



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di PAVIA
SEZIONE TERZA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice Cameli Renato
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **876/2021** promossa da:

..... elettivamente domiciliato in

..... che lo rappresenta e difende giusta procura allegato all'atto di
citazione e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni come in atti

PARTE ATTRICE/OPPONENTE

contro

..... **SRL** (cf.) in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in,
presso lo studio dell'avv. ati che la rappresentano e difendono
come da procura a margine del decreto ingiuntivo e ha dichiarato di voler ricevere
comunicazioni come in atti

PARTE CONVENUTA/OPPOSTA

CONCLUSIONI DELLE PARTI



Le parti hanno concluso come da udienza del 3.3.2022 svoltasi in forma scritta e fogli trasmessi in via telematica e in particolare:

per parte attrice opponente *“Voglia l’On. Tribunale di Pavia, in composizione monocratica, contrariis reiectis - In via preliminare: dichiarare la carenza di legittimazione attiva della _____ per mancanza di titolarità del credito in capo a detta società; - nel merito in via principale: dichiarare nullo ricorso per mancanza della causa petendi; - nel merito in via subordinata: disattesa ogni avversa istanza accogliere la presente opposizione e per l’effetto revocare il decreto ingiuntivo n. 2359/2020 dichiarando non dovuta e/o infondata nella somma indicata la pretesa creditoria avanzata dalla _____ con sede in _____ per tutti i motivi espressi nelle premesse dell’atto di opposizione a decreto ingiuntivo nonché nella memoria ex art. 183 comma 6 n.1 c.p.c. da intendersi qui richiamati integralmente. - Con vittoria di spese e compensi professionali oltre a spese generali, CPA ed IVA come per legge. Dichiaro di non accettare il contraddittorio su eventuali nuove avverse domande”.*

Per parte convenuta opposta *“Voglia l’Ill.mo Giudice adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o deduzione, In v i a p r e l i m i n a r e , nel merito, nella denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento di quanto sopra formulato, concedere la provvisoria esecutorietà dell’opposto decreto ingiuntivo n. 2359/2020, R.G. n. 4143/2020, del 22/12/2020 emesso dal Tribunale di Pavia stante la ricorrenza dei presupposti di cui all’art. 648 C.p.c. In via principale , nel merito, rigettare l’opposizione proposta e tutte le domande in essa formulate, perché infondate in fatto ed in diritto, per i motivi tutti indicati in narrativa e, per l’effetto, confermare il decreto ingiuntivo n. 2359/2020, R.G. n. 4143/2020, del 22/12/2020 emesso dal Tribunale di Pavia In via subordinata , nel merito, condannare, in ogni caso, il Sig. _____ al pagamento in favore della società _____ della diversa, maggiore o minore somma che risulterà all’esito dell’espletanda attività istruttoria. In ogni caso con vittoria di spese e compensi, oltre Iva e Cpa, nonché successive occorrende.”*



Svolgimento del processo

Con atto di citazione ritualmente notificato, il sig. _____ conveniva in giudizio _____ proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 2359/2020 emesso dal Tribunale di Pavia con il quale il citato Tribunale gli aveva ingiunto di pagare, in favore dell'opposta, la complessiva somma di € 22.949,86 per capitale oltre ad interessi e spese di procedura monitoria per mancato pagamento delle rate relative ad un finanziamento contratto dall'attuale opponente con la società _____ Bank.

L'attore, a fondamento della propria domanda, eccepiva preliminarmente, la carenza di legittimazione attiva di _____ in assenza di documentazione dei passaggi di titolarità del presunto credito ad _____ nonché il difetto di notifica al debitore, e nel merito, deduceva l'erroneità dell'importo indicato, la lacunosità della causa pretendi _____, e la prescrizione quinquennale.

Si costituiva Itacapital contestando quanto *ex adverso* dedotto ed eccependo che: Itacapital era divenuta titolare del credito a seguito di cessione di credito, e più precisamente di un'operazione di cartolarizzazione ex artt. 1 e 4 della Legge n. 130 del 30 aprile 1999 ed art. 58 del Testo Unico Bancario, i cui obblighi pubblicitari stati ritualmente assolti mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana; inoltre, erano stati prodotti sia la documentazione relativa alla citata pubblicazione sia la comunicazione specifica alla stessa parte attrice, sig. _____; in fase monitoria erano stati depositati sia il piano di ammortamento sia l'estratto conto ex art. 50 Tub; l'eccezione di prescrizione era stata genericamente dedotta e comunque era infondata.

