



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**IL TRIBUNALE DI TERMINI IMERESE**  
**Sezione Civile**

in composizione monocratica  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. **2916/2019** R.G.

promossa da:

**GIUSEPPA**, rappresentata e difesa dall'Avv. Franca Patrizia Formica ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Milazzo, Via Marina Garibaldi n. 13, in forza di procura in atti;

-PARTE ATTRICE-

contro:

**SIENA NPL 2018 srl e per essa nella sua qualità di procuratrice JULIET S.p.a. a sua volta rappresentata da FBS S.p.a.**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv.to Carlo Varvaro, elettivamente domiciliata presso il suo studio in Palermo, Via G. Bonanno n. 59, in forza di procura in atti

-PARTE CONVENUTA-

**ANNA**, C.F. e residente in Termini Imerese, c.da San Girolamo;

- PARTE CONVENUTA CONTUMACE-

**FRANCESCO**, C.F. e residente in Termini Imerese, c.da San Girolamo;

- PARTE CONVENUTA CONTUMACE-

**ANTONINA**, C.F. - e residente in Termini Imerese, Cortile Aosta n.12;

- PARTE CONVENUTA CONTUMACE-

**GIUSEPPE**, C.F. - e residente in Termini Imerese, via Libertà n.63;

- PARTE CONVENUTA CONTUMACE-



**CONCLUSIONI DELLE PARTI COSTITUITE****Per la parte attrice**

- 1) Preliminarmente sospendere, anche inaudita altera parte, l'odierna esecuzione stante il grave pregiudizio subito dal ricorrente per i motivi sopra esposti
- 2) In via preliminare sospendere, inaudita altera parte l'esecuzione immobiliare intrapresa dalla Convenuta, per la palese nullità dell'atto di mutuo per violazione di cui all'art. 38, comma 2, del TUB, per i motivi sopra esposti, essendo necessario la preventiva notifica del titolo esecutivo, emettendo i conseguenti provvedimenti di legge.
- 3) Nel merito, ritenere e dichiarare che l'atto di mutuo sottoscritto dalle parti e posto alla base della procedura esecutiva immobiliare n. 38/14 rg non costituisce titolo esecutivo per la violazione di cui all'art. 38, comma 2, del TUB e per l'effetto
- 4) Dichiarare l'estinzione della procedura esecutiva n.38/2014 RGE per l'inesistenza del titolo esecutivo posto alla base dell'azione esecutiva, per l'illegittimità dell'esecuzione forzata con effetto ex tunc.
- 5) In via principale accertare e dichiarare l'improcedibilità, la nullità e/o l'annullabilità dell'odierna procedura esecutiva limitatamente agli 8/9 di proprietà dell'immobile oggetto di esecuzione per l'accertata mancanza della continuità delle trascrizioni in capo agli odierni terzi datori di ipoteca, ovvero per la carenza di titolo reale di proprietà in capo agli stessi per i motivi sopra esposti, limitando l'espropriazione al 1/9 di proprietà accertata.
- 6) Sempre in via principale, una volta accertata l'esistenza di un valido titolo reale del 100% di proprietà in capo agli esecutati, accertare e dichiarare l'improcedibilità, la nullità e/o l'annullabilità dell'odierna procedura esecutiva per la mancanza della continuità delle trascrizioni degli 8/9 di proprietà dell'immobile oggetto di esecuzione in capo agli odierni terzi datori di ipoteca in conseguenza dell'omessa trascrizione dell'accettazione espressa di eredità per i motivi sopra esposti.
- 7) In subordine, nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della superiore assorbente eccezione ordinare al creditore procedente, prima di procedere alla vendita coatta, di trascrivere la detta accettazione di eredità con sentenza che accerti l'acquisto della qualità di erede e di beni ereditari sulla base di atti aventi valore di accettazione tacita.
- 8) Nel merito ritenere e dichiarare l'inidoneità del contratto di mutuo a fungere da titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c. e quindi dell'inesistenza del diritto dell'opposta ad agire in executivis per l'assenza di prova relativa a trasmettere con immediatezza la disponibilità giuridica della somma mutuata in capo ai debitori
- 9) Conseguentemente ritenere e dichiarare l'inefficacia dell'atto di pignoramento con conseguente estinzione dell'intera procedura esecutiva de qua con consequenziale adozione di tutti i provvedimenti di legge.
- 10) Con riserva di mezzi istruttori utili e conducenti
- 11) Con vittoria di spese e compensi di causa

**Per la parte convenuta**

VOGLIA IL TRIBUNALE DI TERMINI IMERESE

- disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, - rigettare tutte le domande di parte opponente in quanto infondate in fatto ed in diritto e comunque non provate.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente giudizio.

