

Proc. N 1647/2020 RG



IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI PRATO

in persona del giudice istruttore, dott. Michele Sirgiovanni, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta a ruolo in data 1 luglio 2020 con il n. 1647/2020 del ruolo Generale, avente per oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo, vertente tra:

... rappresentato e difeso dall'... ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in ... come da procura allegata all'atto di opposizione;

Opponente

contro

BLUE FACTOR SPA, in persona della sua procuratore e legale rappresentante pro tempore, procuratore e giusta i poteri conferiti con delibera del consiglio di amministrazione del 19/12/2018, 22, in qualità di mandataria all'incasso (giusta procura notaic ... di Milano rep. ... del 28/07/2017, reg. a Milano il 31/07/2017 al n. 43020 serie 1T), di Pinkerton SPV S.r.l., rappresentata e difesa, in forza di procura generale alle liti (Rep. n. 41200) per notaio ... in data 23/05/2014, dall'Avv. ... ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avvocat ... sito in ... Via ... in virtù di procura allegata alla comparsa di risposta; ;

Fax: (...)

Pec: ...

Opposta

All'udienza del 17 marzo 2022 la causa è stata posta in decisione sulle seguenti conclusioni.

Per l'opponente:

"... **CONCLUDE** riportandosi alle conclusioni tutte precisate in atto di citazione e nella memoria formulata ai sensi dell'articolo 183, sesto comma, n. 1 c.p.c.; **CONCLUDE IN VIA ISTRUTTORIA** insistendo, per l'ammissione della CTU come richiesta in citazione e come precisata nella memoria 183, sesto comma, n.2 c.p.c. confermando l'indicazione del CTP nella persona del Dott. N ... ze. Vittoria di spese e di competenze del giudizio da distrarsi in favore del procuratore antistatario ..."



Per l'opposta:

"...in via preliminare - dichiarare il difetto di legittimazione passiva di Blue Factor S.p.A. in merito alle domande di condanna formulate da controparte per tutti motivi esposti in narrativa; - Concedere la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto ex art. 648 c.p.c.; nel merito: - in via principale, rigettare integralmente l'opposizione avversaria in quanto infondata in fatto e/o in diritto e comunque non provata e, per l'effetto, confermare in ogni parte il decreto ingiuntivo opposto; - in via subordinata, in denegata ipotesi di revoca del decreto ingiuntivo opposto, accertare l'obbligo pecuniario a carico dell'opponente nello stesso dedotto e qui reiterato e, per l'effetto, condannare lo stesso al pagamento in favore dell'esponente dell'importo di euro 15.089,05 salvo la diversa somma che risulterà accertata in corso di causa, oltre interessi legali dal 18/09/2013 al saldo;- nella denegata ipotesi in cui venisse dichiarata la nullità del contratto di finanziamento intercorso tra le parti, o delle clausole contrattuali inerenti l'applicazione di interessi usurari, condannare l'opponente al pagamento in favore di Blue Factor S.p.A. dell'intero capitale finanziato oltre a tutte le voci non dichiarate nulle al netto degli eventuali acconti ricevuti oltre agli interessi legali da ogni singola scadenza al saldo, rivalutazione monetaria e oneri di legge se dovuti in ogni caso respingere ogni domanda anche riconvenzionale ex adverso proposta perché manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione passiva della comparente o perché generica ed in ogni caso perché infondata in fatto e diritto oltre che non provata;- con vittoria di spese e compensi professionali, oltre rimborso forfettario e accessori di legge ..."-

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 29 giugno 2020,

proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. ° 238/2020 emesso dal Tribunale di Prato il 7.2.2020, R.G. 389/2020, , notificato il 12 giugno successivo, con il quale il Tribunale di Prato aveva ingiunto di pagare a BLUE FACTOR SPA , la somma di € 15.089,05, oltre interessi moratori e spese legali della procedura monitoria, in forza di contratto di finanziamento chirografario n. 3016884 per un importo finanziato pari ad €. 27.273,00.