All'esito della prima udienza era rigettata l'istanza di provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo ed assegnato il termine per la procedura di mediazione; all'esito negativo della stessa erano assegnati i termini ex art. 183 sesto comma c.p.c.; la causa era quindi istruita mediante acquisizione della documentazione prodotta dalle parti; all'udienza del 3.3.2022, svoltasi in forma scritta, le parti precisavano le conclusioni come da note depositate e il giudice tratteneva la causa in decisione assegnando termini ridotti ai sensi



dell'art. 190 secondo comma c.p.c. per il deposito delle memorie conclusionali e delle repliche.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'eccezione preliminare di difetto di legittimazione attiva in capo alla società convenuta opposta Itacapital, nella formulazione attorea, risulta infondata.

Secondo il recente e preferibile orientamento in giurisprudenza, la valutazione circa la legittimazione attiva o passiva relativa ad un determinato rapporto processuale deve essere compiuta esclusivamente sulla base delle allegazioni contenute nell'atto introduttivo del giudizio; in altri termini, ai fini della sussistenza della legittimazione attiva, è condizione necessaria e sufficiente che il diritto sia affermato da colui che propone la domanda e, dunque, vi sia coincidenza soggettiva tra colui il quale agisce in giudizio e colui che nella domanda è affermato come soggetto attivo del diritto (Cass. 6.3.2008 n. 6132 Cass. 5.11.2001 n. 13631; Cass. 29.4.1998 n. 4364).

Conseguentemente, in ragione di quanto esposto, la medesima giurisprudenza ha precisato che, allorquando si controverta sulla titolarità effettiva del diritto azionato, il *thema decidendum* risulta essere questione di merito e, dunque, la relativa decisione del giudice deve essere formulata in termini di fondatezza o infondatezza (Cass. 10.5.2010 n. 11284 Cass. 3.6.2009 n. 12832 Cass.18.1.2002 n. 548).

Alla luce di quanto esposto, Itacapital, nell'introdurre con ricorso la fase monitoria, ha dedotto espressamente come propria la titolarità del diritto di credito nei confronti del Vdnone, risultando pertanto sussistente la legittimazione attiva; al contrario, l'insussistenza della titolarità attiva del credito, come puntualmente eccepita da parte attrice opponente nelle proprie difese, afferisce al merito della controversia determinando la fondatezza o infondatezza della domanda sul piano sostanziale.

Tanto premesso in via preliminare, circa il merito, in via generale ai sensi dell'art. 2697 c.c. "*Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda.*"; secondo



l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato sull'interpretazione di tale articolo, “ *il creditore dovrà provare i fatti costitutivi della pretesa, cioè l'esistenza della fonte negoziale o legale del credito e, se previsto, il termine di scadenza, e non anche l'inadempimento, mentre il debitore dovrà eccepire e dimostrare il fatto estintivo dell'adempimento*” (in termini Cass. Sez. Unite 30.10.2001 n. 13533).

Alla luce dell'orientamento in tema di onere probatorio, gravava quindi su Itacapital, ricorrente ed odierna opposta, provare in sede di giudizio il contenuto del rapporto negoziale instaurato con il sig. _____ la sussistenza del credito e la titolarità dello stesso.

A riguardo, sulla base della documentazione in atti _____, prodotta dalla stessa convenuta, emerge come il rapporto originasse da contratto di rinegoziazione del debito n. 6611471 intercorso tra lo stesso attore e _____ Bank (doc.3 fascicolo monitorio)

Alla luce della giurisprudenza sopra evidenziata, a fronte di puntuale eccezione dell'attore, era onere della convenuta attestare la cessione _____, *rectius*, le cessioni del credito a partire dalla titolare iniziale _____, fino a all'attuale convenuta Itacapital.

