

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI APPELLO DI ANCONA, prima sezione civile, composta dai seguenti Magistrati:

Dott.ssa Annalisa Gianfelice - Presidente

Dott.ssa Paola De Nisco - Consigliere

Dott.ssa Paola Damiani - Giudice Ausiliario rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel procedimento civile in grado di appello iscritto al n. xxxx R.G.A.C., a cui è riunito il n. xxx R.G.A.C., posto in decisione con ordinanza del 7.03.2023 e riservato a sentenza con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., a seguito di deposito telematico di note scritte dei procuratori delle parti contenenti le sole istanze e conclusioni, in esecuzione del provvedimento Presidenziale emesso ex art. 127 ter c.p.c., nella formulazione introdotta dall'art. 35 d.lgs. n. 149/2022,

tra

O(omissis), in persona del suo omonimo titolare (omissis), con sede in (omissis) alla (omissis) e B(omissis), nata a OMISSIS il omissis e residente in (omissis) alla (omissis), entrambi domiciliati in (omissis), presso lo studio dell'Avv. (omissis), che li rappresenta e difende, giusta procura a margine dell'atto introduttivo in I grado

appellanti e

BANCA INCORPORANTE (c.f. omissis), quale incorporante della **BANCA** – Cassa di Risparmio di omissis e della **BANCA 2**, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, con sede in omissis ed elettivamente domiciliata in T(omissis), presso lo studio dell'Avv.(omissis), che la rappresenta e difende, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione a seguito di fusione mediante incorporazione

appellata

e

PROCURATORE SPECIALE S.p.A. (c.f. omissis), in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, con sede in omissis, quale procuratore speciale di **CESSIONARIO S.p.A.** (c.f. omissis), in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, con sede in (omissis) ed elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'Avv. (omissis), che la rappresenta e difende, giusta procura in calce alla comparsa conclusionale in II grado

altra appellata

Oggetto: rapporti bancari in c/c – cessione in blocco ex art. 58 TUB – mediazione obbligatoria – accertamento del saldo, opposizione a decreto ingiuntivo, appello avverso le sentenze n. xxxx2019 e n. xxxx/2019, entrambe emesse in data 4.11.2019 dal Tribunale di Ascoli Piceno.

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso riportandosi ai rispettivi scritti difensivi, chiedendo l'accoglimento delle conclusioni ivi rassegnate e reiterate nelle note telematiche per la trattazione scritta

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. xxxx/2019 emessa in data 4.11.2019 il Tribunale di Ascoli Piceno, definitivamente pronunciando nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo sulla domanda proposta da O(omissis) e dalla garante B(omissis) nei confronti di **BANCA** Cassa di Risparmio di omissis, per il pagamento della somma ingiunta di €.224.274,80 di cui €.215.196,51 per scoperto di c/c acceso in data 29.01.2007 ed €.9.078,29 per rate insolute del contratto di finanziamento sottoscritto in data 23.09.2011, oltre interessi semplici convenzionali nei limiti del tasso soglia, entrambi garantiti da fideiussione prestata da B(omissis) fino a concorrenza dell'importo di €.78.000 con atto costitutivo del 2.02.2007, più volte elevata fino ad €.260.000, rilevata la mancata instaurazione del procedimento di mediazione obbligatoria nel termine di legge di quindici giorni a cui parte opponente non ha ottemperato anche se per fatti imputabili all'organismo di mediazione prescelto, né ritenendo che tale omissione possa essere sanata dall'avvio tempestivo della mediazione nella causa di accertamento negativo del credito e richiesta di rettifica del c/c dal cui scoperto trae origine la domanda monitoria in relazione alla quale gli opposenti

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

avevano chiesto la riunione per continenza, implicitamente rigettata avendo il giudicante trattenuto, separatamente, le cause in decisione nonostante la comparizione presidenziale, ha dichiarato l'improcedibilità dell'opposizione e l'esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto, con condanna dell'opponente alla rifusione delle spese di lite.

