

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROMA
XVI SEZIONE CIVILE**

in composizione monocratica, in persona del dott. Giuseppe Di Salvo ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. **xxxxx** del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2019 assunta in decisione all'udienza in data 12-10-2021 e vertente

BANCA TRA
CLIENTE E
OPPONENTE
OPPOSTO
CONCLUSIONI

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 12.10.2021 i legali delle parti precisavano le conclusioni come da relativo verbale in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo ritualmente notificato, la **BANCA** conveniva in giudizio il **CLIENTE** per sentire accogliere le seguenti conclusioni: "Voglia l'Ill.mo giudicare: In via preliminare di rito accertare e dichiarare l'incompetenza territoriale del Tribunale di Roma essendo, viceversa, competente ex art. 19 c.p.c. il Tribunale di Torino, quale foro del generale del convenuto persona giuridica, ovvero in via alternativa ex art. 20 c.p.c. il Tribunale di Enna, quale foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione, e conseguentemente revoca il Decreto Ingiuntivo in quanto emanato da un Giudice territorialmente incompetente;

In via pregiudiziale, in accoglimento dei motivi di cui sopra revocare o sospendere inaudita altera parte e de plano o, in subordine, a seguito del contraddittorio tra le parti, la provvisoria esecutività del Decreto Ingiuntivo opposto, fissando in tal caso all'uopo specifica udienza; Nel merito revocare il decreto ingiuntivo opposto per le motivazioni di cui in narrativa e, in accoglimento ritenere del tutto insussistente il diritto del **CLIENTE** ad ottenere la somma richiesta ad dal Decreto Ingiuntivo opposto. Con vittoria di spese di lite, oltre spese generali, Iva e Cpa come per legge, da liquidarsi ai sensi e per gli effetti del D.M. 55/2014, con revoca integrale delle spese del procedimento monitorio."

Narrava l'opponente che con decisione n. 887 del 2 ottobre 2018, l'Arbitro delle Controverse Finanziarie aveva dichiarato la tenuta a corrispondere al l'importo di € 15.264,13 a fronte di inadempimenti posti in essere

Da **BANCA**, oggi fusa per incorporazione da **BANCA INCORPORANTE** in occasione di taluni acquisti di titoli azionari posti in essere dalla **BANCA** costui aveva presentato ricorso per decreto ingiuntivo, che la suddetta decisione dell'ACF "integra la fattispecie di lodo arbitrale e costituisce, pertanto, contratto stipulato ex art. 1372 c.c., avente forza di legge tra le parti", e che pertanto il credito dallo stesso vantato "risulta inconfutabilmente dalla documentazione prodotta come certo liquido ed esigibile, nonché meritevole del riconoscimento di provvisoria esecutorietà ex art. 642 cpc".

La **BANCA**, contestando tale ricostruzione, eccepiva l'incompetenza territoriale del Tribunale di Roma sostenendo che la sede della convenuta (art. 19 c.p.c.), che l'obbligazione fosse sorta a Enna e che il risultava residente a Enna (art. 20 c.p.c.); nel merito eccepiva che la decisione dell'ACF non avesse natura arbitrale e che non fosse vincolante per la banca in quanto non suscettibile di esecuzione forzata. Si costituiva in giudizio il **CLIENTE** chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni: "In rito: confermare la competenza del Tribunale di Roma, confermando il decreto ingiuntivo N. xxxx/2019 R

xxxx/2019; Nel merito: per tutte le motivazioni in fatto ed in diritto meglio dedotte in narrativa, rigettare l'opposizione per cui si procede confermando il decreto ingiuntivo N. xxxxxx/2019 RG xxxxx/2019, con vittoria di spese e competenze oltre al rimborso spese forfetarie nella misura del 15%, c.p.a. 4%, e successive spese occorrente."

L'opposto sosteneva che l'ACF fosse una procedura arbitrale, essendo previsto un collegio giudicante che definisce una controversia con pronuncia motivata applicando le norme giuridiche che disciplinano la materia (art. 5 e 15 Reg. ACF), che la decisione presa dal Collegio giudicante avesse natura negoziale in quanto le parti avevano deciso che sulla loro controversia decidesse secondo diritto un collegio nella veste non di giudice ma di privato compositore/comune mandatario, e che conseguentemente la decisione dell'ACF integrasse la fattispecie di lodo arbitrale irrituale e costituisse pertanto un contratto avente forza di legge tra le parti ex art. 1372 c.c.; aggiungeva l'opposto che, stante la natura di lodo arbitrale irrituale, il foro competente era necessariamente quello di Roma poiché ivi era sorta l'obbligazione avendo l'ACF sede a Roma.

