



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO DI CATANIA

PRIMA SEZIONE CIVILE

Riunita in camera di consiglio, nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Marcella Murana

Presidente

dott. Concetta Pappalardo

Consigliere

dott. Nicola La Mantia

Consigliere rel/est

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. /2024

PROMOSSA DA

Parte_1 , (C.F. **P.IVA_1**), **Parte_2** , (C.F. **C.F._1**), **Parte_3** , (C.F. **C.F._2** e [...] **Parte_4** , (C.F. **C.F._3**), domiciliati in Indirizzo Telematico; rappresentati e difesi dall'avv. giusta procura in atti.

APPELLANTI

CONTRO

Controparte_1 (C.F. *P.IVA_2*)

APPELLATA CONTUMACE

E

CP_2 (C.F. *C.F._4*), domiciliato in VIA ; N.

; rappresentato e difeso dall'avv. giusta procura in atti.

APPELLATO

CONCLUSIONI

All'udienza di discussione del 6.5.2026 le parti hanno concluso come in verbale.

IN FATTO ED IN DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato alla *Controparte_3* la società [...]

Parte_1 , *Parte_3* , *Parte_4* e *Parte_2* proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. /17, con il quale il Tribunale di Ragusa aveva ingiunto loro, la prima quale debitrice principale e gli altri quali eredi di *Persona_1* (fideiussore), il pagamento della somma di €. 439.093,71, oltre interessi e spese, quale debito residuo relativo al mutuo chirografario del 13.7.2011 di originari €. 200.000,00 ed al mutuo chirografario del 22.4.2013 di originari €. 400.000,00; obbligazioni entrambe garantite, fino alla concorrenza di €. 3.149.289,00, da *Persona_1* e da *CP_2* giusta fideiussione del 22.4.2013.

Gli opposenti deducevano la mancata prova del credito, attesa l'insufficienza della documentazione prodotta a corredo del ricorso monitorio e costituita dai contratti di mutuo e dalle relative certificazioni ex art. 50 TUB. In seno alla memoria ex art.183, c.VI, n.1, cpc, gli opposenti eccepivano, inoltre, l'invalidità

dei mutui aventi natura solutoria perché destinati a ripianare il saldo passivo del c/c n. [redacted]; saldo da ritenere apparente in quanto ottenuto applicando clausole contrattuali viziate da nullità. Per tali motivi veniva richiesta, in accoglimento dell'opposizione, la revoca del d.i. opposto.

Si costituiva la [redacted] Controparte_1 per contestare la fondatezza dell'opposizione della quale chiedeva il rigetto.

Con comparsa di costituzione in surroga si costituiva CP_2, il quale, avendo definito la posizione debitoria portata dal decreto ingiuntivo n. [redacted]/17 ed avendo ottenuto dalla banca la dichiarazione di surroga, dichiarava di surrogarsi nella posizione azionata dalla [redacted] Controparte_4 [...] in forza del d.i. oggetto del giudizio di opposizione, facendo proprie tutte le istanze, le domande e le eccezioni ivi articolate dalla banca opposta al fine di ottenere l'accoglimento delle conclusioni ivi formulate con conferma del decreto opposto.

Con successiva comparsa del 26.5.2021 si costituiva CP_5 e, per essa, quale mandataria Controparte_6 quale asserita cessionaria del credito vantato dalla banca opposta.

Rigettata la richiesta di CTU, la causa veniva decisa con la sentenza n. [redacted]/24 con la quale il Tribunale di Ragusa così statuiva: *"Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente decidendo nella causa di cui in epigrafe, ogni altra eccezione, istanza e deduzione disattesa, rigetta l'opposizione proposta dalla società Parte_1, Parte_3, Parte_2 e Parte_4, avverso il decreto ingiuntivo n. [redacted]/2017, emesso dal Tribunale di Ragusa il 04/04/2017, nel procedimento n. [redacted]/2017 R.G., e per l'effetto lo conferma e ne dichiara l'efficacia esecutiva; accerta l'intervenuta surroga di CP_2 nel diritto di credito portato dal citato decreto, e nelle garanzie ad esso correlate; condanna gli opposenti al pagamento, in favore di Controparte_1, delle spese di lite, che si liquidano in €. 2.941,00 a titolo di compensi professionali, oltre al rimborso spese generali, Iva e Cpa come per legge; condanna gli opposenti alla refusione nei confronti di CP_2*

CP_2 delle spese di lite, da determinarsi in €. 3.082,00 a titolo di compensi professionali, oltre rimborso spese generali, Iva e Cpa; dichiara inammissibile l'intervento di Controparte_6 quale mandataria di CP_5 condanna Controparte_6 quale mandataria di CP_5 al pagamento, in favore degli opposenti, delle spese di lite, che si liquidano in €. 5.000,00 a titolo di compensi professionali, oltre rimborso spese generali, Iva e Cpa come per legge; spese da distrarsi in favore del procuratore antistatario di parte opponente”.

