



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI LECCE

III Sezione civile

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Giancarlo Maggiore, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel giudizio iscritto al N. R.G. 6040/2021 promosso da:

Parte_1 e *Parte_2*, rappresentati e difesi dall' Avv. Gianluca Renna, ed elettivamente domiciliati presso lo studio di quest'ultimo in Lecce, alla via Augusto Imperatore n. 16, giusta mandato in atti;

Attori

CONTRO

Controparte_1 in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'Avv. Pierpaolo Ingrosso, ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Lecce, alla via Filippo Bacile n. 3, giusta mandato in atti;

Convenuta

Avente ad oggetto: Opposizione a precetto ex art. 615, I comma, c.p.c.

Introitata all'udienza del 2.5.2024

Conclusioni: quelle presentate per l'udienza del 2.5.2024

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 12.07.2021, *Parte_1* e *Parte_2* convenivano in giudizio innanzi al Tribunale di Lecce *Controparte_1* [...] in persona del legale rappresentante pro tempore, proponendo opposizione al precetto notificato loro in data 23.6.2021, a mezzo del quale la convenuta aveva intimato il pagamento della somma di € 230.752,32, oltre successivi interessi e spese, a titolo di recupero delle somme liquidate in virtù di Contratto di mutuo fondiario del 23.6.2008, Rep. N. 228391, stipulato tra *Parte_1* [...] e la *Controparte_2*

Premettevano che a garanzia del suddetto contratto di mutuo era stata costituita ipoteca sul fabbricato unifamiliare di sua proprietà sito in Lecce, alla Via Ennio Carlino n. 25, distinto in catasto al fol. 210, p.la 350 sub 2, sub 4 e sub 6.

Deducevano che tale immobile era stato già oggetto di un processo esecutivo immobiliare P.E. n. 752/2016 R.G.E. Imm. promosso da Banca Popolare Pugliese, che aveva visto l'intervento di ulteriori e diversi creditori, e che con ordinanza del 21.03.2018 era stata fissata udienza, *ex artt.* 569, comma 3, e 570 c.p.c., per la vendita senza incanto del suindicato immobile.

A sostegno dell'opposizione, gli attori lamentavano l'illegittimità ed inefficacia dell'atto di precetto in quanto non fondato su titolo esecutivo, adducendo quali motivi: 1) l'inidoneità del contratto di mutuo ipotecario posto alla base dell'azione esecutiva – mutuo con garanzia ipotecaria del 23/06/2008, a rogito per notar *Persona_1*, repertorio n.228391 e raccolta n.15740 – a fungere da valido titolo esecutivo in quanto mutuo condizionato in forza del quale le somme sarebbero state erogate dalla banca solo a seguito della verifica delle condizioni pattuite, e non emergendo dal titolo l'immediata acquisizione da parte della mutuataria della disponibilità della somma erogata, essendo la dazione di denaro subordinata al verificarsi di una serie di condizioni nonché di alcuni adempimenti posti a carico della mutuataria stessa; 2) l'illegittimità dell'atto di precetto, perché notificato a distanza di tre anni dall'udienza con cui il Giudice dell'Esecuzione aveva fissato la vendita del compendio immobiliare, in violazione dell'art. 499, comma 2, c.p.c., a mente del quale l'intervento deve essere depositato “*prima che sia tenuta l'udienza in cui è disposta la vendita o l'assegnazione ai sensi degli articoli 530, 552 e 569*”.

Pertanto, gli attori instauravano il presente giudizio chiedendo, in via cautelare, la sospensione, anche *inaudita altera parte*, dell'esecutorietà del titolo e del precetto opposti; in via principale e nel merito, di accertare e dichiarare l'illegittimità ed inefficacia dell'atto di precetto notificato in data 23.06.2021, con vittoria di spese e competenze di lite, da distrarsi in favore del procuratore dichiaratosi antistatario.

Si costituiva nel giudizio *Controparte_1*, eccependo, quanto alla lamentata inidoneità del contratto di mutuo a costituire valido titolo esecutivo, che ai fini del perfezionamento del contratto di mutuo non occorresse la materiale *traditio* del danaro al mutuatario, essendo sufficiente il conseguimento della disponibilità giuridica della somma mutuata, che si realizza a

pieno già con la costituzione del deposito cauzionale infruttifero intestato alla parte mutuataria e destinato ad essere svincolato all'esito dell'adempimento degli obblighi e alla realizzazione delle condizioni contrattuali.

