

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI PERUGIA
TERZA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Giulia Maria Lignani ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. OMISSIS promossa da:

SOCIETÀ e CLIENTI

ATTORE/I

contro

BANCA

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale del 19/12/2019 che si intende qui interamente richiamato.

IN FATTO E DIRITTO

1. Il presente contenzioso trae origine dall'atto di precetto notificato il 16 gennaio 2017 dalla Banca nei confronti degli attuali opposenti CLIENTI e SOCIETÀ in liquidazione.

2. Il precetto si riferiva a due distinti rapporti debitori:

(a) un contratto di mutuo ipotecario stipulato il OMISSIS, per l'importo originario di euro 250.000, fra la Banca e i clienti, quali mutuatari e proprietari dei beni dati in ipoteca;

(b) un contratto di mutuo ipotecario stipulato il 4 marzo 2008 e integrato da un successivo atto in data 17 aprile 2008, per l'importo originario di euro 140.000, fra la Banca e la società quale mutuataria, nonché i clienti quali terzi datori d'ipoteca, la signora cliente altresì quale prestatrice di fideiussione.

3. L'atto di precetto esponeva che in entrambi i rapporti si erano verificate rilevanti morosità e di conseguenza si erano realizzati i presupposti per la decadenza dal beneficio del termine e per l'azione esecutiva. Intimava quindi:

(a) per il primo contratto (debitori CLIENTI) il pagamento di euro 166.662,61 (di cui 20.666,97 per rate scadute e non pagate, euro 143.671,74 per residuo mutuo, ecc.), più accessori vari;

(b) per il secondo contratto (debitori SOCIETÀ quale mutuataria; un cliente quale socio accomandatario; l'altra quale garante) il pagamento di euro 88.049,22 (di cui 21.340,07 per rate scadute e non pagate, euro 66.521,67 per residuo mutuo, ecc.), più accessori vari.

4. I tre soggetti intimati hanno proposto opposizione al precetto, con l'atto di citazione per cui è causa, proponendo anche domanda cautelare e richiamando gli artt. 615 e 617 c.p.c..

Si sintetizzano qui di seguito i motivi dell'opposizione, rispettando l'ordine del relativo atto:

a) nullità del precetto perché l'oggetto è indeterminato e indeterminabile, non essendo stati esposti i criteri di calcolo; nullità delle clausole contrattuali relative al calcolo degli interessi, in quanto contrastanti con il divieto di interessi usurari;

Sentenza, Tribunale di Perugia, Giudice Giulia Maria Lignani, n. 845 del 22 luglio 2020

- b) inidoneità del contratto stipulato il 4 marzo 2008 a fungere da titolo esecutivo, in quanto la fattispecie contrattuale si è perfezionata solo con l'atto integrativo e di quietanza del 17 aprile 2008, e i due atti non possono essere considerati un atto unico;
- c) nullità di entrambi i contratti di mutuo, in quanto in ciascuno dei due casi il finanziamento è stato concesso dalla Banca al solo fine che esso venisse impiegato dai mutuatari per estinguere le loro posizioni debitorie nei confronti della stessa Banca per scoperti di conto corrente; peraltro su tali scoperti di conto corrente la Banca aveva applicato interessi anatocistici (come tali vietati) o comunque eccedenti il tasso soglia determinato dalla normativa antiusura;
- d) in subordine, nullità di entrambi i contratti di mutuo, in quanto la loro causa, se non inesistente, era comunque illecita ai sensi dell'art. 1344, c.c. (contratto in frode alla legge);
- e) nullità/inefficacia della fideiussione prestata accessoriamente ad un contratto di mutuo a sua volta nullo; Inoltre nell'atto di citazione sono formulate ancora le seguenti domande;
- f) domanda di risarcimento del danno "da perdita di chance" derivante agli opposenti dalla mancata disponibilità del denaro liquido corrispondente agli addebiti - asseritamente illegittimi - operati dalla Banca sui rispettivi conti correnti a titolo di interessi, commissioni, ecc.;
- g) domanda di risarcimento del danno derivante agli opposenti dalle segnalazioni - asseritamente illegittime - fatte dalla Banca alla Centrale Rischi a loro carico;
- h) domanda di compensazione fra il debito (ricalcolato) di SOCIETÀ verso la Banca, ed il saldo attivo risultante a favore della stessa società a seguito del ricalcolo - da effettuare secondo le indicazioni del C.T. di parte opponente - dei movimenti sul conto corrente n. OMISSIS.