Avverso la pronuncia di primo grado hanno interposto appello la società Parte_1 , Parte_3 , Parte_4 e Parte_2 affidandolo a tre distinti motivi, che verranno nel prosieguo esaminati, e così concludendo: “Voglia l'Ill.ma Corte d'Appello adita, in riforma della sentenza impugnata: i. preliminarmente ai sensi dell'art. 283 c.p.c., si chiede che sia sospesa l'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, ricorrendo i gravi e fondati motivi, per le seguenti ragioni: - sussiste il requisito del fumes boni iuris, in quanto le eccezioni formulate rendono, all'evidenza, del tutto illegittima l'avversa pretesa, così come argomentato in narrativa; - in ordine al periculum in mora, questo si ravvisa nel grave pregiudizio che gli odierni appellanti, stanno subendo dalla procedura esecutiva coattiva, i cui beni eseguiti sono già stati aggiudicati da un terzo acquirente, il tutto come meglio argomentato in narrativa; ii. preliminarmente, accertare e dichiarare la nullità della sentenza appellata per avere il Giudice di prime cure deciso la controversia senza assegnare i termini di cui all'art. 190 cpc, comparse conclusionali e delle memorie di replica; iii. in subordine, rispetto all'eccezione sulla nullità dell'appellata sentenza, accogliere il presente appello, in parziale riforma della sentenza appellata, e accertare e dichiarare che il Giudice di prime cure ha errato nel non aver statuito che i fideiussori Parte_3 , Parte_2 e Parte_4 , rispondono del presunto debito nel sig. CP_2 – prima BAPR- solo limitatamente alla quota asseritamente garantita dagli stessi ai sensi dell'art. 1954 c.c.; iv. sempre in subordine rispetto all'eccezione sulla

nullità dell'appellata sentenza, accogliere il presente appello, in parziale riforma della sentenza impugnata, e accertare e dichiarare che il Giudice di prime cure ha, erroneamente, rigettato l'eccezione formulata da questa difesa in ordine alla natura solutoria dei finanziamenti oggetto del presente giudizio ritenendo non provata l'illegittimità del saldo passivo apparente del c/c n. ripianato, e per l'effetto si chiede volersi disporre apposita CTU tecnico – contabile come da quesiti ritualmente formulati in uno alle memorie ex art. 183 co 6 cpc secondo termine del giudizio di primo grado”.

Si è costituito CP_2 per chiedere il rigetto del proposto gravame, con vittoria di spese e compensi.

La Controparte_3 pur citata, non si è costituita.

Con ordinanza del 9/11.10.2024 è stata rigettata l'istanza di sospensione della provvisoria esecutorietà della sentenza appellata.

Dopo una serie di rinvii richiesti dalle parti per trattative di bonario componimento, all'udienza del 6.5.2026 la causa è stata assunta in decisione ai sensi dell'art.350 bis cpc.

Preliminarmente deve essere dichiarata la contumacia della Controparte_3 non costituita seppure citata.

L'appello è infondato e merita il rigetto.

Con il primo motivo gli appellanti hanno sostenuto la nullità della sentenza di primo grado per omessa concessione dei termini ex art.190 cpc.

Per come si ricava dalla lettura dei verbali di udienza del primo grado di giudizio il Giudice, con ordinanza del 9.3.2023, ha fissato l'udienza del 22.5.2023 per la discussione e la decisione ex art.281 sexies cpc, nel testo vigente “ratione temporis”, ed ha concesso alle parti termini a ritroso per il deposito delle note conclusive; termine che entrambe le parti hanno utilizzato. All'udienza del 22.5.2023, a seguito della richiesta di CTU reiterata da parte opponente, il Giudice si è riservato di decidere e con ordinanza del 17.11.2023 ha posto la causa in decisione senza concedere ulteriori termini.

