

N. R.G462/2021



Tribunale di Verona

Seconda Sezione Civile, Fallimentare e delle Esecuzioni Forzate

Nell'ambito dell'opposizione all'esecuzione sub 1 promossa nell'ambito
della procedura esecutiva iscritta al n. r.g. 462/2021

Promossa da

████████████████████

- Opponente -

Contro

██
██

- Opposta -

Nonché contro

████████████████████

- Altro litisconsorte necessario -

Il Giudice dell'Esecuzione Forzata,

a scioglimento della riserva assunta in data 7/12/22 sull'istanza
sospensiva,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

1.1.- Avverso l'esecuzione forzata promossa dalla creditrice procedente
████████████████████ sulla base di un titolo esecutivo rappresentato



da un contratto di mutuo si è opposta la debitrice esecutata [REDACTED] sollevando plurimi motivi d'opposizione all'esecuzione forzata di cui ha chiesto la sospensione ex art. 624 cod. proc. civ.

1.2.- Con il primo motivo d'opposizione l'istante si duole che il contratto di mutuo non costituirebbe un titolo esecutivo in quanto non vi sarebbe la prova – da darsi, evidentemente, sempre nelle forme dell'atto pubblico in osservanza dell'art. 474 cod. proc. civ. – che la somma mutuata sia effettivamente entrata nella disponibilità della parte finanziata; osserva, in particolare, l'opponente che il capitale dato in prestito veniva subito riconsegnato dalla parte mutuataria alla banca finanziatrice a garanzia dell'esatto adempimento dell'obbligo restitutorio con svincolo soltanto successivo e, segnatamente, al momento dell'iscrizione ipotecaria sull'immobile.

1.3.- Con il secondo motivo d'opposizione la [REDACTED] prospetta una possibile indeterminatezza del piano d'ammortamento in cui, pur indicandosi l'importo della rata, la quota capitale e la quota interessi, non viene specificato *“il regime adottato (lineare o esponenziale) per determinarlo”*, così che occorre verificare *“che il tasso nominale su base annua applicato sia effettivamente ed esattamente pari a quanto convenzionato adottando gli algoritmi di calcolo relativi al regime “naturale” previsto dal Codice civile della “capitalizzazione semplice”, nel rispetto degli articoli 821 e 1284 c.c.”*

1.4.- Con il terzo motivo d'opposizione all'esecuzione la deducente osserva che il piano d'ammortamento è stato ricavato tramite *“l'impiego del regime composto, si consegue un valore della rata costante maggiore di quella ottenuta impiegando il regime semplice”*.

1.5.- Con il quarto motivo d'opposizione all'esecuzione la debitrice si duole del fatto che la clausola che disciplina il tasso d'interesse ne prevede l'indicizzazione all'Euribor ad 1 mese senza specificare se il dato di riferimento è rappresentato dell'ultimo giorno lavorativo precedente di un mese la stipula del contratto od il tasso medio del mese precedente la stipula.

1.6.- Con il sesto motivo d'opposizione all'esecuzione forzata l'opponente si duole che la clausola determinativa del saggio d'interesse



sarebbe nulla in quanto rinvia al tasso Euribor che è stato oggetto di un'intesa anticoncorrenziale sanzionata dalla Commissione Europea: la clausola contrattuale sarebbe, quindi, nulla per violazione del combinato disposto degli artt. 2 l. n. 287/1990, 101 TFUE avendo propalato nel mercato gli effetti distorsivi della concorrenza dipendenti dall'intesa illecita a monte.

1.7.- Con il settimo motivo d'opposizione all'esecuzione la debitrice lamenta la nullità parziale della clausola determinativa del tasso d'interesse debitore nella parte in cui individua un tasso *floor* al di sotto del quale il tasso d'interesse variabile non può scendere: tale clausola sarebbe vessatoria in quanto imporrebbe al consumatore un significativo squilibrio contrattuale, atteso che la variabilità *in melius* del parametro di riferimento del tasso d'interesse variabile non arrecherebbe alcun vantaggio al consumatore che, comunque, sarebbe sempre vincolato a pagare lo spread del 3,50% quale che sia il valore assunto nel tempo dal tasso Euribor ad un mese.

