

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PRATO**

in persona del giudice istruttore, dott. Michele Sirgiovanni, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta a ruolo in data 2 luglio 2021 con il n. xxxx/2021 del ruolo Generale, avente per oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo, vertente

tra:

DEBITORE e **COOBBLIGATA**, rappresentati e difesi, unitamente e disgiuntamente, dagli avv.ti **OMISSIS** e **OMISSIS** ed elettivamente domiciliato per il presente giudizio presso lo studio della seconda in **OMISSIS**, in forza di procura allegata all'atto di opposizione;

Opponentanti contro

SOCIETA' SUBENTRANTE (SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI), in persona della sua Procuratrice e legale rappresentante pro tempore e per essa, quale mandataria, (atto per notaio **OMISSIS** -rep. **OMISSIS**; racc. **OMISSIS**) **OMISSIS SPA (OMISSIS)** già **SPA**, a seguito di mero cambio di denominazione sociale, con sede in **OMISSIS**, in persona della sua procuratrice e legale rappresentante pro tempore (per atto del notaio **OMISSIS** di **OMISSIS** - rep **OMISSIS**; racc. **OMISSIS**), difesa dall'avv. **OMISSIS**, ed elettivamente domiciliata presso il cui studio in **OMISSIS**, come da procura allegata alla comparsa di risposta;

Opposta

All'udienza del 19 gennaio 2023 la causa è stata posta in decisione sulle seguenti conclusioni.

Per gli opponentanti: "...Voglia l'Ecc.mo Tribunale di Prato, adversis reiectis - in via preliminare: accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva di **SOCIETA' SUBENTRANTE** in ordine alla procedura di ingiunzione ed al credito azionato per conto di **CEDENTE 2** ed **CEDENTE 1**, e, per l'effetto, revocarsi l'opposto decreto ingiuntivo, dichiarando che nulla è dovuto dagli opponentanti; - nel merito: accertare e dichiarare la nullità delle clausole contrattuali di applicazione di interessi ultralegali e/o indicanti un TAEG errato per quanto dedotto nel presente atto o per le motivazioni che verranno ritenute sussistere all'esito del giudizio;

- e pertanto e in ogni caso: accogliere la presente opposizione e revocare l'opposto decreto ingiuntivo, in tutto o in parte, in quanto infondato in fatto ed in diritto, dichiarando che nulla è dovuto ad alcun titolo dagli opponentanti ovvero rideterminando la minor somma eventualmente dovuta previo ricalcolo ai sensi dell'art. 125 bis TUB o dell'art. 1284 comma 3 c.c.; ...".

Per l'opposta: "... Il procuratore di **SOCIETA' SUBENTRANTE** richiama tutto quanto indicato nella comparsa di costituzione e risposta, e nelle memorie ex art. 183 cpc depositate. All'udienza del 19 gennaio 2023, **SOCIETA' SUBENTRANTE** insiste dunque per l'accoglimento delle conclusioni come in atti e chiede i termini ex art. 190 cpc. Con vittoria di spese e compensi professionali del monitorio e del presente giudizio, oltre accessori di legge. ...".

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 25 giugno 2021, **DEBITORE** e **COOBBLIGATA** proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo, n. xxx/2021, emesso in data 12 maggio 2021, notificato il 18 maggio successivo, con il quale il Tribunale di Prato aveva ingiunto di pagare a **SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI**, in solido con **COOBBLIGATA**, la somma di € 40.114,15, oltre interessi moratori e spese legali della procedura monitoria, a titolo di restituzione della somma versata a titolo di finanziamenti.

A sostegno dell'opposizione evidenziava:

- che il credito oggetto della pretesa trovava titolo per € 14692,10 nel contratto di finanziamento n. xxxx, stipulato da **DEBITORE** originariamente nel 2011 con **CEDENTE 1 Spa**, nel quale aveva assunto la posizione di coobbligata **COOBBLIGATA**;

- che l'ulteriore importo trovava titolo nel contratto di finanziamento n. xxxx, stipulato successivamente da **DEBITORE** con **CEDENTE 2 BANCA Spa**, nel quale aveva assunto la posizione di coobbligata **COOBBLIGATA**;

- che il primo contratto era stato sottoscritto in data 8 aprile 2011 ed aveva oggetto l'erogazione dell'importo di € 20.000,00, da restituire in 72 rate mensili di € 341,00, decorrenti dal 15 maggio 2011 al 15 giugno 2021, per un costo totale di € 24.552,00, comprensivo degli interessi;

- che il prestito, ancora in corso, era stato onorato dal ricorrente sino alla perdita del lavoro avvenuta il 19 marzo 2014, e a tale data il debito residuo ammontava ad € 13.495,28;

