

nonchè

AGENZIA DELLE ENTRATE E RISCOSSIONE – ex EQUITALIA CENTRO SPA

LITISCONSORTE NECESSARIO EX ART. 102 CPC – CONTUMACE

OGGETTO: *Opposizione all'esecuzione.*

CONCLUSIONI

All'udienza dell'8 giugno 2021, sostituita dalla trattazione scritta, le parti hanno precisato le conclusioni, come da fogli di precisazione depositati telematicamente, da intendersi qui integralmente richiamate e trascritte.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione depositato in data 14 dicembre 2017 [REDACTED] e [REDACTED] convenivano in giudizio [REDACTED] e, in sintesi, deducevano che:

- il 25 settembre 2006 [REDACTED] aveva contratto un mutuo fondiario a tasso variabile con la banca convenuta, con atto pubblico per notar [REDACTED], dell'importo nominale di euro 450.000,00 con obbligo di restituzione ventennale in rate mensili, per l'acquisto dell'immobile sito nel Comune di [REDACTED] in [REDACTED] descritto in citazione;
- in sede di istruzione del mutuo il tecnico designato dalla banca, Ing. [REDACTED], ne valutava il valore nell'importo di 400.000,00 euro;
- la banca richiedeva ed otteneva ulteriori garanzie su altri immobili siti in [REDACTED];
- in seguito la parte mutuataria non riusciva a rispettare il piano di pagamento delle rate, divenute insostenibili, nel periodo dal 25 novembre 2012 al 25 gennaio 2015;
- era peraltro già nota alla banca sin dalla fase istruttoria la sproporzione tra la rata mensile, pari ad euro 3.070,14, ed il reddito dell'obbligato, pari a 700,00 euro mensili al momento della firma del contratto;



- il 7 settembre 2015 la banca notificava l'atto di precetto intimando il pagamento della somma di euro 407.396,03 oltre accessori, dovuti in ragione del mutuo predetto;
- il precetto veniva notificato anche alla sig.ra [REDACTED] che aveva nel frattempo ottenuto la piena proprietà dell'immobile di [REDACTED] e di parte di altri immobili, in sede di accordi di separazione consensuale e che si era accollata il debito relativo all'intero mutuo a decorrere dalla data di omologa della separazione;
- con atto del 28 settembre 2015 la banca sottoponeva a pignoramento gli immobili descritti in citazione in titolarità dei due odierni opposenti;
- l'esecuzione immobiliare veniva iscritta al n. [REDACTED]/15 RG Trib. presso questo Tribunale;
- il 10 febbraio 2017 veniva depositata CTU che accertava l'inagibilità dei due immobili pignorati;
- avevano quindi proposto opposizione all'esecuzione ex art. 615, comma 2, c.p.c., eccependo l'inefficacia del pignoramento per l'inidoneità del mutuo a fungere da titolo esecutivo;
- all'udienza del 24.04.2017, contestavano la conformità all'originale della copia dell'avviso di ricevimento della lettera di decadenza dal beneficio del termine e di risoluzione del contratto spedita il 27.01.2015, asseritamente ricevuta il 3.02.2015, allegata dalla [REDACTED] alla comparsa di costituzione, e disconoscevano la sottoscrizione apparente del sig. [REDACTED] apposta sul predetto avviso, tanto che seguiva una querela di falso tuttora pendente;
- il GE rigettava l'istanza di sospensione della procedura esecutiva e veniva proposto reclamo al Collegio.

Tanto premesso in fatto, svolte le considerazioni in diritto, concludevano chiedendo di:

“In via principale, accertare e dichiarare che il contratto di mutuo stipulato in data [REDACTED] 2006 a rogito Notaio [REDACTED] –rep. N. [REDACTED] fascicolo n. [REDACTED] –non è idoneo a valere come titolo esecutivo, per tutte le ragioni indicate nella superiore narrativa, qui da intendersi integralmente richiamate e, per l'effetto, dichiarare l'inefficacia del pignoramento immobiliare notificato il 28.09.2015 di cui all'esecuzione n. [REDACTED]/2015 -Tribunale di Ancona;

- accertare e dichiarare che il contratto di mutuo stipulato in data [REDACTED] 2006 a rogito Notaio [REDACTED] –rep. N. [REDACTED] fascicolo n. [REDACTED] –è illegittimo, nullo e/o annullabile per tutte le ragioni indicate nella superiore narrativa qui da intendersi integralmente richiamate, e per l'effetto condannare la [REDACTED] di [REDACTED] alla restituzione di tutte le somme versate a tale titolo, oltre interessi e rivalutazione monetaria;