**MOTIVI DELLA DECISIONE****I. Premessa**

Con atto di citazione notificato in data 24.9.2019, la sig.ra Giuseppe, in qualità di terza datrice d'ipoteca, conveniva in giudizio presso il Tribunale di Termini Imerese l'istituto MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A., oggi SIENA NPL 2018 S.R.L., nonché i sig.ri Anna e Francesco quali debitori esecutati ed i sig.ri Giuseppe e Antonina, quali terzi datori di ipoteca, al fine di far



dichiarare la nullità dell'esecuzione immobiliare iscritta al n.r.g. 38/2014 pendente avanti codesto Tribunale. Segnatamente, parte attrice lamentava le seguenti doglianze: in primo luogo, l'inesistenza della notifica dell'ordinanza di fissazione dell'udienza ex art. 569 c.p.c.; in secondo luogo la mancanza della continuità delle trascrizioni in capo ai terzi datori d'ipoteca limitatamente alla quota pari a 8/9 dell'immobile pignorato, unitamente all'omissione della trascrizione dell'accettazione tacita di eredità in favore dei medesimi; infine, l'inesistenza del diritto del creditore ad agire in via esecutiva stante la mancata prova della trasmissione dell'immediata disponibilità della somma mutuata in favore dei debitori esecutati.

Si costituiva in giudizio SIENA NPL 2018 S.R.L. con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 30.12.2019, contestando integralmente le doglianze attoree e chiedendone il relativo rigetto.

Successivamente a diversi decreti di rinvio, all'udienza di prima comparizione ex art. 183 c.p.c. il Giudice Istruttore, su richiesta delle parti, concedeva i termini ai sensi dell'art. 183, 6° comma, c.p.c.

Con memoria ex art. 183, comma 6, n.1, parte attrice eccepiva, ad integrazione dell'atto introduttivo, la presunta nullità del contratto di mutuo asserendo la violazione del limite di finanziabilità di cui all'art. 38 T.U.B.

All'udienza del 17.3.2021 parte attrice insisteva nelle proprie richieste istruttorie alle quali la parte convenuta si opponeva, chiedendo altresì dichiararsi l'inammissibilità dell'eccezioni in ultimo sollevata dall'opponente in quanto da considerarsi come una "*mutatio libell?*".

Con ordinanza del 19.3.2021 il Giudice, a scioglimento della riserva assunta all'udienza predetta, rigettava l'istanza di inammissibilità formulata dal creditore convenuto, nonché le richieste istruttorie avanzate dall'attrice e, ritenendo la causa matura per la decisione, rinviava per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 23.7.2021 disponendone la trattazione con modalità di scambio di note scritte.

Nel corso di tale udienza le parti chiedevano porsi la causa a decisione ed il Giudice assegnava alle stesse i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

## **II. Sulla contumacia dei debitori esecutati e degli altri terzi datori di ipoteca**

Deve preliminarmente dichiararsi la contumacia dei sig.ri Anna e Francesco quali debitori esecutati, oltre che dei sig.ri Giuseppe e Antonina, quali terzi datori di ipoteca, non essendosi i medesimi costituiti nel presente giudizio, benché regolarmente citati a comparire (cfr. relata di notifica di cui all'atto di citazione).

## **III. Sulla sospensione della procedura esecutiva per grave pregiudizio subito**

In via preliminare, parte attrice ha chiesto disporsi la sospensione della procedura esecutiva iscritta al n.r.g. 38/2014 in ragione degli asseriti gravi pregiudizi che la medesima avrebbe subito, e subirebbe, a causa dell'avvio dell'esecuzione immobiliare.

