

R.G.



**TRIBUNALE DI PISTOIA**  
**Udienza del 10 settembre 2024**

Oggi davanti al Giudice Unico, dott.ssa Elena Piccini, sono comparsi:

- per parte opponente: l'avv. \_\_\_\_\_ in sostituzione dell'avv. \_\_\_\_\_
- per parte opposta: l'avv. \_\_\_\_\_ sostituzione dell'avv. \_\_\_\_\_

Il G.U., visto l'art. 281 *sexies* c.p.c., invita le parti a precisare le conclusioni, ordinando la discussione orale in quest'udienza.

Il procuratore di parte opponente conclude come in atto di citazione in opposizione a precetto riportandosi per la discussione agli atti difensivi, compresa la nota difensiva conclusionale autorizzata depositata in data 01/07/2024.

Il procuratore di parte opposta conclude come da memoria difensiva conclusionale autorizzata depositata in data 15/07/2024, richiamandosi altresì alla ordinanza d.d. 20/07/2024 emessa dal GE di questo Tribunale dott. Sergio Garofalo nella proc. Es. imm. \_\_\_\_\_ che riafferma il principio consolidato anche nella giurisprudenza del Tribunale di Pistoia sulla natura di titolo esecutivo del mutuo fondiario con contestuale deposito cauzionale.

Le parti si richiamano alle proprie istanze, eccezioni ed opposizioni.

A questo punto il Giudice dà lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, pronunciando la seguente sentenza.

R.G. [REDACTED]



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE DI PISTOIA**

Il Tribunale di Pistoia, in persona del Giudice Unico Dott.ssa Elena Piccini, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al n. [REDACTED] del R.G.A.C., pendente tra

[REDACTED] *Parte\_1* (C.F. [REDACTED] *C.F.\_1* ), [REDACTED] *Parte\_2* (C.F. [REDACTED] *C.F.\_2* ), [REDACTED] *Parte\_2* (C.F. [REDACTED] *C.F.\_3* ), [REDACTED] *Parte\_3* (C.F. [REDACTED] *C.F.\_4* ), rappresentati e difesi dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliati presso il suo studio in [REDACTED] giusta procura in atti;

- parte opponente -

e

[REDACTED] *CP\_1* uale mandataria di [REDACTED] *Controparte\_2* (C.F. [REDACTED] *P.IVA\_1* ), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in [REDACTED] giusta procura in atti;

- parte opposta -

**Oggetto:** opposizione a precetto ex art. 615 comma 1 c.p.c.-.

**CONCLUSIONI**

Del procuratore di parte opponente:

- come in atto di citazione:

*"Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito accogliere la presente opposizione e per gli effetti:*

*previa sospensione del titolo esecutivo e del precetto, voglia dichiarare il difetto di legittimazione attiva e/o titolarità da parte della convenuta per i motivi indicati in narrativa, ovvero in ipotesi l'insussistenza di titolo esecutivo a sostegno dell'atto di precetto intimato per i motivi indicati in narrativa, accogliendo l'opposizione proposta; in ogni caso con vittoria di spese e onorari da distrarsi in favore del procuratore antistatario”.*

Del procuratore di parte opposta:

- come in nota conclusionale autorizzata e depositata in data 15/07/2024 e, dunque, come in comparsa di costituzione e risposta:

*“Voglia l’Ecc.mo Tribunale di Pistoia in composizione monocratica, contrariis reiectis, nel merito in tesi, rigettare tutte le domande formulate (in tesi, in ipotesi ecc.) dagli attori perché infondate, non provate, per tutti i motivi esposti in narrativa e, conseguentemente, dichiarare l’efficacia esecutiva del mutuo a rogito Notaio Per 1 del 08.09.2010.*

*Con vittoria di spese e competenze di causa”*

\* \* \*

### **RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

*Posizione delle parti*

Con atto di citazione in opposizione all’esecuzione ex art. 615 comma 1 c.p.c. i sig.ri

*Parte\_4* *Parte\_2* *Parte\_2* e *Parte\_3* hanno convenuto in giudizio *CP 2* e, per essa, la mandataria *CP 1* affinché fosse dichiarata la nullità e/o inefficacia dell’atto di precetto agli stessi notificato in data 13/07/2023 con il quale *Controparte\_2* per il tramite di *CP 1* ha richiesto il pagamento dell’importo di € 350.701,88-, portato dal contratto di mutuo stipulato dalla società con la

e nel quale gli odierni attori risultavano come terzi datori di ipoteca.

