

R.G. n. 16883/2015



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
sezione quarta civile

Il tribunale, nella persona del giudice Andrea Giovanni Melani,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al ruolo generale n. 16883/2015 promossa da
Delio Cattoglio (c.f. CTTDLE54L08E793W), difeso dall'avvocato Andrea Pianta,
elettivamente domiciliato presso lo studio del difensore, in Brescia, via Vittorio
Emanuele II, n. 60

attore

contro

Renzo Lucci (c.f. LCCRNZ65L23H501EV), difeso dagli avvocati Giovanni Ferrarese e
Luca Caputi, elettivamente domiciliato presso lo studio del primo, in Brescia, via G.
Rosa, n. 71

convenuto

Conclusioni

Delio Cattoglio ha precisato le conclusioni come rassegnate nella nota depositata il 22
settembre 2022.

Renzo Lucci ha precisato le conclusioni come rassegnate nella nota depositata il 21
settembre 2022.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1. Con citazione, Delio Cattoglio ha convenuto in giudizio Renzo Lucci, promuovendo
opposizione al precetto notificato il 23 settembre 2015, che intima il pagamento della
somma di euro 186.456,59, oltre agli interessi, in forza del riconoscimento di debito
per l'importo di euro 170.000,00 concesso a titolo di mutuo infruttifero, con cui è stata
altresì costituita ipoteca volontaria per l'importo di euro 340.000,00.

L'attore ha assunto che è stato un imprenditore nel settore della lattoneria; è stato
riferimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l. ed Edil Gomiti s.r.l.; ha esercitato



attività di impresa anche individualmente con ditta Fircrra di Cattoglio Delio; alla fine del 2007, alcuni rapporti bancari dei predetti soggetti sono divenuti conflittuali, quando alcuni assegni sono rimasti impagati; dopo alcuni mesi, Lattoneria Edile Industriale s.r.l. ed Edil Gomiti s.r.l. si sono ritrovate in difficoltà finanziaria; in quel momento, avendo necessità di reperire risorse finanziarie per consentire la prosecuzione delle attività d'impresa, è entrato in contatto con il convenuto; dopo l'incontro del 6 maggio 2008, il convenuto ha accettato di assisterlo; il 12 maggio 2008, è stato sottoscritto il contratto di incarico al reperimento di finanziamenti ed è stato pattuito il compenso del 13% del valore dei finanziamenti; alla sottoscrizione del contratto, ha rilasciato l'assegno circolare di euro 18.000,00, quale acconto, per cui ha ottenuto la fattura n. 13/2008 intestata a Lattoneria Edile Industriale s.r.l.; durante la fase di ricerca, il convenuto ha chiesto e ottenuto il pagamento di altri acconti ed in particolare di euro 7.200,00, il 28 agosto 2008, e di euro 10.850,00, il 6 ottobre 2008, come da fatture rispettivamente nn. 20 e 21 del 2008 intestate a Lattoneria Edile Industriale s.r.l.; altri acconti corrispondono alle fatture n. 23/2008 del 10 febbraio 2008, dell'importo di euro 5.425,00, e n. 4/2009 del 9 febbraio 2009, dell'importo di euro 7.595,00, intestate a Gruppo Lef s.r.l., costituita nell'aprile 2008 per poter proseguire le attività di altri soggetti messi in liquidazione; il 14 novembre 2008, ha sottoscritto un'appendice all'incarico inviata dal convenuto il giorno prima; all'inizio del 2009, non essendo stati reperiti dei finanziamenti, ha deciso di vendere la proprietà dei terreni siti in Madignano (CR), identificati in catasto al foglio 2, mappali 559 e 560; alle trattative della vendita ha partecipato il convenuto; alla proprietà era da tempo interessata Sacap s.r.l., già creditrice di Lattoneria Edile Industriale s.r.l. ed Edil Gomiti s.r.l.; il 18 febbraio 2009, è stato sottoscritto il preliminare di vendita con Sacap s.r.l. con pattuizione del prezzo in euro 2.500.000,00; in quel giorno, dopo la stipulazione del preliminare, il convenuto gli ha rappresentato di avere fatto degli investimenti finanziari, per il cui completamento aveva bisogno di documentare l'esistenza di crediti; per questa ragione, il convenuto gli ha chiesto il rilascio di assegni a garanzia del pagamento di una parte delle provvigioni, che sarebbero stati incassati solo al momento del reperimento dei finanziamenti; il 3 marzo 2009, ha consegnato a Davide Capra, collaboratore del convenuto, due assegni non trasferibili di euro 25.000,00 oltre a i.v.a. ciascuno (euro 27.125,00), senza data, e altri quattro assegni di euro 8.250,00 ciascuno, senza data e trasferibili; Davide Capra ha firmato per ricevuta la fotocopia dei titoli e gli ha consegnato l'avviso di fattura del 2 marzo 2009 per euro 54.250,00; i quattro assegni da euro 8.250,00 sono stati incassati dal convenuto da marzo a maggio 2009 in pagamento di nuove fatture da lui emesse e a titolo di acconto sulle provvigioni maturate (fatture nn. 7/2009 del 25 marzo 2009, 9/2009 del 24 aprile 2009, 11/2009 del 21 maggio 2009, 12/2009 del 26 maggio 2009 intestate a Fircrra di Cattoglio Delio); il 27 maggio 2009, è stato stipulato il contratto definitivo; subito dopo, il convenuto gli ha chiesto la consegna di altri assegni bancari a parziale garanzia delle provvigioni maturande, considerato che la riduzione del debito, per effetto della vendita, rendeva imminente il raggiungimento dell'obiettivo di cui all'incarico; ha accettato di consegnare al convenuto due assegni bancari degli importi di euro 100.000,00 e 33.000,00; nei giorni successivi, il convenuto gli ha comunicato



