

Sentenza n. .../2023 pubbl. il 26/05/2023

RG n. .../2022

N. R.G. .../2022

Repert. n. 593/2023 del 26/05/2023

Sentenza a verbale (art. 127 ter cpc) del 26/05/2023



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE di ASCOLI PICENO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Francesca Sirianni
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. .../2022 promossa da:

... (C.F. (...))

... I (C.F. (...))

ALESSIO (...)

Treviri n. 204 presso il difensore avv. ORSINI ALESSIO

entrambi con il patrocinio dell'avv. ORSINI
domiciliati in Ascoli Piceno, viale

OPPONENTI

contro

PURPLE SPV S.R.L. (C.F. 04846340265), in persona della mandataria CERVED CREDIT
MANAGEMENT S.P.A., con il patrocinio dell'avv. ... elettivamente domiciliato in

presso il difensore ...

OPPOSTO

oggetto: opposizione a precetto.

CONCLUSIONI

Per gli opposenti: "Voglia l'On. Tribunale adito, respinta ogni altra istanza, in accoglimento dei motivi
su esposti :

In via preliminare cautelare:

sospendere, ex art. 615 I° co. c.p.c., inaudita altera parte, od, in subordine, previa fissazione di apposita
udienza, l'efficacia esecutiva del titolo posto a fondamento del precetto attesi tutti i gravi motivi
illustrati in narrativa.

Sempre in via preliminare:

ACCERTARE E DICHIARARE la carenza di titolarità del diritto in capo alla Purple SPV S.r.l. ed in
subordine la totale infondatezza della domanda di pagamento.

ACCERTARE E DICHIARARE in ogni caso la nullità/inefficacia dell'atto di precetto ed accogliere la
spiegata opposizione per tutti i motivi dedotti in narrativa.

Nel merito, in via principale:

ACCERTARE E DICHIARARE in ogni caso del tutto infondata la domanda di pagamento e quindi
DICHIARARE la nullità/inefficacia dell'atto di precetto ed accogliere la spiegata opposizione per tutti
i motivi dedotti in narrativa, con conseguente adozione di tutti i provvedimenti di legge e
CONDANNARE la doValue S.p.A., quale mandataria della Purple SPV S.r.l., effettuata ogni eventuale

pagina 1 di 5



compensazione, a rimborsare tutte le somme che dovessero risultare a credito degli opposenti per tutti i motivi dedotti nel presente atto, con ogni più ampia salvezza.

Ancora, nel merito:

ACCERTARE E DICHIARARE, la pattuizione usuraria riferita al contratto di mutuo, ai sensi della normativa antiusura di cui alla l. 108/98, art. 644 c.p., includendo ogni onere e spesa collegato all'erogazione del credito, compresa l'incidenza della capitalizzazione composta, spese per assicurazioni sugli immobili, somme concesse a pegno ed assicurazioni di altro tipo, escluse solo imposte e tasse, con le conseguenze di cui all'art. 1815 II° co. c.c. ricalcolando l'esatto dare-avere e condannando la controparte, effettuata ogni eventuale compensazione sulle rate scadute, a pagare tutti gli interessi ed oneri corrisposti ex art. 1815 II° co. c.c. per tutti i motivi dedotti nel presente atto, oltre interessi e rivalutazioni, con ogni più ampia salvezza.

ACCERTARE E DICHIARARE in via subordinata all'ipotesi di usura l'indeterminatezza del mutuo per tutti i motivi dedotti, nonché l'illegittima capitalizzazione composta non dichiarata, con le conseguenze di cui all'art. 1284 III co. c.c. o ex art. 117 del T.U.B. ricalcolando l'esatto dare-avere e condannando la controparte, effettuata ogni eventuale compensazione sulle rate scadute ricalcolate con i tassi sostitutivi, a pagare tutti i maggiori interessi ed oneri corrisposti ex art. 1284 III co. c.c. o ex art. 117 del T.U.B., nonché i maggiori interessi derivanti dalla capitalizzazione composta ex art. 1283 c.c., oltre interessi e rivalutazioni;

ACCERTARE E DICHIARARE la nullità dell'acquisto delle obbligazioni della S.p.A. e la relativa nullità del pegno;

ACCERTARE E DICHIARARE l'illegittima risoluzione del mutuo e l'illegittima revoca del beneficio del termine, poiché al momento della risoluzione e revoca del rapporto non sussisteva alcun debito dei mutuatari ma un credito in ragione dei maggiori interessi corrisposti a titolo di usura, o indeterminatezza ed illegittima capitalizzazione composta, tenendo in ogni caso conto di quanto disposto dall'art. 40 TUB II° co. c.c., con declaratoria di nullità, annullabilità, inefficacia di ogni e qualsivoglia deroga a tale disposizione e quindi

ACCERTARE E DICHIARARE non dovuto il capitale a scadere in un'unica soluzione e per l'effetto CONDANNARE la doValue S.p.A., quale mandataria della S.p.A., a ripristinare il rapporto

di mutuo, con un piano di ammortamento costituito da rate costituite di solo capitale in caso di usura, o in subordine con i tassi legali ex art. 1284 c.c. o BOT ex art. 117 TUB, o con quelli ritenuti di giustizia, senza capitalizzazione.