2.1.- In giudizio si è costituita l'opposta la quale ha chiesto il rigetto dell'opposizione all'esecuzione per le ragioni meglio espresse nella memoria di costituzione.

2.2. – Nell'udienza ex art. 569 cod. proc. civ. è anche comparso il procuratore dell'intervenuta [REDACTED] (intervenuta successivamente al deposito del ricorso in opposizione all'esecuzione), la quale ha espresso il disinteresse a partecipare al giudizio oppositivo e, consequenzialmente, all'instaurazione del contraddittorio nei suoi confronti.

3.1.- Ciò detto, prima di entrare nel merito del ricorso, occorre chiarire come l'unico motivo d'opposizione all'esecuzione forzata realmente idoneo a paralizzare, ove fondato, la prosecuzione dell'esecuzione forzata sia soltanto il primo.

3.2.- Con questo motivo d'opposizione all'esecuzione non viene, infatti, intaccata soltanto la validità di una o più clausole del contratto di mutuo, ma la stessa idoneità dell'atto pubblico a fungere da titolo esecutivo per la dedotta carenza del requisito dell'esigibilità della somma di denaro mutuata; gli altri motivi, invece, quand'anche fondati paralizzerebbero l'azione esecutiva solamente per il debito degli interessi e, quindi, in



ragione del principio di conservazione degli atti giuridici (*utile per inutile non vitiatur* espresso, inter alia, anche dall'art. 1419 cod. civ.), non sarebbero idonei a travolgere la parte del contratto di mutuo relativa all'obbligazione di restituzione del capitale.

3.3.- Ciò premesso, con il primo motivo d'opposizione, viene prospettato che la clausola 1 del negozio giuridico che prevede che la somma erogata “*viene contestualmente riconsegnata alla Cassa e costituita in garanzia dei crediti nascenti dal presente atto. Essa sarà svincolata e restituita al Cliente non appena l'ipoteca risulterà regolarmente iscritta*” provverebbe che la somma di denaro mutuata non è mai entrata nella disponibilità effettiva della parte finanziata.

3.4.- Le cose, tuttavia, non sembrano stare così, sia pure all'esame sommario che caratterizza la fase cautelare del giudizio oppositivo.

3.5.- Come lucidamente ha osservato la parte opposta, la costituzione in pegno o in deposito cauzionale presso la banca delle somme erogate è un atto di disposizione del mutuatario che in tutta evidenza presuppone giuridicamente che la somma sia entrata nella sua sfera giuridica di governo e di utilizzo: in tanto, di fatti, la parte mutuataria può costituire le somme in pegno a favore della banca mutuante in quanto ne abbia la disponibilità giuridica non potendosi negare che l'utilizzo delle somme per costituire una garanzia reale rappresenti una forma di impiego del denaro mutuato attraverso un atto dispositivo del patrimonio che presuppone, per l'appunto, l'ingresso nel patrimonio dell'anzidetta somma di denaro.

3.6.- Specularmente, la banca si ritrova nel possesso delle somme finanziate non perché non ha provveduto a erogarle, ma ad altro, autonomo (per quanto connesso) titolo giuridico, rappresentato dalla garanzia atipica costituita dal beneficiario del prestito, che consente alla banca di rientrare dal credito, qualora verifichi l'inadempienza del finanziato prima dell'iscrizione ipotecaria.

3.7.- Laddove le cose non stessero così – laddove cioè la costituzione di un pegno sulle somme garantite a favore della banca mutuante a garanzia degli obblighi di restituzione del capitale ricevuto sino all'iscrizione ipotecaria fosse un'operazione fittizia – sarebbe onere della parte mutuata



articolare i mezzi di prova a sostegno della natura apparente del negozio giuridico costitutivo del diritto di pegno incontrando, però, i severi limiti alla prova per testi e per presunzioni di cui all'art. 1417 cod. civ.

3.8.- Fin tanto che, però, questa circostanza non viene allegata in termini circostanziati e dimostrata, l'impiego da parte del mutuatario della somma mutuata per costituire temporaneamente una garanzia reale costituisce la prova del potere giuridico di disporre del denaro dato in prestito, sia pure quest'atto di disposizione del patrimonio non si traduce, nell'immediato, nella spendita della somma di denaro verso soggetti terzi.

