

CORTE DI APPELLO DI MESSINA
Prima Sezione Civile
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Messina, Prima Sezione Civile, riunita in camera di consiglio, composta dai sigg.ri magistrati:

Dott.ssa Maria Pina Lazzara Presidente Relatore

Dott.ssa Marisa Salvo Consigliere

Dott.ssa Maria Giuseppa Scolaro Consigliere

ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. omissis/2020 R.G. vertente:

TRA

CESSIONARIA

PARTE APPELLANTE;

CONTRO

DEBITRICE;

APPELLANTE

BANCA CEDENTE;

APPELLATA CONTUMACE

Oggetto: appello avverso la sentenza n. omissis/2020, emessa dal Tribunale di Patti in data 6/7/2020, notificata il 9/7/2020, a definizione del giudizio di primo grado, iscritto al n. omissis/2020 R.G

Conclusioni: come da atti e verbali di causa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 19\11\2014 la **DEBITRICE** conveniva in giudizio, avanti il Tribunale di Patti, la **BANCA CEDENTE** e dopo avere premesso di avere intrattenuto con il suddetto istituto di credito dal 16\5\06, il rapporto di c\c n. omissis, deduceva l'applicazione al suddetto rapporto, di interessi nonché commissioni, spese e oneri non dovuti, lamentando altresì l'erronea applicazione delle valute.

Su tali premesse la società attrice chiedeva che il saldo del rapporto di c\c intercorso tra le parti fosse rideterminato eliminando dallo stesso tutte le somme illegittimamente addebitate dall'istituto convenuto per interessi, commissioni di massimo scoperto e altri oneri non dovuti.

Chiedeva altresì che, nel caso in cui l'istituto di credito convenuto non avesse dato la prova della determinazione convenzionale dei tassi di interesse debitori e creditori e della pattuizione della medesima periodicità di capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, il rapporto di dare e avere tra le parti fosse rideterminato applicando gli interessi legali ed eliminando dal computo gli effetti della loro capitalizzazione. Il tutto con vittoria di spese e compensi.

Con comparso del 9/2/2015 si costituiva la convenuta **BANCA CEDENTE** la quale depositava copia del contratto di c\c rilevando che sia la clausola anatocistica, con previsione della stessa periodicità di capitalizzazione degli interessi, che la commissione di massimo scoperto, che i giorni valuta erano stati espressamente convenuti in contratto. In ordine all'usura, sosteneva di non avere mai superato il relativo tasso soglia. Chiedeva, pertanto, il rigetto delle domande attoree.

Autorizzato dal G.I. lo scambio di memorie ex art.183 VI c. n.1 c.p.c., la **DEBITRICE**, - preso atto, attraverso l'esame del contratto di c/c, della determinazione per iscritto del tasso di interesse debitore- rinunziava alla domanda subordinata di rideterminazione del rapporto di dare e avere con applicazione degli interessi legali; con riferimento alla domanda relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, la società attrice prendeva atto della previsione in contratto della "medesima periodicità" precisando la domanda subordinata con la richiesta di ricalcolo del rapporto di dare e avere, eliminando dal computo gli effetti della capitalizzazione, laddove il nominando CTU avesse accertato che l'istituto bancario non avesse applicato la stessa periodicità di capitalizzazione degli interessi debitori e creditori.

Contestava per contro la difesa della **DEBITRICE** quanto dedotto ex adverso circa la dovutezza della CMS, essendone stata prevista, nel contratto di c/c, l'aliquota ma non le modalità di calcolo, l'oggetto e la causa negoziale. In ordine alla usurarietà degli interessi, la società attrice rilevava la erroneità di quanto dedotto ex adverso circa la non inclusione nel calcolo del TEG della CMS, atteso il tenore dell'art.2 della legge 108/96, dell'art.644 del c.p. e le statuizioni della giurisprudenza di legittimità.

Disposta CTU con ordinanza del 25\11\15, in esito al deposito, dopo alcuni rinvii, all'udienza del 6 luglio 2020, svoltasi con la forma della trattazione scritta, precisate le conclusioni, la causa veniva decisa con sentenza n.xxx resa in pari data e pubblicata il successivo 7 luglio 2020.