Con riferimento, invece, all'eccepita illegittimità dell'atto di precetto, perché notificato a distanza di tre anni dall'udienza con cui il Giudice dell'Esecuzione aveva fissato la vendita del compendio immobiliare, la convenuta ne contestava la legittimità, sottolineando come il dettato dell'art. 566 c.p.c. prevedesse la possibilità per i creditori ipotecari di intervenire per far valere il proprio diritto di prelazione prima dell'udienza di approvazione del progetto di distribuzione delle somme di cui all'art. 596 c.p.c., progetto che, nel caso di specie, non era stato depositato, essendo la relativa udienza fissata per il 20/10/2021.

Evidenziava, inoltre, **CP_1** come nella richiamata procedura esecutiva immobiliare n.752/2016 il lotto 1 fosse stato aggiudicato per la somma di € 31.500,00 ed il lotto 2 per la somma di € 152.000,00, con la conseguenza che **CP_1** non avrebbe potuto in ogni caso vedere soddisfatto il proprio credito ipotecario portato dall'atto di precetto nella sua interezza, dovendo necessariamente porre in essere ulteriori azioni esecutive volte alla tutela del proprio diritto.

Da ultimo, in relazione alla richiesta sospensione dell'efficacia esecutiva del precetto, la convenuta ne rimarcava l'infondatezza, difettando la stessa dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Concludeva, quindi, chiedendo rigettarsi tanto la richiesta di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo azionato quanto l'avversa opposizione, in quanto infondata in fatto ed in diritto, con condanna di controparte alla rifusione delle spese e dei compensi del giudizio.

La causa veniva istruita documentalmente.

Con ordinanza del 18.11.2021, questo Giudice rigettava l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo; poneva le spese al definitivo, rinviando all'udienza del 17.3.2022, quando concedeva i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c...

All'udienza del 2.5.2024 il Giudice tratteneva la causa in decisione concedendo i termini *ex* art. 190 c.p.c..

L'opposizione è infondata e non può trovare accoglimento.

Appare, infatti, priva di pregio la dedotta inidoneità del contratto di mutuo ipotecario posto alla base dell'azione esecutiva – mutuo con garanzia ipotecaria del 23/06/2008, a rogito per notar **Persona_1**, repertorio n.228391 e raccolta n.15740 – a fungere da valido titolo esecutivo in quanto mutuo condizionato, in forza del quale le somme sarebbero state erogate dalla banca solo a seguito della verifica delle condizioni pattuite, e non emergendo dal titolo l'immediata acquisizione da parte della mutuataria della disponibilità della somma erogata, essendo la dazione di denaro subordinata al verificarsi di una serie di condizioni nonché di alcuni adempimenti posti a carico della mutuataria stessa.

Invero, pur nella consapevolezza di quanto affermato dalla Suprema Corte con sentenza n. 12007/2024 in ordine al fatto che il contratto notarile di mutuo non è, di per sé, idoneo titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c. in quanto da solo non sufficiente a costituire fonte dell'obbligazione azionata, a meno che non venga accertata l'esistenza di un atto integrativo attestante l'effettivo svincolo della somma mutuata in favore del mutuatario che sia dotato, anch'esso, della necessaria forma solenne richiesta dall'art. 474 c.p.c. (atto pubblico o scrittura privata autenticata), questo giudice non la condivide, a fronte della sussistenza pacifica, nel contratto di mutuo del 23/06/2008, a rogito per notar *Per_I* [...], repertorio n.228391 e raccolta n.15740, di una quietanza a saldo della avvenuta erogazione della somma di € 200.000,00 in favore di *Parte_I* (art. 1).

Va ricordato infatti che secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità la cd. traditio che contraddistingue il mutuo quale contratto reale può anche realizzarsi mediante il raggiungimento del relativo scopo pratico; invero, il contratto di mutuo si perfeziona con la consegna di una determinata quantità di danaro o con il conseguimento da parte del mutuatario della giuridica disponibilità della medesima, che può ritenersi sussistente allorquando con apposita pattuizione il mutuatario abbia incaricato il mutuante di impiegare la somma mutuata (in tutto o in parte) per soddisfare un suo interesse (Cass. 5.07.2001 n. 9074, Cass. n. 9511 del 20/04/2007 e da ultimo Cass. 27.08.2015 n. 17194).

