



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Foggia, 3^a sezione civile, in composizione monocratica e nella persona del giudice, dott. M. Angela Marchesiello
ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in primo grado, iscritta al n. [REDACTED] del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2023 e rimessa in decisione all'udienza del 16/09/2024

TRA

Parte_1 _ domiciliato in [REDACTED] presso lo studio dell'avv. [REDACTED] che lo rappresenta e difende per mandato allegato all'atto di citazione in opposizione -Opponente-

E

Controparte_1 (quale mandataria di [REDACTED] [...])
Controparte_2 _ elettivamente domiciliata in [REDACTED] presso lo studio dell'avv. [REDACTED] e rappresentata in giudizio dall'avv. [REDACTED] in forza di procura stesa in calce all'atto di precetto -Opposta-
Oggetto: opposizione a precetto

Conclusioni

All'udienza del 16/09/2024, i procuratori delle parti hanno concluso come da verbale, riportandosi integralmente ai propri precedenti atti.

RAGIONI in FATTO e in DIRITTO della DECISIONE

Parte_1 ha proposto opposizione ex artt. 615, co. 1, c.p.c. avverso l'atto di precetto notificatigli il 6/07/2023, con cui *Controparte_2* rappresentata da *CP_1* *Controparte_2* gli ha intimato il pagamento della complessiva somma di € 134.979,83 (incluse spese e competenze di precetto) in forza di contratto di mutuo fondiario n. [REDACTED] Racc. per notar *Persona_1* stipulato con *Controparte_3* il 28/11/2018, dell'originario importo di € 130.000.

L'opponente ha contestato il diritto dell'opposta di agire in executivis, eccependo il difetto di legittimazione attiva della cessionaria e l'inesistenza del titolo esecutivo, per carenza dei requisiti previsti dall'art. 474 c.p.c.

Ha assunto, in particolare, che il contratto di mutuo del 28/11/2018 non costituirebbe valido titolo esecutivo, poiché la somma finanziata, al momento della stipula, non sarebbe entrata immediatamente nella sua disponibilità, stante la costituzione in favore della banca mutuante di un deposito cauzionale infruttifero; che, in difetto di una contestuale traditio e/o di un'attestazione notarile dell'avvenuta erogazione delle somme mutate, il contratto de quo non si sarebbe regolarmente perfezionato e non costituirebbe dunque titolo azionabile ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

L'opposta, nel costituirsi, ha ribadito l'attuale titolarità del credito e contrastato l'eccezione di inesistenza del titolo esecutivo, sostenendo che la traditio si sarebbe concretizzata nel mero conseguimento, da parte del soggetto finanziato, della giuridica disponibilità del denaro, confermata dalla quietanza contenuta nello stesso atto pubblico di mutuo.

Con ordinanza (non reclamata) resa il 9/01/2024, il Giudice della sezione feriale ha rigettato l'istanza preliminare di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo posto a base del precetto opposto.

Dopo il deposito delle memorie integrative (non contenenti richieste istruttorie) e l'assegnazione dei termini a ritroso ex art. 189 c.p.c., all'udienza del 16/09/2024 la causa, istruita in via documentale, è stata infine rimessa in decisione.

In rito, va innanzitutto respinta l'eccezione, sollevata da parte opponente, di tardività degli atti conclusivi depositati da controparte.

E' noto infatti che l'opposizione a precetto rientra pacificamente, come tutte le cause di opposizione al processo esecutivo, tra i procedimenti ai quali non si applica la sospensione dei termini processuali durante il periodo feriale, ai sensi degli artt. 3 L. 1969/n. 742 e 92 ord. giud. (cfr., tra le tante, Cass. 2002/17440; Cass. 2005/n. 2708; Cass. 2014/n. 22484).

Alla luce di tanto, nella fattispecie, i termini a ritroso di cui all'art. 189 c.p.c. (60-30-15 gg. prima dell'udienza del 16/09/2024) andavano a scadere, rispettivamente, il 18/07/2024, 17/08/2024 e 1°/09/2024, con la conseguenza che gli atti conclusivi depositati dall'opposta in date 18/07/2024, 30/07/2024 e 26/08/2024 devono considerarsi perfettamente tempestivi.

Nel merito, l'opposizione è infondata e va rigettata.

Privo di pregio è il motivo di opposizione con cui l'opponente eccepisce che non sia stata raggiunta la prova dell'attuale titolarità del credito in capo alla cessionaria/odierna opposta.

L'assunto è infondato.

