

ORD. n. 49/13

TRIBUNALE di NAPOLI - Sez. distaccata di Afragola

r.g. n. 371/013

Il giudice, dott. U. Forziati, letti gli atti ed i documenti di causa, a scioglimento della riserva formulata all'udienza del 31.5.2013,

osserva

1. Con ricorso ex art. 700 c.p.c., depositato in data 26.4.2013 e sottoposto all'attenzione dello scrivente in data 2.5.2013 (vedi annotazione sulla copertina del fascicolo), la _____ Generali S.r.l., con sede in Caivano, _____ (partita IVA _____ 17), ha chiesto l'accoglimento delle seguenti conclusioni: a) "accogliere la domanda e per l'effetto sospendere in via cautelare l'efficacia e la validità della scrittura privata del 11.1.2013 intercorsa tra _____ ed _____ Costruzioni, ovvero dare i provvedimenti d'urgenza che appaiono secondo le circostanze più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito"; b) "sospendere l'efficacia dei 10 assegni bancari consegnati da _____ ad _____ e da questa trasmessi ad Edil Mer, e/o ordinare a quest'ultima di depositarli in cancelleria affinché siano custoditi nel fascicolo di causa in attesa della definizione del promuovendo giudizio sul merito, ovvero concedere i provvedimenti d'urgenza che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito".

A fondamento delle suddette richieste, la _____ ha dedotto che: - in virtù di scrittura privata stipulata in data 11.1.2013, aveva consegnato alla _____ Costruzioni s.r.l. (di seguito, _____), 10 assegni bancari tratti sulla filiale di Arzano del Monte dei Paschi di Siena, di importo complessivo pari a € 159.000,00; - al momento della consegna, gli assegni erano stati regolarmente sottoscritti dal suo amministratore ed indicavano in cifre e lettere i relativi importi, ma non erano intestati e non erano datati; - alla base della dazione dei titoli vi era la necessità di finanziare la _____, la quale, a causa delle sue difficoltà economico finanziarie si era vista negare l'accesso al credito bancario; - in base a quanto pattuito, la _____ avrebbe portato all'incasso gli assegni al fine di procurarsi la provvista da impiegare negli acquisti del materiale necessario ad alimentare la sua futura attività di impresa; - l'art. 7 del contratto vietava alla _____ di impiegare gli assegni per pagare o garantire la sua esposizione debitoria pregressa; - l'art. 3 del contratto individuava in un anno il termine massimo per l'utilizzazione degli assegni, mentre l'art. 4 indicava nel tasso legale di interesse la controprestazione economica a carico della Ilma; - gli interessi dovevano essere pagati insieme alle somme incassate entro 24 mesi dalla sottoscrizione del contratto; - in base all'art. 5, la _____ doveva darle un preavviso di almeno una settimana prima di portare all'incasso gli assegni; - il 12 aprile u.s., aveva saputo che, in data 30.4.2013, la _____ avrebbe messo all'incasso un primo assegno di € 12 mila; - successivamente, aveva scoperto che la controparte aveva consegnato da tempo tutti e dieci gli assegni alla Edil Mer s.r.l., aggiungendo le relative date di scadenza; - la consegna era stata effettuata dalla _____ al fine di garantire la sua pregressa esposizione di € 140 mila nei

confronti della Edil Mer; - l'_____ aveva disatteso i patti contrattuali; - gli assegni erano nulli per violazione della disciplina che li concerneva; - stante il grave inadempimento della _____ aveva intenzione di agire al fine di ottenere la risoluzione del contratto con essa stipulato e per ottenere la condanna della Edil Mer alla restituzione degli assegni.

Con decreto depositato il 2.5.2013, il Tribunale, in forza di quanto previsto dagli artt. 700 e 669 sexies comma 2 c.p.c., ha ordinato alla Edil Mer di non presentare all'incasso i 10 assegni emessi dalla _____ e di depositarli in cancelleria entro la data fissata per la comparizione delle parti (20.5.2013).

La _____ Costruzioni s.r.l., con sede in Caivano via _____ 7 (codice fiscale _____ 11), si è costituita tramite il deposito di una brevissima memoria, non contestando quanto allegato dalla controparte e precisando di aver agito in buona fede e di aver aggiunto le date di emissione al momento della consegna degli assegni alla Edil Mer. Ciò dedotto, ha concluso per il rigetto del ricorso.