Così ricostruita la sequenza processuale, è opinione di questa Corte che non sussista la eccepita nullità della sentenza di primo grado. Innanzitutto, il primo giudice, nel fissare l'udienza per la discussione e la decisione della causa ex art.281 sexies cpc, ha concesso termine a ritroso per il deposito delle note conclusive; termine che tutte le parti hanno utilizzato, depositando le note finali. La circostanza che all'udienza fissata per la discussione e la decisione ex art.281 sexies cpc il Giudice si sia nuovamente riservato appare, quindi, del tutto irrilevante, non essendo stata revocata la precedente ordinanza del 9.3.2023. In secondo luogo, parte appellante non ha precisato quale pregiudizio ha subito per l'omessa concessione di ulteriori termini ex art.190 cpc, tenuto conto dell'avvenuto deposito delle note conclusive nel primigenio termine concesso dal Giudice con ordinanza del 9.3.2023.

In subordine al motivo di appello appena esaminato gli appellanti, nella qualità di eredi di *Persona_1*, fideiussore della società *Parte_1* unitamente a *CP_2*, si sono doluti dell'omessa indicazione da parte del primo Giudice in ordine alla quota da loro garantita da intendersi nei limiti di cui dell'art. 1954 c.c..

La contestazione appare solo parzialmente condivisibile nella misura in cui tra gli appellanti è compreso anche il debitore principale (la società *Parte_1*, nei cui confronti *CP_2*, surrogatosi nella posizione della banca creditrice, ha certamente diritto di agire per il recupero dell'intero, potendo, invece, avanzare pretese nei confronti dell'altro fideiussore, ed oggi dei suoi eredi, nei limiti di legge fissati dall'art.1954 cc. L'omessa precisazione sul punto da parte del Tribunale di Ragusa va, quindi, risolta nel senso indicato dagli appellanti, precisandosi che, a fronte di quanto normativamente previsto, *CP_2* [...] ha regresso nei confronti di *Parte_3*, *Parte_4* e *Parte_2* quali eredi di *Persona_1*, solo per la porzione a carico del cofideiussore deceduto (50%). Vanno, invece, respinte le diverse deduzioni articolate da *CP_2* in ordine ad una diversa distribuzione dei debiti societari

tra lui e **Persona_1** in quanto fondate su una scrittura privata che, in modo del tutto inammissibile, è stata prodotta per la prima volta solo in appello.

Con il secondo motivo parte appellante ha reiterato l'eccezione di nullità di entrambi i mutui chirografari ottenuti dalla società **Parte_1** in quanto meramente solutori e conseguiti all'esclusivo fine di sanare l'esposizione soltanto apparente di un contratto di c/c, per il quale erano state previste ed applicate clausole nulle.

Anche questo motivo non può essere accolto.

Al riguardo il Tribunale di Ragusa si è così pronunciato: *“Con riferimento al primo (mancata prova del credito – mancata prova dell'erogazione del credito e delle condizioni contrattuali applicate), deve senz'altro ritenersi che l'opposta abbia pienamente assolto all'onere probatorio su di essa incombente. Per giurisprudenza costante, in relazione a rapporti di prestito o mutuo è sufficiente la produzione del contratto e del piano di ammortamento (unitamente all'allegazione del mancato pagamento delle rate da parte del mutuatario e/o del fideiussore). Ed infatti, nei rapporti di mutuo, diversamente dai rapporti di conto corrente (nei quali, quanto meno nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, è necessaria la produzione anche degli estratti conto, al fine di consentire, attraverso l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere fra le parti, di pervenire alla determinazione del credito della banca sulla base di dati contabili certi), la produzione del contratto e del relativo piano di ammortamento può considerarsi sufficiente a ritenere provato il credito, in quanto tale documentazione consente di determinarne con sufficiente grado di certezza il quantum. Una volta provata dal creditore la fonte del diritto di credito (mediante produzione del contratto di mutuo e del relativo piano di ammortamento) e una volta allegato l'inadempimento del debitore, grava sul debitore l'onere probatorio relativo ad eventuali cause estintive dell'obbligazione, secondo il generale principio per cui “in tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero*