3.9.- La questione, un tempo controversa, sembra ora definitivamente risolta dalla Suprema Corte di Cassazione che, ancora con una pronuncia di quest'anno, rispetto ad una fattispecie analoga alla presente, ha confermato il proprio indirizzo interpretativo che si è andato consolidando sempre più nell'ultimo lustro, osservando che *“è pacifico che nell'art. 2 del contratto si prevedeva la riconsegna alla mutuante dell'intera somma affinché la stessa venisse custodita in deposito cauzionale infruttifero presso la banca stessa fino all'adempimento di obbligazioni accessorie dei mutuatari; quest'ultima pattuizione, tuttavia, non determina affatto - come sostengono i ricorrenti - un'erogazione fittizia o una consegna della somma soltanto apparente, bensì, in esito ad una traditio dell'importo mutuo attraverso la creazione di un titolo di disponibilità a favore del mutuatario, una immediata disposizione di quest'ultimo eseguita con la costituzione del deposito cauzionale. Sul punto, la giurisprudenza di questa Corte è da tempo consolidata, sicché le pronunce richiamate dai ricorrenti - in parte risalenti (a periodi in cui non vigevano normative tese a limitare l'uso di contante nelle transazioni commerciali), in parte travisate nel loro significato - non si atagliano alla fattispecie; si deve dare continuità, invece, all'orientamento interpretativo espresso, ex multis, da Cass., Sez. 1, Ordinanza n. 25632 del 27/10/2017, Rv. 647223-01, secondo cui «Ai fini del perfezionamento del contratto di mutuo, avente natura reale ed efficacia obbligatoria, l'uscita del denaro dal patrimonio dell'istituto di credito mutuante, e l'acquisizione dello stesso al patrimonio del mutuatario, costituisce effettiva erogazione dei fondi, anche se parte delle somme sia versata dalla banca su un deposito cauzionale infruttifero, destinato ad essere svincolato in conseguenza dell'adempimento degli obblighi e delle*



condizioni contrattuali» (analogamente: Cass., Sez. 1, 5 Sentenza n. 38331 del 3/12/2021, relativa a clausole negoziali contenute in un contratto di mutuo per le quali la mutuataria aveva riconsegnato, tramite note contabili, la somma mutuata alla mutuante, con il successivo pattuito ritrasferimento delle somme all'istituto bancario per la loro costituzione in deposito cauzionale infruttifero in attesa del definitivo svincolo delle stesse; Cass., Sez. 6-1, Ordinanza n. 38884 del 7/12/2021, riguardante un caso pressoché identico a quello in esame, dato che «la somma era stata messa a disposizione del mutuatario, che ne aveva rilasciato quietanza di saldo, anche se poi parte di essa era stata vincolata a deposito infruttifero a garanzia del corretto adempimento degli obblighi accessori in capo al mutuatario, deposito che ha costituito una mera cautela contrattuale di cui si è avvalsa la banca»)” (cfr. Cass. Civ., Sez. VI 22 marzo 2022, n. 9229).

4.1.- Anche il secondo ed il terzo motivo d'opposizione non appaiono fondati, fermo restando che la loro eventuale fondatezza inciderebbe solamente sul *quantum* del credito descritto in atto di precetto senza intaccare l'obbligo della parte mutuataria di restituire il capitale residuo al momento della decadenza del beneficio del termine il cui importo eccede di gran lunga il totale degli interessi pagati: a fronte di un capitale erogato pari a 175.000,00 euro la debitrice, di fatti, per sua stessa ammissione ha pagato sino ad ora 21.257,35 euro per capitale e 51.302,00 per interessi, di tal ché anche immaginando come indebiti tutti gli interessi sino adesso versati, residuerebbe ancora un debito certo di oltre 100.000,00 euro per capitale, per cui il titolo esecutivo manterrebbe intatta la sua forza.

