

R.G. 2483/2019



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Rovigo

Il Tribunale Ordinario di Rovigo in composizione monocratica, nella persona del Giudice dott.ssa Federica Abiuso,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. R.G. 2483/2019
promossa da

FINO 2 SECURITISATION S.R.L. (C.F.

rappresentato e difeso dall'avv.

_____ come da procura in atti;

PARTE ATTRICE

Nei confronti di

PARTI CONVENUTE

Conclusioni: le parti hanno precisato le proprie conclusioni come da note depositate in via telematica in vista dell'udienza del 26/10/2022.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato a _____ e alla società _____
I _____ SRL, FINO 2 SECURITISATION S.R.L, e per essa doValue S.p.a. quale
mandataria, hanno chiesto: *“Voglia l’Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, revocare ex art.
2901 c.c., con conseguente dichiarazione di inefficacia nei confronti di Fino 2 Securitisation s.r.l., i*



cartolarizzazione di crediti ai sensi dell'art. 3 legge 20 aprile 1999 n. 130) ha acquistato pro-soluto da UniCredit S.p.a., con sede legale in via Via Alessandro Specchi, 16, 00186 Roma, Italia, codice fiscale n. 00348170101, partita IVA e numero di iscrizione presso il registro delle imprese di Roma n. 00348170101, tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) di UniCredit S.p.a. derivanti da contratti di mutuo, di apertura di credito o da finanziamenti erogati in altre forme tecniche concessi a persone fisiche e persone giuridiche nel periodo compreso tra il 1975 e il 2016 e qualificati come attività finanziarie deteriorate;

-che, in particolare, che per effetto della cessione di cui sopra Fino 2 Securitisation S.r.l. è divenuta titolare anche del credito derivante dal contratto di mutuo fondiario stipulato in data 7.12.2010, rep. [redacted] e racc. [redacted] notaio dott. Francesco Cristofori di Ferrara (FE);

-che con il predetto contratto di mutuo, Unicredit SPA aveva concesso alla società Costruzioni srl l'importo originario di 300.000,00 euro;

- che in concomitanza alla stipulazione del predetto contratto di mutuo il sig. [redacted] E [redacted] si costituiva fideiussore della società [redacted] s.r.l., della quale risultava essere amministratore e unico socio;

- che stante l'irregolare andamento del rapporto la Banca, con pec del 17.9.2015 (doc. n. 5 attrice; inviata anche al garante [redacted] E [redacted] con raccomandata ricevuta in data 25.9.2015 – doc. n. 6) revocava alla società [redacted] s.r.l. ogni linea di credito concessa ed intimava il rientro dell'esposizione debitoria;

- che nelle more il sig. [redacted] E [redacted], consapevole del debito di garanzia contratto con la Banca esponente e dell'inadempimento della società [redacted] C [redacted] s.r.l., costituiva con la sig.ra Eugenia, sua coniuge in regime di separazione dei beni, un fondo patrimoniale con atto Notaio Pietro Castellani del 28.5.2014, rep. [redacted] e racc. [redacted] trascritto in data 23.6.2014 e annotato a margine dell'atto di matrimonio in data 30.10.2014 (doc. n. 7) avente ad oggetto la piena proprietà dei beni immobili sopra specificati;

- che successivamente, con ulteriore atto di disposizione patrimoniale, il sig. [redacted] E [redacted], con atto Notaio [redacted] del 31.5.2017, rep. [redacted] e racc. [redacted] (doc. n. 8), ha conferito nella società [redacted] I [redacted] s.r.l., con sede in [redacted], della quale il sig. [redacted] è amministratore ed unico socio (doc. n. 9), altri beni immobili;

-che entrambi i succitati atti di disposizione paiono evidentemente posti in essere al solo scopo di recare pregiudizio ai creditori della società [redacted] C [redacted] s.r.l.1 e del sig. [redacted] E [redacted] in quanto garante della stessa.



