

Sentenza n. 2342/2021 pubbl. il 30/11/2021
RG n. 2181/2020
Repert. n. 4667/2021 del 30/11/2021
Registrato il: 15/07/2022 n.5418/2022 importo 208,75

N. R.G. 2181/2020

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di VERONA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Giudice, nella persona della dott.ssa Monica Attanasio, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa portante il n. 2181 R.G., anno 2020, riservata per la decisione all'udienza del giorno 21 luglio 2021

promossa con atto di citazione del 24 febbraio 2020

DA

██████████ (C.F.)
rappresentata e difesa dall'avv.

- OPPONENTE -

CONTRO

██████████
S.r.l. (C.F.)
rappresentata e difesa dall'avv.

- OPPOSTA -

IN PUNTO: opposizione a precetto

Conclusioni per l'opponente:

Nel merito:

- dichiarare l'inesistenza e/o la radicale nullità della notifica dell'atto di precetto impugnato con ogni conseguenza di legge;



- dichiarare la nullità e/o annullabilità e/o inefficacia della cessione di credito asseritamente avvenuta tra [REDACTED] SPV e l'opposta [REDACTED] S.r.l.;
- dichiarare il difetto della titolarità del credito azionato dall'opposta;
- accertare, anche a mezzo CTU econometrica, e dichiarare la nullità delle disposizioni contrattuali pattuite dall'opponente e l'istituto erogante, con particolare riferimento ai vizi verificati nella Ctp in atti nonché al superamento del tasso soglia ex L 108/1996, e conseguentemente dichiararsi la nullità contrattuale del contratto di mutuo posto a fondamento del precetto impugnato e delle clausole ivi contenute e, comunque, l'illegittimità delle stesse, nonché, conseguentemente, dichiararsi non dovuto all'opposta l'importo precettato accertandosi un credito in favore dell'opponente di euro 582.034,65 ovvero quella diversa minor somma che avesse a risultare in corso di causa a seguito dell'espletanda istruttoria e alle risultanze dell'espletanda CTU contabile, con condanna di parte convenuta al pagamento degli interessi dal dovuto al saldo effettivo;
- ridefinirsi, alla luce di quanto richiesto al punto che precede, le rate di mutuo da corrispondersi per l'adempimento del contratto; e per i motivi sopra esposti, dichiarare l'inesistenza del diritto dell'opposta a procedere ad esecuzione forzata.

In ogni caso, spese e competenze di lite rifuse oltre al 15% spese generali con distrazione delle spese in favore del legale antistatario.

In via istruttoria, conclude come in atti.

Conclusioni per l'opposta:

Nel merito, rigettare le domande tutte di parte attrice in quanto infondate sia in fatto che in diritto per tutte le ragioni meglio esposte in narrativa.

In via istruttoria, conclude come in atti.

In ogni caso, con vittoria di spese e compensi professionali oltre rimb. forf. 15%, C.p.a. 4% ed I.v.a. come per legge.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione del 24 febbraio 2020 [REDACTED] ha proposto opposizione avverso il precetto notificatogli il 24 gennaio 2020, con il quale [REDACTED] S.r.l. gli ha ingiunto il pagamento della somma di € 2.841.157,51, oltre spese, in qualità di cessionaria del credito derivante da un contratto di mutuo agrario fondiario stipulato tra l'esponente e Banco Bpm il 10 novembre 2008, credito ceduto, dapprima, da [REDACTED] a [REDACTED] SPV S.r.l., in forza di un contratto



di cessione in blocco concluso il 1° giugno 2018 nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione di crediti, e, successivamente, con contratto del 30 ottobre 2019, da [REDACTED] a [REDACTED]

A sostegno dell'opposizione ha eccepito:

- A) l'inesistenza della notifica, in quanto avvenuta a mezzo pec in data antecedente al conferimento della procura alle liti, e quindi in violazione dell'art. 1 della l. n. 53/1994, che facoltizza alla notifica a mezzo pec il solo avvocato che sia munito di procura ai sensi dell'art. 83 c.p.c., ed in quanto, inoltre, una relata di notifica di data antecedente all'atto ed alla procura notificati non può che essere inesistente o nulla, così come un'attestazione di conformità all'originale rilasciata prima della compilazione dell'originale;
- B) la nullità della cessione del credito, per: a) violazione delle prescrizioni della licenza autorizzativa rilasciata ex art. 115 TULPS per il recupero di crediti; b) carenza dei requisiti stabiliti dall'art. 2 del decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 52 del 2015; c) previsione nello statuto della società della possibilità di vendere i crediti acquistati, vietata dal citato art. 2 e non compatibile con il codice Ateco; d) violazione da parte della cedente [REDACTED] SPV dell'art. 3 della l. n. 130/99, essendo precluso alle SPV lo svolgimento di attività finanziarie diverse dalla cartolarizzazione dei crediti, e quindi la vendita a titolo definitivo dei crediti acquistati;
- C) la nullità del contratto di mutuo per violazione del tasso soglia usurario.

