



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI AVEZZANO

Il Tribunale, nella persona del Giudice Unico dott.ssa Alessandra CONTESTABILE, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. **580/2017** r.g. contenzioso promossa da:

V **F**

- attore opponente -

contro

BANCA IFIS SPA (P.Iva: 02505630109),

- convenuta opposta -

Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo.

Conclusioni delle parti: come in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO

In applicazione degli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., come novellati dall'art. 58, comma 2° Legge 18.6.2009 n. 69, si omette lo svolgimento delle fasi processuali della controversia in oggetto, dandosi solo conto delle posizioni assunte dalle parti in giudizio, nonché dell'avvenuto esperimento del procedimento di mediazione con esito negativo.

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 7.4.2017, V **F** proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 29/2017 del 28.1.2017 notificato in data 2.3.2017 emesso dal Tribunale di Avezzano, con cui gli veniva ingiunto il pagamento, in favore di Banca Ifis S.p.A., della somma di € 5.204,88 (oltre interessi come da domanda, spese della procedura di ingiunzione pari € 540,00 per onorari ed € 145,50 per esborsi, oltre spese generali iva e cpa, oltre alle successive occorrenze), in virtù del contratto di apertura di credito utilizzabile con carta revolving n. stipulato tra l'odierno opponente nella veste di consumatore e Linea S.p.A, cedente il credito originariamente erogato.

A fondamento dell'opposizione, il V deduceva l'inammissibilità e/o illegittimità del ricorso per decreto ingiuntivo opposto per difetto di procura, per difetto di notificazione del contratto di cessione, perché emesso in carenza dei presupposti di legge, ovvero per



intervenuto pagamento, risultato eseguito per altro e diverso rapporto, dunque *tanquam non esset*, tale per cui inconferente e irrilevante per l'oggetto di causa. In ogni caso, a tutto voler concedere, tale pagamento configurerebbe “una eccezione avente efficacia estintiva indipendentemente dal tramite di una manifestazione di volontà della parte, sicché integra un'eccezione in senso lato rilevabile d'ufficio sulla base degli elementi probatori ritualmente acquisiti agli atti” (cfr. Cass. Civ. Sez. I Ord. n.41474 del 24.12.2021).

Si costituiva in giudizio, mediante il deposito in via telematica della relativa comparsa la Banca Ifis spa, quale cessionaria del credito relativo al contratto di finanziamento sopraddetto, deducendo l'infondatezza dell'opposizione ed insistendo quindi per il suo integrale rigetto e la conferma del d.i. opposto.

Con ordinanza del 5.10.2017, il Giudice precedente titolare del ruolo, assegnava alle parti termine per l'introduzione del tentativo di mediazione che veniva esperito in data 15.12.2017 e che si concludeva con esito negativo.

Attesa l'assenza di richieste istruttorie, la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni e quindi trattenuta in decisione con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

Va in primo luogo affrontata la questione inerente la *legittimatio ad causam*.

1.1. Trattasi, infatti, di questione da dover esaminare pregiudizialmente d'ufficio posto che il difetto di legittimazione ad agire in capo alla Banca Ifis spa, quale cessionaria del credito preteso per mancanza di idoneo titolo che la legittimi ad agire, è condizione essenziale dell'azione diretta all'ottenimento di una qualsiasi decisione di merito la cui esistenza è da riscontrare, esclusivamente, nell'ambito della fattispecie giuridica prospettata nell'azione, ovvero nel d.i. n. 29/2017, nella comparsa di costituzione e risposta, nei correlati atti e nella documentazione contestualmente prodotta dall'opposta, attore in senso sostanziale, prescindendo dalla titolarità del rapporto dedotto in causa ovvero dei crediti alla stessa ceduti che, invece, si riferisce al merito della causa, investendo i concreti requisiti per l'accoglimento della domanda e, quindi, la sua fondatezza. In altri termini non viene offerta la prova certa che l'opposta fosse il soggetto abilitato ad azionare il credito vantato, al contrario risultato totalmente incerto, come richiesto dal consolidato maggioritario diritto vivente.

1.2. Sul punto le SS.UU. Civili della S.C. con la sentenza n.2951/2016, in merito alla “legittimazione attiva” dell'opposta, hanno per l'appunto definitivamente chiarito che:

a) l'istituto costituisce il “diritto all'azione” garantito e tutelato dall'art. 24 Cost. laddove è previsto “*Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi*”;



b) pregressa e unanime giurisprudenza di legittimità ha diversamente qualificato la *legittimatio ad causam* sia come condizione dell'azione sia come presupposto processuale (Cass. n. 14177/2011), in ogni caso da intendersi come diritto potestativo ad ottenere dal giudice una decisione di merito, favorevole o sfavorevole, mediante la deduzione di fatti in astratto idonei a fondare il diritto azionato secondo la prospettazione della parte, prescindendo dalla effettiva titolarità del medesimo rapporto (Cass. SS.UU. Civili n.1912/2012 e Cass. n. 23568/2011);

c) in riferimento all'art. 81 c.p.c. "sostituzione processuale" afferma che la stessa è intesa ad individuare il soggetto che, con riferimento al diritto che assume leso, può pretendere per sé il provvedimento di tutela giurisdizionale domandato nei confronti di colui che è stato chiamato in giudizio;

d) il suo difetto condurrà ad una conclusione del processo con una pronuncia in rito tutte le volte in cui, dalla stessa prospettazione della domanda, emerga che il diritto azionato in giudizio non appartiene all'attore; tale carenza è rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, anche in sede di legittimità, salvo l'effetto preclusivo del giudicato interno (Cass. SS.UU. Civili n. 1912/2012), ove la relativa questione abbia formato oggetto in sede di merito di specifica pronuncia non impugnata (Cass. Civ. n.20978/2013; n. 25573/2009; n.11837/2007);

e) la sua rilevabilità d'ufficio, purché desumibile dagli atti, viene affermata univocamente dalla giurisprudenza, vertendosi in materia di «*ordine pubblico attinente alla legittima instaurazione del contraddittorio*» e mirando a prevenire una sentenza "*inutiliter data*" (cfr. Cass. SS.UU. Civ. n.1912/2012) e viene riservato al Giudice di verificare la coincidenza del soggetto che esercita l'azione o vi resiste, con quello cui la legge riconosce il potere di agire e contraddire in ordine al rapporto giuridico dedotto in lite. In altra decisione, Cass. n.8969/2015, è oltretutto previsto che la negazione della legittimazione ad agire non integra un fatto per il quale opera il principio di non contestazione, di cui all'art. 115, comma 1° c.p.c., ma una eccezione processuale in senso ampio, attinente al contraddittorio, la cui fondatezza deve essere al pari valutata d'ufficio dal giudice attraverso l'esame degli atti acquisiti al giudizio;

f) non si ravvisano problemi probatori "*perché si ragiona sulla base della domanda e della prospettazione in essa contenuta*";

g) la questione non è soggetta a preclusioni "*in quanto una causa non può chiudersi con una pronuncia che riconosce un diritto a chi, alla stregua della sua stessa domanda, non aveva titolo per farlo valere in giudizio*".

2. Titorità del credito azionato.



2.1. Questo Giudice conosce la problematica attinente la qualificazione (con le relative conseguenze in ordine al momento entro il quale la stessa può essere sollevata) della contestazione circa la titolarità del rapporto dedotto in causa, in termini di MERA DIFESA che non subisce preclusioni processuali circa la deduzione ed implica l'onere della parte, la cui titolarità è contestata, di fornire la prova di possederla, ovvero a mezzo di ECCEZIONE IN SENSO TECNICO, che invece deve essere introdotta nei tempi e nei modi previsti per le eccezioni di parte, con l'ulteriore conseguenza che spetta a chi la solleva l'onere di provare la propria affermazione.

Sul punto dirimente è la pronuncia delle SS.UU. Civili che con decisione del 16.2.16 n.2951 in relazione alla *legittimatio ad causam ha confermato la* distinzione tra la *legittimatio ad causam* e la effettiva “*titorialità del rapporto*”, puntualizzandone la diversa disciplina processuale

2.2. Sul punto le SS.UU. ha stigmatizzato e dissentito con l'orientamento giurisprudenziale maggioritario che riconduceva la suddetta questione in quelle attinenti al merito con effetto consequenziale che la titolarità del diritto rientrerebbe nel potere dispositivo, quindi, nell'onere deduttivo e probatorio della parte interessata con esclusione della rilevabilità d'ufficio dal giudice del difetto non potendo quest'ultimo soggiacere al regime delle eccezioni in senso stretto (in questi termini anche Cass. n. 2091/2012 cit.).