4.2.- Tanto premesso, occorre comunque osservare come le parti abbiano espressamente individuato oltre il saggio d'interessi applicabile al piano di ammortamento anche l'importo della rata, il numero delle rate e la loro periodicità (vedi art. 3 del contratto); inoltre al contratto di mutuo è stato espressamente allegato – con dichiarazione del cliente di averne ricevuto copia – il piano di ammortamento con indicazione, per ciascuna rata, della quota capitale e della quota interessi calcolata posticipatamente al tasso vigente al momento della stipula del contratto; viene, inoltre, espressamente quantificato il montante totale degli interessi corrispettivi che la parte mutuataria, in caso d'invarianza del tasso d'interesse, andrà a pagare complessivamente alla fine del piano di ammortamento.



4.3.- Non è, quindi, possibile affermare che il piano d'ammortamento del contratto di mutuo sia indeterminato o indeterminabile, essendo vero l'esatto contrario per l'esplicita allegazione di un analitico piano di ammortamento al contratto di mutuo, da cui si evince in termini intellegibili il debito complessivo per interessi della parte finanziata e le modalità di calcolo degli stessi su ciascuna rata.

4.4.- Deve essere, poi, respinta la ricostruzione che il piano di ammortamento alla francese comporti la realizzazione di un effetto anatocistico e, segnatamente, la produzione di interessi sugli interessi o, comunque, un'incertezza sulla pattuizione del tasso d'interesse.

4.5.- Questo Giudice ritiene, infatti, convincente l'orientamento espresso dalle corti d'Appello di Torino e di Venezia in base al quale *“il piano di ammortamento a rata costante ("francese") prevede che il debitore rimborsi alla fine di ogni anno (o con altra periodicità) e per tutta la durata dell'ammortamento una rata costante posticipata tale che al termine del periodo stabilito di ammortamento il debito sia completamente estinto, sia in linea capitale sia per interessi. Ogni rata costante si compone di una quota interessi e di una quota capitale: dal punto di vista del mutuatario, la quota interessi rappresenta il corrispettivo dell'uso del denaro, mentre la quota capitale rappresenta la somma destinata al rimborso del capitale erogato.*

In ogni rata, la quota interessi e' calcolata tramite il prodotto fra tasso di interesse e debito residuo al termine di ciascun periodo di ammortamento e la quota capitale rimborsata per differenza tra l'ammontare della rata e gli interessi di periodo; il calcolo degli interessi sul capitale residuo comporta che gli interessi si riducano progressivamente di rata in rata in ragione dell'ammortamento del debito capitale, che - nella invarianza della rata - viene rimborsato per quote capitali crescenti.

Deve in primo luogo fugarsi l'equivoco che conduce ad affermare che il metodo di ammortamento "francese" non comporti l'applicazione di interessi composti, ed a ritenere per tale via che esso non produca alcun fenomeno anatocistico: tale scorciatoia, pur tralaticciamente praticata, non e' percorribile, in quanto la composizione della rata



evidenzia il meccanismo dell'interesse composto (interesse liquidato sul capitale in scadenza).

La vera questione e' se i due ambiti - interesse composto e anatocismo, cosi' come definito dalla tassativa disposizione contenuta nell'art. 1283 c.c. - siano sovrapponibili ovvero, come ritiene questa Corte, il secondo costituisca un piu' limitato sottoinsieme del primo, si' che l'applicazione di interessi composti non necessariamente conduca alla violazione del precetto di cui all'art. 1283 c.c.

L'art. 1283 c.c. vieta infatti la produzione di interessi su interessi scaduti ed e' questa l'unica fattispecie ivi regolata. In altri termini, si ha anatocismo per gli effetti dell'art. 1283 c.c. soltanto se gli interessi maturati sul debito nel periodo X si aggiungono al capitale, andando cosi' a costituire la base di calcolo produttiva di interessi del periodo X+1 e cosi' via ricorsivamente.

Il metodo "alla francese" comporta invece che gli interessi vengano comunque calcolati unicamente sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata e non anche sugli interessi pregressi. In altri termini, nel sistema progressivo ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti (ed unicamente de) gli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce. Tale importo viene quindi integralmente pagato con la rata, laddove la residua quota di essa va ad estinguere il capitale. Cio' non comporta tuttavia capitalizzazione degli interessi, atteso che gli interessi conglobati nella rata successiva sono a loro volta calcolati unicamente sulla residua quota di capitale, ovvero sia sul capitale originario detratto l'importo gia' pagato con la rata o le rate precedenti (cosi' Trib. Torino, 21.3.2017, n. 1524; conf. Trib. Arezzo 24.11.2011; Trib. Benevento 19.11.2012, Trib. Milano 5.5.2014, Trib. Pescara 10.4.2014, Trib. Siena 17.7.2014, nonche' ABF Milano 21.1.2013 n. 429 e ABF Napoli 25.2.2014 n. 1127).