- che il secondo contratto era stato sottoscritto il 26 marzo 2014 da **DEBITORE** con **CEDENTE 2** per ottenere il finanziamento di pari importo da restituire in 84 rate mensili di € 369,70, per un totale di € 31.238,76 e la moglie, **COOBBLIGATA**, aveva assunto qualità di coobbligata;

- che entrambi i contratti consegnati ai clienti erano privi di sottoscrizione;

- che in relazione al contratto concluso con **CEDENTE 2** non vi era la prova della cessione del credito e/o inefficacia della cessione nei confronti degli opposenti;

- che non vi era la prova della notifica della cessione al debitore principale e, in ogni caso, la cessione non era stata comunicata al fideiussore;

- che gli interessi applicati e pretesi, con particolare riferimento al contratto concluso con **CEDENTE 2** erano comunque superiore al limite stabilito dalla legge 108/1996 e s.m. e non erano pertanto dovuti, ai sensi dell'art 1815, comma 2, c.c.;

- che nei contratti di prestito intercorsi tra le parti era indicato un TAEG pari al 7,38 % per il finanziamento concesso da **CEDENTE 1** e al 10,95% in quello concesso da **CEDENTE 2**, non corrispondenti alla percentuale realmente applicata, con conseguente nullità delle relative clausole, anche in violazione della normativa sulla trasparenza bancaria.

Tanto premesso chiedevano la revoca del decreto ingiuntivo e la condanna della controparte al pagamento delle spese e competenze di rito.

Instaurato il contraddittorio, si costituiva in giudizio **SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI**, assumendo di essere divenuta titolare dei crediti deteriorati di **CESSIONARIA** in forza del conferimento del ramo di azienda del 29 giugno 2018, n xxxx (Rep n xxxx) e, in via preliminare, chiedeva termine per esperimento della procedura di mediazione prevista dall'art 5 del Dlsv0 28/2010 e s.m.

Quanto ai motivi di opposizione contestava le eccezioni inerenti la legittimazione passiva ed attiva e le argomentazioni di merito sollevate dagli opposenti, evidenziava;

- che il contratto n. xxxx concluso con **CEDENTE 1 Spa**, era stato oggetto di cessione in blocco a favore della **CESSIONARIA** con atto del 19.12.2017 nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ai sensi della legge 30/04/1999 n. 130;

- che la cessione era stata notificata a **DEBITORE** a mezzo di raccomandata del 19.12.2017, ricevuta il successivo 6 febbraio 2018;

- che il contratto n. xxxx concluso con **CEDENTE 2 Spa**, era stato oggetto di cessione in blocco a favore della **CESSIONARIA** con atto del 23.6.2017 nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ai sensi della legge 30/04/1999 n. 130;

- che la cessione era stata notificata a **DEBITORE** a mezzo di raccomandata del 23.6.2017, ricevuta il successivo 16 CEDENTE 1to 2018;

- che **SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI** aveva mutato denominazione in **SOCIETA' SUBENTRANTE** ed era subentrata nella titolarità del credito;

- che le eccezioni sollevate erano comunque generiche essendo stati i tassi pattuiti correttamente determinati e leciti.

Concludeva pertanto per il rigetto della opposizione proposta con il favore delle spese.

Nella prima memoria depositata in data 18 marzo 2022, gli opposenti evidenziavano la mancata dimostrazione della cessione del credito, sia con riferimento al finanziamento originariamente stipulato con **CEDENTE 1 Ducato** nel 2011, che in relazione al finanziamento originariamente stipulato con **CEDENTE 2** nel 2014, ed insistevano nei rilievi sollevate, anche in ordine alla nullità delle clausole relative agli interessi applicati.

Disattesa la istanza sulla provvisoria esecuzione, si procedeva ad istruttoria soltanto con la produzione di documenti ed infine, all'udienza del 19 gennaio 2023, la causa era posta in decisione sulle conclusioni in epigrafe trascritte, previa assegnazione alle parti dei termini di cui all'art 190 cpc.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione proposta è parzialmente fondata e deve essere accolta nei limiti delle motivazioni che seguono. In primo luogo va premesso che con l'opposizione a decreto ingiuntivo si instaura un ordinario ed autonomo giudizio di cognizione che, sovrapponendosi allo speciale e sommario procedimento d'ingiunzione, si svolge secondo le norme del rito ordinario, nel quale il creditore opposto è gravato dall'onere di provare i fatti costitutivi della domanda proposta e può produrre nuove prove ad integrazione di quelle già offerte nella fase monitoria, per cui il giudice non valuta soltanto la sussistenza delle condizioni e della prova documentale necessarie per l'emanazione dell'ingiunzione, ma la fondatezza della pretesa creditoria nel suo complesso (Cass. 12.3.2019, n 7020; Cass., 8.2.92, n.1410; Cass., 23.10.90, n. 10280; Cass., 28.11.89, n. 5185; Cass., 19.1.88, n. 361; Cass.,5.12.87, n. 9078).

