

Sentenza n. 2217/2022 pubbl. il 08/06/2022

RG n. .

Repert. n. .

del 08/06/2022

R.G.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI NAPOLI NORD

TERZA SEZIONE CIVILE

Il Giudice Unico del Tribunale di Napoli Nord, Terza sezione civile, dott.ssa Benedetta Magliulo ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero del Ruolo Generale degli affari civili ordinari contenziosi
dell'anno avente ad oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo n. del 22/06/2018

TRA

C. B. e
E. R.
[Redacted]
[Redacted]

OPPONENTI

E

[Redacted] SPV S.R.L. [Redacted] e per essa
H. [Redacted] S.R.L. [Redacted]
[Redacted]
[Redacted]
[Redacted]
[Redacted]
[Redacted]

OPPOSTA

CONCLUSIONI

Firmato Da: MAGLIULO BENEDETTA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 2d6b0cab7e67e24dc9ede4a79c3f0f25



All'udienza del 08/03/2022, trattata in modalità cartolare, le parti insistevano per l'accoglimento delle proprie difese e istanze mediante deposito di note di trattazione scritta, quindi il Giudice assumeva la causa in decisione, assegnando alle parti termini di 60 giorni per il deposito di memorie conclusionali e di ulteriori 20 giorni per il deposito di memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con ricorso per decreto ingiuntivo, [REDACTED] SPV s.r.l. agiva in via monitoria tramite la propria mandataria H [REDACTED] s.r.l., assumendo di essere titolare del credito vantato verso C [REDACTED] B [REDACTED] (debitore principale) e E [REDACTED] R [REDACTED] (fideiussore) per il mancato pagamento delle rate di un contratto di finanziamento stipulato con [REDACTED] s.p.a., acquistato nell'ambito di una operazione di cartolarizzazione.

Chiedeva quindi al Tribunale la condanna in via monitoria del debitore principale al pagamento della complessiva somma di € 32.372,62, nonché del fideiussore in via solidale sino alla concorrenza della somma di € 30.895,49, oltre interessi legali maturati e maturandi dalla avvenuta cessione del credito (15/12/2014) sino all'effettivo soddisfo, e spese di procedura.

Il Tribunale di Napoli Nord, nella persona del Giudice Unico dott. Rosario Canciello, accoglieva la domanda monitoria con decreto ingiuntivo n. del e per l'effetto ingiungeva al debitore il pagamento di quanto richiesto, oltre interessi come da domanda e spese di lite.

Avverso il decreto ingiuntivo così emesso e notificato ai debitori, questi proponevano formale opposizione citando in giudizio [REDACTED] SPV s.r.l. ed eccependo essenzialmente il carattere usurario dei tassi di interesse applicati al contratto di finanziamento oggetto di controversia.

Chiedeva quindi la revoca del decreto ingiuntivo e la condanna della società opposta alla rifusione delle spese di giudizio.

Si costituiva [REDACTED] SPV s.r.l. per il tramite della mandataria [REDACTED] s.r.l., con comparsa di risposta ritualmente depositata in data 10/01/2019, nella quale respingeva le avverse deduzioni in quanto generiche e comunque destituite di fondamento, riportandosi alla documentazione depositata a sostegno della pretesa creditoria e della propria legittimazione; quindi insisteva per il rigetto dell'opposizione e per la conferma del decreto ingiuntivo, previa concessione della provvisoria esecuzione.

2. All'udienza del 09/07/2019, il precedente Giudice Istruttore denegava la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo e, rilevata l'improcedibilità della domanda per mancato esperimento del tentativo di mediazione, invitava le parti alla mediazione, successivamente svolta e conclusasi con esito negativo. Con ordinanza del 10/01/2021 emessa fuori udienza, il Giudice



precedente concedeva alle parti i termini di cui all'art. 183 co. 6 c.p.c. e rinviava in prosieguo per la valutazione di eventuali richieste istruttorie. All'esito della successiva udienza il Giudice, con provvedimento del 23/05/2021, sottoposta al contraddittorio delle parti la questione della legittimazione attiva di parte opposta, formulava proposta conciliativa della lite successivamente non accettata dalle parti. Pertanto, all'udienza di precisazione delle conclusioni, trattata in modalità cartolare, assumeva la causa in decisione, assegnando alle parti i termini di cui all'art. 190 c.p.c. di 60 giorni per il deposito di comparse conclusionali e di 20 giorni per il deposito di memorie di replica.

