



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI TORRE ANNUNZIATA
GIUDICE UNICO

Ordinanza procedura immobiliare n. 117/2006 R. G. E.
Il G. E.

- letti gli atti della procedura espropriativa in epigrafe indicata;
- letta, in particolare, l'opposizione all'esecuzione ex artt. 615, secondo comma, c.p.c. e la contestuale istanza di sospensione spiegata da parte della debitrice esecutata, in data 7.10.2016;
- lette, altresì, le deduzioni svolte da parte opposta;
- considerato che i presupposti per l'invocato provvedimento di sospensione all'esecuzione sono rappresentati dalla domanda di parte e dalla ricorrenza di gravi motivi;
- considerato che la natura cautelare di detta istanza di sospensione comporta che i "gravi motivi", richiesti dall'art. 615 c.p.c. ai fini del relativo accoglimento, debbano essere individuati nei requisiti propri dell'azione cautelare (*fumus boni juris* e *periculum in mora*), con conseguente necessità, da parte del giudice, di valutare sia la presumibile fondatezza delle ragioni dell'opposizione e sia la irreparabilità del pregiudizio che potrebbe derivare all'opponente dal compimento degli atti esecutivi e di privilegiare, nella comparazione dei contrapposti interessi delle parti, quello del creditore procedente (poiché questi, se dovesse essergli inibita l'esecuzione, "correrebbe il rischio che il soggetto intimato possa rendersi impossidente");

OSSERVA

1. In via del tutto preliminare ed al fine di comprendere le vicende in relazione alle quali è stata spiegata l'opposizione in oggetto, giova ricordare che la presente procedura espropriativa immobiliare è stata azionata da parte della creditrice procedente, essendo parte debitrice rimasta inadempiente a fronte dell'intimazione di pagamento delle somme insolute dovute dal mutuatario in forza di titolo esecutivo rappresentato da contratto di mutuo ipotecario, stipulato in data _____, n. rep. _____, racc. n. _____.

Eseguito il pignoramento; nominato l'esperto stimatore e il custode giudiziario; delegate le operazioni di vendita, nelle more della procedura esecutiva immobiliare, _____ ha proposto opposizione all'esecuzione ai sensi dell'art. 615, secondo comma, c.p.c., evocando in giudizio _____

In particolare, a fondamento dell'opposizione, _____ ha: 1) contestato il diritto dell'opposta di procedere ad esecuzione forzata, in virtù del preteso superamento del tasso soglia del contratto di mutuo posto a fondamento dell'esecuzione intrapresa a suo danno; 2) ha eccepito la impignorabilità della "prima casa".

Sulla scorta di tali causali, l'opponente ha invocato, in via preliminare, la sospensione dell'esecuzione in corso.

In data 21.12.2016, si è costituito in giudizio anche _____ (coniuge e coobbligato in solido dell'opponente), eccependo, in via preliminare, la carenza di legittimazione attiva della procedente _____ e per essa, quale mandataria, _____ e chiedendo declaratoria di improcedibilità dell'azione esecutiva, con ordine di cancellazione della trascrizione del pignoramento.



Con memoria difensiva depositata in data 28.11.2016, si è costituita eccependo la propria carenza di legittimazione passiva (avendo ceduto, in data 27.11.2008, a _____ il credito in oggetto) e chiedendo la condanna dell'opponente al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 96, c.p.c.. Ordinata l'integrazione del contraddittorio nei confronti della cessionaria, si è costituita, con memoria difensiva del 6.2.2017, _____ (già _____), chiedendo il rigetto della proposta opposizione.

2. Tanto, premesso, l'istanza di sospensione deve essere respinta.

2.1. In primo luogo, l'eccezione di carenza di legittimazione attiva della creditrice precedente si rivela infondata.

Invero, come rilevato con ordinanza del 7.12.2016, la presente procedura esecutiva è stata avviata da _____, in virtù di contratto di mutuo con garanzia ipotecaria del 30.09.2003, rep. 8268 – racc. 4649; nel corso della procedura, in data 20.10.2008, _____, unitamente ad altre società, è stata incorporata in _____; quindi, in data 27.11.2008, _____, in virtù di contratto di cessione *pro soluto*, ha ceduto ad _____ tutti i crediti individuabili in blocco ai sensi dell'art. 58, d.l.gs. n. 385/1993; infine, _____ ha conferito mandato per la gestione giudiziale e stragiudiziale di tutti i crediti anomali acquisiti in virtù della citata cessione a _____ ora _____.