Tenuto conto dell'orientamento espresso, che pone a carico della parte opposta l'onere di attivare la procedura di mediazione, in assenza di eccezione della parte interessata e di rilievo officioso del giudice, deve ritenersi superata ogni questione relativa alla procedibilità della domanda monitoria.

Nel merito la pretesa di credito può essere riconosciuta solo in parte, in quanto risulta parzialmente fondata e meritevole di accoglimento l'eccezione di difetto di legittimazione attiva con riferimento ad uno dei due finanziamenti allegato quale causa giustificativa del ricorso monitorio.

SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI, costituendosi in giudizio, assume di essere divenuta titolare dei crediti deteriorati di **CESSIONARIA** in forza del conferimento del ramo di azienda del 29 giugno 2018, n xxxx (Rep n xxxx), tale società è subentrata in tutti i rapporti giuridici facenti capo alle suddette banche con effetti dal 25/02/2019 e su tale punto giova a e il richiamo alla disciplina generale di cui all'art 2558 c.c. che disciplina in generale l'ipotesi del trasferimento dell'azienda in universum ius , se non diversamente pattuito (Cass., 5.1.2022, n 192; Cass., 11.4.2017, n 9250) .

Diversamente, ad avviso del giudicante, merita parziale accoglimento il rilievo difetto di legittimazione attiva in ordine ad uno dei finanziamenti allegati quali cause giustificative del ricorso monitorio, nei termini sollevati dagli opposenti. Invero, quanto al primo contratto la creditrice opposta ha allegato che il credito è stato ceduto a **CESSIONARIA** da **CEDENTE 1 DUCATO** con atto di cessione del 19 dicembre 2017, e tale cessione, con contestuale intimazione di pagamento è stata notificata al debitore a mezzo di lettera raccomandata da questi ricevuta il 6 febbraio 2018. Su tale cessione nessuno degli opposenti ha sollevato rilievi di sorta, così che ricorrono le condizioni per sostenere che **TITOLARE DEI CREDITI** ne sia acquisito la titolarità.

Quanto al secondo contratto, contrassegnato n xxxx, con garanzia del coobbligato **COOBBLIGATA**. Tali crediti sarebbero poi stati ceduti a **CESSIONARIA** con atto xx del 23.6.2017 nell'ambito di operazioni di cartolarizzazione ai sensi della legge 30/04/1999 n. 130.

A fronte delle contestazioni di tali cessioni, sostegno della titolarità del credito, in sede monitoria, la difesa di **CESSIONARIA** ha richiamato il contratto di cessione del 20 giugno 2017, con il quale con il quale **CESSIONARIA** si è resa cessionaria, a titolo oneroso e pro soluto, di portafogli di crediti nella titolarità di **CEDENTE 2 BANCA Spa**, identificabili in blocco tramite elenco allegato sub lett A, tuttavia non allegato.

Ebbene, a fronte delle contestazioni sollevate da entrambi gli opposenti i documenti prodotti non possono essere considerati sufficienti.

Da un lato, vero è che di tale contratto di cessione di crediti, risulta essere stata data comunicazione al solo **DEBITORE**, con lettera raccomandata A/R spedita il 9 CEDENTE 1to 2017, ricevuta il successivo 14 CEDENTE 1.

E tuttavia, occorre considerare il principio affermato dalla S.C. secondo cui: "l'art. 58 comma 2 TUB, se non impone che un contenuto informativo minimo, consente tuttavia che la comunicazione relativa alla cessione da pubblicare in Gazzetta contenga più diffuse e approfondite notizie. Con la conseguenza che – solo qualora il contenuto pubblicato nella Gazzetta indichi, senza lasciare incertezze od ombre di sorta, in relazione, prima di ogni altra cosa, al necessario rispetto del principio di determinatezza dell'oggetto e contenuto contrattuali ex art. 1346 cod. civ., sui crediti inclusi o esclusi dall'ambito della cessione – detto contenuto potrebbe anche risultare in concreto idoneo, secondo il «prudente apprezzamento» del giudice del merito, a mostrare la legittimazione attiva del soggetto che assume, quale cessionario, la titolarità di un credito (Sul punto, Cass, 28 febbraio 2020, n 5617). Poiché l'avviso pubblicato, nel caso in esame, non appare presentare tali caratteristiche di certezza e determinatezza, quanto all'oggetto della cessione appare indispensabile la produzione di copia del contratto di cessione con l'estratto da cui

