

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MODENA
PRIMA SEZIONE CIVILE**

In persona del Giudice dott.ssa Cristina BELLENTANI ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. omissis RG tra:

TIZIA

Contro

BANCA

Sulle seguenti conclusioni:

Per l'attrice:

“Voglia l'Ill.mo Giudice adito accogliere la domanda e per l'effetto: in via preliminare, sospendere l'odierno giudizio, ai sensi dell'art. 5 D.lgs. n. 28 del 2010, e disporre l'esperimento del procedimento di mediazione obbligatorio, in quanto condizione di procedibilità della domanda giudiziale, assegnando contestualmente alle parti un congruo termine, per la presentazione della domanda di mediazione.

Sempre in via preliminare, dichiarare radicalmente nullo, illegittimo e/o improduttivo di effetti, per le eccezioni sopra formulate, l'atto di precetto notificato in data 27/9/2016 alla Sig.ra TIZIA, da parte di BANCA. Nel merito, accertare l'inefficacia degli addebiti per interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto al contratto di mutuo ipotecario a tasso variabile, con repertorio omissis del 24/4/2009, erogato da BANCA 2., nei confronti della Sig.ra TIZIA ed in funzione del principio di estinzione anticipata del mutuo, ai sensi dell'art. 1284, comma 3, c.c., dichiarare l'usurarietà ab origine della pattuizione e la nullità di ogni clausola tramite la quale siano convenuti interessi, a qualunque titolo, ex art. 1815 c.c..

In via subordinata, disporre, in funzione del principio di estinzione anticipata del mutuo, ai sensi dell'art. 1284, comma 3, c.c., la riconduzione al contratto di mutuo ipotecario a tasso variabile in oggetto, di tutti gli interessi entro i limiti del saggio legale, tempo per tempo vigente.

Condannare in ogni caso, la parte soccombente al pagamento delle spese e competenze di giudizio.

Con richiesta di ammissione di consulenza tecnico contabile, in merito alla verifica del superamento del tasso d'interesse applicato al contratto di che trattasi, in funzione del principio dell'estinzione anticipata del mutuo, con riconduzione degli interessi entro i limiti del saggio legale tempo per tempo vigente; nonché all'esame delle singole stipulazioni negoziali in relazione al contratto di mutuo ipotecario a tasso variabile, con repertorio omissis del 24/4/2009, erogato da BANCA 2., nei confronti della Sig.ra TIZIA”.

Per la convenuta:

“Piaccia al Tribunale adito, contrariis reiectis:

- rigettare l'opposizione proposta ex adverso;

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Cristina Bellentani, n. 1169 del 17 luglio 2019

- in ogni caso, dichiarare il diritto di Srl cessionaria del credito di BANCA 2 – per essa BANCA - a procedere ad esecuzione forzata in danno della Sig.ra TIZIA (terza proprietaria) per la somma precettata di Euro 399.458,15 oltre interessi e spese ovvero per la somma maggiore o minore risultante dagli atti causa, previa occorrenza CTU;
- Vinte le spese”.

MOTIVAZIONE

TIZIA conveniva in giudizio avanti all’instestato Tribunale la BANCA in qualità di mandataria di BANCA 2, chiedendo in via preliminare la sospensione dell’efficacia esecutiva del precetto, e nel merito la declaratoria di nullità e la revoca del precetto notificato il 27/9/2016 da parte di BANCA e, accertata l’inefficacia degli addebiti per interessi ultralegali applicati nel corso dell’intero rapporto al contratto di mutuo ipotecario a tasso variabile, a lei erogato da BANCA 2, dichiarare l’usurarietà ab origine della pattuizione e la nullità di ogni clausola con la quale erano stati convenuti interessi, o in subordine la riconduzione degli interessi nei limiti del tasso legale vigente *pro tempore*.

Il G.I. sospendeva l’efficacia esecutiva del titolo.

Nel giudizio conseguentemente radicato si costituiva la convenuta, contestando le deduzioni avversarie e chiedendo il rigetto dell’opposizione.

Nel prosieguo il G.I. respingeva la richiesta di consulenza contabile formulata da parte attrice e fissava l’udienza di precisazione delle conclusioni. In tale udienza le parti precisavano le rispettive conclusioni come in epigrafe trascritte.

Il Giudice assegnava i termini di legge per il deposito degli atti difensivi finali e tratteneva la causa in decisione alla loro scadenza.

L’opposizione è infondata.

L’eccezione di improcedibilità della domanda formulata in atto di citazione deve ritenersi rinunciata in quanto non riproposta in sede di precisazione delle conclusioni e non sviluppata negli atti difensivi finali. In ogni caso l’eccezione è infondata, dal momento che la notifica di un atto di precetto non rientra tra gli atti per cui il legislatore ha prescritto, in determinate materie, il tentativo obbligatorio di mediazione.