La società attrice ha quindi esposto tutti gli elementi a sostegno della propria domanda, ossia l'integrazione dei presupposti di cui all'art. 2901 c.c. per la dichiarazione di inefficacia di atti di disposizione del patrimonio sopra indicati.

Si è costituito in giudizio il convenuto E [] _____ contestando in via preliminare la titolarità della Fino 2 Securitisation S.r.l. a far valere diritti per il mutuo e la fideiussione dedotti, stipulati con la Unicredit S.p.A; nel merito ha contestato la sussistenza, nel caso di specie ed in relazione agli atti di disposizione patrimoniale oggetto di azione revocatoria, dei presupposti previsti dall'art. 2901 c.c., sia in relazione all'atto di costituzione del fondo patrimoniale tra i coniugi E [] _____ e E [] _____ sia in relazione all'atto di conferimento effettuato da E [] _____ nella società _____ I [] Srl. Ha quindi chiesto il rigetto delle domande attoree.

Si sono costituiti in giudizio, con medesimo difensore, anche E [] _____ e la società _____ [] Srl, i quali hanno rilevato che le domande spiegate sono del tutto carenti dei requisiti previsti dall'art. 2901 c.c., sia dal punto di vista dell'esistenza e fondatezza delle ragioni creditorie, nonché per inesistenza di un danno e della consapevolezza di recare pregiudizio alle ragioni dell'asserito creditore, rispetto al quale hanno contestato in via preliminare la carenza della titolarità del diritto invocato. Ha quindi chiesto il rigetto delle domande attoree.

La causa è stata istruita mediante assegnazione dei termini ex art. 183, 6 co. c.p.c., e produzione dei documenti, con rigetto delle istanze di prova orale e di prova per CTU avanzate dai convenuti.

Ritenuta la causa matura per la decisione, le parti hanno precisato le proprie conclusioni in via telematica in vista dell'udienza del 26.10.2022, data in cui il Giudice ha trattenuto la causa in decisione, con i termini ex art. 190 c.p.c.

Tutto ciò premesso, si osserva quanto segue.

La domanda proposta dalla società attrice non merita accoglimento, non avendo la FINO 2 Securitisation dato prova della titolarità della posizione creditoria alla base dell'invocata domanda ex art. 2901 c.c.

Innanzitutto, rispetto all'argomentazione su questo punto esposta dalla società attrice, si rileva che, è ben vero che, nell'ipotesi di azione revocatoria, il credito alla base della pretesa attorea può anche essere costituito da un credito litigioso e del tutto eventuale. Tuttavia, tale criterio, come noto, riguarda il mero elemento della posizione debitoria e della debenza o meno delle somme di cui al preteso credito, e non la prova della titolarità della posizione attiva sulla base della quale si propone la domanda ex art. 2901 c.c., trattandosi dell'elemento fondamentale della titolarità del diritto per cui si propone domanda.

Il suddetto elemento, produce concreti risvolti, anche in tema di interesse ad agire, del tutto carente in assenza di prova della titolarità del credito, a garanzia del quale la parte attrice pretenderebbe di



soddisfarsi sui beni del debitore, “recuperati” all’interno del patrimonio del debitore, all’esito del positivo esperimento dell’azione revocatoria.

In particolare, in assenza di prova della effettiva titolarità del credito allegato, difetta in capo alla società attrice la legittimazione ad agire, domandando la dichiarazione di inefficacia nei suoi confronti degli atti di disposizione patrimoniale, asseritamente indicati come lesivi delle ragioni dei creditori.

Peraltro, risulta già dalla mera lettera della norma tale conclusione, dal momento che l’art. 2901 c.c. fa espressamente riferimento al “creditore”, come soggetto abilitato alla proposizione della relativa azione giudiziale.