Avverso la citata sentenza hanno proposto appello O(omissis) e (omissis), chiedendone la riforma nella parte in cui ha erroneamente dichiarato l'improcedibilità dell'opposizione proposta nonostante l'esperita procedura di mediazione ex d.lgs. n.28/2010, nell'erroneo presupposto del suo espletamento oltre il termine del 10.03.2019 fissato dal giudice per il deposito dei documenti comprovanti il suo avvio e senza considerare che essi opposenti non vi avevano potuto tempestivamente ottemperare per cause a loro non imputabili, in quanto l'organismo di mediazione scelto aveva un suo referente non in grado di soddisfare la richiesta e senza, altresì, considerare che nel caso di opposizione a d.i. l'onere della sua attivazione debba gravare sulla parte opposta quale attore sostanziale; la sentenza impugnata è, inoltre, affetta da nullità insanabile per violazione del principio del giudice naturale, essendosi verificata a causa dell'omessa riunione un'illegittima avocazione di poteri da parte di un giudice rispetto ad un giudizio assegnato alla conoscenza di altro magistrato; la sentenza è meritevole di riforma anche nella parte in cui ha condannato al pagamento delle spese legali nell'abnorme importo di €.7.795 per compensi, oltre esborsi ed accessori; con l'ultimo motivo la difesa appellante ha, infine, riproposto nel merito tutte le doglianze oggetto di opposizione già portate all'attenzione del giudice di prima istanza e da questi non esaminate poiché ritenute assorbite in ragione della dichiarata improcedibilità. Nell'atto di appello del giudizio riunito, avente ad oggetto l'accertamento negativo del credito, parte appellante ha lamentato la violazione ed erronea applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., nonché 119 TUB, per avere il giudice erroneamente ritenuto il mancato assolvimento all'onere probatorio su di essa gravante in quanto non ha depositato in quel giudizio la documentazione depositata dalla banca nel procedimento monitorio, facendo affidamento sull'invocato provvedimento di riunione. Si è regolarmente costituito in giudizio **PROCURATORE SPECIALE S.p.A.** quale procuratore speciale di **CESSIONARIO SPA**, cessionario in blocco ex art. 58 TUB dei crediti in sofferenza del **GRUPPO BANCARIO**, tra cui quello controverso, contestando in modo specifico l'avverso gravame di cui ha chiesto il rigetto per avere la sentenza correttamente disposto l'improcedibilità della domanda e la definitiva esecutorietà del d.i., avendo rilevato che il mancato esperimento del procedimento di mediazione è dipeso esclusivamente dall'inerzia dell'opponente, onerata dell'incombente, che si è rivolta per ben due volte ad un organismo di mediazione nonostante fosse privo di una struttura operativa compresa nel circondario del Tribunale di Ascoli Piceno, pertanto è da rigettare ogni tentativo degli appellanti di far confluire nel giudizio di opposizione la mediazione regolarmente svolta il 26.09.2016 per il giudizio preventivamente incardinato -prima del deposito del d.i.- avente ad oggetto l'accertamento dell'indebito e il ricalcolo del saldo di linee di credito non del tutto coincidenti con quelle oggetto d'ingiunzione, essendo escluso dal primo giudizio il contratto di finanziamento sottoscritto il 23.09.2011; insussistente è il vizio di ultrapetizione, atteso che la decisione impugnata è assolutamente conferente rispetto al caso in esame, la cui particolarità ha comportato una precisa analisi da parte del giudicante che ha disposto il rigetto dell'opposizione, accogliendo con puntuale motivazione l'eccezione di improcedibilità, né è ipotizzabile la pretesa violazione ex art. 25 Cost.; l'ammontare delle spese di lite liquidate non è "manifestamente abnorme", stante il valore della controversia di €.224.274,80 che prevede onorari per un importo complessivo di €.13.430, di gran lunga superiore a quello di €.7.795 liquidato con la sentenza impugnata. Si è regolarmente costituita in giudizio **BANCA** – Cassa di Risparmio omissis e della **BANCA 2**, successivamente incorporata da, mediante il deposito di comparsa avente identico contenuto di quella redatta da **PROCURATORE SPECIALE S.p.A.** con il ministero dello stesso difensore, che ha rappresentato e difeso entrambe le parti fino alla sua sostituzione da parte di **PROCURATORE SPECIALE S.p.A.**, avvenuta con il deposito della comparsa conclusionale del 7.05.2023, costitutiva dell'appellata a mezzo di un altro difensore.

