

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

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del Giudice Dr. Marta Torcini, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al ruolo al n. R.G. xxxx/2020, promossa da:

DEBITORE

ATTORE/RICORRENTE

e

SOCIETA' CESSIONARIA

CONVENUTO/RESISTENTE

Causa trattenuta in decisione sulla base delle seguenti

CONCLUSIONI

DI PARTRE ATTRICE

- Accertare e dichiarare, senza alcun inversione dell'onere della prova e previa ogni necessaria declaratoria di nullità, l'insussistenza e/o l'infondatezza e/o l'inesigibilità del credito ex adverso per le ragioni tutte esposte in narrativa e per l'effetto dichiarare nullo / revocare il decreto ingiuntivo opposto.
- Accertare e dichiarare la violazione da parte della convenuta degli obblighi di correttezza, buona fede e trasparenza nei rapporti e nelle operazioni bancarie, dichiarare nullo o comunque revocare il decreto ingiuntivo e pronunciare i provvedimenti che verranno ritenuti di giustizia, dichiarando l'insussistenza di qualsivoglia credito della convenuta nei confronti del Sig. **DEBITORE**.

In via subordinata

Accertare e dichiarare l'inesistenza tout court, ovvero il minor importo, del credito della convenuta rispetto a quello di cui al decreto ingiuntivo opposto, per i motivi tutti di cui in narrativa, nella misura che sarà accertata all'esito del giudizio, anche a mezzo dell'instauranda CTU, e per l'effetto accertare e dichiarare l'inesistenza tout court, ovvero il minor importo, del credito della convenuta verso il Sig. **DEBITORE**.

DI PARTE CONVENUTA

In via preliminare, di rito

-dichiarare l'inammissibilità della presente opposizione per la nullità della notifica effettuata a mezzo pec;

In via preliminare, nel merito, nella denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento di quanto sopra formulato, concedere la provvisoria esecutorietà dell'opposto decreto ingiuntivo n. xxxx/2019, R.G. n. xxxx/2019, del 17.06.2019 emesso dal Tribunale di Firenze, stante la ricorrenza dei presupposti di cui all'art. 648 C.p.c.

In via principale, nel merito, rigettare l'opposizione proposta e tutte le domande in essa formulate, perché infondate in fatto ed in diritto, per i motivi tutti indicati in narrativa e, per l'effetto, confermare il decreto ingiuntivo n. xxxx/2019, R.G. n. xxxx/2019, del 17.06.2019 emesso dal Tribunale di Firenze.

In via subordinata, nel merito, condannare, in ogni caso, il Sig. **DEBITORE** al pagamento in favore della società **SOCIETA' CESSIONARIA** della diversa, maggiore o minore somma che risulterà all'esito dell'espletanda attività istruttoria.

In ogni caso con vittoria di spese e compensi, oltre Iva e Cpa, nonché successive occorrende.

Concisa esposizione dei fatti di causa

Il signor **DEBITORE** ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo n. xxxx/2019 emesso dal Tribunale di Firenze con cui la **SOCIETA' CESSIONARIA** gli ingiungeva di pagare l'importo di € 19.989,82 oltre interessi e spese della procedura monitoria.

L'opposta fonda la propria pretesa creditoria su un rapporto di conto corrente instauratosi originariamente con **BANCA spa** e poi oggetto di plurime cessioni di credito e da ultimo a **SOCIETA' CESSIONARIA** ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli art. 1 e 4 della Legge sulla Cartolarizzazione e art-58 del T.U.B., con cui l'Opposta acquistava un portafoglio di crediti pecuniari

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

costituito da contratti di finanziamento di varia tipologia ed altri contratti bancari nella titolarità di **OMISSIS S.r.l.**, precedentemente acquistati da **BANCA OMISSIS**. L'opponente afferma che sul conto in questione sono stati illegittimamente addebitati importi non dovuti per interessi usurari, anatocistici e per commissioni e spese varie non giustificate.

E' stata disposta CTU tecnico-contabile che il Consulente incaricato non ha potuto svolgere a causa del comportamento di **SOCIETA' CESSIONARIA** che non ha ottemperato all'ordine del Giudice di fornire tutta la documentazione relativa al rapporto di conto corrente intercorso con l'opponente, fornendo solo una documentazione parziale che il CTU ha ritenuto *"...inidonea e comunque insufficiente a svolgere la CTU, necessitando a tale scopo di tutti gli estratti di conto corrente intercorsi completi di conto scalare con evidenziate le condizioni e i conteggi delle competenze, così come peraltro chiesto dal Giudice di esibire.... Per quanto esposto, questo CTU ritiene non espletabile la consulenza tecnica di ufficio..."*. Non è stato perciò possibile istruire adeguatamente la causa. Pertanto la causa viene decisa allo stato degli atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

a) Deve in primo luogo essere respinta l'eccezione di nullità della notifica. È infatti pacifico che non sussiste l'obbligo di sottoscrivere telematicamente il documento allegato alla notificazione telematica (Art. 18 DM 44/2011). Sul punto si è pronunciata la Corte di Cassazione la quale ha affermato che *"Qualora l'atto processuale sia originariamente formato su un supporto digitale, per la sua notificazione telematica non occorre la sottoscrizione digitale (richiesta solo per il deposito telematico dell'atto stesso all'ufficio giudiziario), né un'asseverazione di conformità all'originale (...), essendo sufficiente che detto atto sia trasformato in formato pdf. In applicazione di tale principio, deve ritenersi la validità della notificazione telematica del ricorso per cassazione effettuata mediante la allegazione al messaggio di posta elettronica certificata del documento testuale originale informatico trasformato in pdf."* (Cass. n. 17020/2018)

Inoltre è esclusa la nullità, malgrado l'irritualità della notificazione, se l'atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato e quindi è venuto a conoscenza del destinatario, il quale ha avuto la possibilità di difendersi pienamente. Secondo Cass. SU n. 7665/2016 *"la notifica di un atto a mezzo pec è sempre valido se ha raggiunto il suo scopo a prescindere dal tipo di file utilizzato"*.

b) Deve parimenti essere respinta l'eccezione di carenza di legittimazione passiva di **SOCIETA' CESSIONARIA**.