che avrebbe incassato i due assegni, attese esigenze di liquidità; il 10 giugno 2009, ha consegnato al convenuto la somma di euro 35.000,00; il convenuto ha dunque stracciato l'assegno recante l'importo di euro 33.000,00; il convenuto ha preteso il pagamento anche della somma di euro 100.000,00, dovutagli in ragione del successo della vendita, da intendersi come adempimento del mandato; il 12 giugno 2009, ha prelevato la somma di euro 100.000,00 e l'ha consegnata, in presenza di Davide Capra, al convenuto; qualche giorno dopo, il convenuto gli ha chiesto la sostituzione dell'assegno di euro 100.000,00 con assegni di taglio più piccolo; il 25 giugno 2009, ha consegnato al convenuto dieci assegni da euro 10.000,00 ciascuno, senza apposizione di data, contro la restituzione, previa rottura, dell'assegno sostituito; nel mese di luglio 2009, il convenuto ha preteso il pagamento della provvigione per la vendita del 27 maggio 2009; il 17 luglio 2009, ha emesso cinque assegni circolari a suo favore per poi convertirli in denaro; il denaro è stato consegnato al convenuto in presenza di Davide Capra e sono stati stracciati cinque dei dieci assegni da euro 10.000,00; nel mese di agosto 2009, il convenuto ha ritirato in contanti la somma di euro 15.000,00 dovuta da Sacap s.r.l. a saldo del prezzo di compravendita, di cui solo euro 5.000,00 sono stati consegnati a Morena Pellegrini, moglie dell'attore, da Davide Capra; la restante parte è stata trattenuta dal convenuto per dare corso all'incarico all'avv. Francesca Nora per l'esercizio di un'azione contro Banca Popolare di Crema e Cariparma, la quale, successivamente contattata, ha negato di avere ricevuto l'incarico; per questa attività, il convenuto ha emesso la fattura n. 18/2009 del 25 settembre 2009 nei confronti di Fircrra di Cattoglio Delio, che è stata pagata; dopo l'estate, il convenuto gli ha detto che la mancata erogazione dei finanziamenti era dovuta allo stato di messa in liquidazione dei soggetti interessati e che il problema sarebbe stato risolto, se i finanziamenti fossero stati chiesti da Gruppo Lef s.r.l.; nel settembre 2009, il convenuto ha chiesto a Morena Pellegrini, rappresentante legale di Gruppo Lef s.r.l., di sottoscrivere un nuovo incarico; a fronte dei pagamenti già ricevuti, il convenuto ha accettato la riduzione del compenso di cui al precedente incarico; il convenuto ha in particolare accettato il compenso del 5% sui finanziamenti già promessi e una quota mensile per consulenza di euro 2.500,00; Gruppo Lef s.r.l. ha pagato la fattura n. 19/2009 di euro 5.425,00, relativa alle mensilità di ottobre e novembre; il 7 ottobre 2009, il convenuto ha comunicato con fax di avere ricevuto la delibera della Cofidi di Crema per euro 300.000,00 e ha chiesto il pagamento del 5% pattuito pari ad euro 15.000,00, oltre agli accessori; l'8 ottobre 2009, Morena Pellegrini ha consegnato a Davide Capra l'assegno di euro 16.275,00, con l'intesa che l'incasso sarebbe avvenuto dopo l'erogazione del finanziamento; in data 20 ottobre 2009, si è tenuta l'udienza del processo prefallimentare a carico di Lattoneria Edile Industriale s.r.l.; prima dell'udienza, il convenuto gli ha manifestato la disponibilità di intervenire personalmente, fornendo la provvista per eseguire alcuni parziali pagamenti, visti la fiducia riconosciutagli e il rischio di subire la revocatoria dei pagamenti ricevuti in caso di dichiarazione di fallimento; il 20 ottobre 2009, il convenuto ha versato le somme di euro 15.000,00, 1.500,00, 10.000,00 da destinare ai pagamenti dei crediti di, rispettivamente, Eurotecno s.p.a., Marino Gorini, Servizi Siderurgici s.r.l., alcuni dei creditori istanti la dichiarazione di fallimento; lo stesso giorno ha consegnato al