[REDACTED] ritualmente costituitasi, ha insistito per la reiezione dell'opposizione, all'uopo in particolare osservando:

- la data del 24 gennaio 2020 apposta sulla relata di notifica è frutto di un refuso, in quanto i tre atti (relata di notifica, attestazione di conformità all'originale e notifica a mezzo pec) sono stati formati il 28 gennaio 2020 e firmati digitalmente a distanza di pochi secondi l'uno dall'altro;
- la nullità del contratto di cessione non può essere eccepita dal debitore ceduto, per il quale pagare il proprio debito a mani del cedente ovvero del cessionario è totalmente indifferente, tenuto anche conto del disposto dell'art. 1189 c.c., tanto più in quanto la cessione è nella specie avvenuta *pro soluto*, con dichiarazione della cedente di non aver più nulla a pretendere per tale titolo una volta pagato il corrispettivo della cessione e



riconoscimento del cessionario quale unico soggetto legittimato ad avviare azioni legali per il recupero del credito;

- entrambe le cessioni sono perfettamente regolari in quanto: le SPV non sono soggette alla medesima disciplina ed ai medesimi limiti stabiliti per le società di cartolarizzazione; il credito *de quo* era liberamente cedibile, non ricorrendo alcuna delle ipotesi ostative previste dal codice civile; le SPV acquisiscono crediti allo scopo di recuperare somme superiori rispetto a quelle spese per l'acquisto, e, per fare ciò, possono procedere sia al recupero che alla cessione dei crediti acquistati; le licenze rilasciate dalla Questura ai soggetti che svolgono attività di recupero crediti sono uguali per tutti i soggetti che ne beneficiano, e le operazioni consentite in ragione delle medesime sono regolate dal D.m. n. 53/2015; i requisiti stabiliti per la cessione dei crediti dall'art. 2 di tale decreto sono stati tutti rispettati; la contestazione relativa al codice ATECO è irrilevante, trattandosi di errore ora corretto; la nullità del contratto di cessione quale conseguenza della violazione delle norme dettate dal Tub non è comunque prevista, né ricorre l'ipotesi della cd. nullità virtuale.
- le contestazioni concernenti i tassi applicati sono totalmente infondate, e la stessa opponente si è riconosciuta debitrice dell'importo di € 1.776.554,26.

Disposta la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo con ordinanza in data 16 novembre 2020 (successivamente confermata in sede di reclamo), e concessi alle parti i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c., la causa, istruita solo documentalmente, è stata trattenuta a sentenza all'udienza del giorno 21 luglio 2021, trattata in forma scritta ai sensi dell'art. 221, comma 4, del d.l. n. 34/2020, convertito con modificazioni con l. n. 77/2020.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Delle varie eccezioni formulate da parte opponente è fondata – e viene qui in considerazione quale “ragione più liquida” – quella riportata al precedente punto B.b).

Va innanzi tutto ribadito – conformemente a quanto già affermato con ordinanza del 16 novembre 2020 e contrariamente a quanto ritenuto da parte opposta – che la nullità del contratto di cessione di crediti può essere eccepita anche dal debitore ceduto, ad essa abilitato in virtù dell'interesse che gli ha a non “pagar male”, e quindi ad effettuare il pagamento in favore di chi è legittimato a riceverlo (cfr. Cass., 11 marzo 1996, n. 2001 e Cass., 25 maggio 2007, n. 12322, per la quale il debitore ceduto, mentre non



ha “titolo a pretendere la verifica delle condizioni alle quali la cessione sia, in ipotesi, subordinata nel rapporto contrattuale tra cedente e cessionario, essendo per lui indifferente pagare all’uno o all’altro soggetto”, ha invece interesse a non essere esposto ad un duplice pagamento, e quindi “a far valere la nullità del negozio di cessione, al quale è estraneo, al fine di evitare un pagamento che, una volta accertata l’invalidità del negozio di cessione, potrebbe essere riconosciuto non liberatorio”).

