

giudizio, con ogni inerente e conseguente pronuncia; c) con vittoria di spese e compensi professionali, con distrazione in favore del difensore ex art.93 c.p.

per parte opposta:

In via principale rilevato che la sentenza n. 3462/2022 pronunciata dal Tribunale delle Imprese di Milano nella causa n. 24511/2020 R.G., pubblicata il 20.4.2022 e passata in giudicato, ha rigettato le domande proposte dai signori [REDACTED]

[REDACTED], rigettata, altresì, l'opposizione e tutte le domande avversarie in quanto improcedibili e/o inammissibili e/o infondate in fatto e in diritto e accertati e dichiarati l'esistenza e l'ammontare del credito attivato con il decreto ingiuntivo, confermare il decreto ingiuntivo nn. 3400/19 Ing., 8949/19 R.G. e 5172/19 Rep., emesso l'1.7.2019 e notificato il 25-29.7.2019 e il 23.9.2019, con il quale il Tribunale di Brescia ha ingiunto ai signori [REDACTED]

[REDACTED] di pagare, in solido tra loro, a [REDACTED] srl la somma di Euro 150.000,00, oltre interessi di mora, oltre spese della procedura monitoria liquidate in Euro 2.456,00 per compenso ed Euro 406,50 per esborsi, oltre rimborso forfettario, c.p.a, i.v.a. e successive occorrendo e, in ogni caso, e in via subordinata anche ai sensi dell'art. 2033 c.c. e/o dell'art. 2041 c.c., condannare i signori [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED], a pagare a [REDACTED]

[REDACTED] srl la somma di Euro 150.000,00, o, comunque, l'importo ritenuto di giustizia, oltre interessi di mora, oltre spese della procedura monitoria pari a Euro 2.456,00 per compenso ed Euro 406,50 per esborsi, oltre rimborso forfettario, c.p.a, i.v.a. e successive occorrendo; in ogni caso con vittoria di compensi e spese di causa, oltre c.p.a. e i.v.a..

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

Gli opposenti, in qualità di fideiussori di [REDACTED], in forza di fideiussione stipulata il 5.3.1999, promuovevano opposizione al decreto ingiuntivo n. 3400/19, provvisoriamente esecutivo, emesso dal Tribunale di Brescia in favore di [REDACTED] SRL, con cui è stato loro ingiunto il pagamento della somma di € 150.000,00, quale importo dovuto in forza di contratto di concessione di linea di credito con garanzia ipotecaria stipulato tra [REDACTED] s.a.s. e [REDACTED] s.p.a., poi incorporata dalla [REDACTED] s.p.a., credito successivamente ceduto alla ingiungente.

Gli opposenti, in primo luogo, contestavano la titolarità del credito in capo a [REDACTED] s.r.l. avendo la ricorrente prodotto esclusivamente l'avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale (cfr. doc. 14 ricorso monitorio) e non, invece, il contratto di cessione. In secondo luogo, deducevano la nullità della fideiussione, e, in subordine, delle singole clausole n. 1 comma 2, 7 e 1 comma 3, per violazione del divieto di intese concorrenziali di cui all'art. 2 L. 287/1990, per come deciso dalla Banca d'Italia, a seguito dell'istruttoria svolta, con provvedimento n. 55 del 2005; in subordine, nell'ipotesi di nullità o inefficacia delle singole clausole, e in particolare di quella prevista all'art.7 (*"I diritti derivanti alla Banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro obbligato o garante entro i termini previsti dall'art. 1957 c.c. che si intende derogato"*), eccepivano la decadenza della ricorrente dal diritto di agire nei loro confronti ex art. 1957 c.c. non avendo provveduto a proporre istanze conto il debitore nel termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione principale.

