

(C.F.)

(C.F.)

APPELLATE CONTUMACI

IN PUNTO: appello avverso la sentenza del Tribunale di Rimini n. 2023;
opposizione a precetto – mutuo fondiario.

Rimessa in decisione ai sensi dell'art. 352 c.p.c. all'udienza del 16 dicembre
2025, celebrata in forma cartolare, mediante trattazione scritta, sulle seguenti

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso i sensi dell'art. 352 c.p.c. e come da note scritte.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione del 24.11.2020, il signor conveniva in
giudizio dinanzi al Tribunale di Rimini la , quale mandataria
della proponendo opposizione avverso il precetto notificato
il 15-20.10.2020, con il quale si intimava all'opponente il pagamento della
somma di Euro 42.443,20; il signor allegava, tra l'altro:

- che non si era perfezionata alcuna cessione dell'asserito credito e,
quindi, si contestava la titolarità del diritto in capo alla a
richiedere alcunché nei confronti dell'opponente;
- che non erano state erogate le somme il giorno della stipula del
contratto di mutuo (rogito del 28.12.2006) e, quindi, il contratto non era
idoneo a costituire titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c.,
mancando la contestuale *traditio* delle somme, verificatasi, invece, solo
il 29.12.2016;



- che la pretesa di pagamento era del tutto indimostrata e illiquida per mancanza del piano di ammortamento, indeterminatezza sulla composizione della rata e mancata indicazione delle modalità con cui la rata avrebbe subito variazioni;
- che non aver specificato, al momento della sottoscrizione del mutuo, quale piano di ammortamento fosse stato concretamente utilizzato, aveva determinato la più assoluta oscurità sulla gestione e sulla onerosità dello stesso;
- che si contestava l'anatocismo;
- che la pretesa era illegittima anche per l'accertata manipolazione del tasso EURIBOR accertata dall'organismo antitrust europeo con riferimento al periodo 2005-2009, determinante anche un vizio del consenso per errore in capo al contraente;
- che i maggiori interessi corrisposti erano superiori all'ammontare delle rate scadute ricalcolate secondo i parametri corretti, sicché non sussisteva alcun debito in capo al signor ...

Si costituiva la ... chiedendo il rigetto dell'opposizione, in quanto infondata in fatto e in diritto, deducendo, tra l'altro:

- che il contratto di mutuo costituiva valido ed efficace titolo esecutivo, anche alla luce della giurisprudenza consolidata, che non richiedeva la materiale e fisica *traditio* del denaro nelle mani del mutuatario, essendo sufficiente, in capo al mutuatario, la disponibilità giuridica della somma;
- che l'opponente aveva rilasciato ampia quietanza dell'avvenuto versamento della somma concessa a mutuo;
- che l'esecuzione poteva essere avviata senza la notificazione del titolo (mutuo fondiario), ai sensi di legge;



- che l'eccezione di indeterminatezza per mancanza del piano di ammortamento era infondata, poiché tutti gli elementi e i parametri erano contenuti nel contratto di mutuo e nei relativi allegati;
- che nessuna contestazione era mai stata sollevata in precedenza dal signor
- che la eventuale manipolazione del tasso EURIBOR era irrilevante, trattandosi di parametro estrinseco e oggettivo;
- che, con riguardo alla titolarità del diritto in capo alla oltre alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, rilevava la comunicazione di cessione ricevuta dal signor il 07.12.2019.

Nel corso del giudizio, si costituiva la quale nuova mandataria della.

Dopo il deposito delle memorie previste dall'art. 183, sesto comma, c.p.c., da parte della sola opposta, il Tribunale di Rimini, con sentenza n. 733 depositata ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. il 21.07.2023, respingeva l'opposizione.