Sul punto, parte convenuta ha contestato la richiesta in esame, evidenziando come la stessa non rientri nelle competenze del giudice del merito, spettando unicamente al giudice dell'esecuzione pronunciarsi in ordine al riguardo ai sensi dell'art. 623 c.p.c.

L'eccezione in oggetto non merita accoglimento.



In materia, invero, deve richiamarsi il citato art. 623 c.p.c., in forza del quale l'esecuzione *“non può essere sospesa che con provvedimento del giudice dell'esecuzione”*.

Ne discende quindi che nel giudizio in esame, introdotto ai sensi dell'art. 616 c.p.c. in seguito alla fase cautelare avanti al giudice dell'esecuzione, l'istanza sospensiva avanzata dalla debitrice non possa essere esaminata, trattandosi di una richiesta che non solo ha già formato l'oggetto di previa valutazione in sede di procedimento di cui all'art. 615, comma 2, c.p.c., ma che in ogni caso non rientra nei poteri del giudicante competente per la fase di merito.

La stessa deve pertanto essere rigettata.

#### **IV. Sulla sospensione della procedura esecutiva per violazione dell'art. 38 T.U.B. e sulla conseguente nullità del contratto di mutuo**

Con ulteriore eccezione preliminare, l'attrice in opposizione ha chiesto disporsi la sospensione della procedura esecutiva immobiliare sopra menzionata in ragione della presunta violazione, da parte del creditore mutuante, del limite di finanziabilità di cui all'art. 38 T.U.B. Segnatamente, ad avviso dell'opponente, l'istituto di credito avrebbe erogato ai debitori un mutuo fondiario dell'importo di € 85.000,00, provvedendo poi ad iscrivere ipoteca volontaria sul bene oggi pignorato e stimato dal consulente tecnico nominato nella procedura n.r.g. 38/2014 in € 85.336,66. Ne discenderebbe dunque, secondo la prospettazione attorea, la violazione della norma sopra citata, risultando superato il rapporto percentuale massimo fissato all'80% del valore dei beni ipotecati così come individuato dalla Banca d'Italia in conformità al Testo Unico Bancario.

Al riguardo, l'eccezione in esame è stata contestata dal creditore opposto, il quale, depositando agli atti la relazione di stima predisposta dal consulente tecnico nominato all'epoca della stipula del contratto di mutuo, avrebbe valutato il bene ipotecato in € 145.920,00, ossia in misura ampiamente superiore all'importo del mutuo concesso. Pertanto, secondo parte convenuta, non si sarebbe verificata alcuna violazione della normativa invocata dall'attrice, posto che il controllo circa il rispetto o meno dell'art. 38 T.U.B. attiene non già al valore del bene al momento del suo pignoramento, il quale ben potrebbe aver luogo diversi anni dopo la concessione del finanziamento, bensì al valore del bene all'epoca della stipula del contratto di mutuo, valore che, nella specie, sarebbe stato conforme al limite di finanziabilità previsto dalla legge.

Il motivo in oggetto non può trovare accoglimento.

In materia, giova preliminarmente analizzare l'art. 38, T.U.B., il quale dispone, al suo comma secondo, che *“la Banca d'Italia, in conformità delle deliberazioni del CICR, determina l'ammontare massimo dei finanziamenti, individuandolo in rapporto al valore dei beni ipotecati o al costo delle opere da eseguire sugli stessi, nonché le ipotesi in cui la presenza di precedenti iscrizioni ipotecarie non impedisce la concessione dei finanziamenti”*. Tale disposizione è poi stata successivamente integrata dalla delibera del CICR del 22.4.1995, per effetto del quale il limite in esame è stato fissato nell'80% del valore dell'immobile ipotecato, valore da considerare, in linea di continuità sia con la previgente disciplina di cui alla legge n. 474/49 in materia di credito edilizio che con la direttiva CE n. 2000/12, quale *“valore cauzionale”* del bene, vale a dire quale frutto di una stima basata sul *“prudente apprezzamento della futura negoziabilità dell'immobile”* (Cass. n. 9.5.2018, n. 11201).

