**TRIBUNALE ORDINARIO DI \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**SEZIONE ESECUZIONI IMMOBILIARI**

**RICORSO EX ART. 615, II COMMA, C.P.C.**

**AVVERSO ALL’ESECUZIONE R.G.E.I. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**CON ISTANZA DI SOSPENSIVA EX ART. 624 C.P.C.**

Il sig. **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, C.F. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, nato ad \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ il \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ e residente in via \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_\_\_\_\_ (\_\_\_), rappresentato e difeso ai fini della presente procedura dall’Avv. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, C.F. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ del foro di \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, con domicilio eletto presso il suo studio in \_\_\_\_\_\_ (\_\_\_\_), via \_\_\_\_\_n.\_\_, a cui indirizzi pec *\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_* e num. di fax \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ potranno essere inviate tutte le comunicazioni di rito, giusto mandato in atti;

avverso l’esecuzione R.G.E.I. \_\_\_\_\_\_\_\_\_ promossa da \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

\*

Premesso che:

- risulta pendente la procedura esecutiva immobiliare R.G.E.I. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ avanti all’intestato Tribunale;

- che il signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_i, esecutato, è già costituito nel presente giudizio;

- che il credito vantato da Banca \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_. è fondato sui contratti di mutuo\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_;

- che il signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ha fatto analizzare i contratti di mutuo di cui all’esecuzione e, anche alla luce delle perizie dimesse, pare indispensabile promuovere la presente opposizione all’esecuzione.

\*

**1. Sul contratto di mutuo del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Segue: sull’usura rilevata**

Come rileva il perito Dott. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, la clausola contrattuale che disciplina la conclusione anticipata del finanziamento prevede di fatto l'applicazione di un tasso di costo usurario a carico del contraente

Tale illegittimità determina l'usurarietà *ab origine* della pattuizione e la nullità di ogni clausola tramite la quale siano convenuti interessi, a qualunque titolo, ex art. 1815 c.c..

Vi sono, in tal senso, numerose pronunce di merito che includono la commissione per estinzione anticipata del mutuo nei costi contrattualmente pattuiti ed incidenti nella determinazione del TAEG (cfr. *ex plurimis* Tribunale di Bologna, sezione III, sentenza del 9 maggio 2017).

In tale ipotesi, viene quindi esclusa la debenza di ogni interesse alla banca mutuante, essendo garantita dall’art. 1815 c.c. la gratuità del mutuo: “*se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi*”.

Invero, il legislatore individua gli interessi usurari attraverso criteri di carattere oggettivo. Infatti, la legge n. 108/96 rimette al Ministero del Tesoro, sentita la Banca d’Italia e l’Ufficio italiano dei cambi, l’individuazione del limite di usurarietà dei tassi di interesse, denominato anche **tasso soglia**, superato il quale gli interessi devono essere considerati usurari.

Di conseguenza, la clausola contrattuale deve considerarsi nulla e, quindi, non sono dovuti interessi in nessuna misura.

In merito al problema della possibilità di far rientrare o meno nella disciplina antiusura anche gli interessi moratori oltre che quelli corrispettivi sviluppandosi due tesi interpretative contrastanti: l’una escludente, l’altra favorevole invece ad una inclusione degli interessi moratori.

Il dibattito sul punto è stato risolto dallo stesso legislatore che, con interpretazione autentica, contenuta nell’art.1, comma 1°, del d.l. 29.12.2000, n. 394, riconduce alla nozione di interessi usurari quelli convenuti **a qualsiasi titolo**, sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio.

In tal senso si è pronunciata anche la Corte costituzionale con sentenza 25.2.2002, n. 29, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale della l. n. 24/2001. In tale sede, la Consulta ha precisato che “*va in ogni caso osservato – ed il rilievo appare in sé decisivo – che il riferimento, contenuto nell’art. 1, comma 1, del decreto-legge n. 394 del 2000, agli interessi “a qualunque titolo convenuti” rende plausibile – senza necessità di specifica motivazione – l’assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori*”.

