

Istante: [REDACTED] R.G. Es. Imm.  
Bank S.p.A. (per [REDACTED] S.p.A.)  
Debitore: [REDACTED] Concetta

### Il giudice dell'esecuzione

esaminati gli atti del procedimento di espropriazione immobiliare indicato in epigrafe;

osserva

#### 1) difetto titolo esecutivo

Nel contratto di mutuo posto a base dell'esecuzione, l'erogazione della somma mutuata risulta effettuata (e quietanzata), ma essa non viene posta nella libera disponibilità del mutuatario, in quanto risulta vincolata in favore della banca mutante: in altri termini, la predetta somma non risulta posta immediatamente nella piena e libera disponibilità del mutuatario stesso (ovvero risulterebbe erogata e integralmente restituita, ma nuovamente erogabile mediante il suo svincolo, il che è sostanzialmente lo stesso) restando vincolata (a titolo di deposito cauzionale o pegno) in favore della banca mutante, con obbligo di questa di provvedere allo svincolo solo al momento, successivo, dell'avvenuto adempimento da parte del mutuatario al proprio obbligo di dimostrare (entro il termine fissato) la regolare costituzione della garanzia ipotecaria di primo grado, l'assenza di vincoli pregiudizievoli sul bene ipotecato, il pieno godimento dei propri diritti e l'avvenuta verifica di tutte le ulteriori condizioni indicate nel contratto, con espressa previsione della facoltà della banca di risolvere il contratto stesso in caso di mancato adempimento a tale obbligo, e di trattenerne definitivamente la somma vincolata per la soddisfazione dei propri crediti. Della validità di un siffatto contratto di mutuo si è anche dubitato, sostenendosi il difetto di un elemento essenziale della fattispecie, e segnatamente della effettiva consegna del danaro mutuato.

Ad avviso di questo organo giudicante, peraltro, la autonomia negoziale delle parti, ai sensi dell'art. 1322 c.c., consente alle stesse di regolare i propri rapporti contrattuali secondo le modalità preferite, nei limiti fissati dalla norma richiamata, che senz'altro nella specie non possono ritenersi violati. È infatti certamente lecita la stipulazione di un contratto di finanziamento che non abbia la natura di contratto reale tipicamente attribuita al contratto di mutuo, e cioè in cui l'erogazione o comunque la messa a disposizione dell'importo finanziato in favore del beneficiario non è contestuale alla stipula (pur sussistendo un obbligo in tal senso del mutante), in quanto l'effettiva libera disponibilità del predetto importo resta subordinata ad un'ulteriore manifestazione di volontà o comunque ad un comportamento del soggetto mutante, eventualmente a sua volta dipendente dall'adempimento di ulteriori obblighi contrattuali gravanti sul mutuatario (cd. mutuo obbligatorio).

Ed è questa la sostanziale struttura del contratto stipulato nella specie dalle parti (con un meccanismo procedimentale indiretto, attuato attraverso distinte pattuizioni negoziali apparentemente autonome e distinte, ma evidentemente collegate tra loro): pur essendosi certamente perfezionato detto contratto al momento della stipula, con l'immediata insorgenza di una serie di obbligazioni (preliminari) specificamente indicate, in base alle clausole pattuite dalle stesse parti la effettiva libera disponibilità della somma accreditata in favore del