5. La Banca si è costituita replicando argomentatamente a tutti i punti dell'atto di opposizione e producendo una documentazione completa, utile anche a superare le perplessità lamentate dagli opposenti. Nella fase iniziale della controversia è stata rigettata dal Presidente della Sezione la domanda di riunione del presente procedimento ad altro già pendente.

Quindi sono state precisate le conclusioni e la causa è passata in decisione con la produzione da entrambe le parti di comparse e repliche ai sensi dell'art. 190 c.p.c.. Nel contesto della loro comparsa conclusionale, gli opposenti hanno introdotto una nuova domanda: la nullità della fideiussione prestata da cliente a garanzia del mutuo contratto da SOCIETÀ, in quanto asseritamente conforme ad uno schema negoziale predisposto dall'A.B.I. e giudicato illegittimo, siccome anticoncorrenziale, dall'Autorità di vigilanza.

Si procede ora ad esaminare distintamente i vari motivi dell'opposizione.

6. E' infondata la tesi della nullità dell'atto di precetto per l'indeterminatezza dell'oggetto. In realtà nell'atto di precetto sono indicate con precisione, sino ai centesimi, le somme richieste in relazione a ciascuno dei due rapporti di mutuo, a loro volta identificati con gli estremi dei rispettivi rogiti costitutivi. Vengono specificate le somme dovute per rate scadute e non pagate, quelle dovute per l'importo residuo del mutuo, e altri addendi minori.

E' generico solo il riferimento agli interessi maturati e maturandi a decorrere da una certa data non molto anteriore a quella della notifica del precetto, nonché alle spese legali successive, ma per questo aspetto l'atto si uniforma alla prassi comune e intuitivamente le somme ancora da calcolare sono di modesta rilevanza e comunque sono determinabili sia pure con una relativa approssimazione.

7. In effetti gli opposenti sembrano dolersi non tanto del fatto (in realtà insussistente) che la formulazione del precetto non consenta loro di conoscere con esattezza l'importo delle prestazioni richieste, quanto dell'asserita difficoltà di verificare i conteggi effettuati dalla Banca precettante.

Rivista 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 - Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Anche questa doglianza è infondata. I mutuatari e i garanti sono naturalmente a conoscenza di alcuni dati essenziali quali l'importo originario della somma mutuata, i tassi di interesse pattuiti, il piano di ammortamento recante il numero, la scadenza e l'importo delle singole rate, nonché la quantificazione, per ciascuna rata, della quota imputabile al credito per sorte e quella imputabile agli interessi. Tutti questi elementi sono specificati negli atti contrattuali da loro sottoscritti e nei relativi allegati. Inoltre è lecito presupporre che gli interessati sappiano quali e quante rate abbiano pagato regolarmente, e quali e quante siano rimaste insolute. In questa situazione, essi hanno tutti i dati occorrenti per verificare se gli importi pretesi dalla Banca siano stati calcolati esattamente o meno.

Poiché, peraltro, non sollevano alcuna contestazione in merito – salvo quella pretestuosamente riferita alla supposta indeterminatezza delle prestazioni precettate – appare tacitamente riconosciuta l'esattezza dei conteggi sottostanti al precetto.

8. Ancora nell'ambito del primo motivo di opposizione, gli opposenti deducono che le clausole dei due contratti di mutuo, relative agli interessi, sarebbero nulle perché prevedono tassi "usurari" in quanto superiori al tasso-soglia determinato a norma di legge.

La doglianza è infondata, in quanto gli opposenti non hanno dato alcuna dimostrazione del loro assunto, a fronte delle puntuali e documentate deduzioni della controparte, dalle quali persuasivamente risulta che i tassi degli interessi corrispettivi e moratori dei due contratti di mutuo di cui si discute sono sempre rimasti al di sotto della soglia di usurarietà.