Esaminando innanzitutto il vizio formale del precetto indicato da parte opponente, consistente nella mancata notifica del titolo esecutivo unitamente al precetto, si osserva che l’odierna opposta ha notificato all’opponente copia del titolo conforme all’esecutiva, e che comunque l’art. 41 T.U.B., applicabile al caso in esame, dispone che nell’esecuzione riguardante i crediti fondiari è escluso l’obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo. E’ sufficiente che il precetto contenga l’indicazione del titolo esecutivo su cui si fonda il credito, come è avvenuto nel caso in esame.

Quanto al vizio formale relativo all’omesso avvertimento di cui all’art. 480 c.p.c., come novellato dal D.L. n. 83/2015, secondo cui il creditore che con l’ausilio di un organismo di composizione della crisi o di un professionista nominato dal giudice, può concludere con i creditori un accordo di composizione della crisi o proporre un piano del consumatore, ponendo rimedio alla situazione di sovra indebitamento, si osserva che non sono previste legislativamente le conseguenze di detta omissione, cosicché la stessa non potrebbe comportare la nullità dell’atto, che è l’invaldità prevista nei soli casi di omissioni tassativamente indicate dall’art. 480, 2° c. c.p.c.

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Cristina Bellentani, n. 1169 del 17 luglio 2019

Trattasi pertanto di mera irregolarità, non suscettibile di invalidare il precetto.

Per quanto attiene poi alla pretesa usurarietà del mutuo, si premette che l'opponente deduce l'usurarietà del mutuo in quanto prevedeva una penale per l'estinzione anticipata del contratto, che si sarebbe sommata agli interessi e alle altre spese determinando lo sfioramento del tasso soglia.

Detta ipotesi non si è peraltro verificata, essendosi invece verificato l'inadempimento del mutuatario con conseguente decadenza dello stesso dal beneficio del termine e intimazione di pagamento immediato delle somme dovute, da parte del creditore. L'odierna opponente aveva sottoscritto il finanziamento ipotecario quale terza datrice di ipoteca.

In ogni caso, nell'ipotesi prospettata dall'opponente di estinzione anticipata del contratto, la penale prevista, pari al 2% del capitale residuo, non avrebbe dovuto sommarsi al tasso convenzionale e alle altre spese con conseguente sfioramento del tasso soglia. In quest'ipotesi la mutuataria avrebbe dovuto corrispondere le rate scadute con i relativi interessi, il capitale residuo e la penale, calcolata proprio sul capitale residuo. Detta penale non può essere sommata agli interessi e alle spese che concorrono alla determinazione del tasso soglia ai sensi della legge n. 108/1996.

Inoltre, per quanto attiene agli interessi pattuiti nel caso di mora (pari al tasso contrattuale maggiorato del 2%), detti interessi non si sommano agli interessi contrattuali ma si sostituiscono a questi ultimi, cosicché non trovano applicazione cumulativa. Inoltre gli interessi moratori hanno natura e funzione differente rispetto agli interessi corrispettivi, essendo i primi una forma di liquidazione preventiva dei danni cagionati all'istituto di credito dall'eventuale inadempimento del mutuatario, ed essendo invece i secondi una remunerazione del mutuo. Il carattere usurario o meno degli interessi corrispettivi e moratori va verificato con riferimento a ciascuna categoria di interessi e non agli stessi considerati cumulativamente.

Il piano di ammortamento del mutuo era regolato da un tasso pari alla quotazione dell'Euribor a tre mesi 365, maggiorato di 3,25% in ragione di anno. Al momento della stipula del mutuo, nell'aprile 2009, la quotazione dell'Euribor a tre mesi era dell'1,45%, cosicché per la prima rata di ammortamento il tasso di interesse è stato fissato, tenuto conto della maggiorazione, al 4,70% (nel trimestre in cui è avvenuta la conclusione del contratto il tasso soglia era del 6,87%).

Nel caso in esame non erano usurari gli interessi corrispettivi stabiliti in sede contrattuale così come non erano usurari gli interessi moratori previsti per il caso di inadempimento.

La consulenza tecnica d'ufficio richiesta da parte attrice non è stata ammessa, ritenutane la superfluità alla luce delle argomentazioni esposte.

L'opposizione proposta dall'attrice deve pertanto essere respinta, previa revoca del provvedimento di sospensione emesso dal G.I.

L'attrice opponente deve essere condannata al pagamento delle spese processuali sostenute dalla società convenuta, che si liquidano in complessivi 5.000,00 Euro, oltre rimborso spese generali, Iva e Cpa.

PQM

Il Tribunale di Modena, definitivamente provvedendo:

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Cristina Bellentani, n. 1169 del 17 luglio 2019

- previa revoca del provvedimento di sospensione emesso dal G.I. in data 29/12/2016, respinge la proposta opposizione;

- condanna l'attrice opponente alla rifusione delle spese giudiziali sostenute dalla convenuta opposta, liquidate in complessivi 5.000,00 Euro oltre rimborso spese forfettarie, Iva e Cpa come per legge;

Modena, 28/6/2019

II GIUDICE

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

EX PARTE CREDITORIS