per l'adempimento deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento” (cfr. Cass. Sez. Un. 13533/2001; nello stesso senso, fra tante, Cass. 29871/2019, 20891/2019, 18178/2019, 25584/2018, 20148/2018, 18013/2018, 23759/2016 e 826/2015). Nel caso di specie, l’opposta ha prodotto, sin dalla fase monitoria, il contratto di prestito chirografario n. _____ del 13/07/2013, e il contratto di prestito chirografario n. _____ del 22/04/2013, ognuno di essi con la specifica indicazione delle condizioni contrattuali ed economiche applicate e dei relativi “piani di rimborso”, allegando l’inadempimento della società debitrice principale e dei fideiussori. La medesima ha altresì prodotto, costituendosi nella presente fase del giudizio, l’ulteriore documentazione comprovante l’avvenuta erogazione delle somme mutate. Gli opposenti, di contro, non hanno dedotto né tanto meno dimostrato eventuali cause modificative o estintive del loro debito, quale derivante dagli azionati contratti di prestito chirografario. Né, a tale ultimo riguardo, rileva la contestazione in esame sotto l’ulteriore profilo, sopra riferito, della traditio solo apparente - e non effettiva - delle somme mutate, in quanto utilizzate per estinguere un debito, ovvero il saldo debitorio del conto corrente n. 184020, che sarebbe stato determinato mediante l’applicazione di clausole, contrattuali ed economiche, nulle. Secondo l’ulteriore prospettazione degli opposenti, più in particolare, le somme ottenute per il tramite dei contratti di prestito chirografario azionati sarebbero servite per ripianare un debito (quello relativo al predetto rapporto di conto corrente, non oggetto del presente giudizio) inesistente, perché illegittimamente formatosi, con conseguente nullità dei contratti medesimi per mancanza di causa o comunque illiceità della stessa.

In primo luogo, non può non rilevarsi come sia stato di recente affermato, in netto contrasto con i precedenti richiamati dagli opposenti sul punto (Cass. n. 20896/2019 e Cass. n. 1517/2021) che “Il

cosiddetto "mutuo solutorio", stipulato per ripianare la pregressa esposizione debitoria del mutuatario verso il mutuante, non è nullo - in quanto non contrario né alla legge, né all'ordine pubblico - e non può essere qualificato come una mera dilazione del termine di pagamento del debito preesistente oppure quale "pactum de non petendo" in ragione della pretesa mancanza di un effettivo spostamento di denaro, poiché l'accredito in conto corrente delle somme erogate è sufficiente ad integrare la "datio rei" giuridica propria del mutuo e il loro impiego per l'estinzione del debito già esistente purga il patrimonio del mutuatario di una posta negativa.) (Cass. n. 23149/2022).

In secondo luogo, gli opposenti non hanno specificamente dimostrato, né è altrimenti emerso dagli atti, che la finalità concreta dei contratti di prestito chirografario per cui è causa fosse quella di soddisfare interessi non meritevoli della sola banca mutuante, né tanto meno se, ed eventualmente in che misura, il saldo debitorio del conto corrente, su cui sono state erogate le somme mutate, sia stato determinato dall'applicazione di addebiti illegittimi.

I medesimi opposenti hanno solo dedotto la circostanza in questione, senza fornirne prova, pur gravando su di essi il relativo onere probatorio.

Ed infatti, in tema di ripetizione di indebito (e dunque anche per il connesso accertamento negativo) spetta all'attore fornire la prova non solo dell'avvenuto pagamento ma anche della mancanza di causa debendi ovvero del successivo venir meno di questa (cfr. ex multis Cass. sez. III, Sentenza n. 7501 del 14.05.2012 secondo cui: "Chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell' "accipiens" l'azione di indebito oggettivo per la somma pagata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta"). Peraltro, con specifico riferimento ai rapporti bancari, è stato chiaramente affermato che "il correntista che agisca in giudizio per la ripetizione delle somme indebitamente annotate è tenuto a fornire la prova sia degli avvenuti pagamenti che della mancanza, rispetto ad essi, di una valida causa

debendi. Con particolare riferimento alla situazione in cui l'illiceità della annotazione è fatta discendere dall'applicazione di clausole contrattuali ritenute nulle, il correntista è tenuto a produrre in giudizio il relativo contratto, onde consentire l'apprezzamento della dedotta causa di invalidità, nonché i relativi estratti conto - o altri strumenti rappresentativi delle contestate movimentazioni - atteso che solo attraverso tali documenti è possibile accertare il carattere indebito dell'annotazione. A tal fine egli non può invocare - diversamente da quanto sostenuto dai ricorrenti - il principio di vicinanza della prova al fine di spostare detto onere in capo alla banca, poiché tale principio non trova applicazione quando ciascuna delle parti, almeno di regola, acquisisce la disponibilità del documento al momento della sua sottoscrizione o, comunque, quanto agli estratti conto, può agevolmente acquisirlo, in caso di omesso invio da parte della banca, mediante richiesta ai sensi dell'articolo 117 del Tub.” (Cass., sez. I, 14/12/2022 n. 36585).

Nella specie, gli opposenti non hanno provveduto a produrre gli estratti conto del conto corrente n. 184020, dagli stessi menzionato, sebbene solamente per il tramite di tali documenti, in uno ai contratti, sarebbe stato possibile accertare il carattere, indebito o meno, dei vari addebiti e, per l'effetto, dei relativi saldi, parziali e finale.

