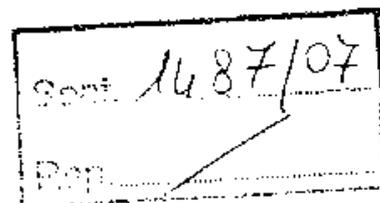


SENTENZA N.

N. 60764/2004

N. REG. DEP.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE 4° CIVILE

Il Giudice istruttore, in funzione di Giudice unico, dott. Valter Colombo
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato;
promossa con atto di citazione notificato in data 17.9.2004 a ministero dell'Aiutante
Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche della Corte d'Appello di Milano

DA

[REDACTED] (c.f. [REDACTED]), elettivamente domiciliata in Milano
Largo Richini n. 2, presso lo studio dell'avv. Mauro Barberis, che la rappresenta e
difende, per procura in calce all'atto di citazione-

ATTRICE

CONTRO

[REDACTED], in persona del suo Responsabile Funzione Contenzioso
dott.ssa [REDACTED], elettivamente domiciliata in Milano C.so Italia n. 6, presso lo
studio dell'avv. Daniele Sciarrillo, che la rappresenta e difende, per procura in calce alla
copia notificata dell'atto di citazione-

CONVENUTA

Oggetto: accertamento invalidità atto di intimazione ex art. 2797 c.c.

All'udienza di precisazione delle conclusioni i procuratori delle parti, come sopra
costituite, concludevano come da fogli allegati

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, regolarmente notificato, la sig.ra [REDACTED] conveniva in giudizio la [REDACTED] esponendo che:

- in data 15.11.2000, unitamente al coniuge sig. B. [REDACTED] poi deceduto, costituiva in pegno presso [REDACTED] quote di fondi affinché la stessa B. [REDACTED] rilasciasse fidejussione a favore di [REDACTED] nell'interesse di [REDACTED] a quale gestiva il supermercato sito in Gessate via A. Moro n. 53 ed intratteneva rapporti di affiliazione ed affitto d'azienda con [REDACTED] cui succedeva dal marzo 2003 [REDACTED]
- nel corso del 2004 insorgeva controversia tra [REDACTED] e [REDACTED], in data 28.7.04, quest'ultima escuteva la garanzia prestata da [REDACTED] nell'interesse di [REDACTED] con pegno dell'attrice;
- avverso tale escussione [REDACTED] e l'odierna attrice proponevano ricorso ex art. 700 c.p.c. in data 4.8.04, chiedendo di inibire alla [REDACTED] il pagamento dell'asserito credito; il ricorso veniva rigettato e veniva pertanto proposto reclamo, depositato in data 26.8.04;
- [REDACTED] inviava il telegramma in data 10.9.04 alla sig.ra [REDACTED] che le perveniva il sabato successivo, 11.9.04; il successivo lunedì, 13.9.04, inviava la raccomandata che perveniva all'attrice il 15.9.04, nella quale emergeva che, nonostante la pendenza del reclamo, aveva provveduto ad accreditare a Punto [REDACTED] la somma di euro 56.810,00 e si accingeva a "realizzare" le quote dei fondi costituiti in pegno, ai sensi dell'art. 2797 c.c..

Aggiungeva l'attrice che non disponeva dell'atto di costituzione di pegno, menzionato sia nel telegramma 10.9.04 sia nella racc. 13.9.04 di [REDACTED] e ne aveva richiesto, invano, alla stessa [REDACTED] una copia.

Assumeva, inoltre, che le comunicazioni della [REDACTED] del 10.9.04 e 13.9.04 dovevano qualificarsi come atto di intimazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 2797 c.c. e l'atto di citazione costituiva espressa opposizione avverso l'atto di intimazione della Banca notificato come sopra. L'assenza poi di un qualsiasi termine per l'adempimento nel predetto atto di intimazione configurava una lesione degli interessi dell'attrice, privata così della possibilità di valutare la propria convenienza tra il far vendere le quote dei fondi costituiti in pegno, ovvero l'adempimento spontaneo di quanto dovuto.

Chiedeva, pertanto, dato atto della intervenuta sospensione della procedura esecutiva avviata con l'atto di intimazione notificato in data 10.9. e 13.9.04, a far data dalla notificazione dell'atto di citazione in opposizione, accertare e dichiarare che l'atto di intimazione, di cui sopra, è invalido e nullo e comunque improduttivo di effetti; conseguentemente, accertare e dichiarare che la **[REDACTED]** non ha diritto di procedere alla escussione della garanzia pignorizia concessa dalla sig.ra **[REDACTED]** a fronte della fideiussione rilasciata e, pertanto, dichiarare che la Banca non può compiere alcun atto espropriativo in via di escussione della garanzia predetta.