Con la detta sentenza il Tribunale di Patti accertava che alla data del 5\9\2014 il saldo debitore effettivo del c/c n. omissis intrattenuto dalla società attrice con la **BANCA CEDENTE**, era pari ad € 6.344,68 e che, in ragione della accertata "usura originaria", non era applicabile al detto rapporto alcun interesse neanche per il periodo successivo al 5\9\14; con la medesima sentenza il Tribunale condannava la **BANCA CEDENTE** al pagamento delle spese del giudizio ponendo a carico della stessa anche quelle di CTU.

Nelle more, più precisamente, in data 23 dicembre 2019, ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 1, 4 e 7.1 della Legge 30 aprile 1999 n. 130 ("Legge sulla Cartolarizzazione"), la **CESSIONARIA** acquistava pro soluto, con effetti economici alla data del 30 settembre 2019, dalla **BANCA CEDENTE**, un portafoglio di crediti pecuniari individuabili in blocco, con ogni accessorio e garanzia agli stessi connessi, come da relativo avviso di cessione di crediti pro soluto pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana – Parte seconda n. omissis del omissis/ omissis/ 2020: del subingresso però non v'è traccia nel giudizio di primo grado, a cui la **CESSIONARIA** rimaneva estranea.

Avverso la sentenza emessa quindi solo nei confronti della **BANCA CEDENTE** proponeva appello, con atto dell'8\9\2020, tramite la sua mandataria (omissis), proprio la **CESSIONARIA**, qualificatasi appunto successore a titolo particolare della **BANCA CEDENTE**, contestando la correttezza delle valutazioni del Tribunale effettuate sulla scorta di un accertamento tecnico errato.

Concludeva formulando le seguenti conclusioni: "Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Messina, in accoglimento del presente gravame ed a totale riforma della sentenza n. omissis /2020 - verificata la validità del contratto di conto corrente n. omissis, in particolare la legittima pattuizione degli interessi, e il regolare svolgimento del rapporto contrattuale intercorso tra le parti - accertare che il saldo del rapporto di conto corrente n. omissis, intestato alla Società **DEBITRICE**, ammonta, al 5/09/2014, ad € 28.387,38 a debito della società correntista, oltre interessi legali dal 6/09/2014 all'effettivo saldo, o nella diversa somma accertanda all'esito della causa".

Parte appellata si è costituita in giudizio, eccependo preliminarmente la inammissibilità, ex art.348 bis c.p.c. dell'appello proposto dalla **CESSIONARIA** e per essa dalla sua mandataria Omissis SPA..

Eccepeva, altresì, sempre in via preliminare, la mancanza di prova della titolarità in capo all'appellante del rapporto oggetto di causa, chiedendo quindi di ritenere e dichiarare la sua carenza di legittimazione attiva e, conseguentemente, di adottare una declaratoria di inammissibilità del proposto gravame, in via subordinata chiedeva il rigetto del proposto gravame, per sua infondatezza.

In assenza di costituzione della **BANCA CEDENTE**, la Corte all'udienza del 9/12/2022, poneva la causa in decisione con assegnazione dei termini di giorni 60 per il deposito di comparse conclusionali e di giorni 20 per repliche.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va dichiarata la contumacia dell'appellata **BANCA CEDENTE**, atteso che benché regolarmente raggiunta dalla notifica dell'atto di gravame, non si è costituita nell'odierno giudizio di appello.

Sempre preliminarmente ritiene la Corte debba intendersi assorbita l'eccezione d'inammissibilità del gravame ex art. 348 bis sollevata dell'appellato nella comparsa di costituzione, tenuto conto dell'intervenuta ordinanza con la quale questa Corte ha ritenuto di procedere alla disamina dell'impugnazione proposta, non ricorrendo alcuna condizione di inammissibilità. In ogni caso la eccezione va ritenuta infondata. Invero, sulla questione della genericità e della mancata specificazione dei motivi, occorre richiamare la S.C., la quale ha espresso il principio per cui gli artt. 342 e 434 c.p.c., nel testo formulato dal D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella L. 7 agosto 2012, n. 134, devono essere interpretati nel senso che l'impugnazione deve contenere una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice. Resta tuttavia escluso, in considerazione della permanente natura di revisio prioris instantiae del giudizio di appello, il quale mantiene la sua diversità rispetto alle impugnazioni a critica vincolata, che l'atto di appello debba rivestire particolari forme sacramentali o che debba contenere la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado (Cass. civ. Sez. Unite, 16 novembre 2017, n. 27199). Dunque, tali considerazioni inducono questa Corte nel ritenere che l'atto di appello in esame sia sufficientemente motivato, sicché l'eccezione d'inammissibilità ex art. 342 c.p.c. deve disattendersi.