La Edil Mer s.r.l., con sede in Cardito, via S.S. Sannitica 87, KM 10 (partita IVA 03478951217), si è costituita, deducendo che: - al momento della consegna gli assegni erano muniti di importo e data ed erano privi della sola intestazione; - il primo assegno negoziato in data 30.4.2013 era stato protestato a seguito di mancato pagamento; - la scrittura privata intercorsa tra le controparti era priva di data certa ad essa opponibile e violava il disposto dell'art. 25 del R.D. n. 1736 del 1933; - la post-datazione non determinava la nullità dell'assegno; - il ricorso era inammissibile per mancata indicazione della *causa petendi* e del *petitum* del futuro giudizio di merito che la controparte intendeva introdurre; - non sussisteva il *periculum in mora*. Ciò dedotto, ha concluso per il rigetto del ricorso.

2. Il ricorso è infondato.

In primo luogo, va osservato che il contratto stipulato tra la _____ e la _____ non è opponibile alla Edil Mer in base a quanto previsto dall'art. 1372, comma 2, cod. civ..

Di conseguenza, gli inadempimenti della _____ alle pattuizioni contrattuali non possono essere opposti all'attuale portatrice degli assegni, la quale è rimasta del tutto estranea alla scrittura privata invocata dalla _____.

In secondo luogo, le eccezioni fondate sul predetto contratto non sono opponibili alla Edil Mer in forza di quanto previsto dall'art. 25 del R.D. n. 1736 del 1933 e dall'art. 1993 cod. civ..

Infatti, l'astrattezza caratterizzante i titoli di credito impedisce al traente di opporre al portatore del titolo le eccezioni relative ai suoi rapporti personali con il prenditore.

Pertanto, il diritto della Edil Mer di ottenere il pagamento degli assegni è immune alle vicende patologiche relative ai rapporti _____ - _____.

In replica alla tesi della ricorrente, secondo cui l'art. 25 non sarebbe applicabile alla presente vicenda, in quanto gli assegni non sono stati girati alla Edil Mer, ma le sono stati consegnati privi dell'indicazione del prenditore, poi inserita dalla stessa Edil Mer, va rilevato che:

l'assegno bancario rilasciato senza il nome del prenditore vale come assegno al portatore (cfr. art. 5 del R.D. n. 1736 del 1933); - il prenditore può convertire l'assegno al portatore in titolo all'ordine riempiendolo con il nome di un terzo e consegnandogli il titolo; - in tal caso, il terzo, pur apparendo formalmente come prenditore del titolo, non assume tale veste giuridica, che spetta solo a colui che ha concluso il contratto di emissione e ha ricevuto per primo l'assegno; - il terzo, quindi, rimane estraneo al rapporto di emissione, con la conseguenza che non possono essergli opposte le eccezioni personali di cui all'art. 25 del R.D. n. 1736 del 1933 (cfr. Cass. n. 18528 del 2007, Cass. n. 8392 del 1997, Cass. n. 2561 del 1982).

Nel caso di specie, è pacifico che la Edil Mer è estranea al contratto di emissione, in quanto quest'ultimo è intercorso tra ___ e ___; ne consegue che la Edil Mer può legittimamente invocare quanto previsto dall'art. 25 in precedenza citato.

3. Una volta appurato che la posizione della Edil Mer è insensibile alle vicende del contratto intercorso tra ___ e ___, non resta che affrontare i profili di nullità degli assegni eccepiti dalla ricorrente.

Al riguardo, va osservato che la postdatazione degli assegni non è causa di nullità degli stessi, perché "l'assegno bancario presentato al pagamento prima del giorno indicato come data di emissione è pagabile nel giorno di presentazione" (art. 31 R.D. n. 1736 del 1933; cfr. Cass. n. 13259 del 2006).

La (___) ha poi eccepito la nullità degli assegni, in quanto consegnati alla ___ privi della data di emissione. Nella memoria depositata in data 28.5.2013, la ricorrente ha precisato che il giudizio è incentrato proprio "sulla nullità degli assegni emessi senza alcuna data" (cfr. punto 4).