La difesa appellante ha eccepito, in sede di comparsa conclusionale, la carenza di legittimazione ad agire nel presente contenzioso di **PROCURATORE SPECIALE S.p.A.** e, per essa, di **CESSIONARIO SPA**, in mancanza di prova che il credito oggetto di causa rientri fra i crediti pecuniari acquistati dalla società, a seguito di cessione in blocco avvenuta ex art. 58 TUB, non essendo sufficiente -a suo parere- l'avviso nella Gazzetta Ufficiale a dimostrare l'esistenza del contratto di cessione ed il suo specifico contenuto.

A seguito di ordinanza del 7.03.2023, precisate le conclusioni con note di trattazione scritta come in epigrafe, previa riunione del giudizio n. xxxx/2019 R.G. al giudizio n. xxxx/2019 R.G., la Corte ha trattenuto la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Entrambi gli appelli proposti sono infondati e non meritano accoglimento.

Preliminarmente va affrontata l'eccezione relativa al difetto di legittimazione attiva e titolarità del rapporto dedotto in giudizio in capo al creditore e neocostituito **CESSIONARIO SPA**, sollevata dalla difesa appellante per non aver dimostrato che il credito oggetto di cessione ex art. 58 TUB sia incluso nell'operazione di cartolarizzazione relativa all'avviso di cessione depositato in giudizio, in quanto l'avviso di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale non indicherebbe, con sufficiente certezza, i crediti inclusi/esclusi dall'ambito della cessione, presentando un mero rimando a criteri, condizioni ed elenchi (inesistenti) di cui non risulta alcun elemento di prova che consenta di individuare con certezza l'oggetto della cessione a causa del generico riferimento a crediti derivanti da aperture di credito, contratti di mutuo e finanziamenti erogati in altre forme tecniche qualificati come deteriorati.

La censura non coglie nel segno.

Nell'ipotesi di un'operazione di cessione in blocco secondo la speciale disciplina di cui all'art. 58 d.lgs. n. 385/1993, colui che agisca affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario ha anche l'onere di dimostrare l'inclusione del credito in detta operazione mediante prova documentale della propria legittimazione sostanziale e, sebbene per la cessione del credito non sia prevista una disciplina specifica quanto alle eccezioni opponibili dal debitore ceduto al cessionario, si ritiene che per effetto di tale vicenda, cui il debitore ceduto resta comunque estraneo, non possa in alcun modo determinarsi una modifica peggiorativa della sua posizione originaria, essendo per lui indifferente la persona del creditore, dal momento che deve ugualmente pagare ad uno dei due soggetti.

D'altra parte, per evitare che tale vicenda possa essergli di pregiudizio, il debitore ceduto può "opporre al cessionario tutte le eccezioni opponibili al cedente, sia quelle attinenti alla validità del titolo costitutivo del credito, sia quelle relative ai fatti modificativi ed estintivi del rapporto anteriori alla cessione od anche posteriori al trasferimento, ma anteriori all'accettazione della cessione o alla sua notifica o alla sua conoscenza di fatto" (cfr. Cass., Sez. 5, Ord. 20 aprile 2018, n. 9842; Cass., Sez. 3, sent. 17 gennaio 2001, n. 575).

Ciò posto, occorre a questo punto prendere atto che l'art. 4 della L. n. 130/1999, il quale richiama a sua volta i commi secondo, terzo e quarto dell'art. 58 T.U.B., prevede che l'iscrizione nel registro delle imprese e la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale dell'estratto della cessione valgano come notifica al debitore ceduto ex art. 1264, co. 2, c.c., pertanto il meccanismo pubblicitario determina in capo al debitore e ai terzi una conoscenza legale della cessione.