convenuto l'assegno di euro 26.500,00 a garanzia della restituzione del prestito e, siccome il convenuto fece presente del rischio assunto in caso di successivo fallimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l., ha redatto, sotto dettatura del convenuto, una scrittura in cui ha dichiarato di ricevere la somma di euro 131.000,00 in parte con assegni circolari o bancari, al fine specifico del pagamento dei creditori istanti la dichiarazione di fallimento, di impegnarsi alla restituzione con gli interessi nella misura annua del 5% e alla costituzione di ipoteca sui capannoni siti in Madignano per il valore di euro 263.000,00, benché la somma ricevuta fosse di soli euro 26.500,00; la determinazione della somma di euro 131.000,00 è stata fatta di pugno dal convenuto; il 29 ottobre 2009, dopo il rinvio dell'udienza prefallimentare, è stata costituita l'ipoteca; alla fine di febbraio 2010, Gruppo Lef s.r.l. ha ricevuto da Artfidi Lombardia la comunicazione che il comitato aveva espresso parere negativo circa la richiesta di finanziamento; il convenuto ha rappresentato che gli istituti di credito si erano coalizzati contro l'attore e gli ha anticipato che avrebbe messo all'incasso l'assegno delle sue provvigioni, nonostante la diffida inviata per fax il 2 marzo 2010; lui, Lattoneria Edile Industriale s.r.l. ed Edil Gomiti s.r.l. hanno revocato il mandato il 28 aprile 2010, chiedendo al convenuto il pagamento della somma di euro 74.050,00 pari al valore delle fatture intestate a Lattoneria Edile Industriale s.r.l. e a Fircrra di Cattoglio Delio.

L'attore ha dedotto l'inadempimento del convenuto, per il mancato reperimento di finanziamenti, l'estraneità della vendita immobiliare all'incarico, l'inesistenza del credito precettato in forza del riconoscimento di debito, l'illegittima liquidazione nel precetto degli interessi per euro 15.942,73, attesa la natura infruttifera del mutuo.

L'attore ha chiesto di annullare o revocare o dichiarare l'inefficacia del precetto e del titolo esecutivo e di ordinare la cancellazione dell'ipoteca; in subordine, ha chiesto di compensare la somma di euro 424.745,00 o quella maggiore o minore da accertarsi con il controcredito e per l'effetto di annullare o revocare o dichiarare l'inefficacia del precetto e del titolo esecutivo, nonché ordinare la cancellazione dell'ipoteca; in riconvenzione, ha chiesto la condanna del convenuto alla restituzione della somma di euro 424.745,00 o quella maggiore o minore da accertarsi; in subordine, ha chiesto che sia dichiarato che nulla è dovuto a titolo di interessi.

2. Renzo Lucci si è costituito in giudizio, rappresentando che la somma precettata corrisponde a prestiti personali erogati all'attore, di cui euro 131.000,00 utilizzati per tacitare i creditori di Lattoneria Edile Industriale s.r.l.

Il convenuto ha dedotto l'estraneità del credito azionato ai rapporti intercorsi con l'attore, nella qualità di imprenditore con ditta Fircrra di Cattoglio Delio, Lattoneria Edile Industriale s.r.l. ed Edil Gomiti s.r.l., di cui al mandato dell'8 maggio 2008 e successiva postilla del 12 maggio 2008, e ai rapporti intercorsi con Gruppo Lef s.r.l. di cui al mandato del 20 settembre 2009.

Il convenuto ha inoltre dedotto che l'attore è privo di legittimazione quanto alla pretesa restitutoria delle somme pagate da Lattoneria Edile Industriale s.r.l. e Gruppo Lef s.r.l., il difetto di competenza in favore dell'arbitrato quanto alla pretesa restitutoria delle somme pagate da Lattoneria Edile Industriale s.r.l. e dall'attore nella qualità di



imprenditore con ditta Fircrra di Cattoglio Delio, ed in ogni caso l'infondatezza della pretesa.

Il convenuto ha chiesto in via preliminare di dichiarare la cessazione della materia del contendere in relazione alla domanda di dichiarazione di inefficacia del precetto per mancato esercizio dell'azione esecutiva, di dichiarare il difetto di legittimazione attiva rispetto alle domande inerenti ai rapporti con Lattoneria Edile Industriale s.r.l., Edil Gomiti s.r.l. e Gruppo Lef s.r.l., di dichiarare l'incompetenza ovvero il difetto di giurisdizione per clausola compromissoria rispetto alle domande inerenti ai rapporti con Lattoneria Edile Industriale s.r.l., Edil Gomiti s.r.l. e con l'attore nella qualità di imprenditore con ditta Fircrra di Cattoglio Delio; nel merito, ha chiesto il rigetto delle domande avversarie.

