

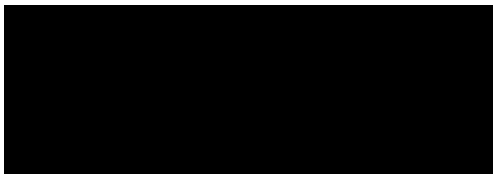


Ruolo Generale nr. [REDACTED]

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Bari, Sezione Seconda Civile, riunita in Camera di consiglio, con l'intervento dei magistrati:



Presidente

Consigliere

Giudice Ausiliario Relatore

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile di appello promossa da:

FINO 1 SECURITISATION SRL (P.IVA 09966380967), società a responsabilità limitata con socio unico, con sede legale in Viale Brenta n. 18/B - 20139 Milano, Capitale Sociale €10.000,00# interamente versato, codice fiscale, iscrizione al Registro delle Imprese di Milano e P. IVA n.09966380967; Iscritta al numero 35364.9 nell'elenco delle società veicolo tenuto presso la Banca d'Italia ai sensi dell'articolo 4 del provvedimento della Banca d'Italia del 7 giugno 2017, in persona del legale rappresentante p. t., e per essa la mandataria doBank SPA, in persona del legale rappresentante p. t., giusta procura speciale per atto della Dott.ssa Anita Varsallona - Notaio in Milano - del 20 luglio 2017 (Rep. n.60.852 - Racc. n.11.359), in virtù di procura generale alle liti, rilasciata il giorno del 24 giugno 2013 con atto (Rep. n.64260 - Racc. n.19361) del Dr. Carlo Pennazzi Catalani Notaio in Velletri, rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED]

[REDACTED] con domicilio eletto in Putignano alla piazza L. Van Beethoven n. 12,

Pec: [REDACTED]

APPELLANTE



Contro

██ rappresentata e difesa
congiuntamente e disgiuntamente dall'Avv. ██████████
██████████████████ e dall'Avv. ██
con domicilio eletto in ██

Pec: ██

Pec: ██

APPELLATA

Oggetto: appello avverso la sentenza n. ██████████ resa pubblica in data
12 settembre 2018 dal Tribunale di Bari, a definizione del giudizio RG
12879/2011, non notificata. Appello dell'11 marzo 2019

Conclusioni: per l'udienza del 26 marzo 2021, tenutasi in via telematica, i
procuratori delle parti costituite depositavano foglio di precisazione delle
conclusioni. La causa veniva trattenuta in decisione con la concessione dei
termini ex art. 190 c.p.c.

Svolgimento del processo:

1: giudizio di primo grado:

La sentenza appellata ha definito un giudizio di opposizione avverso il
decreto ingiuntivo con il quale UNICREDIT S.p.A. chiedeva ingiungersi a
██, in solido tra loro, il pagamento
della somma di Euro 231.660,22, dovuta a titolo di saldo debitore del
conto corrente intestato alla società Franco Balzano S.r.l., oltre interessi
legali maturati e maturandi. La predetta somma avrebbe dovuto essere
corrisposta in virtù di garanzia personale concessa dagli ingiunti fino alla
concorrenza di Euro 250.000.000,00, successivamente elevata ad Euro
1.900.000,00, con contratto del 29 novembre 2016. Concesso in forma
provvisoriamente esecutiva il decreto ingiuntivo, la ██████████
proponeva opposizione con atto di citazione ritualmente notificato in data
16 dicembre 2011.



Si costituiva in giudizio la Unicredit chiedendo il rigetto dell'opposizione, argomentandone la infondatezza in fatto ed in diritto. Sospesa la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto, la causa veniva istruita a mezzo CTU ed all'esito decisa con la sentenza ora appellata.

2. la sentenza appellata

Il Tribunale di Bari riteneva fondata l'opposizione, rigettando l'eccezione formulata dalla opposta secondo la quale la garanzia prestata dalla opponente avrebbe dovuto essere qualificata non già come fideiussione ma come contratto autonomo di garanzia, in quanto dal contratto emergeva come il fideiussore fosse tenuto a fornire la stessa prestazione dovuta dal debitore principale. Ritenuto il carattere accessorio dell'obbligazione, desumibile anche da altri elementi ricavati dalle scritture prodotte, e verificato che le ipotesi formulate dal CTU si risolvevano tutte in un credito della società correntista, per cui alcuna somma era da ritenersi dovuta dal fideiussore, veniva dichiarata la nullità del decreto ingiuntivo opposto, con condanna al pagamento delle spese di lite e di CTU

3: secondo grado di giudizio

Avverso la predetta sentenza ha proposto appello la FINO 1 SECURITISATION S.r.l., subentrata alla UNICREDIT S.p.A., ritenendo che la sentenza di primo grado andasse riformata, censurando tutti e tre i profili di condanna, ovvero la dichiarata nullità del decreto ingiuntivo opposto, l'addebito delle spese di lite e l'aver posto definitivamente a carico della UniCredit le spese di CTU.