Muovendo dal presupposto che gli estratti di cessione pubblicati in Gazzetta Ufficiale, nella quasi totalità dei casi, riportano solo criteri generali con cui identificare i singoli crediti ceduti in blocco, sovente di difficile lettura e comprensione, ampia parte della giurisprudenza, soprattutto di merito, ha più volte ritenuto che l'estratto pubblicato in Gazzetta Ufficiale non possa da solo essere sufficiente ad integrare la prova richiesta in capo alla cessionaria del credito, la quale per dimostrare di essere titolare del rapporto dovrà produrre in giudizio anche il contratto di cessione da cui si possa ricavare che lo specifico credito per il quale essa agisce è stato effettivamente ed inequivocabilmente cartolarizzato, salvo a ritenere il raggiungimento della prova mediante dimostrazione che il singolo credito rientri in tutti i criteri indicati nell'estratto di cessione, pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

Fondamentale sul punto la pronuncia della Cassazione Civile, Sez. I, sent. n. 4453/2018, che estende i principi delle Sezioni Unite del 2016 alle opposizioni allo stato passivo ex art. 98 L.F., promosse dalle società veicolo di cartolarizzazione: si tratta di un orientamento nell'ambito del quale si colloca anche Cass. civ., Sez. II, sent. n. 9768/2016, in materia di cessione di credito in generale, che già aveva affermato che "il cessionario che agisce per ottenere l'adempimento del debitore è tenuto a dare la prova del negozio di cessione, quale atto produttivo di effetti traslativi" seppur non "anche a dimostrare la causa della cessione o il corrispettivo per essa pattuito". In materia di cessioni di credito in blocco, rilevanti sono anche le pronunce della Suprema Corte (cfr. sent. n. 4116/2016 e sent. n. 10518/2016), secondo le quali la società cessionaria che intenda costituirsi in giudizi in corso, anche di legittimità, "di fronte alla contestazione della controparte, ha l'onere di produrre, anche successivamente al deposito del ricorso stesso, ai sensi dell'art. 372 c.p.c., i documenti idonei a dimostrare l'inclusione del credito

oggetto di causa nell'operazione di cessione in blocco D. Lgs. n. 385 del 1993, ex art. 58 dovendo fornire la prova documentale della propria legittimazione, a meno che la controparte non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta”.

In senso analogo si pone Cass. civ., Sez. III, sent. n. 22268/2018, a tenore della quale “non può non rilevarsi che il giudice d'appello ha affermato che la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale esonerà sì la cessionaria dal notificare la cessione al titolare del debito ceduto, ma che se non individua il contenuto del contratto di cessione non prova l'esistenza di quest'ultima. Tale rilievo è condivisibile, giacché una cosa è l'avviso della cessione – necessario ai fini della efficacia della cessione – un'altra la prova della esistenza di un contratto di cessione e del suo specifico contenuto. La questione si sposta allora, in ultima analisi, sulla valutazione probatoria, valutazione che è riservata al giudice di merito”:

pronuncia che riprende un orientamento della Corte di Cassazione, che ha recentemente avuto modo di affermare: “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, allorché gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano di individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione” (cfr. Cass. civ., Sez. III, sentt. n. 15884/2019 e n. 17110/2019, che richiamano a loro volta Cass. civ., Sez. V, sent. n. 31118/2017).

Reputa questa Corte territoriale come la predetta pubblicazione sia inidonea ad assolvere alla funzione pubblicitaria di cui sopra, limitandosi l'avviso de quo ad elencare non gli specifici crediti oggetto di cessione, ma le singole categorie dei crediti ceduti, inoltre l'elenco è generico in quanto richiama macrocategorie di crediti in alcun modo circoscritte: pertanto, in mancanza di produzione in giudizio del particolare contratto di cessione che contempli il credito in controversia, un valido criterio alternativo alla prova documentale della propria legittimazione, è costituito dal comportamento concludente della banca cessionaria ad indicare che la cessione è valida ed efficace, rafforzato dalla circostanza che la controparte debitrice “non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta”, come nel caso in esame in cui parte appellante/debitore ceduto ha eccepito la validità delle condizioni dei rapporti bancari da cui ha origine il credito inizialmente fatto valere dalla banca prima della cessione e successivamente dalla cessionaria, a cui ha indirizzato le contestazioni già eccepite nei confronti della banca cedente, in tal modo riconoscendo ab implicito l'esistenza del rapporto e la validità della cessione medio tempore intervenuta.