Nel caso di specie, la società attrice ha allegato di essere titolare dei crediti di cui al contratto di mutuo stipulato tra Unicredit Spa e la società ____ C [redacted] in data 7.12.2010, rep. 71.075 e racc. 18.411 notaio dott. Fr [redacted] sulla base di un'operazione unitaria di cartolarizzazione ai sensi della Legge 130, relativa a crediti ceduti da UniCredit S.p.a., in forza di un contratto di cessione di crediti ai sensi degli articoli 4 e 7.1 della Legge 130 concluso in data 14 luglio 2017 e con effetto in data 14 luglio 2017, Fino 2 Securitisation S.r.l. (società avente ad oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di cartolarizzazione di crediti ai sensi dell’art. 3 legge 20 aprile 1999 n. 130) ha acquistato pro-soluto da UniCredit S.p.a., con sede legale in via Via Alessandro Specchi, 16, 00186 Roma, Italia, codice fiscale n. 00348170101, partita IVA e numero di iscrizione presso il registro delle imprese di Roma n. 00348170101, tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) di UniCredit S.p.a. derivanti da contratti di mutuo, di apertura di credito o da finanziamenti erogati in altre forme tecniche concessi a persone fisiche e persone giuridiche nel periodo compreso tra il 1975 e il 2016 e qualificati come attività finanziarie deteriorate.

Tuttavia, innanzitutto i convenuti hanno tempestivamente eccepito il difetto di prova della titolarità del credito in capo alla FINO 2.

Inoltre, come noto, trattasi di questione rilevabile d’ufficio in ogni stato e grado del giudizio.

Difatti, quella relativa al difetto di titolarità del credito deve ritenersi non una eccezione (men che meno un’eccezione in senso stretto) sottoposta al regime di preclusioni imposto dalla legge processuale, ma una mera difesa della parte, spendibile in ogni momento del giudizio (“*la legittimazione ad agire attiene al diritto di azione, che spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne 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. La relativa questione 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. [...] il giudice può rilevare dagli atti la carenza di titolarità del diritto anche d'ufficio": così Cass. SS. UU. 16.2.2016 n. 2951).

In punto di diritto, è stato chiarito che attesa la limitata funzione dell'avviso di cessione, la pubblicazione nella Gazzetta può costituire, al più, elemento indicativo dell'esistenza materiale di un fatto di cessione, come intervenuto tra due soggetti in un dato momento, ma non è sufficiente, in questa sua "minima" struttura informativa, a fornire gli specifici e precisi contorni dei crediti che vi sono inclusi ovvero esclusi.

Per contro, è principio ricevuto della giurisprudenza di legittimità che colui, che si afferma successore (a titolo universale o particolare) della parte originaria ai sensi dell'art. 58 TUB, ha l'onere puntuale di fornire la prova documentale della propria legittimazione, con documenti idonei a dimostrare l'incorporazione e l'inclusione del credito oggetto di causa nell'operazione di cessione in blocco (cfr. Cass., sent. n. 4116/2016). Pertanto assunta questa diversa prospettiva, (che) - 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 c.c.), sui crediti inclusi/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 (Cass., 13 giugno 2019, n. 15884).

È il caso di evidenziare come la società attrice non abbia prodotto il contratto di cessione dei crediti. Sul punto, recentemente la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che anche la sola produzione dell'avviso di cessione pubblicizzato in Gazzetta Ufficiale non risulta sufficiente a dimostrare la prova della cessione ed il contenuto del contratto (Cfr. Cass. 22268 del 2018 e successivamente in senso conforme Cass. 2780 del 2019).

A tal proposito non è possibile prescindere dal dettato testuale dell'art. 58, comma 2, del T.U.B., come novellato per effetto del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, inserito dall'art. 2, comma 1, D.Lgs 6 febbraio 2004 n. 37, il quale prevede che *"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"*.

Il tenore letterale della norma rende necessaria la ricorrenza di entrambi i requisiti, dunque sia dell'iscrizione nel Registro delle Imprese che della pubblicazione in G.U., in quanto richiesti cumulativamente e non previsti in via alternativa.

Dunque, l'avviso di cessione di crediti oggetto di cartolarizzazione pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale e l'iscrizione nel registro delle imprese non provano il perfezionamento della fattispecie traslativa così come non producono il relativo effetto in quanto non sono elementi sufficienti a far



assumere valenza costitutiva alla cessione e tanto meno possono assumere una funzione sanatoria ai vizi dell'atto.

