarare il difetto di legittimazione attiva di _____ e, per essa, di _____ e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo del Tribunale di Bologna n. _____ del 30 dicembre 2020;

accertare e dichiarare incidenter tantum la nullità del contratto di fideiussione 1 marzo 2007 ai sensi dell'art. 1418 c.c. per violazione dell'art. 2, II comma, L. 287/1990 e per contrarietà all'ordine pubblico economico e, per l'effetto revocare il decreto ingiuntivo del Tribunale di Bologna n. _____ del 30 dicembre 2020 nei confronti del dott. G. _____ B. _____;

in via subordinata, accertare e dichiarare incidenter tantum la nullità della fideiussione 1 marzo 2007 ex art. 1419 c.c. e, per l'effetto revocare il decreto ingiuntivo del Tribunale di Bologna n. _____ del 30 dicembre 2020 nei confronti del dott. G. _____ B. _____; in via di ulteriore subordine, accertare e dichiarare inefficace e o nulla la fideiussione ai sensi dell'art. 1322 c.c. e, per l'effetto revocare il decreto ingiuntivo del Tribunale di Bologna n. _____ del 30 dicembre 2020 nei confronti del dott. G. _____ B. _____;

in via di ulteriore e gradato subordine, accertare e dichiarare la nullità e o l'inefficacia delle clausole nn. 2, 6 e 8 del contratto di fideiussione 1 marzo 2007 e, per l'effetto, dichiarare la decadenza della creditrice dalla fideiussione 1 marzo 2007 e, pertanto, dichiararsi liberato l'opponente dagli obblighi fideiussori in questione per nullità ed inefficacia della deroga a quanto previsto dall'art. 1957 c.c. per tutte le causali indicate in narrativa. Con vittoria di spese e compenso.



per parte convenuta:

Voglia l'Ill.mo Giudice adito:

in via preliminare:

- concedere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo n. _____ emesso dal Tribunale di Bologna in data 24/12/2020, pubblicato il 30/12/2020 RG _____ oggetto del presente giudizio;

- concedere il termine di legge per consentire all'opposta di radicare il procedimento di mediazione obbligatoria; in via principale, confermare il decreto ingiuntivo n. 6286/2020 emesso dal Tribunale di Bologna in data 24/12/2020, pubblicato il 30/12/2020 RG _____ in ogni sua parte, per l'effetto rigettare le domande e le eccezioni proposte dall'opponente perché infondate in fatto e in diritto;

in via subordinata, salvo gravame, previa ogni più opportuna declaratoria del caso e di legge, accertare e dichiarare che _____ è creditrice nei confronti di B. _____ G. _____ F. _____

(C.F. B. _____) nato a Bologna il _____ ed ivi residente in via _____ in forza della fidejussione sopra descritta, della somma di euro 32.500,00=, oltre gli interessi sugli importi in linea capitale ai tassi contrattualmente pattuiti sino all'estinzione e successivamente al tasso legale sino al saldo effettivo, ovvero la diversa somma maggiore o minore che risultasse equa e dovuta in corso di causa, il tutto oltre interessi come richiesti nonché alle spese del procedimento monitorio e le successive occorrente, per l'effetto rigettare integralmente tutte le domande ed eccezioni ex adverso proposte con l'odierna opposizione in quanto infondate in fatto e in diritto per i motivi esposti nel presente atto.

Con ogni più ampia riserva istruttoria.

In ogni caso con vittoria di spese e compensi di lite.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, G. _____ B. _____ proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. _____ emesso dal Tribunale di Bologna in data 30 dicembre 2020, con il quale veniva ingiunto all'opponente il pagamento di € 32.500,00, oltre interessi e spese di procedura in solido con la debitrice principale, signora M. _____ M. _____, al fine di farne dichiarare la nullità, e la conseguente revoca.



Sentenza n. 2897/2022 pubbl. il 25/11/2022
RG n. _____

L'opponente premetteva, in fatto, che _____ aveva adito l'intestato Tribunale esponendo che, con contratto di cessione di crediti "in blocco" del 14 luglio 2017, a seguito di un'operazione di cartolarizzazione ex L. 130/1999, _____ le aveva ceduto un pacchetto di crediti individuabili "in blocco", ai sensi e per gli effetti dell'art. 58 TUB, con rimando alla pubblicazione della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 93 dell' 8 agosto 2017 per l'individuazione della tipologia di rapporti ceduti e della specifica posizione debitoria.

