



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Illustri Signori Magistrati:

dott.ssa Lina Rubino - Presidente

dott. Cristiano Valle - Consigliere

dott. Marco Rossetti - Consigliere rel.

dott. Raffaele Rossi - Consigliere

dott. Paolo Spaziani - Consigliere

ha pronunciato la seguente

Oggetto: opposizione
all'esecuzione

ORDINANZA

sul ricorso n. 21293/20 proposto da:

-) (omissis) (omissis) **s.a.s. in liquidazione**, in persona
del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato presso
l'indirizzo PEC del proprio difensore, difeso dall'avvocato (omissis) in
virtù di procura speciale apposta in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

contro

-) (omissis), in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato presso l'indirizzo
PEC del proprio difensore, difeso dagli avvocati (omissis)
in virtù di procura speciale apposta in calce al controricorso;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Cagliari, sezione di Sassari, 7
maggio 2020 n. 146;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 19
dicembre 2022 dal Consigliere relatore dott. Marco Rossetti;

FATTI DI CAUSA

1. L'esposizione dei fatti di causa sarà limitata alle sole circostanze
ancora rilevanti in questa sede.

La (omissis) iniziò l'esecuzione forzata nei confronti della (omissis) in
base a titolo esecutivo stragiudiziale (contratto di mutuo).

La (omissis) nel 2012 propose opposizione all'esecuzione ex art. 615
c.p.c., invocando la nullità del contratto di mutuo.



Sostenne che il contratto era nullo per mancanza della *datio rei*, in quanto la somma data formalmente a mutuo era stata incamerata dalla banca per ripianare altre passività della debitrice.

2. Il Tribunale di Tempio Pausania rigettò l'opposizione con sentenza 9.5.2018 n. 125.

Il Tribunale ritenne che dall'atto pubblico di stipula del mutuo le somme risultavano effettivamente erogate; la circostanza poi che esse fossero state impiegate per estinguere debiti del mutuante verso il mutuatario non comportava la nullità del contratto.

La sentenza fu appellata dalla parte soccombente.

3. Con sentenza 7.5.2020 n. 146 la Corte d'appello di Cagliari, sezione di Sassari, rigettò il gravame.

Rilevò la Corte d'appello che nell'atto pubblico di mutuo si affermava che la somma era stata effettivamente erogata; che di ciò "*la mutuataria rilasciava quietanza*", e che di conseguenza sussisteva la prova della *datio rei*.

4. La sentenza d'appello è impugnata per cassazione alla (omissis)

Resiste con controricorso la (omissis)

Ambo le parti hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. La ricorrente dichiara (p. 6 del ricorso) di volere proporre due motivi: violazione di legge e omesso esame d'un fatto decisivo, che in seguito vengono illustrati congiuntamente.

2. Il vizio di omesso esame d'un fatto decisivo non è nemmeno illustrato, e comunque sarebbe inammissibile ex art. 348 *ter* c.p.c., essendovi stata una doppia conforme.

3. Il vizio di violazione di legge è sorretto da una illustrazione così riassumibile:

-) il mutuo è nullo se non avviene la dazione della somma o la sua messa a disposizione del mutuatario;



-) nel caso di specie la prova della *datio rei* o della messa a disposizione mancava;

-) non era prova in tal senso la dichiarazione della mutuataria, ricevuta dal notaio, con cui la prima "rilasciava ampia quietanza" dell'erogazione, dal momento che l'atto pubblico può fare piena fede solo dei fatti direttamente percepiti dal pubblico ufficiale, e davanti al notaio non vi fu alcun trasferimento di denaro.

3.1. Il motivo è infondato.

In primo luogo è infondato perché la dichiarazione del mutuatario di avere ricevuto la somma è una confessione ex art. 2735 c.c., ed esonerava la Corte d'appello dal ricercare qualsiasi altra prova.

In secondo luogo è infondato perché un mutuo concesso al fine di ripianare passività pregresse del mutuatario verso il mutuante non è nullo, come ripetutamente affermato da questa Corte, secondo cui *"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. (Sez. 3 - , Sentenza n. 23149 del 25/07/2022, Rv. 665427 - 01).*

4. Le spese del presente giudizio di legittimità vanno a poste a carico del ricorrente, ai sensi dell'art. 385, comma 1, c.p.c., e sono liquidate nel dispositivo.

Per questi motivi

la Corte di cassazione:

(-) rigetta il ricorso;

(-) condanna la

favore di

(omissis)

(omissis)

(omi) . s.a.s. alla rifusione in

delle spese del presente



giudizio di legittimità, che si liquidano nella somma di euro 7.600, di cui 200 per spese vive, oltre I.V.A., cassa forense e spese forfettarie ex art. 2, comma 2, d.m. 10.3.2014 n. 55;

(-) ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 19 dicembre 2022.

Il Presidente

(*Lina Rubino*)