A sostegno dell'opposizione evidenziava:

che il credito oggetto della pretesa trovava titolo dal saldo debitorio derivante dal finanziamento chirografario n. 3016884 stipulato con COMSUMIT, poi ceduto alla PINKERTON SPV S.r.l., rappresentata dalla opposta;

che le cessioni intercorse non erano state comunicate al debitore, né si erano validamente perfezionate le notifiche che la società creditrice aveva allegato al ricorso, nonché la stessa pubblicazione in G.U. della cessione e

che, pertanto, difettavano le condizioni di legittimazione attiva della controparte;

che non era stato esperito il tentativo di mediazione previsto obbligatoriamente dall'articolo 5, comma 1, d. lgs n. 28/2010 e dall'articolo 128 bis tub;

Il contratto di finanziamento prevedeva il rimborso secondo il metodo c.d. "*alla francese*" in 47 mesi mediante pagamento mensile di un importo com-prensivo di capitale e interessi pari ad €. 515,80.= al tasso annuo del 9,5 % (TAEG 10,35 %) – somma che nel riepilogo asserimento formulato ai sensi dell'art. 50 del TUB viene poi indicata in €. 518,30.= quindi contenente un onere non previsto al momento della stipula del contratto con la previsione di una ricontrattazione per il capitale residuo, non inserito in quanto tale nelle rate e pari ad €. 10.364,10;

- che il contratto prevedeva anche la presenza di un tasso di mora (15,96%) palesemente superiore al Tasso Soglia previsto dalla Legge al momento della stipula del contratto (15,95 %), raggiungendo percentuali anche superiori, considerando il meccanismo concreto delle clausole previste per ipotesi di ritardo del pagamento, ancor più per l'ipotesi di decadenza dal beneficio del termine;

che la società mutuante aveva pubblicizzato un TAEG, indicato in misura pari al 10.35 %, inferiore a quello effettivamente praticato, in quanto erano inseriti costi indebiti nonché la penale per estinzione anticipata;

che anche il TAN indicato in contratto era inferiore a quello effettivamente praticato, per effetto dell'ammortamento alla francese comportante la capitalizzazione dell'interesse e che in ogni caso sottace al reale costo del finanziamento che, come esposto nel capitolo precedente presenta un saggio di interesse non inferiore al 25,1.

A tale misura infatti deve aggiungersi la percentuale prevista per la estin-zione anticipata del contratto pari all' 1% che porta il TAEG al 11,35 % (vedasi sentenza del tribunale di Siena - doc. 6), e ciò senza tenere conto

di alcuni costi come sopra indicati che farebbero lievitare ulteriormente la percentuale di tale dato;

- che, pertanto, difettavano le condizioni di certezza ed esigibilità dell'importo oggetto del ricorso, in assenza di prova, avendo controparte prodotto esclusivamente estratto di saldaconto di contenuto generico, con firma illeggibile, senza alcuna ricostruzione dei movimenti contabili, oltre che per difetto di forma scritta ed illegittima applicazione di interessi ultra legali e anatocistici.

Tanto premesso chiedeva la revoca del decreto ingiuntivo, con richiesta di dichiarare la nullità ed improcedibilità della domanda introdotta da controparte, ovvero riconoscere il carattere usurario degli interessi e la indeterminatezza del contratto, con la condanna della controparte al pagamento delle spese e competenze di rito.

Instaurato il contraddittorio, si costituiva in giudizio BLUE FACTOR SPA, la quale evidenziava:

- che il credito oggetto del giudizio derivava dal finanziamento dell'importo di € 27.273,75, da restituire in 47 rate mensili, più maxirata finale, concluso con CONSUM.IT e da questa ceduto in data 18.9.2013 a Banca IFIS Spa, con atto comunicato al debitore, per complessivi € 15.089,05;
- che in seguito, con contratto del 29/06/2017, reg. in data 05/09/2017 al n. 2256 mod. 3 presso l'Agenzia delle Entrate di Grosseto, Banca Ifis S.p.A. aveva ceduto le suddette ragioni di credito a Pinkerton SPV S.r.l che formalizzava la cessione tramite cartolarizzazione ai sensi della legge 130/1999, con cessione veniva resa efficace e notificata ai sensi dell'art. 58 del D.lgs. 385/1993 mediante pubblicazione in Gazzetta Ufficiale n. 85 del 20/07/2017 e comunque comunicata per lettera al debitore;
- che successivamente la PINKERTON Spv (giusta procura giusta procura notaio G. ... di Milano rep. 18344 del 28/07/2017, reg. a Milano il 31/07/2017 al n. 43020 serie 1T) aveva conferito mandato all'odierna comparente di compiere, in suo nome e per suo conto, tutto quanto opportuno e necessario ai fini della gestione giudiziale e



stragiudiziale dei crediti, fra i quali rientra anche quello nei confronti del sig.