Si costituiva [REDACTED] s.r.l., e per essa, quale procuratore speciale giusta procura notarile 31.8.18, [REDACTED] s.p.a. eccependo, in via preliminare, l'incompetenza del giudice adito a fronte del disposto dell'art. 33 comma II L.287/90, a pronunciarsi anche solo in via incidentale sulla sussistenza dell'intesa lesiva della concorrenza e, con riferimento alla denunciata nullità della fideiussione e/o delle singole clausole indicate; nel merito ne contestava comunque la

fondatezza; contestava altresì l'eccezione di decadenza della creditrice, ex art. 1957 c.c., del diritto di agire nei confronti dei garanti, stante: 1) la natura di "contratto autonomo di garanzia" del negozio stipulato (con conseguente impossibilità di applicare la disposizione richiamata), 2) la derogabilità di tale disposizione e 3) l'insussistenza del presupposto previsto dalla norma avendo la creditrice agito tempestivamente nei confronti della debitrice principale.

Con ordinanza del 5.2.20 questo giudice dichiarava l'incompetenza del Tribunale di Brescia in favore del Tribunale di Milano sezione specializzata in materia di impresa con riguardo alle domande di dichiarazione di nullità della fideiussione e/o delle singole clausole per violazione dell'art. 2 comma II lett. a Legge 287/90, disponeva la separazione delle domande, rigettava l'istanza di sospensione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo e assegnava i termini ex art. 183 VI comma c.p.c.

Con successiva ordinanza in data 8.3.21, essendo stata incardinata la causa avanti al Tribunale di Milano sezione specializzata in materia di impresa, il giudizio veniva sospeso ex art. 295 c.p.c.

A seguito di nota del 18.10.23, con cui l'opposta dava atto che il Tribunale di Milano, con sentenza 3462/22, passata in giudicato, aveva rigettato la domanda concernente la lamentata nullità del contratto di fideiussione 5 marzo 1999 totale o parziale con condanna degli attori al pagamento delle spese di lite, revocata la sospensione, veniva rimessa in decisione con ordinanza del 23.11.23 a seguito di trattazione scritta con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

In questa sede va esaminata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva di [REDACTED]

Afferma, sul punto la S.C., che la parte che agisca in giudizio 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 D.lgs. 395/93, ha l'onere di dimostrare l'inclusione del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo prova documentale della propria legittimazione sostanziale, salvo che il resistente non l'abbia esplicitamente o

implicitamente riconosciuta (cfr. Cass. 24798/20).

Ora, non è in contestazione, e comunque risulta dalla documentazione prodotta, che [REDACTED] spa con atto del 16.9.2008 (Notaio [REDACTED], nn. 26957 rep./11623 racc.), con cui era stato stipulato contratto di concessione di linea di credito con garanzia ipotecaria in favore di [REDACTED], garantito dalla fideiussione prestata dagli opposenti, è stata fusa per incorporazione in [REDACTED] spa.

Ciò detto, l'ingiungente [REDACTED] s.r.l., e per essa la sua procuratrice speciale, ha agito in via monitoria nei confronti dei fideiussori affermando di aver acquistato dalla [REDACTED] s.p.a. il credito fatto valere, con contratto del 20.12.2017, nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ai sensi degli artt. 1 e 4 Legge 130/99 e D.Lgs. 385/93; a sostegno di quanto dedotto ha prodotto: 1) estratto della Gazzetta Ufficiale recante pubblicazione dell'avviso di cessione (cfr. doc. 14 fascicolo monitorio), 2) visura camerale storica di [REDACTED] s.r.l. nella quale, a pag. 4, risulterebbe "evidenza della cessione" (cfr. doc. 17), 3) dichiarazione di [REDACTED] s.p.a. in data 12.11.2019 con la quale la cedente conferma "che il credito vantato nei confronti della società [REDACTED] è rientrato nell'operazione di cessione" (cfr. doc. 18).

L'eccezione è fondata.

