

R.G. /2022

Il giudice

visto il decreto *ex art. 127-ter* c.p.c. del 2 febbraio 2023;

ritenuto che sono state inviate note scritte conformemente alle prescrizioni del decreto predetto;

a scioglimento della riserva assunta e all'esito dell'esame degli atti di causa;

a) ritenuto che la sospensione dell'esecutività provvisoria del decreto ingiuntivo opposto presuppone la sussistenza di "gravi motivi" (art. 649 c.p.c.), locuzione che richiama un giudizio tipicamente *cautelare*; e che i "gravi motivi":

- sotto il profilo del *fumus boni iuris*, possono consistere:

nella probabile fondatezza dell'opposizione, sempre che, ove il giudizio sulla sospensione venga formulato entro la prima udienza, l'opposizione stessa sia fondata su prova scritta o di pronta soluzione o, comunque, i fatti costitutivi del credito dell'opposto non siano provati, per documenti o non contestazione, secondo lo *standard* del giudizio a cognizione piena: ciò perché sarebbe contraddittorio sospendere ai sensi dell'art. 649 c.p.c. l'esecutività provvisoria già concessa *ex art. 642* c.p.c., laddove esistano i presupposti per la concessione dell'esecutività provvisoria ai sensi dell'art. 648 c.p.c., salvo che siano riscontrabili particolari profili di *periculum in mora* che giustificano, anche in questo caso (ossia anche in caso di opposizione fondata su fatti non provati né suscettibili di prova di pronta soluzione), la sospensione della provvisoria esecutività;

nell'assenza dei presupposti richiesti per l'emanazione del decreto ingiuntivo (C. 1410/1992) o per l'originaria concessione della provvisoria esecutività ai sensi dell'art. 642 c.p.c.; in entrambi i casi, peraltro, sempre che non ricorrano i presupposti per la concessione dell'esecutività provvisoria ai sensi dell'art. 648 c.p.c.;

- sotto il profilo del *periculum in mora*, devono consistere in un pericolo di danno conseguente all'esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, che sia distinto e ulteriore rispetto al danno consistente nel mero fatto di adempimento del debito oggetto di ingiunzione, anche se ingente;

b) ritenuto che ciò è nel caso di specie; in particolare:

1. per un verso, non sussistevano i presupposti per l'originaria concessione della provvisoria esecutività ai sensi dell'art. 642 c.p.c., d'altronde nemmeno argomentati in sede di ricorso per decreto ingiuntivo; in tal senso, non è dichiarazione del debitore "comprovante il diritto fatto valere" quella resa in sede di accordo qualificabile come transazione (non novativa), tra l'altro risolta per inadempimento; le relative dichiarazioni hanno infatti valore non ricognitivo (*tantomeno* del debito nella misura *originaria*), ma dispositivo, comunque eliso dalla estinzione, per risoluzione, della transazione;

2. per altro verso, non ricorrono i presupposti per la concessione dell'esecutività provvisoria ai sensi dell'art. 648 c.p.c.; in particolare:

- quanto alla deduzione dell'opponente di "difetto di legittimazione attiva" dell'opposta, ai fini del trasferimento del credito tra cedente e cessionario e, quindi, della titolarità del credito in capo al cessionario (C. 22268/2018), l'istituto di credito che agisce deducendo di essere titolare del credito in virtù di successione a titolo particolare al creditore originario per operazione di cessione in blocco ex art. 58 d.lgs. 385/1998 ha l'onere di dimostrare l'*inclusione del credito nell'operazione di cessione*, in tal modo fornendo "prova della propria legittimazione sostanziale", a meno che la controparte l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta (C. 24798/2020); ma ciò può l'istituto di credito può fare dimostrando che il credito dedotto presenta gli elementi identificativi, ossia le caratteristiche, delle categorie di rapporti, sufficientemente determinate in virtù di "comune elemento distintivo" (forma tecnica, settore economico di destinazione, tipologia della controparte, area territoriale), oggetto del negozio di cessione (C. 22151/2019), anche solo come risultante dall'estratto di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale; oppure, a esempio, in caso contrario, producendo una *dichiarazione scritta del cedente* che rappresenta il trasferimento dello specifico credito og-

getto di giudizio: infatti, interesse del debitore ceduto tutelato dalla disciplina della cessione del credito è quello di non essere chiamato a pagare due volte non, ovviamente, quello di non pagare alcunché ad alcuno; in “linea generale, ai fini della prova della cessione di un credito, benché non sia di regola necessaria la prova scritta, di certo non può ritenersi idonea, di per sé, la mera notificazione della stessa operata al debitore ceduto dal preteso cessionario ai sensi dell’art. 1264 c.c., [...] trattandosi, in sostanza, di una mera dichiarazione della parte interessata. Tale principio vale, ovviamente, in qualunque forma sia avvenuta la cessione e in qualunque forma sia avvenuta la relativa notificazione da parte del cessionario al ceduto; quindi, almeno di regola, anche se la cessione sia avvenuta nell’ambito di un’operazione di cessione di crediti individuabili in blocco da parte di istituti bancari a tanto autorizzati e la notizia della cessione sia eventualmente stata data *dalla banca cessionaria* mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale; infatti,] una cosa è l’avviso della cessione - necessario ai fini dell’efficacia della cessione - un’altra la prova dell’esistenza di un contratto di cessione e del suo contenuto; di conseguenza la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale esonera sì la cessionaria dal notificare la cessione al titolare del debito ceduto, ma, se individua il contenuto del contratto di cessione, non prova l’esistenza di quest’ultima[;] la pubblicazione di un avviso nella Gazzetta Ufficiale [...] dispensa[...] la banca cessionaria dall’onere di provvedere alla notifica della cessione alle singole controparti dei rapporti acquisiti; tale adempimento, ponendosi sullo stesso piano di quelli prescritti in via generale dall’art. 1264 c.c., può essere validamente surrogato da questi ultimi e, segnatamente, dalla notificazione della cessione, che non è subordinata a particolari requisiti di forma, e può quindi aver luogo anche mediante l’atto di citazione con cui il cessionario intima il pagamento al debitore ceduto, ovvero nel corso del giudizio; esso, comunque, è del tutto estraneo al perfezionamento della fattispecie traslativa, in quanto rileva al solo fine di escludere l’efficacia liberatoria del pagamento eseguito al cedente; anche] la prova della cessione di un credito non è, di regola, soggetta a particolari vincoli di forma; dunque, la sua esistenza è dimostrabile con qualunque mezzo di prova, anche indiziario, e il relativo accertamento è soggetto alla libera valutazione del giudice del merito[;] [l]addove [...] l’esistenza dell’operazione di cessione di crediti ‘in blocco’ non sia in sé contestata, ma sia contestata la sola riconducibilità dello specifico