Rispetto a tale eccezione, occorre rilevare che la Edil Mer ha dichiarato che gli assegni, nel momento in cui le furono consegnati dalla ___ recavano la data di emissione.

La circostanza in esame è stata allegata anche dalla ___ e può essere posta a base della presente decisione in quanto non specificamente contestata dalla ricorrente (cfr. art. 115 c.p.c. nella formulazione successiva alle modifiche apportate dalle legge n. 69 del 2009).

Dunque, posto che al momento della consegna alla Edil Mer gli assegni non erano privi di data, l'eccezione di nullità dell'assegno per violazione di quanto previsto dall'art. 1 del R.D. n. 1736 del 1933 non è opponibile alla resistente.

Infatti, la mancanza di data al momento della consegna degli assegni dalla ___ è circostanza non opponibile alla Edil Mer in forza di quanto previsto dal già citato art. 25.

Sul punto ed in linea con la ricostruzione seguita nella presente ordinanza, la Corte di Cassazione ha osservato che "l'assegno bancario rilasciato senza indicazione della data di emissione è invalido ed inefficace come titolo esecutivo; tuttavia, se il titolo mancante della data venga successivamente riempito dal prenditore e messo in circolazione, l'invalidità dell'emissione in bianco opera solo nei confronti di coloro che sono in mala fede, e, di

conseguenza, l'incompletezza originaria dell'assegno bancario non è opponibile al portatore di buona fede, che abbia ricevuto il titolo completo. Spetta all'emittente che si opponga alla esecuzione da parte del terzo possessore l'onere di provare l'abusivo riempimento e la mala fede del terzo" (Cass. n. 2561 del 1982).

La _____ non ha allegato (né provato) la malafede della Edil Mer e quindi l'eccezione di nullità è infondata nei confronti dell'attuale portatrice degli assegni.

4. Dunque, il ricorso proposto dalla _____ è del tutto carente in punto di *fumus boni iuris* nei confronti della Edil Mer.

Le istanze cautelari avanzate nei confronti della Ilma devono essere rigettate, in quanto con la consegna degli assegni alla Edil Mer è ormai venuto meno ogni interesse della _____ ad ottenere la sospensione in via cautelare dell'efficacia della scrittura privata dell'11.1.2013, sospensione che non impedirebbe alla Edil Mer di portare gli assegni all'incasso.

Da tutto quanto precede deriva il rigetto del ricorso e la revoca del decreto del 2.5.2013 nella parte in cui ha concesso la misura cautelare *inaudita altera parte*.

Le spese di lite tra _____ e Edil Mer seguono la soccombenza e, in mancanza di apposita nota, si liquidano come da dispositivo, tenuto conto dei parametri di cui al D.M. Giustizia n. 140 del 2012, del valore della controversia (€ 159 mila) e della completezza delle difese della Edil Mer. L'inadempimento della _____ alla scrittura privata dell'11.1.2013, giustifica la compensazione delle spese di lite nei rapporti _____ - _____.

Non vi sono i presupposti per una condanna della ricorrente ex art. 96 c.p.c..

P.Q.M.

revoca il decreto depositato in data 2.5.2013 nella parte in cui ha concesso la misura cautelare *inaudita altera parte* e rigetta il ricorso proposto da _____ Costruzioni Generali s.r.l. nei confronti di _____ Costruzioni s.r.l. ed Edil Mer s.r.l.;

compensa le spese di lite tra _____ Costruzioni Generali s.r.l. e _____ Costruzioni s.r.l.;

condanna _____ Costruzioni Generali s.r.l. al rimborso delle spese di lite della Edil Mer s.r.l., liquidate in € 4.000,00 per compenso del difensore, oltre IVA e CPA come per legge, con attribuzione, ex art. 93 c.p.c., all'Avv. Antonio Ausiello.

Afragola, 10.6.2013

Il Giudice

V. M. Forzani

TRIBUNALE DI AFRAGOLA
SEZIONE DI PRIMO GRADO
REPUBBLICA ITALIANA
10.6.13

IL CANCELLIERE
Dott.ssa Annalisa Del Prete