Come affermato recentemente dalla S.C. (da ultimo cfr. ordinanza 3405/24), la cessione dei crediti bancari in blocco deve essere provata attraverso la produzione del contratto di cessione, non essendo da solo sufficiente l'estratto ex art. 58 TUB. Osserva la Corte: "*In tema di cessione di crediti in blocco ex art. 58 del d.lgs. n. 385 del 1993, ove il debitore ceduto contesti l'esistenza dei contratti, ai fini della relativa prova non è sufficiente quella della notificazione della cessione, neppure se avvenuta mediante avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale ai sensi dell'art 58 del citato d.lgs., dovendo il giudice procedere ad un accertamento complessivo delle risultanze di fatto, nell'ambito del quale la citata notificazione può rivestire, peraltro, un valore indiziario, specialmente allorquando avvenuta su iniziativa della parte*

cedente [...] . Non è infatti sufficiente la produzione dell'avviso ex art. 58 TUB pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, in quanto l'unico effetto di tale pubblicazione è quello di esentare il cessionario dalla notifica della cessione al debitore ceduto, ma non anche la prova dell'avvenuta cessione, che presuppone che l'avviso anzidetto, per poter fungere da prova dell'avvenuta cessione, contenga tutti gli elementi necessari a identificare con precisione il credito, in modo tale da poter affermare con certezza la sua inclusione nella cessione" (cfr. Cass. cit. nonché ulteriori pronunce richiamate nell'ordinanza).

Nella specie, nell'avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale si legge: "██████████ s.r.l. ...comunica di aver acquistato pro solutoun insieme di crediti che derivano da rapporti giuridici in relazione ai quali si forniscono le seguenti informazioni orientative: i) rapporti giuridici regolati dalla legge italiana; ii) rapporti giuridici sorti in capo a ██████████(o a banche dalla stessa incorporate), antecedentemente al 31 dicembre 2016, per effetto dell'esercizio dell'attività bancaria in tutte le sue forme; iii) rapporti giuridici risolti e, laddove applicabile, in relazione ai quali il debitore principale sia stato dichiarato decaduto dal beneficio del termine; iv) rapporti giuridici classificati in sofferenza sia alla data del 31 dicembre 2016 sia alla data del 20 dicembre 2017; v) rapporti giuridici in relazione ai quali il debitore non benefici della garanzia prestata dall'Istituto di servizi per il mercato agricolo e alimentare (ISMEA), costituito ai sensi del DPR n.278 del 28 maggio 1987, come successivamente modificato e riorganizzato; vi) rapporti giuridici in relazione ai quali il debitore non benefici della garanzia prestata da Fidi Toscana s.p.a.; vii) rapporti giuridici in relazione ai quali il debitore non benefici della garanzia prestata da Unifidi Emilia Romagna soc. coop. a.r.l. (i "Crediti ██████████"); ritiene questo giudice che tali indicazioni, eccessivamente indeterminate (definite nella stessa comunicazione come "orientative") e tali quindi da riferirsi ad una molteplicità di operazioni negoziali, non consentono assolutamente di identificare con precisione i crediti ceduti e, quindi, l'inclusione del credito azionato in via monitoria nella cessione.

Alla luce dei sopra indicati principi neppure può ritenersi rilevante ai fini del riconoscimento della legittimazione attiva dell'ingiungente la visura societaria di ██████████

██████████ s.r.l. contenente, quest'ultima, alla pag. 4 la mera indicazione della avvenuta comunicazione della cessione in blocco di crediti ex art. 58 D.Lgs 385/93 tra essa, ovvero "L'Acquirente" e ██████████ s.p.a. ("██████████" o un "Originator") in data 20.12.2017.

Infine, deve ritenersi priva di valenza risolutiva, in assenza di ulteriori elementi presuntivi, la dichiarazione resa dalla cedente ██████████ s.p.a. trattandosi di scritto proveniente da un terzo e, quindi, munito al più di valenza indiziaria, ma di per sé non idoneo a provare l'avvenuta cessione.

In conclusione, dunque, l'opposizione va accolta.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in base ai parametri medi dello scaglione per la fase di studio, introduttiva e decisionale e minimi per la fase istruttoria in assenza di svolgimento di attività istruttoria, come in dispositivo.

P.Q.M.

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

- 1) accoglie l'opposizione e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo n. 3400/19;
- 2) condanna l'opposta al pagamento delle spese di lite liquidate in € 406,50 per spese ed € 11.268,00 per compenso oltre spese gen., IVA e CPA come per legge con attribuzione al difensore dichiaratosi antistatario.

Brescia, 03/04/2024

Il giudice
Marina Mangosi