



TRIBUNALE DI BRESCIA

Sezione Feriele

Il Tribunale in composizione collegiale, nella persona dei seguenti magistrati,

dott. Carla D'Ambrosio presidente relatore

dott.ssa Elisabetta Arrigoni giudice

dott. Francesco Rinaldi giudice

nella causa civile iscritta al n. **9508/2023 R.G.**, avente ad oggetto di reclamo avverso provvedimento cautelare promosso

da

[redacted] in persona del legale rappresentante pro - tempore, quale procuratrice [redacted]

[redacted] con il patrocinio dell'avv. [redacted]

-reclamante -

contro

[redacted] con il patrocinio dell'avv. e dom. Angelo Riva,

- reclamato -

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

Con ricorso ex art. 615 c.p.c., depositato in data 19.4.2023, [redacted], premesso di aver ricevuto in data 10.8.2022, notifica dell'atto di precetto su istanza della società [redacted]

[redacted] che agiva quale procuratrice della creditrice [redacted] per il pagamento della somma di € 97.420,45, pretesa a titolo di residuo del debito su contratto di mutuo,

stipulato dallo stesso [redacted] in data [redacted] nel quale l'istante era subentrata, in qualità di cessionaria, a seguito di due cessioni del credito, e dato atto che

la creditrice, in data 22.3.2022 aveva altresì notificato atto di pignoramento immobiliare, dando luogo all'esecuzione n. RG 493/2022, proponeva opposizione alla predetta esecuzione deducendo:

- che la creditrice si affermava cessionaria del credito azionato, in forza di un primo contratto di cessione di crediti in blocco, ai sensi degli artt. 1 e 4 della L. 130/1999 e 58 TUB, datato 6.1.2017, intervenuto tra la cedente- titolare, [redacted], la cessionaria [redacted] di un secondo contratto di cessione intercorso [redacted] (cedente) e [redacted] (cessionaria) stipulato in data 31.3.2021, senza tuttavia dimostrare che il credito fosse ricompreso nelle cessioni;
- che la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale delle due cessioni non era idonea ad identificare i singoli crediti ceduti, né tantomeno quello oggetto di esecuzione;
- che pertanto [redacted] non risulta sufficientemente dimostrata la titolarità e la legittimazione della procedente ad agire per il credito in questione;

[redacted] In ogni caso, il credito azionato non era certo, [redacted] né esigibile poiché il contratto di mutuo costituente il titolo, conteneva la clausola *floor* di cui all'art. 3.3, da [redacted] per violazione degli artt. 21 e 23 TUF, poiché in tesi, idonea ad occultare un contratto derivato di tipo opzionale, o, comunque, vessatoria e quindi inefficace.

Tutto ciò premesso, il ricorrente chiedeva, previa sospensione dell'esecuzione, anche *inaudita altera parte*, ex art. 624 c.p.c., accertarsi, in via principale, il difetto di legittimazione attiva della procedente e, in ogni caso, l'assenza di titolarità del credito azionato, in via subordinata, la nullità o inefficacia della clausola 3.3. del contratto di mutuo.

Con decreto del 2.5.2023, il giudice dell'esecuzione, ritenuti insussistenti i presupposti per la pronuncia del provvedimento in assenza di contraddittorio, fissava l'udienza di discussione.

Con memoria difensiva depositata in data 5.7.2023, si costituiva dinanzi al giudice dell'esecuzione la procedente [redacted] chiedendo il rigetto del ricorso ed insistendo per la prosecuzione della procedura esecutiva.

A tal fine esponeva:

- che la titolarità e la legittimazione in capo a sé ad agire in relazione al credito nei confronti del [redacted] tutto, dal primo contratto di cessione di crediti in blocco datato 6.1.2017 (prodotta al doc. 4), dalla pubblicazione della cessione in Gazzetta ufficiale n. 6 del 14.1.2017 e dalla dichiarazione della cedente [redacted] SPA, datata 12.5.2023, pure prodotta (doc. 6);
- che il contratto [redacted] i crediti ceduti sulla base di criteri oggettivi ben individuati e riportati anche nell'avviso di cessione;
- che la successiva cessione, intervenuta in data 31.3.2021 [redacted] ed il relativo avviso di cessione in Gazzetta Ufficiale, documentavano ulteriormente che il credito verso il [redacted] era stato ceduto alla precedente;
- che anche la cedente [redacted] aveva riconosciuto che il credito in questione era ricompreso nell'oggetto della cessione, con dichiarazione avente evidente carattere confessorio;
- che la contestazione relativa alla clausola 3.3. era infondata, essendo la pattuizione pienamente valida ed efficace.