In riferimento a tale cessione, l'opponente rilevava che, ai sensi dell'art. 58 TUB, la mera pubblicazione in Gazzetta Ufficiale avesse solamente la funzione sostitutiva della notifica e/o accettazione dell'avvenuta cessione nei confronti del debitore ceduto, ma che non fosse prova idonea a dimostrare l'avvenuto trasferimento del credito. Sottolineava, altresì, che le carenze probatorie investissero non solo la titolarità del credito principale, ma anche il contratto accessorio e, cioè, quello di cui alla fideiussione 1 marzo 2007.

L'opponente eccepiva, ancora in via preliminare, il difetto di legittimazione passiva dell'opposta, poiché essa non aveva fornito prova dell'effettiva titolarità del credito ingiunto; inoltre, sia dalla lettura del ricorso e dai documenti allo stesso allegati, non era dato evincere se l'operazione di cartolarizzazione avesse avuto ad oggetto esclusivamente il credito o, viceversa, se _____

_____ avesse ceduto anche il contratto di conto corrente intestato alla sig. M _____ M _____ e le successive aperture di credito.

In via gradata, nel caso di mancato accoglimento delle suddette preliminari eccezioni, di carattere assorbente, parte opponente lamentava la nullità della fideiussione *omnibus* limitata, sino alla concorrenza dell'importo ingiunto, a garanzia del credito vantato dalla Banca nei confronti della debitrice principale, poiché corrispondente allo schema negoziale ABI oggetto di censura da parte di Banca d'Italia, per ritenuta violazione dell'art. 2 L. 287/1990 e per contrarietà all'ordine pubblico economico. In particolare, risultavano riprodotte le clausole sub 2, 6 e 8 del predetto schema negoziale.

In via di ulteriore subordinate, l'opponente eccepiva la decadenza del creditore ai sensi dell'art. 1957 c.c., non avendo egli omesso di escutere il debitore principale nel termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione.

L'opponente deduceva, infine, l'intervenuta violazione degli artt. 33 ss Cod. Cons., essendo le clausole della fideiussione sottoscritte, ed in particolare l'art. 6, tali da determinare un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.



Sentenza n. 2897/2022 pubbl. il 25/11/2022

Nel giudizio così radicato, si costituiva RG n., la quale, contestando integralmente quanto affermato dall'opponente, chiedeva la concessione dell'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto.

Rilevava, in particolare, di essere nuova titolare del credito originariamente in capo ad

. in virtù di cessione di crediti individuabili in blocco del 14 luglio 2017 ex art. 58 TUB, avendo soddisfatto l'onere probatorio relativo alla titolarità del credito azionato mediante produzione dell'avviso, sufficientemente specifico, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 93 dell' 8 agosto 2017 quale doc. A allegato al ricorso.

Sottolineava, inoltre, di aver acquistato i crediti *de quo* in seno ad una operazione di cartolarizzazione ex L. 130/1999, e di essere, quindi, subentrata a titolo particolare nei (soli) rapporti giuridici attivi già in capo della cedente, e non anche nel negozio giuridico sottostante.

Per tale ragione il rapporto derivato che controparte affermava essere nullo, era stato stipulato con .., e pertanto le eventuali conseguenze non potevano essere opposte alla società cessionaria, poiché riguardanti fatti anteriori alla cessione.

Riteneva, comunque, opportuno chiamare in causa la società .., non avendo la stessa convenuta, in relazione alla domanda di nullità del contratto di fideiussione, alcuna legittimazione né attiva né passiva.

Respinta l'istanza di chiamata in causa di .., il Tribunale invitava le parti a precisare le conclusioni.

Espletato tale incumbente, la causa è stata assegnata in decisione, con i termini per il deposito degli atti conclusivi ai sensi dell'art. 190 c.p.c.