Va, invece, dichiarato inammissibile l'atto d'appello come proposto in difetto di prova circa la titolarità del diritto controverso in capo all'appellante.

In proposito, si osserva come la legittimazione ad agire o contraddire integri una questione di rito, mentre la titolarità dal lato attivo o passivo del rapporto controverso è questione di merito, con tutte le conseguenze che ne derivano in termini processuali (cfr. Corte di Cassazione, Sez. Un., sent. n. 2951/2016).

Invero, secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione "La parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in virtù di un'operazione di cessione in blocco secondo la speciale disciplina di cui all'art. 58 del d.lgs. n. 385 del 1993, ha anche l'onere di dimostrare l'inclusione del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale, salvo che il resistente non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta" (Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 24798 del 05/11/2020 (Rv. 659464 - 01).

Siffatto principio risulta confermato da ultimo da Cassazione Civile n 5857/2022, secondo cui “ in materia di cessione dei crediti in blocco ex art. 58 del T.u.b., la questione dell’essere il credito compreso tra quelli ceduti è rilevabile d’ufficio dal giudice di merito, attenendo al fondamento della domanda proposta dal cessionario; e la parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in virtù di un’operazione di cessione in blocco, ha anche l’onere di dimostrare l’inclusione del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale, salvo che la controparte non l’abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta”.

E quindi, nel caso in esame, a fronte di un mancato riconoscimento (tale non può essere ritenuta la mancata costituzione della banca cedente, dovendosi fare riferimento ad un riconoscimento dell’interlocutore costituito), andrà accolta l’eccezione svolta dall’appellato nella comparsa di risposta e riproposta in sede di comparsa conclusionale, attinente al difetto di legittimazione dell’appellante, per carenza di prova dell’inserimento del credito per cui è causa tra quelli oggetto della cessione. Trattasi, peraltro, di questione rilevabile anche d’ufficio e sotto tale profilo irrilevanti risultano le censure di parte appellante circa l’intervenuto deposito o meno delle note di trattazione. Giova invero evidenziare che, con il suo ultimo scritto difensivo, la **CESSIONARIA** ha eccepito che la **DEBITRICE** si sarebbe costituita tardivamente nel giudizio di appello in quanto il deposito della comparsa sarebbe avvenuto al di là del termine concesso dalla Corte per il deposito di note di trattazione scritta.

In realtà la costituzione della **DEBITRICE** è avvenuta il 15\12\2020 e cioè in data antecedente alla prima udienza di trattazione fissata per il 18\12\2020 e tale costituzione, non essendo stato avanzato appello incidentale, deve ritenersi assolutamente tempestiva. Peraltro, alcun rilievo può avere il riferimento operato dall’appellante al termine concesso dalla Corte per il deposito delle note di trattazione scritta, essendo tale ultimo termine ordinatorio, in assenza di espressa previsione legislativa di perentorietà. E comunque come più sopra rilevato, la rilevanza d’ufficio del difetto di legittimazione, rende del tutto irrilevante la questione.

Occupandoci specificamente della questione titolarità del credito, giova evidenziare come la mera indicazione dei dati della cessione in blocco, come riportati nella copia della G.U. prodotta dalla parte, di per sé non consente di verificare se il credito oggetto di lite sia incluso nella stessa cessione, rendendosi a tal fine necessario il contratto di cessione (v. Cass. civ. sez. VI, n.12739/2021) che non risulta però prodotto.

E d’altra parte dall’estratto della G.U. non figura la specifica individuazione dei debitori, ma si fa riferimento genericamente ai debitori classificati in sofferenza...(vedi G.U. n 7 del 16/1/2020, pag 24 in cui si legge “ ...comunica che in data 23 Dicembre 2019 ha concluso un contratto di cessione pro soluto, con effetti economici alla data del 30 settembre 2019, ... di tutti i crediti derivanti da finanziamenti erogati in diverse forme tecniche, vantati verso debitori classificati come in sofferenza, nel periodo tra il mese di ottobre 1983 e il mese di agosto 2019, come risultanti da apposita lista in cui e' indicato, con riferimento a ciascun debitore ceduto, il codice identificativo del rapporto da cui ha avuto origine uno o piu' dei crediti vantati dai Cedenti nei confronti del relativo debitore ceduto).