Con riferimento al caso di specie, emerge dall'esame della documentazione in atti che l'immobile pignorato – e sul quale è stata iscritta ipoteca in concomitanza alla concessione del mutuo – ha formato l'oggetto di una duplice valutazione: l'una, nel 2007, da parte del perito incaricato dall'istituto mutuante ai fini dell'iscrizione dell'ipoteca e pari a € 145.920,00; l'altra, nel 2015, da parte dell'esperto stimatore nominato nella procedura esecutiva n.r.g. 38/2014 e pari a € 85.194,80.



Ebbene, contrariamente a quanto suggerito dall'opponente, la perizia di stima predisposta nell'ambito dell'esecuzione immobiliare non può essere impiegata quale parametro principale per valutare l'eventuale superamento del limite di cui al citato art. 38 T.U.B., essendo la stessa fondata su una valutazione dell'immobile pignorato allo stato attuale, ossia alla luce della situazione del bene al momento dell'avvio dell'esecuzione (anno 2014). Sul punto infatti, come sopra ricordato e come ancora recentemente ribadito sia in alcune pronunce di merito (cfr. Trib. Treviso del 24.5.2021), sia ancor prima dalla Suprema Corte di legittimità (cfr. *ex multis* Cass. 10.2.2020 n. 3024), è opportuno evidenziare che ai fini del limite di finanziabilità del mutuo ipotecario occorre riferirsi al valore dell'immobile ipotecato non già all'epoca del pignoramento, bensì all'epoca della stipulazione del finanziamento, trattandosi di un valore determinabile o mediante consulenza tecnica estimativa predisposta dallo stesso istituto mutuante, ovvero, in mancanza di altri elementi, alla luce del prezzo di vendita tra le parti convenuto.

Nella fattispecie in esame ricorre la prima delle due eventualità poc'anzi richiamate, avendo la banca opposta, in sede di memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c., prodotto il rapporto estimativo predisposto dall'Arch. Giovanni Gravina all'epoca della stipula del contratto di mutuo; in particolare, da tale perizia risultano, ai punti 6 e 7, sia la descrizione del bene ipotecato, sia le modalità di calcolo adottate per la determinazione del suo valore di mercato, tutti elementi che, in assenza di prova contraria, debbono ritenersi corretti e conformi ai criteri di valutazione immobiliare in quel dato momento storico. Aggiungasi poi che, come sopra già evidenziato, la sola circostanza che il valore individuato in sede di stipula del mutuo sia risultato superiore a quello stimato dal perito nominato nella procedura esecutiva non giustifica, per ciò solo, la violazione della normativa di cui al Testo Unico Bancario, posto che, come evidenziato dalla banca opposta, non può non tenersi conto del rilevante lasso di tempo intercorso tra la stipula del mutuo e l'avvio dell'espropriazione immobiliare (dal 2007 al 2014), con conseguente fisiologico deprezzamento del bene rispetto alla stima originariamente eseguita.

Debbono dunque ritenersi non fondate le doglianze mosse dalla parte opponente, non sussistendo, per le ragioni sopra esposte, elementi idonei a dimostrare l'effettivo superamento del limite di finanziabilità di cui all'art. 38 T.U.B.

#### **V. Sulla inesistenza giuridica della notificazione dell'ordinanza di fissazione dell'udienza ex art. 569 c.p.c.**

Nel merito, con un primo motivo di opposizione l'attrice ha sostenuto che l'ordinanza emessa in data 17.12.2015, con la quale il giudice dell'esecuzione ha fissato l'udienza ai sensi dell'art. 569 c.p.c., non sarebbe stata notificata ai terzi esecutati (i fratelli i quali, all'epoca della stipula del contratto di mutuo, avevano provveduto ad eleggere domicilio. Conseguentemente, non venendo a conoscenza della fissazione dell'udienza di vendita, questi ultimi avrebbero subito una grave violazione dei propri diritti, non potendo provvedere, nei termini di legge, a proporre l'eventuale opposizione ex art. 615, comma 2, c.p.c.