- 1) Sulla esatta qualificazione dei contratti di garanzia sottoscritti dalla sig.ra [REDACTED]: erronea qualificazione giuridica attribuita dal Giudice di prime cure.

Il Giudice avrebbe errato nella qualificazione giuridica della prestazione offerta dalla [REDACTED], omettendo di valutare tutte le singole clausole contrattuali, soffermandosi unicamente sul solo art. 7 della convenzione; avrebbe anche omesso di valutare alcune delle eccezioni sollevate dalla



Banca, aderendo senza alcuna valida motivazione alle tesi degli opposenti. Venivano quindi formulate osservazioni alla CTU, riguardanti: la presunta nullità di alcune clausole del contratto di conto corrente; la capitalizzazione trimestrale degli interessi sia attivi che passivi; la contestazione del calcolo della c.m.s.; la mancata impugnazione e/o contestazione degli estratti conto inviati periodicamente dalla banca; il difetto di motivazione in ordine alle risultanze della CTU.

Veniva proposta istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva e dell'esecuzione della sentenza, concludendosi affinché venisse dichiarato che i contratti sottoscritti dalla ██████████ erano contratti autonomi di garanzia, con il rigetto dell'opposizione e la condanna della appellata al pagamento degli importi di cui al decreto ingiuntivo opposto, ponendosi a carico di essa ██████████ sia le spese di CTU che le spese di lite. In via subordinata, per il rigetto dell'opposizione perchè infondata in fatto ed in diritto, oltre che sfornita di prova, ponendosi a carico di essa ██████████ sia le spese di CTU che le spese di lite. In estremo subordine, chiedeva rinnovarsi le operazioni peritali.

Si costituiva in giudizio al ██████████, la quale deduceva in via preliminare la inammissibilità dell'appello, per violazione dell'art. 342 c.p.c.; il difetto di legittimazione della FINO 1 SECURITISATION; deduceva in merito alla esatta qualificazione giuridica dei contratti sottoscritti e sulle vicende contrattuali. Prendeva inoltre posizione in merito alle contestazioni mosse alla CTU, opponendosi alla richiesta sospensione, concludendo per la inammissibilità o il rigetto del gravame, con il favore delle spese di lite.

Così formatosi il contraddittorio, all'udienza del 20 settembre 2019 il Collegio si riservava di decidere in merito alla richiesta inibitoria, rigettandola. All'udienza del 26 marzo 2021 veniva pertanto trattenuta in decisione, con concessione dei termini ordinari ex art. 190 c.p.c.

4: MOTIVI DELLA DECISIONE:



In via preliminare e pregiudiziale va esaminata l'eccezione sollevata dalla appellata, con cui viene contestata la legittimazione attiva della FINO 1, in quanto i contratti oggetto di causa non sarebbero inclusi nell'ambito della cessione in blocco intervenuta tra Unicredit e Fino 1 Securitisation s.r.l., ai sensi dell'art. 58 TUB. Mancando la prova circostanziata dell'intervenuta successione contrattuale, verrebbe meno la legittimazione processuale della Fino 1. A nulla varrebbe la attestazione allegata dalla appellante alla comparsa conclusionale, che andrebbe dichiarata inutilizzabile perché tardivamente depositata e che la appellata disconosceva perché inidonea a provare la titolarità dei contratti per cui era causa in capo alla società Fino 1 Securitisation.

La appellante si difende affermando che, trattandosi di cessione in blocco, si applica l'art. 4 della legge n.130/1999, per cui la pubblicazione della notizia, richiamata anche dall'art.58 TUB ha la funzione di esonerare dalla notificazione stabilita in generale dall'art. 1264 C.c., sostituita dalla pubblicazione di un avviso sulla Gazzetta Ufficiale.

4.1: la prova della titolarità del credito nella cessione in blocco ex art. 58 TUB

L'art. 58 del TUB¹ disciplina la cessione a banche di aziende, rami di azienda, beni e rapporti giuridici individuabili in blocco. Tale norma, letta in

¹ 1. La Banca d'Italia emana istruzioni per la cessione a banche di aziende, di rami d'azienda, di beni e rapporti giuridici individuabili in blocco. Le istruzioni possono prevedere che le operazioni di maggiore rilevanza siano sottoposte ad autorizzazione della Banca d'Italia.

