

**REPUBBLICA ITALIANA**

**In nome del Popolo Italiano**

**TRIBUNALE DI CATANIA**

**Sezione Quarta Civile**

**Il Tribunale di Catania, sezione quarta civile, in composizione monocratica, in persona del Dott. Giorgio Marino, ha emesso la seguente**

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. 12394/2020 R.G.A.C., posta in decisione, previ gli incumbenti di cui all'art. 281 quinquies c.p.c. cbn. disp. art. 190 c.p.c., all'udienza di precisazione delle conclusioni del 27.06.2022;

**promossa da**

**M [REDACTED],**

nata a Charleroi (Belgio), il [REDACTED], c.f. [REDACTED], in proprio e n.q. di legale rappresentante p.t. della [REDACTED] S.r.l. con sede in Catania, Agglomerato Industriale - [REDACTED], c.f. [REDACTED], elettivamente domiciliati in Catania, Via Firenze n. 144, presso lo studio dell'Avv. Silvia Dragotta, che li rappresenta e difende, giusta procura in calce all'atto di citazione in opposizione a precetto;

**opponenti;**

**contro**

**[REDACTED] S.r.l.**

con sede in Roma, Via [REDACTED], c.f. [REDACTED] rappresentata da [REDACTED] S.p.a., elettivamente domiciliata in Catania, Via [REDACTED], presso lo studio dell'Avv. [REDACTED] che la rappresenta e difende, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta;

**opposto;**

**OGGETTO: OPPOSIZIONE A PRECETTO**

**Conclusioni**





I procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni riportandosi a quanto dedotto, chiesto ed eccepito nei propri atti e nei verbali di causa.

### Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 2.11.2020, la [redacted] S.r.l. e la Sig.ra [redacted] proponevano opposizione avverso l'atto di precetto notificatogli in data 23.10.2020 dalla [redacted] S.r.l., avente ad oggetto il pagamento dell'importo di € 396.510,12 in esecuzione del contratto di mutuo fondiario concluso in data 10.09.1998 con il [redacted] appartenente al Gruppo Bancario [redacted], assistito dalle garanzie prestate dai fideiussori in solido Sig.ri [redacted] e [redacted] e con obbligo di rimborso previsto entro il 31.07.2008.

In seguito alla risoluzione del contratto manifestata dalla Banca, alla stessa subentrava l'odierna opposta, in ragione di intervenute operazioni di cartolarizzazione.

Gli opposenti eccepivano che il pagamento non fosse dovuto, in ragione dell'inidoneità del contratto di mutuo -in quanto condizionato- a fungere da titolo esecutivo. Gli stessi sollevavano inoltre l'eccezione di estinzione del credito e l'eccezione di prescrizione della pretesa avanzata nei propri confronti. Infine, sostenevano l'insussistenza di un credito certo, liquido ed esigibile.

Pertanto, chiedevano a questo giudice di sospendere l'efficacia esecutiva del titolo posto alla base del precetto.

All'udienza del 23.02.2021 si costituiva in giudizio la [redacted] S.r.l. contestando l'opposizione spiegata -poichè infondata in fatto e in diritto- ed invocandone il rigetto, con conseguente conferma del precetto azionato.

Con ordinanza del 13.04.2021 questo G.I. accoglieva l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo e del conseguente atto di precetto, rilevando: la mancanza di chiarezza dell'imputazione del saldo e stralcio documentato da parte opponente, stante la mancanza di prova -da parte della banca- in ordine ad altri rapporti cui l'estinzione sarebbe stata collegata; l'impossibilità di determinare con certezza l'esatta somma





eventualmente dovuta alla banca, non avendo quest'ultima fornito gli elementi idonei a verificare la correttezza della somma precettata.

Con il medesimo provvedimento venivano altresì concessi alle parti i termini di cui all'art. 183 comma VI c.p.c.

In seno alla seconda memoria, parte opposta eccepiva l'inammissibilità delle domande nuove (e diverse, rispetto a quelle espresse nell'atto introduttivo del giudizio) formulate dalla controparte con la memoria ex art. 183, comma 6, n.1 c.p.c., in quanto tardive.

All'esito dello scambio delle predette memorie, questo giudice rigettava le richieste istruttorie formulate da parte opponente poiché ininfluenti ai fini della decisione.

All'udienza del 27.06.2022 venivano precisate le conclusioni e la causa veniva posta in decisione.

