

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI NAPOLI  
SEZIONE QUINTA BIS**

Il Giudice del Tribunale di Napoli, dott. Roberto Peluso, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile n. omissis del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2013, avente ad

**OGGETTO:** Opposizione all'esecuzione, e vertente

**T R A**

BANCA ALFA MUTUANTE s.p.a.

- Opponente -

**E**

SOCIETÀ MUTUATARIA s.p.a.

- Opposta -

**E**

BANCA BETA s.p.a.

- Opposta -

**CONCLUSIONI**

All'udienza del 15 dicembre 2016 le parti si sono riportate ai propri scritti difensivi.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con atto di citazione notificato il 9 settembre 2013 l'istante BANCA ALFA (già BANCA *omissis* spa) premesso di essere creditrice della società SOCIETÀ s.p.a., della somma di € 2.276.477,16 in virtù di contratto del 21.02.07 per atto Notaio *omissis*, con il quale la BANCA *omissis* s.p.a. concesse alla SOCIETÀ s.r.l. un mutuo di € 2.000.000,00 garantito ipotecariamente sugli immobili della società SOCIETÀ s.p.a.;

che in forza di detto titolo, la BANCA *omissis*, in nome e per conto della BANCA 2 *omissis* (già BANCA *omissis* spa) ha promosso esecuzione immobiliare in danno dei garanti e la procedura pende innanzi al Tribunale di Napoli rubricata con *omissis*; che oggetto di esproprio sono gli immobili in proprietà piena della società, e precisamente: locale commerciale sito in Pozzuoli riportato in *omissis* al foglio *omissis* p.lla *omissis* cat. *omissis* piano *omissis*; che la banca depositava la relazione notarile e l'atto di avviso al creditore iscritto ed era in attesa che il G.E. fissasse la comparizione delle parti ex art. 569 c.p.c.;

*Sentenza, Tribunale di Napoli, Dott. Roberto Peluso. n. 3477 del 23 marzo 2017*

che con ordinanza del 14.11.12 comunicata in data 16.11.12 il G.E. Dott. Tatangelo dichiarava inammissibile l'istanza di vendita e improcedibile l'azione esecutiva "stante il difetto di costituzione in giudizio della società, il difetto di valido titolo esecutivo";

che avverso detta ordinanza notificata in data 16.11.12 la BANCA 2 *omissis* Spa ha proposto opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 c.p.c., chiedendone la revoca ma il G.E. all'udienza 16.06.13 non riteneva di emettere alcun provvedimento urgente e, fissava il termine perentorio di 90 giorni per l'instaurazione del giudizio di merito;

che la BANCA 2 *omissis*, con atto di citazione di cui al presente giudizio ha introdotto ex art. 618 c.p.c. comma secondo il giudizio di merito al fine di accertare e dichiarare la legittimità ed esistenza del titolo esecutivo e la erroneità del provvedimento del G.E. laddove ha dichiarato l'improcedibilità dell'azione esecutiva.

Si costituivano in giudizio l'opposta SOCIETÀ S.P.A. che impugnava la domanda con varie argomentazioni chiedendone il rigetto e la BANCA s.p.a. che, invece, aderiva alla opposizione proposta.

All'udienza del 15 dicembre 2016 il Tribunale, sulle conclusioni formulate dalle parti, assegnava la causa in decisione con i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

L'opposizione è risultata fondata e va pertanto accolta.

In via preliminare va affermata la legittimazione attiva del creditore procedente. BANCA BETA s.p.a., infatti, ha conferito mandato alla BANCA 2 s.p.a. per la gestione sia giudiziale che stragiudiziale del credito: la banca ha prodotto agli atti copia della procura speciale del 21 aprile 2005 per atto Notaio *omissis* con il quale il BANCA BETA s.p.a. ha nominato la BANCA 2 s.p.a. suo procuratore.

Inoltre, il Giudice dell'esecuzione, in mancanza di specifiche contestazioni da parte degli esecutati (nel caso di specie rimasti fino a quel momento contumaci) avrebbe potuto sollecitare il creditore procedente a depositare le procure speciali e gli atti notarili comprovanti la titolarità del credito (semmai anche attraverso un provvedimento ex art. 567 comma 3 c.p.c.), anche in virtù del fatto che la legge non prevede un termine perentorio per il deposito di tali documenti.

In ordine al titolo esecutivo costituito dal contratto di mutuo stipulato dal notaio Del Giudice, ritiene questo Giudice che l'erogazione delle somme mutate debba considerarsi avvenuta dal momento che, come si legge all'art.1, *"La parte mutuataria dichiara di aver ricevuto l'anzidetta somma mediante accredito nel conto speciale aperto presso la banca medesima ed intestato alla "Parte mutuataria" e ne rilascia con il presente atto quietanza"*.

La Suprema Corte di Cassazione, ha affermato con sentenza 2011/14270 il principio secondo cui *"La Giurisprudenza di questa Corte pur ribadendo la tesi tradizionale per la quale il contratto di mutuo è un contratto reale, che quindi si perfeziona con la consegna della somma data a mutuo, che è elemento costitutivo del contratto non configura la consegna idonea a perfezionare il contratto di mutuo come la materiale e fisica traditio del denaro nelle mani del mutuatario, ritenendone sufficiente la disponibilità giuridica. Più in particolare, va qui richiamato e ribadito il principio di diritto per il quale il conseguimento della giuridica disponibilità della somma mutuata da parte del mutuatario, può ritenersi sussistente, come equipollente della traditio, nel caso in cui il mutuante crei un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario"*.

Questo orientamento Giurisprudenziale può ritenersi consolidato (si vedano sul punto anche Cass. 6686/94, 5193/91, Cass. 1422/78; Cass. 2483/01; 1945/99).

\\SERVER\server\ADS\1\_Studio\15 - sito ex parte\9.sentenza in lavorazione - archivio\FORMAT 2016.docRivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012, registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Ne segue che l'opposizione va accolta e va revocata l'ordinanza del giudice dell'esecuzione emessa il 14-16 novembre 2012 nella procedura esecutiva n. *omissis*.

In virtù dell'andamento processuale e dei svariati orientamenti mutamenti giurisprudenziali in materia, ritiene questo Giudice sussistere ragioni per compensare tra le parti le spese di giudizio.

**P. Q. M.**

Il Tribunale di Napoli, definitivamente pronunciando nella causa promossa come in narrativa, così provvede:

- . accoglie l'opposizione e per l'effetto revoca l'ordinanza del 14-16 novembre 2012 emessa nella procedura esecutiva immobiliare n. *omissis*;
- . compensa le spese.
- . fissa il termine di giorni 90 dal passaggio in giudicato della presente sentenza per la prosecuzione del processo esecutivo.

Napoli, 20/03/2017

**IL GIUDICE**  
**Dott. Roberto Peluso**

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*