Parte opponente, in via preliminare, ha rilevato il difetto di legittimazione attiva/titolarità del credito in capo alla società opposta; difatti, *Controparte\_2* – che assume di essere cessionaria del credito per cui è causa in forza di un’operazione di cessione in blocco avvenuta in suo favore da parte di *Controparte\_3* – non avrebbe fornito prova del

contratto di cessione, con conseguente impossibilità di verificare l'effettivo ed inequivoco trasferimento del credito per cui agisce.

Nel merito, parte opponente ha contestato la natura di titolo esecutivo del contratto di mutuo azionato, posto che il finanziamento erogato risulta garantito da deposito cauzionale infruttifero costituito in attesa dell'adempimento di determinati obblighi da parte del mutuatario; pertanto, non essendo stata data prova dell'adempimento di suddette obbligazioni e, quindi, del rientro del mutuatario nella disponibilità della somma erogata con il conseguente sorgere del relativo obbligo restitutorio, il contratto di mutuo non individuierebbe un credito certo, liquido ed esigibile e, come tale, non costituirebbe valido titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

Tutto ciò dedotto ed eccepito, parte opponente ha formulato istanza di sospensione dell'efficacia del titolo esecutivo, insistendo per l'accoglimento dell'opposizione.

Con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 27/07/2023 si è costituita in giudizio la società CP\_1 quale mandataria di Controparte\_2 contestando tutto quanto *ex adverso* dedotto e argomentato.

In particolare, con riferimento all'asserito difetto di titolarità del credito, parte opposta ha dedotto di aver assolto l'onere probatorio sulla stessa gravante, producendo l'avviso di cessione di crediti in blocco pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale e contenente l'indicazione specifica dei crediti ceduti, oltre che liberatoria sottoscritta dalla Banca cedente e copia della visura camerale della stessa società CP\_2 con l'annotazione effettuata ai sensi dell'art. 58 d.lgs 385/1993.

Quanto, poi, alla inidoneità del contratto di mutuo a fungere da titolo esecutivo, parte opposta ha rilevato che l'erogazione della somma oggetto di mutuo sarebbe avvenuta contestualmente alla stipula del contratto; pertanto, il successivo accredito di tale importo su un deposito cauzionale infruttifero sarebbe riconducibile a disposizioni del medesimo mutuatario, il quale avrebbe avuto piena disponibilità giuridica della somma mutuata sin dal perfezionamento del contratto di mutuo.

Costituendo, quindi, valido titolo esecutivo, CP\_1 quale mandataria di [...] Controparte\_2 si è opposta alla concessione della sospensione dell'efficacia del titolo

esecutivo, insistendo per il rigetto dell'opposizione oltre che per la declaratoria di efficacia del titolo esecutivo.

Rigettata l'istanza di sospensione ex art. 615 co. 1 c.p.c., concessi i termini di cui all'art. 171 *ter* n. 3 c.p.c., con memoria ex art. 171 *ter* n. 3 c.p.c. parte opponente ha ulteriormente eccepito la nullità per violazione di norma imperativa della procura conferita da [...]

*Controparte\_2* alla società mandataria *CP 1* con conseguente nullità di tutti gli atti posti in essere in difetto del potere di rappresentanza, atteso che la società incaricata della riscossione non risulterebbe iscritta nel registro degli intermediari finanziari ex art. 106 TUB.

Celebrata la prima udienza di trattazione, il Giudice, ritenuta la causa matura per la decisione, ha fissato l'odierna udienza per la precisazione delle conclusioni e la pronuncia di sentenza ex art. 281 *sexies* c.p.c.-.

*Nel merito*

L'opposizione è infondata e pertanto va rigettata.

Anzitutto, occorre prendere le mosse dall'eccezione di nullità della procura rilasciata da *Controparte\_2* a *CP 1* sollevata da parte opponente in sede di memoria ex art. 171 *ter* n. 3 c.p.c.-.