Trascorsi i termini di cui all'art. 281 -quinquies c.p.c. (cbn. disp. art. 190 c.p.c.), questo giudice pronuncia la presente per i seguenti

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L'opposizione è fondata.

La dedotta insussistenza del titolo esecutivo ex art. 474 c.p.c. viene declinata quale inidoneità del contratto di mutuo a fungere da titolo esecutivo, in quanto consistente in contratto condizionato (alla produzione -da parte della Ditta finanziata- della documentazione richiesta dalla Banca).

Riguardo alla predetta eccezione, deve immediatamente osservarsi che non risulta acquisita agli atti la prova dell'effettivo avveramento della condizione, condicio sine qua non per ritenere il contratto valido ai fini dell'avvio delle espropriazioni.

Inoltre, nel caso di specie, emerge che la somma di denaro concessa a titolo di mutuo, non sia stata messa immediatamente a disposizione della parte mutuataria, bensì -nelle more del verificarsi delle condizioni contrattuali- tale disponibilità è rimasta in capo alla Banca, essendo confluita su un deposito infruttifero in essere presso la stessa.





Conseguentemente, la questione nodale del caso de quo attiene alla valenza da riconoscere al deposito cauzionale infruttifero ai fini del perfezionamento del contratto di mutuo.

Infatti, l'aspetto controverso della vicenda che ci occupa, non concerne il trasferimento del denaro mutuato, quanto, piuttosto, che lo stesso sia entrato nella materiale disponibilità del mutuatario.

La Corte di Cassazione, Sezione III Civile, nella sentenza n. 17194 del 27 agosto 2015 ha precisato che "al fine di verificare se un contratto di mutuo possa essere utilizzato quale titolo esecutivo, ai sensi dell'articolo 474 c.p.c., occorre verificare, attraverso l'interpretazione di esso integrata con quanto previsto nell'atto di erogazione e quietanza [...], se esso contenga pattuizioni volte a trasmettere con immediatezza la disponibilità giuridica della somma mutuata, e che entrambi gli atti, di mutuo e di erogazione, rispettino i requisiti di forma imposti dalla legge".

Invero, per poter stabilire se un contratto di mutuo possa costituire titolo esecutivo, non dovranno essere esaminati solo natura e contenuto contrattuale, ma dovrà essere interpretato il contratto di mutuo congiuntamente agli altri atti ad esso accessori, atti che concretamente devono rendere attuale il conferimento ad altri della disponibilità giuridica di una somma di denaro.

La fattispecie esaminata dalla Suprema Corte riguardava una procedura esecutiva incardinata in forza di un contratto di mutuo e il ricorso per cassazione concerneva principalmente l'idoneità o meno del mutuo a fungere da titolo esecutivo in assenza di contestuale consegna delle somme.

Dirimente per l'esame della questione giuridica è stata, innanzitutto, la premessa sulla realtà del contratto di mutuo, che secondo conformi orientamenti di legittimità ed in ragione della dematerializzazione dei valori mobiliari, deve essere intesa non solo come consegna fisica e materiale del denaro, ma, alla luce dell'odierna realtà fattuale, può configurarsi anche nell'acquisita disponibilità giuridica da parte mutuatario. Più precisamente, per integrare la realtà propria del contratto di mutuo è necessario che venga creato un autonomo titolo di disponibilità giuridica in favore del mutuatario con contestuale perdita della disponibilità da parte del mutuante.





Ciò premesso, l' idoneità o meno del contratto di mutuo a fungere da titolo esecutivo impone di verificare se effettivamente esso determini il conseguimento di tale disponibilità giuridica.

La succitata sentenza della Suprema Corte ha avuto ed ha notevoli riflessi applicativi, in quanto per i contratti di mutuo è diffuso l' utilizzo di schemi contrattuali, in cui la somma mutuata viene sovente, nel corpo del contratto, dichiarata come erogata, quietanzata ed accreditata sul conto del mutuatario, ma di fatto resta giacente presso la stessa banca in deposito cauzionale infruttifero e, quindi, ben al di fuori della disponibilità giuridica del mutuatario e della possibilità di compiere atti dispositivi.

In questi casi, la consegna della somma finanziata viene postergata e differita ad un momento successivo, atteso che l' importo erogato, depositato presso la medesima Banca, resta vincolato alla prova del verificarsi delle condizioni stabilite con facoltà della Banca di risolvere il contratto in caso di inadempienza del mutuatario.