La più recente giurisprudenza di legittimità ha invero affermato che in materia di cessione del credito in blocco *“sono individuabili distinti profili: a) il perfezionamento della cessione; b) la prova dello stesso; c) l’opponibilità di quella al debitore ceduto, spettando al giudice del merito anzitutto verificare che sussista prova in giudizio della cessione, del suo perfezionamento e della sua opponibilità al ceduto”* (Cass. 16.4.2021 n. 10200), e che *“la pubblicazione dell’atto di cessione nella Gazzetta Ufficiale, ponendosi sullo stesso piano degli oneri prescritti in via generale dall’art. 1246 c.c., è estranea al perfezionamento della fattispecie traslativa (non ha, cioè, valenza costitutiva della cessione), in quanto rileva al solo fine di escludere l’efficacia liberatoria del pagamento eseguito al cedente, senza incidere sulla circolazione del credito, e dunque solo quale sostituto della notificazione dell’atto stesso al debitore ceduto”* (Cass. 25.9.2018 n. 22548). Ha altresì precisato che *“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 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. 5.11.2020 n. 24798; Cass. 2.3.2016 n. 4116).

Con specifico riferimento alla legittimazione del cessionario ad impugnare la pronuncia giudiziale emessa nei confronti del proprio dante causa, la Suprema Corte ha altresì affermato la necessità dell’allegazione del titolo su cui si fonda la successione a titolo particolare nel diritto controverso, *“essendo a tal fine sufficiente la specifica indicazione di tale atto nell’instestazione dell’impugnazione qualora il titolo sia di natura pubblica e, quindi, di contenuto accertabile, e sia rimasto del tutto incontestato o non idoneamente contestato dalla controparte”* (Cass. 11.4.2017 n. 9250; ord. n. 8975 del 15.5.2020).

Nel caso di specie, la stessa Fino 2 ha dedotto di essere succeduta a titolo particolare ad Unicredit SpA, originaria creditrice, in forza di atto di cessione in blocco di un portafoglio di crediti pecuniari classificati a sofferenza *“con efficacia dal 14.7.2017”*, e che di tale cessione sarebbe stato dato avviso nella G.U. parte seconda n. 93 dell’8 agosto 2017.

La società attrice, ha prodotto non copia della Gazzetta Ufficiale, ma un documento apparentemente estratto dal sito www.gazzettaufficiale.it che richiama la G.U. parte seconda n. 93 dell’8 agosto 2017 (doc. 12 attrice) nel quale si è dato *“avviso di cessione di crediti prosoluto”* *“avente ad oggetto tutti i crediti di Unicredit spa derivanti da contratti di mutuo, di apertura di credito o da finanziamenti erogati in altre forme tecniche concessi a persone fisiche e persone giuridiche nel*



periodo compreso tra il 1975 e il 2016 [...]” con l’aggiunta che “i dati indicativi dei crediti ceduti, nonché la conferma dell’avvenuta cessione per i debitori ceduti che ne faranno richiesta, sono messi a disposizione da parte del cedente e del cessionario sul sito Internet www.unicredit.it/it/info/operazioni-dicartolarizzazione/fino.html [...]”.

A fronte della contestazione circa la legittimazione attiva di FINO 2, avanzata dai convenuti nelle proprie comparse di risposta, l’attrice ha prodotto un “elenco dei debitori inclusi” (doc. 13), allegandone la reperibilità nel medesimo sito internet indicato nell’estratto della gazzetta ufficiale, ed ulteriore documento (doc. 14) comprovante il fatto che alla debitrice Costruzioni risulterebbe abbinato il codice cliente n. 26867077, ricompreso nell’elenco dei codici di cui al superiore doc. 13.

Occorre fare applicazione dei più recenti principi espressi sul punto dalla giurisprudenza di legittimità, oltre che da plurima giurisprudenza di merito.