Alla luce di quanto sopra, deve ritenersi sussistente la legittimazione attiva _____, mandataria di _____ (ora _____) nell'ambito della presente procedura esecutiva immobiliare.

2.2. Nel merito, le eccezioni di parte opponente, allo stato della presente fase cautelare, si rivelano prive di pregio.

Giova innanzitutto precisare l'oggetto e la finalità della presente delibazione cautelare: la invocata sospensione della esecuzione può essere giustificata unicamente da un accertamento - condotto alla stregua di una cognizione sommaria e di una valutazione di mera verosimiglianza - della inesistenza della pretesa creditoria del precedente e non già da una verificata minore entità del credito da soddisfare, circostanza che legittimerebbe invece l'ulteriore corso della espropriazione incidendo soltanto sull'importo da assegnare al creditore in sede di distribuzione del ricavato della vendita.

Ne deriva che le contestazioni di parte opponente, circoscritte alla legittimità della debenza degli interessi contrattualmente previsti (e cioè a dire limitati ad un accessorio del credito, quale è tipicamente l'interesse) possono consentire la paralisi dell'azione esecutiva solo e soltanto qualora si dimostri che, per effetto dell'applicazione di un saggio di interesse usurario, il debitore mutuatario abbia corrisposto all'istituto mutuante a titolo di interessi somme non dovute eccedenti l'importo delle rate scadute e non pagate, in guisa da rendere non più legittima la decadenza dal beneficio del termine, la risoluzione del contratto e la pretesa del mutuante di ripetere l'intero capitale erogato (Tribunale di Napoli, 4.06.2014).

Ebbene, deve osservarsi come, nella vicenda all'esame di questo G.E., una asseverazione di tal fatta non si rinviene, atteso che l'istante, nelle more della presente fase cautelare, ha svolto unicamente argomentazioni sulla illegittimità della clausola interessi e della misura degli stessi, senza tuttavia contestare, neanche genericamente e/o sommariamente, il debito comunque dovuto per la sorta capitale mutuata e senza esporre gli importi relativi alle rate restituite e quelle non pagate.

Anzi, dall'esame della perizia in atti, depositata da parte opponente, si evince, con tutta evidenza, che le doglianze di parte opponente attengono unicamente alla inesattezza degli importi pretesi a titolo di interessi e non quelli dovuti in forza del capitale mutuato.

Pertanto, quand'anche risultasse superato il suindicato tasso soglia in relazione agli interessi moratori, ex art. 1815, comma 2, c.c. (nella versione introdotta dalla l. 7.3.1996, n. 108, applicabile ai fatti di causa), non sarebbero dovuti interessi di alcun tipo, fermo restando la legittimità della pretesa creditoria limitatamente al capitale.

Del resto, anche la giurisprudenza di merito si è espressa per la non debenza di interesse alcuno, nel caso di pattuizione di interessi di natura usuraria nel contratto di mutuo, dovendo però essere restituita dal mutuatario la sola sorta capitale depurata dagli interessi.

Si è, in particolare, affermato che *“in ossequio a quanto previsto dall'art. 1815 c.c. – applicabile ai rapporti di c/c benché previsto in tema di mutuo, attesa la analoga natura di finanziamento dei rapporti bancari con cui è concesso al correntista di operare con scoperto – non deve riconoscersi alla banca alcuna somma a titolo di interessi, in caso di superamento dei tassi-soglia previsti dalla l.n. 108 del 1996, per cui va eliminata dal conto la relativa annotazione.”* (Trib. Roma 3.7.2014 n. 1443).

E ancora: *“L'art. 1815, comma 2 c.c., come ormai da tempo novellato ex l. n. 108 del 1996, determina la sanzione della non debenza degli interessi quando la stessa pattuizione degli interessi (e, detto per inciso, non la concreta applicazione che l'istituto ne faccia) sia non conforme alla soglia anti usura.”* (Trib. Trani 10.3.2014)

Più specificamente, *“considerato che, ai sensi dell'art. 1815 comma 2 c.c., se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi, ne deriva che gli interessi addebitati al correntista nei trimestri in cui è stato riscontrato lo sfondamento della soglia dei tassi usurari, vanno scomputati e restituiti al medesimo”*.

