

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ANCONA**

composta dai signori Magistrati:

- MARCELLI GIANMICHELE Presidente
- PASTORE UGO Consigliere
- RODOLFO GIUNGI G. A. Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. omissis RGC promossa
DA

DEBITORI

(appellanti)

NEI CONFRONTI DI

BANCA

(appellata)

CESSIONARIA

AVVERSO la sentenza n. omissis del Tribunale di Ancona del 17.05.2016, resa in giudizio n. omissis RGC.

OGGETTO: Opposizione a decreto ingiuntivo.

CAUSA posta in decisione all'udienza del giorno 05.11.2020.

CONCLUSIONI DELLE PARTI: I procuratori delle parti hanno concluso come da proprie note di trattazione scritta autorizzate ex art. 83 D.L. 18/2020.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione in appello del 15.12.2016 gli appellanti in epigrafe hanno proposto impugnazione avverso la sentenza in oggetto con la quale, per la sola DEBITRICE A, era stata rigettata la proposta opposizione al decreto ingiuntivo a suo tempo ottenuto dalla BANCA mentre, per tutti gli altri opposenti, la medesima opposizione era stata dichiarata inammissibile. Si è costituita in giudizio la BANCA per chiedere il rigetto dell'impugnazione e la conferma della decisione gravata. Con atto del 21.03.2019 è intervenuta in giudizio la CESSIONARIA, cessionaria del credito originariamente azionato in giudizio da BANCA. Con provvedimento del 05.11.2020, a seguito di trattazione telematica, la causa veniva trattenuta in decisione con concessione alle parti dei termini di rito per le difese.

Con il primo motivo di impugnazione gli appellanti si dolgono della decisione di prime cure nella parte in cui essa ha dichiarato l'inammissibilità, per decorso del termine, dell'opposizione al decreto ingiuntivo n. omissis del Tribunale di Ancona, proposta da DEBITORI (con esclusione dunque della sola DEBITRICE A, nei cui confronti invece l'opposizione è stata riconosciuta tempestiva). Al riguardo deducono gli appellanti che il decreto ingiuntivo opposto, seppur rivolto a più debitori in via solidale, era in realtà unico e come tale doveva interpretarsi rivolto ad un unico centro di imputazione di interessi dal lato passivo, costituito dal complesso dei debitori nella sua unitarietà. Da ciò doveva conseguire - secondo la prospettazione degli appellanti - che l'unico termine per la relativa impugnazione non poteva che decorrere dall'ultima notificazione temporalmente eseguita, appunto quella nei confronti di DEBITRICE A. La tesi degli appellanti è tuttavia evidentemente infondata.

Sentenza, Corte d' Appello di Ancona, Pres. Marcelli – Rel. Giungi del 16 febbraio 2021

L'azione monitoria avviata contemporaneamente contro più soggetti condebitori solidali, seppure mediante un unico atto, instaura una serie di procedimenti che (sebbene eventualmente contestuali), restano tuttavia distinti tra loro e reciprocamente insensibili l'uno alle vicende dell'altro (cfr. Cass., 7881/2003), come è del resto perfettamente compatibile con il dato - indiscutibile - per cui i vari rapporti obbligatori coinvolti, seppur solidali, restano tuttavia distinti ed autonomi tra loro. E' evidente dunque che quando, come nella specie, l'intimazione di pagamento (sebbene contenuta in un unico atto) sia diretta ad una pluralità di condebitori solidali, ai fini della verifica della tempestività dell'opposizione, si dovrà necessariamente avere riguardo alla data di notifica del decreto ingiuntivo nei confronti di ciascuno, con la conseguenza che il debitore nei confronti del quale il termine per l'opposizione sia scaduto non potrà avvalersi del termine, eventualmente più lungo per effetto di una notifica più tardiva, relativo alla posizione di altro debitore solidale (cfr. Cass., 11867/2008). Né l'applicazione di tale principio comporta necessariamente, come invece deduce la difesa degli appellanti, l'instaurazione di diversi giudizi di opposizione, uno per ogni debitore solidale; l'opposizione può invero sempre essere cumulativa, purchè nel rispetto del termine di opposizione valido per ciascuno dei diversi opposenti. Il motivo in esame va dunque rigettato e gli ulteriori motivi di gravame vengono scrutinati avendo riferimento alla sola posizione dell'appellante DEBITRICE A.

Con il secondo e il terzo motivo di gravame, che possono essere congiuntamente trattati, DEBITRICE A reitera innanzitutto la contestazione secondo cui la Banca appellata non avrebbe invero assolto al proprio onere probatorio, perché, al di là della produzione in giudizio degli estratti conto del rapporto di conto corrente, essa non avrebbe fornito documentazione dei diversi titoli (nella specie assegni giratile per l'incasso dalla società opponente) su cui si fonderebbe appunto il proprio credito. Inoltre, sotto altro profilo, poiché nella specie le parti avrebbero concluso un contratto di factoring, o comunque di anticipazione su fatture, la Banca non avrebbe potuto fondare il proprio credito se non provando preventivamente il mancato incasso dei titoli giratile dalla società affidataria.