Passando all'analisi delle doglianze nel merito, osserva la Corte come in materia di mediazione obbligatoria la condizione di procedibilità debba ritenersi assolta quando la mediazione risulti utilmente esperita, entro l'udienza di rinvio fissata dal giudice, con il primo incontro delle parti innanzi al mediatore conclusosi senza l'accordo, per cui l'inutile decorso del termine ordinatorio di quindici giorni non rende di per sé la domanda improcedibile: pertanto, la domanda giudiziale è dichiarata improcedibile solo se all'udienza di verifica fissata dopo la scadenza del termine di durata della mediazione il procedimento non è stato iniziato o non si è concluso per una colpevole inerzia iniziale della parte, che ha ritardato la presentazione dell'istanza (cfr. Corte di Cassazione, sentenza del 14.12.2021 n. 40035).

In merito a quale delle due parti competa l'iniziativa della domanda di mediazione obbligatoria, la giurisprudenza della Suprema Corte è recentemente intervenuta a Sezioni Unite per superare il contrasto giurisprudenziale relativo al procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, sancendo il principio secondo cui l'onere di attivare il procedimento di mediazione debba ricadere sul creditore parte opposta (Cfr. Cass. civ. S.U., sentenza n. 19596 del 18.09.2020).

A fondamento dell'orientamento, si richiama tra le altre l'art. 4, co. 2, d.lgs. n. 28/2010, che fissa l'obbligo di specificare nella domanda di mediazione le ragioni della pretesa, rendendo pacifico che debba essere l'attore a provvedervi, essendo lui ad assumere l'iniziativa processuale, ma occorrendo porre l'attenzione sulla natura sostanziale della parte opposta (credитore), che mantiene l'interesse ad azionare il diritto in sede giudiziale, così come il successivo art. 5, co. 1 bis, che pone l'onere di esperire il tentativo di mediazione a carico di “chi intende esercitare in giudizio un'azione”.

Le Sezioni Unite, infine, sono altresì giunte a questa conclusione adducendo anche ragioni di ordine logico e sistematico, chiarendo l'iter procedurale e concludendo nei termini che seguono: “nelle controversie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5 comma 1bis del D. L.gvo 28/2010 i cui giudizi vengano introdotti con decreto ingiuntivo, una volta instaurato il relativo giudizio di

opposizione e decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è a carico della parte opposta”, per cui chiarito che spetti alla parte opposta, terminata la prima udienza del giudizio di opposizione, avviare il procedimento di mediazione, qualora essa non vi provveda, il decreto opposto sarà revocato, perdendo la sua efficacia. Ebbene, applicando gli esaminati principi giurisprudenziali al caso in esame, muovendo dal presupposto oggettivo ed incontroverso che il deposito della domanda con cui è stato incardinato il procedimento di mediazione sia avvenuto parecchi mesi dopo la data d’udienza fissata per la verifica, il giudice avrebbe dovuto dichiarare la revoca dell’ingiunzione oggetto di opposizione quale conseguenza dell’improcedibilità derivante dalla mancata attivazione della procedura di mediazione, oppure prendere atto dell’espletamento comunque avvenuto della stessa prima che la causa fosse trattenuta a decisione e non soggetto ad alcun termine perentorio e ritenuto esperibile anche nel giudizio di appello (così Corte App. Milano, ord. 22.03.2016; Corte di Cassazione, ord. 11.08.2021, n. 22736), ritenere assolta la condizione di procedibilità del giudizio e pronunciarsi sul merito della controversia, illustrato nel secondo motivo di gravame.

Reputa questa Corte territoriale di optare per tale ultima ipotesi, sia in considerazione dei riferiti oscillamenti giurisprudenziali che ratione temporis avrebbero finito per penalizzare ingiustificatamente l’una o l’altra parte del presente giudizio, sia in applicazione del principio secondo cui il giudice deve tendere, lì dove possibile, a decidere la causa nel merito.