Secondo la tesi sostenuta da parte opponente, difatti, la procura conferita alla società *CP\_1* sarebbe nulla per violazione di norma imperativa, atteso che la stessa società di riscossione non risulterebbe iscritta nello specifico albo dedicato agli intermediari finanziari previsto all'art. 106 TUB, con conseguente nullità di tutti gli atti posti in essere dalla medesima società, ivi incluso l'atto di precetto opposto; inoltre, sul presupposto secondo cui l'art. 106 TUB avrebbe natura di norma imperativa, la relativa eccezione di nullità sarebbe rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo.

Ebbene, secondo il recente orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità cui il Tribunale ritiene di aderire, alla norma che parte opponente assume essere stata violata (ossia, l'art. 106 TUB) non può essere riconosciuta natura imperativa; difatti, *“il mero riferimento alla rilevanza economica (nazionale e generale) delle attività bancarie e finanziarie non vale di per sé a qualificare in termini imperativi tutta l'indefinita serie di*

*disposizioni del cd. "diritto dell'economia", contenute in interi apparati normativi (come il T.U.B. o il T.U.F.); – in particolare, ad avviso del Collegio, le succitate norme non hanno alcuna valenza civilistica, ma attengono alla regolamentazione (amministrativa) del settore bancario (e, più in generale, delle attività finanziarie), la cui rilevanza pubblicistica è specificamente tutelata dal sistema dei controlli e dei poteri (anche sanzionatori) facenti capo all'autorità di vigilanza (cioè, alla Banca d'Italia) e presidiati anche da norme penali; – conseguentemente, non vi è alcuna valida ragione per trasferire automaticamente sul piano del rapporto negoziale (o persino sugli atti di riscossione compiuti) le conseguenze delle condotte difformi degli operatori, al fine di provocare il travolgimento di contratti (cessioni di crediti, mandati, ecc.) o di atti processuali di estrinsecazione della tutela del credito, in sede cognitiva o anche esecutiva (precetti, pignoramenti, interventi, ecc.), asseritamente viziati da un'invalidità "derivata" (Cass. Civ. 18/03/2024, n. 7243).*

Dovendo, pertanto, escludersi la natura imperativa dell'art. 106 TUB, all'eccezione di nullità formulata da parte opponente non può riconoscersi natura di eccezione in senso lato, come tale "rilevabilità d'ufficio in ogni stato e grado del processo" e, conseguentemente, la stessa deve ritenersi inammissibile, in quanto formulata solo in sede di memoria ex art. 171 *ter* n. 3 c.p.c. e, quindi, tardivamente.

Quanto al motivo di opposizione concernente il difetto di titolarità del credito in capo alla società opposta si osserva quanto segue.

Dal complessivo esame degli scritti difensivi emerge che parte opponente non ha contestato l'esistenza in sé dell'operazione di cessione, quanto piuttosto la mancata produzione in giudizio del contratto di cessione, il quale costituirebbe unico elemento idoneo a dimostrare che il credito specifico per il quale la società cessionaria agisce in via esecutiva sia effettivamente riconducibile all'operazione di cartolarizzazione e, quindi, sia effettivamente divenuto di titolarità della stessa.

Ebbene, secondo il recente orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità, cui questo Tribunale ritiene di conformarsi, "laddove, 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"* (Cass. Civ. 22/06/2023, n. 17944).

Nel caso di specie, l'avviso di cessione versato in atti e pubblicato in Gazzetta Ufficiale (precisamente, Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Parte seconda, Foglio delle Inserzioni n. [redacted] allegato sub doc. 3 alla comparsa di costituzione e risposta) ben specifica la tipologia di crediti ceduti e rende disponibili a chiunque le correlate informazioni tramite l'accesso al sito internet [redacted] [...]

*Email 1*

In particolare, l'accesso al sito internet consente di visualizzare la pagina con tutte le informazioni relative alla cessione " [redacted] Controparte\_2 [redacted] , con l'estratto pubblicato in Gazzetta Ufficiale e l'allegazione dell'elenco delle pratiche oggetto di cessione; nello specifico, cliccando sul link "GACSI [redacted] " si apre un elenco di n. 197 pagine riportanti le posizioni cedute, per ciascuna delle quali viene indicata la denominazione della Banca cedente, il NDG e il numero identificativo del rapporto (cfr. docc. 3 e 6 di parte opposta).