3. Tanto premesso in fatto, occorre esaminare preliminarmente la questione potenzialmente assorbente dell:

La titolarità del diritto attiene ad un elemento costitutivo della domanda che è onere dell'attore dimostrare e qualora questi allegghi di essere titolare della situazione sostanziale che lo abilita all'azione, ma senza fornirne la prova, la questione attiene al merito della causa ed è idonea a pregiudicare l'accoglimento della domanda.

La giurisprudenza di legittimità è concorde nel ritenere che *“la titolarità della posizione soggettiva è un elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda, che l'attore ha l'onere di allegare e di provare”*. Tale prova può essere ricavata anche dalla specifica ammissione di controparte o dall'articolazione di difese incompatibili con la contestazione della altrui titolarità, ma non dal contegno omissivo di mancata contestazione (così Cass., Sez. Un., 16/2/2016, n. 2951; cfr. recentemente anche Cassazione civile, 20/05/2020, n. 9253). Secondo le Sezioni Unite, la contestazione della legittimazione attiva costituisce una mera difesa del convenuto e non un'eccezione in senso stretto, con la conseguenza che il convenuto può limitarsi a negare l'altrui titolarità del diritto in ogni stato del processo, senza incorrere in decadenza, e che il Giudice può rilevarla d'ufficio anche in assenza di esplicite contestazioni in tal senso (cfr. capi 64-65 della sentenza Cass. Sez. Un. 16/2/2016 cit.).

Nel caso di specie, a seguito delle difese dell'opponente, che contestava nel merito il diritto di controparte, veniva rilevato d'ufficio dal Giudice il difetto di legittimazione attiva della opposta e il rilievo veniva ribadito dalla parte nelle proprie memorie. Il globale contegno processuale dell'opponente, teso ad evidenziare l'assenza di prova della cessione del credito azionato, è incompatibile con il riconoscimento dell'altrui titolarità del diritto e ben consente di scrutinare la questione nel merito.

La prova del trasferimento del credito per effetto di cessioni attiene certamente ad un problema di legittimazione ad agire della cui prova è onerato il cessionario. La questione, tra l'altro, è amplificata in tema di cartolarizzazioni del settore bancario, per le dimensioni e per la diffusione del



fenomeno. Invalse sono nella pratica degli istituti di credito le operazioni di cartolarizzazione con cessione in blocco di crediti, contemplate e regolate dall'art. 58 T.u.b., che prescrive speciali forme di pubblicità, onerando espressamente la banca cessionaria di dare avviso della cessione in blocco mediante pubblicazione in Gazzetta Ufficiale e nel Registro delle Imprese.

Nonostante le peculiarità dell'operazione economica, le cartolarizzazioni non smarriscono l'originaria natura di cessione del credito, al cui istituto sono pur sempre riconducibili, e le dimensioni del fenomeno non consentono comunque di derogare ai principi generali di cui agli artt. 1260 ss. c.c. prescritti per le cessioni del credito. Anche le cessioni in blocco, infatti, sono pur sempre riconducibili ad una fattispecie negoziale a carattere bilaterale e a contenuto traslativo intercorrente tra cedente e cessionario, senza che abbia alcun rilievo l'adesione eventualmente manifestata da parte del terzo ceduto.

