

- Cass. Civ. Sez. III, sentenza del 3 maggio 2024, n. 12007, Pres. De Stefano, Rel. Tatangelo

Non è idoneo titolo esecutivo il mutuo notarile il quale, prevedendo che la somma sia immediatamente restituita dal mutuatario al mutuante, non sia accompagnato da ulteriore atto attestante lo svincolo della somma nella forma solenne prevista dall'art. 474 c.p.c.

### **Massime Avv. Dario Nardone**

L'atto con il quale il mutuatario, a mente del contratto di mutuo, ricevuta la somma la trasferisca nuovamente alla banca mutuante mediante il deposito su un conto corrente vincolato presso la stessa, integra il c.d. deposito bancario il quale, avendo natura di deposito irregolare, fa acquistare al depositario-mutuante la proprietà della somma di denaro depositata (art. 1834 c.c.), con obbligo di quest'ultimo di restituirla nella stessa specie monetaria: tale obbligo, indicato dalle parti come "svincolo" della somma depositata, risulta subordinato al verificarsi di talune condizioni indicate nello stesso contratto di mutuo (sostanzialmente, il consolidarsi della garanzia ipotecaria, nonché le altre condizioni specificamente indicate).

In tema di contestata efficacia esecutiva di un mutuo notarile, il Giudice non deve limitarsi a verificare se sia stato concluso un contratto, ma deve valutare anche tutte le ulteriori pattuizioni contenute nel complessivo accordo stipulato dalle parti mediante l'atto pubblico costituente il preteso titolo esecutivo, comprese quelle che regolano i rapporti tra le parti successivamente al perfezionamento del mutuo; a tal fine il Giudice deve, in primo luogo, accertare chi era il soggetto che, in base a tutte le pattuizioni negoziali contenute nell'atto pubblico, avesse la effettiva "disponibilità" in concreto di quella somma e nel cui patrimonio, quindi, tale somma si trovasse al momento della conclusione di quell'atto pubblico.

Laddove è pattuito che la somma mutuata, dopo essere entrata nel patrimonio della mutuataria, venga immediatamente ed integralmente (ri)trasferita alla mutuante mediante il suo deposito (irregolare) e torna, dal punto di vista giuridico, nel patrimonio di quest'ultima, ne discende che la sussistenza di una obbligazione attuale di restituirla alla banca è subordinata al preventivo svincolo del deposito in suo favore (e ciò, quindi, non semplicemente valutando se si è perfezionato il contratto di mutuo, ma in base al più ampio e complesso rapporto negoziale emergente dall'atto pubblico stipulato dalle parti).

E poiché fino al momento dello "svincolo" della somma depositata di questa può disporre esclusivamente la banca, non emergendo la circostanza di fatto dell'avvenuto svincolo direttamente dall'atto pubblico – richiedendo, all'inverso, la prova di tale circostanza un accertamento di un fatto ulteriore, non consacrato in detto atto – ne consegue che il contratto notarile non è, di per sé, idoneo titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c. in quanto da solo non sufficiente a costituire fonte dell'obbligazione azionata, a meno che non venga accertata l'esistenza di un atto integrativo attestante l'effettivo svincolo della somma mutuata in favore del mutuatario che sia dotato, anch'esso, della necessaria forma solenne richiesta dall'art. 474 c.p.c. (atto pubblico o scrittura privata autenticata).

In mancanza, il Giudice deve accogliere l'opposizione negando al mero atto pubblico notarile posto alla base del precetto opposto valore di titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c., per insussistenza di un'attuale obbligazione di restituzione di somme di denaro.