La giurisprudenza si è consolidato seguendo detto indirizzo (*cfr. Cass. 5286/2000; Cass. 5324/2003; Cass. 350/2013*). In particolare, l’ultima sentenza citata conferma che “*si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, quindi anche a titolo di interessi moratori*”.

Recenti orientamenti giurisprudenziali stabiliscono che ai fini del superamento del tasso soglia debba tenersi conto anche degli **oneri per estinzione anticipata**, sulla base di quanto previsto dal disposto dell’art.1 V comma L. 108/96 (per la determinazione dell’interesse usurario si tiene conto di ogni remunerazione collegata all’erogazione del credito (*cfr. Trib. Bari 10 ottobre 2015; Trib. Pescara 28 novembre 2014*).

**Segue: sulla trasparenza delle condizioni economiche del mutuo originario**

Riguardo la trasparenza delle condizioni praticate, il mutuo *de quo* viola l’art. 117 del TUB, nella parte in cui prevede “*i contratti devono indicare il tasso di interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora*”.

All’epoca della stipula del contratto, pur non esistendo l’obbligo di indicazione del TAEG sul contratto, il mutuatario avrebbe dovuto in ogni caso essere messo a conoscenza, per iscritto e sul contratto, di **tutti gli oneri sostenuti nell’operazione**.

Invero, nel contratto è stata omessa la quantificazione puntuale delle commissioni di istruttoria e non ha consentito al mutuatario di conoscere esattamente il costo complessivo del finanziamento.

La banca è tenuta alla indicazione puntuale dei costi da addebitare al mutuatario e tale omissione viola le norme sulla trasparenza all’epoca vigenti richiamate nel TUB.

**2. Sul contratto di mutuo ipotecario n. \_\_\_\_\_\_\_\_del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Segue: sull’oggetto del contratto**

Dall’analisi del contratto emerge l’indeterminabilità dell'oggetto e la mancanza di trasparenza delle condizioni economiche praticate.

In tali casi, la sanzione per la banca mutuante è l’applicazione del tasso BOT al mutuo stipulato, in luogo dell’interesse pattuito contrattualmente.

Inoltre, il contratto di mutuo de quo è un **mutuo di scopo**: **il ricavato di tale contratto è stato destinato ad estinguere un saldo negativo di conto corrente di corrispondenza**.

Invero, contrariamente a quanto indicato nell’art. 1 dell’atto, citato, lo scopo perseguito dalla banca, è stato **il rientro per una esposizione di conto corrente** (precisamente il c/c n. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ intrattenuto presso la filiale di \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ della stessa Banca mutuante). Tale rientro è stato contestuale all’erogazione del finanziamento.

Si è, pertanto, in presenza di un mutuo concesso per una finalità diversa da quella per la quale è stato concesso, ed **utilizzato per consolidare, con garanzia ipotecaria, un debito a breve non assistito da alcuna garanzia reale**. E’ evidente che **l’interesse perseguito è esclusivamente quello della banca**.

Il mutuo è dunque **nullo per difetto di causa**.

Sul punto è costante la giurisprudenza di Cassazione: “per l'esistenza di un mutuo di scopo convenzionale è necessario che la clausola di destinazione della somma mutuata incida sulla causa del contratto” (*Cass. Sez. I 19 ottobre 2017, n. 24699; conforme Cass. Sez. I 9 febbraio 2015, n. 2409*).

Anche i giudici di merito, e questo Tribunale, si conformano a tale orientamento (*cfr. Tribunale Vicenza, Sentenza 12 giugno 2017, n. 1712; conforme Tribunale Cagliari, civile Sentenza 30 settembre 2014, n. 2542*).

Non vi è alcun dubbio sulla destinazione del ricavato del mutuo: l’estinzione di passività pregresse con la stessa banca mutuante per una esposizione di conto corrente.