- **accertare e dichiarare** che il sig. [REDACTED] e la sig.ra [REDACTED] non sono debitori di alcuna somma nei confronti della [REDACTED];

in via subordinata,

- **accertare e dichiarare** che il contratto di mutuo stipulato in data [REDACTED] 2006 a rogito Notaio [REDACTED] -rep. N. [REDACTED] fascicolo n. [REDACTED] -è illegittimo, nullo e/o annullabile per tutte le ragioni indicate nella superiore narrativa qui da intendersi integralmente richiamate e quindi dichiarare che il sig. [REDACTED] è tenuto a restituire alla [REDACTED] la sola sorte capitale al netto di ogni interesse, spesa e competenza, dilazionata secondo il piano di ammortamento;

- **accertare e dichiarare** che il tasso moratorio previsto nel contratto di mutuo stipulato in data [REDACTED] 2006 a rogito Notaio [REDACTED] -rep. N. [REDACTED] fascicolo n. [REDACTED] -è superiore al tasso soglia di cui alla L.-108/96 e, per l'effetto, dichiarare come non dovuto alcun interesse alla [REDACTED] con decorrenza dalla data che risulterà di giustizia;

- **accertare e dichiarare** la ricorrenza dell'usura sotto ipotesi di estinzione anticipata e, per l'effetto, dichiarare come non dovuto alcun interesse alla [REDACTED] con decorrenza dalla data che risulterà di giustizia;

- **in ogni caso, accertare e dichiarare** che il contratto di mutuo stipulato in data [REDACTED] 2006 a rogito Notaio [REDACTED] -rep. N. [REDACTED] fascicolo n. [REDACTED] -non è idoneo a valere come titolo esecutivo, per tutte le ragioni indicate nella superiore narrativa qui da intendersi integralmente richiamate e, per l'effetto, dichiarare l'inefficacia del pignoramento immobiliare notificato il 28/09/2015 di cui all'esecuzione n. [REDACTED]/2015 -Tribunale di Ancona;

- **accertare e dichiarare** che la [REDACTED], per i motivi di cui alla superiore narrativa, è responsabile per i danni arrecati ai sig.ri [REDACTED] e [REDACTED] in conseguenza della violazione degli obblighi informativi e dell'art. 1175 c.c. e, per l'effetto, condannare la banca al risarcimento dei danni in favore dei sig.ri [REDACTED] e [REDACTED] la cui quantificazione viene rimessa alla valutazione equitativa dell'Ill.mo Giudice.

In ogni caso, con vittoria di spese di giudizio di cui la scrivente si dichiara antistataria”.

Si costituiva la [REDACTED] ed avversava le opposte pretese sostenendone l'infondatezza e così concludendo:

“Nel merito:

- **dichiarare inammissibile e/o rigettare con qualsivoglia statuizione l'opposizione ex adverso spiegata, e con essa respingere tutte le domande avverse avanzate tanto in via principale che subordinata, in quanto tutte infondate in fatto e destituite di fondamento giuridico, oltre che inammissibili, per le ragioni espresse nel corpo dell'atto;**



- condannare parte ricorrente al risarcimento danni per responsabilità aggravata - lite temeraria, ai sensi dell'art. 96 c.p.c., alla luce della palese pretestuosità dei procedimenti incardinati da controparte;
- con vittoria di competenze e spese di lite”.

All'udienza del 7 giugno 2018, a seguito della declaratoria di inammissibilità del reclamo, veniva disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei creditori intervenuti nella procedura esecutiva ed a tanto gli opposenti provvedevano con la rituale della citazione dell'**Agenzia delle Entrate e riscossione – ex Equitalia Centro s.p.a.** che non si costituiva.

Con atto depositato il 28 ottobre 2019 interveniva nel giudizio ex art. 111 c.p.c. [REDACTED] quale **procuratrice e mandataria di [REDACTED]** adducendo di essere successore per l'acquisto del credito da [REDACTED]
[REDACTED]

Espletata l'istruttoria con l'acquisizione della documentazione depositata dalle parti e l'espletamento di una CTU tecnico-contabile, all'esito della precisazione delle conclusioni, la causa è stata trattenuta in decisione con l'assegnazione dei termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va premessa l'inammissibilità della comparsa conclusionale depositata il 1° ottobre 2021 dagli opposenti atteso che alle opposizioni all'esecuzione non si applica la sospensione feriale dei termini processuali.