Sentenza n. 2897/2022 pubbl. il 25/11/2022

Sulla preliminare eccezione di carenza di prova della titolarità del credito azionato, e conseguentemente, di carenza di legittimazione passiva, si osserva che parte creditrice, a supporto della qualità di titolare del credito, ha prodotto copia della Gazzetta Ufficiale sopra menzionata, e un elenco, contenente indicazione del codice CERI, di tutti i crediti che sarebbero stati ceduti da parte di a . Ha altresì prodotto la scheda individuale della debitrice principale, completa del codice CERI e del passaggio del credito a sofferenza.

Orbene, questo Tribunale prende atto che – a fronte di propri precedenti nel senso di insufficienza della sola produzione della Gazzetta Ufficiale contenente l'avviso di cessione - la Corte di Appello di Bologna, con sentenza n. 1990 del 7 ottobre 2022, ma anche con altra n. 2178 del 26 ottobre 2022, ha motivatamente ritenuto comprovata la cessione del credito in ipotesi simili alla presente.

E pur tuttavia, nel particolare caso che occupa, questo Tribunale ritiene di dover ribadire il proprio precedente orientamento.

Partendo dalla considerazione che, come già ripetutamente espresso dalla Corte di Cassazione, l'allegazione agli atti dell'avviso di cessione sulla Gazzetta Ufficiale deve ritenersi *“sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario”*, ove *“recante l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti in blocco, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno di essi”*, e solo allorquando *“gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano di individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione”* (Cassazione civile sez. I, 29/12/2017, n. 31188; anche, recente Cassazione civile sez. III, 13/06/2019, n. 15884; Cassazione Civile, sez. I, 26/06/2019, n. 17110), specificando altresì la Corte che per *“rapporti giuridici individuabili in blocco”* devono intendersi *“i crediti, i debiti e i contratti che presentano un comune elemento distintivo”*, *chiarendo che lo stesso “può rinvenirsi, ad esempio, nella forma tecnica, nei settori economici di destinazione, nella tipologia della controparte, nell'area territoriale e in qualunque altro elemento comune che consenta l'individuazione del complesso dei rapporti ceduti”* (cfr. circolare n. 229 del 21 aprile 1999), sta di fatto che – se è vero che l'avviso contenuto in Gazzetta Ufficiale n. 93 dell'8 agosto 2017 fa riferimento a tutti i *“rapporti di apertura di credito”* accesi presso tra il 1971 ed 2016, ovvero proprio il lasso di tempo a cui risale il rapporto acceso dalla debitrice MI [REDACTED] M [REDACTED] - il predetto standard probatorio non deve ritenersi soddisfatto in quanto:



Sentenza n. 2897/2022 pubbl. il 25/11/2022

RG n. _____

- a) sulla medesima Gazzetta ufficiale, lo stesso giorno, sono pubblicate ulteriori due cessioni effettuate da _____, per rapporti di apertura di credito in sofferenza, accese nel medesimo periodo temporale di cui sopra (tra il 1971 e il 2016), rispettivamente a favore di _____ e a _____, per cui il rapporto che occupa potrebbe essere anche compreso, indifferentemente, in entrambe le cessioni in blocco ulteriori (si tratta di argomento ben valorizzato dalla recente Cass. 28 giugno 2022, n. 20739, che proprio in relazione alla pubblicazione avvenuta sulla Gazzetta n. 93 del 2017 da parte di _____ ha ritenuto erroneo il ragionamento della Corte d'Appello di Venezia, che viceversa aveva reputato tale dato ininfluyente);
- b) l'elenco di debitori identificabili con codice CERI prodotto da parte opposta è un documento informale, che potrebbe afferire a qualsivoglia cessione, e non è di formazione certa (argomento analogo si trova considerato anche da parte della citata Cass. 28 giugno 2022, n. 20739, che ha escluso che gli elenchi di codici numerici prodotti da _____ potessero considerarsi "strumenti con cui le banche coinvolte nella cessione agevolano la concreta individuazione dei codici ceduti");
- c) analogamente deve reputarsi per l'attestazione compiuta, unilateralmente, da _____, che non può certo sostituire la prova di esistenza del contratto di cessione ad evidenza pubblica di cui si tratta.