In particolare, occorre operare un richiamo alla recente Sentenza della Corte di Cassazione sez. VI, 28/06/2022, (ud. 07/04/2022, dep. 28/06/2022), n. 20739 concernente proprio un caso di cessione da parte di Unicredit S.p.A. in favore della Fino 1 Securitisation S.r.l. La Suprema Corte ribadisce come l’asserita cessionaria abbia l’onere di dimostrare l’inclusione del credito medesimo nell’operazione di cartolarizzazione e che possa ritenersi sufficiente l’avviso di pubblicazione in GU solo quando possa evincersi “senza incertezze” quali siano i rapporti oggetto della cessione. In tale ottica, proprio con riferimento alla GU n. 93 dell’8 agosto 2017 richiamata anche nel presente giudizio, la Cassazione afferma che *“nel caso di specie, emerge dalla stessa ricostruzione del decreto impugnato che in data 14 luglio 2017 la Banca Unicredit aveva stipulato ben tre cessioni di crediti in blocco con tre soggetti diversi, aventi contenuto perfettamente identico e che erano state tutte pubblicate nella Gazzetta Ufficiale n. 93 dell’8 agosto 2017, con la conseguenza che il mutuo oggetto di causa avrebbe ben potuto essere ricompreso in ognuna delle tre cessioni”*. Nel fare tale valutazione, la Suprema Corte ritiene privo di valenza l’asserito elenco delle posizioni cedute in quanto *“il documento 8 prodotto dalla banca conteneva esclusivamente un mero elenco indistinto di codici numerici non riferibili ad alcun rapporto bancario in particolare”*.

Alla luce della predetta giurisprudenza, non può ritenersi raggiunta la prova sufficiente e rassicurante della titolarità dello specifico credito per cui è lite, perché non è stata fornita prova documentale né dell’atto di cessione, né dell’adempimento del regime di pubblicità imposto dall’art. 58 co. 2 TUB (secondo il quale “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”).



Difatti, la società attrice non solo non ha mai prodotto in giudizio il contratto di cessione, ma neppure ha dato conto documentale della avvenuta iscrizione della cessione nel registro delle imprese.

Il documento 12 prodotto dalla FINO 2 non rappresenta propriamente un estratto della Gazzetta Ufficiale, ma la scansione di un estratto apparentemente prelevato dal sito www.gazzettaufficiale.it nel quale si dà avviso di un atto di cessione in blocco stipulato tra Unicredit e Fino 2 in data 14.7.2017 e si rinvia al sito Internet www.unicredit.it/it/info/operazioni-di-cartolarizzazione/fino.html per l'elencazione dei crediti ceduti.

Ancora, il documento 13, elenco dei debitori identificabile con codice CERI prodotto dalla società attrice è un documento informale, che potrebbe afferire a qualsivoglia cessione, e non è di formazione certa (argomento analogo si trova considerato anche da parte della citata Cass 28 giugno 2022 numero 20739, che ha escluso che gli elenchi di codici numerici prodotti da fino Securitisation potessero considerarsi “strumenti con cui le banche coinvolte nella cessione agevolano la concreta individuazione dei codici ceduti”). In particolare, il predetto elenco non contiene affatto un'indicazione specifica degli elementi del contratto di cessione di cui si discute, non contenendo alcun riferimento alla presunta cessione del 14.07.2017, come neppure ad Unicredit, o al sito internet www.unicredit.it/it/info/operazioni-di-cartolarizzazione/fino.html.

Inoltre, il doc. 14 dimostra effettivamente che alla debitrice principale è collegato il codice identificativo _____ (rectius, _____ ma ancora una volta non costituisce elemento sufficiente a provare con ragionevole certezza che il credito di cui si discute (vantato nei confronti del debitore identificato con quel codice) sia compreso nell'oggetto della specifica cessione in blocco apparentemente stipulata in data 14.7.2017 (in ogni caso “con efficacia dal 14.7.2017”) tra Unicredit e Fino 2.

