

Sentenza n. /2021 pubbl. il 26/03/2021

RG n. /2019

Repert. n. /2021 del 26/03/2021



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di MACERATA

Il Tribunale, nella persona del Giudice dr. Luigi Reale  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. /2019 promossa da:

assistito dall'avv. ORSINI ALESSIO  
elettivamente domiciliato in Via Treviri, 202 - Ascoli Piceno;

nei confronti di

S.P.A., C.F.

assistito e difeso dall'avv.  
elettivamente domiciliato in VIA N. 2

**OGGETTO: opposizione a precetto – nullità contrattuale**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da verbale di udienza del 18.12.2020 riportandosi all'atto introduttivo ed alla memoria ex art. 183 c.p.c.

**MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

La presente sentenza viene redatta secondo le indicazioni dettate dagli art.li 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., così come modificati dalla legge n. 69 del 18/6/2009.

\* \* \* \* \*

Fondata e dunque da accogliersi l'opposizione proposta da S.r.l.

, con sede in , in persona del l.r. p.t. nei confronti di

S.p.A. (d'ora in avanti ) i) avverso il precetto notificatole in data 3.10.2019



insieme al relativo titolo esecutivo (contratto di mutuo fondiario stipulato il 20.12.2007 rep. racc. con l'allora Banca , oggi per un capitale di euro 1.000.000,00), con cui le veniva intimato il pagamento di euro 1.094.674,37.

\* \* \* \* \*

Infondato il primo motivo di opposizione sulla inidoneità ex art. 474 c.p.c. del titolo esecutivo azionato.

Deduce l'opponente il mancato accredito della somma mutuata di euro 1.000.000,00 sul proprio conto corrente n. V10395 al momento della stipula del rogito notarile (20.12.07), e la conseguente mancata costituzione di deposito cauzionale infruttifero, contrariamente a quanto pattuito. (*Art. 1: Importo e disciplina del mutuo – Modalità di erogazione: ...Detta somma viene erogata mediante accredito sul conto corrente n. '10395 intrattenuto presso la Filiale di della "Banca" medesima... Il "Mutuatario" riconsegna alla "Banca" la suddetta somma mutuata (...) costituendola in un conto intestato al "Mutuatario" stesso, aperto allo scopo presso la Banca medesima quale deposito cauzionale infruttifero, nel quale rimarrà vincolata sino a quando siano state prodotte dalla Banca prove documentali in ordine all'avveramento delle seguenti condizioni... Allorquando si saranno verificati gli adempimenti e le condizioni temporali di cui sopra, la "Banca" viene fin da ora autorizzata dal "Mutuatario" ad accreditare sul conto corrente numero 393/10395 (...) la somma come sopra depositata.*)

Dirimente, in senso contrario alla ricostruzione di parte opponente, è la quietanza ex art. 1199 c.c. contenuta nel medesimo articolo 1 del contratto di mutuo stipulato per atto pubblico e pertanto ex art. 2700 c.c. facente piena prova, sino a querela di falso -non del fatto materiale della consegna della somma- ma della dichiarazione della parte avvenuta in presenza del pubblico ufficiale. (*Art. 1: "...Il "Mutuatario" dichiara di ricevere dalla "Banca" la predetta somma mutuata rilasciandone ampia quietanza con il presente atto..."*)

La quietanza ivi contenuta integra tra le parti confessione stragiudiziale (cfr. Cass. Civ. 07.09.2007 n. 18882; Cass. 28.06.2005, n.13919), la cui efficacia di piena prova -suscettibile di venir meno in caso rilascio per errore di fatto o violenza ex art. 2732 c.c., nonché per dolo o per la natura simulata della quietanza- non è stata smentita dall'opponente nel giudizio in esame, che non ha neppure allegato la presenza di simili vizi.

\* \* \* \* \*



Fondato invece il secondo motivo di opposizione del superamento dell'80% del limite di finanziabilità ex art. 38 tub e delibera CICR del 22.4.1995.

Innanzitutto si dà atto che sussiste accordo tra le parti (il valore è quello risultante dalla valutazione della banca in sede di concessione del finanziamento, docc. 24-28, valore non contestato dall'opponente) non circa il valore dei beni ipotecati, pari ad euro 10.597.000,00, il cui 80% è pari ad euro 8.477.600,00.

Beni oggetto di ipoteca, elencati al fine della verifica della insistenza dei gravami sui tutti i medesimi:

- A) COMUNE DI ... CATASTO TERRENI FOGLIO ... : particelle 15, 24, 27, 33, 34, 35, 36, 37, 45, 50, 165, 166, 167, 168, 171, 5, 26 sub 3, 25;
- B) CATASTO FABBRICATI FOGLIO ... : particelle 26 sub 1, 26 sub 2;
- C) CATASTO TERRENI FOGLIO ... : particelle 93, 94; FOGLIO ... : particelle 1, 2, 14;
- D) CATASTO TERRENI FOGLIO ... : particella 17;
- E) CATASTO TERRENI FOGLIO ... : particelle 8, 185, 186, 189;
- F) CATASTO TERRENI FOGLIO ... : particelle 291, 294, 295;
- G) COMUNE DI ... CATASTO TERRENI FOGLIO 3: particelle 259, 260.