A riguardo, ai sensi dell'art. 58 del dl.gs 1.9.1993 n. 385 (Testo Unico Bancario) *sufficit* la pubblicazione di un avviso nella Gazzetta Ufficiale, non risultando necessario per il cessionario provvedere alla notifica della cessione alle singole controparti dei rapporti oggetto di acquisizione o all'annotazione nei registri; la *ratio* di tale previsione è appunto quella di agevolare le operazioni di cartolarizzazione e i trasferimenti di credito

Coerentemente _____, la stessa giurisprudenza di legittimità ha precisato che “*in tema di cessione in blocco dei crediti da parte di una banca, è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale recante l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti in blocco, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno di essi, allorchè gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano di individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione .*” (in termini Cass. 13.06.2019 n. 15884; nello stesso senso Cass. 16.4.2021 n. 10200).



In senso parzialmente difforme e maggiormente restrittivo, tuttavia, altro orientamento ha precisato come debba essere puntualmente dimostrata da parte del ricorrente / attore anche l'inclusione del credito medesimo oggetto di cessione nell'operazione di cartolarizzazione (Cass. 5.10.2020 n. 24798; Cass. 2.3.2016 n. 4116; per una ricostruzione di tutti gli orientamenti Cass. 13.5.2021 n. 12739)

In ogni caso, pur volendo riconoscere primario rilievo alla finalità del legislatore di agevolare il passaggio del credito, e quindi ritenere sufficiente l'estratto di pubblicazione della Gazzetta Ufficiale, accedendo quindi al primo e , invero maggioritario, orientamento sopraesposto, non è in alcun modo consentita l'elusione dell'onere probatorio circa la titolarità dello stesso credito in capo alla ricorrente; in altri termini, qualora siano dedotti, come nel caso di specie, una pluralità di cessioni, è necessario comunque allegare e dimostrare, sia pure con le modalità agevolate riconosciute (estratti di Gazzetta Ufficiale) i singoli trasferimenti del diritto.

Tanto premesso in via generale e in punto di diritto, nel presente giudizio, parte convenuta opposta Itacapital ha depositato l'estratto di Gazzetta Ufficiale Parte Seconda n.21 del 18.2.2017 in cui , quale cessionaria, rendeva noto di aver acquisto da Ifis , quale cedente, una serie di crediti "in blocco" tra cui alcuni derivanti da Santander (doc. 4 fascicolo monitorio).

In secondo luogo, inoltre, è stato pubblicato il contratto di cessione di credito tra IFIS, quale cedente, e Itacapital , cessionaria (doc. 7 fascicolo monitorio); parimenti documentata la notifica al debitore della cessione tra Ifis , cedente e Itacapital, cessionaria (doc. 6 fascicolo monitorio e doc. 4 fascicolo di opposizione).

Tuttavia, non è documentata alcuna cessione del credito maturato da originaria titolare del rapporto intercorso con il sig. a prima società acquirente il credito e, in fase successiva, a sua volta, cedente il credito a ; in altri termini, parte convenuta ha comprovato soltanto il secondo atto di cessione (quello da a), mentre ha omesso di dimostrare il primo.

A quest'ultimo proposito, non solo non è stato prodotto il contratto di cessione intercorso tra gli istituti di credito e , ma non è stata depositata neanche , in



adesione all'orientamento estensivo sopra esposto, la pubblicazione per estratto in Gazzetta Ufficiale della cessione, né *a fortiori*, infine, alcuna comunicazione allo stesso debitore della cessione stessa.

Non può sopperire tale omissione il deposito della "Lista di crediti ceduti" (doc. 8 fascicolo monitorio) che pure individua il nome del sig. [redacted] come debitore; si tratta infatti di atto a formazione unilaterale della stessa Itacapital, privo di formale attestazione o di collegamento con gli atti di cessione, oggetto di contestazione dalla stessa parte attrice e, comunque, in cui nulla si attesta circa il rapporto negoziale di cessione di credito tra [redacted] e [redacted].