Quel vincolo di garanzia così costituito non permette al mutuatario di porre in essere atti di autonomia privata e dunque, di poter disporre effettivamente delle somme erogate, se non in seguito all' adempimento delle formalità e condizioni poste a suo carico. Lo svincolo delle somme è, pertanto, rimesso all' esclusiva disponibilità del soggetto mutuante.

Ne consegue che viene a crearsi una situazione di vantaggio solo per il soggetto finanziatore, che, pur in presenza di una somma ancora vincolata per il mutuatario, può già incassare, invece, le rate del mutuo.

Un siffatto contratto di mutuo, da qualificarsi come condizionato, anche se stipulato per atto pubblico, non può essere ricondotto alla categoria dei titoli esecutivi di cui all' art. 474 c.p.c. e non può ritenersi strutturalmente idoneo a sorreggere l' esecuzione forzata, non documentando un credito certo, liquido ed esigibile ai fini della restituzione coattiva delle somme pattuite.

Ne deriva che laddove sia incardinata una procedura esecutiva in forza di contratto di mutuo condizionato, devono ritenersi sussistenti i gravi motivi richiesti *ex lege* per invocare la sospensione della procedura esecutiva in ragione del *fumus* derivante dall' inefficacia del titolo e conseguente illegittima trascrizione del pignoramento da parte del creditore procedente. Nello stesso senso, la sentenza n. 6174 resa dalla Suprema Corte, sez. III, il 5 marzo 2020.





Muovendo da tale impostazione, in caso di mutuo condizionato, pur se stipulato con atto pubblico notarile, lo stesso si considera inidoneo ad assumere l'efficacia di titolo esecutivo, poiché non integra un credito dotato dei requisiti di assolutezza e di certezza. Infatti, in tal caso, le parti pattuiscono che la consegna della somma mutuata, sia vincolata in un deposito cauzionale posto a garanzia dell'adempimento di una diversa e autonoma obbligazione. Dunque, se il contratto di mutuo si perfeziona con la consegna al mutuatario della somma erogata, lo stesso deve poter compiere atti dispositivi degli importi ricevuti.

Per contro, nel contratto di mutuo condizionato, caratterizzato dalla persistente disponibilità presso la mutuante delle somme erogate a garanzia dell'avverarsi delle condizioni ivi previste, non può dirsi perfezionata la disponibilità giuridica della somma.

Questo accade, nello specifico, quando la dazione di denaro viene differita ad un tempo successivo, non per un interesse del mutuatario, bensì del mutuante.

Orbene, il contratto di mutuo che non integri l'esistenza di una attuale obbligazione avente ad oggetto le somme di denaro erogate, non può assumere valore di titolo esecutivo autonomo ed autosufficiente. La somma di denaro, pertanto, risultando vincolata e giacente presso il mutuante, non può ritenersi disponibile per il mutuatario e, conseguentemente, deve escludersi la sussistenza di un valido titolo esecutivo ai sensi dell'art. 474 c.p.c.

Sotto questo profilo, il contratto di mutuo si considera titolo esecutivo solo quando trasmetta con immediatezza la disponibilità giuridica della res mutuata (ovvero, le somme erogate).

Tale efficacia esecutiva non può, invece, riconoscersi al contratto di mutuo oggetto del caso che ci occupa.

Svolta la superiore premessa, va precisato che, come affermato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con sentenza n. 11066 del 2 luglio 2012: "il titolo esecutivo giudiziale, ai sensi dell'art. 474, secondo comma, n. 1 c.p.c. non si identifica, né si esaurisce, nel documento giudiziario in cui è consacrato l'obbligo da eseguire, essendo consentita l'interpretazione





extra testuale del provvedimento, sulla base degli elementi ritualmente acquisiti nel processo in cui esso si è formato”.

Orbene, parte opponente produce una serie di comunicazioni rese dalla Banca opposta, dalle quali si evince nitidamente il proposito di differire la messa a disposizione delle somme mutate, ad un momento successivo alla conclusione del contratto.

A tal proposito si ritiene opportuna la disamina dell'Allegato B del contratto di mutuo, specificamente degli art. I e II, che testualmente rinviavano il perfezionamento del contratto ad un momento futuro e diverso, rispetto alla stipula.

Ciò è comprovato dalla formulazione espressa nell'art. I: “Le somme concesse a titolo di finanziamento, saranno erogate o svincolate (nell'ipotesi che le stesse siano state vincolate in favore dell'Istituto a garanzia dell'adempimento delle condizioni in appresso menzionate) solo dopo che la Ditta finanziata avrà prodotto la seguente documentazione...” (elencata sul lett. a) b) c) d).