2. La banca cessionaria dà notizia dell'avvenuta cessione mediante iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. La Banca d'Italia può stabilire forme integrative di pubblicità.

3. I privilegi e le garanzie di qualsiasi tipo, da chiunque prestati o comunque esistenti a favore del cedente, nonché le trascrizioni nei pubblici registri degli atti di acquisto dei beni oggetto di locazione finanziaria compresi nella cessione conservano la loro validità e il loro grado a favore del cessionario, senza bisogno di alcuna formalità o annotazione. Restano altresì applicabili le discipline speciali, anche di carattere processuale, previste per i crediti ceduti.

4. Nei confronti dei debitori ceduti gli adempimenti pubblicitari previsti dal comma 2 producono gli effetti indicati dall'art. [1264](#) del codice civile.



uno a quanto previsto dalla legge 130/1999², sulla cartolarizzazione dei crediti, ha introdotto nuove procedure, eliminando alcuni ostacoli posti dalle norme di diritto comune. In particolare, l'art. 58 del TUB prevede la opponibilità *erga omnes*, una volta avvenuta la pubblicazione della cessione nella Gazzetta Ufficiale e nella iscrizione della stessa nel Registro delle imprese: tali formalità, secondo la lettura in combinato disposto del 2° e 4° comma, sono equiparate, a tutti gli effetti, alla notificazione della cessione ai debitori ceduti, ex art. 1264 del c.c.

In tale quadro normativo, non di rado la Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi in ordine alla prova processuale della avvenuta cessione del credito nell'ambito di una operazione di cartolarizzazione, rispetto a rapporti contestati, pervenendosi a pronunce anche difformi tra di loro. In alcune ipotesi si è ritenuto sussistere il difetto di titolarità del credito e conseguentemente il difetto di legittimazione ad agire del cessionario intervenuto nel processo pendente tra cedente e ceduto, proprio per il mancato raggiungimento della prova dell'intervenuta cessione; altre pronunce hanno ritenuto che la prova della cessione del credito potesse essere fornita, anche dopo la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, anche dalla notifica dell'atto di precetto intimante il pagamento del credito ceduto, oppure, in sede di giudizio, mediante il deposito dell'atto d'intervento ex art. 111 c.p.c., adducendo la prova dell'esistenza del credito.

5. I creditori ceduti hanno facoltà, entro tre mesi dagli adempimenti pubblicitari previsti dal comma 2, di esigere dal cedente o dal cessionario l'adempimento delle obbligazioni oggetto di cessione. Trascorso il termine di tre mesi, il cessionario risponde in via esclusiva.

6. Coloro che sono parte dei contratti ceduti possono recedere dal contratto entro tre mesi dagli adempimenti pubblicitari previsti dal comma 2 se sussiste una giusta causa, salvo in questo caso la responsabilità del cedente.

7. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alle cessioni in favore dei soggetti, diversi dalle banche, inclusi nell'ambito della vigilanza consolidata ai sensi degli articoli [65](#) e [109](#) e in favore degli intermediari finanziari previsti dall'articolo [106](#).

² Disposizioni sulla cartolarizzazione dei crediti.



Sono state ritenute modalità idonee al raggiungimento della prova processuale della cessione del credito, ad esempio:

- a) l'avviso di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, con la specifica indicazione del credito ceduto (con indicazione del "Ndg" specifico)³;
- b) la produzione del contratto di credito unitamente all'elenco delle posizioni cedute e delle relative anagrafiche;
- c) eventuali comunicazioni stragiudiziali (si pensi alla missiva) con cui sia stata data adeguata notizia della cessione;
- d) le dichiarazioni confessorie della cedente.

Trattasi di criteri di costruzione giurisprudenziale aventi carattere esemplificativo e non esaustivo. Nel caso di specie, non risulta in contestazione che la UNICREDIT S.p.A. abbia ceduto un insieme di crediti alla FINO 1 SECURITISATION S.r.l., ma è contestato che in quel blocco di crediti fosse ricompreso quello dedotto in giudizio.

Si segnala, in argomento, l'ordinanza della S.C., VI Sezione, del 5 novembre 2020, n. 24798, per la quale, nel caso di contestazione in sede processuale del credito della cessionaria, occorre *"...dimostrare l'inclusione di quel credito nell'operazione di cessione attraverso prove documentali attestanti la propria legittimazione sostanziale"*.