Si costituiva in giudizio la convenuta **[REDACTED]**, la quale eccepiva l'incompetenza per territorio del Giudice adito, in forza dell'art. 14 dell'atto di costituzione del pegno secondo cui unico foro territorialmente competente in via esclusiva era quello di Roma.

Nel merito, contestava le domande attoree rilevando che la Banca aveva correttamente agito secondo quanto previsto dal contratto di pegno (art. 9) con conseguente inapplicabilità delle disposizioni di cui all'art. 2797 c.c.; nessun obbligo era previsto di assegnare un termine all'attrice per adempiere ai propri obblighi e peraltro la stessa attrice non aveva mai effettuato alcun pagamento, né si era offerta di farlo, all'escussione della garanzia. Aggiungeva altresì che non sussisteva alcuna possibilità di sospendere l'escussione del pegno e che, in realtà, la Banca aveva trasmesso copia del contratto di pegno richiesto con lettera del 17.9.04.

In via riconvenzionale, chiedeva la condanna dell'attrice al risarcimento dei danni per lite temeraria.

Concessi i termini per le memorie di cui agli artt. 183 V co. e 184 c.p.c., con ordinanza in data 23.11.2005 il Giudice ordinava alla convenuta l'esibizione in giudizio dell'originale della racc. del 15.7.04 e a **[REDACTED]** dell'avviso di ricevimento relativo alla suddetta racc. e quindi rinviava la causa per la precisazione delle conclusioni all'udienza in data 8.11.06. In tale data le parti precisavano le rispettive conclusioni ed il Giudice, dopo aver assegnato alle stesse i termini di legge per il deposito degli scritti difensivi, tratteneva la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In via preliminare deve considerarsi l'eccezione d'incompetenza per territorio sollevata dalla convenuta, la quale assume, ai sensi dell'art. 14 dell'atto di costituzione di pegno, l'incompetenza del Giudice adito in favore di quello di Roma.

Tale clausola così recita: " *Per qualunque controversia è competente esclusivamente l'Autorità giudiziaria del Foro di Roma quando la banca sia convenuta, ed anche il Foro nella cui circoscrizione si trova una dipendenza della banca, quando la banca si attrice*" (doc. 1 conv.).

Ritiene l'attrice il carattere vessatorio di tale clausola contrattuale, ai sensi dell'art. 1469-bis n. 19 c.c., con conseguente inefficacia della stessa.

L'art. 1469 bis II co. c.c. definisce il consumatore come " *la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta*" e dunque è consumatore il soggetto che agisce per scopi connessi a bisogni o interessi di natura personale non legati allo svolgimento della sua attività imprenditoriale o professionale. Nella specie, è pacifico che la concessione di pegno è avvenuta con l'unico scopo di permettere a [REDACTED] di svolgere la propria attività imprenditoriale, il cui socio accomandatario, illimitatamente responsabile, era il genero dell'attrice (v. atto di citazione pag. 1). In particolare risulta che il pegno è stato costituito per consentire alla società [REDACTED] di stipulare il contratto di affitto di ramo d'azienda e del collegato contratto di affiliazione commerciale con [REDACTED] (v. doc. 2 conv.- doc. 2 attrice).

Ne deriva che l'attrice ha costituito il pegno, insieme al marito, di quote di fondi al fine di ottenere la fideiussione nell'interesse di [REDACTED] a favore di [REDACTED] (doc. 2 attrice), e pertanto sussiste un legame certamente diretto tra il rilascio della fideiussione e la costituzione del pegno.

In conclusione non può riconoscersi all'attrice, per quanto sopra detto, la qualità di consumatore e quindi nella specie non può trovare applicazione l'art. 1469 bis e ss. c.c..

Fondata è pertanto l'eccezione d'incompetenza per territorio del Tribunale di Milano in favore del Tribunale di Roma, ai sensi dell'art. 14 del contratto costitutivo di pegno.

Tenuto conto dell'esito della controversia ricorrono comunque giusti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando nella causa promossa da [redacted] contro [redacted] disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, così provvede:

- 1) dichiara la propria incompetenza per territorio e la competenza per territorio del Giudice di Roma;
- 2) dichiara le spese del giudizio interamente compensate tra le parti.

Così deciso in Milano il 5.2.2007

Il Giudice

Valter Colombo

