



**TRIBUNALE di GENOVA –
UFFICIO ESECUZIONI IMMOBILIARI
VERBALE di UDIENZA**

[REDACTED] innanzi al G.E. dott. Ada Lucca, sono comparsi:

Per la parte procedente, l'Avv. [REDACTED] che fa presente che in data odierna è stato depositato atto di rinuncia per [REDACTED], con richiesta di ordine di cancellazione della trascrizione del pignoramento sull'immobile di [REDACTED], mentre [REDACTED], cessionaria del credito per cui è intervenuta [REDACTED], intende procedere sugli altri due beni della sig. [REDACTED]

Per la parte opponente, l'Avv. Claudio Alviggi che si oppone alla prosecuzione della procedura per i motivi già esposti che ne causano la improcedibilità, pur aderendo alla rinuncia relativa all'immobile di proprietà [REDACTED].

Le parti procedono ad ampia discussione

Il G.E.

Dato atto, si riserva

Il Giudice dell'Esecuzione
dott. Ada Lucca





TRIBUNALE DI GENOVA
UFFICIO ESECUZIONI IMMOBILIARI

Il G. E.,

Visti gli atti della procedura,

Rilevato che la presente procedura di esecuzione immobiliare è stata incardinata mediante il deposito dell'atto di pignoramento di ■ del 20.2.2017, avente quale titolo esecutivo il mutuo del 20.4.2009, Rep. n. ■ e Racc. n. ■,

Vista l'opposizione ex artt. 615, II comma, c.p.c. e l'istanza di sospensione ex art. 624 c.p.c. formulate dagli esecutati e la memoria depositata dal creditore procedente,

A scioglimento della riserva assunta all'udienza dell'8.5.2018, il GE pronuncia la seguente

ORDINANZA

Con il primo motivo di opposizione, gli opposenti eccepiscono che il mutuo ipotecario, posto alla base dell'azione esecutiva, non poteva considerarsi valido titolo esecutivo, in quanto mutuo condizionato, in base al quale le somme sarebbero state erogate dalla banca solo a seguito della verifica delle condizioni pattuite. In altre parole, gli opposenti ritengono che il mutuo non possa valere quale idoneo titolo esecutivo, poiché dallo stesso non emerge 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.

Il creditore procedente, in primo luogo, eccepisce la sussistenza di un giudicato tra le parti e la litispendenza di identico giudizio presso il Tribunale di Savona - giudizio rubricato al n. R.G. ■/2016; contesta, inoltre, nel merito la qualificazione giuridica di mutuo condizionato: si tratterebbe di mutuo fondiario (stipulato per estinguere pregresse esposizioni debitorie) che prevedeva l'apposizione di un termine entro il quale l'adempimento della Banca sarebbe effettivamente avvenuto, come risulta dalle quietanze prodotte, la cui forma (diversa dall'atto pubblico) non inficia la validità delle stesse.



Si deve rilevare preliminarmente che nessuna litispendenza della questione della mancanza d' idoneità del titolo esecutivo in quanto mutuo condizionato è ravvisabile rispetto ai motivi di doglianza sottoposti al vaglio del Tribunale di Savona e si deve quindi respingere l'eccezione di litispendenza; né sussiste, in relazione a tale questione, alcun giudicato tra le parti. Difatti, pur coprendo il giudicato il dedotto ed il deducibile, la questione della validità del titolo (preclusa dall'accertamento già implicitamente intercorso tra le parti nella precedente pronuncia) è questione diversa dalla efficacia come titolo esecutivo dell'atto pubblico di mutuo. In altre parole, l'opponente non contesta che il mutuo sia valido per mancanza di una *traditio*, ma che l'atto pubblico di mutuo corredato da quietanze che non rivestano la forma pubblica possa essere qualificato come titolo esecutivo, e tale questione non è stata neppure implicitamente decisa.

Nel merito occorre rilevare che il disposto di cui all'art. 1813 c.c., nel prevedere che il mutuo è il contratto col quale una parte consegna all'altra una determinata quantità di denaro o di cose fungibili e l'altra si obbliga a restituire il *tantundem*, lo ascrive alla categoria dei c.d. contratti reali, in cui il contratto e la conseguente obbligazione restitutoria in carico al mutuatario si perfezionerebbero solo al momento della *traditio* del denaro. La consegna del denaro è effettivamente avvenuta nel caso in esame, come risulta dalle quietanze prodotte (sub. n. 8 e 9 creditore precedente).

Tuttavia 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.

Sulla scorta di tali disposizioni di legge, la giurisprudenza ha escluso che possa costituire titolo esecutivo il contratto di mutuo in cui l'erogazione della somma sia condizionata all'adempimento di una serie di formalità da parte del mutuatario, di cui non venga fornita la prova nella forma dell'atto ricevuto da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge (cfr. Trib. Arezzo, 18.7.2017).