In tale prospettiva, l'applicazione dell'interesse composto non provoca comunque alcun fenomeno anatocistico nel conteggio degli interessi contenuti in ogni singola rata (cfr. Trib. Arezzo 24.11.2011).



La capitalizzazione composta nei contratti di credito e' quindi del tutto eterogenea rispetto all'anatocismo ed e' solo un modo per calcolare la somma dovuta da una parte all'altra in esecuzione del contratto concluso tra loro; e', in altre parole, una forma di quantificazione di una prestazione o una modalita' di espressione del tasso di interesse applicabile a un capitale dato.” (cfr. Corte Appello di Torino sez. I, 17/09/2020, n. 905; conf. Corte appello Venezia sez. II, 25/11/2021, n. 2955).

5.1.- Deve essere, poi, escluso che il parametro di riferimento del tasso d'interesse variabile non sia sufficientemente determinato: l'art. 2 del contratto di mutuo è, invero, estremamente chiaro nel disporre che *“il presente mutuo produrrà interessi ad un tasso annuo variabile, pari alla media percentuale “EURIBOR 1 MESE 360” relativa al mese solare precedente a quello di decorrenza di ogni singola rata, elaborata da ATIC e pubblicata sul quotidiano “Il Sole 24Ore (giugno 2004 – 2,075%), maggiorato di 1,70%, attualmente pari al 3,80%. L'indice di riferimento è costituito dalla media percentuale “EURIBOR 1 MESE 360” – rilevato quale media solare antecedente la decorrenza di ogni singola rata – maggiorato di 1,70 punti – con arrotondamento ai 5 centesimi superiori.”*

5.2.- La clausola, quindi, chiaramente individua: - il carattere di media solare del tasso euribor rilevato nel mese antecedente ogni singola rata mensile; - la misura esatta del tasso euribor vigente al momento della stipula del contratto ed impiegato per la predisposizione del piano di ammortamento.

6.1.- Rispetto al successivo motivo d'opposizione all'esecuzione forzata (relativo alla pretesa nullità della clausola del tasso d'interesse in conseguenza del fatto che il parametro di riferimento è risultato essere oggetto di un'intesa anticoncorrenziale sanzionata a livello eurocomunitario dalla Commissione Europea), occorre osservare quanto segue.

6.2.- Con una recente pronuncia la giurisprudenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha configurato l'esistenza nel nostro ordinamento di una nullità per collegamento funzionale tra il contratto concluso tra un'impresa ed un cliente e l'intesa anticoncorrenziale vietata



ai sensi dell'art. 2 della legge 287/1990 raggiunta tra più imprese operanti nel medesimo settore del mercato e che abbia per oggetto o per effetto quello di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza.

6.3.- La Corte di Cassazione, partendo dalla premessa per cui *“allorché l'art. 2 della legge n. 287/1990 stabilisce la nullità delle non ha inteso dare rilevanza esclusivamente all'eventuale negozio giuridico originario postosi all'origine della successiva sequenza comportamentale, ma a tutta la più complessiva situazione – anche successiva al negozio originario – la quale – in quanto tale – realizzi un ostacolo al gioco della concorrenza”* ha concluso che *“i contratti a valle di accordi contrari alla normativa antitrust – in quanto costituenti a produrre un effetto anticoncorrenziale”, il quale “si riscontra con evidenza quando il contratto a valle ... è interamente o parzialmente riprodotto della a monte, dichiarata nulla dall'autorità amministrativa di vigilanza, ossia quando l'atto negoziale sia di per sé stesso un mezzo per violare la normativa antitrust, ovvero quando riproduca ... solo una parte del contenuto dell'atto anticoncorrenziale che lo precede, in tal modo venendo a costituire lo strumento di attuazione dell'intesa anticoncorrenziale”* (cfr. Cass. Sez. Un. 30.12.2021, cit.).