Con riserva di agire in autonomo e separato giudizio per la richiesta di risarcimento danni patrimoniali e non.

Con riserva di integrare, modificare e/o articolare la propria domanda e/o articolare mezzi istruttori ai sensi delle norme procedurali.

Con vittoria di spese e competenze del presente giudizio da distrarsi in favore dei procuratori che si dichiarano antistatari.

Salvezze illimitate".

Per l'opposto: "Piaccia all'Ecc.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa:

- respingere nel merito tutte le domande proposte dagli opposenti per le ragioni esposte in narrativa.

Con vittoria di spese".

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione notificato in data 13.5.2022 () proponevano opposizione al precetto loro notificato in data 8.4.2022 dalla) affermatasi cessionaria del credito derivante dal mutuo fondiario sottoscritto in data 15.7.2008 dagli opposenti con l'allora



Contestavano gli opposenti la titolarità del credito in capo alla precettante, mancando la prova dell'inclusione del credito in questione nelle varie operazioni di cessione succedutesi negli anni. Eccepivano, infatti, la mancanza di un atto di cessione effettivo; la mancata indicazione in contratto del tipo di ammortamento praticato e la illegittima applicazione della capitalizzazione composta; la conseguente indeterminatezza del tasso d'interesse applicabile; il superamento delle soglie di usura da parte del tasso d'interesse reale applicato; la conseguente illegittimità dell'avvenuta risoluzione del mutuo, poiché operata in assenza di debiti imputabili al mutuatario. Rassegnavano, dunque, le conclusioni sopra riportate.

Si costituiva l'opposta V s.r.l. in persona della mandataria c. (quest'ultima poi sostituita, nel corso del giudizio, da , sempre quale mandataria) contestando l'avversa eccezione sul difetto di titolarità del credito, essendo dimostrate tutte le singole cessioni (la prima da , la seconda da la terza a I . per atto di disposizione della Banca d'Italia, la quarta da . a), come da relativi estratti pubblicati. Contestava le ulteriori eccezioni svolte dagli opposenti, sostenendo la piena legittimità delle pattuizioni contrattuali, e chiedeva il rigetto di tutte le domande *ex adverso* proposte.

Con ordinanza del 22.11.2022 veniva respinta l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo e venivano assegnati i termini di cui all'art. 183, c. 6, c.p.c.

Con successivo provvedimento del 2.3.2023, ritenuta la causa matura per la decisione, veniva fissata l'udienza per la precisazione delle conclusioni e per la decisione *ex art.* 281 *sexies* c.p.c., successivamente sostituita dal deposito di note scritte *ex art.* 127 *ter* c.p.c. Entro il termine assegnato del 25.5.2023 depositavano le proprie note scritte per gli opposenti gli avv.ti Orsini e ; e per l'opposto l'avv.

Preliminare all'esame delle ulteriori questioni è il vaglio dell'eccezione, sollevata dagli opposenti, di difetto di titolarità del credito in capo alla l.

In diritto deve premettersi che la carenza di titolarità, attiva o passiva, del rapporto controverso è rilevabile anche d'ufficio dal giudice, in ogni stato e grado del giudizio (cfr. Cass. SSUU sent. n. 2951/2016, Cass. sez. I, ord. n. 39528/2021). Ciò in quanto la titolarità del diritto rientra tra i fatti costitutivi della domanda, sicché la parte che ne eccepisca la carenza non svolge alcuna eccezione in senso stretto, bensì propone una mera difesa, consistente, appunto, nella negazione di un fatto costitutivo posto a base dell'avversa domanda. Mera difesa che, com'è noto, non soggiace ad alcun termine decadenziale, potendo la parte esercitare tale opzione difensiva finanche in Cassazione, salvo il limite dell'eventuale giudicato formatosi sul punto (in tal senso SSUU n. 2951/2016). E' stato, poi, specificamente affermato (cfr. Cass. ordinanza n. 24798/2020 e precedenti conformi) 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 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.

