



N. 4321/2016 R.A.C.C.

## TRIBUNALE DI PADOVA

### Seconda Sezione Civile

#### Ordinanza *ex art. 702 bis c.p.c.*

Il Giudice, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 15/11/2016;  
letti gli atti di causa e sentite le conclusioni delle parti da aversi qui per  
integralmente richiamate;  
rilevato che parte attrice ha adito l'intestata autorità giudiziaria, opponendosi  
al decreto ingiuntivo, per sentir accertare la nullità del decreto ingiuntivo e  
del contratto di mutuo;

si è costituita la convenuta chiedendo il rigetto dell'opposizione.

Alla prima udienza, concessa la provvisoria esecutività al decreto ingiuntivo  
opposto a fronte dell'assenza di prova scritta dell'opposizione, il rito è stato  
mutato ai sensi dell'art. 183 *bis* c.p.c. alla luce della semplicità della fase  
istruttoria che si risolveva in una istanza di CTU.

L'opposizione è manifestamente infondata e va rigettata.

In primo luogo va osservato che la banca convenuta ha chiesto ed ottenuto il  
decreto ingiuntivo opposto non per il mancato pagamento del saldo del conto  
corrente, bensì per il mancato pagamento delle rate del mutuo erogato con il  
contratto prodotto in atti.

Alla luce di ciò nessun rilievo hanno le eccezioni relative alla certificazione  
di cui all'art. 50 TUB poiché quell'estratto conto certificato è irrilevante ai  
fini del decidere.

La banca ha ottenuto il decreto ingiuntivo producendo il contratto di mutuo e  
la prova della erogazione della somma mutata e certo non in ragione di quel  
certificato.



Infatti se anche quel documento non fosse stato prodotto il decreto ingiuntivo sarebbe stato egualmente emesso sicché è superfluo esaminare quelle doglianze poiché inidonee a provocare la revoca del decreto ingiuntivo.

Passando alle altre doglianze, quel mutuo prevedeva un tasso di interesse variabile collegato all'Euribor a tre mesi, pari al 5,90%.

Il tasso di mora prevedeva uno spread di 4 punti sul tasso corrispettivo pattuito.

Confrontando il tasso pattuito con quello risultante dai decreti ministeriali che rilevano la soglia di usura si evince che al momento della stipula del contratto, un mutuo della durata di 12 mesi, la soglia era pari al 9,0125%.

Il tasso pattuito era quasi la metà della soglia sicché non si pone alcun problema di superamento *ab origine* del tasso pattuito.

La parte omette di allegare se o quando, nel corso del rapporto, il tasso pattuito abbia superato la soglia sicché tale doglianza non deve essere oggetto di indagine.

Per quanto riguarda il tasso di mora esso venne pattuito nella misura del 9,90% (5,90+4).

L'attore ha dedotto che tale tasso supererebbe la soglia.

Tale deduzione è errata.

La soglia di usura per la mora non è certo quella del 9,0125%, che è la soglia per i tassi corrispettivi, mentre è pari all'11,6375% che è ottenuta dalla seguente operazione:  $4,01 + 2,10 * 25\% + 4 = 11,6375$ .

Il 4,01 è il tasso medio rilevato nel DM del periodo 01/04/2013-30/06/2013.

Lo *spread* del 2,10 è la soglia rilevata dalla Banca d'Italia per la mora media applicata.

La maggiorazione del 25% e dei 4 punti rappresenta il nuovo metodo di calcolo per rilevare la soglia di usura a decorrere dal terzo trimestre del 2011 allorquando venne normativamente superato il metodo della maggiorazione del 50% dei tassi medi.



Sul punto del calcolo della soglia di mora usura va rilevato e ribadito che nella giurisprudenza si sta affermando il principio per cui per confrontare il tasso di mora, che non viene rilevato dai decreti trimestrali ministeriali, si debba operare un aumento per la mora media rilevata dalla Banca d'Italia con un delta del 2,10%.