Ne deriva, a tutto voler concedere all'opponente, che l'eventuale minor importo dovuto, pure al netto delle somme contestate (ma comunque vantato dalla creditrice), legittima la creditrice procedente a dare ulteriore impulso alla procedura, precludendo, allo stato, ogni ipotesi di sospensiva.

2.3. A quanto precede, aggiungasi che, nella specie, la parte opponente ha eccepito la pretesa natura usuraria dei tassi di interesse applicati dal creditore procedente, con conseguente nullità degli stessi ai sensi dell'art. 1815 comma 2 c.c., chiedendo la sospensione dell'esecuzione immobiliare intrapresa in suo danno, omettendo, tuttavia, di effettuare una puntuale contestazione della pretesa creditoria e limitandosi a produrre in giudizio una perizia econometrica, senza tuttavia, neppure prospettare, nell'atto di opposizione, un diverso ammontare della somma dovuta a titolo di interessi e di sorta capitale e/o un autonomo e diverso sistema di calcolo degli interessi.

Deve pure osservarsi che le produzioni documentali svincolate da qualsivoglia allegazione e indicazione negli scritti difensivi (come avvenuto nella specie) vanno considerate *tamquam non esset*, atteso che *“il giudice ha il potere-dovere di esaminare i documenti prodotti dalla parte solo nel caso in cui la parte interessata ne faccia specifica istanza esponendo nei propri scritti difensivi gli scopi della relativa esibizione con riguardo alle sue pretese, derivandone altrimenti per la controparte la impossibilità di controdedurre e per lo stesso giudice impedita la valutazione delle risultanze probatorie e dei documenti ai fini della decisione”* (cfr. Cass. SS.UU., 1-2-2008, n. 2435; Cass. 24-10-2007, n. 22342; Cass. 16-08-1990, n. 8304).

Poiché nel vigente ordinamento processuale, caratterizzato dall'iniziativa della parte e dall'obbligo del giudice di rendere la propria pronuncia nei limiti delle domande delle parti, *“al giudice è inibito trarre dai documenti comunque esistenti in atti determinate deduzioni o indicazioni, necessarie ai fini della decisione, ove queste non siano specificate nella domanda, o – comunque – sollecitate dalla parte interessata”* (cfr. Cass. 12 febbraio 1994, n. 1419; Cass. 7 febbraio 1995, n. 1385).



Peraltro, gli opposenti non hanno prodotto i decreti ministeriali che, come previsto dalla legge 108/1996, hanno stabilito l'ammontare di tali tassi soglia.

Al riguardo, va detto che, che trattandosi di atti amministrativi, il giudice non è tenuto a conoscere o ad acquisire detti decreti, che vanno, invece, non solo indicati ma anche prodotti dalla parte che solleva l'eccezione della violazione dei tassi soglia. In sostanza, non può riguardo ad essi trovare applicazione il principio *jura novit curia* (art. 113 primo comma c.p.c.), dovendo tale norma essere letta ed applicata con riferimento all'art. 1 delle disposizioni preliminari al codice civile, il quale contiene l'indicazione delle fonti del diritto, le quali, non comprendono gli atti suddetti (cfr. Cass. civ., sez. III, 5-7-1999, n. 6933; Cass. civ., sez. III, 4-6-1998, n. 5483/98), con la conseguente inammissibilità delle censure basate sulla asserita violazione di tali decreti (Cass. civ., sez. III, 26-6-2001, n. 8742; v. anche Cass. civ., sez. II, 26-8-2002, n. 12476).

Del resto, la Suprema Corte di Cassazione, con sentenza n. 350/2013, si limita a ribadire il principio secondo il quale anche la pattuizione relativa al tasso degli interessi di mora deve essere soggetta alla verifica del rispetto della L. 108/1996, ma in nessun caso afferma che gli interessi corrispettivi e gli interessi moratori debbano essere cumulati tra loro e considerati unitariamente.

2.4. Fermo il carattere assorbente dell'osservazioni che precedono, solo per completezza argomentativa ed a confutazione dei rilievi illustrati in ricorso, giova evidenziare come la verifica della usurarietà del tasso di interesse condotta mediante la sommatoria del tasso corrispettivo e del tasso di mora (come prospettata dalla parte debitrice) sia da censurare.