risultino le posizioni creditorie vantate dalla banca cedente nei confronti del debitore ceduto oppure la dichiarazione del creditore cedente che confermi che il contratto di cessione a **CESSIONARIA** effettivamente comprendeva il credito azionato in sede monitoria. Nella prospettiva interpretativa richiamata, il contratto di cessione prodotto in giudizio non risulta sufficientemente determinato, a norma dell'art 1346 c.c., poiché contiene generico riferimento e ad un portafoglio di crediti nella titolarità della società cedente senza ulteriori specificazioni, richiamando elenchi allegati non prodotti. E tale indeterminatezza permane anche in esito alla produzione del documento allegato alla comparsa di costituzione, di seguito riprodotto, in cui è riportato il numero identificativo di uno dei due finanziamenti affiancato dal nominativo del **DEBITORE** e dagli importi in ipotesi dovuti, privo di elementi che consentano di riferirlo al contenuto del contratto di cessione.

Infatti si tratta di documento non sottoscritto e anch'esso del tutto privo di elementi per identificare il medesimo con l'allegato richiamato dal contratto traslativo e, quindi, inidoneo a ritenere l'oggetto della cessione determinabile "per relationem". A riguardo, occorre invero considerare che la prova circa l'effettiva cessione del credito è necessaria, sia per la verifica dell'effettiva e attuale titolarità del credito in capo a **SOCIETA' TITOLARE DEI CREDITI**, sia per evitare che due soggetti distinti possano agire, in tempi diversi, per il medesimo credito nei confronti di un identico creditore. Tanto che, come di recente precisato dalla Cassazione: "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., 5 novembre 2020, n. 24798).

Nella fattispecie in esame, come si è precisato, l'opponente ha fondato la propria opposizione, in primo luogo, proprio lamentando il difetto di dimostrazione delle condizioni di legittimazione della società opposta, incentrando le proprie doglianze sulla mancata conoscenza di una valida cessione del credito originario, ed è certamente da escludere che vi sia stato esplicito o implicito riconoscimento della legittimazione sostanziale di **CESSIONARIA**. In presenza di tali contestazioni, la società creditrice aveva l'onere di dimostrare l'esistenza di valide cessioni del credito originario. con la conseguenza che – in assenza di convincenti riscontri istruttori – le eccezioni sollevate nelle opposizione sulla titolarità dei crediti devono trovare accoglimento, con la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Non può invece pervenirsi alle medesime conclusioni con riferimento al primo contratto, non essendo state articolate contestazioni sulla cessione effettuata così che i documenti prodotti, anche in forza dei criteri di cui all'art 2929 c.c. e in assenza di contestazioni ai sensi dell'art 115 cpc, consentono di ritenere che la opposta abbia superato l'onere probatorio in ordine alla cessione.

Il contratto prodotto in sede monitoria (doc 3) risulta validamente sottoscritto sia dal **DEBITORE** che dalla coobbligata, e tutte le contestazioni in ordine alla non corretta determinazione del TAEG o ISC in contratto, ed alla misura degli interessi sono state articolate in modo sufficientemente dettagliato solo in riferimento al contratto concluso con **CEDENTE 2**.

L'importo oggetto del decreto ingiuntivo, per tale parte, dovrà quindi essere riconosciuto, con la medesima misura degli interessi di cui al provvedimento opposto. Quanto alle spese, la reciproca soccombenza con riferimento alle eccezioni sollevate e, di contro, il parziale riconoscimento della pretesa di credito, inducono a ravvisare gli estremi per l'integrale compensazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Prato, definitivamente pronunciando sulla opposizione spiegata da **DEBITORE** e da **COOBBLIGATA**, con atto di citazione notificato in data 25 giugno 2021, avverso il decreto ingiuntivo, n xxx/2021, emesso in data 12 maggio 2021, notificato il 18 maggio successivo, a favore di **SOCIETA' SUBENTRANTE**, in persona del legale rappresentante pt., ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

a) revoca

il decreto ingiuntivo opposto;

b) condanna, in solido gli oppositori al pagamento a favore dell'opposta dell'importo di € 14.692,10, oltre interessi legali dalla data della domanda al soddisfo.

c) dichiara l'integrale compensazione delle spese processuali.

Così deciso in data 23 luglio 2023 dal Tribunale di Prato, in persona del Giudice istruttore, dott. Michele Sirgiovanni, in funzione di giudice unico.

Il Giudice istr. ed .est. Dott. Michele Sirgiovanni

EX PARTE