È vero che, al fine dell’efficacia liberatoria del pagamento, il codice civile equipara alla titolarità del diritto la sua apparenza, ma ciò a condizione che il *solvens* sia in buona fede, buona fede che resta però esclusa laddove – come avvenuto nel caso di specie – egli si rappresenti, ovvero gli venga rappresentata, la nullità del contratto di cessione.

Non giova, poi, all’opposta richiamare la regolamentazione dettata da alcune delle clausole del contratto di cessione concluso con [REDACTED] SPV, o la comunicazione della mandataria di quest’ultima di data 5 marzo 2021 (depositata successivamente allo scadere dei termini di cui all’art. 183, comma 6, c.p.c., ma ciò non ostante ammissibile, in quanto documento di formazione sopravvenuta): le prime, quand’anche effettivamente rilevanti ai fini che ne occupano, sono destinate a rimanere prive di effetto, insieme all’intero regolamento negoziale, in forza dell’eccepita nullità; la seconda, non fa altro che confermare quanto era già noto ([REDACTED] Servicing si limita, infatti, a far presente che [REDACTED] SPV S.r.l. non è più titolare del credito in questione, per averlo ceduto a [REDACTED] S.r.l.).

Né serve richiamare la disciplina codicistica della cessione dei crediti ed affermare che nella specie non ricorre alcuno dei divieti sanciti dall’art. 1261: ed invero, [REDACTED] ha per oggetto sociale la “attività di servizi di recupero crediti, propri e/o di terzi”, nonché “l’acquisto, la vendita e la gestione dei suddetti”; essa esercita dunque, professionalmente, un’attività preordinata, *inter alios*, all’acquisizione di una molteplicità di crediti, attività rientrante, a pieno titolo, nell’ambito di applicazione dell’art. 106 Tub (non a caso, del resto, nell’oggetto sociale è espressamente citato l’art. 2 del D.m. n. 53/2015), applicazione non esclusa per il fatto che il contratto di cessione stipulato con Red Sea SPV sia stato qualificato dalle parti come cessione ex artt. 1260 e segg. c.c.

A mente del citato art. 106, “L’esercizio nei confronti del pubblico dell’attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma è riservato agli intermediari finanziari autorizzati, iscritti in un apposito albo tenuto dalla Banca d’Italia” (comma 1). Spetta, poi, al Ministro dell’economia e delle



finanze, sentita la Banca d'Italia, specificare il contenuto di tali attività, nonché le circostanze in presenza delle quali ricorre l'esercizio nei confronti del pubblico (comma 3).

A tanto ha provveduto il citato D.m. n. 53/2015, il cui art. 2, comma 2, stabilisce che l'acquisto, a titolo definitivo, di crediti da parte di società titolari della licenza per l'attività di recupero stragiudiziale di crediti ai sensi dell'art. 115 Tulp non costituisce attività di concessione di finanziamenti, sempre che sussistano determinate condizioni, e segnatamente:

- 1) i crediti siano acquistati a fini di recupero e siano ceduti da banche o altri intermediari finanziari sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, i quali li hanno classificati in sofferenza, ovvero da soggetti diversi, purché si tratti di crediti vantati nei confronti di debitori che versano in stato di insolvenza, anche non accertato giudizialmente, o in situazioni sostanzialmente equiparabili, secondo quanto accertato dai competenti organi sociali, non rilevando, a tal fine, l'esistenza di garanzie reali o personali;
- 2) i finanziamenti ricevuti da terzi dalla società acquirente non superino l'ammontare complessivo del patrimonio netto;
- 3) il recupero dei crediti acquistati avvenga senza la stipula di nuovi contratti di finanziamento con i debitori ceduti, la novazione di quelli in essere, e la modifica delle condizioni contrattuali, salva, soltanto, l'estinzione anticipata e la posticipazione dei termini di pagamento.

Nella specie, la condizione la cui esistenza è revocata in dubbio dall'opponente è quella del numero 2 (ammontare del patrimonio netto superiore a quello dei finanziamenti ricevuti da terzi).

Tanto premesso, va ricordato che il giudizio di opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. ha la struttura di un accertamento negativo del credito consacrato nel titolo esecutivo (che, nel caso in cui il titolo sia di formazione stragiudiziale, non incontra i limiti derivanti dall'eventuale giudicato o dalla necessità di far valere nel giudizio di cognizione i fatti impeditivi, estintivi o modificativi), e, secondo il più recente orientamento della giurisprudenza di legittimità, l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto grava sempre su colui che se ne afferma titolare ed intende farlo valere, ancorché sia convenuto in un giudizio di accertamento negativo (cfr. Cass., 19 luglio 2018, n. 19154; Cass., 12 dicembre 2014, n. 26158; Cass., 4 ottobre 2012, n. 16917).