Fino 2 non ha allegato le caratteristiche dell'atto di cessione presumibilmente stipulato in data 14.7.2017, ragion per cui non se ne può presupporre la natura di atto “di natura pubblica e, quindi, di contenuto accertabile” (quantomeno ai fini di quanto evidenziato dalle richiamate Cass. 11.4.2017 n. 9250; ord. n. 8975 del 15.5.2020).

Ulteriore, e non meno rilevante elemento di assoluta criticità, della prova offerta dalla società attrice, e già preso in considerazione da altra giurisprudenza di merito (sent Trib. Rovigo n. 896/2022 dell'8.11.2022; sent. Trib. Padova n. 440/2022 del 7.03.2022; sent Trib. Bologna n. 2897/2022 del 25.11.2022) riguarda la rilevante problematica per cui sulla medesima Gazzetta Ufficiale, lo stesso giorno, sono pubblicate ulteriori due cessioni effettuate da Unicredit S.p.A., per rapporti di apertura di credito in sofferenza, accese nel medesimo periodo temporale di cui sopra tra il 1971 e il 2016 rispettivamente a favore di ONIF Finance S.r.l. e a Fino due Securitisation S.r.l.



per cui il rapporto oggetto del presente procedimenti, potrebbe essere anche compreso, indifferentemente, in entrambe le cessioni in blocco ulteriori.

Tale valutazione, è stata espressamente valorizzata dalla recente Sent. Cass 28 giugno 2022, numero 20739, che proprio in relazione alla pubblicazione avvenuta sulla Gazzetta numero 93 del 2017 da parte di Unicredit, ha ritenuto erroneo il ragionamento effettuato dalla Corte territoriale, che viceversa aveva reputato tale dato ininfluenza.

Come visto, difatti, alla luce del suddetto elemento di criticità, del lasso temporale preso in considerazione dalle operazioni di cessione menzionate, dal momento che il mutuo oggetto di causa è stato stipulato in data 7.12.2010 (periodo ricompreso in tutte le operazioni di cessione menzionate), sarebbe stato onere della società attrice dare puntuale e rigorosa prova dell'effettiva titolarità da parte sua del credito oggetto di causa.

Ancora, per ciò attiene alle specificità del presente procedimento, occorre fare riferimento ai due documenti prodotti in questa sede dalla società attrice.

Per quanto attiene al doc. 15 della società attrice, ossia dichiarazione della Unicredit Spa che dice che tra i crediti ceduti rientra anche il credito di cui al mutuo verso costruzioni srl, dichiarazione del 15.07.2021, non trattasi di documentazione dirimente per la prova richiesta in giudizio.

Nella predetta dichiarazione, la Unicredit Spa, per mezzo di asserito funzionario, conferma che il credito oggetto di causa è stato oggetto di cessione dalla stessa Unicredit, in favore di Fino 2.

Sul punto, tuttavia, come recentemente chiarito da plurima giurisprudenza di merito (sent. Trib. Padova n. 440/2022 del 7.03.2022; sent Trib. Bologna n. 2897/2022 del 25.11.2022; Tribunale di Milano che, con Sentenza n. 7350 del 16.09.2021; Sentenza Trib. Milano n. 3753 del 02.05.2022), alcun valore probatorio dirimente può essere attribuito alla indicata dichiarazione, trattandosi di atti predisposto unilateralmente dalla Unicredit, sottoscritto da soggetto le cui funzioni non vengono specificate, oltre che in assenza di una chiara indicazione dei poteri in forza dei quali il sottoscrittore agisce, in relazione alla stessa Unicredit, essendo peraltro un documento di epoca successiva all'avvenuta cessione e che non consente di verificare la veridicità di quanto asserito.

In particolare, la dichiarazione della Unicredit non ha valore probatorio dirimente, dal momento che l'originaria cedente non può attestare l'avvenuta cessione in favore di Fino 2, dichiarazione che, invece, sarebbe dovuta provenire dalla Fino 1.