All'udienza del 12-10-2021, i procuratori delle parti precisavano le conclusioni come da relativo verbale in atti.

La causa veniva trattenuta in decisione, concessi i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La definizione della presente controversia impone un'analisi circa la natura giuridica dell'ABF/ACF. Ricordato che la Corte Costituzionale ha avuto modo di escludere l'ABF dal novero dei soggetti che, dotati di "giurisdizione", sono capaci di sollevare questione di legittimità costituzionale, deve sottolinearsi che la dottrina specialistica ha cercato a più riprese di delineare le coordinate di inquadramento dell'ABF/ACF, soggetto che ha innovato l'ordinamento; non sono mancati, negli anni, i tentativi di riconduzione dell'Arbitro alle "categorie note" e gli sforzi finalizzati a "mettere a sistema" le relative caratteristiche.

In dottrina si registrano diversi orientamenti volti ad assimilare tale istituto ad una conciliazione, ad un arbitrato o ad un arbitraggio.

Non convince la conciliazione in quanto la procedura dinanzi all'ABF culmina in una decisione secondo diritto che definisce, sia pure in modo non vincolante, regole di condotta vevolevoli tra le parti in ordine alla situazione sostanziale dedotta, preconizzando il risultato di un giudizio ordinario; la pronuncia si intende rigidamente ancorata al principio di rispondenza tra chiesto e pronunciato; sicché è la domanda a definire l'invalidabile limite della cognizione e decisione, precludendo soluzioni atipiche concretizzandosi la decisione dell'ABF/ACF nella capacità di imporsi all'interno di un sistema che non va oltre l'irrogazione di sanzioni reputazionali o il possibile dispiego di poteri ispettivi da parte dell'organo di vigilanza, quale la Banca d'Italia; la conciliazione, diversamente, rientra in quel novero di procedure che rendono prioritaria la ricerca di una composizione bonaria della lite, anche grazie all'intervento di un terzo mediatore, potendo dirsi di successo allorché conduca ad un accordo, variamente ricercato attraverso metodi non aprioristicamente definibili.

Un'altra corrente dottrina ha propalato l'accostamento tra ABF/ACF ed arbitraggio, quasi che la pronuncia del collegio potesse assimilarsi a determinazione rimessa ad apprezzamento di un terzo, ai fini della integrazione del regolamento contrattuale in corso di formazione; la tesi non appare persuasiva atteso che l'ABF, sia pure in forma semplificata, mimi negli sviluppi e nel risultato il giudizio per la soluzione della controversia, il che induce ad escludere l'ipotesi ricostruttiva in radice.

Vi sono poi stati dei tentativi di assimilazione dell'ABF/ACF alle procedure arbitrali, particolarmente irrituali, ma anch'essi suscitano perplessità.

Il nomen iuris impiegato è certamente fuorviante in quanto la procedura dinanzi all'ABF/ACF ricalca la struttura dialettica tipicamente processuale, secondo una articolazione semplificata che guida ad un pronostico sulla distribuzione di torto e ragione, coinvolgendo quelle stesse parti nella cui sfera l'atto finale dovrebbe dispiegare effetti.

Ciò che induce ad escludere un'assimilazione tra l'ABF e l'arbitrato, tanto rituale quanto irrituale, è la constatazione che non è ravvisabile tra le parti alcun accordo vagamente assimilabile ad un compromesso, né una volontà devolutiva dell'intermediario, per cui, al contrario, l'obbligatorietà di adesione costituisce pre-condizione per lo svolgimento di attività bancaria e finanziaria senza contare

che, ferma l'assenza di pregiudizio in ordine alla possibilità di instaurare un ordinario di cognizione, non si ravvisa alcun meccanismo di tipo impugnatorio rispetto alla fase arbitrale, sussistendo piuttosto la possibilità per il giudice adito di esaminare ex novo la controversia; da ultimo, se il procedimento può essere instaurato unicamente su iniziativa del cliente, non si registrano quella simmetrica e compiuta attribuzione di prerogative, poteri di reazione e controlli che ne costituisce la peculiarità, in quanto le sanzioni irrogabili sono a carico del solo intermediario, a dispetto dell'atteggiarsi dell'arbitrato ove iniziativa ed esposizione a conseguenze giuridiche non discriminano le due parti coinvolte; inoltre la decisione del Collegio non è vincolante.

Né può ritenersi che la libera scelta di adire il collegio arbitrale riposi sull'opportunità di concludere un contratto, di contenuto transattivo, suscettibile di divenire definitivo ove non impugnato.