In particolare, il primo giudice:

- accertava in capo alla la titolarità del credito, quale cessionaria dell'originario creditore, concludendo che l'onere della prova incombeva su chi si affermava successore a titolo particolare del creditore, dovendo questi provare l'esistenza dell'atto di cessione e, più specificatamente, l'inclusione del credito nell'operazione di cartolarizzazione avvenuta ai sensi dell'art. 58, secondo comma, TUB, e che, nel caso in esame, la prova della cessione fosse da ricondursi alla comunicazione dell'avvenuta cessione ricevuta dal signor, non essendo, invece, sufficiente l'avviso di cessione pubblicato in Gazzetta Ufficiale;
- respingeva l'eccezione di inidoneità del contratto di mutuo a costituire titolo esecutivo, sul presupposto che la consegna del denaro concesso a mutuo si era, comunque, perfezionata;



- respingeva le altre contestazioni perché generiche e/o non sostenute da adeguato supporto probatorio.

∞ ∞ ∞

Avverso tale decisione ha proposto rituale appello il signor () per i seguenti

motivi.

1. Il Tribunale ha erroneamente riconosciuto in capo alla () la titolarità del diritto di credito di cui si controverte.

Il primo giudice ha correttamente ritenuto che la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale non potesse avere funzione idonea a provare la cessione del credito in favore della (), conformemente all'ormai univoco orientamento giurisprudenziale che pone in capo al preteso cessionario l'onere di provare documentalmente l'inclusione del credito nell'operazione di cessione in blocco, ma ha riconosciuto rilevanza alla comunicazione della procuratrice della cessionaria () inviata al signor ().

Il Tribunale ha così confuso la dichiarazione del cessionario con quella del cedente, potendosi riconoscere efficacia solo a quest'ultima, come sancito dalla Suprema Corte.

Manca, quindi, la prova dell'intervenuta cessione, né tale prova potrebbe essere fornita in sede di appello, ché, altrimenti, sarebbe violato l'art. 345 c.p.c.

Peraltro, la comunicazione prodotta in giudizio, fa riferimento alla (), che è banca diversa dalla () e indica un credito di Euro 51.454,58 alla data del 14.11.2019, a fronte di una somma precettata di Euro 42.443,20 al 06.10.2020.

2. Il Tribunale non ha dichiarato la tardività della produzione di parte opposta avente a oggetto il contratto di mutuo, allegato alle note finali,



ossia dopo lo spirare dei termini previsti dall'art. 183, sesto comma, c.p.c.

Tale produzione è, quindi, tardiva e dovrà essere dichiarata inammissibile.

3. Il Tribunale ha errato nel ritenere fondata la pretesa di parte opposta, nonostante non fossero stati prodotti in giudizio né il titolo esecutivo (contratto di mutuo), né il piano di ammortamento, non avendo, quindi, la stessa convenuta opposta assolto all'onere probatorio posto a suo carico.

Si è costituita la _____ (già _____), quale mandataria della _____, eccependo la inammissibilità dell'appello per non essere stato introdotto anche nei confronti del signor _____ menzionato nell'epigrafe della sentenza impugnata, e, nel merito, chiedendone il rigetto perché infondato in fatto e in diritto, con conseguente conferma della sentenza appellata.

Le parti hanno concluso ai sensi dell'art. 352 c.p.c. e come da note scritte e la causa è stata rimessa in decisione una prima volta all'udienza del 4 marzo 2025, celebrata in forma cartolare, mediante trattazione scritta.

Con ordinanza del 15.04.2025, la Corte ha rimesso la causa sul ruolo, disponendo che l'appellante provvedesse ai sensi dell'art. 332 c.p.c. alla *litis denuntiatio* nei confronti delle eredi del signor _____ che era stato parte del processo di primo grado, non ritenendo fondata, per i motivi illustrati nel provvedimento, l'eccezione di inammissibilità dell'appello per non essere stato introdotto anche nei confronti del signor _____.

Parte appellante ha regolarmente provveduto a tale adempimento processuale, notificando l'atto di appello alle signore _____ e _____, le quali non si sono costituite.

Se ne dichiara, quindi, la contumacia.



La causa è stata nuovamente rimessa in decisione all'udienza del 16 dicembre 2025, celebrata in forma cartolare, mediante trattazione scritta.

∞ ∞ ∞

Il primo motivo di appello non merita accoglimento.