- Che i rilievi articolati dall'opponente non erano fondati, tanto più che l'art 125 bis TUB riguardava il credito al consumo e non era applicabile al caso di specie, in quanto entrato in vigore in epoca posteriore rispetto alla stipula del contratto;
- Che peraltro l'erronea indicazione dell'ISC/TAEG, in un contratto non disciplinato dall'art. 125 bis TUB, può unicamente comportare conseguenze risarcitorie, dovendo tuttavia in tal caso il cliente fornire la prova che, ove gli fosse stato correttamente rappresentato il costo complessivo del credito, non avrebbe stipulato il contratto di finanziamento.

Sulla scorta di tali argomenti, concludeva per il rigetto della opposizione, con vittoria di spese a favore del procuratore costituito, ovvero in subordine per la condanna dell'opponente al pagamento delle somme risultanti dall'istruttoria.

Disattesa la istanza di provvisoria esecuzione, all'udienza del 17.12.2020 veniva concesso termine alle parti per attivare la procedura di mediazione di cui all'art 5 Dlsvo 28/2010 e s.m.

Si procedeva quindi ad istruttoria con la produzione di documenti ed infine, all'udienza del 17 marzo 2022, la causa era posta in decisione sulle conclusioni in epigrafe trascritte, con assegnazione alle parti dei termini di cui all'art 190 cpc.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione è fondata e deve essere accolta nei limiti delle motivazioni che seguono. In primo luogo va premesso che con l'opposizione a decreto ingiuntivo si instaura un ordinario ed autonomo giudizio di cognizione che, sovrapponendosi allo speciale e sommario procedimento d'ingiunzione, si svolge secondo le norme del rito ordinario, nel quale il creditore opposto è gravato dall'onere di provare i fatti costitutivi della domanda proposta e



può produrre nuove prove ad integrazione di quelle già offerte nella fase monitoria, per cui il giudice non valuta soltanto la sussistenza delle condizioni e della prova documentale necessarie per l'emanazione dell'ingiunzione, ma la fondatezza della pretesa creditoria nel suo complesso (Cass. 12.3.2019, n 7020; Cass., 8.2.92, n.1410; Cass., 23.10.90, n. 10280; Cass., 28.11.89, n. 5185; Cass., 19.1.88, n. 361; Cass.,5.12.87, n. 9078).

A seguito dell'attivazione della procedura di mediazione nel termine assegnato dal G.I. all'udienza del 17 dicembre 2020, deve ritenersi superata ogni questione relativa alla procedibilità della opposizione o della domanda monitoria.

Diversamente, ad avviso del giudicante, merita accoglimento l'eccezione di difetto di legittimazione attiva in ordine al finanziamento allegato quale causa giustificativa del ricorso monitorio.

Ora, per quanto si evince dagli atti, oggetto della cessione sarebbe costituito non dal contratto, ma esclusivamente dal credito oggetto del medesimo e che trova originario titolo costitutivo nel contratto finanziamento contrassegnato dal n 3016884, concluso dal con la CONSUM.IT, in data 1 dicembre 2008. Tale credito sarebbe poi stato ceduto, con atto di cessione concluso per iscritto il 18 settembre 2013, da parte di CONSUM.IT a favore di BANCA IFIS Spa e, successivamente, il 29 giugno 2017, da quest'ultima società a favore di PINKERTON SPV S.r.l.. A sostegno della titolarità del credito, in sede monitoria, la difesa di BLUE FACTOR SPA ha richiamato il contratto di cessione del 29 giugno 2017, con il quale PINKERTON si è resa cessionaria, a titolo oneroso e *pro soluto*, di portafogli di crediti nella titolarità di BANCA IFIS Spa, identificabili in blocco tramite elenco allegato.

Ebbene, a fronte delle contestazioni dell'opponente, il quale ha anche specificato di non avere avuto notizia delle cessioni, i documenti prodotti non possono essere considerati sufficienti.

Da un lato, vero è che dei due contratti di cessione di crediti stipulati il 18.9.2013 e 29.6.2017, risulta essere stata data comunicazione con lettera