Nel caso di specie gli opposenti hanno espressamente richiesto fin dall'atto di citazione in opposizione "ACCERTARE E DICHIARARE la carenza di titolarità del diritto in capo alla . svolgendo poi più specifiche contestazioni in sede di prima udienza e nella prima memoria di cui all'art. 183, c. 6, c.p.c. In particolare in quest'ultimo atto gli opposenti indicavano – tra le altre cose –



espressamente che, con riferimento alla prima delle cessioni sopra citate (quella del 30 giugno 2009 da Banca delle Marche S.p.A. a Marche Mutui 4 S.r.l.), i criteri indicati nella pubblicazione sulla G.U. erano estremamente generici e non comprendevano la totalità dei rapporti già facenti capo alla Banca delle Marche, con la conseguente impossibilità di comprendere se il rapporto oggetto di giudizio vi fosse incluso o meno. A fronte di tale espressa eccezione la precettante – attrice in senso sostanziale - avrebbe dovuto documentare specificamente l'inclusione del credito oggetto di causa nella cessione in questione. Tanto, tuttavia, è completamente mancato. Essa si è, infatti, limitata ad indicare che i criteri indicati nella pubblicazione della cessione nella G.U. “risultano tutti soddisfatti” (pag. 7 memoria n. 2) e che sarebbe spettato alla controparte dimostrare che il credito azionato non rientrasse nel perimetro della cessione; il che, tuttavia, non è in alcun modo sufficiente, né corretto alla luce della regola di ripartizione dell'onere della prova sopra citata. Pur emergendo in atti la prova che il credito in questione derivasse da un contratto di mutuo garantito da ipoteca erogato dopo il 31.1.96 e prima del 28.2.2009, nulla però è dato dedurre in ordine a tutti gli altri – invero numerosissimi (ben 14, oltre a 12 cause di esclusione) – criteri indicati nel suddetto avviso in G.U., ed in particolare quanto a quelli di cui ai punti i), viii), ix), x), xiii). Deve, al proposito, ricordarsi che, per giurisprudenza costante, la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale esonera la cessionaria dalla notificazione al debitore ceduto, ma non dalla prova dell'esistenza della cessione stessa, poiché avviso della cessione non significa prova della sua esistenza e del suo specifico contenuto (cfr. Cassazione, Sezione terza, 13.09.2018 n. 22268, nonché Cass. 31.01.2019, n. 2780 sulla imprescindibilità della prova dell'avvenuta cessione di quello specifico credito).

Rispetto, poi, alla seconda cessione del credito - da Marche Mutui 4 S.r.l. in favore della Nuova Banca delle Marche S.p.A. -, mancando la prova della cessione dalla vecchia Banca delle Marche S.p.A. alla Marche Mutui 4 S.r.l., manca il presupposto stesso della prova di tale cessione. Infatti, il relativo avviso in G.U. fa riferimento ai crediti già ricompresi nella cessione del 30 giugno 2009 da banca delle Marche S.p.A. a Marche Mutui 4 s.r.l.

Irrilevante diventa, di conseguenza, approfondire l'avvenuta prova o meno delle successive cessioni (la terza a REV Gestione Crediti S.p.A. per atto di disposizione della Banca d'Italia, la quarta da REV Gestione Crediti S.p.A. a Purple SPV s.r.l.).

Né ai fini della prova della titolarità del credito può valere l'argomento – speso dalla opposta solo in sede di memoria conclusionale – per cui la medesima è in possesso del titolo esecutivo in virtù del quale ha minacciato l'esecuzione, per cui il possesso dell'originale del mutuo azionato testimonierebbe il suo diritto a far valere il credito azionato. Infatti, deve nel caso di specie osservarsi che la Purple SPV s.r.l. non è affatto in possesso dell'originale del mutuo in questione, bensì di una copia conforme rilasciata in forma esecutiva dal notaio (nel cui repertorio è custodito il titolo originale), peraltro in favore di “PURPLE SPV S.r.l., quale mandataria della doValue S.P.A.”: il che oltre a non rispecchiare la titolarità del credito come affermata dalla odierna opposta Purple – che tale titolarità afferma in capo a sé direttamente e non quale mandataria di doValue (semmai, tra l'altro, nel presente caso è c'è ad avere agito quale mandataria di doValue, e non viceversa) -, getta anche più di un dubbio sulla effettiva facoltà di Purple di agire in proprio per l'esecuzione del titolo in questione sulla base di questa specifica copia conforme.

L'opposizione dev'essere, dunque, accolta con declaratoria di nullità del precetto intimato.

L'accoglimento dell'opposizione sulla base della mancata prova della titolarità sostanziale del diritto di



credito in capo alla precettante comporta la declaratoria di inammissibilità - per difetto di interesse ad agire - delle ulteriori domande proposte dagli opposenti (non in via subordinata ma cumulativa) relative alla validità del titolo esecutivo. Gli opposenti, infatti, nessun risultato utile potrebbero ottenere dal (e dunque nessun interesse giuridico hanno al) riconoscimento della eventuale nullità di clausole contrattuali nei confronti di un soggetto che non è l'effettivo titolare del credito.

In considerazione della soccombenza reciproca delle parti, le spese di giudizio devono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale così dispone:

accoglie l'opposizione proposta e, per l'effetto, dichiara la nullità del precetto intimato per difetto di prova della titolarità del credito in capo alla precettante;

dichiara inammissibili le ulteriori domande proposte dagli opposenti;

dichiara integralmente compensate le spese di giudizio.

Ascoli Piceno, 26 maggio 2023

Il Giudice
dott. Francesca Sirianni

AVV. ALESSIO ORSINI