Il motivo si presenta generico e come tale inammissibile; esso è in ogni caso infondato. Di seguito all'avvenuta produzione in giudizio degli estratti conto completi del rapporto di conto corrente affidato di cui si tratta, come pure alla precisa indicazione da parte della Banca - contenuta nella comparsa di risposta in primo grado di quest'ultima - dei singoli titoli (assegni girati per l'incasso) su cui si basava il credito della medesima, l'opponente appellante non ha in alcun modo precisato e circostanziato le proprie generiche contestazioni, rimaste tali anche in sede di appello. A fronte di ciò, la Banca invece non ha soltanto prodotto in giudizio gli estratti conto completi del rapporto (non specificamente contestati), ma ha altresì dato conto - mediante il deposito delle distinte di versamento, sottoscritte dalla SOCIETÀ DEBITRICE, degli assegni da questa giratile - dell'origine del proprio credito azionato. Origine peraltro perfettamente compatibile con la documentazione agli atti, dalla quale è agevole ricavare come tra le parti esistesse un contratto di apertura di credito, collegato al rapporto di conto corrente, operativo mediante anticipo su fatture e su assegni. Assodato dunque il collegamento tra l'apertura di credito e l'anticipo su fatture/assegni, come ben rilevato dal Giudice di prime cure, il rapporto non può certamente essere qualificato come factoring, nè, invero, si scorge la rilevanza di una tale eventuale qualificazione. Quello che conta è difatti che, a fronte della corrispondente apertura di credito (e cioè del corrispondente anticipo di denaro), la società affidataria ha girato per l'incasso alcuni titoli alla Banca i quali poi sono però risultati impagati, con conseguente riaddebito, da parte della Banca stessa, del conto corrente affidato. E che l'operazione si sia svolta in questi termini è provato dalla documentazione in atti (a prescindere dalla girata sugli assegni, che l'opponente contesta come apocrifa, il punto è che sono state prodotte agli atti le relative ricevute di versamento, non specificamente disconosciute né contestate), mentre la circostanza che i ridetti assegni non siano poi stati pagati dai traenti può ragionevolmente essere presunta, posto che la Banca non aveva certamente alcun interesse a non incassarli, se pagati (ma aveva anzi un interesse nettamente contrario). E neppure la circostanza che detti titoli non siano stati restituiti alla società affidataria e girante può avere rilievo perché la Banca ha specificamente provato che i

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte d' Appello di Ancona, Pres. Marcelli – Rel. Giungi del 16 febbraio 2021

singoli titoli le sono stati a suo tempo sequestrati, nell'ambito di un procedimento penale sorto su denuncia della stessa società SOCIETÀ DEBITRICE, senza che quest'ultima e gli altri opposenti abbiano poi provato la successiva sorte di tali assegni.

Per le stesse considerazioni già svolte non ha fondamento neppure il quarto motivo di impugnazione, con il quale l'appellante lamenta la violazione dell'obbligo di buona fede della Banca, con contestuale liberazione del garante ex art. 1956 c.c., sulla base della considerazione per cui gli assegni da cui il credito deriva sarebbero stati incassati sulla base di firme apocriefe e prima della loro scadenza. A parte il fatto che sarebbe stato onere degli opposenti quello della dimostrazione della pretesa falsità di dette firme (all'uopo certamente non è sufficiente la mera denuncia presentata e le successive indagini della Procura della Repubblica di Nola), va ribadito che gli assegni in questione risultano comunque versati sul conto corrente mediante distinte sottoscritte dalla società affidataria e da questa ritualmente non disconosciute, di modo che semmai (per seguire la prospettazione dell'appellante) gli assegni fossero davvero stati incassati prima della loro "scadenza" (in quanto evidentemente post-datati), ciò sarebbe comunque avvenuto per volontà della società correntista affidataria che, appunto, li avrebbe versati anteriormente (come peraltro è dalla legge ben consentito, trattandosi di assegni).