Si noti, altresì la formulazione dell'art. II: “Le somme mutate saranno vincolate a favore dell'Istituto, a garanzia dell'adempimento di condizioni contrattuali, regolanti l'effettivo prelievo delle medesime”.

A tal riguardo meritano altresì attenzione le comunicazioni pervenute dal M. [REDACTED] T. [REDACTED] datate 5 agosto 1998, 28 settembre 1998 e 15 ottobre 1998, tutte successive alla data di stipula del contratto (10.09.1998) posto alla base del precetto opposto.

In seno alla prima missiva, il predetto Istituto, nel comunicare la delibera di concessione del finanziamento ne puntualizzava le condizioni, precisando che prima o contestualmente all'erogazione dovesse risultare estinto il mutuo ipotecario concesso dalla Banca Popolare Santa [REDACTED].

Nel corpo della seconda, è contenuta la disposizione di erogazione sottoposta a condizione da parte del M. [REDACTED] T. [REDACTED] (“l'erogazione è subordinata ai seguenti adempimenti e dovrà essere perfezionata entro il 14 ottobre 1998”).





Dalla terza, risulta che, alla data di invio, e nonostante il termine riportato nella precedente comunicazione, per riconoscimento dello stesso mutuante, non si era perfezionata alcuna erogazione di somme, tant'è che il M. [REDACTED] rinviava ad un momento successivo l'erogazione del finanziamento (ovvero alla cancellazione dell'ipoteca della Banca Popolare S. [REDACTED] specificamente alla ricezione della dichiarazione di estinzione della predetta Banca).

I suesposti documenti sono idonei a comprovare che, alla data di stipula del contratto di mutuo, non si fosse perfezionata alcuna erogazione, nonché, gli stessi, rilevano ai fini della mancanza della prova di avveramento della condizione.

Non si ignorano le obiezioni mosse da taluna giurisprudenza di legittimità in ordine alle modalità di perfezionamento del contratto di mutuo; secondo tale orientamento, il perfezionamento si attua nel momento in cui il flusso di denaro in uscita dall'ente erogatore viene acquisito e diventa disponibile, certo e totale nelle casse del mutuatario. Tale condizione resterebbe inalterata anche nel caso in cui le somme spettanti al mutuatario siano versate su un deposito cauzionale infruttifero.

Tale principio è espresso dalla Corte di Cassazione, Sez. I., con l'ordinanza n. 25632 del 27 ottobre 2017.

Tale giurisprudenza, tuttavia, esige la sussistenza "un autonomo titolo di disponibilità tale da determinare l'uscita della somma dal patrimonio del mutuante e l'acquisizione della medesima al patrimonio del mutuatario".

Tale passaggio non si rinviene nel caso di specie; né tantomeno è possibile riconoscere che "le parti abbiano inserito specifiche pattuizioni, consistenti nell'incarico che il mutuatario dà al mutuante di impiegare la somma mutuata per soddisfare un interesse del primo" (altro requisito richiesto dal succitato orientamento giurisprudenziale).

Non possono, invece, considerarsi indicative del conseguimento della disponibilità giuridica, né istruzioni che il mutuatario dia unilateralmente circa la destinazione della somma, né l'autorizzazione al mutuante a trattenere la somma stessa presso di sé, che è un modo indiretto per procrastinare il perfezionamento del contratto.







Nel caso che ci occupa, le somme concesse in mutuo sono state sottoposte a vincolo da parte dell'Istituto mutuante; pertanto, il mutuo si è concretizzato in un contratto condizionato di finanziamento cui non è conseguita alcuna "traditio" delle somme erogate, posto che le stesse sono state depositate in conto corrente costituito in deposito cauzionale infruttifero in attesa del deposito da parte del mutuante, della documentazione attestante la solidità delle garanzie prestate.

Pertanto, se è vero che con il contratto il mutuatario autorizza il mutuante a trattenere la somma mutuata, non autorizza contestualmente la specifica disposizione della stessa. Pertanto, in mancanza di specifica convenzione di destinazione, la somma rimane nella disponibilità del mutuante.

All'art. 2 del contratto di mutuo stipulato tra le parti, si legge: "La Ditta finanziata dichiara di aver ricevuto l'anzidetta somma mutuata dall'Istituto mediante accredito della stessa nel conto speciale infruttifero intestato a nome di essa Ditta finanziata ed aperto presso l'istituto medesimo".