credito controverso a quelli individuabili in blocco oggetto di cessione, le indicazioni sulle caratteristiche dei rapporti ceduti di cui all'avviso di cessione pubblicato nella Gazzetta Ufficiale potranno essere prese in considerazione onde verificare la legittimazione sostanziale della società cessionaria e, in tal caso, tale legittimazione potrà essere affermata solo se il credito controverso sia riconducibile con certezza a quelli oggetto della cessione in blocco, in base alle suddette caratteristiche, mentre, se tali indicazioni non risultino sufficientemente specifiche, la prova della sua inclusione nell'operazione dovrà essere fornita dal cessionario in altro modo[, ossia] sarà necessaria la produzione del contratto e/o dei suoi allegati; nel] caso in cui [...] sia oggetto di specifica contestazione da parte del debitore ceduto la stessa esistenza del contratto (ovvero dei vari contratti) di cessione[(a es. perché la cedente non è firmataria dell'avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale o non vi siano atti della cedente che a quell'avviso facciano riferimento),] detto contratto deve essere certamente oggetto di prova e, a tal fine, [...] di regola non può ritenersi sufficiente una mera dichiarazione della parte cessionaria e, quindi, come tale, neanche la mera 'notificazione' della cessione da questa effettuata al debitore ceduto, neanche se tale notificazione sia avvenuta mediante avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, ai sensi dell'art. 58 T.U.B., dalla società cessionaria di rapporti giuridici individuabili in blocco. [...] D'altra parte, ciò non esclude che tale avviso, unitamente ad altri elementi, possa eventualmente essere valutato come indizio dal giudice del merito, sulla base di adeguata motivazione, al fine di pervenire alla prova presuntiva della cessione: ciò potrebbe avvenire, ad esempio, nel caso in cui l'avviso risulti pubblicato *su iniziativa della stessa banca cedente* o di quest'ultima unitamente alla società cessionaria, ovvero quando vi siano altre particolari ragioni che inducano a ritenerlo un elemento che faccia effettivamente presumere l'effettiva esistenza della dedotta cessione" (C. 17944/2023);

- nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, la banca opposta convenuta è attrice in senso sostanziale e, pertanto, è a suo carico la prova, secondo lo *standard* probatorio del giudizio a cognizione piena, di tutti i fatti costitutivi del credito per il quale ha agito in monitorio; conseguentemente, incombe su di essa la produzione del titolo genetico del credito, ossia il contratto intercorso con il cliente, e di tutte le scritture contabili di riferimento, in particolare gli estratti conto relativi

all'intera durata del rapporto (C. 23974/2010; C. 18541/2013), in quanto solo attraverso l'esame integrale e continuativo delle singole movimentazioni e del loro titolo può pervenirsi all'accertamento dell'importo dell'eventuale saldo debitore finale; e ciò vale anche per gli altri contratti regolati in conto corrente, collegati o intercorsi tra le stesse parti o i loro danti causa, le cui risultanze siano confluite in annotazioni a debito del cliente sul conto corrente il cui saldo debitore finale è oggetto di domanda di pagamento (salva la necessità di domanda del cliente estesa ai contratti collegati: per la declaratoria di nullità delle clausole dei contratti collegati e per la conseguente ripetizione delle somme pagate in adempimento delle stesse; per le risultanze annotate *a credito* del cliente sul conto corrente il cui saldo debitore finale è oggetto di domanda di pagamento);

- ebbene: l'opposta, nella comparsa di costituzione e risposta, *dichiara* di produrre documentazione inerente alla "attestazione" della cedente di cessione in suo favore del credito (p. 9, richiamo "all.ti nn. 21 – 22 – 23"); e di produrre per "meroziorismo difensivo" "gli estratti conto a far data [peraltro *solo*] dal 30/06/2012 al 21/06/2018" (p. 12, richiamo "all. n. 23"); *ma* tali documenti non risultano poi effettivamente depositati in atti;

P.Q.M.

- a) visto l'art. 649 c.p.c., sospende la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo n. 1234/2022 (R.G. n. 1234/2022), pronunciato da questo Tribunale il 26 maggio 2022;
- b) concede alle parti i termini *ex* art. 183, c. 6, c.p.c. e rinvia, per la valutazione delle eventuali istanze istruttorie, all'udienza del 20 febbraio 2024, ore 10:30.

Si comunichi.

Lanciano, 2 ottobre 2023

Il giudice
Giovanni Nappi