In tale contesto, posto che l'arbitrato finanziario è faticosamente riducibile entro schemi tradizionali, è sicuramente preferibile, da un lato, non incorrere in tentazioni classificatorie, attesa certamente la peculiarità dell'istituto e, dall'altro, constatare l'indubitabile intenzione del legislatore di rendere disponibile uno strumento stragiudiziale di composizione della lite rapido ed economico.

È la stessa natura del sistema dell'ABF/ACF, del resto, a non risultare del tutto chiarita a livello dogmatico, sembrando allora più opportuno adottarne una definizione descrittiva.

Il procedimento dell'ABF/ACF presenta una struttura "a parti fisse": l'atto introduttivo è costituito dal ricorso, che può essere proposto esclusivamente da "clienti" ed esclusivamente nei confronti degli "intermediari"; in esito all'instaurazione del contraddittorio e all'esame della controversia da parte del Collegio, il ricorso può essere accolto ovvero rigettato; nel secondo caso ("non accoglimento"), non è possibile adottare una pronuncia di condanna nei confronti del cliente, né può l'intermediario proporre domande riconvenzionali procedimento risulta pertanto improntato a un favor nei confronti dei ricorrenti, limitato però esclusivamente alla "struttura" del giudizio, essendo invece il merito delle controversie deciso sulla base di considerazioni di stretto diritto.

Le decisioni del Collegio ABF non sono vincolanti né hanno idoneità a passare in giudicato o costituire titolo esecutivo; l'adizione del sistema ADR, conclusasi tanto con l'accoglimento quanto con il rigetto della pretesa, non preclude in alcun modo il ricorso ad ogni altro mezzo di tutela offerto dall'ordinamento.

La conformazione da parte degli intermediari alla decisione del Collegio dovrebbe essere assicurata tramite la c.d. "sanzione reputazionale", vale a dire la pubblicazione della notizia dell'eventuale inadempimento sul sito internet dell'ABF/ACF.

Ci si può dunque limitare a dire che si tratta di un meccanismo stragiudiziale di risoluzione delle controversie di natura contenziosa e decisorio-aggiudicativa, il cui esperimento è idoneo ad assolvere al requisito di procedibilità di cui al d.lgs 4 marzo 2010 n. 28 a cui gli intermediari sono tenuti per legge ad aderire.

L'esito del procedimento è una decisione (strutturalmente simile a una sentenza) e non un accordo tra le parti, non vincolante ma indubbiamente dotata di vari presidi di cogenza indiretta ed è certo che il meccanismo funziona se ed in quanto possa contare sul dispiego di penetranti poteri di vigilanza, controllo e sanzionatori della Banca d'Italia.

Tutti questi elementi volti alla ricostruzione dell'istituto come testé effettuata, complessivamente intesi, induce questo Giudice a riconsiderare, melius re perpensa, quanto illustrato nell'ordinanza del 24-10-2019 con cui è stata respinta la richiesta della parte opposta di sospensione della provvisoria esecutività.

Ne discende che, escluso che l'ACF dia luogo ad un lodo arbitrale e costituisca un contratto stipulato ex art. 1372 c.c., avente forza di legge tra le parti, deve concludersi che, nel caso in esame, difetta la competenza del Tribunale di Roma, considerato che la sede della convenuta (art. 19 c.p.c.), che l'obbligazione è sorta Enna e che il **CLIENTE** risulta residente a Enna (art. 20 c.p.c.); va, quindi, dichiarata la incompetenza territoriale del Tribunale di Roma a decidere sulla domanda relativa a dei dedotti inadempimenti posti in essere dalla **BANCA** oggi fusa per incorporazione.

In occasione di taluni acquisti di titoli azionari emessi dalla **BANCA** posti in essere dal assegnando il termine di legge per il cliente relativa riassunzione dinanzi al giudice predetto.

Ne discende che il decreto ingiuntivo n. xxxx/2019 (R.G. xxxxx/2019) deve essere revocato.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate d'ufficio, in assenza di notula, come in dispositivo;

P.Q.M.

il Giudice unico del Tribunale civile di Roma, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, accoglie l'opposizione proposta dalla **BANCA** e per l'effetto, dichiarata l'incompetenza del Tribunale di Roma ed assegnato il termine di legge per la relativa riassunzione dinanzi all'autorità competente, revoca il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. xxxx/2019 (R.G. xxxx/2019), emesso in data 6 marzo 2019 dal Tribunale di Roma su istanza di nei confronti di xxxxx

Condanna delle spese alla rifusione processuali in favore della **BANCA** che liquida nella somma di € 4.325,00, per onorari, oltre spese generali come da tariffa forense, I.V.A e C.P.A. come per legge.

Così deciso in Roma in data 1-3-2022

Il Giudice unico
dott. Giuseppe Di Salvo

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS