

24.7.2015 a Banca Ifis s.p.a. e con atto di cessione di ramo d'azienda a Ifis Npl a.p.a..

In particolare, l'opponente contestava, in via preliminare, il difetto di prova dell'inclusione del credito nell'oggetto della cessione di ramo d'azienda intervenuto tra Banca Ifis s.p.a. e Ifis NPL s.p.a., nel merito, eccepiva la decadenza dalla garanzia fideiussoria ex art. 1957 c.c..

Sulla base di tali deduzioni, l'opponente chiedeva la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Si costituiva in giudizio Ifis NPL s.p.a.. contestando tutto quanto *ex adverso* dedotto e chiedendo il rigetto della opposizione.

La causa, istruita con prova documentale, veniva trattenuta in decisione all'esito dell'udienza "cartolare" del 12.10.2022, previa concessione alle parti del termine per il deposito delle memorie conclusionali.

2. L'opposta ha agito in giudizio in qualità di cessionaria del credito derivante dal contratto di finanziamento n. 13079830 stipulato in data 28.5.2012 da R ■■■ L ■■■ (coobbligata C ■■■ L ■■■) con Santander Consumer Bank s.p.a., poi ceduto con atto del 24.7.2015 a Banca Ifis s.p.a., in forza del conferimento, da parte di Banca Ifis s.p.a., del ramo d'azienda relativa all'attività di acquisto e gestione dei portafogli di crediti "deteriorati", i cui obblighi pubblicitari previsti dall'art 58 TUB venivano assolti mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, Parte seconda, n. 92 del 9.8.2018.

A fronte di ciò, l'opponente, sin dalla costituzione in giudizio, ha contestato il difetto di prova in ordine all'inclusione del credito dedotto in lite nel ramo di azienda conferito da Banca Ifis s.p.a. a Ifis NPL s.p.a.

2.1. Ciò posto, si evidenzia che il nucleo della questione proposta dall'opponente concerne il problema della prova giudiziale del credito ceduto nell'ambito delle operazioni di cessioni regolate dall'art. 58 TUB.

Per offrire una completa ricostruzione della questione occorre fare qualche breve considerazione in merito al regime probatorio della titolarità sostanziale del diritto azionato in giudizio.

Com'è noto, la questione della titolarità della posizione soggettiva oggetto dell'azione attiene al merito della decisione, cioè alla fondatezza della domanda (Sulla differenza tra legittimazione ad agire e titolarità sostanziale v. Cass. S.U. n. 2951/2016).



Il problema di merito è, invero, quello di verificare se il diritto azionato in giudizio – o se quello presupposto del diritto azionato in giudizio- appartiene effettivamente a chi assume di esserne titolare.

Quindi, rappresentando la titolarità del diritto azionato in giudizio un elemento costitutivo della domanda, la parte che promuove un giudizio, in base alla regola probatoria contenuta nell'art. 2697 c.c., deve provare di essere titolare della posizione giuridica soggettiva dedotta in lite.

Dal canto suo, il convenuto potrà negare l'esistenza del fatto costitutivo allegato dall'attore oppure riconoscere il fatto sotteso alla domanda o ancora articolare una difesa incompatibile con la negazione della sussistenza del diritto dedotto in lite.

La difesa con la quale il convenuto si limita a dedurre che l'attore non è titolare del diritto azionato è, secondo la giurisprudenza di legittimità, una mera difesa, proponibile in ogni fase del giudizio e rilevabile dal giudice dagli atti di causa (Cass. S.U. n. 2951/2016).

In tale prospettiva, è costante il principio espresso dalla Suprema Corte secondo cui *“Le contestazioni, da parte del convenuto, della titolarità del rapporto controverso dedotta dall'attore hanno natura di mere difese, proponibili in ogni fase del giudizio, senza che l'eventuale contumacia o tardiva costituzione assuma valore di non contestazione o alteri la ripartizione degli oneri probatori, ferme le eventuali preclusioni maturate per l'allegazione e la prova di fatti impeditivi, modificativi od estintivi della titolarità del diritto non rilevabili dagli atti”* (Cass. n. 3765 /2021).