Con ordinanza dell'11.7.2023 il giudice dell'esecuzione, in accoglimento del ricorso, sospendeva l'esecuzione, fissando il termine per l'introduzione del giudizio di merito e condannando l'opposta alla rifusione delle spese in favore dell'opponente. [redacted]

Avverso tale ordinanza ha proposto reclamo [redacted] con ricorso depositato in data 24.7.2023, deducendo le medesime argomentazioni svolte in primo grado, sia con riferimento alla ritenuta compiuta identificazione del credito ceduto, negli atti di cessione, negli avvisi di cessione e nelle dichiarazioni ricognitive rese dalle cedenti, sia con riguardo alla validità ed efficacia della clausola *floor* impugnata, in relazione alla quale richiamava giurisprudenza di merito consolidata, affermativa della legittimità della pattuizione. La reclamante ha quindi concluso chiedendo la revoca dell'ordinanza di sospensione con il favore delle spese.

Si è costituito il reclamato [redacted] ribadendo le proprie difese e deducendo, ulteriormente, che la dichiarazione resa dalla originaria creditrice [redacted] non era riconducibile a detto istituto, non risultando la firma leggibile e non essendo indicato il ruolo del [redacted]

All'udienza di discussione la difesa della reclamante ha prodotto documentazione attestante la riferibilità della sottoscrizione all'allora [redacted] ribadendo l'efficacia della dichiarazione.

Le parti hanno quindi insistito sulle rispettive difese.

All'esito della discussione il Tribunale si è riservato di decidere.

Il reclamo non è fondato e va rigettato.

L'opponente [redacted] ha contestato che la società [redacted] abbia fornito la prova di essersi resa cessionaria del credito già vantato nei suoi confronti dalla [redacted] deducendo il difetto di titolarità del credito e, conseguentemente, la carenza di legittimazione a procedere *in executivis*.

Per contro, la reclamante ha dedotto di avere documentato l'esistenza di un'operazione di cartolarizzazione ex art. 58 TUB e di aver prodotto l'atto di cessione del credito, la dichiarazione della banca cedente (nella quale si dava atto che tra i crediti ceduti vi era anche quello vantato nei confronti del [redacted]) e l'avviso in Gazzetta Ufficiale.

Ritiene il Tribunale che i documenti prodotti dalla reclamante non siano sufficienti a dimostrare la titolarità del credito in capo alla procedente e che pertanto debba essere confermata l'ordinanza di sospensione.

Giova anzitutto richiamare gli orientamenti più recenti sviluppatisi in seno alla Suprema Corte in tema di onere della prova della cessione dei crediti in blocco.

S'è detto, in particolare, 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 anche l'onere di dimostrare l'inclusione*

del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale, salvo che il resistente non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta (Cass. 24798/2020).

Secondo questa impostazione il creditore procedente, in caso di contestazione del debitore, deve dimostrare, mediante deposito di documenti (ad es. il contratto di cessione) di essersi reso cessionario del credito.

Di recente, poi, è stato affermato che *“In caso di cessione “in blocco” dei crediti da parte di una banca ex art. 58 d.lgs. n. 385 del 1993, la produzione dell’avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale che rechi l’indicazione per categorie dei rapporti ceduti “in blocco” è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno dei rapporti oggetto della cessione, allorché gli elementi che accomunano le singole categorie consentano di individuarli senza incertezze; resta comunque devoluta al giudice di merito la valutazione dell’idoneità asseverativa, nei termini sopra indicati, del suddetto avviso, alla stregua di un accertamento di fatto non censurabile in sede di legittimità in mancanza dei presupposti di cui all’art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. (Cass. 4277/2023).*

Anche secondo tale interpretazione meno restrittiva, dunque, non si può ritenere che la semplice pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della cessione in blocco dei crediti sia elemento sufficiente per ritenere che tutti i crediti del cedente siano stati trasferiti al cessionario, dovendo quest’ultimo, comunque, allegare e dimostrare, in primo luogo, quali siano gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie di crediti e, in secondo luogo, che le caratteristiche del credito di cui si discute siano riconducibili agli elementi comuni presi in considerazione nell’ambito della cessione in blocco.