6.5.- Orbene, nel caso di specie, l'intesa sanzionata dalla Decisione della Commissione UE del dicembre 2013 ha avuto ad oggetto comunicazioni relative al tasso Euribor strumentali rispetto ad accordi restrittivi del gioco della concorrenza relativi al settore degli ERID che *“sono prodotti finanziari negoziati a livello mondiale utilizzati da grandi imprese, istituzioni finanziarie, hedge fund e altre imprese internazionali per gestire la loro esposizione al rischio di tasso di interesse (copertura sia per i debitori che per gli investitori) o a fini speculativi (1). Gli EIRD di base più comuni sono: i) i contratti su tassi a termine del tipo forward rate agreement; ii) gli swap su tassi di interesse; iii) le opzioni su tassi di interesse e; iv) i future su tassi di interesse. Gli EIRD possono essere negoziati fuori borsa (OTC) o, nel caso dei future su tassi di interesse, in borsa”* (cfr. punto 6 della Sintesi della decisione della Commissione del 4 dicembre 2013).



6.6. - Quindi, è evidente come non vi possa in realtà essere alcun nesso funzionale tra il contratto di mutuo fatto valere in sede esecutiva e l'intesa anticoncorrenziale colpita dal provvedimento sanzionatorio della Commissione Europea: il contratto di mutuo, pur facendo riferimento al tasso Euribor, non è stato, infatti, un mezzo per propalare nel mercato gli effetti della "intesa" anticoncorrenziale, la quale, a ben vedere, non aveva ad oggetto il mercato dei mutui a tasso variabile conclusi dalle banche nell'esercizio dell'attività istituzionale di impiego del denaro, ma il diverso mercato degli strumenti finanziari e, in particolare, il mercato dei derivati sui tassi d'interesse.

6.7. - Il collegamento tra il contratto di mutuo che qui occupa è l'intesa violatrice dell'art. 101 del TFUE non è, dunque, funzionale (perché il primo non si pone come mezzo del fine perseguito dalla seconda), quanto piuttosto soltanto accidentale: il parametro di ancoraggio del tasso d'interesse variabile è risultato, ex post, essere stato manipolato con finalità distorsive del mercato degli strumenti finanziari derivati e, solo in via mediata o, se si vuole, "di rimbalzo", tale condotta ha finito per incidere sul saggio degli interessi dei contratti di mutuo a tasso variabile.

6.9. - In ogni caso è certo, ed anche questa circostanza esclude di per sé sola l'esistenza di un collegamento funzionale tra il mutuo de quo e l'intesa restrittiva allegata dall'opponente, che la banca creditrice procedente non abbia affatto partecipato all'intesa su derivati sanzionata dal provvedimento della Commissione UE del 4.12.13 sicché, mancando l'elemento soggettivo, elemento evidentemente immanente in ogni fenomeno di collegamento tra atti giuridici, deve escludersi che vi possa essere un collegamento funzionale tra mutuo e l'intesa anticoncorrenziale manipolativa del tasso Euribor di cui la creditrice procedente non ne era parte e di cui, verosimilmente, non ne conosceva neppure l'esistenza, non rientrando, tra l'altro, nemmeno tra il gruppo di banche italiane che comunicavano i tassi ai fini della rilevazione dell'Euribor.

6.10.- Un'ulteriore circostanza idonea ad escludere la pretesa nullità della clausola negoziale che rinvia al tasso Euribor per la determinazione del saggio degli interessi, come puntualmente osservato dalla difesa della opposta, è rappresentato dal fatto che l'intesa anticoncorrenziale distorsiva della misura del tasso Euribor ha avuto inizio nel settembre



2005 e termine nel maggio 2008 quando, invece, il contratto di mutuo è stato concluso il 30/7/2004 e, quindi, prima che la condotta illecita venisse concertata dagli operatori di mercato.

6.11.- Va da sé, allora, come non sia possibile ritenere nulla – quindi, ab origine improduttiva di effetti – una clausola negoziale che, al momento in cui è stata convenuta, non poteva ontologicamente presentare alcun elemento di collegamento funzionale con alcuna intesa anticoncorrenziale che ancora non esisteva e che, quindi, non poteva essere assunta ad elemento esterno di collegamento e di funzionalizzazione della clausola negoziale.