A tal riguardo il creditore ha contestato la tesi attorea, richiamando quanto sostenuto dal giudice dell'esecuzione nell'ordinanza emessa nell'ambito del giudizio di opposizione in sede esecutiva.

Sul punto, giova preliminarmente rilevare che il motivo in esame, seppur sviluppato dall'attrice tanto nell'atto introduttivo quanto nella comparsa conclusionale, non è mai stato riportato nelle relative conclusioni. In materia, deve nondimeno richiamarsi l'orientamento, ormai consolidatosi nella giurisprudenza di legittimità e che si ritiene di condividere, secondo cui la mera non riproposizione della domanda nelle conclusioni non debba considerarsi, in via automatica, come un abbandono della stessa, dovendosi al contrario, al fine di valutarne il significato, verificare quale sia stata la reale volontà della parte interessata (*"affinché una domanda possa ritenersi abbandonata, non è sufficiente che essa non venga riproposta in*



*sede di precisazione delle conclusioni, dovendosi avere riguardo alla condotta processuale complessiva della parte antecedente a tale momento, senza che assuma invece rilevanza il contenuto delle comparse conclusionali”, cfr. ex multis Cass. S.U. n. 1785/2018; conf. Cass. civ. 33767/2019).*

Con riferimento alla fattispecie in esame, deve osservarsi che non solo la parte attrice ha reiterato tale motivo di doglianza, sviluppandone le argomentazioni, tanto nell’atto introduttivo quanto nella comparsa conclusionale, ma inoltre il convenuto ha puntualmente preso posizione su tale questione, garantendo in tal modo l’integralità del contraddittorio sul punto. Pertanto, alla luce di una valutazione complessiva della volontà delle parti come emergente dagli atti, deve ritenersi non rinunciato tale motivo di opposizione, con conseguente dovere del giudicante di procedere al suo esame.

Ebbene, a tal proposito, giova richiamare l’art. 492, comma 2, c.p.c., ai sensi del quale *“il pignoramento deve altresì contenere l’invito rivolto al debitore ad effettuare presso la cancelleria del giudice dell’esecuzione la dichiarazione di residenza o l’elezione di domicilio in uno dei comuni del circondario in cui ha sede il giudice competente per l’esecuzione con l’avvertimento che, in mancanza ovvero in caso di irreperibilità presso la residenza dichiarata o il domicilio eletto, le successive notifiche o comunicazioni a lui dirette saranno effettuate presso la cancelleria dello stesso giudice”*. Tale norma, così come modificata dal D.L. 03 maggio 2016, n. 59, convertito in legge dalla L. 30 giugno 2016, n. 119, impone quindi al creditore, nell’eseguire il pignoramento immobiliare, di invitare il debitore *“ad effettuare presso la cancelleria del giudice dell’esecuzione, l’elezione di domicilio o la dichiarazione di residenza in uno dei comuni del circondario in cui ha sede il giudice competente per l’esecuzione”*, avvisando al contempo il medesimo che, in difetto, *“le successive notifiche o comunicazioni a lui dirette saranno effettuate presso la cancelleria dello stesso giudice”*. Ne discende dunque una duplice conseguenza per entrambe le parti della procedura: da un lato, quanto al creditore, la previsione in esame evita di imporre un onere eccessivamente gravoso a suo carico, evitandogli continui inseguimenti del debitore in ipotesi di ripetuti cambi di residenza; dall’altro lato, quanto all’esecutato, la disposizione citata mira a garantirne una maggiore partecipazione al processo esecutivo, anche senza la necessaria costituzione mediante un difensore.