L'eccezione relativa al mancato rispetto del limite di finanziabilità

Con atto pubblico per notar [REDACTED] del [REDACTED] 2006 [REDACTED] ha stipulato con la [REDACTED] [REDACTED] un contratto di mutuo fondiario ex art. 38 TUB con il quale ha ottenuto la somma di 450.000,00 euro, da restituire secondo le condizioni concordate, e concedendo a sua volta ipoteca sui due immobili di sua proprietà liberi da altri pregiudizi (di cui uno era quello oggetto di acquisto con la somma mutuata), dando atto – nel medesimo contratto – che il valore complessivo dei due immobile era tale da garantire il limite di finanziabilità previsto dalla norma.



Il mutuo fondiario, regolato dall'art. 38 del Testo unico bancario (T.U.B), permette la concessione, da parte di un istituto di credito, "di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di primo grado su immobili".

Il limite di finanziabilità del debitore, stabilito dal Comitato interministeriale del credito e risparmio (CICR), corrisponde all'80% del valore dei beni ipotecati o del costo delle opere da costruirsi sugli stessi.

La logica dell'istituto è evidente in quanto tende ad assicurare alla banca il recupero del finanziamento, in caso di inadempimento del debitore, attraverso l'azione esecutiva sui beni ipotecati e già stimati di valore superiore al finanziamento stesso.

E' quindi evidente che il limite dell'80% deve essere verificato con riferimento al complessivo valore di tutti i beni ipotecati e posti quindi a garanzia del debito contratto.

Nel caso di specie l'eccezione è riferita al valore di uno solo degli immobili ipotecati, quello di [REDACTED], acquistato con la somma mutuata, senza considerare il valore complessivo dei due immobili ipotecati.

Tuttavia, sono in atti la relazione di stima del Ing. [REDACTED], predisposta su incarico della banca all'epoca di concessione del mutuo, e quella dell'Ing. [REDACTED], predisposta in sede esecutiva su incarico del GE.

La prima relazione è riferita solo all'immobile di [REDACTED], mentre la seconda è riferita ad entrambi gli immobili.

La differenza tra le due relazioni è evidente a partire dal valore di stima che nella prima relazione è pari a 400.000,00 euro e nella seconda è pari a soli 105.000,00 (prezzo già deprezzato) o ad euro 121.982,00 (prima del deprezzamento) per il solo immobile di [REDACTED].

Quel che emerge con ogni evidenza, come segnalato anche dall'opponente, è che il consulente della banca non solo non ha rilevato l'assenza di agibilità dell'immobile, ma non ha neppure indicato i criteri di determinazione del valore di vendita stimato per ciascun mq, rinviando ad un generico riferimento alle "libere contrattazioni di compravendita per immobili simili nella stessa zona e con le stesse caratteristiche di vetustà e di manutenzione".

E' poi ignoto il valore che la banca ha assegnato al secondo immobile, e come l'abbia determinato, per giungere ad iscrivere un'ipoteca pari a 900.000,00 euro che avrebbe dovuto garantire – stando al contratto – la restituzione del capitale, un triennio di interessi corrispettivi e di mora, le spese accessorie – giudiziali e non – che la banca avrebbe dovuto sostenere per il recupero del credito.

E' poi del tutto sfornita di prova l'affermazione della banca secondo cui l'attuale minor valore dei beni ipotecati sarebbe esclusivamente da imputare alle variabili dinamiche del mercato immobiliare.



Ora, è evidente che l'attribuzione di detti valori non corrisponde ad alcuno dei criteri che la giurisprudenza ha elaborato per ritenere rispettato il limite di cui all'art. 38 TUB, il cui rispetto è ormai ritenuto pacificamente a pena di nullità del contratto.

Sulla conseguente nullità del mutuo non sembra più possibile discutere considerato che il principio è ormai pacifico in giurisprudenza.

La Suprema Corte ha ormai ripetutamente affermato (vds. Cass. n. 13 luglio 2017, n. 17352; Cass. n. 6586 del 16 marzo 2018; Cass. n. 9079 del 12 aprile 2018; Cass. n. 11201 del 9 maggio 2018; Cass. n. 11543 dell'11 maggio 2018; Cass. n. 13285 del 28 maggio 2018; Cass. n. 13286 del 28 maggio 2018; Cass. n. 22459 del 24 settembre 2018; Cass. n. 24138 del 3 ottobre 2018; Cass. n. 29475 del 19 novembre 2018; Cass. n. 17439 del 28 giugno 2019; Cass. n. 31057 del 27 novembre 2019; Cass. n. 1193 del 21 gennaio 2020; Cass. n. 16776 del 14 giugno 2021) che il rispetto del limite di finanziabilità è una norma imperativa di ordine pubblico, la cui violazione determina la nullità integrale del contratto in quanto norma posta a presidio di diritti indisponibili sottesi a superiori interessi pubblici, finalizzati a stimolare la mobilitazione della proprietà immobiliare e ad agevolare le attività imprenditoriali.