Ebbene, dalla dichiarazione resa dalla cedente [redacted] Controparte\_3 [redacted] ai sensi dell'art 50 TUB (cfr. doc. 5 di parte opposta) così come dalla dichiarazione di avvenuta cessione sottoscritta dalla medesima in data 22/09/2023 (cfr. doc. 7 di parte opposta), risulta che le posizioni oggetto di cessione che hanno coinvolto – quale debitore ceduto - la società

[redacted] sono individuate con il NDG [redacted] e n. 3 identificativi rapporti (nella specie, n. [redacted]; n. [redacted]; n. [redacted]) tutte riportate alla pagina n. 169 dell'elenco consultabile accedendo al predetto sito web.

A ciò si aggiunga che le menzionate dichiarazioni rese dalla cedente riportano, oltre al numero identificativo di ciascun rapporto, anche una breve descrizione tecnica del contratto concluso tra la società [REDACTED] e [REDACTED] *Controparte\_3* in particolare, delle tre posizioni cedute, solo il rapporto recante id. [REDACTED] è descritto come “*mutuo ipotecario fondiario*”.

Considerato che gli odierni oppositori rivestono la posizione di terzi datori di ipoteca con riferimento al contratto di mutuo stipulato in data 08/09/2010 tra [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] (come dagli stessi affermato in atto di citazione e come risultante, altresì, dal contratto di mutuo allegato al precetto – cfr. precetto e mutuo allegati all’atto di citazione), si può concludere che lo specifico rapporto oggetto di cessione per il quale [REDACTED] *Controparte\_2* ha inteso agire in via esecutiva è quello individuato con [REDACTED] *CP\_4* e id. [REDACTED] *P.IVA\_2*, compreso e specificato – si ribadisce – nell’elenco delle posizioni oggetto di cessione allegato all’avviso pubblicato in G.U.-.

In ogni caso, oltre che dall’avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale – di per sé già sufficiente, per le proprie caratteristiche, a dimostrare la titolarità del credito in capo alla cessionaria – la cessione risulta provata anche alla luce della ulteriore documentazione prodotta dalla società opposta e inerente la specifica posizione ceduta; trattasi, in particolare, delle già richiamate dichiarazioni rese dalla Banca cedente (cfr. docc. 5 e 7 di parte opposta) e dello stesso titolo esecutivo costituito dal contratto di mutuo stipulato in data 08/09/2010, entrambi elementi documentali nella disponibilità della cessionaria, come tali rilevanti e potenzialmente decisivi ai fini della prova dell’avvenuta cessione (cfr. sul punto Cass. Civ. Ord. n. 10200/2021).

Da tutto quanto sopra esposto, pertanto, deve ritenersi documentalmente provata la titolarità del credito e, dunque, la sussistenza di legittimazione attiva in capo a [REDACTED] *CP\_2*

[..]

Parimenti infondato è l’ulteriore motivo di opposizione dedotto dagli odierni oppositori e concernente l’inidoneità del contratto di mutuo a fungere da valido titolo esecutivo ai sensi dell’art 474 c.p.c.-.

A tal proposito si osserva quanto segue.

Premesso che un atto pubblico può costituire titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c. solo laddove rechi l'indicazione di un diritto certo ed esigibile e sempre che tali requisiti risultino dal titolo, va ulteriormente tenuto presente che è solito, nei contratti di mutuo ipotecario, che gli istituti di credito, al fine di cautelarsi, prevedano in contratto che la somma finanziata venga costituita in garanzia, da svincolarsi una volta ottenuta la prova dell'iscrizione dell'ipoteca di primo grado nonché adempiuti gli obblighi assicurativi. La giurisprudenza si è più volte occupata della questione relativa alla compatibilità di tali clausole con la natura reale del contratto di mutuo, concludendo nel senso che il mutuo, pur avendo natura di contratto reale, non richiede la *traditio* intesa come consegna materiale del denaro nelle mani del mutuatario, postulando, piuttosto, il mero conseguimento della disponibilità giuridica della somma in favore del mutuatario; ipotesi questa che ricorre tutte le volte in cui il mutuante crei un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario, in guisa tale da determinare l'uscita della somma dal proprio patrimonio e l'acquisizione al patrimonio di quest'ultimo (cfr. Cass. 17194/2015; Cass. 11116/1992; Cass. 9074/2001). In particolare, tale fattispecie è stata, più volte, esaminata nei casi in cui la somma erogata venga contestualmente costituita in deposito o in pegno e, in tali casi, deve ritenersi sussistente la *traditio*, dal momento che la costituzione del deposito presuppone giuridicamente che la somma sia entrata nella sfera giuridica del mutuatario.