Sostanzialmente, la banca ha provveduto ad un rafforzamento delle garanzie in suo favore, mediante una semplice operazione contabile di accreditamento sul conto corrente privo di garanzie per la sua estinzione e ad un consolidamento di ipoteca per il contestuale mutuo ipotecario.

Per tali ragioni, si insiste per la sussistenza della nullità del contratto per difetto di causa ex art. 1418 c.c., con effetto di non debenza di alcun interesse alla banca.

Anche in tale ipotesi vi è giurisprudenza concorde: “*tra il contratto di mutuo stipulato per ripianare il saldo debitore di un conto corrente e il contratto di conto corrente medesimo vi è un «collegamento negoziale» che li rende interdipendenti. Laddove il saldo debitore del conto corrente derivi dall’applicazione di clausole nulle o da addebiti illegittimi, pertanto, tali vizi vengono a ripercuotersi anche sul contratto di mutuo. Ne deriva che,* ***essendo il mutuo finalizzato a ripianare un passivo in realtà inesistente ed apparente*** *(risultante dall’illegittima applicazione di clausole contrattuali nulle ovvero di oneri non pattuiti),* ***lo stesso è nullo per mancanza di causa concreta: nulla deve essere restituito, in forza di detto contratto, dal correntista alla Banca*** *(che, anzi, è tenuta a restituire al correntista/mutuatario le rate di mutuo versate). In effetti, in tale ipotesi l’accredito della somma mutuata sul conto corrente costituisce una mera operazione contabile, finalizzata ad «abbattere» lo scoperto poi rivelatosi insussistente”* (*Corte di Appello di Torino, 15 giugno 2015, conformi Corte d’Appello Bologna del 27 febbraio 1976; Trib. Arezzo, ord. 5 marzo 2016; Trib. Brindisi, 04.12.2006; Trib. Taranto, sez. II, 14.03.2014, n° 789; Trib. Latina –Terracina, Sent. 11 agosto 2008; Trib. Cagliari, 26 febbraio 1990*).

**Segue: sull’opponibilità del fondo patrimoniale alla banca**

Come sopra riportato, contrariamente a quanto indicato nell’art. 1 del contratto di mutuo, lo scopo perseguito dalla banca è stato il rientro per una esposizione di conto corrente.

Più precisamente, si tratta del c/c n. \_\_\_\_\_\_\_, tenuto dalla filiale di \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ della stessa Banca mutuante e usato dal signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ per scopi professionali e commerciali.

**Il rientro dell’esposizione debitoria di tale conto corrente è stato contestuale all’erogazione del finanziamento.**

La circostanza è facilmente verificabile analizzando l’estratto conto del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ dal quale si evince che, contestualmente alla stipula del mutuo (e al prolungamento del mutuo originario) veniva bonificato in tale conto l’importo di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_dal conto cointestato della famiglia, sufficiente a coprire il saldo negativo di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ e i costi di estinzione di detto conto.

Anche in tal caso, è evidente che l’interesse perseguito nell’operazione è esclusivamente quello della banca.

Il preteso credito della banca, derivante da questo secondo mutuo, è costituito, pertanto, dai debiti contratti nell’esercizio dell’impresa commerciale e professionale del signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, ai quali è opponibile l’esistenza del fondo patrimoniale.

Invero, gli importi a debito sul conto corrente derivano dai rapporti commerciali e lavorativi del signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ contratto per scopo estraneo ai bisogni familiari.

È evidente, dunque, la totale estraneità del credito ai bisogni della famiglia.

La Banca mutuante, presso cui insiste il conto corrente de quo, non può eccepire di non essere stata a conoscenza dello scopo dell’operazione complessiva, che, come già evidenziato, va a suo unico vantaggio.

Andrà, pertanto, esclusa la possibilità per tale credito di venire soddisfatto sui beni compresi nel fondo patrimoniale.