Ad ogni modo, alla luce delle plurime criticità sopra esposte, e visto l'ammontare del credito alla base della proposta domanda ex art. 2901 c.c., ben si comprende come la società attrice avrebbe dovuto fornire più chiare e rassicuranti prove circa la titolarità in capo alla stessa della posizione indicata, non potendo ammettersi, in questo caso, la prova per presunzioni.



La Giurisprudenza di legittimità è chiara nel ritenere che debba essere fornita la dimostrazione documentale dell'acquisto del credito, come anche da ultimo ribadito dalla Cass. Civ., Sez. I, con ordinanza del 22 febbraio 2022, n. 5857, *“In materia di cessione dei crediti in blocco ex art. 58 del T.u.b., la questione dell'essere il credito compreso tra quelli ceduti è rilevabile d'ufficio dal giudice di merito, attenendo al fondamento della domanda proposta dal cessionario; e la parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare del credito originario, in virtù di un'operazione di cessione in blocco, 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”*.

Da ultimo, si rileva che la società attrice ha prodotto soltanto con la propria memoria di replica ex art. 190 c.p.c. il documento n. 35.

Come noto, trattasi di produzione del tutto tardiva e, in quanto tale, del tutto inammissibile, in quanto effettuata in violazione del principio del contraddittorio ex art. 111 Cost, ed in relazione alla quale le parti convenute non hanno accettato il contraddittorio. Trattasi, peraltro, di documento la cui formazione non è avvenuta successivamente al decorso dello spirare del termine per il deposito della seconda memoria ex art. 183, 6 co. c.p.c. Difatti, trattasi di documento datato 30.09.2019, quando il termine per il deposito dei mezzi di prova spirava nel presente procedimento nel mese di luglio 2021.

Sul punto, la Suprema Corte ha chiarito che: *“Deve essere cassata la statuizione della sentenza impugnata che ha dichiarato la ammissibilità della produzione documentale tardiva, effettuata oltre la scadenza dei termini perentori assegnati dal primo giudice ai sensi dell'art. 184 c.p.c. (nel testo anteriore al d.l.n. 35 del 2005 convertito in legge n. 263 del 2005), sulla base della "funzione non già dimostrativa dei fatti costitutivi.....bensì di confutazione dell'attendibilità dei testimoni adottati dall'attore, la cui necessità è emersa solo all'esito dell'assunzione dei mezzi di prova orale....", non essendo consentita alcuna regressione del processo alla fase processuale istruttoria ormai conclusa, nel caso in cui le parti non abbiano esercitato il potere di deduzione probatoria nei termini di decadenza assegnati dal Giudice, fatta salva soltanto la eventuale "rimessione in termini" per il compimento di attività processuali in ordine alle quali la parte è decaduta per causa ad essa non imputabile, che presuppone la espressa istanza di parte interessata -non essendo surrogabile dal Giudice di merito l'esercizio del potere dispositivo riservato alla parte processuale - e l'accertamento della condotta incolpevole tenuta dalla parte, da compiere secondo le modalità del procedimento previste dall'art. 294 c.p.c.”* (Cass. 16467/2017).

In particolare, per quello che attiene l'avverarsi delle preclusioni processuali, è la stessa Corte di Cassazione a Sezioni Unite, sent. N. 2951/2016, che ha indicato che: *“le contestazioni, da parte del convenuto, della titolarità del rapporto controverso dedotte dall'attore hanno natura di mere difese,*



proponibili in ogni fase del giudizio, senza che l'eventuale contumacia o tardiva costituzione assuma valore di non contestazione o alteri la ripartizione degli oneri probatori, ferme le eventuali preclusioni maturate per l'allegazione e la prova di fatti impeditivi, modificativi od estintivi della titolarità del diritto non rilevabili dagli atti".

Da ultimo, alcun rilievo assume nel caso di specie il principio di non contestazione ex art. 115 c.p.c., proposto negli scritti conclusivi dalla parte attrice, a fondamento della pretesa di ritenere raggiunta la prova della titolarità del credito oggetto di causa.