Come già correttamente individuato dal giudice di prime cure, a prescindere dalla questione dell’improcedibilità che ha costituito la causa dell’implicito diniego di riunione, tuttavia risultata superata dalla riunione disposta dalla Corte in data 7.03.2023, il principio dell’autonomia delle cause riunite fa sì che la carenza probatoria che si è rilevata nel procedimento in I grado n. xxxx/17 RG (di accertamento negativo del credito e richiesta di rettifica del conto corrente dal cui scoperto origina il decreto ingiuntivo opposto di cui al procedimento n. xxxx/17 RG) oggetto dell’auspicata riunione dinanzi il Tribunale non possa essere sanata dalla circostanza che i documenti che avrebbero dovuto essere ivi tempestivamente depositati fossero già presenti nel fascicolo dell’opposizione, in quanto depositati dalla banca ricorrente nel giudizio monitorio e che, anzi, l’attuale parte appellante avrebbe potuto ritualmente produrre nel giudizio n. 648/17, avendone avuto la possibilità materiale per esserne venuta in possesso quale parte costituita del procedimento di opposizione a d.i.: “Va rigettata la domanda di ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c., allorché l’istante avrebbe potuto di propria iniziativa acquisire la documentazione non potendo il Giudicante supplire al mancato assolvimento dell’onere della prova che grava sulla parte istante (nella specie: il correntista, onerato della produzione, non solo aveva facoltà di acquisire autonomamente il contratto e la documentazione contabile di cui chiede l’esibizione, ma aveva pure ottenuto, prima della notificazione dell’atto di citazione, immediata disponibilità della banca alla consegna previo rimborso dei costi di produzione dei documenti, così come previsto dall’art. 119 c. 4 TUB, ma ha preferito non coltivare l’esercizio diretto del diritto sostanziale e introdurre la causa senza procurarsi i documenti indispensabili alla sua domanda e sollecitare invece l’ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c.)”: così la sentenza n. xxxx/2019 del 4.11.2019, resa a definizione del giudizio n. xxxx/2017 di ricalcolo del saldo.

Secondo l’orientamento della Suprema Corte, il provvedimento di riunione per connessione, emesso ai sensi dell’art. 274 c.p.c., non intacca l’autonomia delle cause riunite nello stesso processo, ciascuna delle quali consta del proprio corredo assertivo e probatorio che la riunione non può né sopprimere né comprimere, pena la violazione del dovere di pronuncia di cui all’art. 112 c.p.c. (cfr. Cassazione, ordinanza 18 settembre 2019, n. 23260).

Più nello specifico, “La riunione ex art. 274 c.p.c. di cause connesse lascia sostanzialmente inalterata l’autonomia dei giudizi per tutto quanto concerne la posizione assunta dalle parti in ciascuno di essi, con la conseguenza che gli atti e le statuzioni riferiti ad un processo non si ripercuotono sull’altro processo sol perché questo è stato riunito al primo; ne consegue che la invalida costituzione della parte in uno dei processi riuniti non viene sanata dalla regolare costituzione della medesima parte in altro successivo processo quando i due processi siano riuniti, e che il provvedimento ammissivo di prova nel processo validamente instaurato determina - in mancanza di impugnazione - il giudicato implicito solo in detto processo e non in entrambi” (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 19652 dell’1.10.2004). In relazione al tema delle possibili interferenze tra l’istituto della riunione di cause in rapporto di continenza e il regime delle preclusioni, la Corte di Cassazione ha ritenuto che “le decadenze processuali verificatesi nel giudizio di primo grado non possono essere aggirate dalla parte che vi sia incorsa mediante

l'introduzione di un secondo giudizio che sia volto a superare le stesse decadenze. Perciò, operata la riunione delle due cause, ai sensi degli artt. 273 e 274 c.p.c., il giudice deve trattare soltanto la causa iniziata per prima, decidendo in base alle domande ed eccezioni ivi tempestivamente formulate e al materiale istruttorio in essa raccolto" (cfr., ex multis, Cass. civ., n. 567/2015), affermando il seguente principio: "Nel caso di riunione di cause, tra loro in rapporto di continenza e pendenti davanti al medesimo giudice, le preclusioni maturate nel giudizio preveniente anteriormente alla riunione rendono inammissibili nel giudizio prevenuto - in osservanza del principio del "ne bis in idem" e allo scopo di non favorire l'abuso dello strumento processuale - solo le attività, soggette alle scansioni processuali dettate a pena di decadenza, svolte con riferimento all'oggetto di esso che sia comune al giudizio preveniente e non si comunicano, pertanto, né alle attività assertive che, come le mere difese e le eccezioni in senso lato, non soggiacciono a preclusione, né alle attività assertive e probatorie che, pur soggette a preclusione, concernono la parte del giudizio prevenuto non comune con quello preveniente" (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 18808 del 2 luglio 2021).