6.12. - Non appare poi condivisibile l'ulteriore censura di indeterminabilità del saggio d'interesse (e, dunque, di nullità per indeterminatezza dello stesso e conseguente violazione dell'art. 1346 c.c. e 117 T.U.B.) per il solo fatto che esso faccia riferimento al tasso Euribor 1 mese, il cui valore è risultato essere stato influenzato da condotte anticoncorrenziali tenute da alcune banche, tra cui non risultano istituti di credito italiani.

6.12. - Di fatti, è di intuitiva evidenza come la circostanza che le rilevazioni finali dei tassi Euribor fossero state influenzate da condotte perturbatrici del mercato non ne esclude di per sé la loro individuazione in termini univoci e rispondenti a quella che era la volontà delle parti del contratto di mutuo, fermo restando che appare del tutto illogico far discendere a carico di ██████████ le conseguenze di una condotta anticoncorrenziale tenuta da altri soggetti e per altri fini rispetto a quello di influenzare il mercato dei mutui ipotecari a tasso variabile.

7.1.- Occorre, quindi, entrare nel merito dell'ultimo motivo d'opposizione all'esecuzione forzata a mezzo del quale la parte esecutata fa valere la presunta natura vessatoria ex artt. 33 e 34 cod. cons. o, comunque, ex art. 1341 cod. civ. della clausola determinativa del saggio d'interesse nella parte in cui prevede che il tasso d'interesse variabile (al momento del contratto pari al 3,80% su base annua) non potrà, comunque, scendere al di sotto del tasso soglia di cui all'art. 3,50%.

7.2.- Questa clausola negoziale, è fuor di discussione, sul piano economico appare, quantomeno *prima facie*, essere fortemente



penalizzante per la parte mutuataria la quale, se da un lato ha contratto un mutuo a tasso d'interesse variabile, dall'altro lato in costanza di rapporto finisce per beneficiare in misura davvero ridotta della possibile discesa dei tassi interesse (fino ad un massimo dello spread dello 0,30%), mentre può essere pregiudicata senza limitazioni dal possibile incremento del parametro di ancoraggio del tasso d'interesse corrispettivo.

7.3.- Sul piano finanziario, detto in altri termini, la banca si è protetta da una possibile discesa dei tassi d'interessi fissando una soglia (il 3,50%) al di sotto del quale il tasso d'interesse corrispettivo previsto in contratto non può scendere, mentre a tutela della parte mutuataria non sono stati previsti analoghe forme di copertura da eventuali incrementi esponenziali del tasso d'interesse.

7.4.- Ciò nondimeno questa clausola negoziale non può considerarsi vessatoria ai sensi della disciplina consumeristica di matrice eurocomunitaria.

7.5.- La tutela del codice del consumo, di fatti, non mira a ripristinare l'equilibrio economico tra le prestazioni contrattuali, ma a colpire con la nullità di protezione i soli squilibri giuridici del contratto in quanto, a norma dell'art. 33, si considerano vessatorie quelle clausole che determinano a carico del consumatore *“un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto”*, mentre sono sottratte al vaglio giudiziale la *“determinazione dell'oggetto del contratto ... l'adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi”* a condizione che *“tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile”* (cfr. art. 34, comma secondo, cod. cons.).

7.6.- Ciò significa, quanto alle clausole che attengono all'oggetto del contratto, che il *test* giudiziale attiene alla sola trasparenza della clausola e, cioè, alla comprensibilità delle sue conseguenze economiche da parte di un consumatore mediamente avveduto.

7.7. – Ora, nel caso di specie, non pare seriamente dubitabile che la clausola che prevede un *floor* attenga all'individuazione del corrispettivo del finanziamento concorrendo ad individuare la misura del saggio d'interesse che la parte finanziata andrà a corrispondere negli anni in costanza di un saggio d'interesse variabile, circoscrivendo gli effetti di



una possibile discesa del tasso Euribor ad un mese sulla misura del tasso d'interesse contrattuale.