**Segue: sull’indeterminatezza delle condizioni contrattuali**

Quanto all’indeterminatezza delle condizioni, il Dott. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ rileva una discrepanza tra il TAEG da lui stesso ricalcolato (\_\_\_\_\_\_\_\_% all’atto della stipula contrattuale), quello indicato nel rogito notarile (che indica come ISC il \_\_\_\_\_\_\_\_\_%) e l’allegato B al rogito predisposto dalla banca mutuante e sottoscritto (che indica il \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_%).

È evidente la carenza di trasparenza delle condizioni contrattuali stabilite, con conseguente indeterminatezza delle condizioni stesse per i mutuatari.

La conseguenza sanzionatoria è l’applicazione del tasso BOT ex art. 117 TUB.

Il requisito di univocità e determinabilità del tasso di interesse rileva secondo la sentenza del Tribunale di Milano 30/10/2013, che ravvisa l’illegittimità della clausola interessi derivante **dall’impossibilità di interpretare univocamente le condizioni e la metodologia di calcolo applicata.** Invero, “*le condizioni pattuite potevano dar luogo “sulla base dello stesso testo negoziale ad almeno tre diverse ipotesi di piani d’ammortamento per così dire alternativi*”, ciascuno dei quali comportante l’applicazione di tassi di interesse diversi. Per tali motivi si disponeva la sostituzione della clausola convenuta con la clausola sostitutiva di cui all’art. 1284, ovvero la rideterminazione degli interessi al saggio legale per tempo vigente (*cfr. Tribunale di Milano 30/10/2013*).

**3. Sulla violazione dell’obbligo di correttezza e buona fede da parte della banca**

Come già evidenziato, la Banca ha stipulato con il sig. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, nella medesima data, il contratto modificativo del primo contratto di mutuo fondiario e il mutuo ipotecario. Scopo dichiarato di quest’ultimo atto è soddisfare “*esigenze finanziarie, inerenti ai bisogni della famiglia*” .

Come visto, il secondo mutuo è in realtà finalizzato a ripianare un passivo di conto corrente aziendale e a dare maggiori e più solide garanzie alla banca.

Pertanto, lo stesso è nullo per mancanza di causa concreta: nulla deve essere restituito, in forza di detto contratto, dal correntista alla Banca.

È evidente la mancanza di buona fede in capo alla Banca nella gestione della posizione del signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, con il solo scopo di garantirsi al meglio.

La mancanza di determinatezza delle condizioni contrattuali, le condizioni eccessivamente gravose e la stipula del mutuo ipotecario al solo scopo di volerlo subordinare al ripianamento di una pregressa esposizione debitoria del conto corrente aziendale dimostrano la mancanza di buona fede e di correttezza in capo alla banca.

In tal senso si è pronunciata la Corte di Cassazione con sentenza n. 2058 del 23 febbraio 2000: “*nel nostro ordinamento l’attività bancaria nel suo complesso, quale comprensiva dell’esercizio del credito e della raccolta di risparmio risulta disciplinata in modo tale da configurare non solo una delle forme di esercizio d’impresa, già di per sé sottoposta a particolari forme di controllo, ma soprattutto, proprio in quanto riservata in via esclusiva agli istituti di credito ed in conformità al dato della tutela costituzionale del risparmio di cui all’art. 47 Cost. predisposta in favore della collettività, un servizio per il pubblico con tipiche forme di autorizzazione, vigilanza e trasparenza. Da ciò deriva che i profili di responsabilità nell’espletamento di tale attività vanno individuati e, ove sussistenti, sanzionati in conformità dell’elevato grado di professionalità*”.