In definitiva, il mero deposito della pubblicazione dell’avviso in G.U. non fornisce indicazioni sufficienti ad accertare che il credito oggetto di causa sia incluso nell’operazione di cessione in blocco in contestazione (“taluni crediti...sorti nel periodo compreso tra il 1983 ed il 2019” i cui debitori sono stati classificati a sofferenza) non essendo stati acquisiti ulteriori elementi documentali, che era onere dell’appellante produrre in giudizio, tali da consentire di individuare senza incertezze i singoli rapporti oggetto della cessione.

D'altra parte, l'annotazione dell'atto di cessione nel registro delle imprese e alla sua pubblicazione nella GURI non è rilevante ai fini che qui interessano, servendo tali adempimenti pubblicitari ad altri fini : come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, “una cosa è l'avviso della cessione necessaria ai fini dell'efficacia del trasferimento, un'altra cosa è la prova della esistenza di un contratto di cessione e del suo specifico contenuto” (Cass.n.2780\19), che avrebbe dovuto essere offerta al momento della proposizione dell'appello con la produzione del contratto di cessione.

Pertanto, va ritenuta la carenza di prova della titolarità del diritto controverso in capo alla **CESSIONARIA**, e conseguentemente l'inammissibilità dell'appello, dovendosi ritenere assorbita ogni altra questione.

In ossequio al principio della soccombenza , le spese di questo grado del giudizio debbono essere poste a carico dell'appellante e debbono essere liquidate in base ai parametri tariffari di cui al D. M. n. 55/2014 come parzialmente modificato da ultimo con D. M. n. 147/2022 (in vigore dal 23 ottobre 2022), qui applicabile *ratione temporis* (secondo l'art. 6 del citato D.M. 147/22 invero “le disposizioni di cui al presente regolamento si applicano alle prestazioni professionali esaurite successivamente alla sua entrata in vigore”. Ciò, peraltro, risulta in linea con il principio affermato dalla Suprema Corte, parametrandolo alle precedenti modifiche, cui va data continuità in questa sede, secondo il quale “in tema di spese processuali, i parametri introdotti dal D. M. n. 55 del 2014, cui devono essere commisurati i compensi dei professionisti, trovano applicazione ogni qual volta la liquidazione giudiziale intervenga in un momento successivo alla data di entrata in vigore del predetto decreto, ancorché la prestazione abbia avuto inizio e si sia in parte svolta nella vigenza della pregressa regolamentazione, purché a tale data la prestazione professionale non sia stata ancora completata.

Ne discende che, tenuto conto del valore della causa, così come ricavabile dagli atti, applicando i parametri tariffari medi in considerazione della entità delle questioni trattate e dell'impegno difensivo profuso, tali spese debbano essere liquidate in complessivi euro 3.956,00 (di cui euro 1.134,00 per fase studio, euro 911,00 per la fase introduttiva ed euro 1.911,00 per la fase decisionale), oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.

A termini dell'art. 13 del T.U. n. 115 del 30.5.2002 e modif succ. (ed in particolare in riferimento a quella dettata dall'art. 17 della legge n. 228 del 24.12.2012, cd. “di stabilità” per l'anno 2013), secondo cui “(...) quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1 bis (...)”, questa Corte “... dà atto ... della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente ...”, con l'avvertenza per cui “(...) l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso (...)” (disposizione che si applica ai procedimenti iniziati dal 31 gennaio 2013, trentesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge di stabilità suddetta).

P.Q.M.

La Corte di Appello di Messina, Prima Sezione Civile, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando sull'appello come proposto, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, così provvede:

- Dichiarare la contumacia della **BANCA CEDENTE**;
- Dichiarare inammissibile l'appello, per carenza della prova della titolarità del diritto controverso in capo alla **CESSIONARIA**;
- Condanna l'appellante **CESSIONARIA** al pagamento delle spese del grado in favore della **DEBITTRICE**, liquidandole in complessivi euro 3.956,00, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge;

- dà atto che sussistono i presupposti perché la parte appellante, in quanto soccombente ut supra, versi un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, con avvertenza per cui "... l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito ..." della presente pronuncia.
- Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito.

Così deciso in Messina nella camera di consiglio del 22/12/2022

Il Presidente Estensore
(dott.ssa Maria Pina Lazzara)

****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