Come precisato dalla Suprema Corte, ove si debba accertare non solo se sia stato concluso un contratto reale di mutuo, ma anche se esso costituisca titolo esecutivo, l'accertamento demandato al giudice di merito non si limiterà alla natura e all'effettivo contenuto del contratto, integrato con l'atto di quietanza a saldo, ma comporterà anche la verifica del requisito formale richiesto affinché l'atto possa integrare la funzione di titolo esecutivo (Cass. 17194/2015).



Il principio di diritto illustrato dalla Cassazione è, quindi, il seguente: *“al fine di verificare se un contratto di mutuo possa essere utilizzato quale titolo esecutivo, ai sensi dell’articolo 474 c.p.c., occorre verificare, attraverso l’interpretazione di esso integrata con quanto previsto nell’atto di erogazione e quietanza o di quietanza a saldo ove esistente, se esso contenga pattuizioni volte a trasmettere con immediatezza la disponibilità giuridica della somma mutuata, e che entrambi gli atti, di mutuo e di erogazione, rispettino i requisiti di forma imposti dalla legge”*.

In quest'ordine d'idee, conserva attualità il principio elaborato dalla giurisprudenza della Suprema Corte con riguardo al contratto di mutuo condizionato, secondo il quale, l'atto pubblico che lo contiene è privo del valore di titolo esecutivo in tutti casi in cui la dazione della somma mutuata non risulti da atti ricevuti da notaio, ma da semplici quietanze di versamento o estratti dei libri contabili della banca, ovvero da atti non formalmente omogenei al contratto (cfr. Cass. sent. n. 4293/79).

Circa l'efficacia del titolo esecutivo azionato dal creditore precedente (mutuo del 20.34.2009, rep. ██████████), è necessario precisare che il titolo originariamente azionato da Banca ██████████, sostituita da ██████████ mandataria di ██████████ a sua volta cessionaria di Banca ██████████, sembra essere qualificabile come mutuo condizionato, e non quale mutuo fondiario con apposizione di termine, per i motivi che seguono.

L'atto di mutuo in esame risulta chiaro:

- all'art. 2 si legge *“il mutuo verrà erogato in unica soluzione ovvero con versamenti rateali dopo che dalla parte mutuataria siano state adempiute le condizioni cui al presente contratto e all’art. 2 del capitolato allegato e, in particolare, sia stato comprovato che la ipoteca iscritta a garanzia del mutuo non è preceduta da iscrizioni, privilegi e trascrizioni pregiudizievoli. L’erogazione a saldo del finanziamento dovrà avvenire entro il 30.6.2010”*;
- all'art. 7 si legge *“prima della concessione di erogazioni totali o parziali, la parte mutuataria dovrà completare la documentazione comprovante la proprietà e libertà degli immobili ipotecati; produrre polizza di assicurazione incendi degli immobili ipotecati, rilasciata da compagnia di gradimento della Banca mutuante e vincolata a favore della stessa”*;
- all'art. 2 dell'allegato A, capitolato che forma parte integrante del mutuo, si legge *“prima che possa aver luogo qualsiasi erogazione (ovvero prima che possa avere luogo lo svincolo del netto ricavo del mutuo) la parte mutuataria dovrà adempiere a tutti gli obblighi assunti in contratto nei termini nello stesso previsti. Dette condizioni dovranno essere adempiute entro il termine di 60 giorni dalla stipulazione del contratto di mutuo. Decorso tale termine senza che, per qualsiasi causa, esse siano state adempiute, la Banca potrà ritenersi sciolta da ogni impegno e considerare risolto il contratto stesso...”*;



Come noto, mentre il termine fa riferimento ad un evento futuro ma certo, ex art. 1353 c.c. la condizione è un avvenimento futuro ed incerto – proprio come lo è l'avveramento di almeno alcune delle condizioni suindicate - dal cui verificarsi le parti fanno dipendere l'inizio o la cessazione degli effetti di un negozio giuridico.

In ogni caso, sia in presenza di termine (rispetto ad alcuni adempimenti) sia in presenza di condizioni (di eventi futuri ed incerti), l'atto notarile in analisi non dà in se stesso evidenza dell'avvenuta dazione della somma che è, nel primo caso, differita al momento dell'adempimento della controparte e, nel secondo caso, legata ad eventi incerti.

Di conseguenza, si deve ritenere che nel caso in esame la dazione della somma di denaro sia posticipata ad epoca successiva alla conclusione del rogito notarile e condizionata all'avveramento di adempimenti (della controparte) e condizioni, il cui verificarsi è da considerare incerto. Ciò non inficia la validità del negozio giuridico *de quo* ed il relativo diritto della banca ad ottenere l'adempimento dell'obbligazione restitutoria del debitore, ma rileva circa la sua efficacia di titolo esecutivo, necessaria a dar luogo all'esecuzione forzata ex art. 474 c.p.c..