Dall'applicazione di tali principi alla fattispecie in esame discende che *“la parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in virtù di un'operazione di cessione in blocco secondo la speciale disciplina di cui all'art. 58 del d.lgs. n. 385 del 1993, ha l'onere di dimostrare la propria legittimazione sostanziale, salvo che il resistente non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta”* (Cass. n. 25798/2020).

Il cessionario, in presenza di contestazioni sulla sua legittimazione sostanziale, è, quindi, tenuto a dare prova del negozio di cessione, quale atto produttivo di effetti traslativi.

Al riguardo, occorre considerare che la prova della titolarità del diritto azionato dal cessionario non è una questione puramente formale tenuto conto



dell'interesse del debitore a compiere un efficace pagamento liberatorio e, quindi, della sua facoltà di indagare sull'esistenza e sulla validità estrinseca formale della cessione (Cass. n. 28093/2021; Cass. n. 18016/2018; Cass. n. 13253/2006).

Deve, quindi, segnalarsi che la dimostrazione circa l'effettività della cessione del credito è necessaria non solo per la verifica della reale e attuale titolarità del credito, ma anche per evitare che due soggetti distinti possano agire, in tempi diversi, per il medesimo credito nei confronti di un identico debitore (Trib. Prato n. 70/2022).

Ecco allora che la questione della prova giudiziale dei singoli rapporti rientranti nella cessione regolata art. 58 TUB va analizzata nella prospettiva dell'interesse del debitore al giusto pagamento.

Ciò posto, si evidenzia che il meccanismo pubblicitario delineato dal comma 2 dell'art. 58 TUB determina in capo al debitore una conoscenza legale della cessione.

Secondo l'attuale formulazione della norma, il cessionario dà notizia dell'avvenuta cessione mediante iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, salve forme integrative di pubblicità stabilite dalla Banca d'Italia.

L'art. 58 TUB, quindi, dando per presupposto che il trasferimento del credito vi sia stato, senza prevedere alcunché in ordine al titolo sotteso alla cessione, stabilisce, con riguardo ai crediti, una disciplina parzialmente in deroga a quella civilistica.

La pubblicità della cessione effettuata mediante l'iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale rende, invero, la cessione dei crediti trasferiti insieme all'azienda, o al ramo, o al "blocco" opponibile al debitore, a prescindere dalla relativa accettazione o notificazione, in deroga alla previsione generale dell'art. 1264 c.c..

La "ratio" di tale disciplina è riscontrabile nell'esigenza di agevolare la circolazione dei crediti "in blocco", posta la particolare onerosità per gli intermediari bancari e finanziari della notificazione individuale o dell'acquisizione del consenso del debitore ceduto.



Tuttavia, “una cosa è l’avviso della cessione, necessario ai fini dell’efficacia del trasferimento, un’altra cosa è la prova dell’esistenza di un contratto di cessione e del suo specifico contenuto” (Cass. n. 2780/2019).

Del resto, non può negarsi che gli avvisi di cessione riportano quasi sempre solo criteri generali d’identificazione dei singoli crediti ceduti in blocco, a volte incompleti, molto spesso di difficile comprensione, sicché essi non sono in grado di attestare la reale validità ed efficacia dell’operazione materialmente attuata e il relativo oggetto ex art. 1346 c.c. (in senso conforme v. Cass. n. 20739 del 28.6.2022; Cass. n. 5857 del 22.2.2022; Cass. n. 24047 del 6.9.2021; Cass. n. 10200 del 16.4.2021; Cass. n. 5617 del 28.2.2020; Cass. n. 24798 del 5.11.2020; Cass. n. 22151 del 5.9.2019; Cass. n. 22268 del 13.9.2018; Cass. n. 4453 del 23.2.2018; Cass. n. 4116 del 2.3.2016).

Di qui la condivisibile conclusione della recente giurisprudenza di legittimità (v. Cass. n. 22754/2022) secondo cui l’avviso di cessione pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, ove non individui il contenuto del contratto di cessione, in caso di contestazione da parte del debitore, non è idoneo a provare l’esistenza del negozio traslativo e, quindi, la “legittimazione sostanziale” del cessionario.