Infatti in forza del contratto di cessione in blocco, la cessionaria acquista la titolarità di tutti i crediti derivanti dal contratto di finanziamento ceduti e succede a titolo particolare in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi. La sentenza Cass. n. 12194/2012 pacificamente ammette nelle cessioni ex art. 58 T.U.B la legittimazione passiva del cessionario nelle domande di ripetizione d'indebito e nelle domande di accertamento negativo del credito da parte del creditore ceduto.

Ed inoltre: *"a seguito della cessione del credito il debitore ceduto diviene obbligato verso il cessionario allo stesso modo in cui era tale nei confronti del creditore originario. Pertanto potrà opporre al cessionario tutte le eccezioni opponibili al cedente sia quelle attinenti la validità del titolo costitutivo del credito, sia quelle relative ai fatti modificativi ed estintivi del rapporto anteriori alla cessione o anche posteriori al trasferimento."* (Cass. n. 575/2001 e n. 8373/2009).

c) Nel corso del giudizio è stata ammessa la consulenza tecnica d'ufficio richiesta dalla parte opponente, al fine di:

- a) accertare e quantificare i tassi di interesse passivi applicati e la loro variazione nel corso del rapporto;
- b) accertare e quantificare i tassi di interesse passivi usurari applicati nel corso del rapporto;
- c) accertare la periodicità di capitalizzazione di interessi passivi, commissioni di massimo scoperto, spese e, conseguentemente, accertare e quantificare il tasso di interesse passivo effettivo applicato dalla Banca nel corso del rapporto;

d) rideterminare il saldo finale del conto corrente alla chiusura del rapporto depurando lo stesso dalla totalità degli eventuali interessi usurari applicati, ove gli interessi non fossero ritenuti usurari dalla misura degli interessi superiore al tasso legale, dalle commissioni di massimo scoperto e spese, dall'incidenza della capitalizzazione su interessi passivi, commissioni di massimo scoperto, spese.

Il CTU incaricato però dichiarava l'assoluta inidoneità e insufficienza della documentazione prodotta da parte opposta (attore sostanziale) per lo svolgimento della perizia.

Va osservato come in punto di diritto, la banca (attore sostanziale), laddove vanti un credito nei confronti del cliente (convenuto sostanziale) ed intenda ottenere il soddisfacimento del proprio diritto di credito,

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

deve fornire la prova del fatto costitutivo attraverso la produzione dell'intera documentazione contrattuale e contabile, (contratto di apertura di conto corrente e integrali estratti conto) pena la revoca del decreto ingiuntivo o, comunque, il rigetto della domanda, oppure, in alcuni casi l'azzeramento del saldo debitore.

Sul punto la giurisprudenza di legittimità, con varie pronunce ha, infatti, ribadito che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo in materia di rapporti bancari, come quello in esame, laddove la banca non documenti come si è formato il saldo creditore attraverso la produzione degli estratti conto fin dalla prima operazione e dunque fin dal sorgere del rapporto, la domanda deve essere rigettata con conseguente revoca integrale del decreto ingiuntivo.

Quanto sopra è stato confermato anche dalla Suprema Corte (Cass. n. 9365/2018 in un caso avente ad oggetto ricorso avverso il decreto col quale il tribunale aveva rigettato l'opposizione allo stato passivo) *“la banca che si dica creditrice deve produrre gli estratti a partire dall'inizio del rapporto, dando così integrale dimostrazione del credito vantato con riguardo alle afferenti risultanze....La banca non può pretendere, sol perché non in grado di produrlo, l'azzeramento di eventuali risultanze del primo degli estratti conto utilizzabili per la ricostruzione del rapporto di dare e avere tra le parti, in quanto ciò comporterebbe l'alterazione sostanziale del rapporto di conto corrente bancario....Tale rapporto vede nella banca l'esecutrice degli ordini impartiti dal cliente. Esso, unitariamente strutturato, postula operazioni di prelievo e di versamento non integranti distinti e autonomi rapporti di debito e credito tra banca e cliente, rispetto ai quali l'azzeramento unilaterale delle risultanze possa valere alla stregua di rinuncia. L'accertamento giudiziale deve perciò considerare tutte le evidenze contabili, poiché il saldo del conto presuppone in sé la effettiva e integrale ricostruzione del dare e dell'avere: dunque suppone di procedere sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, senza possibilità di ricorrere a criteri presuntivi o approssimativi”*.

È evidente che la mancata produzione da parte della **SOCIETA' CESSIONARIA** della documentazione afferente il contratto di conto corrente per cui è causa, oltre ad aver impedito lo svolgimento della consulenza tecnica d'ufficio comporta che l'opposta non abbia dato prova del suo credito con conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Le spese di lite, liquidate come da D.M. 55/14, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

Revoca il decreto ingiuntivo n. xxxx/2019 emesso dal Tribunale di Firenze.

Condanna la parte opposta a rimborsare alla parte opponente le spese di lite, liquidate in € 3.500,00 oltre spese generali 15%, i.v.a., c.p.a.

Sentenza resa ex articolo 190 e sgg cpc.

Firenze, 23/03/2023

Il Giudice
dr. Marta Torcini