E' vero che nessuna norma o nessuna fonte secondaria prevede l'obbligo di operare tale maggiorazione, tuttavia tale maggiorazione va applicata per sopperire a quello che è evidentemente un vuoto, ovvero la mancata rilevazione trimestrale dei tassi medi di mora.

Quella rilevazione media consente di rendere confrontabile un dato, l'interesse di mora, che in caso contrario si esporrebbe alla facile censura di voler confrontare il tasso di mora medio soglia usura con una cosa diversa ovvero con il tasso corrispettivo medio soglia usura.

Poiché il tasso di mora è di norma anche pattuito proprio come una maggiorazione del tasso corrispettivo con uno spread, tale metodo di calcolo si presta anche a rappresentare un criterio ragionevole ed omogeneo al fine di verificare se il tasso di mora pattuito sia o meno usurario *ab origine*.

La sola esplicitazione di tali valori desumibili dal citato DM sconfessano la tesi attorea secondo la quale essi avrebbero subito un mutuo con tassi usurari. Inoltre, a ben vedere, poiché l'art. 1815 c.c. sanziona con la nullità la clausola illegittima, se fossero usurari i soli interessi di mora sarebbero solo questi a dover essere espunti e non certo anche quelli corrispettivi che, come visto sono inesorabilmente entro la soglia.

La doglianza relativa all'omesso esperimento della mediazione è infondata visto che nelle more la banca ha attivato il procedimento di mediazione (doc. 7).

La doglianza relativa all'applicazione di interessi anatocistici è infondata poiché siamo in presenza di un mutuo e certo non di un conto corrente sicché l'ammissibilità del calcolo degli interessi anatocistici è disciplinata dall'art. 3



della delibera CICR del 2000, vigente al momento della stipula del contratto.

Infine, sulla doglianza dell'assenza della firma nel contratto di mutuo.

Dall'esame del doc. 2, che è la comunicazione con la quale l'attore scrive alla banca per comunicarle la sua accettazione alla proposta della banca, si legge testualmente: *“Riscontriamo la Vostra di pari data che riportiamo di seguito in segno di integrale accettazione del contenuto:”*.

L'esame di quel documento consente di fare alcune valutazioni sulla eccezione.

La banca ha inviato all'attore una lettera scritta con la quale gli proponeva di sottoscrivere un contratto di mutuo. L'attore non ha mai dedotto di aver ricevuto una lettera dalla banca priva di sottoscrizione, mentre quella riprodotta nel doc. 2 è una ritrascrizione sicché ovviamente non può contenere firme della banca altrimenti sarebbe non una ritrascrizione bensì una scansione ad immagine (fotocopia).

L'attore quindi detiene una lettera sottoscritta dalla banca in cui si propone l'accensione di un mutuo. L'attore ha legittimamente scelto di non produrre in giudizio quel documento, tuttavia tale scelta processuale non può evidentemente portare a ritenere che quel documento non esista.

L'art. 1326 c.c. afferma che *“Il contratto è concluso nel momento in cui che ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte”*.

Il contratto si è quindi concluso, mediante lo scambio di due documenti recanti la sottoscrizione delle parti e contenenti la disciplina del rapporto per iscritto, allorquando la banca ha ricevuto il doc. 2 dall'attore.

Ciò rispetta sia l'obbligo di forma scritta nella formazione del contratto, che l'art. 117 T.U.B. che impone la forma scritta per i contratti bancari.

In effetti l'art. 117 T.U.B. richiede la forma scritta e non già che esista un unico documento in cui siano contenute entrambe le firme delle parti.

I documenti prodotti in causa dimostrano che esistono due documenti sottoscritti da entrambe che concorrono a formare il contratto scritto che



disciplina il rapporto.