Ecco allora che, di fronte ad avvisi di cessione incompleti e di difficile comprensione, il cessionario, in caso di contestazione del debitore, dovrà fornire la prova del negozio di cessione e del relativo oggetto.

2.2. Alla luce di tali principi, Ifis Npl s.p.a. era gravata dall’onere di provare che la vicenda successoria determinata dalla cessione del ramo d’azienda bancaria comportava il subentro nel credito collegato al contratto di finanziamento sotteso alla domanda di pagamento in esame.

Ritiene il Tribunale che le evidenze processuali non siano idonee a comprovare che la cessione avesse ad oggetto anche il rapporto giuridico dedotto in lite.

Segnatamente, a fronte delle specifiche contestazioni mosse dalla parte opponente, Ifis Npl s.p.a. ha dedotto e documentato che il ramo di azienda conferitole da Banca Ifis s.p.a. era relativo all’attività di acquisto e di gestione di portafogli di crediti “deteriorati”.

Nell’avviso di conferimento di ramo d’azienda pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, parte II, n. 92 del 9.8.2018, nella scrittura privata sottoscritta da Banca Ifis s.p.a. e Ifis Npl s.p.a., e nell’estratto del verbale di assemblea e conferimento di ramo d’azienda Rep. n. 80866, Racc. n. 15510 in atti le posizioni giuridiche trasferite



sono indicate con il solo riferimento alla categoria dei “crediti deteriorati” di cui Banca Ifis s.p.a. si era resa acquirente ed era titolare alla data del 1 luglio 2018, senza ulteriori specificazioni.

Tali documenti risultano del tutto privi degli elementi identificativi del credito e, quindi, impediscono di ritenere l'oggetto della cessione determinabile "*per relationem*".

Ed invero, non può negarsi che, sebbene, il requisito di determinatezza dell'oggetto del contratto ex art. 1346 c.c. possa essere soddisfatto anche *per relationem*, attraverso cioè il richiamo a criteri prestabiliti ovvero ad elementi estrinseci al documento negoziale, è necessario che tali elementi siano obiettivamente e sicuramente individuabili e idonei a di individuare il contenuto del contratto al di fuori di ogni margine di discrezionalità.

Diversamente, nel caso di specie, l'espressione “crediti deteriorati”, in quanto generica e priva di riferimenti esterni certi ed univoci, in assenza di elementi di senso contrario segnalati dalla presunta creditrice, lascia incertezze sui crediti inclusi o esclusi dall'ambito della cessione, cosicché è oggettivamente impossibile dedurre, anche solo indirettamente, tramite le caratteristiche generali, che lo specifico credito oggetto di causa sia stato anch'esso ceduto.

Neppure l'indicazione del ramo di azienda ceduto consente di individuare senza incertezze i crediti trasferiti, atteso che nella documentazione citata è contenuto un generico riferimento all'“attività di acquisto e gestione di portafogli di crediti distressed”, senza ulteriori specificazioni.

Né può ritenersi che il concetto di crediti deteriorati o “distressed” rappresenti una nozione di fatto autonomamente acquisibile da parte del giudice in forza del principio “*iura novit curia*”, atteso che il problema che viene in rilievo nel caso di specie non è l'applicazione della normazione primaria, eventualmente integrabile con fonti di rango inferiore che il giudice ha il dovere di acquisire, ma l'interpretazione e il livello di determinatezza della clausola determinativa dell'oggetto del contratto di cessione sotteso alla pretesa creditoria in esame.