9. Con il secondo motivo di opposizione gli opposenti deducono che il secondo contratto di mutuo, quello stipulato il 4 marzo 2008, non ha i requisiti di forma necessari per valere come titolo esecutivo agli effetti dell'art. 41 del testo unico bancario (d. lgs. n. 385/1993). Ciò in quanto con il rogito notarile del 4 marzo 2008 sono state pattuite fra le parti solo alcune delle clausole del mutuo, tanto che in seguito è intervenuto un secondo atto negoziale, l'atto integrativo e di quietanza del 17 aprile 2008. Pertanto, limitatamente al suddetto rapporto contrattuale, il precetto sarebbe inefficace perché non riferito ad un titolo esecutivo formalmente valido.

La tesi degli opposenti è infondata. Nella disciplina del mutuo fondiario, contenuta negli artt. 38 e seguenti del testo unico bancario, non si rinviene alcuna disposizione che renda necessaria la stipulazione del mutuo con un atto unico, anziché con più atti reciprocamente integrantisi secondo la formula del "*contratto a formazione progressiva*".

Al contrario, l'art. 39, comma 2, nel contesto di talune disposizioni di dettaglio, fa un richiamo incidentale ma esplicito all'eventualità che la stipulazione del contratto e l'erogazione del denaro abbiano avuto luogo con atti distinti in date diverse. Il tenore complessivo della disposizione non lascia dubbi sul fatto che nella mente del legislatore tale modalità di formazione del contratto sia perfettamente compatibile con la disciplina generale del mutuo fondiario e con la sua applicazione, anche per quanto riguarda il successivo art. 41.

Questo capo dell'opposizione va dunque respinto.

10. Con il terzo motivo dell'opposizione gli opposenti deducono la nullità dei due contratti di mutuo in quanto stipulati entrambi con l'intenzione – comune alle parti contraenti – che il finanziamento fosse impiegato dalla parte mutuataria per estinguere i propri debiti verso la Banca quali emergevano dallo scoperto dei conti correnti.

Questa doglianza può essere esaminata congiuntamente a quella esposta distintamente nell'atto di citazione: cioè la tesi che i contratti di mutuo nella fattispecie sarebbero nulli per

Sentenza, Tribunale di Perugia, Giudice Giulia Maria Lignani, n. 845 del 22 luglio 2020

inesistenza della causa (art. 1325 c.c.) ovvero per illiceità della stessa (art. 1344 c.c.) o ancora perché si tratterebbe di contratto in frode alla legge (art. 1344 c.c.).

Tutte queste tesi sono infondate, come si mostrerà qui appresso.

11. Niente vieta che al momento della stipulazione di un mutuo il mutuatario si obblighi ad impiegare il finanziamento per uno scopo determinato approvato dal mutuante (ad es. l'acquisto di un immobile); anzi si può ritenere che nei rapporti bancari questa sia la prassi usuale.

Gli artt. 38 e seguenti del testo unico bancario, che contengono la disciplina del mutuo fondiario, non richiedono, ma neppure escludono, che l'impiego del finanziamento sia previamente concordato fra le parti; tanto meno dispongono che la disciplina speciale del mutuo fondiario si applichi solo quando il finanziamento sia destinato a un certo tipo di utilizzo con l'esclusione di altri. In tale situazione non si può sostenere che la disciplina speciale del mutuo fondiario sia applicabile solo quando il mutuo sia caratterizzato – oltre che dalla garanzia ipotecaria – da uno specifico scopo.

Ciò posto, appare evidente che un mutuo bancario è civilisticamente valido – nonché qualificabile come “mutuo fondiario” ai fini previsti dal t.u.b. – anche se concesso con l'accordo che il mutuatario si serva della somma erogata, o di parte di essa, per sanare una pregressa esposizione debitoria nei confronti del medesimo mutuante.

12. In concreto, questa forma di accordo bilaterale è vantaggiosa per entrambe le parti. Il mutuatario si libera di un cospicuo debito immediatamente esigibile nel suo intero ammontare e produttivo di onerosi interessi moratori, mentre il nuovo debito dovrà essere rimborsato secondo un lunghissimo piano di rateazione con tassi di interesse molto meno onerosi. Il mutuante si avvantaggia perché la rateazione concordata – proprio perché meglio sostenibile dal debitore – offre migliori aspettative di rientro e comunque vengono pattuite garanzie reali e personali non previste nel rapporto originario. Un'analisi anche sommaria dei contratti di mutuo di cui si discute dimostra che in effetti gli attuali oppositori hanno conseguito questi vantaggi e ciò spiega perché all'epoca li abbiano sottoscritti senza esitazioni.