In forza di tale indirizzo, ed in applicazione, inoltre, del principio della vicinanza della prova, è onore dell'opposta provare il possesso del requisito in parola.



Prova che [REDACTED] ha inteso affidare alla relazione di gestione per l'anno 2019 a firma degli amministratori, e ad una relazione del commercialista della società, dr. Luis Samuel Isotta, dalla quale in effetti risulta, alla data del 30 ottobre 2019, un patrimonio netto di ammontare superiore a quello dei finanziamenti ricevuti da terzi (e cioè, rispettivamente, € 755.028,30 ed € 404.016,55).

Si tratta, peraltro, di documenti di formazione e provenienza unilaterale, che, in difetto della produzione della documentazione contabile di supporto, non è possibile sottoporre ad alcuna verifica ed analisi a mezzo di C.t.u. contabile.

Al più, quindi, essi costituiscono un mero indizio, la cui già scarsa valenza probatoria appare contrastata dalla preoccupazione di rivestire l'operazione di una veste esteriore diversa da quella che le è propria – e cioè acquisto di crediti che costituisce attività di finanziamento ai sensi degli artt. 106 Tub e 2 del D.m. n. 53/2015 –, preoccupazione che traspare dalla qualificazione della cessione quale cessione ex art. 1260 c.c. ancor di più, dal contratto prodotto dall'opposta come doc. n. 23 (che, nel prevedere l'acquisto del credito *de quo* da parte di [REDACTED], su mandato di [REDACTED]

ed il successivo riacquisto in capo a quest'ultima, richiama, ancora una volta, l'art. 1260 c.c., esclude "*in via tassativa un rapporto di finanziamento*", e qualifica l'acquisto come meramente "*occasionale*"), e che, in soggetti che come l'opposta e la sua controllata operavano da tempo nel settore, appare dettata dalla consapevolezza della carenza dei relativi requisiti.

Quanto all'affermazione secondo la quale l'opposta era comunque legittimata all'acquisto del credito in questione, avendo incorporato un mese prima la controllata [REDACTED] S.p.A., società all'epoca iscritta all'albo previsto dall'art. 106 Tub nel testo ante riforma, va osservato che dalla relazione di gestione per l'anno 2019 emerge che nel marzo 2018 Banca d'Italia aveva respinto la domanda di Italfactoring di iscrizione nel nuovo albo ex art 106 Tub, e, in ogni caso, ciò non esclude la necessità di un'autonoma iscrizione nell'albo di [REDACTED]

Infondate sono, infine, le deduzioni svolte dall'opposta a proposito della non configurabilità nel caso di specie di un'ipotesi di nullità virtuale: l'esercizio di attività di concessione di finanziamenti in assenza di iscrizione all'Albo è prevista come reato dall'art. 132 Tub, e l'interesse sotteso al combinato disposto degli artt. 106 e 132 è il corretto funzionamento dei mercati finanziari.

Per effetto della nullità del contratto di cessione, [REDACTED] deve pertanto ritenersi priva della titolarità del credito azionato nei confronti del



Sentenza n. 2342/2021 pubbl. il 30/11/2021
RG n. 2181/2020
Repert. n. 4667/2021 del 30/11/2021
Registrato il: 15/07/2022 n.5418/2022 importo 208,75

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate, come da dispositivo, secondo valori medi per le fasi di studio ed introduttiva e minima per la fase decisoria (avendo l'opponente depositato la sola memoria di replica)

P.Q.M.

Il Giudice di Verona, dott.ssa Monica Attanasio, nella causa portante il n. 2181/2020 R.G., promossa da [REDACTED] avverso [REDACTED] S.r.l., definitivamente decidendo:

Accerta e dichiara che [REDACTED] S.r.l. è priva della titolarità del diritto di credito azionato nei confronti dell'opponente [REDACTED].

Condanna l'opposta [REDACTED] S.r.l. alla rifusione delle spese processuali in favore dell'opponente, che liquida in € 20.469,00, di cui € 18.756,00 per compenso ed il residuo per spese, oltre al 15% per spese generali, Iva e Cpa.

Così deciso in Verona, addì 30 novembre 2021

Il Giudice
Dott.ssa Monica Attanasio