7.8.1.- Tale clausola appare, poi, sicuramente formulata in termini sufficientemente comprensibili sul piano linguistico, essendo espressa in una frase semplice enunciata in forma di divieto rigido *“il tasso applicato non potrà comunque essere inferiore al 3,50%”* collocata subito dopo la chiara previsione della variabilità del tasso d'interesse in base all'oscillazione del parametro rappresentato dalla *“media percentuale EURIBOR 1 MESE 360”* ed essendo collocata nell'ambito della clausola 2 rubricata *“Gli interessi e le spese”*.

7.8.2.- Gli effetti della clausola sulla determinazione della misura del tasso d'interesse sono, quindi, chiaramente percepibili: comunque vada l'oscillazione del tasso d'interesse EURIBOR 1 MESE, comunque, la parte mutuataria pagherà un tasso d'interesse non inferiore al 3,50%.

7.9.- La clausola non è nulla neppure alla stregua della disciplina nazionale di cui agli artt. 1341 cod. civ. e 1342 cod. civ. che si riferiscono solo alla c.d. parte normativa del contratto – quella che disciplina i diritti e gli obblighi di ciascun contraente relativamente all'esercizio delle facoltà e potestà previsti dal contratto anche nella fase processuale – e non anche all'oggetto delle obbligazioni poste a carico delle parti.

7.10.- Ad ogni buon conto si deve osservare che la disciplina di cui all'art. 1341 cod. civ. non trova applicazione al contratto redatto nelle forme dell'atto pubblico notarile.

7.11.- Questa conclusione è avvalorata, anzitutto dal traluzio orientamento della corte di legittimità che facendo leva sulla previsione di cui all'art. 51, nn. 7-8), della legge notarile osserva che *“le clausole inserite in un contratto stipulato per atto pubblico, ancorché si conformino alle condizioni poste da uno dei contraenti, non possono considerarsi come predisposte dal contraente medesimo ai sensi dell'art. 1341 c.c. e, pertanto, pur se vessatorie, non necessitano di specifica approvazione”* (Cass. n. 15237 del 2017; Cass. n. 18917 del 2004); e tale principio trova senz'altro applicazione anche per le clausole che, a norma dell'art. 51, comma 7°, I.not., sono inserite in scritture (come il *“Capitolato delle Condizioni Generali del Contratto”*, che comprende



l'art. 12 cit.) "allegate" - come questa Corte ha direttamente accertato - (sub lett. "8") all'atto pubblico (che, nella specie, contiene il mutuo ipotecario stipulato tra la ricorrente e la banca), le quali, pur essendo distinte dallo stesso, ne costituiscono parte integrante, tant'è che, al pari del contenuto dell'atto, devono essere oggetto di lettura (salvo dispensa: art. 51, comma 8°, I.not.) ed, in ogni caso, di sottoscrizione ad opera delle parti (art. 51, comma 12°, I.not.)." (cfr. Cass. 15253/2020).

7.12.- In secondo luogo, non è fuor d'opera osservare come la funzione della doppia sottoscrizione imposta dall'art. 1341 cod. civ. (indurre l'aderente ad un regolamento negoziale predisposto da altri a soffermare la sua attenzione su clausole che limitano diritti e facoltà dell'aderente) si renda del tutto superflua rispetto ad un contratto il cui testo sia stato letto e spiegato alle parti dal pubblico ufficiale rogante, in quanto quest'ultimo adempimento è sicuramente maggiormente idoneo a concentrare l'attenzione sul contenuto della clausola vessatoria rispetto a quello formale della doppia sottoscrizione.

8.1.- Le spese legali della fase cautelare del giudizio oppositivo devono essere interamente compensate ex art. 92 cod. proc. civ. in considerazione dell'assenza di precedenti giurisprudenziali specifici, sia sulla validità del sistema di calcolo della rata con il c.d. metodo di ammortamento alla francese, sia rispetto alla validità della clausola floor rispetto ai tassi d'interesse variabili.

P.Q.M.

A) rigetta l'istanza sospensiva;

B) compensa integralmente le spese di lite.

C) assegna termine perentorio di giorni 30 per introdurre il giudizio di merito oppositivo decorrenti dalla data della presente decisione o, in caso di reclamo, dalla data del provvedimento collegiale;

Si comunichi.

Verona, 9 dicembre 2022

Il Giudice dell'esecuzione



dott. Attilio Burti