Non è corretto dire che con questa formula l'erogazione costitutiva del mutuo sia solo apparente o addirittura simulata. La somma erogata entra effettivamente nella disponibilità del mutuatario, il quale la utilizza nel modo previamente concordato e da lui accettato in ragione delle agevolazioni che esso comporta. Del resto non è detto che il ripiano dei debiti pregressi sia tale da esaurire l'intero finanziamento erogato; quest'ultimo può essere anche di importo superiore senza che con ciò il contratto ne risulti snaturato. Anzi si direbbe che in tal caso esso sia ancora più conveniente per il mutuatario.

13. La liceità e la validità di un mutuo stipulato nelle condizioni ora descritte permangono anche nell'eventualità che il mutuatario abbia motivo di sostenere, in ipotesi, che al momento della erogazione del mutuo il saldo del suo conto corrente, se correttamente ricalcolato (ad esempio, con l'esclusione di addebiti non dovuti per interessi o altri oneri), sarebbe risultato in debito per un importo inferiore a quello calcolato dalla banca o addirittura in credito.

Invero – a meno che vi sia stata una pattuizione espressa in tal senso – l'accettazione del mutuo non preclude al mutuatario di far valere le sue ragioni inerenti al rapporto di conto corrente, nelle forme e nei termini previsti dal relativo contratto. Contratto che è e rimane indipendente da quello di mutuo, e viceversa. Nell'ipotesi che i conteggi del conto corrente vengano corretti in senso favorevole al correntista, ciò comporterà semplicemente che

Sentenza, Tribunale di Perugia, Giudice Giulia Maria Lignani, n. 845 del 22 luglio 2020

quest'ultimo si troverà a disporre di una liquidità maggiore; ma resteranno inalterate le obbligazioni a suo carico inerenti al rapporto di mutuo, le scadenze e le garanzie.

14. Peraltro, l'impiego che il mutuatario farà della somma avuta in mutuo non fa parte della "causa" del contratto, se per "causa" si intende l'elemento essenziale richiesto dall'art. 1325, n. 2, c.c..

Intesa in questo senso la "causa" non è altro che lo schema tipico del contratto, ossia, nel caso del mutuo, la consegna di una somma di denaro, o di una certa quantità di cose fungibili, contro promessa della restituzione del tantundem ad una certa scadenza.

Semmai, le pattuizioni relative all'impiego del finanziamento – estranee alla "causa" del contratto – possono avere la rilevanza del "motivo", che può assumere rilevanza ai fini di cui all'art. 1345, quando si tratti di motivo illecito comune alle parti.

Nella fattispecie, non si ravvisa l'illiceità del motivo. Infatti non si può dire illecito lo scopo perseguito di estinguere il rapporto debitorio esistente fra le parti, sostituendolo con un nuovo rapporto diversamente configurato e maggiormente vantaggioso per entrambe le parti.

L'ipotesi, prospettata dagli oppositori, ma non dimostrata, che nel pregresso rapporto di conto corrente la Banca abbia applicato interessi eccedenti la soglia legale e/o vietati in quanto anatocistici, ecc., qualora fosse dimostrata avrebbe solo l'effetto di modificare a vantaggio del correntista il saldo del conto corrente, ma non inciderebbe sulla liceità e la validità del mutuo.

15. Con il quinto motivo di opposizione gli oppositori deducono che dalla nullità del contratto di mutuo – per le ragioni sin qui esaminate – deriva anche la nullità delle relative fideiussioni e garanzie.

La tesi non può essere presa in considerazione perché, come si è visto, sono infondati gli argomenti con i quali si vorrebbe dimostrare la nullità del mutuo.

16. I capi sesto e settimo dell'atto di opposizione non contengono ulteriori motivi dell'opposizione medesima, bensì domande di risarcimento dei danni asseritamente prodotti agli oppositori dagli addebiti a loro dire illegittimi registrati dalla Banca nei loro conti correnti.

Tali domande risarcitorie sono infondate perché, come eccepito dalla Banca opposta, della effettiva produzione di tali danni, e tanto meno del loro ammontare, non è stata data alcuna prova. E' tuttavia preminente la considerazione che non è dimostrato che alcuno degli addebiti effettuati dalla Banca sia stato illegittimo o comunque erroneo.