La notifica al debitore ceduto non costituisce elemento essenziale della fattispecie traslativa. L'eventuale comunicazione al terzo della intervenuta cessione tra le parti svolge la più ridotta funzione di consentire al debitore di adempiere nei confronti dell'esatto creditore e di evitare così l'insorgere tra le parti di un indebito soggettivo, secondo il dettato dell'art. 1264 c.c. In mancanza di rituale comunicazione, al debitore è consentito di effettuare il pagamento con pieno effetto liberatorio nei confronti del cedente, perché la cessione da lui ignorata non può essere a lui opponibile, senza che questa circostanza infici in alcun modo la validità della cessione conclusa separatamente dalle parti. L'eventuale comunicazione consente inoltre al debitore ceduto di opporre al cessionario tutte le eccezioni già opponibili al cedente attinenti alla validità del titolo costitutivo del credito, nonché ai fatti modificativi ed estintivi del rapporto, individuando il legittimo contraddittore del rapporto, ma la sua omissione non priva di efficacia la cessione intercorsa tra le parti (così Trib. Roma, 15/09/2015, n. 18158; Cass. 17/1/2001, n. 575; Cass. 6/8/1999, n. 8485).

La conclusione del contratto è in ogni caso una circostanza eterogenea rispetto alla sua successiva comunicazione ed alla sua pubblicità.

È chiaro allora come, in applicazione dei principi generali, la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale costituisca adempimento meramente pubblicitario, estraneo e logicamente successivo all'atto dispositivo, che non prova il perfezionamento della fattispecie traslativa né produce il relativo effetto, non ha valenza costitutiva e non sana eventuali vizi dell'atto (cfr. Tribunale Lecce, 19/2/2021). La pubblicazione ai sensi dell'art. 58 T.u.b. svolge così la più limitata funzione di notificare il pubblico della già avvenuta cessione e, al tempo stesso, di agevolarne la comunicazione nei confronti della molteplicità di debitori ceduti ai sensi dell'art. 1264 c.c., in considerazione delle dimensioni della operazione economica (art. 58 comma 4 T.u.b.).



Dall'avviso in Gazzetta Ufficiale, invece, non è possibile evincere con certezza la conclusione e il contenuto della convenzione tra le parti. L'adozione di modalità pubblicitarie unitarie e standardizzate suggeriscono sovente una individuazione dei crediti mediante criteri ampi ed elastici, anche per le esigenze di riservatezza connesse a tali forme di pubblicità, che non consentono di accertare l'inclusione del singolo credito tra quelli ceduti. Emerge allora con ogni evidenza la necessità di produrre il contratto di cessione al fine di fornire la prova della validità dell'acquisto in capo alla cessionaria e, dunque, della legittimazione della stessa ad agire in giudizio per un credito altrui.

Sul punto un condivisibile orientamento della giurisprudenza più recente ha evidenziato l'inattitudine dell'avviso in Gazzetta Ufficiale a fornire la prova negoziale del credito e l'inclusione dello stesso all'interno della cessione, gravando in ogni caso sul creditore che agisce l'onere di dimostrare l'attuale titolarità del credito per cui è causa. A tal proposito la Suprema Corte ha affermato che *"la suddetta pubblicazione costituisce presupposto di efficacia della cessione 'in blocco' dei rapporti giuridici nei confronti dei debitori ceduti che dispensa la banca dall'onere di provvedere alla notifica della cessione alle singole controparti dei rapporti acquisiti, ma tale adempimento è estraneo al perfezionamento della fattispecie traslativa e non incide sulla circolazione del credito, il quale, fin dal momento in cui la cessione si è perfezionata, è nella titolarità del cessionario che è, quindi, legittimato a ricevere la prestazione dovuta anche se gli adempimenti richiesti non sono stati ancora eseguiti"* (cfr. Cass. civ., 29/09/2020, n.20495; cfr. anche Cass. civ. 28/2/2020; Cass. Civ. 16/06/2006 n.13954).

Sulla scia della giurisprudenza di legittimità, anche la giurisprudenza di merito è incline a negare all'estratto di GU il valore di prova della cessione, che deve essere sempre fornita in via documentale mediante l'allegazione del relativo contratto (Tribunale Napoli, 22/4/2021, Tribunale Civitavecchia, 08/01/2021; Tribunale Benevento, 21/01/2021; Tribunale Catanzaro, 22/11/2020; Tribunale Avezzano, 03/07/2020).

