

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TIVOLI**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Michele Cappai ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n.r.g. xxxx/2021 promossa da:

FIDEIUSSORE,

Contro

SERVICER,

Opponente

opposta

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni del 10 maggio 2023

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con l'atto introduttivo del presente giudizio, **FIDEIUSSORE** ha proposto opposizione al precetto notificatogli in data 23 giugno 2021 da **SERVICER.**, in base al decreto ingiuntivo n. xxx/2015 del Tribunale di Tivoli.

Con tale decreto, provvisoriamente esecutivo, il Tribunale ha ingiunto al **DEBITORE**, in persona del liquidatore pro-tempore **FIDEIUSSORE** ed in proprio al fideiussore **FIDEIUSSORE**, quest'ultimo nei limiti della garanzia fidejussoria prestata per originarie Lire 1.200.000.000, pari ad Euro 619.748,28, di pagare in favore della **CREDITORE CEDENTE s.c.**, la somma di Euro 166.698,40 per il saldo negativo del conto corrente n.xx/xxxxxx, derivante in parte dall'apertura di credito in conto corrente ed in parte da fatture scontate rimaste insolute, oltre interessi al tasso fisso annuo di mora del 4,90% dal 21.11.2014 al saldo, nonché spese legali del procedimento monitorio, liquidate in Euro 1.500,00 per compensi ed Euro 406,50 per esborsi, oltre rimborso forfetario, I.V.A. e C.P.A., ed alle successive occorrenze.

Il decreto ingiuntivo è stato munito della formula esecutiva in data 10/02/2015.

Il decreto è stato opposto dai debitori ingiunti con atto di citazione, nel procedimento iscritto al R.G. N. xxxx/2015 Tribunale di Tivoli.

Il giudizio di opposizione R.G. xxxx/2015 Tribunale di Tivoli è stato dichiarato estinto per mancata comparizione delle parti in data 12.07.2019 ed il D.I. n.xxx/2015 ed è pertanto divenuto definitivamente esecutivo.

CESSIONARIO ha acquistato il credito con contratto di cessione concluso in data 07 marzo 2019. **CESSIONARIO** ha dunque provveduto a nominare procuratrice speciale **SERVICER.** per la gestione ed il recupero, in via stragiudiziale e giudiziale, dei crediti oggetto delle cessioni di cui sopra, con il correlativo potere di stare in giudizio ex art. 77 c.p.c.

Nel proprio atto di opposizione, **FIDEIUSSORE** ha dedotto:

- la carenza di legittimazione ad agire della **SERVICER**, e il conseguente difetto della procura alle liti e dello *ius postulandi*, poiché unitamente all'atto di precetto non è stata notificata la procura speciale in base alla quale la **SERVICER** risulta procuratrice speciale della **CESSIONARIO**;
- la nullità dell'atto di precetto per nullità/mancata notifica del titolo esecutivo;
- la nullità dell'atto di precetto per omessa indicazione della data di notificazione del titolo esecutivo;
- la nullità dell'atto di precetto per omessa notificazione del provvedimento di estinzione con il quale il Giudice del Tribunale di TIVOLI, dichiarava estinto il procedimento recante il N.R.G. xxxx/2015 avente ad oggetto l'atto di citazione in opposizione al decreto Ingiuntivo n.xxx/2015.
- la nullità dell'atto di precetto ai sensi dell'art. 156, comma 2, c.p.c. e del combinato disposto degli artt. 654, 480 e 479 c.p.c., per avere l'odierna opposta ha ommesso sia di indicare l'Autorità Giudiziaria dichiarante sia la data del decreto che ha disposto l'esecutorietà, limitandosi solo ad indicare la data in cui è stata apposta la formula esecutiva.
- la nullità della garanzia prestata dal fideiussore **FIDEIUSSORE** per violazione della normativa antitrust, con conseguente sua estinzione; - la nullità del titolo esecutivo per inosservanza degli accordi da parte della **CEDENTE**, la quale, senza un valido motivo, chiudeva i conti correnti della **DEBITORE**;
- la nullità/inefficacia del titolo esecutivo, in quanto con lo stesso viene intimato il pagamento di interessi ultralegali, contrari alla legge.