Nel caso in esame la reclamante, pur avendo prodotto il contratto originario di cessione (doc. 4), peraltro privo di entrambe le sottoscrizioni, non ha tuttavia prodotto l’allegato II, menzionato nel contratto quale “elenco dei crediti ceduti”, rendendo impossibile ritenere immediatamente che il credito azionato sia ricompreso fra quelli ceduti.

Neppure detta parte ha allegato specificamente quali sarebbero gli elementi comuni presi in considerazione in sede di cessione quali criteri identificativi dei crediti ceduti, non potendo reputarsi tale la mera denominazione di "credito a sofferenza" priva della specifica indicazione, con riguardo al credito vantato nei confronti del [redacted] della ricorrenza di tale presupposto.

In buona sostanza, la procedente non solo non ha prodotto l'elenco dei crediti ceduti (menzionato nel contratto di cessione), ma non ha neppure allegato e, tantomeno, dimostrato, che oggetto della cessione in blocco fossero crediti aventi le medesime caratteristiche giuridiche ed economiche di quello oggetto del presente giudizio.

Non ha ad esempio, dedotto e provato che la cessione in blocco avesse riguardato i crediti sorti da contratto di mutuo ipotecario, stipulati in un certo lasso di tempo e caratterizzati dalla presenza o meno di insoluti.

Non ha, in definitiva, indicato quali fossero gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie di crediti né provato che le caratteristiche del credito di cui si discute fossero riconducibili agli elementi comuni presi in considerazione nell'ambito della cessione in blocco.

Ne consegue che, anche secondo la giurisprudenza meno rigorosa, la reclamante non ha fornito la prova della titolarità del credito.

A ciò si aggiunga l'ulteriore considerazione, espressa dal giudice dell'esecuzione, per cui, a fronte delle innumerevoli esclusioni (quali ad es. l'avvio di domande giudiziali o arbitrali o di mediazione) contenute nello stesso avviso di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale, la reclamante non ha neppure allegato e provato che, il credito azionato non rientri fra quelli per i quali la cessione non opera, con evidente ulteriore incertezza della posizione creditoria.

Infine, nessuna valenza probatoria può essere riconosciuta alla dichiarazione resa dalla cedente [redacted] Banca Popolare di Vicenza, con la quale l'originaria creditrice ha affermato che il credito in questione sarebbe ricompreso fra quelli ceduti.

Invero, anche a voler ritenere riconducibile detta dichiarazione all'istituto bancario cedente, deve ritenersi, in armonia con il consolidato orientamento di questo Tribunale, che tale dichiarazione non possa in nessun caso assumere valenza sostitutiva del contratto di cessione o dell'elenco delle posizioni cedute, trattandosi di atto privo di efficacia confessoria in senso tecnico, siccome non proveniente dalla parte ma da un terzo, e risolvendosi, evidentemente, in un atto predisposto appositamente per il giudizio.

Sulla scorta delle suesposte considerazioni deve pronunciarsi il rigetto del reclamo e confermarsi l'ordinanza di sospensione.

Resta, evidentemente, assorbita ogni altra questione in merito alla contestazione del *quantum* del credito azionato.

Le spese del reclamo seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo, con applicazione dei minimi tariffari, attesa l'identità delle questioni trattate nei due gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale, in composizione collegiale, così provvede:

rigetta il reclamo e, per l'effetto, conferma l'ordinanza impugnata;

condanna parte reclamante a rifondere al reclamato le spese del procedimento di reclamo che liquida in complessivi € 2.615,00, oltre rimborso forfettario, Iva e Cpa di legge.

Si comunichi.

Brescia, 16/08/2023.

Il presidente
Carla D'Ambrosio

"Atto redatto in formato elettronico e depositato telematicamente nel fascicolo informatico ai sensi dell'art. 35, comma 1, D.M. 21 febbraio 2011, n. 44, come modificato dal D.M. 15 ottobre 2012 n. 209"