Grava, infatti, sulla società che intenda affermarsi successore del contraente originario, anche in virtù di cessione di crediti bancari in blocco di altra società, l'onere di produrre i documenti negoziali idonei a dimostrare l'inclusione del credito oggetto di causa nell'operazione di cessione in blocco. Occorre naturalmente che il testo contrattuale sia completo e che l'oggetto del contratto di cessione sia determinato o quanto meno determinabile: ne consegue che l'onere della prova non sia assolto quando il contratto di cessione abbia un oggetto del tutto indeterminato e non consenta di ricostruire quali sono i crediti oggetto della cessione, in violazione dell'art. 1346 cod. civ. (così



recentemente Cass. civ., 05/11/2020, n.24798; cfr. anche Cass. 10518/2016 e analogamente Tribunale di Benevento 7/8/2018 n. 1384).

Tra l'altro, in caso di cessioni plurime, grava sull'ultimo cessionario l'onere di fornire la prova negoziale in ordine a tutte le cessioni *medio tempore* intervenute che abbiano determinato l'attuale titolarità del credito, e non soltanto dell'ultima che, ponendosi a valle di una catena di cessioni, segue il principio *nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*.

4. Tanto premesso in diritto, manca agli atti la prova che attesti in maniera decisiva la titolarità del credito in capo a [REDACTED] SPV s.r.l.

Tale prova non è rinvenibile dall'annuncio dell'avvenuta cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

L'avviso in Gazzetta Ufficiale infatti costituisce un mero adempimento pubblicitario, che rimette l'individuazione dell'oggetto della cessione a criteri ampi ed elastici, che non consentono di ricostruire l'oggetto del contratto e che non forniscono la certezza della inclusione del singolo credito azionato al suo interno.

L'avviso in GU potrebbe tutt'al più fornire un indice probatorio dell'avvenuta cessione, qualora rechi criteri a tal punto precisi da consentire di ricostruirne il contenuto, ma ciò non è configurabile nel caso di specie.

Orbene, l'estratto di GU, Parte Seconda, n.150 del 20-12-2014, che è stata prodotta agli atti, fa riferimento ai seguenti criteri di individuazione: crediti che “a) *traggano origine da rapporti di credito al consumo finalizzati all'acquisto di determinati beni e/o servizi oppure rapporti di credito personale oppure ancora rapporti di credito di tipo revolving (con o senza emissione di carta di credito ad essi accessoria), in ciascun caso sottoscritti dal Cedente (anche sotto la precedente denominazione sociale di [REDACTED] S.p.A.) oppure da [REDACTED] S.p.A. (antecedentemente alla fusione per incorporazione in [REDACTED] S.p.A.) oppure ancora [REDACTED] S.p.A. Società [REDACTED] (successivamente fusa per incorporazione in [REDACTED] S.p.A.), nel periodo compreso tra il 1° gennaio 1990 (incluso) ed il 15 ottobre 2013 (incluso) (...); b) siano vantati nei confronti di almeno una persona fisica residente in Italia oppure nella Repubblica di San Marino al momento della sottoscrizione dei relativi contratti di credito; c) (1) sia stata dichiarata da parte del Cedente la decadenza del debitore dei Crediti dal beneficio del termine, ovvero il relativo debitore - alle scadenze pattuite per il rimborso del capitale - sia stato costituito in mora dal Cedente per il mancato pagamento dei Crediti medesimi, (i) prima del 30 novembre 2013 (incluso) oppure (ii), qualora derivanti da Contratti di Credito originariamente concessi da [REDACTED] S.p.A. - Società Finanziaria, prima del 31 agosto 2014 (incluso), ovvero (2) pur non rientrando tra i crediti di cui al punto (1) che precede, siano vantati dal Cedente nei confronti del medesimo debitore di uno o*