2.3. Ancora diversa è l'ipotesi in cui la titolarità del diritto sia negata dal convenuto con una mera difesa, vale a dire con una presa di posizione che si limiti a negare la esistenza del fatto e, perciò, non soggetta a decadenza ex art. 167 c.p.c., dall'ipotesi in cui vengano ad essa contrapposti fatti impeditivi, modificativi o estintivi del diritto *ex adverso* sollevati, ossia le eccezioni in senso stretto di cui all'art. 2697 comma 2° c.c.; con la significativa precisazione che sulla predetta distinzione si era già conformemente pronunciata la S.C. (Cass. SS.UU. Civ. , sent. 3.6.15 n. 11377; Cass. Civ., sez. I, sent. 13.10.15 n. 20564) secondo cui la mera negazione del fatto costitutivo del diritto azionato dalla controparte non costituisce eccezione, ma mera difesa per l'appunto, ragion per cui non rientra nelle preclusioni previste dagli artt. 167 e 345 c.p.c., e della sua mancanza, risultante dagli atti, il giudice deve tener conto anche in mancanza di specifica richiesta della parte interessata.

2.4. In conclusione e sintetizzando, va precisato che con la decisione n.2951/16 le SS.UU., ponendo fine agli annosi contrasti interpretativi emersi tra le varie pronunce delle Sezioni semplici ed anche delle SS.UU., autorevolmente affermano: tutte le questioni che non si risolvono in una eccezione in senso stretto non sono assoggettabili alle preclusioni processuali e possono essere proposte in ogni fase del giudizio, anche in Cassazione nei limiti del giudizio di legittimità e sempreché non si sia formato il giudicato; possono essere



sollevate d'ufficio dal giudice; possono anche essere oggetto di motivo di appello in quanto l'art. 345 c.p.c. prevede il divieto solo per le eccezioni nuove non rilevabili d'ufficio.

3. Difetto della titolarità del diritto azionato.

Dalla prospettazione della stessa domanda dell'opposta, nella specie attore in senso sostanziale, dalla disamina degli atti e dei documenti versati nel presente giudizio, si evince che Banca Ifis spa non può ritenersi titolare del credito azionato in sede monitoria e ribadito in questa fase, nascente dall'inadempimento dell'obbligazione di restituzione delle somme utilizzate dal V mediante l'apertura di linea di credito revolving, giusto contratto stipulato in data 08.02.2005 con Linea S.p.A. (*doc. 2 ricorso per ingiunzione*), per manifesta carenza di prova circa la titolarità del titolo azionato in sede giudiziale, di guisa che l'opposizione è da accogliere anche nel merito per le ragioni di seguito illustrate.

3.1. Secondo i principi espressi dalle SS.UU. Civili con la sentenza del 16.02.2016 n. 2951 la legittimazione ad agire, attenendo al diritto di azione, spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne il titolare e la sua carenza può essere rilevata d'ufficio dal Giudice, mentre cosa diversa dalla titolarità del diritto ad agire è la titolarità della posizione soggettiva vantata in giudizio che attiene invece al merito della causa, la quale è un elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda che l'attore ha l'onere di allegare e di provare in positivo, ovvero anche in forza del comportamento processuale del convenuto qualora quest'ultimo riconosca espressamente detta titolarità, oppure svolga difese che siano incompatibili con la negazione della titolarità.

3.2. Ciò premesso e con diretto riferimento al caso trattato, si evidenzia che Banca Ifis spa ha agito in giudizio assumendo di essere cessionaria del credito ex art. 58 TUB di Cofactor spa, oggi Creditech spa (già cessionaria di Compass spa e questa a sua volta cessionaria di Linea spa), senza però adempiere ai specifici obblighi pubblicitari ed informativi imposti dalla Legge e di seguito descritti.

3.2.1. L'art. 58 comma 2° TUB, in materia di cessione di crediti, prevede che *"la banca cessionaria dà notizia dell'avvenuta cessione mediante iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. La Banca d'Italia può stabilire forme integrative di pubblicità"*.

3.2.2. In proposito deve rilevarsi che, con riferimento alla questione trattata, si contrappongono diversi orientamenti giurisprudenziali di legittimità: un primo orientamento reputa sufficiente, ai fini della prova della cessione del credito in blocco ex art. 58 TUB, il deposito dell'avviso di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale (tra le varie, Cass. sent. nn. 4334/2020, 15884/2019, 31118/2017); un secondo e più convincente



orientamento, già sposato da questo Tribunale, l'avviso di cessione dei crediti in blocco e l'iscrizione nel Registro delle Imprese, risponde unicamente alla funzione di sostituzione della notifica prevista dall'art. 1264, dispensando così la Banca cessionaria dall'onere di provvedere alla notifica della cessione (Cass. ord. n. 5617/2020 e n. 22151/2019).

Più precisamente, la pubblicazione in G.U. dell'atto di cessione e l'iscrizione nel Registro delle Imprese, sostituirebbero la notificazione dell'atto stesso al debitore ceduto, ponendosi sullo stesso piano degli oneri prescritti dall'art. 1264 c.c., realizzandone di fatto il medesimo effetto di pubblicità e non altro in termini di efficacia della cessione nei confronti del debitore ceduto.