Peraltro, la società opponente, come evidenziato dagli opposenti medesimi, ha “inviato alla banca, nel novembre 2016, istanza ex artt. 117-119 TUB”, e “La Banca ha parzialmente evaso la suddetta istanza, consegnando alla società correntista odierna opponente solo gli estratti conto dell'ultimo decennio” (vd. “Note autorizzate” del 11/04/2018).

Gli opposenti, dunque, pur essendo in possesso degli estratti conto, sia pure relativamente all'ultimo decennio, hanno omesso di effettuare la relativa produzione.

In definitiva, non conoscendosi se ed in che misura il saldo debitorio del conto corrente n. 184020 sia stato eventualmente illegittimo, e, quindi, non dovuto, deve conseguentemente escludersi ogni eventuale

nullità dei prestiti chirografari per cui è causa, quale pretesa conseguenza dell'impiego delle somme mutate in chiave solutoria del predetto saldo debitorio”.

Quanto motivato dal primo Giudice appare assolutamente corretto ed esente da censura.

Poco da aggiungere in merito alla piena legittimità del mutuo solutorio in ragione del recente arresto del Supremo Collegio a sezioni unite, che risolvendo un precedente contrasto giurisprudenziale, ha affermato il seguente principio di diritto: *«Il perfezionamento del contratto di mutuo, con la conseguente nascita dell'obbligo di restituzione a carico del mutuatario, si verifica nel momento in cui la somma mutuata, ancorché non consegnata materialmente, sia posta nella disponibilità giuridica del mutuatario medesimo, attraverso l'accredito su conto corrente, non rilevando in contrario che le somme stesse siano immediatamente destinate a ripianare pregresse esposizioni debitorie nei confronti della banca mutuante, costituendo tale destinazione frutto di atti dispositivi comunque distinti ed estranei alla fattispecie contrattuale. Anche ove si verifichi tale destinazione, il contratto di mutuo (c.d. mutuo solutorio), in presenza dei requisiti previsti dall'art. 474 cod. proc. civ., costituisce valido titolo esecutivo»* (v. Cass., sez. unite, 5841/25). Nella specie, risulta non contestato ed anzi documentato dagli stessi appellanti che le somme erogate in forza dei due contratti di mutuo chirografario sono state accreditate sul c/c n. .

Del tutto corretto si profila anche l'ulteriore punto di motivazione adottato dal primo Giudice che ha rigettato, per carenza di prova e, in particolare, per l'omessa produzione degli estratti conto, le contestazioni sollevate dagli appellanti in merito alla presunta apparenza del saldo passivo del conto corrente derivante dall'applicazione di clausole contrattuali affette da nullità. Ed invero, parte appellante, limitandosi ad allegare la documentazione contrattuale, non solo, non ha indicato quali clausole sarebbero viziate, ma, circostanza ben più rilevante, ha ommesso di produrre gli estratti conto, del cui onere era gravata (v. Cass., sez. I, 14/12/2022 n. 36585, richiamata anche dal primo Giudice), precludendo, quindi, qualunque tipo di indagine in ordine alla fondatezza delle contestazioni (v. anche Cass.9365/18 secondo

cui “la banca che si dica creditrice deve produrre gli estratti a partire dall’inizio del rapporto, dando così integrale dimostrazione del credito vantato con riguardo alle afferenti risultanze, esattamente come accade a parti invertite per il correntista ove si tratti di azione di ripetizione da questi avanzata per effetto della dedotta nullità di alcune clausole del contratto di conto”).

Per questi motivi l’appello deve essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza.

Si dà atto della sussistenza dei presupposti per l’applicazione dell’art.13, comma 1 quater, DPR 115/02.

P.Q.M.

La Corte d’appello, definitivamente pronunciando, rigetta l’appello proposto avverso la sentenza n. 124 del Tribunale di Ragusa.

Condanna gli appellanti, in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali in favore di CP_2 liquidate in €.12.050,00 per compensi, oltre spese generali, IVA e CPA.

Nulla sulle spese nei confronti dell’appellato contumace.

Si dà atto della sussistenza dei presupposti per l’applicazione dell’art.13, comma 1 quater, DPR 115/02.

Così deciso in Catania, nella camera di consiglio della prima sezione civile della Corte d’appello, il 13.5.2026.

IL CONSIGLIERE REL/ EST

dott. Nicola La Mantia

LA PRESIDENTE

dott.ssa Marcella Murana

DEPOSITATO TELEMATICAMENTE

EX ART. 15 D.M. 44/2011