più altri crediti che rientrino invece tra quelli indicati al punto (1) che precede e purché al 31 agosto 2014 e al 30 novembre 2014 risultassero almeno 120 giorni di ritardo nei pagamenti dovuti dal debitore al Cedente, ovvero (3) pur non rientrando tra i crediti di cui ai punti (1) e (2) che precedono, siano vantati dal Cedente nei confronti di un soggetto che sia altresì debitore di crediti vantati da ██████████ S.r.l. rispetto ai quali sia stata dichiarata da quest'ultima (agendo tramite il Cedente, quale servicer) la decadenza dal beneficio del termine entro la data di cui al punto (1)(i) ovvero di cui al punto (1)(ii) che precede, purché al 31 agosto 2014 e al 30 novembre 2014 risultassero almeno 120 giorni di ritardo nei pagamenti dovuti dal debitore al Cedente; d) siano denominati in Euro; e) i relativi contratti di credito siano regolati dalla legge italiana; f) i relativi contratti di credito non richiedano la prestazione del consenso, da parte del debitore, alla cessione dei Crediti da essi derivanti”.

Dalla disamina dell'estratto di GU non emerge la prova che il credito azionato risponda in via cumulativa a tutti i criteri indicati.

Emerge anzi una difficoltà di approccio nella interpretazione del contenuto dell'annuncio, per l'eccessiva indeterminatezza con cui vengono individuati i criteri, privi di sostanziale carattere discrezionale, che individuano categorie di rapporti dai contenuti troppo ampi e potenzialmente riferibili ad una molteplicità di operazioni negoziali (criteri b, d, e). Privo di utilità è anche il criterio di cui alla lett. a), che individua una forbice temporale eccessivamente ampia, alla quale è potenzialmente riferibile una molteplicità indeterminata di rapporti conclusi nella storia negoziale della cedente.

Infine, è determinante che non sia stata fornita la prova dell'invio da parte della cedente della lettera di decadenza dal beneficio del termine di cui alla lett. c) o che comunque il credito ceduto fosse riconducibile alle situazioni alternative descritte ai numeri 2 e 3. D'altra parte la società opposta, pur onerata in tal senso, non ha contribuito a chiarire con adeguate allegazioni le vicende che hanno interessato il credito, limitandosi a riprodurre il contenuto della GU.

Ne discende che l'estratto di GU non possa attestare in maniera decisiva l'inclusione del credito per cui è causa nel "blocco" oggetto di cessione e dunque, in ultima analisi, la stessa legittimazione attiva della società opposta.

L'opposizione pertanto va accolta, con assorbimento delle ulteriori questioni proposte dalle parti e non espressamente esaminate e, per l'effetto, il decreto ingiuntivo va revocato.

5. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano ai valori minimi di cui al D.M. 55/2014, in ragione della non particolare complessità delle questioni di fatto e di diritto oggetto di causa e della assenza di istruttoria.



Sentenza n. 2217/2022 pubbl. il 08/06/2022

RG n.

Repert. n. del 08/06/2022

La liquidazione del compenso spettante ai legali della parte vittoriosa ammessa al patrocinio a spese dello Stato sarà oggetto di separato provvedimento, subordinatamente alla istanza di parte.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli Nord, Terza sezione Civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa promossa come in narrativa, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

1. Accoglie l'opposizione proposta da C [REDACTED] B [REDACTED] e E [REDACTED] R [REDACTED] e per l'effetto revoca il decreto ingiuntivo n. [REDACTED] del [REDACTED]
2. Condanna [REDACTED] SPV s.r.l. al pagamento in favore dello Stato di € [REDACTED] per compensi professionali, oltre rimborso forfettario al 15%, cpa ed iva.

Aversa, 8/6/2022

Il Giudice

Dott.ssa Benedetta Magliulo

Firmato Da: MAGLIULO BENEDETTA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 2d66bcab7e67e24dc9ed6479c3f0f25

