

UDIENZA DEL 24.7.23

Sono presenti, via teams, gli avv.ti Pedonese, Bonuccelli e [REDACTED]

Il Giudice invita le parti a discutere la causa *ex art. 281 sexies c.p.c.*

Le parti si riportano agli atti e il Giudice pronuncia la seguente sentenza, della quale viene data immediata lettura.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il **Tribunale di Lucca, Sezione I civile**, in composizione monocratica, nella persona del dott. **Michele Fornaciari**, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di **primo grado** n. [REDACTED]/22 RG, fra le seguenti parti:

- parte attrice (meglio identificata, rappresentata e difesa come in atti):

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

- parte convenuta (meglio identificata, rappresentata e difesa come in atti):

[REDACTED]

- parte chiamata (contumace):

[REDACTED]

Conclusioni

Le parti hanno concluso come da verbale dell'udienza del **23.6.23**.

Materia del contendere

La causa trae origine dal contratto di mutuo fondiario di € 220.000,00 stipulato il [REDACTED] dagli attori con la [REDACTED]



Sulla base di tale contratto [REDACTED], quale cessionaria del credito, ha notificato agli attori un precetto per l'importo complessivo di € 137.321,90 oltre interessi e gli attori hanno proposto opposizione sostenendo: l'inidoneità del contratto quale titolo esecutivo; la sua nullità per superamento del limite di finanziabilità; la carenza di titolarità del credito in capo a [REDACTED]; la carenza di legittimazione attiva di [REDACTED] (procuratrice di [REDACTED]) e [REDACTED] (mandataria di [REDACTED]); l'indeterminatezza del tasso di interesse pattuito in contratto; l'erronea indicazione dell'ISC/TAEG nel medesimo contratto; l'illegittimità del riferimento al tasso Euribor contenuta ancora nel contratto.

Gli attori hanno quindi chiesto la declaratoria della carenza di titolo esecutivo e la declaratoria dell'inesistenza del credito azionato in capo a [REDACTED] o comunque la rideterminazione della somma effettivamente dovuta.

La convenuta ha contestato le censure avversarie, sostenendo la legittimità e la fondatezza della propria pretesa esecutiva, e chiedendo quindi il rigetto dell'opposizione. Per il caso di soccombenza ha comunque chiamato in garanzia il [REDACTED] chiedendo la condanna di quest'ultimo a tenerla indenne di qualunque somma essa fosse tenuta a corrispondere agli opposenti.

La chiamata non si è costituita.

Motivi della decisione

E' preliminarmente fondata l'eccezione di difetto di titolarità del credito in capo a [REDACTED]

Premesso che essa ha agito quale cessionaria, a seguito di un'operazione di cessione in blocco da parte del [REDACTED], a fronte della contestazione, operata dagli opposenti, dell'effettiva sussistenza del relativo contratto (punto 4 della citazione), la convenuta avrebbe infatti dovuto fornire la prova di quest'ultimo, cosa che non ha fatto, non avendo effettuato la relativa produzione.

Né, a supplire a tale carenza, vale la produzione della Gazzetta Ufficiale nella quale è stato pubblicato l'avviso della cessione. Fatto costitutivo di quest'ultima è infatti unicamente il contratto, mentre la pubblicazione in discorso rappresenta solo un adempimento pubblicitario (che oltretutto si limita a produrre gli effetti di cui all'art. 1264² cc). La prova, fornita mediante la suddetta produzione, dell'effettuazione della pubblicità non può dunque far venire meno la necessità della prova della stipula del contratto.

In contrario, si potrebbe ipotizzare che la medesima produzione, oltre a fornire la prova della prima (la pubblicità), fornisca anche, indirettamente, quella della seconda (la stipula del contratto). Così però non è. Per un verso, infatti, sulla Gazzetta Ufficiale viene riportato non il contratto, ma unicamente la notizia di quest'ultimo. Per altro verso poi, e soprattutto, tale notizia proviene dal cessionario. E' dunque evidente che la pubblicazione, in quanto recettiva della dichiarazione della parte, non può fornire alcuna prova in merito a ciò che la parte medesima dichiara.



Per altro verso, poi, neppure può essere all'uopo ritenuta sufficiente la dichiarazione della cedente, parimenti prodotta dalla convenuta.

Quella in questione altro non è, infatti, se non una dichiarazione testimoniale irrituale (la testimonianza si acquisisce tramite escussione del testimone da parte del Giudice) in merito all'intervenuta cessione. Dichiarazione che da un lato è appunto irrituale, dall'altro risulta valutativa, in quanto l'intervenuta cessione rappresenta non un fatto storico, ma un effetto giuridico conseguente al contratto. Anche al netto dell'irritualità, la dichiarazione in esame in tanto potrebbe dunque essere presa in considerazione, in quanto riferisce il testo contrattuale, dopodiché, sulla base di quest'ultimo, il Giudice dovrebbe effettuare la valutazione giuridica circa l'effetto da ricollegarvi. Questo non è però il suo contenuto.

Ulteriormente, la suddetta dichiarazione poi è inammissibile *ex art. 2721¹ cc*, senza che, in contrario, possa essere invocato il secondo comma della norma. In base a quest'ultimo, infatti, la prova per testi, in deroga al limite di cui al primo comma, può essere ammessa quando, tenuto conto "della qualità delle parti, della natura del contratto e di ogni altra circostanza", è ragionevole presumere che il contratto non sia stato stipulato per scritto e nella fattispecie per la quale è causa non solo tale ragionevole presunzione non sussiste, ma è al contrario scontato che il contratto è stato stipulato per scritto.

L'opposizione va dunque accolta con declaratoria che l'opposta non è titolare del credito di cui al precetto.

Nulla sulla domanda di garanzia, l'opposta non essendo stata condannata a corrispondere alcunché agli opposenti.

Le spese, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza e dovranno essere distratte a favore dei difensori antistatari.

P. Q. M.

Il Tribunale

dichiara che l'opposta non titolare del credito di cui al precetto.

condanna l'opposta a rifondere all'opponente le spese di lite, che liquida in € 10.000,00 per compenso del difensore ed € 786,00 per spese non imponibili, oltre spese generali, cap ed iva di legge, e che distrae a favore dei difensori antistatari.

Il Giudice, dott. Michele Fornaciari