Viene infine in rilievo la domanda riconvenzionale originariamente proposta in primo grado dagli opposenti e reiterata in appello, ora, dalla DEBITRICE A (soggetto appunto nei soli riguardi del quale l'appello è ammissibile). Con la stessa l'appellante torna a chiedere alla Banca il risarcimento del danno derivante dalla mancata restituzione degli originali di n. 3 assegni per complessivi € 4.500,00=, tornati impagati e riaddebitati, perciò, dalla Banca, sul conto corrente affidato della SOCIETÀ DEBITRICE. Di tali assegni la Banca appellata non ha fornito prova che essi siano stati, al pari dei precedenti, sequestrati nell'ambito del procedimento penale aperto presso la Procura della Repubblica di Nola, e si è sempre solo limitata a sostenere che, ai sensi della Legge Assegni, essa non avrebbe dovuto restituirli, con ciò peraltro ammettendo di non averli restituiti. La tesi difensiva della Banca però non è convincente. A parte l'ovvia considerazione per cui la restituzione del titolo, da parte della Banca girataria - che, per effetto del mancato pagamento da parte del traente, addebita del corrispondente importo il conto affidato della società girante - costituisce un evidente obbligo di buona fede, onde consentire alla società girante l'esercizio delle azioni cartolari, il punto è che tale obbligo risulta espressamente previsto dall'art. 52 Legge Assegni. Secondo tale norma, difatti, qualsiasi obbligato cambiario *"contro il quale sia stato o possa essere promosso il regresso può esigere, contro pagamento, la consegna dell'assegno bancario (...)"*, dal che si ricava che la SOCIETÀ DEBITRICE, quale girante dei titoli richiamati in favore della Banca, aveva diritto di vederseli restituiti nella misura in cui li avesse pagati (dato quest'ultimo che può darsi per acquisito già per il sol fatto che l'importo degli stessi assegni non è stato inserito dalla Banca nel credito azionato). Ciò non vuol dire, tuttavia, che la domanda risarcitoria formulata debba considerarsi fondata. A tale scopo, difatti, la parte opponente - appellante avrebbe dovuto dimostrare l'irrecuperabilità altrimenti del proprio credito nei confronti dei traenti degli assegni impagati, posto che, come ben noto, l'azione cartolare (esperibile solo con il possesso del titolo) si affianca all'azione causale, sempre possibile, che la SOCIETÀ DEBITRICE avrebbe comunque potuto esperire nei confronti dei propri debitori. In assenza dunque di qualunque prova, così come pure di qualunque allegazione circa una impossibilità e/o grave difficoltà nell'esperimento dell'azione causale, la richiesta di risarcimento del danno non può essere accolta.

Quanto alla regolazione delle spese di lite, oggetto anch'esse di uno specifico motivo di appello, si osserva che l'avvenuto parziale pagamento del debito dei soggetti ingiunti da parte del fondo di garanzia di seguito alla notifica del decreto ingiuntivo, non può avere influenza sull'assetto delle spese di primo grado. Il pagamento parziale da parte di un terzo genera difatti una cessazione parziale della materia del contendere, in ordine alla quale la regolazione delle spese di lite va effettuata sulla base del principio della soccombenza virtuale. Ebbene, nel caso di specie, alla luce del richiamato principio, il decreto ingiuntivo opposto si presentava legittimo e fondato posto che - come affermato dalla sentenza impugnata peraltro

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte d' Appello di Ancona, Pres. Marcelli – Rel. Giungi del 16 febbraio 2021

non gravata sul punto - l'intervento del fondo di garanzia si presentava come successivo e subordinato

rispetto all'avvio dell'azione di recupero nei confronti dei debitori. Di scarso rilievo è invece la circostanza che, nel corso del giudizio di primo grado, la Banca non abbia spontaneamente dato atto dell'intervenuto parziale pagamento da parte del fondo. Sebbene difatti non vi è dubbio che più opportunamente la Banca avrebbe dovuto dare immediatamente atto del pagamento, è vero tuttavia che tale atteggiamento non ha provocato una ingiusta prosecuzione del giudizio e/o di alcuni atti dello stesso, posto che, appunto, il pagamento del terzo è stato parziale e che residuava inevitabilmente un debito a carico degli ingiunti opposenti. Del tutto correttamente dunque la sentenza di primo grado ha posto le spese del giudizio di opposizione a carico della parte comunque integralmente soccombente, ovvero quella opponente. Allo stesso modo, anche le spese del secondo grado non possono che seguire il criterio della soccombenza, con la sola precisazione per cui, avendo la BANCA ceduto il credito a far data dal 13.12.2018, ed essendo intervenuta la società cessionaria, la presenza in giudizio della prima di seguito all'intervento della seconda non era più necessaria. La parte soccombente, pertanto, non può essere gravata delle spese anche della Banca cedente per le fasi successive all'intervento in giudizio della cessionaria. Sussistono dunque gravi motivi per compensare le spese di dette fasi.

La liquidazione è operata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Ancona, definitivamente pronunciando, così provvede: - dichiara inammissibile l'appello proposto da DEBITORI

- rigetta l'appello proposto da DEBITRICE A;
- condanna gli appellanti, in solido tra loro, a rifondere a BANC le spese di lite del grado, che liquida in complessivi € 1.500,00= (di cui € 1.000,00= per fase di studio ed € 500,00= per fase introduttiva), oltre a 15% LP., CAP e IVA come per legge. Compensate le spese per la fase decisoria;
- condanna gli appellanti, in solido tra loro, a rifondere a CESSIONARIA le spese di lite, che liquida in complessivi € 3.000,00= (di cui € 1.000,00= per fase di studio, € 500,00= per fase introduttiva, € 1.500,00=per fase decisoria), oltre al 15% L.P., CAP e IVA come per legge;
- dichiara la sussistenza delle condizioni per il pagamento, da parte degli appellanti, di ulteriore importo a titolo di contributo unificato.

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del 16.02.2021.

Il Giudice Ausiliario Relatore

Avv. Rodolfo Giungi

Il Presidente

Dott. Gianmichele Marcelli

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*