raccomandata del 18 ottobre 2017, e del primo anche da BANCA IFIS Spa con lettera del 26 novembre 2013 (doc. 1 fascicolo di parte conventa). E tuttavia, *l'art. 58 comma 2 TUB, se non impone che un contenuto informativo minimo, consente tuttavia che la comunicazione relativa alla cessione da pubblicare in Gazzetta contenga più diffuse e approfondite notizie. Con la conseguenza che – solo qualora il contenuto pubblicato nella Gazzetta indichi, senza lasciare incertezze od ombre di sorta, in relazione, prima di ogni altra cosa, al necessario rispetto del principio di determinatezza dell'oggetto e contenuto contrattuali ex art. 1346 cod. civ., sui crediti inclusi o esclusi dall'ambito della cessione – detto contenuto potrebbe anche risultare in concreto idoneo, secondo il «prudente apprezzamento» del giudice del merito, a mostrare la legittimazione attiva del soggetto che assume, quale cessionario, la titolarità di un credito (Sul punto, Cass, 28 febbraio 2020, n 5617).* Poiché l'avviso pubblicato, nel caso in esame, non appare presentare tali caratteristiche di certezza e determinatezza, quanto all'oggetto della cessione appare indispensabile la produzione di copia del contratto di cessione con l'estratto da cui risultino le posizioni creditorie vantate dalla banca cedente nei confronti del debitore ceduto oppure la dichiarazione del creditore cedente che confermi che il contratto di cessione del 29 giugno 2017 comprendeva il credito azionato in sede monitoria. E tuttavia, nella prospettiva interpretativa richiamata, neanche il contratto di cessione prodotto in giudizio appare sufficientemente determinato, a norma dell'art 1346 c.c., poiché esso fa generico riferimento e ad un portafoglio di crediti nella titolarità di BANCA IFIS Spa, senza ulteriori specificazioni, richiamando elenco allegato non prodotto. E tale indeterminatezza permane anche in esito alla produzione di un documento in sede di opposizione, non sottoscritto e anch'esso del tutto privo di elementi per identificare il medesimo con il documento indicato come *“Allegato 1- Elenco dei Crediti”, in formato excel e pdf allegato alla e-mail di posta elettronica certificata inviata in data 28 dicembre 2018 dal cessionario alle cedenti*” richiamato dal



contratto e, quindi, inidoneo a ritenere l'oggetto della cessione determinabile "*per relationem*".

A riguardo, occorre invero considerare che la prova circa l'effettiva cessione del credito è necessaria, sia per la verifica dell'effettiva e attuale titolarità del credito in capo a PINKERTON, sia per evitare che due soggetti distinti possano agire, in tempi diversi, per il medesimo credito nei confronti di un identico creditore. Tanto che, come di recente precisato dalla 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*" (Cass., 5 novembre 2020, n. 24798). Nella fattispecie in esame, come si è precisato, l'opponente ha fondato la propria opposizione, in primo luogo, proprio lamentando il difetto di dimostrazione delle condizioni di legittimazione della società opposta, incentrando le proprie doglianze sulla mancata conoscenza di una valida cessione del credito originario, ed è certamente da escludere che vi sia stato esplicito o implicito riconoscimento della legittimazione sostanziale di PINKERTON. In presenza di tali contestazioni, la società creditrice aveva l'onere di dimostrare l'esistenza di valide cessioni del credito originario. con la conseguenza che – in assenza di convincenti riscontri istruttori – l'opposizione non può che trovare accoglimento, con la revoca del decreto ingiuntivo opposto. Quanto alle spese, infine, le stesse vanno poste a carico della società opposta, come liquidate in dispositivo, in linea con i criteri di cui al DM 55/2014, tenendo conto del valore della controversia e dell'attività complessivamente svolta (con fase studio e istruttoria ridotta), ai sensi degli artt 91 e ss cpc e distrazione a favore del procuratore costituito.



P.Q.M.

Il Tribunale di Prato, definitivamente pronunciando sulla opposizione spiegata da [redacted] con atto di citazione notificato in data 29 giugno 2020, avverso il decreto ingiuntivo n ° 238/2020 emesso dal Tribunale di Prato il 7.2.2020, R.G. 389/2020,, notificato il 12 giugno successivo, nei confronti di BLUE FACTOR SPA, in persona del legale rappresentante pt., quale mandataria per l'incasso di PINKERTON PV S.r.l ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

a) revoca

il decreto ingiuntivo opposto;

b) condanna,

la società opposta al pagamento, in favore dell'opponente, delle spese processuali, liquidate in complessive € 3918,00 per compenso professionale e spese vive, oltre spese generali, Iva e CPA nella misura di legge ed esborsi per CU e notifica, distraendole in favore del procuratore costituito.

Così deciso il 3 ottobre 2022 dal Tribunale di Prato, in persona del Giudice istruttore, dott. Michele Sirgiovanni, in funzione di giudice unico.

Il Giudice istr. ed .est.

Dott. Michele Sirgiovanni