Infatti, non può applicarsi il principio di non contestazione che, come noto, deve essere attentamente valutata dal giudice, specie quando non attenga alla sussistenza di un fatto storico, ma riguardi un fatto costitutivo ascrivibile alla categoria dei fatti-diritto.

In particolare, il semplice difetto di contestazione non impone un vincolo di meccanica conformazione, in quanto il giudice può sempre rilevare l'inesistenza della circostanza allegata da una parte anche se non contestata dall'altra, ove tale inesistenza emerga dagli atti di causa e dal materiale probatorio raccolto (cfr. Cass., sez. un., 3 giugno 2015, n. 11377, anche per ulteriori richiami).

Come anche di recente affermato dalla Suprema Corte, perché un fatto possa dirsi non contestato dal convenuto, e perciò non richiedente una specifica dimostrazione, occorre o che lo stesso fatto sia da quello esplicitamente ammesso, o che il convenuto abbia improntato la sua difesa su circostanze o argomentazioni incompatibili col disconoscimento di quel fatto (v. Cass. ordinanza n. 22 maggio 2019, n. 13828 ed in precedenza Cass. n. 5488 del 14/03/2006 e n. 12119 del 23/05/2006).

Nel caso di specie, come visto, i convenuti hanno sin dal principio contestato il difetto di titolarità della posizione creditoria oggetto di causa, in capo alla società attrice, oltre ad aver sempre contestato la mancata produzione, da parte dell'attrice, di documentazione sufficiente, ai fini del tipo di prova richiesta in giudizio, contestando in tal modo il carattere dirimente e sufficiente della documentazione prodotta.

In ogni caso, come ampiamente esposto, nel caso di specie l'onere della prova risultava gravante in modo rigoroso sulla parte attrice, e non può superarsi tale onere con la presunta efficacia sanante dell'art. 115 c.p.c., alla luce della mancata produzione da parte dell'attrice della documentazione necessaria, secondo quanto sopra indicato.

In difetto di prova della titolarità del credito in capo all'attrice, alcuna delibazione circa la sussistenza degli elementi fondanti dell'azione revocatoria ex art. 2901 c.c. può essere compiuta, non essendovi la prova della qualità di soggetto creditore, ai fini di cui all'azione revocatoria, in



capo alla società attrice, visto il difetto non solo di legittimazione ad agire, ma anche di interesse ad agire.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono quindi poste interamente a carico della società attrice con onere di rifusione in favore delle parti convenute, in ragione del valore della causa (più prossimo allo scaglione compensi 52.001,00-260.000,00, rispetto allo scaglione 260.001,00-520.000,00) ed in applicazione del D.M. 55/2014, aggiornato al D.M. 147/2022. Le stesse si riducono parzialmente, stante la mancata ammissione di prove costituenti. Da ultimo, non si ritiene di operare l'aumento del 30% del compenso spettante al difensore delle parti convenute Eugenia e Ingegneria Srl, rilevando trattarsi di potere discrezionale del Giudice (Cass., sent. N. 2649 del 21 marzo 1994), e considerato che la difesa di più parti con la stessa posizione processuale, non ha comportato, in questo caso, maggiori oneri difensivi in capo al comune difensore.

P.Q.M.

Il Tribunale di Rovigo, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza disattesa, così provvede:

- 1) Rigetta la domanda della società attrice FINO 2 Securitisation Srl;
- 2) Condanna FINO 2 Securitisation Srl, in persona del legale rappresentante p.t., a rifondere al convenuto _____ le spese di lite che si liquidano in euro 18.000,00 per compensi, oltre al rimborso forfettario del 15%, Iva e Cpa come per legge;
- 3) Condanna FINO 2 Securitisation Srl, in persona del legale rappresentante p.t., a rifondere ai convenuti _____ e _____ Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore le spese di lite, che si liquidano in euro 18.000,00 per compensi, oltre al rimborso forfettario del 15%, Iva e Cpa come per legge.

Si comunicati.

Rovigo, il 21/02/2023

Il Giudice

Dott.ssa Federica Abiuso