Si respinge, infatti, l'eccezione di difetto di legittimazione attiva in capo alla

Considerato che, se, come correttamente affermato dal primo giudice, la mera pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale dell'avviso di cessione nell'ambito dell'operazione di cartolarizzazione condotta ai sensi dell'art. 58, secondo comma, TUB, non è sufficiente a provare la titolarità del credito in capo al preteso cessionario e pur non potendosi attribuire efficacia decisiva alla comunicazione di cessione ricevuta dal signor ..., in quanto proveniente dalla cessionaria e non dal cedente, nel caso in esame parte appellata ha prodotto l'atto di cessione nel quale sono individuati i crediti controversi.

L'unica censura concretamente formulata dal signor ... avverso la produzione dell'atto di cessione attiene al profilo della tardività, perché il documento è stato acquisito nella presente fase e, quindi, in presunta violazione dell'art. 345, secondo comma, c.p.c.

Tuttavia, tale eccezione è priva di pregio, alla luce dell'ormai consolidato orientamento in forza del quale le preclusioni di cui alla sopracitata disposizione si applicano solo ai documenti relativi al merito della causa e non anche a quelli prodotti al fine di offrire prova della legittimazione attiva (conf.: Cass. civ., ord. n. 25087/2024; Cass. civ., sent. n. 17062/2019; Cass. civ., ord. n. 5610/2019).

Il complesso dei documenti prodotti in giudizio consente, quindi, di concludere per il raggiungimento della prova dell'avvenuta cessione del credito controverso alla

∞ ∞ ∞



Sono, invece, fondati il secondo e il terzo motivo di impugnazione, nei termini che seguono.

Parte appellata e, quindi, il creditore, non ha prodotto in giudizio il contratto di mutuo, con i relativi allegati, ossia il titolo su cui si fonda l'azione esecutiva contestata dal signor

La produzione del documento è avvenuta, infatti, con le note difensive conclusive depositate nel giudizio di primo grado il 07.07.2023, in preparazione dell'udienza di discussione fissata dal Tribunale ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. per il 21.07.2023, ossia ben oltre lo spirare dei termini preclusivi stabiliti dall'art. 183, ultimo comma, c.c.

Invero, l'appellata ha dichiarato, al momento della costituzione in prime cure, di avere contestualmente prodotto il contratto di mutuo quale doc. n. 4, tuttavia, nel fascicolo di parte, tale documento pacificamente non si rinviene, mentre quel numero distingue un ricorso per intervento in procedura esecutiva. Financo temeraria è la tesi sostenuta dall'appellata al fine di affermare la tempestività della produzione ai sensi dell'art. 345, secondo comma, c.p.c., in quanto essa richiama giurisprudenza formatasi prima della modifica entrata in vigore nel 2012 che ha ristretto la producibilità di nuovi documenti in grado di appello al solo caso in cui *“la parte dimostri di non aver potuto proporli o produrli nel giudizio di primo grado per causa a essa non imputabile”*.

Tale impedimento neppure è stato allegato dalla . e, quindi, la produzione del contratto di mutuo è inammissibile, essendo, peraltro, pacifico che esso attenga al merito della controversia e non a questione processuale, in quanto necessario a provare la sussistenza del diritto ad agire *in executivis* in capo al creditore opposto.

Alla luce di quanto sopra, la Corte ritiene che l'appellata non abbia assolto all'unico onere probatorio su di essa gravante, ossia quello di provare l'esistenza del patto contrattuale e, quindi, delle condizioni del medesimo.



Peraltro, è la stessa appellata ad avere sostenuto tale tesi al momento della costituzione in giudizio, assumendo espressamente su di sé tale, ovvio, onere probatorio, dichiarando espressamente che “*l’esibizione del contratto di mutuo (All. 4) assolve l’onere probatorio dell’opposta*” e richiamando precedenti giurisprudenziali tutti concordi nell’affermare la necessità, per il creditore, di produrre il contratto di mutuo al fine di soddisfare l’onere della prova (cfr. Cass. civ., ord. n. 10507/2019; Cass. civ., sent. n. 9389/2016).