Visto che il rogito del 20.4.2009 non attesta l'immediata dazione della somma mutuata e tenuto conto del fatto che le quietanze agli atti (prodd. 8 e 9 creditore precedente) non rispettano la forma richiesta ex art. 474, comma 2, n. 3) c.p.c., il contratto di mutuo del 20.4.2009, Rep. n. ██████████ ██████████, non parrebbe – in questa disamina sommaria - costituire idoneo titolo esecutivo.

Occorre tener conto, tuttavia, del fatto che il creditore precedente ha dichiarato nei propri scritti difensivi (v. comparsa del 23.2.2018) e ribadito in udienza (v. verbale dell'8.5.2018) di non avere più interesse a procedere nell'azione esecutiva per il recupero del credito derivante dal mutuo in esame e che risulta depositato in atti ulteriore titolo esecutivo (d.i. 722/16, confermato da Trib. Savona, Sent. ████████/17) mediante intervento di ██████████ del 5.12.2017: occorre chiarire se la procedura esecutiva possa sopravvivere (nei confronti dei debitori diversi da ████████, in ogni caso non attinta dal secondo titolo) in virtù del titolo depositato mediante intervento, nonostante la possibile inidoneità a costituire titolo esecutivo del negozio portato inizialmente ad esecuzione dal precedente.

Sul punto si sono pronunciate le Sezioni Unite che, attraverso un'interpretazione sistematica degli artt. 493, 500 e 629 c.p.c., 2913 c.c., hanno affermato che: *“nel processo di esecuzione, la regola secondo cui il titolo esecutivo deve esistere dall'inizio alla fine della procedura va intesa nel senso che essa presuppone non necessariamente la costante sopravvivenza del titolo del creditore precedente, bensì la costante presenza di almeno un valido titolo esecutivo (sia pure dell'interventore) che giustifichi la perdurante efficacia dell'originario pignoramento. Ne consegue*



che, qualora, dopo l'intervento di un creditore munito di titolo esecutivo, sopravviene la caducazione del titolo esecutivo comportante l'illegittimità dell'azione esecutiva dal pignorante esercitata, il pignoramento, se originariamente valido, non è caduto, bensì resta quale primo atto dell'iter espropriativo riferibile anche al creditore titolato intervenuto, che prima ne era partecipe accanto al creditore pignorante". Bisogna, quindi, distinguere a seconda che l'inefficacia del titolo con il quale il creditore precedente abbia avviato l'esecuzione forzata sia radicalmente inefficace *ex tunc* (per mancanza *ab origine* dei requisiti di cui all'art. 474 c.p.c.) oppure lo sia divenuto successivamente (ad esempio per accoglimento dell'opposizione di un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo in virtù del quale era stata azionata la procedura di esecuzione immobiliare). Ciò in quanto il semplice intervento titolato sarà idoneo a sorreggere la procedura esecutiva, nonostante la caducazione del titolo del creditore precedente, solo se quest'ultimo titolo fosse efficace in origine, anche se successivamente sia venuto meno (inefficacia sopravvenuta). Nel caso di inefficacia *ab origine* il pignoramento sarebbe stato, invece, intrapreso illegittimamente, sicché la caducazione del titolo del creditore precedente travolgerebbe inevitabilmente l'intera procedura, senza che possa rilevare la presenza di altri creditori intervenuti ugualmente titolati (v. Cass. S.U. 61/2014).

Rilevato che l'inefficacia del titolo esecutivo di cui al mutuo condizionato del 20.4.2009 debba essere qualificata come inefficacia *ex tunc* per radicale mancanza dei requisiti di legge, e che, quindi, il pignoramento appare allo stato illegittimamente intrapreso da [REDACTED] ritiene questo Giudice che allo stato sussistano i gravi motivi per concedere l'invocata sospensione della procedura esecutiva.

Il primo motivo, di conseguenza, assume rilievo assorbente.

Il G.E.

Ritenuta la sussistenza di gravi motivi,

SOSPENDE

la presente procedura esecutiva ex art. 624 c.p.c.,

CONDANNA

il creditore precedente [REDACTED] (mandataria di [REDACTED],
cessionaria di [REDACTED]) a rifondere agli oppositori [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED] le spese di lite che
liquida in € 1.521,00 per compenso, oltre spese generali ed accessori di legge,

ASSEGNA



alla parte interessata termine di gg. 90 dalla comunicazione della presente ordinanza per l'instaurazione del giudizio di merito sull'opposizione, previa iscrizione a ruolo, con l'osservanza dei termini a comparire previsti dall'art. 163 bis c.p.c., ridotti alla metà.

Si comunichi.

Genova, 23/05/2018

Il GE
Ada Lucca