Si è costituita l'opposta **SERVICER** resistendo alla domanda avversaria.

Il Giudice ha rigettato l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo ed ha concesso termini per il deposito delle memorie ex art. 183, comma 6, c.p.c. Ritenuta l'inammissibilità delle richieste istruttorie ed esplorativa l'istanza di nomina del consulente tecnico d'ufficio, il Giudice ha rinviato la causa per la precisazione delle conclusioni.

In data 10 maggio 2023 la causa è stata trattenuta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

* * *

Tanto premesso, ritiene il Giudice che l'opposizione proposta da **FIDEIUSSORE** sia infondata e che la stessa debba per l'effetto essere rigettata.

Anzitutto si rileva che i motivi di opposizione basati sulla asserita nullità della garanzia prestata dal **FIDEIUSSORE** e sulla asserita richiesta di interessi a tassi superiori a quello legale non possono trovare ingresso in questa sede tenuto conto della ormai definitività del titolo esecutivo azionato, avente natura giudiziale.

Ed invero, l'opposizione ex art. 615 avverso l'esecuzione promossa sulla base di un titolo giudiziale non può essere fondata su eccezioni inerenti a fatti estintivi od impeditivi anteriori alla formazione del titolo.

Come affermato da costante giurisprudenza, è infatti precluso al giudice dell'opposizione "conoscere degli stessi vizi già dedotti o che avrebbero potuto essere dedotti davanti al giudice della cognizione" (Cass. n. 27159/2006, Cass. n. 8331/2001, Cass. n. 12664/2000), in quanto ogni doglianza relativa all'entità ed alla prova del credito azionato con il ricorso monitorio deve essere svolta in sede di opposizione a decreto ingiuntivo e non già con opposizione all'esecuzione (nella specie, opposizione al precetto), atteso che quest'ultima può inerire soltanto a fatti estintivi, modificativi ed impeditivi del diritto verificatisi in epoca successiva alla decorrenza del termine per l'opposizione a decreto ingiuntivo.

Si osserva d'altra parte che le indicate doglianze sono proposte in modo generico e senza riferimenti specifici che possano far ritenere l'opposizione rivolta a far valere l'abusività delle clausole del contratto fonte del credito ingiunto, ritenendosi per l'effetto il Giudice esonerato dal riqualificare l'opposizione ai sensi dell'art. 650 c.p.c. e dal rimettere la causa al Giudice di questa, secondo il meccanismo da ultimo suggerito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 9479/2023.

Non si riscontra alcun difetto di legittimazione attiva da parte dell'opposta, avendo quest'ultima compiutamente dimostrato che **CESSIONARIO** ha acquistato il credito al quale si riferisce il titolo esecutivo.

Al riguardo ha depositato:

- il contratto di cessione del credito (doc. 12);
- la visura della società **CESSIONARIO** con indicazione dell'annotazione dell'intervenuta cessione dei crediti, in ottemperanza al disposto di cui all'art. 58 T.U.B. (doc. 13);
- dichiarazione di **CEDENTE** in cui si legge che "con Contratto di Cessione di Crediti del 07 marzo 2019, **CEDENTE** ha ceduto pro soluto a **DEBITORE** società costituita ai sensi dell'art. 3 Legge n. 130/99 (società per la cartolarizzazione dei crediti), con sede legale in Milano, Via San Prospero n. 4, C.F., P.IVA e numero di iscrizione al Registro delle Imprese di Milano Monza Brianza Lodi n. 10685930967, iscritta nell'elenco delle società veicolo di cartolarizzazione (SPV) tenuto dalla Banca d'Italia al n. 35557.8 il credito relativo alla posizione **DEBITORE** portato da Decreto Ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. xxx/2015 emesso dal Tribunale di Tivoli munito di formula esecutiva in data 10/02/2015, ottenuto anche nei confronti del sig. **FIDEIUSSORE**(C.F. CRLGPP53C10F294X) quale fideiussore" (doc. 14);
- raccomandata di notifica dell'intercorsa cessione del credito al sig. **FIDEIUSSORE** e da questi ricevuta in data 08.07.2019 (Doc.11).