All'art. 3 dello stesso, rubricato "vincolo delle somme mutate e modalità della relativa liberazione" è previsto che la somma mutuata alla ditta finanziata "rimanga in deposito infruttifero, vincolata a favore dell'Istituto" fino a quando "risulteranno adempiute le condizioni predette" e "l'Istituto provvederà allo svincolo della somma depositata, rimettendola a disposizione della ditta finanziata".

Conseguentemente, "l'autorizzazione (conferita al mutuante) a trattenere la somma, non può che essere interpretata quale pattuizione (consensuale) di rinvio della consegna, con conseguente procrastinazione dal momento perfezionativo del contratto" (Cassazione civile, sentenza n. 2076 del 12 giugno 1969).

Da quanto sopra esposto discende che, nel caso di specie, l'esecuzione del trasferimento non è avvenuta con modalità tali da costituire in favore del mutuatario, un autonomo titolo di disponibilità delle somme erogate; inoltre, non risulta alcuna prova in ordine all'avveramento delle condizioni, indispensabile per conferire al contratto de quo natura esecutiva.





Ciò posto, deve essere rilevato come -nel caso de quo- il titolo posto alla base del precetto opposto, non sia idoneo a costituire presupposto per l'esecuzione forzata.

Passando alla doglianza fondata sull'eccezione di estinzione del credito, dalla documentazione versata in atti da parte degli odierni opposenti, si evince che la Banca opposta abbia già soddisfatto i propri crediti in occasione di una procedura esecutiva immobiliare disposta a carico della ██████████ S.r.l. nel 2004.

Risulta altresì dimostrato, che in seguito a trattative intercorse tra gli opposenti e la ██████████ di ██████████ S.p.a. (nella qualità di mandataria della Creditrice originaria, ██████████ T█████████ S.p.a.) le parti siano pervenute ad un accordo finale (avente ad oggetto il versamento di € 62.300,00) opportunamente documentato da dichiarazioni rese in quella sede da Banca ██████████, delle quali si riporta qualche passaggio.

“Risultano estinte tutte le obbligazioni a suo tempo contratte verso la Banca ██████████ S.p.a. da parte della ██████████ S.r.l. e dei garanti sigg.ri ██████████ M█████████”; “...abbiamo imputato la predetta somma a saldo e stralcio di ogni credito della Banca Ns Mandante...” (comunicazione dell'ufficio crediti di Banca ██████████ del 16.09.2005).

Ebbene, il tenore testuale della predetta comunicazione è senz'altro dirimente: la stessa non può che essere stata resa a titolo di estinzione di precedenti posizioni debitorie facenti capo agli opposenti.

Invero, nell'ambito dei canoni strettamente interpretativi, risulta prioritario il canone fondato sul significato letterale delle parole - di cui all'articolo 1362, comma 1- con la conseguenza che, quando quest'ultimo canone risulti sufficiente, l'operazione ermeneutica deve ritenersi utilmente, quanto definitivamente, conclusa. E ciò, in quanto l'articolo 1362, comma 2 che invita ad identificare il significato di un atto in base al comportamento complessivo delle parti, va applicato in via sussidiaria, ove l'interpretazione letterale e logica sia insufficiente.

Infatti, il primo e principale strumento dell'operazione interpretativa è costituito dalle parole ed espressioni utilizzate in seno ad un atto, restando





escluso, ove esse indichino un contenuto sufficientemente preciso, che l'interprete possa ricercare un significato diverso da quello letterale in base ad altri criteri ermeneutici, il ricorso ai quali presuppone la rigorosa dimostrazione dell'insufficienza del mero dato letterale ad evidenziare in modo soddisfacente la volontà delle parti.

Lo ha ribadito la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 22781 del 3 dicembre 2004, ricordando altresì che non è sindacabile in sede di legittimità la scelta da parte del giudice del merito del mezzo ermeneutico più idoneo all'accertamento della comune intenzione delle parti, qualora sia stato rispettato il principio del gradualismo, secondo il quale deve farsi ricorso ai criteri interpretativi sussidiari solo quando i criteri principali (significato letterale e collegamento tra le varie clausole contrattuali) siano insufficienti all'individuazione della comune intenzione stessa.

Il documento prodotto da parte opponente (Allegato 4) è testualmente inequivocabile e non ammette obiezioni: consente una chiara individuazione dei soggetti coinvolti (che coincidono perfettamente con le parti in causa), contempla l'uso di aggettivi ("tutte", "ogni") che non danno adito a dubbi.