Nel caso concreto, all'art. 1 del contratto di mutuo si legge che "*La Banca .. omissis.. concede a titolo di mutuo fondiario... alla parte mutuataria che accetta la somma di Euro 330.000,00 ... L'importo del mutuo viene contestualmente erogato dalla CP\_3 alla parte mutuataria la quale con la sottoscrizione del presente atto ne dà quietanza. La Banca e la parte mutuataria danno atto della riconsegna da parte di quest'ultima della somma mutuata costituendola in deposito cauzionale infruttifero...*". Il tenore letterale della clausola citata, unitamente al fatto che il mutuatario ha, nell'atto pubblico, espressamente prestato quietanza, consente di concludere nel senso che, già al momento della stipulazione del contratto, la parte mutuataria è entrata nella disponibilità giuridica della somma mutuata. In altri termini, dalla lettura del contratto si evince che la mutuataria abbia disposto della somma mutuatale autorizzandone il versamento su un deposito infruttifero

vincolato alla Banca mutuante, a garanzia dell'adempimento di determinati obblighi, il che presuppone il conseguimento da parte della mutuataria dell'immediata disponibilità giuridica della somma erogata e, quindi, la configurabilità del contratto di mutuo come titolo esecutivo.

Quanto, poi, alle ulteriori argomentazioni spese dall'opponente circa la necessità che la Banca cedente fomisca prova, al fine di poter agire in sede esecutiva giudiziale, della caducazione della garanzia dalla stessa definita "autoesecutiva" e rappresentata dal deposito cauzionale infruttifero, le stesse si rivelano del tutto inconferenti ai presenti fini, atteso che la somma costituita in deposito cauzionale ha il precipuo scopo, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento, di consentire alla CP\_3 di rientrare della somma dovuta.

Infine, sempre al fine di vagliare l'idoneità del contratto di mutuo in esame a costituire valido titolo esecutivo, si rileva che il credito azionato dalla società opposta è certo nonché liquido nel suo ammontare, stante la mancanza di specifica contestazione formulata sul punto da parte opponente e la prova versata in atti dell'erogazione della somma finanziata alla data valuta 08/09/2010 (cfr. doc. 9 di parte opposta).

Da tutto quanto sopra esposto, quindi, risulta accertata l'idoneità del contratto di mutuo stipulato in data 08/09/2010 ai rogiti Notaio *Per\_1* (registrato in \_\_\_\_\_) a costituire valido titolo esecutivo.

#### *Spese di lite*

Le spese di lite seguono la soccombenza e dunque vengono interamente poste a carico degli opposenti in solido tra loro.

Esse sono liquidate secondo i parametri medi ex DM 147/2022, tenuto conto del valore della causa (€ 350.701,88), ridotto del 30% il compenso previsto per la fase istruttoria (atteso che alcuna attività istruttoria ha fatto seguito al deposito delle memorie ex art. 171 *ter* c.p.c.) nonché ridotto del 50% il compenso previsto per la fase decisionale data la pronuncia della presente sentenza con rito semplificato.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Pistoia, in persona del Giudice Unico Dott.ssa Elena Piccini, definitivamente pronunciando nella presente vertenza, promossa da *Parte 1*

*Parte\_2* *Parte\_2* *Parte\_3* nei confronti di  
*Controparte\_2* rappresentata da *CP\_1* ogni diversa istanza ed eccezione  
reietta, così decide:

**rigetta**

l'opposizione;

**condanna**

*Parte\_1* *Parte\_2* *Parte\_2* *Parte\_3* in solido tra di  
loro, a rifondere a *Controparte\_2* le spese di lite, che si liquidano in € [REDACTED]  
per compensi professionali, oltre al 15% a titolo di rimborso spese generali, nonché CPA e  
IVA come per legge.

La presente sentenza viene pronunciata ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. e pubblicata  
mediante lettura in presenza delle parti ed allegazione al verbale, per l'immediato deposito  
in cancelleria.

Così deciso in Pistoia, il 10 settembre 2024.

Il Giudice  
Dott.ssa Elena Piccini