Per quanto concerne, poi, la determinazione del valore degli immobili offerti in garanzia per la concessione del mutuo, rispetto al quale stimare il rispetto del limite di finanziabilità, occorre precisare – in primo luogo – che la valutazione va riferita all'epoca di stipula del contratto e che, secondo un consolidato orientamento della Suprema Corte il giudice deve tener conto del c.d. valore cauzionale che, secondo le indicazioni comunitarie e nazionali (cfr. direttiva comunitaria n. 32 del 22 giugno 1998 – direttiva n. 12 del 20 marzo 2000 – direttiva n. 48 del 14 giugno 2006 – Banca d'Italia n. 263 del 27 dicembre 2006 – direttiva comunitaria n.575 26 giugno 2013 – Banca d'Italia – Circolare n.285 del 17 dicembre 2013 – ABI-linee guida valutazioni immobiliari maggio 2011), si sostanzia «nel prudente apprezzamento della futura negoziabilità dell'immobile» (vds. Cass. n. 11201 del 9 maggio 2018, secondo cui ai fini dell'apprezzamento circa il rispetto del limite di finanziabilità prescritto per il mutuo fondiario dalla normativa legale e regolamentare, il giudice deve tenere in considerazione il cd. valore cauzionale del bene ipotecato, vale a dire la concreta e attuale prospettiva di negoziabilità dell'immobile, del tutto svincolata da considerazioni di carattere speculativo, sì che, se non è possibile far riferimento a un valore di liquidazione, tra le diverse stime possibili deve privilegiarsi quella di tipo prudenziale).

Quindi, il valore cauzionale è quel valore che ci si attende ragionevolmente dal netto realizzo di una potenziale procedura esecutiva avente ad oggetto l'immobile ipotecato, tale da compendiare l'integrale soddisfacimento del credito finanziato, comprensivo del capitale erogato, degli interessi e dei costi di procedura.



Ne deriva che, parametrando il valore cauzionale su quello calcolato in sede esecutiva, è evidente come emerga, per un verso, la mancanza nella relazione di stima della banca in sede di istruttoria del mutuo di ogni elemento che corrisponda ai criteri di legge e/o di elaborazione giurisprudenziale e, per altro verso, che il valore cauzionale dei due immobili era ed è del tutto inadeguato rispetto al limite di legge.

Occorre dunque concludere sostenendo che la banca non ha dimostrato il rispetto del limite di finanziabilità e che il contratto è nullo.

E' poi pacifico in giurisprudenza che la nullità del mutuo fondiario è suscettibile di conversione in ordinario finanziamento con garanzia ipotecaria qualora, avuto riguardo alle circostanze del caso concreto e all'intento pratico perseguito dalle parti, emerga che il conseguimento dei peculiari "vantaggi fondiari" non ha costituito la ragione unica o determinante dell'operazione, circostanza che renderebbe di per sé illecita l'intera operazione visto che difetterebbe in assoluto la causa del mutuo.

Tuttavia, (vds. Cass. n. 13286 del 28 maggio 2018) in tema di richiesta di conversione del contratto nullo di mutuo fondiario in contratto di mutuo ipotecario ordinario, il potere del giudice di rilevare d'ufficio la nullità non può estendersi alla conversione del contratto nullo, ostandovi la previsione di cui all'art. 1424 c.c.; è tuttavia ammissibile l'istanza in tal senso avanzata dalla parte nel primo momento utile successivo alla rilevazione suddetta, poiché è consequenziale alla rilevata nullità dell'unico titolo posto a fondamento dell'originaria domanda.

Nel caso di specie nella comparsa di risposta della banca non risulta formulata alcuna istanza di conversione a fronte dell'eccezione di nullità articolata in citazione.

Ne deriva che deve essere disposta la conseguente ripetizione delle somme corrisposte da ciascuna parte, senza oneri di sorta.

Quindi, l'opponente [REDACTED] deve essere condannato al pagamento immediato in favore della banca dell'intero importo mutuato dalla banca in linea capitale, al netto dei pagamenti rateali sin qui effettuati.

La somma spettante alla banca sarà maggiorata degli interessi legali dalla domanda al saldo effettivo.