Ciononostante, l'opposta ha eccepito che la definizione dei rapporti intercorsa con gli opposenti e dagli stessi documentata, non riguarderebbe la posizione azionata nel giudizio de quo.

Tuttavia, la stessa non ha offerto valida prova in ordine ad altri rapporti cui la predetta estinzione sarebbe correlata. Invero, la documentazione prodotta a suffragio della tesi della diversità di rapporti che sarebbero stati oggetto di transazione, consta di allegati sprovvisti di firma e di data, ed in quanto tali, privi di validità.

Si noti, a riguardo, l'allegato denominato "lettera di revoca di fidi e costituzione in mora" privo di sottoscrizione, di data certa, privo di alcuna prova di invio/ricezione.

In forza dei motivi dedotti e documentati, il credito azionato deve ritenersi estinto.

Deve essere a questo punto esaminata l'eccezione di prescrizione del diritto.





Sebbene parte opposta abbia ripetutamente sostenuto che le richieste di pagamento formulate nei confronti degli opposenti siano rimaste inevase, non ha dimostrato l'invio di alcun sollecito, per un periodo superiore a 10 anni dall'ultima rata prevista in ammortamento (luglio 2008), ricavando da ciò che possa ritenersi maturato il termine decennale per la prescrizione delle pretese azionate.

In termini generali, la prescrizione è uno strumento che "punisce" l'inerzia del titolare del diritto che si protrae per un certo periodo di tempo, determinando la possibilità di perdere il diritto stesso.

Nel nostro ordinamento giuridico l'istituto della prescrizione si applica anche ai crediti di natura commerciale e, in questo ambito, sancisce il termine di estinzione dei diritti collegati alla riscossione di un credito derivante da rapporto di tipo commerciale: in pratica, la prescrizione stabilisce la scadenza oltre la quale le somme non possono essere più riscosse dal creditore.

A tal proposito, l'art. 2935 c.c. prevede che "la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere". La ratio sottesa alla predetta disposizione è quella di dettare una disciplina che assicuri certezza e stabilità ai rapporti giuridici.

Nel caso in cui le parti abbiano espressamente previsto la restituzione rateale della somma concessa in mutuo, allora la prescrizione del diritto a richiedere la restituzione dell'intera somma prestata comincerà a decorrere dalla data di scadenza dell'ultima rata.

La giurisprudenza, infatti, ha precisato che in un contratto di mutuo, il pagamento a rate dà vita ad un'unica e singola obbligazione, con la conseguenza che l'intero debito non può essere considerato scaduto prima della scadenza dell'ultima rata. Di conseguenza, la prescrizione del termine di dieci anni per richiedere la restituzione della somma prestata comincerà a partire dalla scadenza dell'ultima rata del mutuo e non dalla data di stipula del mutuo stesso.

Ciò vuol dire che il mutuante, se è stata prevista la restituzione a rate dell'importo, avrà dieci anni di tempo a partire dalla scadenza dell'ultima rata per poter chiedere la restituzione dell'importo anche se a non essere state pagate siano state rate precedenti all'ultima.





La Corte di Cassazione, Sez. III, con sentenza n. 17798 del 30 agosto 2011 ha infatti precisato che nel contratto di mutuo, la prescrizione del diritto al rimborso della somma mutuata inizia a decorrere dalla scadenza dell'ultima rata, atteso che il pagamento dei ratei configura un'obbligazione unica ed il relativo debito non può considerarsi scaduto prima della scadenza dell'ultima rata.

Al riguardo si erano pronunciate anche le Sezioni Unite della Suprema Corte con sentenza n. 24418 del 2 dicembre 2010 mediante la quale è stato precisato che, nell'ipotesi di contratto di mutuo, ci si trovi al cospetto di un contratto unitario che dà luogo ad un unico rapporto giuridico, anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi.

Ad ulteriore conferma del principio sopra espresso, con decisione n. 18951 del 2013, la Suprema Corte ha osservato che la rateizzazione in più versamenti periodici dell'unico debito nascente da un mutuo bancario non ne determina il frazionamento in distinti rapporti obbligatori.

A proposito dell'interruzione, invece, occorre puntualizzare che risponde allo scopo di garantire che la prescrizione non operi qualora sopraggiunga una causa che faccia venire meno l'inerzia del titolare, venendo pertanto a mancare il presupposto stesso dell'istituto.