Ora, considerato il tenore della norma appena esaminata, non paiono cogliere nel segno le osservazioni mosse dalla parte attrice nella fattispecie in oggetto; invero, emerge dalla documentazione in atti che l’atto di pignoramento alla stessa notificato conteneva espressamente l’avviso di cui all’art. 492 c.p.c. e che, ciò nonostante, alcuna dichiarazione di residenza o elezione di domicilio è stata compiuta da parte degli esecutati presso la cancelleria del giudice competente per l’esecuzione. Ne è così conseguita la notifica dell’ordinanza ex art. 569 c.p.c. secondo le modalità di cui al citato art. 492, comma 2, c.p.c., ossia presso la cancelleria dello stesso giudice di cui sopra, non prevedendo il provvedimento in oggetto alcun onere, né a carico del creditore, né tantomeno della cancelleria, di notifica dello stesso al debitore. Piuttosto, l’ordinanza in esame ha previsto *“l’autorizzazione”* del creditore alla sua notifica, circostanza che, tuttavia, come già evidenziato dal giudice dell’esecuzione nel provvedimento del 27.6.2019, non comporta alcuna obbligo in tal senso a carico del procedente, attribuendo unicamente a quest’ultimo la facoltà, per esigenze di speditezza processuale, di comunicare l’ordinanza ex art. 569 c.p.c. soprattutto ai creditori iscritti non intervenuti ed agli eventuali comproprietari.

Pertanto, non potendosi accogliere la tesi proposta dalla parte attrice, deve confermarsi la regolarità della notifica dell’ordinanza di fissazione dell’udienza di cui all’art. 569 c.p.c., con conseguente rigetto di tale primo motivo di opposizione.

## **VI. Sulla nullità dell’esecuzione immobiliare per assenza della continuità delle trascrizioni**

Con ulteriore motivo di opposizione, parte attrice ha lamentato l’asserita nullità del pignoramento eseguito in quanto relativo ad un bene per il quale non sarebbe stata accertata la continuità delle trascrizioni, in conformità al dettato di cui all’art. 567, comma 2, c.p.c.



Tale assunto è stato contestato dal creditore opposto, il quale ha richiamato la certificazione notarile integrativa prodotta nella procedura esecutiva immobiliare.

Al riguardo, pare utile esaminare la documentazione allegata dalle parti, soffermandosi, in particolare, sulla citata relazione notarile integrativa depositata dal creditore (cfr. doc. 7 allegato alla comparsa di costituzione), nonché sulla relazione redatta dal Notaio Mario Di Bella in data 29.10.2014 ad ulteriore integrazione dei chiarimenti richiesti in sede esecutiva (cfr. doc. 8 allegato alla comparsa di costituzione). Ebbene, dalla lettura dei documenti indicati emerge che il bene oggi pignorato (all'epoca descritto come "magazzino sito in Termini via del Carmelo n. 18 M.U. 3384/1") alla data del 13.9.1948 risultava di proprietà della sig.ra Marcellino Michelina, dante causa dell'odierna parte attrice, per la quota di 8/9, mentre la restante parte (ossia 1/9) risultava di proprietà dei fratelli sig.ri Marcellino Pasquale, Giuseppe, Carmelo ed Agostino (cfr. allegato n. 9 alla comparsa di costituzione). Successivamente, in data 17.10.1948, i predetti soggetti stipulavano atto di compravendita con il quale i sig.ri Marcellino Pasquale, Giuseppe, Carmelo ed Agostino cedevano alla sorella Marcellino Michelina la restante quota in piena proprietà pari a 1/9 del medesimo bene di cui sopra, così come confermato non soltanto dall'atto di compravendita prodotto dall'odierno creditore (cfr. allegato n. 9 alla comparsa di costituzione), ma altresì dalla certificazione notarile e dalla relazione integrativa sopra citate. Tale stesso immobile poi, come risulta dalla documentazione predetta, ha formato l'oggetto di successione legittima della sig.ra Marcellino Michela deceduta in data 12.12.2005 in favore dei figli sig.ri Anna, Giuseppe, Antonina e Giuseppa per la quota di 1/4 ciascuno, successione che ha in seguito formato l'oggetto di trascrizione dell'accettazione tacita di eredità da parte dei suddetti eredi con atto rogito Notaio Mario Di Bella del 18.10.2007 (cfr. allegato n. 7 alla comparsa di costituzione).