Pertanto, poiché l'avviso di conferimento di ramo d'azienda pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, parte II, n. 92 del 9.8.2018, la scrittura privata sottoscritta da Banca Ifis s.p.a. e Ifis Npl s.p.a., e l'estratto del verbale di assemblea e conferimento di ramo d'azienda Rep. n. 80866, Racc. n. 15510 non presentano, quanto all'oggetto della cessione, le caratteristiche di certezza e determinatezza di



cui si è detto sopra, era indispensabile, in presenza di una clausola contrattuale oscura, che la Ifis Npl s.p.a. quantomeno allegasse sia le caratteristiche ascrivibili alla categoria “crediti deteriorati” impiegata nella documentazione citata per l’individuazione dell’oggetto del conferimento del ramo d’azienda che la riconducibilità del credito dedotto in lite a tale categoria in considerazione delle relative peculiarità, da indicare in modo compiuto.

In realtà, nulla di tutto questo è stato allegato e documentato dall’opposta, la quale si è limitata a ribadire che il credito dedotto in lite rientra tra quelli oggetto della cessione.

Non può sopperire a tale *deficit* assertorio e probatorio il deposito da parte dell’opposta del documento denominato “estratto elenco singoli crediti ceduti” che individua il nome di R. I. come debitore, venendo in rilievo un atto a formazione unilaterale, non sottoscritto, privo di formale attestazione o di collegamento con l’atto di cessione in esame, in cui nulla si attesta circa il rapporto negoziale intervenuto tra Banca Ifis s.p.a. e Ifis Npl s.p.a..

Deve, poi, escludersi valore indiziario alla documentazione relativa al contratto di finanziamento dedotto in lite, in quanto “la semplice circostanza del possesso di tale documentazione può giustificarsi sulla base di una pluralità di circostanze, come la qualità di semplice mandatario del creditore e non di cessionaria del credito” (Cass., n. 2780/2019; App. Catania n. 49/2022).

In sostanza, il mero possesso del contratto da parte di Ifis Npl s.p.a., in mancanza di ulteriori elementi probatori, non può ritenersi sufficiente a comprovare l’intervenuta cessione del credito sotteso alla pretesa azionata in questa sede.

Difatti, l’opposta non ha introdotto nel giudizio nessun altro elemento idoneo al raggiungimento della prova processuale della cessione del credito, come l’elenco delle posizioni cedute allegate all’atto di cessione o eventuali comunicazioni stragiudiziali della cedente di conferma che la cessione comprendeva il credito azionato in sede monitoria (In argomento v. Cass., n. 5997/2006; Cass., n. 14610/2004; App. Torino, n. 297/2022; App. l’Aquila n. 268/2022 Trib. Verona, 14.11.2020).

Tuttavia, come visto, nel caso di contestazione del debitore, è il cessionario a dover provare la titolarità del rapporto dedotto in lite, con documenti circostanziati idonei a dimostrare l’incorporazione e l’inclusione del credito oggetto di causa nell’operazione di cessione in blocco.



Tale dimostrazione non è stata fornita dall'opposta.

La mancanza di prova in ordine alla legittimazione sostanziale di Ifis Npl s.p.a. ha valenza preliminare rispetto agli altri motivi di opposizione ed esime il Tribunale dall'esaminarli.

Alla luce delle argomentazioni svolte, la spiegata opposizione va accolta per difetto di prova della titolarità in capo a Ifis Npl s.p.a. del rapporto dedotto in lite.

3. Le spese di lite, liquidate in dispositivo in conformità al d.m. n. 55/14, come modificato dal d.m. n. 37/2018 e dal d.m. n. 147/2022, in ragione della fase temporale in cui si è esaurita l'attività processuale, in virtù dello scaglione di riferimento (52.000,01-260.000,00) e dell'effettiva attività processuale espletata (fase di studio, fase introduttiva, fase di trattazione, fase decisionale), con l'applicazione del valore minimo, stante la non particolare complessità delle questioni giuridiche trattate (cfr. art. 4 d.m. cit.), seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) accoglie l'opposizione e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo n. 884/2018;
- 2) condanna l'opposta alla rifusione delle spese di lite del giudizio di opposizione in favore dell'opponente, che liquida in euro 406,50 per spese vive e in euro 7.052,00 per compensi, oltre spese generali al 15%, iva se dovuta per legge e c.p.a..

Cassino, 15 novembre 2022

Il Giudice

Dott.ssa Rossella Pezzella