Infatti, in omaggio alla più recente giurisprudenza, va detto che la mera operazione aritmetica di sommatoria dei due tassi è priva di fondamento logico – giuridico, in quanto, in materia di usura bancaria, la diversa natura dell'interesse corrispettivo e di quello moratorio esclude che gli stessi possano essere sommati ai fini della verifica del superamento del tasso soglia.

In altri termini, l'usurarietà degli interessi corrispettivi e moratori va scrutinata con riferimento all'entità degli stessi e non già - come prospettato dalla opponente - con riferimento alla loro sommatoria.

Si tratta infatti di tassi dovuti in via alternativa tra loro e la loro sommatoria rappresenta un "non tasso" od un "tasso creativo", in quanto percentuale relativa ad interessi mai applicati e non concretamente applicabili al mutuatario (Tribunale di Reggio Emilia nella recente sentenza n. 1297, conforme all'orientamento prevalente in materia; *ex multis*, Trib. Milano 12/2/2015, 29/1/2015, 12/11/2014, 22/5/2014 e 28/1/2014).

Aggiungasi che la prospettazione di parte istante non è meritevole di condivisione neanche nella parte in cui è stato ritenuto che la commissione di estinzione anticipata, per estinzione del finanziamento, concorra alla determinazione dell'usurarietà della pattuizione.

Invero, contrariamente a quanto preteso dagli opposenti, il controllo di legalità *ex art.* 1815 c.c. deve avere ad oggetto unicamente il tasso effettivo applicabile all'operazione creditizia.

In particolare, non vanno calcolate, al fine della verifica dell'usurarietà del tasso, le remunerazioni, le commissioni e le spese "*meramente potenziali*", né quelle "*del tutto irreali*".

Le prime, in quanto non dovute per effetto della mera conclusione del contratto, ma subordinate al verificarsi di eventi futuri (ancora possibili ma concretamente) non verificatisi; le seconde, perché non dovute per effetto della mera conclusione del contratto e subordinate al verificarsi di eventi che non si sono verificati, né potranno in seguito mai verificarsi (*ex multis*, Tribunale Torino 20 giugno 2015).

2.5. Infine, la doglianza con la quale gli opposenti hanno eccepito la impignorabilità della prima casa è infondata.

Invero, il d.l. 69/2013 non pone un divieto assoluto di pignorabilità dell'immobile abitativo, ma limita l'azione esecutiva di esproprio delle Agenzie di Riscossione Pubblica.

Tuttavia, tali limitazioni, contrariamente a quanto preteso dall'opponente, non trovano applicazione allorché il creditore sia un Istituto di Credito ovvero un soggetto creditore privato.

Invero, il creditore privato ben può sottoporre a pignoramento la prima casa nonché procedere all'esecuzione forzata e alla vendita all'asta anche per un debito minimo.

Pertanto, alla luce delle osservazioni che precedono, all'esito di una deliberazione soltanto sommaria, tipica della presente fase del giudizio e fatta salva una più approfondita istruttoria nel corso dell'eventuale giudizio di merito, è da escludere, allo stato, la sussistenza *prima facie* dei presupposti legittimanti l'accoglimento della istanza di sospensiva.

3. Resta da esaminare la domanda di risarcimento dei danni da responsabilità aggravata ai sensi dell'art. 96, sollevata da

Ebbene tale richiesta risarcitoria deve essere disattesa.

Invero, come statuito, anche di recente, dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. 4443/2015), è onere della parte che richiede il risarcimento dedurre (prima) e dimostrare (dopo) la concreta ed effettiva esistenza di un danno che sia conseguenza del comportamento processuale della controparte (cd. elemento oggettivo), nonché la ricorrenza, in detto comportamento, del dolo o della colpa grave (elemento soggettivo).

Ciò detto, nel caso di specie, l'istante ha esclusivamente allegato, ma non provato – o chiesto di provare – i suddetti fatti idonei a consentire una favorevole valutazione della invocata pretesa di lite temeraria.

Ne deriva che la _____ allo stato, non può che essere ritenuta soccombente, per difetto di prova, in ordine alla richiesta di risarcimento *ex art. 96 c.p.c.*, primo comma, c.p.c..

Peraltro, ritiene lo scrivente che, sulla scorta dell'esame della documentazione versata in atti da tutte le parti, nonché dalla lettura dell'atto di opposizione all'esecuzione *ex art. 615*, secondo comma, c.p.c., non sussistano gli estremi normativamente previsti al fine della pronuncia officiosa di condanna per responsabilità aggravata dell'odierno opponente.