Le domande risarcitorie sono manifestamente proposte come consequenziali ed accessorie rispetto alle domande precedenti, rivolte a contestare la fondatezza delle pretese della Banca. Una volta che queste sono state respinte, anche quelle risarcitorie seguono la stessa sorte.

17. Viene ora in esame l'ultimo punto dell'atto di opposizione: quello con il quale si eccepisce la compensazione del debito (ricalcolato in diminuzione) di SOCIETÀ con il saldo attivo (a sua volta ricalcolato a vantaggio della medesima società) del conto corrente n. OMISSIS.

Questa domanda non può essere accolta.

Quanto al debito di SOCIETÀ in dipendenza del contratto di mutuo, si è visto che sono infondati tutti gli argomenti addotti per sostenere che esso sia insussistente o comunque di importo inferiore a quello precettato.

Quanto invece all'asserito credito di SOCIETÀ sul conto corrente n. OMISSIS, la domanda di compensazione non può essere presa in considerazione in questa sede, perché non sono

Sentenza, Tribunale di Perugia, Giudice Giulia Maria Lignani, n. 845 del 22 luglio 2020

accertati né comunque incontroverti l'esistenza e l'ammontare di tale credito (in ogni caso esso risulterebbe di importo inferiore alla somma precettata dalla BANCA, per cui l'ipotetica compensazione sarebbe solo parziale). Al contrario essi sono *sub iudice* in un distinto processo.

E' vero che gli opposenti, nel promuovere il presente giudizio, ne hanno chiesta la riunione con quello, che era già pendente; ma la domanda di riunione, rimessa al Presidente della Sezione è stata motivatamente respinta, e quel provvedimento deve ora essere confermato. Ciò si dice senza pregiudizio delle ragioni che gli attuali opposenti potranno far valere qualora la decisione dell'altro processo risultasse favorevole, almeno in parte, per loro.

18. Ci si deve ora occupare della domanda, proposta dagli opposenti con la comparsa conclusionale, di accertamento della nullità della fideiussione prestata da CLIENTE in relazione al mutuo stipulato da SOCIETÀ.

La domanda appare irrituale. Nondimeno se ne può rilevare la manifesta infondatezza.

La tesi degli opposenti si basa sull'assunto di fatto che le clausole di quell'atto di fideiussione siano conformi ad un testo standard elaborato dall'A.B.I. e giudicato illegittimo dall'Autorità di vigilanza in quanto contrario alle norme antitrust ossia frutto di una intesa "anticorcorrenziale" fra le banche aderenti all'A.B.I.. In altre parole, l'Autorità non ha ravvisato profili di illiceità in alcuna delle clausole di quello schema, e neppure nel loro complesso; il vizio rilevato consiste, invece, nel fatto che le banche si siano accordate per applicare tutte il medesimo schema così eludendo la concorrenza e privando i clienti della possibilità di negoziare individualmente condizioni più vantaggiose.

In diritto, la tesi degli opposenti è che una volta riconosciuta dall'Autorità di vigilanza il carattere "anticorcorrenziale" delle intese fra imprenditori, ciò comporterebbe la nullità anche dei contratti stipulati dai singoli imprenditori con i rispettivi clienti.

Quest'ultimo passaggio, però, è respinto dalla Corte di Cassazione (Cass. 26 settembre 2019, n. 24044; id., 11 giugno 2003 n. 9384), la quale ha affermato che la nullità delle intese anticorcorrenziali fra imprese non comporta automaticamente la nullità anche dei singoli contratti stipulati fra le singole imprese ed i rispettivi clienti.

Quindi anche questa domanda deve essere respinta.

19. In conclusione, l'atto di opposizione al precetto va interamente respinto.

Le spese processuali ai sensi dell'art. 91 c.p.c. seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo secondo il DM 55/2014, tenuto conto del valore effettivo della causa, della pluralità di parti (con posizioni parzialmente differenti) e dell'attività effettivamente espletata in complessivi € 8000,00 per compensi, oltre IVA (se non detraibile dalla parte vittoriosa), CPA ed accessori come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa:

- Rigetta l'opposizione
- Condanna gli opposenti a rifondere all'opposta le spese del presente giudizio, liquidate in complessivi € 8000,00, oltre ad IVA (se non detraibile dalla parte vittoriosa), CPA ed accessori come per legge.

Perugia, 18 luglio 2020

**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