Non può disporsi il pagamento in favore del cessionario del credito atteso che, ex art. 2033 c.c., la ripetizione ha effetto tra *solvens* ed *accipiens* e che non è in atti il contratto di cessione per valutare le conseguenze tra le parti del sopravvenuto accertamento della nullità o dell'invalidità del titolo da cui scaturiva il credito ceduto.

L'abusiva concessione del credito



E' altresì emerso dall'istruttoria l'evidente sproporzione tra l'importo della rata mensile derivante dalla concessione del mutuo e la capacità di reddito del debitore.

Infatti, non è smentita l'allegazione dell'opponente secondo cui l'importo mensile della rata era pari a € 3.070,14 mensili al momento del rogito notarile (vds. relazione del CTU in atti), mentre il reddito ammontava ad € 700,00 mensili al momento della firma del contratto.

Sostiene l'opponente che *“al momento dell'istruttoria propedeutica all'erogazione del mutuo il Sig. [REDACTED] aveva consegnato alla Banca la documentazione reddituale determinata dal modello unico 2005, relativo **all'anno 2004**, dove si evince un reddito annuo lordo di soli € 2.242,00(duemiladuecentoquarantadue/00), il modello unico 2006 relativo **all'anno 2005**, dove si evince un reddito lordo annuo di soli € 11.397,00 (undicimilatrecentonovantasette/00) e il modello unico 2007, relativo **all'anno 2006**, dove si evince un reddito di € 12.397,00 (dodicimilatrecentonovantasette/00)”* (vds doc all.3 di parte attrice).

Sul punto la banca si è limitata ad opporre che *“è da escludere l'imprudenza della Banca nella concessione del finanziamento, considerata la ponderazione effettuata sul profilo della garanzia. L'operazione si è svolta con massima serietà ed oculatezza, essendo bastevole prendere atto delle idonee garanzie offerte da parte mutuataria (come esposto nei paragrafi precedenti). Oltretutto la Banca, alla data della stipula, traeva sicurezza dalla storicità del rapporto tra essa ed il proprio cliente sig. [REDACTED] questi era infatti da moltissimo tempo cliente della [REDACTED]- avendo intrattenuto già vari rapporti - sia in proprio che quale amministratore di società finanziate dalla medesima Banca. Appare ultroneo riferire che, sino all'attuale posizione, il cliente era solvibile, avendo sempre puntualmente adempiuto ad ogni sua obbligazione”*.

In realtà, la verifica del merito creditizio non può essere confusa con la sufficienza delle garanzie prestate dal debitore, posto che lo scopo della garanzia è quello di fronteggiare le conseguenze di un possibile inadempimento, mentre il merito creditizio serve a verificare la capacità del creditore di assicurare il fisiologico svolgimento del rapporto contrattuale, cioè la sua capacità di pagare le rate.

Di contro, l'inesistenza del merito creditizio è sintomo idoneo e sufficiente a far ritenere che il debitore sarà certamente insolvente e che, pertanto, lo scopo dell'atto di mutuo è solo quello di acquisire garanzie fondiarie, fine ovviamente illecito che – come detto- impedirebbe anche la conversione del mutuo nullo per violazione del limite di finanziabilità.

Tuttavia, pur sussistendo gli estremi del risarcimento del danno per l'abusiva concessione del credito, l'opponente non ha dimostrato il danno che ne sarebbe derivato, non potendosi rimettere alla valutazione equitativa del giudice visto che – trattandosi di danni patrimoniali – la prova secondo gli ordinari canoni non è né impossibile, né sommamente difficoltosa.



Per la parziale reciproca soccombenza, le spese del giudizio possono integralmente compensarsi tra le parti, ivi comprese quelle di CTU.

P.Q.M.

definitivamente pronunziando nel giudizio iscritto al n. [REDACTED]/2017 RG Trib. ogni diversa domanda, eccezione o istanza respinta, così provvede:

- accoglie l'opposizione e per l'effetto dichiara la nullità del mutuo fondiario stipulato tra le parti il [REDACTED] [REDACTED] 2006 e dispone la cancellazione delle ipoteche con esonero di responsabilità per il funzionario dell'ufficio territorialmente competente;
- ordina la ripetizione delle somme da ciascuna parte corrisposte in esecuzione del contratto di mutuo dichiarato nullo e, per l'effetto, condanna [REDACTED] all'immediato pagamento in favore della banca del capitale mutuato al netto delle rate già corrisposte, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;
- compensa integralmente tra le parti le spese del giudizio, ivi comprese quelle di CTU già liquidate che pone a carico del debitore opponente e della banca opposta, in solido tra loro.

Ancona, 8 ottobre 2021

Il Giudice

dott. Sergio Casarella