La carenza probatoria non è stata colmata in corso di giudizio; al contrario, la conclusione negativa circa l'assolvimento dell'onere è altresì rafforzata dalla considerazione che, malgrado ordinanza di rigetto della domanda di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo, precisando in motivazione come "non è... documentata alcuna cessione di tale rapporto da Santander a Ifis, a sua volta cedente di Itacapital (cfr doc. 4 e 7)..., parte convenuta ha comprovato soltanto un atto di cessione (quello da Ifis a Itacapital), sussistendone due, come riconosciuto dalla stessa Itacapital nel proprio ricorso", parte convenuta, nelle successive memorie ex art. 183 sesto comma c.p.c., non ha prodotto alcun documento negoziale relativo alla cessione tra Santander e Ifis, né ha formulato ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. nei confronti di terzi: tale condotta omissiva si configura altresì quale "contegno" processuale rilevante ex art. 116 c.p.c. quale argomento di prova.

L'assenza di prova circa tale cessione intercorsa tra [redacted] originaria titolare del credito, e Banca [redacted] a sua volta cedente nei confronti di [redacted] preclude una valutazione positiva di fondatezza in ordine alla domanda dell'opposta, non risultando documentato in modo puntuale il primo atto di trasferimento del credito da cui discende, sul piano giuridico, l'atto di cessione posto alla base del ricorso ad Itacapital.

L'accoglimento di tal eccezione determina l'assorbimento degli ulteriori profili dedotti in atto di citazione.



La domanda di parte attrice risulta quindi fondata e il decreto ingiuntivo n. 2359/2020 viene revocato.

Parte convenuta viene altresì condannata al pagamento delle spese di giudizio in quanto soccombente ex art. 91 c.p.c.

Stante l'ammissione a gratuito patrocinio del sig. _____ la condanna è disposta a beneficio dello Stato.

I compensi sono liquidati ex DM 55/2014 per cause di valore compreso tra €5200 e €26000 (valore effettivo) applicando il parametro medio per le fasi di studio e introduttiva, minimo per l'istruttoria (limitata al deposito di comparsa) e minimo per la decisionale (prevalentemente ripetitiva di questioni già affrontate) , risultando quindi pari a €3545,00 oltre spese generali iva e cpa; a tale importo sono da aggiungere le somme dovute a titolo di contributo e marca da bollo, già prenotati a debito ex art. 131 D.P.R. 30.5.2002 n. 115.

A quest'ultimo proposito secondo il recente e preferibile orientamento della giurisprudenza di legittimità in tema di patrocinio a spese dello Stato, qualora risulti vittoriosa la parte ammessa al detto patrocinio, il giudice civile, diversamente da quello penale, non è tenuto a quantificare in misura uguale le somme dovute dal soccombente allo Stato ex art. 133 del d.P.R. n. 115 del 2002 e quelle dovute dallo Stato al difensore del non abbiente, ai sensi degli artt. 82 e 130 del medesimo d.P.R., alla luce delle peculiarità che caratterizzano il sistema processualpenalistico di patrocinio a spese dello Stato e del fatto che, in caso contrario, si verificherebbe una disapplicazione del summenzionato art. 130. In tal modo, si evita che la parte soccombente verso quella non abbiente sia avvantaggiata rispetto agli altri soccombenti e si consente allo Stato, tramite l'eventuale incasso di somme maggiori rispetto a quelle liquidate al singolo difensore, di compensare le situazioni di mancato recupero di quanto corrisposto e di contribuire al funzionamento del sistema nella sua globalità. (in tale senso Cass. 11.09.2018, n.22017)

Pertanto non viene disposta alcuna decurtazione sugli importi indicati e le somme sono addebitate per l'intero sulla parte convenuta opposta, a beneficio dello Stato

P.Q.M.

Il Tribunale, ogni diversa eccezione disattesa o assorbita, definitivamente



pronunciando, così dispone:

- I) Accoglie, per le ragioni di cui in motivazione, la domanda di parte attrice

) e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo n.

2359/2020, R.G. n. 4143/2020,;

- II) Condanna altresì la parte convenuta s.r.l. (cf.) a rimborsare allo Stato le spese di lite, che si liquidano in € 145,5 per spese ed € 3545, per compensi professionali, oltre spese generali pari al 15% dei compensi, c.p.a., nonché i.v.a., se prevista, secondo le aliquote di legge.

Pavia, 2 maggio 2022

Il Giudice

Renato Cameli