Nonostante il regime legislativo di favore per la cartolarizzazione dei crediti, chi agisce affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in ragione di una cessione in blocco ex art. 58 TUB, ha l'onere di dimostrare l'inclusione del credito azionato nell'operazione di cessione, in modo da fornire la prova della propria legittimazione, salvo che il debitore intimato non abbia esplicitamente o implicitamente già riconosciuto la cessione. La Cassazione ha riconosciuto anche la possibilità di una dichiarazione ex post del creditore cedente, ovvero successiva alla pubblicazione sulla GU del contratto di cessione.

³ Numero di codice identificativo del Debitore Ceduto NDG



Sta di fatto che nel giudizio di primo grado era parte la UNICREDIT S.p.A., nei confronti della quale la signora ████████ ha spiegato difese nel merito. Nel giudizio di secondo grado, promosso direttamente dalla FINO 1 SECURITISATION nella sua dichiarata qualità, la parte appellata sin dalla prima difesa ha eccepito come la appellante non avesse fornito alcuna prova circa la sua legittimazione processuale, ovvero la titolarità del suo diritto anche nei confronti dei fideiussori, le eventuali cessioni dei contratti, chiedendo la inammissibilità del gravame.

L'eccezione, così come proposta, può essere accolta.

Come emerge dalla lettura degli atti di causa, infatti, la appellata ha contestato la titolarità in capo alla FINO 1 SECURITISATION del credito azionato, o meglio l'inclusione del credito nell'operazione di cessione in blocco, formulando una eccezione specifica, mirata ad affermare che il mero fatto della cessione di crediti in blocco, non oggetto di contestazione, non era sufficiente ad attestare che proprio il credito oggetto di causa fosse compreso tra quelli che erano stati oggetto di cessione.

Trattasi, di solare evidenza, di una prova il cui onere incombeva all'appellante, la quale nella produzione di secondo grado ha esibito documentazione sufficiente ad attestare la propria qualità rispetto alla Unicredit S.p.A., ma non per la vicenda specifica, limitandosi al deposito dell'avviso di cessione pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

La circostanza che a sostegno della propria legittimazione attiva abbia depositato una dichiarazione rilasciata dalla cedente UNICREDIT S.p.A. non appare sufficiente a sanare tale *vulnus* atteso che la dichiarazione, datata 14 maggio 2021, non può avere valore probatorio: la tempestività della stessa, depositata solo con la memoria conclusionale, è stata specificamente contestata dalla appellata.

La Suprema Corte ha più volte precisato, con pronunce antecedenti la data di proposizione del gravame, tali da non costituire mutato orientamento giurisprudenziale, che *"la parte che agisca affermandosi successore a titolo*



particolare della parte creditrice originaria, in virtù di un'operazione di cessione in blocco ex art. 58 d.lgs. n. 385 del 1998, ha l'onere di dimostrare l'inclusione del credito oggetto di causa nell'operazione di cessione in blocco, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale, a meno che il resistente non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta (v. Cass. n. 4116-16); ciò è stato detto con riferimento alla proposizione del ricorso per cassazione in luogo della parte originaria (e v. pure Cass. Sez. U n. 11650-06, citata dalla corte bresciana, e poi in termini generali, per le ipotesi di successione derivante da altro titolo, Cass. n. 9250-17 e Cass. n. 15414-17), e a maggior ragione ove sia in contestazione, fin dall'inizio del giudizio, la legittimazione sostanziale della parte che abbia azionato il credito”⁴

Tale orientamento, che tende a contemperare le opposte esigenze delle parti, rispetto alla posizione di forza delle banche creditrici che possono avvalersi della procedura di cessione in blocco, risulta maggioritario presso i giudici di merito⁵

Pertanto, se da un lato è vero che la Società appellante ha documentalmente provato la propria legittimazione attiva, in quanto cessionaria dei crediti genericamente indicati nell'avviso di cessione pubblicato sulla GU in atti, dall'altro non ha provato la specifica inclusione del credito oggetto di causa in quelli oggetto di cessione, se non con la sola comparsa conclusionale e perciò tardivamente. A nulla rileva il deposito, con il fascicolo di secondo grado, di un estratto della Gazzetta Ufficiale, in assenza del contratto di cessione e di altri elementi positivi dai quali poter desumere l'inserimento del contratto per cui è causa in quelli oggetto di cessione perché rientrante tra le attività finanziarie deteriorate.