Trasferendo i richiamati principi nel caso di specie, in cui la domanda di indebito risulta sguarnita di prova tanto che la difesa appellante intende colmarla con la CTU econometrica, che qualora ammessa si rivelerebbe esplorativa, pur potendo questo Collegio esercitare i poteri d'ufficio nel rilievo di nullità attinenti ai rapporti bancari controversi, non reputa tuttavia che emergano ictu oculi profili di nullità in merito al lamentato anatocismo, costituente l'unica eccezione che non soggiace alle preclusioni istruttorie in virtù della natura di norma imperativa dell'art. 1283 c.c., trattandosi di rapporto acceso il 29.01.2007 nel rispetto della delibera CICR del 9.02.2000, entrata in vigore il 22.04.2000, in cui il tipo di capitalizzazione sia in caso di accredito che di addebito degli interessi è stato contrattualmente stabilito che avvenga con periodicità trimestrale, con la conseguenza che la presenza di siffatte condizioni economiche di reciprocità è sufficiente a ritenere il rapporto immune da censure di nullità. Da rigettare è, infine, il capo della condanna al pagamento delle spese, oggetto di dogliananza per il quantum, attesa la sua determinazione in osservanza dello scaglione tariffario del D.M. n.55/2014 *ratione temporis* applicabile al presente giudizio.

Alla luce delle suesposte considerazioni, ritenuto assorbito ogni ulteriore motivo e disattesa la richiesta di ammissione della CTU per quanto sopra di ragione, la Corte rigetta l'appello e conferma integralmente entrambe le sentenze impugnate.

Le spese di lite del grado seguono la soccombenza.

In considerazione dell'integrale rigetto dell'appello, ricorrono i presupposti di cui all'art. 13, comma 1-quater DPR n. 115/2002, come modificato dall'art. 1, comma 17, della Legge 24 dicembre 2012, n. 228 (applicabile *ratione temporis*, essendo stato l'appello proposto dopo il 30 gennaio 2013) per il raddoppio del versamento del contributo unificato a carico degli appellanti (cfr. Cass. civile, sez. II, 5.02.2018, n. 2753).

P.Q.M.

La Corte, ogni diversa domanda, istanza, deduzione ed eccezione disattesa, definitivamente pronunciando su entrambi gli appelli proposti da O(omissis) e da B(omissis) sia avverso le sentenze n. xxxx/2019 e n. xxxx/2019, entrambe emesse in data 4.11.2019 dal Tribunale di Ascoli Piceno, così provvede:

- Rigetta entrambi gli appelli proposti;
- Conferma per l'effetto gli impugnati provvedimenti;
- Ai sensi dell'art. 13, co. 1-quater, D.P.R. 115/02, come modificato dalla L. 228/12, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte degli appellanti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'appello, a norma del co. 1 bis dello stesso art. 13;
- Condanna gli appellanti al pagamento in via solidale delle spese di lite del grado, che liquida in favore dell'appellata **BANCA INCORPORANTE** in complessivi €.9.991 (di cui €.2.977 per studio controversia, €.1.911 per fase introduttiva ed €.5.103 per fase decisionale) ed in favore dell'appellata **PROCURATORE SPECIALE** di **CESSIONARIO SPA**, in complessivi €.5.103 per la sola fase decisionale, oltre IVA, CPA e rimborso spese forfettario al 15% sulle voci imponibili di legge ed oltre al rimborso delle spese vive documentate, per entrambe le liquidazioni.

Così deciso in Ancona, nella camera di consiglio tenutasi da remoto in data 21.06.2023.

Il Presidente
Dott.ssa Annalisa Gianfelice

Il Giudice Ausiliario Est.
dott.ssa Paola Damiani

Ex parte