Ancora con la pronuncia n. 4277 resa il 10/02/2023, la S.C. ha ribadito il principio -già ripetutamente affermato da Cass. 2017/n. 31118; Cass. 2019/n. 15884; Cass. 2020/n. 20495; Cass. 2021/n. 10200- secondo cui la parte che agisce affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in virtù di un'operazione di cessione in blocco secondo la disciplina di cui all'art. 58 Dlg.vo 1993/n. 385, ha l'onere di dimostrare l'inclusione del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale; che detta prova, non essendo la cessione subordinata a particolari requisiti di forma a pena di invalidità, non necessariamente deve essere fornita attraverso la produzione del contratto di cessione; che infatti "la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla G.U. che rechi l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti in blocco è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno dei rapporti oggetto della cessione, allorché gli elementi che accomunano le singole categorie consentano di individuarli senza incertezze, restando devoluta al giudice di merito la valutazione dell'idoneità asseverativa del suddetto avviso"; "...sicché, ove i crediti ceduti sono individuati, oltre che per titolo (capitale, interessi, spese, danni, etc.), in base all'origine entro una certa data ed alla possibilità di qualificare i relativi rapporti come sofferenze in conformità alle istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia, il giudice di merito ha il dovere di verificare se, avuto riguardo alla natura del credito, alla data di origine dello stesso e alle altre caratteristiche del rapporto, quali emergono dalle prove raccolte in giudizio, la pretesa azionata rientri tra quelle trasferite alla cessionaria o sia al contrario annoverabile tra i crediti esclusi dalla cessione" (sic Cass. 2023/n. 21821).

Nella fattispecie, ove l'opponente non ha mai contestato l'esistenza del contratto di cessione in blocco del 29/06/2020 (esistenza che è indubitabile, vista l'iscrizione effettuata nel registro delle imprese, giusta visura camerale di CP_4 in atti), ma solo l'inclusione del credito de quo nel perimetro dell'anzidetta cessione, sussiste idonea dimostrazione agli atti dell'attuale titolarità del credito in capo ad CP_4 avendo l'opposta prodotto non solo l'avviso di cessione pubblicato in G.U. (contenente specifiche indicazioni dei criteri oggettivi e temporali di individuazione, cui risponde con certezza il credito azionato, nascente da finanziamento ipotecario stipulato da soggetto privato che, alla data di cut off del 1/06/2020, era già

classificato quantomeno come inadempienza probabile, giusta lettera di diffida e recesso inviata da *Cont* in data 22/05/2020), ma anche la dichiarazione di cessione rilasciata il 15/09/2023 dalla banca cedente che, come precisato da Cass. 2021/n. 10200, “(...) *al pari della disponibilità del titolo esecutivo, costituisce un elemento documentale rilevante, potenzialmente decisivo e come tale ammissibile anche in grado d’appello, al fine di dimostrare l’avvenuta cessione del credito in massa*” (anche nella giurisprudenza di merito si è infatti osservato che tale dichiarazione rappresenta una prova liquida che conferma la titolarità della posizione soggettiva azionata dalla cessionaria, non avendo a cedente alcun interesse a rendere una dichiarazione a sé contraria).

Detta dichiarazione riscontra con esattezza l’avvenuta cessione della posizione identificata dal n. ██████████ che trova precisa e puntuale rispondenza numerica nel rapporto di mutuo indicato con lo stesso numero nella cit. lettera di diffida già inviata dalla cedente [...] Controparte_3 al Parte_1 in data 22/05/2020 (all. 2 alla comparsa di risposta).

Assodata dunque la legittimazione dell’opposta, infondato è anche l’altro motivo di opposizione con cui si esclude che il mutuo de quo possa valere come titolo esecutivo, in ragione del fatto che la somma erogata non sarebbe stata messa immediatamente a disposizione del mutuatario, ma trattenuta dalla banca mutuante in deposito cauzionale infruttifero.

Sul punto, è appena il caso di precisare che sin dal 2001 la giurisprudenza di legittimità ha sempre affermato che la traditio idonea a perfezionare il contratto reale di mutuo non va pacificamente intesa nei soli termini di materiale e fisica traditio rei, rivelandosi, invero, sufficiente il conseguimento della mera disponibilità giuridica da parte del mutuatario (cfr. Cass. 2001/n. 9074; conf. Cass. 2015/n. 17194; Cass. 2020/n. 6174); che, “ai fini del perfezionamento del contratto di mutuo, avente natura reale ed efficacia obbligatoria, l’uscita del denaro dal patrimonio dell’istituto di credito mutuante e l’acquisizione dello stesso al patrimonio del mutuatario, costituisce effettiva erogazione dei fondi, anche se parte delle somme sia versata dalla banca su un deposito cauzionale infruttifero, destinato ad essere svincolato in conseguenza dell’adempimento degli obblighi e delle condizioni contrattuali” (Cass. 2017/n. 25632; Cass. 2022/n. 9229); che “quest’ultima pattuizione non determina affatto un’erogazione fittizia o una consegna della somma soltanto apparente, bensì, in esito ad una traditio dell’importo mutuato attraverso la creazione di un titolo di disponibilità a favore del mutuatario, una immediata disposizione di quest’ultimo eseguita con la costituzione del deposito cauzionale” (Cass. 2023/n. 34116).