Tale principio, peraltro, è conforme a quello correntemente applicato in materia di responsabilità contrattuale, ove alla parte *in bonis* è sufficiente provare l’esistenza del titolo, mentre l’altra, di cui è allegato l’inadempimento, deve fornire la prova di avere regolarmente adempiuto o dell’esistenza di fatti estintivi, modificativi e/o impeditivi idonei a paralizzare l’altrui pretesa.

In questo contesto, alla mancata tempestiva produzione del contratto di mutuo e dei relativi allegati, tra i quali il piano di ammortamento, peraltro rilevata dallo stesso Tribunale in sede cautelare e posta a fondamento dell’ordinanza di sospensione dell’esecuzione, consegue il difetto di prova del diritto del creditore ad agire esecutivamente, a fronte della contestazione del credito prospettata dal debitore mediante opposizione *ex art. 615 c.p.c.*

Il Tribunale, nella decisione impugnata, ha affrontato nel dettaglio le contestazioni formulate al contratto da parte dell’opponente, senza, tuttavia, poter disporre del documento, sicché la decisione merita di essere rimeditata, perché il primo giudice non avrebbe potuto prendere in esame detto documento, in quanto non ritualmente prodotto dalla parte onerata.

Né rileva la circostanza che il signor [] abbia contestato profili specifici di invalidità, inefficacia e/o inesistenza del contratto di mutuo, come sostenuto da parte opposta al fine di concludere che non sarebbe stata neppure necessaria la produzione del documento in giudizio in quanto l’esistenza del rapporto contrattuale sarebbe stata riconosciuta.



Ciò che mancherebbe, comunque, anche ove si ritenesse di seguire questa tesi, sarebbe la prova del contenuto del contratto, compreso il piano di ammortamento allegato, che spetterebbe, in ogni caso, al creditore e che è contestato dal debitore.

Tale principio trova conferma nella giurisprudenza di legittimità, ove, in un caso analogo, perché riguardante la contestazione del criterio di calcolo degli interessi da parte del debitore opponente, la Corte ha accolto il relativo motivo di ricorso proposto dall'esecutato, affermando che il creditore opposto ha sempre l'onere di provare sia l'esistenza del patto contrattuale da cui è sorta la propria obbligazione, sia la misura di essa (cfr. Cass. civ., ord. n. 34812/2021). La mancata produzione del contratto di mutuo e dei relativi allegati non consente, quindi, di assolvere a tale onere, sancito dalla condivisibile e consolidata interpretazione prospettata dalla Suprema Corte.

∞ ∞ ∞

Le spese seguono la soccombenza di parte appellata e vengono liquidate, per entrambi i gradi (conf. Cass. civ., ord. n. 19989/2021), sulla base dei parametri medi previsti dal d.m. n. 147/2022, entrato in vigore il 23.10.2022, avuto riguardo allo scaglione di riferimento (cause di valore compreso tra Euro 26.001,00 ed Euro 52.000,00).

Con esclusione dei compensi per la fase di trattazione/istruttoria nel presente grado d'appello perché non svolta.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

I – in accoglimento dell'appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie l'opposizione proposta dal signor e dichiara che la quale mandataria della, non ha diritto a procedere a esecuzione forzata per il titolo di cui in motivazione;



II – condanna la _____, quale mandataria della _____
alla refusione in favore del signor _____ delle spese di lite che, per il
primo grado, liquida in Euro 7.616,00 per compensi ed Euro 545,00 per
anticipazioni, oltre spese forfettarie e accessori di legge, con distrazione delle
spese a favore del procuratore antistatario;

III – condanna la _____, quale mandataria della _____
alla refusione in favore del signor _____ delle spese di lite che, per la
presente fase, liquida in Euro 6.946,00 per compensi ed Euro 804,00 per
anticipazioni, oltre spese forfettarie e accessori di legge, con distrazione delle
spese a favore del procuratore antistatario.

Così deciso in Bologna, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile,
il 17 febbraio 2026.

Il Consigliere estensore
avv. Andrea Di Gregorio

Il Presidente
dott. Giuseppe De Rosa