Non vi è dunque prova della titolarità del credito in capo a _____, e tanto sarebbe già sufficiente a decretare l'accoglimento dell'opposizione e la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Venendo, per mera completezza, al merito, è appena il caso di rilevare che il rapporto concluso tra il B██████ e _____ non è qualificabile, così come sostenuto da parte opposta, in termini di contratto autonomo di garanzia.



Osta a tale soluzione in fatto che la clausola 7 del modulo sottoscritto dall'opponente contiene sia la previsione dell'obbligo del fideiussore di pagare *a prima richiesta*, ma non contiene l'esclusione della facoltà del fideiussore di proporre eccezioni, precisazione quest'ultima che sarebbe valsa – al contrario della sola previsione di pagamento a prima richiesta – a far cadere il vincolo di accessorietà rispetto al rapporto principale che caratterizza l'obbligo fideiussorio, e a far assumere al rapporto contrattuale intercorso tra le parti la natura giuridica di contratto autonomo di garanzia, con netta differenziazione dell'oggetto dei due rapporti: nel primo, infatti, il fideiussore garantisce l'adempimento del debitore principale, nel secondo, invece, il garante assume su di sé un'obbligazione di indennizzo del creditore che prescinde da ogni vincolo con il rapporto sottostante, e non è influenzato dalle sorti di quest'ultimo, con la sola esclusione dell'*exceptio doli* (V. tra molte, Cass. 12 febbraio 2015 n. 2762).

Affrontando quindi, sempre per puro *tutorismo*, le ulteriori questioni, valga osservare, in ossequio al principio della "ragion liquida", e dunque, prescindendo dalla sollevata questione di nullità dell'obbligo fideiussorio sottoscritto dal [redacted], in quanto redatto sulla falsariga del noto schema ABI oggetto del provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 della Banca d'Italia, che effettivamente, la banca risulta decaduta dal diritto di escutere la fideiussione per inosservanza dell'art. 1957 c.c., ovvero per non aver coltivato nel termine di legge, decorrente dalla scadenza dell'obbligazione garantita, le proprie ragioni nei riguardi del debitore principale, M [redacted], alla quale è stata inviata unicamente, nell'anno 2015, un'intimazione di rientro.

Deve infatti rilevarsi che, a prescindere dal fatto che la Suprema Corte ritiene ormai applicabile la decadenza comminata dall'art. 1957 c.c. anche al contratto autonomo di garanzia, ritenendo la norma espressione di inderogabili canoni di buona fede incombenti sulla banca (Cass. 5598 del 28 febbraio 2020; Trib. Firenze, 11 giugno 2019, est. Dott. MASSIMO MAIONE MANNAMO), sta di fatto che, nel caso di specie, trattandosi di fideiussione a prima richiesta, la deroga all'art. 1957 c.c. non può ritenersi punto compresa nella semplice previsione di "pagamento a prima richiesta", ed anzi rappresenta, indubbiamente, una clausola vessatoria, che in quanto inserita in contratto stipulato tra professionista e consumatore (tale era senz'altro da ritenersi il B [redacted] in relazione al contratto che occupa, stipulato a favore di affidamento aperto a favore della allora moglie), avrebbe dovuto, a norma dell'art. 33 L. Cons., essere non soltanto oggetto di specifica approvazione, ma altresì di trattativa individuale, da provarsi da parte della banca.

Anche per tale ulteriore motivo, dunque, l'opposizione è da reputarsi in ogni modo fondata.

Le spese seguono la soccombenza, e vengono liquidate come in dispositivo, tenendo conto del valore di causa e dell'attività difensiva svolta, sulla scorta dei parametri medi di cui al D.M. n. 55/2014.



P.Q.M.

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

- In accoglimento dell'opposizione, revoca il decreto ingiuntivo opposto e dichiara non dovuta la somma ingiunta da parte di G [REDACTED] B [REDACTED];
- Condanna la parte opposta [REDACTED] e per essa, la mandataria I [REDACTED] al pagamento, in favore dell'opponente, delle spese di lite, che liquida in € [REDACTED] per anticipazioni, € [REDACTED] per compensi, oltre IVA, CPA e spese generali come per legge.

Così deciso in Bologna 18 novembre 2022

Il Giudice

dott. Alessandra Arceri