D'altra parte affinché un contratto di mutuo possa esplicare la valenza di titolo esecutivo ex art. 474, comma 2 n. 3 c.p.c. (in virtù del quale: "Sono titoli esecutivi: (...) gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli") in ordine all'obbligazione restitutoria di una somma di denaro mutuata, è necessario che abbia un contenuto descrittivo minimo idoneo a documentare in modo autosufficiente, senza il ricorso ad elementi estranei al testo dell'atto, non muniti di forma omologa, l'avvenuta erogazione della somma data a mutuo.

Nella specie, come già ricordato, l'opponente ha dapprima conseguito la disponibilità giuridica della somma mutuata – rilasciandone quietanza - e successivamente riversato la stessa alla banca odierna resistente, costituendo un deposito cauzionale infruttifero, e tale meccanismo negoziale appare del tutto legittimo, dovendosi tutelare la banca che sull'immobile concesso in garanzia venga iscritta un'ipoteca, senza iscrizioni ulteriori nel lasso intercorrente tra la sottoscrizione del mutuo e l'iscrizione ipotecaria.

E del resto, si ribadisce, in questo senso si è già espresso più volte sia la Suprema Corte in ordine alla natura di titolo esecutivo di un mutuo in cui convivano consegna del denaro e deposito in attesa del consolidamento dell'ipoteca (Cass. Civ. n. 9229 del 22/03/2022, conformemente a Cass. Civ. n. 38331 del 03/12/2021 e Cass. Civ. n. 25632 del 27/10/2017), sia questo Tribunale (Trib. Coll. Lecce, Ord. 20.09.2019, Est. Dott.ssa Pasca).

In sostanza, è documentalmente provato che il mutuatario abbia rilasciato quietanza e si sia impegnata a rimborsare il capitale incrementato degli interessi secondo un certo piano di ammortamento: vi è

dunque una "obbligazione di somma di denaro risultante" da atto pubblico o scrittura privata autenticata, e pertanto un valido titolo esecutivo a norma dell'art. 474 c.p.c.; ciò, a tacer del fatto che il mutuatario non solo non ha eccepito la mancata ricezione delle somme ma le ha anche in parte restituite.

Ne deriva che, contrariamente a quanto affermato da parte opponente, il contratto in questione rappresenta prima facie un valido titolo esecutivo.

Con riferimento, invece, all'eccezione di illegittimità dell'atto di precetto, in quanto notificato a distanza di tre anni dall'udienza con cui il Giudice dell'Esecuzione avrebbe fissato la vendita del compendio immobiliare, deve rilevarsi l'infondatezza.

Premesso che non risulta che tale eccezione sia stata proposta nell'ambito della procedura esecutiva immobiliare RGE 752/2016 (adempimento obbligatorio in forza di quanto chiarito da Cass. 11/10/2018, n. 25170 sulla inderogabilità della prima fase dell'opposizione esecutiva innanzi al g.e.), va rilevato che, per un verso, ai sensi e per gli effetti dell'art. 483 c.p.c., il creditore può valersi cumulativamente dei diversi mezzi di espropriazione forzata previsti dalla legge; per altro verso ai sensi dell'art. 566 c.p.c. i creditori ipotecari possono intervenire per far valere il proprio diritto di prelazione prima della udienza di approvazione del progetto di distribuzione delle somme di cui all'art. 596 c.p.c. , e nella specie non risulta che nella procedura esecutiva immobiliare n.752/2016 fosse stato depositato alcun progetto di distribuzione delle somme al momento dell'introduzione del presente giudizio. Soprattutto, per quanto chiarito dalla convenuta, nella suddetta procedura **CP_1** per quanto intervenuta in data 23/07/2021, non potrà vedere soddisfatto il proprio credito ipotecario.

Rigettata per tutte le evidenziate ragioni la domanda di **Parte_1** e **Parte_2** questi ultimi vanno chiamati in solido a rifondere in favore di **Controparte_1** [...] le spese e competenze del presente giudizio, da liquidarsi sulla scorta dei criteri previsti dal d.m. 55/2014 in prossimità dei minimi dei parametri previsti per i giudizi ordinari innanzi al Tribunale di valore fino a € 260.000,00.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda suindicata, ogni altra domanda o eccezione disattesa, così provvede:

- 1) Rigetta l'opposizione.
- 2) Condanna **Parte_1** e **Parte_2** in solido al pagamento in favore di **Controparte_1** delle spese e competenze del giudizio, liquidate in complessivi € 4.217,00, oltre Iva Cap e rimborso forfettario del 15% come per legge.

Lecce, 29.7.2024

Il giudice

Dott. Giancarlo Maggiore