Al fine di produrre effetti interruttivi della prescrizione un atto deve contenere, oltre alla chiara indicazione del soggetto obbligato (elemento soggettivo), l'esplicitazione di una pretesa e l'intimazione o la richiesta scritta di adempimento, idonea a manifestare l'inequivocabile volontà del titolare del credito di fare valere il proprio diritto, con l'effetto sostanziale di costituire in mora il soggetto indicato (elemento oggettivo). La valutazione circa la ricorrenza di tali presupposti è rimesso all'accertamento di fatto del giudice di merito ed è, pertanto, del tutto sottratto al sindacato di legittimità (Cassazione civile, Sez. II, ordinanza n. 15140 del 31 maggio 2021).

In tema di prescrizione, l'effetto interruttivo è da ricollegare, ai sensi del combinato disposto degli artt. 2945, comma 2, e 2943, comma 1, c.c. al compimento di atti tipici e specificamente enumerati, quali l'atto introduttivo di un giudizio, sia esso di cognizione, esecuzione o





conservativo, o la domanda proposta pendente lo stesso (Cassazione civile, Sez. VI, ordinanza n. 18305 del 3 settembre 2020).

Da quanto esposto, si ricava a contrario che nel caso di specie non sono rilevabili atti posti in essere dalla ████████ S.p.A., ai quali possi riconoscersi portata interruttiva.

Parte opposta se, per un verso resiste eccependo che non sarebbe decorso il termine decennale, per altro verso lascia indimostrata l'affermazione secondo cui la avrebbe inviato ai soggetti convenuti solleciti (rimasti inevasi) con portata interruttiva della prescrizione.

Alle medesime conclusioni si perviene anche percorrendo altra strada.

Infatti, parte opposta ha operato il riferimento ad un'interruzione -a suo dire- avvenuta mediante la notifica di un atto con il quale sarebbe stato avviato un giudizio esecutivo; tuttavia, da quanto allegato, emerge che nessuna notifica sia correttamente andata a buon fine.

Ne consegue che, all'inerzia protratta dalla ████████ S.p.A., deve essere ricollegata, quale effetto diretto, la prescrizione del credito azionato.

In ragione della maturata prescrizione del diritto, gli oppositori nulla devono all'opposta.

Le difese di parte opponente sono infine incentrate sulla dedotta insussistenza di un titolo certo, liquido, ed esigibile.

Invero, parte opposta non chiarisce (nonostante le contestazioni mosse da parte opponente) quali siano i parametri alla stregua dei quali abbia compiuto la quantificazione dell'importo azionato; esso risulta infatti assolutamente generico nonché sprovvisto di qualsivoglia evidenza documentale.

Per "liquidità" si intende che, quando oggetto della prestazione è un credito al pagamento di una somma di denaro, questa deve essere esattamente determinata o quantomeno ricavabile mediante un semplice calcolo aritmetico; per "certezza" si intende la precisa individuazione del bene (somma) oggetto dell'esecuzione; il credito, inoltre, deve essere esigibile, ossia non sottoposto a termine, condizione ovvero a qualunque tipo di impedimento.





La ██████████ 2018 S.r.l. si limita ad un unico, laconico, riferimento all' "esposizione da finanziamento fondiario al 31.12.2017: € 395.722,20", omettendo opportune specificazioni in ordine all'ammontare del capitale residuo (rispetto all'originario mutuo posto alla base), alla quota interessi, alla tipologia degli stessi; impedendo, in tal modo la verifica circa la correttezza delle somme precettate.

Parte opposta, prediligendo un approccio generico alla questione, si è astenuta dal precisare il proprio credito sia in seno all'atto di precetto, sia in altro momento successivo.

La stessa non ha mai specificato l'ammontare somme incassate, né delle rate non pagate, non ha individuato il momento dell'inadempimento, non ha provveduto ad indicare la data dell'intimata risoluzione, al fine di operare la distinzione tra la sorte capitale scaduta, interessi maturati ed interessi convenzionali successivi, rivelandosi a tale scopo, del tutto insufficiente la sola allegazione del contratto di mutuo.

È noto, infatti, che nel caso di risoluzione del contratto di mutuo fondiario sussiste l'obbligo del debitore di corrispondere, oltre l'importo delle rate già scadute, la quota di capitale residua. Con gli interessi di mora al tasso convenzionale sull'intera somma dovuta, ma non anche gli interessi conglobati nelle rate a scadere (S.U. sentenza n. 12639 del 19 maggio 2008).