In secondo luogo va precisato che ai fini del calcolo del superamento del predetto limite, occorre sommare all'importo erogato col contratto di mutuo oggetto del giudizio il solo capitale residuo alla data di stipula del nuovo contratto (al netto dagli interessi: *cf.* Cass. n. 17439 del 28.6.2019) dei finanziamenti pregressi garantiti da ipoteca sugli stessi beni.

Nel caso in esame, tale calcolo conduce alla conclusione del superamento dell'importo massimo finanziabile.

Infatti, con riguardo ai finanziamenti pregressi (capitale da pagare al 20.12.2007) si rileva:

- mutuo n. rep. ... del 23.12.2002 (doc. n. 29), il documento n. 30 indica la somma residua di euro 658.229,30 (lordo, in allegato piano di ammortamento); al netto degli interessi al 31.1.08, euro 655.591,81;
- mutuo n. rep. ... del 4.9.2003 (doc. n. 31): non risulta depositato il piano di ammortamento; risulta invece un precetto notificato il 18.9.19 per euro 971.557,67 (di cui euro 210.470,84 rate scadute; euro 662.669,65 capitale; euro 97.975,01 interessi su rate scadute); va computato l'importo di euro 873.140,49 corrispondente al capitale residuo (certamente



esistente in misura maggiore all'epoca del contratto in esame, precedente di circa dodici anni) ed alle rate scadute e non pagate (che all'epoca facevano parte del capitale residuo);

- mutuo n. rep. del 29.7.2004 (doc. n. 32), il documento n. 33 indica la somma lorda residua di euro 625.699,87 (in allegato piano di ammortamento); al netto, al 31.1.08, euro 623.557,51;

- mutuo n. rep. del 15.7.2005 (doc. n. 34) il documento n. 35 indica la somma lorda residua di euro 3.000.000 (in allegato piano di ammortamento), al netto, al 31.1.08, euro 2.989.945,49;

> e così, totale capitale pregresso: euro 5.142.235,30; oltre

> somma mutuo oggetto del giudizio: euro 1.000.000,00;

A tale valore devono aggiungersi mutui contestuali in forza del principio della unitarietà dell'accordo nonostante pluralità di mutuanti provato dall'iscrizione ipotecaria in pari grado e dal vicendevole richiamo nel corpo del rogito notarile dell'operazione economica nel suo complesso, tale che parte mutuante era certamente a conoscenza della circostanza: ragionando diversamente (e cioè senza computare gli importi delle altre coeve pattuizioni) si arriverebbe alla facile possibilità di eludere il divieto di legge con la contestuale stipulazione di diversi contratti di mutuo.

- mutuo 20.12.2007 n. rep. (documento n. 36), euro 1.450.000;

- mutuo 20.12.2007 n. rep. (documento n. 37), euro 550.000;

- mutuo 20.12.2007 n. rep. (documento n. 38), euro 1.480.000;

- mutuo 20.12.2007 n. rep. (documento n. 39), euro 1.470.000;

- mutuo 20.12.2007 n. rep. (documento n. 40), euro 900.000;

> totale somme mutui di cui al contratto del 20.12.2007: euro 5.850.000.

Il risultato della somma dei tre predetti importi (5.142.235,30+1.000.000+5.850.000=), euro 11.992.235,30 è superiore al limite finanziabile.

Secondo il più recente orientamento manifestato in sede di legittimità, "il limite di finanziabilità ex art. 38, secondo comma, è elemento essenziale del contenuto del contratto, e il suo mancato rispetto determina la nullità del contratto stesso, costituendo un limite inderogabile all'autonomia privata in ragione della natura pubblica dell'interesse tutelato, volto



a regolare il quantum della prestazione creditizia al fine di favorire la mobilitazione della proprietà immobiliare e agevolare e sostenere l'attività di impresa" (Cass., n.1193/2020).

Sebbene non sia esclusa a priori la conversione ex art. 1424 c.c. del contratto di mutuo fondiario in ipotecario -in caso di prova positiva della volontà delle parti di addivenire comunque alla stipula di predetto secondo contratto anche in assenza dei privilegi previsti dalla normativa fondiaria- la convenuta non ha formulato tale istanza di conversione; di talché in accoglimento della domanda attrice, va dichiarata la nullità del contratto di mutuo fondiario: *rectius*, delle clausole sugli interessi e sulle spese e della garanzia ipotecaria contenute nell'atto notarile, non potendo dichiararsi nullo un contratto reale per cui vi è prova della dazione della somma e dunque dell'avvenuto perfezionamento dello stesso, che rimane un fatto storico con conseguenze giuridiche.

Segue la inefficacia del precetto impugnato perché fondato su titolo contrattuale dichiarato nullo.

Restano assorbiti gli altri motivi di opposizione, compresi quelli inerenti le singole clausole del contratto di mutuo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

#### PQM

Il Tribunale di Macerata, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, in accoglimento dell'opposizione promossa da nei confronti di S.p.A. **DICHIARA** la nullità del contratto di mutuo fondiario del 20.12.07, rep. 112.347 racc. 10149, notar Lino Valori di Macerata; per l'effetto, dichiara inefficace il precetto notificato il 3.10.19 a srl; **CONDANNA**

S.p.A. al pagamento delle spese di lite, e liquida quelle in favore dell'opponente in euro per compensi professionali, oltre spese generali 15%, cap, iva e spese vive documentate.

Macerata, 26 marzo 2021

Il Giudice

dr. Luigi Reale

sentenza redatta con la collaborazione della tirocinante dr.ssa Francesca Ferretti