3. Alle udienze del 16 febbraio 2017 e 4 maggio 2017 sono state assunte le prove testimoniali.

All'esito dell'udienza del 29 settembre 2022, sostituita mediante trattazione scritta, le parti hanno precisato le conclusioni e sono stati concessi i termini *ex art.* 190 c.p.c.; alla scadenza del termine per il deposito delle memorie di replica, in data 19 dicembre 2022, la causa è stata trattenuta per la decisione.

1. La domanda attorea di accertamento dell'inesistenza del diritto del convenuto di procedere ad esecuzione forzata è parzialmente fondata.

Il titolo posto a fondamento del precetto è pacificamente l'atto pubblico del 29 ottobre 2009, contenente il riconoscimento di debito fatto dall'attore a favore del convenuto per la somma di euro 170.000,00, relativa ad un "*mutuo senza interessi*" (doc. n. 1/b fasc. att.).

Le parti controvertono sulla verità del contenuto della dichiarazione.

Preliminarmente, va evidenziata l'estraneità alla lite di alcuni rapporti citati dalle parti. È pacifico, perché non contestato tra le parti, che, il 12 (*recte* 8) maggio 2008, il convenuto ha ricevuto da Lattoneria Edile Industriale s.r.l., Edil Gomiti s.r.l. e dall'attore nella qualità di imprenditore individuale con ditta Fircrra di Cattoglio Delio l'incarico «*di gestire e coordinare rapporti con Istituti di credito e/o strutture finanziarie di fiducia a scelta dell'incaricato (...), al fine di ottenere (...) finanziamenti in genere*» (pp. 5 s. cit.; cfr. in ogni caso doc. n. 7 fasc. att.).

Altrettanto pacifico è l'incarico di assistenza e di consulenza in ambito creditizio-finanziario, ricevuto dal convenuto da Gruppo Lef s.r.l., di cui la moglie dell'attore era allora rappresentante legale, il 20 settembre 2009 (cfr. in ogni caso doc. n. 35 fasc. att.).

Qualunque enunciato inerente all'esecuzione dei due contratti o comunque ad essi collegati è da ritenersi non appartenente al tema da decidere.

Rispetto a quest'ultimo, le parti hanno fornito prospettazioni in parte antitetiche.

Secondo l'attore, il contenuto del riconoscimento del debito non sarebbe vero perché avrebbe ricevuto in prestito soltanto euro 26.500,00, destinati a pagare Eurotecnos s.p.a, per euro 15.000,00, Marino Gorini, per euro 1.500,00, e Servizi Siderurgici s.r.l.,



per euro 10.000,00, i quali avevano chiesto la dichiarazione di fallimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l., di cui l'attore era rappresentante legale.

Secondo il convenuto, la dichiarazione sarebbe invece veritiera ed egli vanterebbe il credito ivi indicato *“a titolo di prestiti personali”* (p. 8 comp. cost.); una parte delle somme mutate, per complessivi euro 131.000,00, sarebbe stata utilizzata *«per tacitare alcuni creditori della società Lattoneria Edile Industriale s.r.l. che ne avevano chiesto la dichiarazione di fallimento; più in generale, «(p)arte di esse era(...) già prima di tale data state oggetto di prestito personale (...) tanto è che nella missiva indirizzata al sig. Cattoglio Delio in data 21.10.09 (...) il sig. Lucci Renzo quantifica in € 148.000,00 l'importo a quel momento dovutogli(...) (p)arte di esse lo furono successivamente»* e per questa ragione l'attore si è riconosciuto debitore per euro 170.000,00 (*ibidem*).

Occorre pertanto accertare da quale parte stia la buona fede.

A convincere è la prospettazione attorea.

È pacifico tra le parti che, prima del riconoscimento del debito litigioso, l'attore ne aveva fatto un altro il 20 ottobre 2009, dichiarando espressamente di ricevere *«la complessiva somma in contanti di € 131.000,00 con parte di essi in assegni circolari e/o bancari da parte del dottor Renzo Lucci a titolo di prestito personale», «al fine specifico del pagamento di varie istanze di fallimento»* di Lattoneria Edile Industriale s.r.l. (doc. n. 47 fasc. att.); l'attore ha altresì promesso la restituzione della somma, il pagamento di interessi, precisamente individuati nella misura e nel momento di maturazione, e soprattutto, per gravità, la costituzione di ipoteca su beni per euro 263.000,00.

L'ipoteca è stata costituita per il valore di euro 340.000,00 con l'atto del 29 ottobre 2009, in cui l'attore ha dichiarato di essere debitore del convenuto per la somma di euro 170.000,00.