Invece, la ██████████ S.r.l. non ha chiarito sulla base di quale operazione matematica pretenderebbe di avere maturato il diritto alla somma azionata, nei confronti degli opposenti, né in sede monitoria, né nel corso dell'esplicazione delle difese.

Sotto il profilo dell'attività istruttoria, non può non osservarsi che parte opposta, oltre a non avere articolato alcun mezzo di prova a sostegno delle proprie ragioni, versa agli atti un'esigua quantità di documenti -per lo più inconducibili- rispetto a quanto invece operato dagli odierni opposenti, che vantano un impianto probatorio molto più strutturato.

Infine, questo giudice ritiene di dover accogliere l'eccezione -sollevata da parte opposta- di inammissibilità delle domande ed eccezioni nuove formulate degli opposenti solo in seno alla memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. in quanto tardive.





“La memoria di cui all’art. 183 c. 6 n. 1 c.p.c. consente all’attore di precisare e modificare le domande già proposte, ma non di proporre domande ed eccezioni che siano conseguenza della domanda riconvenzionale (o eccezione) del convenuto, le quali, vanno, invece, presentate, a pena di decadenza, entro la prima udienza di trattazione” (Cassazione civile, Sez. I, sentenza n. 9880 del 13 maggio 2016; Cassazione civile, Sez. VI, ordinanza n. 30745 del 26 novembre 2019). Infatti, la fissazione del termine per il deposito di memorie consente la precisazione e modificazione di domande, eccezioni e conclusioni già proposte, ma non la proposizione di ulteriori e diverse eccezioni e domande e, dunque, non consente l’ampliamento del thema decidendum.

In particolare, si rileva che gli opposenti, nell’ambito della memoria ex art. 183 comma 6 n.1 c.p.c. non si siano limitati a modificare o precisare la propria domanda, ma abbiano formulato delle domande ed eccezioni nuove e diverse rispetto a quelle proposte in seno all’atto introduttivo del presente giudizio.

Invero, gli odierni opposenti sostengono di avere eccepito ed argomentato in ordine all’applicazione -da parte della ██████████ S.r.l.- di interessi illegittimi, non dovuti, sin dall’atto di citazione in opposizione; tuttavia, in seno allo stesso, si limitano a segnalare: “..l’applicazione di interessi illegittimi non dovuti... potrebbero costituire oggetto di apposita ctu ai fini della rideterminazione dei rapporti di dare-avere per gli effetti restitutori in favore della società”. «Ctu che questo giudice non ha ritenuto di dover disporre.

Invece, dalla prima memoria resa ex art. 183 n. 6, gli opposenti hanno chiesto all’odierno giudicante di “rideterminare i rapporti di dare-avere, accertare l’applicazione di tassi contrattuali usurari e dichiarare la nullità della relativa clausola nonché la gratuità del prestito nonché rilevare la violazione degli artt. 14818, 1419, 1283, 1284 c.c.”.

Ne consegue che, essendo tali domande nuove e diverse rispetto a quelle espresse in seno all’atto introduttivo del presente giudizio, le stesse vadano rigettate in quanto inammissibili perché tardive.

Tutto ciò premesso, questo giudice conclude che il titolo posto alla base del precetto non integri gli elementi di cui all’art. 474 c.p.c.







Inoltre, sotto il profilo del merito, il credito deve ritenersi insussistente in quanto estinto, prescritto e privo dei requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità.

Conseguentemente, non sussiste, in capo a [REDACTED] S.r.l. il diritto di procedere ad esecuzione forzata nei confronti degli intimati.

Per le esposte motivazioni, la spiegata opposizione deve essere accolta e l'atto di precetto annullato.

Le spese del giudizio vanno poste a carico dell'opposta e liquidate come in dispositivo.

**P.Q.M.**

**Il Tribunale di Catania – Sezione Quarta civile**, in persona del sottoscritto giudice istruttore in funzione di giudice unico, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta, da **M [REDACTED] M [REDACTED] S.r.l.** contro **[REDACTED]** così provvede:

1. **accoglie** l'opposizione avverso l'atto di precetto e per l'effetto lo annulla;
2. **condanna** parte oppo ta al pagamento delle pese processuali in favore dell'opponente, liquidate in complessivi € [REDACTED] per compen i, € 1241.00 per spese, oltre spe e generali, iva e cpa come per legge;

osi deciso in Catania, addì 30.10.2022

**IL GI DICE ISTRUTTORE**

dott. Giorgio Marino