È noto, infatti, che *“la condanna per responsabilità processuale aggravata, per lite temeraria, quale sanzione dell'inosservanza del dovere di lealtà e probità cui ciascuna parte è tenuta, non può derivare solo dal fatto della prospettazione di tesi giuridiche riconosciute errate dal giudice, occorrendo che l'altra parte deduca e dimostri nell'indicato comportamento la ricorrenza del dolo o della colpa grave, nel senso della consapevolezza, o dell'ignoranza, derivante dal mancato uso di un minimo di diligenza, dell'infondatezza delle suddette tesi.”* (Cass. civ. 29.7.1994 n. 7101).

Nel caso che ci occupa, la condotta serbata dall'opponente non può qualificarsi come contraria alla buona fede, né tantomeno dettata dal colpa grave, risultando confinata, comunque, entro i limiti di un corretto esercizio del diritto di difesa.

Quindi, manca nella fattispecie in esame la prova della *“coscienza dell'infondatezza o difetto della normale diligenza per l'acquisizione di detta coscienza”* idonei e necessari a connotare, in termini di temerarietà, la esperita difesa dell'odierna parte opposta (cfr. Cass. civ. 16.2.1998 n. 1619).

Pertanto, allo stato degli atti, la richiesta di condanna dell'opponente al risarcimento danno ai sensi dell'art. 96, terzo comma, c.p.c. deve essere respinta.

4. In ordine al regime delle spese, è il caso di rilevare che, come statuito dalla prevalente giurisprudenza, la domanda di condanna *ex art. 96 c.p.c.* integra una forma di soccombenza processuale, che ben può incidere sul riparto delle spese di lite e quindi giustificare la compensazione (*ex multis*, Cass. civ., 9707/2003).

Consegue che, a seguito della soccombenza accertata dal Giudice in relazione alla domanda spiegata da parte opponente e della soccombenza della sulla domanda di risarcimento danni per lite temeraria, deve ritenersi effettivamente integrata la "soccombenza reciproca" di cui all'art. 92 c.p.c., con compensazione delle spese di lite.

Ne deriva che le spese processuali tra parte opponente e devono essere integralmente compensate.

4.1. Invece, quanto alle spese relative al rapporto intercorrente tra gli oppositori e, va detto che, in omaggio a Corte di Cassazione 27 ottobre 2012, n. 2250, le stesse seguono la soccombenza, *ex art. 91 c.p.c.*, e si liquidano in dispositivo in base al valore della causa e con applicazione delle tariffe di cui al D.M. n. 55 del 2014.

Rilevata la assenza di attività istruttoria e della fase decisoria, sussistono valide ragioni, ai sensi dell'art. 4, comma 1, D.M. 55/2014, per liquidare i compensi professionali limitatamente alla fase di studio della controversia e alla fase introduttiva del giudizio; inoltre, stante l'assenza di specifiche questioni di fatto e di diritto, sussistono valide ragioni, ai sensi dell'art. 4, comma 1, del citato decreto, per liquidare i compensi mediante diminuzione del 50 per cento del valore medio previsto per le predette fasi (scaglione di riferimento: tra euro ed euro fase studio, euro ; fase introduttiva, euro), oltre rimborso generale nella misura del 15%, I.V.A. e C.P.A..

P.Q.M.

Il Tribunale di Torre Annunziata, in persona del Giudice dell'Esecuzione,, letto l'art. 615, secondo comma, c.p.c., così provvede:

1. rigetta le istanze formulate da parte dei debitori esecutati ;
2. compensa interamente le spese della presente fase cautelare tra
3. condanna , in solido tra loro, al pagamento in favore di delle spese della presente fase a cognizione sommaria dell'opposizione all'esecuzione, che si liquidano in euro per compenso, oltre rimborso generale nella misura del 15%, I.V.A. e C.P.A., se dovute;
4. fissa termine perentorio di giorni 90 decorrenti dalla comunicazione della presente ordinanza per l'eventuale introduzione del giudizio di merito a cognizione piena della presente opposizione, secondo le modalità previste in ragione della materia e del rito, previa iscrizione a ruolo, osservati i termini a comparire di cui all'art. 163 *bis* c.p.c., ridotti della metà.

Si comunichi a cura della cancelleria alle parti.

Così deciso in Torre Annunziata, 13.02.2017

IL GIUDICE