3.2.3. Il CICR con delibera n.117/2011 stabilisce che *“nei casi previsti dall'art. 125 septies del TUB, il debitore ceduto è informato della cessione del credito con una comunicazione individuale e con le modalità previste dalla Banca d'Italia”* (ndr, ipotesi applicabile nella specie pacificamente essendo il finanziato consumatore).

4. La S.C. con la sentenza 22280/2010, ha sancito che la natura del contratto di cessione comporta che il credito si trasferisce dal patrimonio del creditore cedente a quello del creditore cessionario per effetto dell'accordo, mentre l'efficacia e la legittimazione del creditore cessionario a pretendere la prestazione conseguono alla notifica della lettera di cessione del credito al debitore ceduto.

4.1. Più in particolare, in più occasioni, ha osservato *“I principi di diritto segnalati dal ricorrente corrispondono alla giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale “la natura consensuale del contratto comporta che il credito si trasferisce dal patrimonio del cedente a quello del cessionario per effetto dell'accordo, mentre l'efficacia e la legittimazione del cessionario a pretendere la prestazione dal debitore (in quanto alla semplice conoscenza della cessione da parte di costui si ricollega l'unica conseguenza della non liberatorietà con il pagamento effettuato al cedente) conseguono alla notificazione o all'accettazione della cessione al contraente ceduto”* (Cass. 16 giugno 2006 n. 13954).

4.2. Ed ancora *“Non sussiste alcuna legittimazione ad agire per il cessionario senza la prova della cessione del credito. La natura consensuale di tale contratto, infatti, comporta che il credito si trasferisca dal patrimonio del cedente a quello del cessionario per effetto dell'accordo, mentre l'efficacia e la legittimazione del cessionario a pretendere la prestazione dal debitore conseguono alla notifica o all'accettazione del contraente ceduto”* (cfr. *ex multis*, Cass. n. 23093 del 2010, n. 8373 del 2009 e n. 23463 del 2009).

4.3. Dunque, secondo tale indirizzo giurisprudenziale, la cessione è valida ed efficace tra cedente e cessionario quando sia stata data la comunicazione di essa al debitore ceduto.



5) Nel caso trattato, da un attento esame della documentazione prodotta, si evince, tra l'altro, che nessuna prova dell'avvenuta pubblicazione dell'atto di cessione nella Gazzetta Ufficiale è stata fornita, tantomeno dell'avvenuta iscrizione nel Registro delle Imprese.

6) Altresì, nessuna comunicazione scritta dell'avvenuta cessione del credito è stata comunicata al V indubbiamente ed incontestabilmente da ritenere persona fisica consumatore.

6.1. Deve, infatti, ritenersi viziata, *id est* inesistente, la notificazione come adottata dall'opposta, posto che non è dato comprendere se la raccomandata n. 64957486624-0 (*non consegnata*), sia tornata al mittente effettivamente per compiuta giacenza o per irreperibilità del destinatario perché sconosciuto o trasferito, oppure, per rifiuto dello stesso; inoltre, dal documento relativo all'esito della spedizione (*doc. 4 monitoraggio spedizione raccomandata n. 649574866240 – comparsa di costituzione*), si evince che la raccomandata in questione è stata consegnata in Pavia, nonostante la stessa sia stata inequivocabilmente indirizzata al V presso il domicilio dichiarato in contratto, A , alla

6.2. Oltretutto, volendo (quale mera ipotesi) ritenere corretta la predetta notificazione, ma non lo è come visto, dalla lettura dell'atto di cessione prodotto dalla opposta, si rileva la sola cessione di un credito in blocco, priva di qualsivoglia specifica inerente il credito vantato dalla cedente nei confronti del V

6.3. E' di tutta evidenza, quindi, come tale descrizione sia vaga e onnicomprensiva, facendo riferimento a rapporti di finanziamento, indicando solo i generici contorni degli stessi (*prestiti personali, carte di credito, aperture di credito ecc. ecc.*)

6.4. In altri termini, non solo non vengono indicati i rapporti ceduti, ma neppure si indicano dei tratti salienti che consentano di tratteggiarne le caratteristiche peculiari, di talché questo Giudice non può non far proprio il condivisibile principio enunciato da questo stesso Tribunale, laddove ha così deciso "*Va ritenuta non provata la titolarità attiva del cessionario quando la descrizione dell'oggetto dei crediti ceduti sia vaga e onnicomprensiva*" (Trib. Avezzano, sent. n. 44 del 17.2.2022, Estensore dott.ssa Caterina Lauro). Tra l'altro, nemmeno il su menzionato allegato A, recante il presunto elenco dei debitori ceduti, risulta essere stato prodotto.

