

N. R.G. '2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI FERMO

Il Tribunale, nella persona del Giudice Dott.ssa Chiara Pulicati ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2170/2017** promossa da:

COSTRUZIONI S.R.L (C.F.), con il patrocinio dell'avv. Dario Nardone e avv. Argento Emanuele, elettivamente domiciliato in Via Cesare Battisti N. 31 Pescara (indirizzo pec: avvdarionardone@cnfpec.it e avvemanueleargento@pec.giuffre.it)

Attore - Opponente

contro

S.P.A. (C.F.), con il patrocinio dell'Avv. ,
elettivamente domiciliato in

Convenuto- Opposto

Oggetto: opposizione a precetto.

Conclusioni: come da verbale dell'odierna udienza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'opposizione è fondata e deve essere accolta per i motivi appresso esposti.

Come sostenuto da parte opponente, il titolo azionato (contratto di mutuo del 14/10/2009) non è idoneo



a costituire titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c.. Si tratta difatti di un mutuo cosiddetto condizionato, ossia di un mutuo in cui la somma non viene posta immediatamente nella disponibilità del mutuatario ma viene erogata secondo criteri e condizioni individuati dal mutuante. Siffatta erogazione della somma non consente di affermare che la stessa sia posta nell'immediata disponibilità, in ossequio alla realtà del mutuo. Deve a tal proposito farsi applicazione del principio di diritto, enunciato dalla Suprema Corte con la nota sentenza n. 17194 del 27.8.2015 a mente del quale: *“al fine di verificare se un contratto di mutuo possa essere utilizzato quale titolo esecutivo, ai sensi dell'art. 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”*.

Ebbene, all'art. 1 del contratto di mutuo oggetto di causa le parti dichiarano che *“La Banca consente di dare a titolo di mutuo alla parte mutuataria che, rappresentata come sopra accetta, la somma di Euro 1.600,000,00... La Banca mutuante potrà effettuare, a sua esclusiva facoltà, anteriormente all'atto di erogazione e quietanza, erogazioni rateali sul mutuo alla parte mutuataria, ai sensi degli artt. 1 -3 e 7 delle “Condizioni Generali”, nonché delle pattuizioni di cui infra, qualora si verificino i relativi presupposti”*.

È inoltre indicato, nelle condizioni generali di contratto (Allegato “B” del contratto), art. 1, rubricato *“Clausola risolutiva”* che *“é in facoltà della Banca risolvere il contratto qualora il mutuatario, nel termine fissato, non adempia agli obblighi contrattuali fissati per l'erogazione del mutuo. **E` comunque in facoltà della Banca di non erogare il mutuo riscontrando il venir ad esistenza di eventi che, se conosciuti, avrebbero portato la Banca a non stipulare il contratto di mutuo**”* e all'art. 3 rubricato *“Erogazioni rateali”* che *“l'accertamento dello stato avanzamento lavori dei beni finanziati e l'importo delle connesse erogazioni rateali sono riservati alla Banca...”*.

Alla luce di quanto esposto, è chiaro che difetta l'immediata disponibilità della somma e il contratto non è dunque idoneo a costituire titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c.

L'atto di erogazione e quietanza del 13/6/2011 non smentisce le conclusioni sopra raggiunte. Il principio di diritto, espresso nella medesima sentenza della Suprema Corte n. 17194 del 27.8.2015, è quello per cui l'atto di erogazione e quietanza è da considerarsi *“formalmente autonomo e distinto rispetto al mutuo, talvolta neppure contestuale alla conclusione del mutuo ma di poco successivo ... Recependo la portata degli arresti giurisprudenziali citati, va in questa sede affermato che, per poter valutare la realtà del contratto di mutuo, e quindi, per quanto qui ci interessa, per poterne valutare l'idoneità ad essere*



utilizzato quale titolo esecutivo, l'esistenza di un separato atto di quietanza non è di per sé indice inequivoco di una semplice promessa di dare a mutuo o comunque di un contratto di mutuo di natura consensuale e non reale (v. anche Cass. n. 19738 del ...). Per poter verificare se il contratto in esame abbia o meno natura reale, esso non può essere esaminato atomisticamente ma deve essere esaminato e interpretato congiuntamente agli altri atti accessori, che realizzano concretamente ed operativamente il conferimento ad altri della disponibilità giuridica attuale di una somma di denaro da parte del mutuante, ovvero, come nel caso esaminato da Cass. n. 18325 del 2014 e nel presente, congiuntamente con l'atto di quietanza”.

Si evidenzia che con l'atto di erogazione e quietanza oggetto del giudizio, stipulato circa due anni dopo il mutuo, le parti premettevano e riconoscevano che erano state effettuate erogazioni parziali per € 1.234.000 e gli edifici ipotecati erano stati ultimati. Contestualmente, con lo stesso atto, su richiesta della parte mutuataria, l'importo del mutuo veniva ridotto ad € 1.446.000 e veniva erogata una ulteriore somma di € 212.000 a saldo. Tali circostanze di fatto non incidono sul difetto della immediata disponibilità della somma. Non solo non è condivisibile la tesi, propugnata da parte opposta, secondo cui il contratto si sarebbe perfezionato al momento dell'atto di erogazione e saldo (intervenuto appunto due anni dopo la stipula del mutuo) poiché, come evidenziato sopra, si tratta di un atto autonomo e distinto rispetto al contratto di mutuo, ma non fa nemmeno venir meno le condizioni poste all'erogazione, le modalità di rateizzazione del credito ecc. cosicché non è stato creato in capo al mutuatario alcun “autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario, in guisa tale da determinare l'uscita della somma dal proprio patrimonio e l'acquisizione della medesima al patrimonio di quest'ultimo” (cass. 12 ottobre 1992, n. 11116 e 15 luglio 1994, n. 6686; nonché Cass. 5 luglio 2001, n. 9074 e 28 agosto 2004, n. 17211; e, da ultimo, Cass. 3 gennaio 2011, n. 14). È chiaro infatti che il mutuatario, a seguito della stipula del contratto, in virtù delle clausole pattuite e sopra riportate, non aveva alcun titolo per pretendere il versamento della somma oggetto del contratto, attese le ampissime facoltà riconosciute all'ente erogatore di recedere dal contratto, di valutare *an*, tempi e modi dell'erogazione. A riprova di ciò, sta il fatto che la somma in ultimo erogata è stata inferiore rispetto a quella pattuita, sebbene accettata dal mutuatario a saldo.

Ogni altra questione risulta assorbita.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano, in favore dei difensori dichiaratisi antistatari, come in dispositivo, tenuto conto del valore della causa e della snellezza del procedimento nelle fasi istruttoria e decisionale.



P.Q.M.

Il Tribunale, in accoglimento della domanda attorea, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

- Accerta e dichiara che il contratto di mutuo fondiario del 14.10.2009 per originali € 1.600.000,00 per notar (TE), Rep. ; Racc. , nonché l'atto di erogazione di mutuo e quietanza di mutuo fondiario del 13.06.2011 per medesimo Notaio, Rep. , Racc. non hanno efficacia di titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c. e, per l'effetto, dichiara che il relativo atto di precetto è nullo;
- Condanna l'opposta alla refusione delle spese di lite, da versare in favore dei difensori dell'opponente dichiaratisi antistatari, liquidate in euro 7.800,00 oltre iva, cpa e spse generali come per legge.

Fermo, 23 ottobre 2019

Il Giudice

Dott.ssa Chiara Pulicati