La vicenda presenta connotati di singolarità.

L'attore non è certamente una persona sprovveduta o superficiale.

Le sue difese lo descrivono come una persona di successi imprenditoriali (§§ 1, 2, 7 cit.), che ha conosciuto delle difficoltà finanziarie recenti imputabili essenzialmente a fattori fuori dal suo dominio (§ 4 cit.) e che ha cercato in modo diligente e serio di superare, avvalendosi della consulenza del convenuto (§ 9 cit.), promuovendo la vendita di diritti immobiliari per il recupero della liquidità (§ 25 cit.), attivandosi per evitare la dichiarazione di fallimento di una delle società di cui era liquidatore (§§ 67, 74 cit.).

Il convenuto, che ha avuto rapporti diretti con l'attore, non ha rilevato circostanze di segno contrario e, in positivo, ha riconosciuto la capacità di determinazione dell'attore [p. 7 memoria *ex art.* 183, co. 6, n. 2), c.p.c.].

È allora difficile credere che una persona avveduta ed orientata e consapevole dei problemi finanziari in cui direttamente e indirettamente versa si metta nelle condizioni di esporre il proprio patrimonio a garanzia di un credito parzialmente inesistente, quindi di rendersi responsabile in modo estremamente superficiale.

L'attore ha spiegato la ragione dell'operazione: *«Ancora lo stesso giorno (il 20 ottobre 2009, quando pacificamente il convenuto ha prestato la somma di euro 26.500,00 per ottenere il rinvio dell'udienza del processo prefallimentare), presso gli uffici della Lattoneria Industriale srl, il dott. Lucci faceva (...) anche presente che il suo intervento*

personale poteva esporlo anche ad una sorta di responsabilità personale in caso di successivo fallimento di “Lattoneria Industriale srl” (§ 76 cit.).

L'enunciato, adeguatamente circostanziato, non è stato specificamente contestato nella prima difesa utile (art. 115, co. 1, c.p.c.), dal momento che il convenuto ha soltanto definito come fantasiosa la ricostruzione avversaria (p. 6 comp. cost.), senza fornire un'alternativa versione, a partire da quanto accaduto immediatamente dopo la consegna della somma di euro 26.500,00.

L'attore ha poi riferito che *«(l)a determinazione di € # 131.000,00# veniva fatta dallo stesso dott. Lucci, di suo pugno, su foglio a parte (...) dove il “48.000,00 prestito personale” era da intendere riferito ai 5 assegni da € #10.000,00# cad. datigli a garanzia in parziale sostituzione di quello da € #100.000,00#, somma decurtata in misura pari ad € #2.000,00# per la differenza tra i contanti da € #35.000,00# ricevuti il 10.06.09 e l'assegno di € #33.000,00# asseritamente stracciato, ed il “57.000,00 prestito personale” era invece da intendere riferito al valore da lui determinato in quel momento in modo approssimato delle fatture pagate da “Lattoneria Industriale srl” e da “Gruppo Lef srl”» (§ 79 cit.).*

Anche questi enunciati non sono stati specificamente contestati dal convenuto (art. 115, co. 1, c.p.c.), che li ha definiti *«priv(i) di qualsivoglia supporto probatorio ed a dir poco incomprensibil(i), ma assolutamente inveritieri(i)»* (p. 7 comp. cost.), senza fornire la benché minima spiegazione alternativa delle voci di debito.

Più in generale, il convenuto non è stato in grado di precisare gli estremi dei prestiti eseguiti.

Nella comparsa di costituzione e risposta, si è limitato a distinguere i rapporti di cui ai contratti, estranei all'oggetto di lite, da quelli personali con l'attore, e ad asserire che il credito è maturato per non meglio specificati *“prestiti personali”* (p. 8).

Non c'è alcuna allegazione più precisa circa il numero dei prestiti, il momento in cui sono stati richiesti, le ragioni delle richieste (è difficile credere che il mutuante non si interessi delle ragioni che fungono da contesto dell'operazione), il momento e il modo in cui sono stati erogati.

Solo per l'importo di euro 131.000,00, il convenuto ha allegato l'utilizzo, identificato nella tacitazione dei creditori istanti la dichiarazione di fallimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l.

Senonché, a contraddire l'allegazione, quindi la dichiarazione di cui alla prima ricognizione di debito, è la comunicazione a mezzo fax del 21 ottobre 2009, con cui il convenuto ha ricordato all'attore di essere intervenuto nella vicenda relativa al processo prefallimentare con il contributo di euro 26.500,00 (doc. n. 49 fasc. att.), dove l'aggettivo *“ulteriore”* deve intendersi in rapporto all'entità totale delle risorse adoperate per scongiurare la dichiarazione di fallimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l., a prescindere dalla fonte di provenienza.