Inoltre va anche osservato che l'attore non è legittimato ad eccepire che il documento di cui al doc. 2 sia o meno privo della sottoscrizione dell'istituto di credito.

Tale eccezione sarebbe semmai spettata alla banca per sottrarsi dagli obblighi nascenti da quel rapporto.

Va infatti osservato che il doc. 2 reca la sottoscrizione del cliente.

Il motivo per il quale l'art. 117 T.U.B. pretende la forma scritta nei contratti bancari è legata, evidentemente, alla necessità di richiamare l'attenzione della parte più debole, il cliente (spesso consumatore), alla importanza dell'atto che sta ponendo in essere oltre a consentirgli di avere un documento scritto sul quale riflettere sia prima che dopo la sottoscrizione al fine di consentirgli di valutare la convenienza e l'utilità dell'affare oltre a dargli un supporto a futura memoria delle condizioni pattuite per verificarne, anche in un secondo momento, la legittimità.

Ciò che invece nessuna norma prevede, neppure l'art. 127 T.U.B. che disciplina i poteri officiosi del giudice sulla rilevazione delle nullità nei contratti bancari, è che il cliente possa dolersi delle eccezioni che spetterebbero alla banca.

Non si può infatti fare a meno di osservare che nessuna "protezione", perlomeno nel senso che della nullità di cui all'art. 127 TUB ha dato la Cassazione che l'ha definita "nullità di protezione", garantisce l'omessa sottoscrizione da parte della banca al documento contrattuale che invece dovrebbe essere un rilievo che tutela un interesse dell'istituto di credito e non del cliente.

AmMESSO quindi che davvero il rapporto si sia instaurato con l'assenza della sottoscrizione dell'istituto di credito del modulo contrattuale, che peraltro è predisposto su modulistica della banca stessa sicché pensare che poi ella non abbia sottoscritto la propria proposta è anche inverosimile, tale eccezione



spetta solo all'istituto di credito e non al cliente che è privo di interesse e di legittimazione ad eccepire tale carenza visto che, rispetto alla sua posizione contrattuale, alle sue obbligazioni ed ai suoi interessi, essa è priva di effetti giuridici e contrattuali non comportando alcun maggior onere o alcuna minore garanzia, aspetti che sono entrambi tutelati dalla forma scritta della proposta e dell'accettazione per le ragioni più sopra esposte.

Alla luce delle superiori considerazioni l'opposizione si appalesa come infondata e va rigettata.

Le spese del presente procedimento seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo ai sensi del D.M. 55/2014 (valore causa 424.073,36 €) applicabile a questo procedimento giusto il disposto della norma transitoria contenuta nell'art. 28 del suddetto regolamento, così come di recente stabilito anche da Cass. SSUU n. 17406/2012 del 25/09/2012 con dimezzamento degli onorari per la fase istruttoria in ragione della conversione del rito e senza la fase decisionale in assenza di deposito delle memorie conclusionali.

#### **P. Q. M.**

Il Giudice, ogni diversa domanda ed eccezione reiette ed ogni ulteriore deduzione disattesa, definitivamente pronunciando,

- 1) Rigetta l'opposizione perché infondata e per l'effetto dichiara definitivamente esecutivo il decreto ingiuntivo opposto;
- 2) Condanna a rifondere ad BANCA POPOLARE DI SCPA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, le spese legali del presente procedimento che si liquidano in euro 10.559,50 per compenso, oltre a I.V.A., C.N.P.A. oltre al rimborso delle spese forfettarie pari al 15% *ex* D.M. 55/2014;
- 3) Visto l'art. 52 D.Lgs. 196/2003, dispone che, in caso di diffusione della presente ordinanza in qualsiasi forma, per finalità di informazione giuridica, su riviste, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica,



sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati;

Ordinanza provvisoriamente esecutiva *ex lege*.

Così deciso in Padova, il 14/11/2016.

Il Giudice

- Dott. Giorgio Bertola -

IL CASO.it