In ordine alla procura speciale, si osserva che l'opposta ha prodotto quella per atto del Notaio **Omissis** di Milano in data 08.04.2019 repertorio xxxxx/xxxx, con cui **CESSIONARIO** ha nominato procuratrice speciale **SERVICER**, per la gestione ed il recupero, in via stragiudiziale e giudiziale, dei crediti oggetto delle cessioni di cui sopra, con il correlativo potere di stare in giudizio ex art. 77 c.p.c. (cfr. doc.1).

Nella procura risultano esplicitati in modo inequivoco tutti i diritti ed i poteri di **SERVICER**.

In ordine alla validità dell'atto di precetto, si osserva:

- la dedotta mancata notifica del titolo esecutivo è priva di conseguenze, tenuto conto che avverso il decreto ingiuntivo è stato proposto giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo; d'altra parte l'assunto della parte opponente è privo di fondamento tenuto conto che l'opposta ha dimostrato di avere notificato il decreto ingiuntivo, provvisoriamente esecutivo e munito di formula esecutiva, allo stesso sig. **FIDEIUSSORE**;
- non si comprende, in ragione di quanto si è rappresentato, il senso del rilievo dell'opponente secondo cui l'opposta avrebbe omesso sia di indicare l'Autorità Giudiziaria dichiarante sia la data del decreto che ha disposto l'esecutorietà, limitandosi solo ad indicare la data in cui è stata apposta la formula esecutiva;
- la dedotta mancata indicazione della data di notificazione del titolo esecutivo è priva di rilievo atteso che vi è stato il raggiungimento dello scopo cui l'atto è destinato ed il debitore è stato messo in condizione di individuare comunque il creditore, la somma azionata ed il titolo su cui si fonda la pretesa.

Quanto, infine, al rilievo secondo cui l'atto di precetto dovrebbe essere dichiarato nullo perché non sarebbe stato notificato "il provvedimento di estinzione con il quale il Giudice del Tribunale di TIVOLI, dichiarava estinto il procedimento recante il N.R.G. xxxx/2015 avente ad oggetto l'atto di citazione in opposizione al decreto Ingiuntivo n.xxx/2015", si osserva che non è previsto dalla legge alcun obbligo di notificazione di un simile provvedimento, emesso all'esito di procedimento (opposizione a decreto ingiuntivo) instaurato per stessa iniziativa della stessa odierna parte opponente.

Da quanto precede discende che l'opposizione debba essere respinta e che debba conseguentemente essere dichiarato, nei limiti dell'oggetto del presente giudizio, il diritto della parte opposta ad agire esecutivamente nei riguardi della parte opponente.

Le spese di lite, liquidate in dispositivo secondo i parametri di cui al d.m. 55/2014, seguono la regola della soccombenza e sono per l'effetto poste a carico della parte opponente.

Tenuto conto della pretestuosità delle ragioni su cui è stata fondata l'opposizione, la quale costituisce indice di mala fede o colpa grave traducendosi in un abuso dello strumento processuale (cfr. Cass., Sez. 3 - , Ordinanza n. xxxx del 11/02/2022 (Rv. xxxxx- xx)), il Giudice, ai sensi dell'art. 96, comma 3, c.p.c., condanna la parte soccombente al pagamento in favore della controparte di una somma equitativamente quantificata in euro 700,00.

P.Q.M.

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

Rigetta l'opposizione, dando atto, nei limiti dell'oggetto del presente giudizio, del diritto della parte opposta a procedere esecutivamente nei riguardi della parte opponente.

Condanna altresì la parte opponente a rimborsare alla parte opposta le spese di lite, che si liquidano in € 6.713,00 per compensi, oltre i.v.a., c.p.a. e 15 % per spese generali.

Visto l'art. 96, comma 3, c.p.c., condanna la parte soccombente al pagamento in favore della controparte di una somma equitativamente quantificata in euro 700,00.

Manda alla cancelleria per quanto di competenza.

Tivoli, 18 settembre 2023

Il Giudice
dott. Michele Cappai