⁴ Civile Ord. Sez. 6 Num. 24798 Anno 2020

⁵ Ex multis, Nell'azione di recupero crediti avviata dal cessionario successivamente alla cessione in blocco dei crediti ai sensi dell'[art. 58 del testo unico Bancario](#), manca la prova della legittimazione attiva del cessionario precedente quando produca a sostegno del proprio titolo esclusivamente l'avviso pubblico fatto sulla Gazzetta Ufficiale, essendo individuati i crediti solo in modo generico e non idoneo ad identificare in maniera specifica i crediti ceduti. Corte di Appello di Ancona, sez. II, 25/01/2022, n. 90



Tale conclusione appare maggiormente in linea con il recente indirizzo espresso dalla S.C. con sentenza Cassazione civile sez. I, 22/02/2022, (ud. 02/02/2022, dep. 22/02/2022), n. 5857, oltre a quanto stabilito, in merito alla prova della titolarità del diritto, dalle SU con sentenza 2951/2016⁶

L'appello viene pertanto dichiarato inammissibile.

5: liquidazione delle spese di lite.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate applicandosi i valori medi della tariffa vigente secondo lo scaglione di valore indicato in appello, ad esclusione della voce III, non essendo stata svolta attività istruttoria o ad essa assimilabile.

6: contributo unificato

Il comma 1 quater dell'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115; stabilisce che: «Quando l'impugnazione, anche incidentale, è

⁶ La Corte, con la sentenza citata, ha enunciato i seguenti principi di diritto: La legittimazione ad agire attiene al diritto di azione, che spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne il titolare. La sua carenza può essere eccepita in ogni stato e grado del giudizio e può essere rilevata d'ufficio dal giudice; Cosa diversa dalla titolarità del diritto ad agire è la titolarità della posizione soggettiva vantata in giudizio che attiene al merito della causa; La titolarità della posizione soggettiva è un elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda, che l'attore ha l'onere di allegare e di provare; può essere provata in positivo dall'attore, ma può dirsi provata anche in forza del comportamento processuale del convenuto, qualora quest'ultimo riconosca espressamente detta titolarità oppure svolga difese che siano incompatibili con la negazione della titolarità; La difesa con la quale il convenuto si limiti a dedurre, ed eventualmente argomentare (senza contrapporre e chiedere di provare fatti impeditivi, estintivi o modificativi), che l'attore non è titolare del diritto azionato, è una mera difesa. Non è un'eccezione, con la quale si contrappone un fatto impeditivo, estintivo o modificativo, né quindi un'eccezione in senso stretto, a pena di decadenza, solo in sede di costituzione in giudizio e non rilevabile d'ufficio. Essa pertanto può essere proposta in ogni fase del giudizio (in cassazione solo nei limiti del giudizio di legittimità e sempre che non si sia formato il giudicato). A sua volta il giudice può rilevare dagli atti la carenza di titolarità del diritto anche d'ufficio; La contumacia del convenuto non vale a rendere non contestati i fatti allegati dall'altra parte, né altera la ripartizione degli oneri probatori e non vale in particolare ad escludere che l'attore debba fornire la prova di tutti i fatti costitutivi del diritto dedotto in giudizio. Però il convenuto, costituendosi tardivamente accetta il giudizio nello stato in cui si trova, con le preclusioni maturate. Gli sarà preclusa la possibilità di basare la negazione della titolarità del diritto sull'allegazione e prova di fatti impeditivi, modificativi o estintivi non rilevabili dagli atti.



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. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso.». Sussistono pertanto a carico di FINO 1 SECURITISATION S.r.l. i presupposti per l'applicazione della norma richiamata.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Bari, Seconda Sezione Civile, definitivamente pronunciando nella causa civile in grado di appello RG [REDACTED] proposta da FINO 1 SECURITISATION SRL contro [REDACTED] avverso la sentenza n. 3751/2018 resa pubblica in data 12 settembre 2018 dal Tribunale di Bari, a definizione del giudizio RG [REDACTED], ogni contraria istanza disattesa, così provvede:

- a) Dichiara inammissibile l'appello;
- b) Condanna FINO 1 SECURITISATION S.r.l. al pagamento delle spese di lite in favore di [REDACTED] che, come da motivazione, liquida in Euro 9.515,00, oltre rimborso forf, CPA ed IVA, se dovute, come per legge sulle somme di condanna, con attribuzione in favore dell'Avv. [REDACTED], dichiaratisi anticipatari.

Dichiara che sussistono a carico di FINO 1 SECURITISATION S.r.l. i presupposti per l'applicazione del comma 1 quater dell'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

Così deciso in video conferenza su piattaforma Teams il 19 aprile 2022

Il Relatore

(G.A. Avv. [REDACTED]
[REDACTED])

Il Presidente

(Dott. [REDACTED])