Difatti, pur essendo a conoscenza della vicenda, visto il contributo intellettuale e finanziario prestato, il convenuto non ha contestato che una parte dei creditori istanti è stato soddisfatto dall'attore; del resto, l'allegato alla ricognizione di debito del 20 ottobre 2009 annovera soltanto tre creditori di Lattoneria Edile Industriale s.r.l. (doc.



n. 48 fasc. att.), quando è incontestato che ve ne fossero altri (§ 74 cit. non contestato dal convenuto).

La deduzione sul significato di “*ulteriore*” è suffragata dal descritto silenzio circa gli estremi del prestito e più precisamente, *in parte qua*, di quello dato dalla differenza tra euro 131.000,00 ed euro 26.500,00, quale importo sicuramente mutuato.

Ricorre un'altra circostanza singolare nella vicenda.

Il 20 ottobre 2009, l'attore ha riconosciuto il debito di euro 131.000,00; il 21 ottobre 2009, nella comunicazione via fax citata, il convenuto ha ricordato che l'esposizione debitoria complessiva maturata era di euro 148.000,00; il 29 ottobre 2009, innanzi al notaio, l'attore ha riconosciuto il debito di euro 170.000,00.

A fronte della contestazione attorea sulla reale debenza degli importi, il convenuto non ha spiegato come il suo credito sia notevolmente aumentato nell'arco di pochi giorni, esaurendo le sue difese nel richiamare l'evidenza (apparente) dei documenti.

Alle lacune assertive il convenuto non ha rimediato in tempo utile, avendo deciso di non depositare la memoria *ex art. 183, co. 6, n. 1), c.p.c.*

Si rammenta che, in ossequio al principio dispositivo, che informa il processo civile (tra gli altri *ex art. 115 c.p.c.*), in presenza di una rappresentazione generica ovvero incompleta, non sorge alcun dovere del giudice di colmare le lacune assertive, anche attraverso l'esame dei documenti, la cui produzione è strumentale soltanto alla prova di una circostanza precisamente allegata, anche perché l'operazione, oltre ad eludere gli oneri di parte (*art. 2697 c.c.*), si rivelerebbe arbitraria (per tutte, *Cass. civ., sez. un., sent. 1 febbraio 2008, n. 2435*).

L'attore ha rilevato che «*il Lucci non fornisce alcun supporto che confermi l'erogazione del denaro, né copia di un assegno, né di una contabile bancaria o altro documento che ne giustifichi la provenienza*» [p. 3 memoria *ex art. 183, co. 6, n. 1), c.p.c.*].

Il rilievo si è rivelato vano, atteso che il convenuto non ha prodotto alcunché.

Pertanto, si deve ritenere che il mutuo abbia avuto ad oggetto la sola somma di euro 26.500,00.

Le testimonianze assunte suffragano la conclusione.

Morena Pellegrini, moglie dell'attore, ha esposto che l'assegno di euro 26.500,00 (a garanzia della restituzione del mutuo) è stato consegnato dal marito nel di lui ufficio il 20 ottobre 2009, dopo un'udienza prefallimentare, a fronte dei “*pagamenti*” fatti dal convenuto; in particolare, il convenuto ha consegnato l'assegno di euro 1.500,00 alle “*Officine Gorini*”, denaro contante per euro 15.000,00 all'avv. Bolzoni “*della ditta Eurotecno*”, denaro contante per euro 10.000,00 utilizzato dalla teste per emettere un assegno circolare a favore di “*Servizi Siderurgici*”.

La teste ha aggiunto che il prestito ricevuto dal convenuto era l'unico debito.

La teste è credibile.

La deposizione è sufficientemente articolata e non presenta vizi di coerenza.

Sul piano soggettivo, appare che la teste abbia potuto apprezzare la vicenda, atteso che la scrittura del 20 ottobre 2009, vale a dire il giorno oggetto delle dichiarazioni, è stata sottoscritta dalla teste stessa per conferma e asseverazione.

La qualità di teste oculare è indice di credibilità.



La teste non ha alcun interesse diretto nella lite, considerato che non è né debitrice, né terza datrice d'ipoteca.

Il suo interesse sulla sorte della posizione del marito è solo di riflesso.

Il teste Davide Capra, collaboratore del convenuto all'epoca dei fatti, ha confermato che è stato consegnato l'assegno di euro 26.000,00 (*recte* 26.500,00), a seguito di "un'udienza" e per un prestito fatto dal convenuto all'attore, come riferitogli dal primo.

Anche in questo caso non ci sono ragioni per censurare la credibilità del teste.

Va evidenziato che Davide Capra ha anche affermato di avere ritirato due assegni di euro 27.125,00 ciascuno e di averli consegnati al convenuto.

Questa dichiarazione, benché inerente a circostanze non rilevanti, merita di essere considerata per valutare l'attendibilità della rappresentazione del convenuto.