**4. Sulla quantificazione**

Per quanto riguarda il primo mutuo, integrato, il perito Dott. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ rileva:

* Per quanto riguarda il **primo mutuo del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**:
  + per l’usura rilevata, andranno restituiti gli interessi, riconteggiati a tasso zero, per € \_\_\_\_\_\_\_ e interessi legali per € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_;
  + per violazione delle norme sulla trasparenza, andranno restituiti al ricorrente interessi per € \_\_\_\_\_\_\_ e interessi legali per € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_;
* per quanto concerne **il contratto integrativo di mutuo del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**:
  + per l’usura rilevata, andranno restituiti gli interessi, riconteggiati a tasso zero, per € \_\_\_\_\_\_\_\_\_ e interessi legali per € \_\_\_\_\_\_\_\_\_;
  + per violazione delle norme sulla trasparenza, andranno restituiti al ricorrente interessi per € \_\_\_\_\_\_\_\_ e interessi legali per € \_\_\_\_\_\_\_\_;
* per il **mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**:
  + per il caso di nullità contrattuale per difetto di causa, al signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ spetta la restituzione di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_;
  + nel caso di accertata violazione delle norme sulla trasparenza, gli spetterà la ripetizione di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

**5. Sui requisiti per la sospensione dell’esecuzione**

Nel caso *de quo* è palese la sussistenza del requisito del *fumus boni juris,* attesa la giurisprudenza della Suprema Corte che ha pronunciato in materia di contratti bancari di mutuo.

Altrettanto indubbia è la sussistenza del *periculum in mora*, che è *in re ipsa*, ossia sussiste per il semplice fatto che, nei confronti del ricorrente, sia iniziata una procedura esecutiva immobiliare, fondata su titoli esecutivi illegittimi.

\*

Tutto ciò esposto e dedotto, il signor \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, *ut supra* rappresentato assistito e difeso, chiede, *contrariis reiectis* e spese rifuse, l’accoglimento delle seguenti

c o n c l u s i o n i :

In via preliminare:

* disporre la sospensione dell’esecuzione R.G.E.I. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ ex art. 624 c.p.c. affinché il Giudice possa verificare la fondatezza della presente opposizione ed assuma tutti i provvedimenti conseguenti;

In via principale:

Nel merito

* accertare e dichiarare la sussistenza di **usura** nel **contratto di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_** e nel **contratto integrativo di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, per i motivi esposti in narrativa;
* e per l’effetto condannare Banco\_\_\_\_\_\_\_\_alla ripetizione dell’importo di € \_\_\_\_\_\_\_\_ per interessi e di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ per interessi legali;

In subordine:

* accertare e dichiarare la **violazione delle norme sulla trasparenza** nel **contratto di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_** e nel **contratto integrativo di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_**, per i motivi meglio esposti in narrativa;
* e per l’effetto condannare Banco \_\_\_\_\_\_\_ al pagamento dell’importo di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_ per interessi e di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_per interessi legali;

Nel merito:

* accertare e dichiarare la **nullità nel contratto di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_**, per difetto di causa, per i motivi meglio esposti in narrativa;
* e per l’effetto condannare Banco \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ alla ripetizione di interessi, spese illegittime e interessi per €\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_e alla cancellazione dell’ipoteca iscritta sugli immobili oggetto della presente procedura e della trascrizione del pignoramento immobiliare;

In subordine:

* accertare e dichiarare la **violazione delle norme sulla trasparenza** nel **contratto di mutuo ipotecario del \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, per i motivi meglio esposti in narrativa;
* e per l’effetto condannare Banco \_\_\_\_\_\_\_\_\_ al pagamento di € \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ a titolo di interessi, spese illegittime e interessi legali ricalcolati al tasso bot;

In ogni caso:

* spese e compensi di avvocato interamente rifusi.

In via istruttoria:

disporre **CTU contabile** per accertare il corretto rapporto di dare e avere tra la banca e il ricorrente sulla base di quanto su esposto e che qui si abbia per integralmente richiamato;

In via istruttoria:

si producono in seguenti documenti con espressa riserva di ulteriore produzione documentale nei concedendi termini:

1. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, lì \_\_\_\_\_\_\_\_\_

Avv. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\*

Ai fini del versamento del Contributo unificato, si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile e, pertanto, risulta soggetto al versamento del contributo in misura fissa pari ad € 518,00.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, lì \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Avv. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_