Ora, tenuto conto di tale ricostruzione si ritiene di non condividere le considerazioni espresse dalla parte attrice; invero, diversamente da quanto dalla medesima sostenuto, non pare risultare alcuna incompletezza nella documentazione prodotta dal creditore in sede esecutiva, posto che il medesimo, a fronte dei chiarimenti richiesti dal giudice, ha non solo depositato una relazione integrativa concernente il repertorio cartaceo relativo alla sig.ra Marcellino Michelina dal 1.1.1927 al 31.12.1978 (ciò che spiega il riferimento alla diversa successione della sig.ra La Nasa Antonina), ma ha inoltre prodotto una relazione ulteriore predisposta dal medesimo Notaio rogante l'atto di mutuo ed ove lo stesso dichiara, quanto alle trascrizioni dei passaggi di proprietà, che la relativa mancanza "è facilmente spiegabile con riferimento all'epoca a cui avvennero i fatti in oggetto, in quanto fino al 1930 non era prevista la trascrizione delle successioni e delle divisioni, e, in realtà, anche dopo tale data (fino al 1957) sono tantissime le successioni (e anche qualche divisione) che non risultano trascritte; del resto la stessa Conservatoria di Palermo in sede di visura consegna i repertori a partire dal 1927 quindi i titoli precedenti, comprese le vendite, le donazioni e quant'altro, non sono rintracciabili" (cfr. allegato n. 8 alla comparsa di costituzione).

Ne deriva quindi il rigetto di tale ulteriore motivo di opposizione, avendo il creditore, sia mediante la prima produzione documentale che attraverso le integrazioni successive, soddisfatto i requisiti necessari a dimostrare la titolarità del bene pignorato in capo ai terzi datori di ipoteca senza necessità di formalità ulteriori.

## **VII. Sulla nullità del contratto di mutuo per assenza della "traditio" del denaro**

Con terzo motivo di opposizione, parte attrice ha invocato la nullità del contratto di mutuo per inidoneità del medesimo a fungere da titolo esecutivo, essendo la somma mutuata, seppur "dichiarata come erogata e quietanzata [...] costituita, presso la stessa banca mutuante, in deposito cauzionale a garanzia dell'adempimento di tutte le condizioni poste a carico della medesima parte finanziata". Ne consegue, secondo la tesi dell'opponente, che i mutuatari, stante l'assenza del materiale passaggio fisico della somma erogata, non avrebbero avuto alcuna



disponibilità della medesima e che, pertanto, non possa configurarsi alcun titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

A tal riguardo parte convenuta ha contestato integralmente le argomentazioni avverse, rilevando, in primo luogo, che i mutuatari hanno dichiarato nel contratto di mutuo di aver ricevuto la somma finanziata e di averne rilasciato dunque ampia quietanza. In secondo luogo poi, è stato rilevato dal creditore che non solo la costituzione del deposito cauzionale avrebbe avuto una funzione meramente transitoria, in quanto finalizzata a garantire l'adempimento degli obblighi indicati nel contratto, ma che in ogni caso le doglianze mosse dall'attrice sarebbero state dalla stessa contraddette dalle affermazioni contenute nell'atto di citazione, over viene dichiarato che *“i debitori, tuttavia, a causa di temporanee difficoltà economiche, si rendevano parzialmente inadempienti nei confronti del creditore procedente nel pagamento delle rate maturate dal 10.01.2009”*. Tali propositi dimostrerebbero dunque la necessaria dazione del denaro dal mutuante ai mutuatari, non potendo verificarsi un inadempimento senza una previa erogazione delle somme.

Il motivo in esame non può trovare accoglimento.

In proposito, emerge dalla lettura del contratto di mutuo (segnatamente il suo art. 1) che la Banca *“concede ed eroga contestualmente a titolo di mutuo [...] alla Parte Finanziata che accetta la somma di euro 85.000,00”*, somma che *“la parte finanziata dichiara di aver ricevuto dalla Banca [...] rilasciandone ampia quietanza con il presente atto”* (art. 2). Contestualmente, come disposto dalla medesima norma del contratto, *“la Banca e la Parte Finanziata danno atto della riconsegna da parte di quest'ultima della somma finanziata costituendola in deposito cauzionale infruttifero presso la Banca a garanzia dell'adempimento di tutti gli obblighi posti a carico della Parte Finanziata [...]”*. Orbene, in materia, pare utile richiamare gli insegnamenti espressi da una parte della giurisprudenza di legittimità - che si ritiene di condividere - secondo cui il momento perfezionativo del contratto di mutuo non coincide, solo ed esclusivamente, con la materiale consegna del denaro, bensì ugualmente con il conseguimento della disponibilità giuridica del bene da parte del mutuatario, con la conseguenza che la costituzione presso la banca di un deposito cauzionale infruttifero, a garanzia dell'adempimento degli obblighi disposti nel contratto, deve considerarsi come effettiva erogazione della somma da parte del mutuante, atteso che *“la costituzione del deposito realizza la piena disponibilità giuridica considerabile come equivalente alla traditio materiale della somma”* (cfr. *ex multis* Cass., ordinanza del 27.10.2017 n. 25632).