La dichiarazione contraddice l'asserzione del convenuto, contenuta soltanto nella seconda memoria *ex art.* 183, co. 6, c.p.c., secondo cui «*non ha mai ricevuto (né dal sig. Cattoglio Delio né, come quest'ultimo asserisce, dal sig. Capra Davide che avrebbe apposto sulla fotocopia dei titoli la propria firma per ricevuta) la consegna di detti assegni*» (p. 10).

La divergenza concorre, più in generale, ad inficiare la bontà della rappresentazione del convenuto.

Infine, la teste Caterina Maria Remino, moglie del convenuto, non ha riferito nulla di rilevante.

L'inverosimiglianza della prospettazione del convenuto, desunta dal confronto delle allegazioni circa la persona dell'attore, l'articolazione della prospettazione attorea e le contestazioni soltanto generiche del convenuto, il silenzio del convenuto circa gli elementi fondamentali del rapporto ovvero dei rapporti dedotti in giudizio, il riscontro testimoniale della versione dell'attore, la smentita testimoniale della versione del convenuto sono indici che in concorso tra loro inducono a ritenere convincente la posizione attorea.

È accertato che il convenuto ha prestatato all'attore la sola somma di euro 26.500,00.

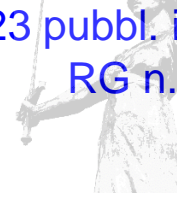
Le ricognizioni più volte citate appaiono giustificate da quanto asserito dall'attore.

Appare quindi che l'operazione ad essa sottese mirasse a munire il convenuto di un titolo e di una garanzia, non solo per la restituzione del prestito, ma soprattutto per "compensare" eventuali possibili rischi in termini di responsabilità in caso di dichiarazione di fallimento di Lattoneria Edile Industriale s.r.l.

In merito, oltre a quanto esposto, va soggiunto che il convenuto non ha contestato in maniera espressa e specifica quanto enunciato precisamente dall'attore circa le ragioni del prestito di euro 26.500,00: «*Quando ormai, (...), il Cattoglio era convinto di non poter fare più nulla per salvare dal fallimento la "Lattoneria Industriale srl", il dott. Lucci manifestava la disponibilità di intervenire personalmente fornendo lui la provvista per compiere alcuni pagamenti tampone, in aggiunta ad altri forniti dal Cattoglio (...). || Per giustificare tale intervento il dott. Lucci asseriva di essere grato al Cattoglio per la fiducia che nel corso del rapporto gli aveva sempre manifestato. Riferiva peraltro che il fallimento sarebbe stato anche per lui pregiudizievole, potendo provocare la revoca di alcuni pagamenti di cui aveva fino ad allora beneficiato*» (§§ 71, 72 cit.).

L'attore non ha provato l'estinzione del debito.





L'emissione dell'assegno non è causa estintiva del debito.

La teste Morena Pellegrini ha dichiarato che l'assegno non le risulta incassato.

Gli interessi pretesi dal convenuto sono quelli moratori e non corrispettivi.

Per questo motivo, non è fondata l'eccezione attorea.

È allora accertato il diritto del convenuto a procedere ad esecuzione forzata nei limiti di euro 26.500,00, oltre agli interessi nella misura legale dal dovuto (quindi dal giorno del prestito in difetto di diverse circostanze) al saldo.

L'opposizione è parzialmente accolta.

2. L'attore ha chiesto di ordinare al conservatore dei registri immobiliari la cancellazione dell'ipoteca iscritta con il titolo azionato.

L'accertamento negativo del credito è stato solo parziale.

Pertanto, l'attore potrà pretendere la riduzione dell'ipoteca (artt. 2872 ss. c.c.), in caso di rifiuto, allo stato non allegato, del convenuto.

La domanda è rigettata.

3. L'attore ha chiesto di condannare il convenuto alla restituzione della somma di euro 387.250,00, oltre agli interessi e alla rivalutazione, quale indebitato, ovvero di compensare la somma con il controcredito e di condannare il convenuto a pagare la differenza (quindi di accertare che nulla è dovuto e di ordinare al conservatore la cancellazione dell'ipoteca), ovvero ancora di condannare il convenuto al pagamento della somma per inadempimento del contratto dell'8 maggio 2008 e successiva appendice.

L'attore ha dunque circoscritto la pretesa originaria al rapporto intercorso con il convenuto nella sua qualità di imprenditore con ditta Fircrra di Cattoglio Delio.

A prescindere dalla questione circa l'ammissibilità della domanda riconvenzionale dell'opponente in sede di opposizione esecutiva, rispetto alle domande formulate dall'attore l'autorità giudiziaria non è competente.

La dodicesima clausola del contratto prevede che qualsiasi controversia inerente all'interpretazione e/o all'applicazione dell'incarico sarà risolta a mezzo collegio arbitrale, da costituirsi secondo le norme del codice di rito civile e in Brescia (doc. n. 7 fasc. att.).