Non ignora il Tribunale che, con pronuncia n. 12007 resa il 3/05/2024, la S.C., sez. III, ha recentemente affermato il diverso principio secondo cui *“l'accordo negoziale col quale una banca concede una somma a mutuo effettivamente erogandola al mutuatario, ma convenendo al tempo stesso che tale somma sia immediatamente ed integralmente restituita alla mutuante, con l'intesa che essa sarà svincolata in favore del mutuatario solo al verificarsi di determinate condizioni, ancorché idoneo a perfezionare un contratto reale di mutuo, non consente di ritenere che dal negozio stipulato tra le parti risulti una obbligazione attuale, in capo al mutuatario, di restituzione della predetta somma (immediatamente rientrata nel patrimonio della mutuante), in quanto tale obbligo sorge, per esplicita volontà delle parti stesse, solo nel momento in cui l'importo erogato è successivamente svincolato ed entrato nel patrimonio del soggetto finanziato; conseguentemente, si deve escludere che un siffatto contratto costituisca, di per sé solo, titolo esecutivo contro il mutuatario, essendo necessario a tal fine un ulteriore atto, necessariamente consacrato nelle forme richieste dall'art. 474 c.p.c. (atto pubblico o scrittura privata autenticata), attestante l'effettivo svincolo della somma già mutuata (e ritrasferita alla mutuante) in favore della parte mutuataria, sorgendo in capo a quest'ultima, solo da tale momento, l'obbligazione di restituzione di detto importo”*.

E' tuttavia opinione già espressa da questo Tribunale in altri casi analoghi che detta pronuncia, resa in discontinuità dalla S.C. a sezione semplice, oltre a non esser vincolante nell'odierna sede, non appaia comunque convincente, né condivisibile, nella misura in cui omette di considerare, in ordine alla affermata natura “condizionata” del mutuo, che la restituzione delle somme mutate non è affatto subordinata allo svincolo del deposito cauzionale, derivando l'obbligazione restitutoria posta a carico del mutuatario dal solo rilascio della quietanza liberatoria, nella fattispecie contenuta nello stesso atto pubblico di mutuo (art. 2).

In altri termini, la previsione di indisponibilità temporanea della somma mutuata non condiziona, né differisce l'effettiva erogazione e restituzione dell'importo erogato, posto che la costituzione in pegno e/o in deposito cauzionale infruttifero non esclude, ma, anzi, presuppone necessariamente che detto importo sia già entrato nella giuridica disponibilità del soggetto finanziato che, con proprio atto dispositivo, crea un autonomo titolo di disponibilità in favore della mutuante.

Alla luce di tanto, va dunque affermata la piena validità del mutuo azionato quale titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

L'integrale rigetto dell'opposizione fa sì che le spese di lite seguano l'ordinario criterio della soccombenza, nella misura liquidata come da dispositivo ex DMG 10/03/2014 n. 55 e ss.mm. sulla base dello scaglione di valore da € 52.001 ad € 260.000, esclusa la fase di trattazione/istruttoria così come indicato nella nota spese depositata agli atti dalla difesa opposta (che funge, com'è noto, da limite al potere del giudice di liquidazione dei compensi - cfr. in tal senso Cass. 2022/n. 14198; Cass. 2020/n. 6345; Cass. 2019/n. 17057).

P.Q.M.

il Tribunale di Foggia, terza sezione civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta con atto di citazione notificato il 25/07/2023 da [...] *Parte_1* nei confronti di *Controparte_1* quale mandataria di *Controparte_2* avverso l'atto di precetto notificato il 6/07/2023, nella causa iscritta al N. ██████████ R.G., uditi i procuratori delle parti e disattesa ogni contraria istanza od eccezione, così provvede:

1. rigetta l'opposizione e, per l'effetto, conferma la validità e l'efficacia dell'atto di precetto impugnato;
2. condanna l'opponente a rifondere all'opposta le spese di lite, liquidandole in € ██████ per compenso professionale, oltre rimborso forfetario per spese generali al 15%, Iva e Cpa come per legge.

Così deciso in Foggia il 14 ottobre 2024

Il Giudice - dott. M. Angela Marchesiello