6.4.1. A tal riguardo, la S.C. è intervenuta più volte a chiarire che, in caso di cessione dei crediti bancari nella forma cd "in blocco", non è sufficiente l'iscrizione della cessione nel Registro delle Imprese e la pubblicazione in G.U., bensì occorre anche la specifica dettagliata dei crediti e dei contratti ceduti, in maniera tale che vadano individuati senza incertezze di sorta, affermando i principi seguenti:



a) *“E’ per contro principio ricevuto della giurisprudenza di questa Corte che colui, che si afferma successore (a titolo universale o particolare) della parte originaria ai sensi dell’art. 58 TUB, ha l’onere puntuale di fornire la prova documentale della propria legittimazione, con documenti idonei a dimostrare l’incorporazione e l’inclusione del credito oggetto di causa nell’operazione di cessione in blocco (cfr Cass. sent. n. 4116/2016);*

b) *“La parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare della parte creditrice originaria, in virtù di un’operazione di cessione in blocco ex art. 58 d.lgs. n. 385 del 1993, ha l’onere di dimostrare l’inclusione del credito oggetto di causa nell’operazione di cessione in blocco, in tal modo fornendo la prova documentale del proprio diritto di agire” (cfr. Cass. Civ. n. 24798 del 05.11.2020);*

c) *“L’art. 58 TUB è volto a semplificare la procedura di cessione massiva dei crediti bancari, tuttavia è necessario che i crediti ceduti siano individuabili (anche mediante il ricorso a criteri negativi o a dati numerici o temporali), in quanto l’accertamento relativo alla titolarità del credito della cessionaria è requisito indefettibile per addivenire ad una pronuncia nel merito delle contestazioni relative al rapporto litigioso” (cfr Cass. Civ. sent. nn. 31188/2017 e 4453/2018; Trib. Napoli sent. n. 5377/2019).*

7. Facendo applicazione dei condivisibili principi sopra richiamati ed in special modo quelli espressi dalle SS.UU Civili della S.C. con la più volte citata sentenza n. 2951/2016, trattandosi di un fatto costitutivo del diritto azionato in sede monitoria, laddove non necessita di una prova rigorosa ma appunto sommaria, sarebbe spettato a Banca Ifis spa provare compiutamente ex art. 2697 cc, la propria legittimazione attiva, quantomeno in questa fase, cosa che non ha fatto. Dal che consegue indubbio che Banca Ifis spa non ha documentalmente dimostrato in maniera circostanziata l’avvenuta cessione del credito oggetto di causa (cfr. tra le tante, Trib. Ferrara sentenza n.288 del 4.9.19; Trib. Rimini ordinanza del 27.2.20 in Proc.n.4416/17 R.G.; Trib. Napoli Nord sentenza n.305/2019; Cass. Civ. n. 2780/2019).

In conclusione, alla luce delle argomentazioni sin qui esposte, l’opposizione è fondata e pertanto il decreto ingiuntivo n. 29/2017 deve essere revocato e rigettata la domanda proposta dall’opposta IFIS spa.

In ultimo, quanto alle spese di lite tenuto conto della particolarità della controversia, l’esistenza stessa di una chiara polifonia interpretativa sulle questioni poste a fondamento della decisione, consentono di procedere alla compensazione, nella misura del 50%, delle spese di lite tra le parti con effetto consequenziale di porre a carico dell’opposta il residuo



50%, calcolato e liquidato in dispositivo secondo i parametri medi previsti nel D.M. 55/2014 per lo scaglione di appartenenza della causa.

PQM

Il Tribunale di Avezzano nella causa iscritta al n. 580/2017 di RG affari contenziosi, definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda, eccezione e istanza disattese, così provvede:

a) accoglie, per le causali di cui in motivazione, l'opposizione e per l'effetto revoca il decreto ingiuntivo n. 29/2017 emesso dal Tribunale di Avezzano;

b) compensa per la metà le spese legali con condanna del convenuto opposto al pagamento della parte residua di spese, liquidata già alla metà secondo i parametri medi previsti nel D.M. 55/2014 per lo scaglione di appartenenza della causa e determinata in euro 2.417,50 per onorario professionale, oltre rimborso forfettario al 15%, IVA e CPA come per legge;

La sentenza è provvisoriamente esecutiva come per legge.

Così deciso in Avezzano il 14 giugno 2022

Il Giudice Onorario
(Dott.ssa Alessandra Contestabile)