È chiara l'intenzione delle parti di rimettere agli arbitri la soluzione di qualunque futura controversia (art. 808 c.p.c.).

Non vi è da fare questione sull'inespressa esclusività della competenza, perché essa attiene semmai alla diversa clausola di deroga alla competenza territoriale del giudice (art. 29, co. 2, c.p.c.).

Ciò che conta è che la clausola non prevede alcuna alternativa tra la competenza arbitrale e quella giurisdizionale.

L'attore ha eccepito l'inefficacia della clausola perché non specificamente approvata per iscritto ai sensi dell'art. 1341, co. 2, c.c.

La circostanza allegata dall'attore circa la predisposizione unilaterale del contratto da parte del convenuto è smentita dalle altre sue allegazioni.

Invero, l'attore ha esposto che «*il dott. Lucci richiedeva un compenso pari al 15% sul valore dei finanziamenti, poi ridotto a seguito di trattativa al definitivo 13%*» (§ 14 cit.).



La circostanza è evocativa del fatto che la libertà dell'attore non fosse ridotta alla decisione di stipulare o meno il contratto; in positivo, evoca la possibilità che l'attore aveva di esprimersi con incidenza sul regolamento contrattuale (per tutte, Cass. civ., sez. III[^], sent. 17 gennaio 2022, n. 1166).

Pertanto, anche solo per questo rilievo, non trova applicazione l'art. 1341 c.c.

Non è contestato che la controversia sottesa alle domande riconvenzionali inerisce al contratto intercorso tra le parti.

È pertanto dichiarata l'incompetenza in forza di clausola compromissoria.

Al regolamento delle spese processuali si applica il principio di causalità, di cui il criterio della soccombenza *ex art. 91 c.p.c.* ne costituisce espressione (tra le tante, Cass. civ., sez. III[^], sent. 30 gennaio 2009, n. 2473).

Ricorre un'ipotesi di soccombenza reciproca, che giustifica la compensazione delle spese processuali (art. 92, co. 2, c.p.c.).

La compensazione è però solo parziale.

La domanda di ordine di cancellazione dell'ipoteca, per cui l'attore è soccombente, ha valore accessorio e ha avuto un'incidenza pressoché inesistente sull'economia del processo; quanto alle domande riconvenzionali, l'attore è rimasto soccombente in rito.

Di converso, l'accertamento del diritto del convenuto a procedere ad esecuzione forzata nei termini di cui al precetto ha assunto indubbio valore centrale; è del resto su di esso che si è concentrata anche l'istruzione probatoria; i termini di cui al precetto sono stati notevolmente ridimensionati.

Le spese sono allora compensate per la metà e per la restante parte sono poste a carico del convenuto.

Le spese processuali sono liquidate secondo i parametri del d.m. 10 marzo 2014, n. 55, novellato dal d.m. 13 agosto 2022, n. 147, entrato in vigore il 23 ottobre 2022.

Ai sensi dell'art. 6 d.m. n. 147/2022, in continuità con la giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. civ., sez. un., 12 ottobre 2012, n. 17406), si applica il nuovo regime se l'attività delle parti non si è esaurita sotto la vigenza del regime anteriore.

Tenuto conto del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate, non vi sono ragioni per discostarsi dall'applicazione dei parametri forensi medi di cui alla corrispondente tabella allegata al decreto ministeriale.

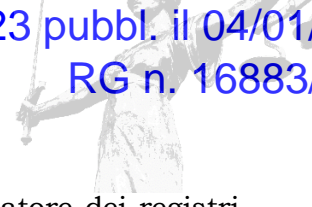
Le spese processuali sono liquidate nella somma di euro 14.103,00 per compensi, oltre a spese generali al 15%, c.p.a. e i.v.a. alle rispettive aliquote di legge.

P.Q.M.

Il tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda ed eccezione rigettata, così provvede:

in parziale accoglimento dell'opposizione proposta da Delio Cattoglio, accerta il diritto di Renzo Lucci a procedere ad esecuzione forzata nei limiti di euro 26.500,00, oltre agli interessi nella misura legale dal dovuto al saldo;





rigetta la domanda proposta da Delio Cattoglio di ordinare al conservatore dei registri immobiliari la cancellazione dell'ipoteca;
dichiara l'incompetenza sulle domande riconvenzionali proposte da Delio Cattoglio in forza di clausola compromissoria;
compensa tra le parti le spese processuali nella misura della metà e condanna Renzo Lucci al rimborso delle spese processuali a favore di Delio Cattoglio nella misura restante, spese che sono liquidate per l'intero nella somma di euro 14.103,00, per compensi, oltre a spese generali al 15%, c.p.a. e i.v.a. alle rispettive aliquote di legge.

Brescia, 3 gennaio 2023

Il giudice
Andrea Giovanni Melani

Arbitrato in Italia