Nella specie dunque, essendosi realizzate le condizioni descritte dall'orientamento poc'anzi citato, non si vede come il contratto di mutuo stipulato tra le parti e posto a fondamento dell'esecuzione immobiliare possa ritenersi inidoneo a fungere da titolo esecutivo, essendosi il medesimo, per i motivi di cui sopra, pienamente perfezionato mediante il conseguimento della disponibilità giuridica del denaro da parte dei debitori.

Aggiungasi poi, come evidenziato dallo stesso creditore, che le argomentazioni svolte dall'opponente non paiono coerenti con la ricostruzione dei fatti così come descritta sia nell'atto di citazione che nella comparsa conclusionale, ove viene riconosciuto che l'istituto mutuante, a causa dell'inadempimento dei debitori nel pagamento delle rate del mutuo - e dunque nella restituzione delle somme finanziate e necessariamente erogate -, si è avvalsa della clausola risolutiva espressa di cui all'art. 9 del contratto (cfr. pag. 3 dell'atto di citazione e pag. 3 della comparsa conclusionale).

Non possono dunque condividersi le contestazioni mosse dalla sig.ra \_\_\_\_\_ con conseguente rigetto del presente motivo di opposizione.

### VIII. Sulle spese di lite

Per tutti i motivi sopra esposti, si ritiene di dover rigettare la presente opposizione proposta dalla sig.ra \_\_\_\_\_  
Giuseppa nei confronti del creditore SIENA NPL 2018 S.R.L., con conseguente soccombenza della parte attrice e condanna della medesima alla rifusione dell'integralità delle spese di lite.





Pertanto, in virtù del principio della soccombenza di cui all'art. 91 c.p.c., parte attrice deve essere dichiarata tenuta e condannata a rimborsare al convenuto costituito SIENA NPL 2018 S.R.L. le spese processuali del presente giudizio, in conformità del Regolamento adottato con il D.M. 10 marzo 2014 n. 55 (come modificato dal D.M. 08 marzo 2018 n. 37).

Precisamente, tenuto conto dei parametri generali per la determinazione dei compensi in sede giudiziale previsti dall'art. 4, comma 1, del citato D.M. 10 marzo 2014 n. 55, i compensi vengono liquidati sulla base della Tabella 2) allegata al predetto Regolamento, secondo i seguenti valori di liquidazione previsti nello scaglione "valore indeterminabile", esclusa la fase istruttoria:

€ 2.000,00 per la fase di studio della controversia;

€ 1.200,00 per la fase introduttiva del giudizio;

€ 3.200,00 per la fase decisionale;

per un totale di **€ 6.400,00**, da rifondere, in tale misura, a SIENA NPL 2018 S.R.L. oltre alle spese documentate, al rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso totale della prestazione ed oltre ad I.V.A. e C.P.A. come per legge.

### P.Q.M.

Disattesa ogni diversa istanza, eccezione e deduzione, definitivamente pronunziando

**Rigetta** l'opposizione proposta dalla sig.ra GIUSEPPA.

**Dichiara tenuta e condanna** GIUSEPPA a rimborsare a SIENA NPL 2018 S.R.L. le spese processuali del presente giudizio, liquidate in complessivi **€ 6.400,00**, oltre al rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso totale della prestazione, oltre ad I.V.A. e C.P.A. come per legge, nonché oltre alle spese documentate.

Così deciso in Termini Imerese, in data 11.1.2022.

Il Giudice  
Dott.ssa Giovanna Debernardi

