

N. R.G. 7456/2017



TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

TERZA SEZIONE CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 7456/2017

tra

ATTORE

e

- SOC. COOP.

CONVENUTO

Oggi **6 marzo 2018** ad ore 10,30 innanzi al dott. Alessandra Arceri, sono comparsi:

Per l'avv.

Per

- SOC. COOP. l'avv.

la quale contesta l'irritualità della produzione documentale allegata alle note conclusive e si riporta alla comparsa e alle memorie depositate

L'avv. ribadisce che si tratta di giurisprudenza, articoli di legge e sintesi di documenti già prodotti.

Il Giudice, ritenuta la non irritualità della produzione dato che si tratta di giurisprudenza, testi di legge e sintesi di documenti già presentati, invita le parti a precisare le conclusioni.

I procuratori delle parti precisano le conclusioni come da rispettivi atti.

Dopo breve discussione orale, il Giudice pronuncia sentenza *ex art. 281 sexies c.p.c.* dandone lettura.

Il Giudice

dott. Alessandra Arceri



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Alessandra Arceri ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **7456/2017** promossa da:

(C.F. _____), con il patrocinio dell'avv. _____
ed _____, elettivamente domiciliato presso lo
studio di quest'ultimo in _____

ATTORE

contro

_____ - **SOC. COOP.** (C.F. _____)
(C.F. _____), con il patrocinio dell'avv. _____ e dell'avv. _____
elettivamente domiciliato in _____ presso i
difensori _____

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, _____, premettendo di aver stipulato, in qualità di consumatore *ex art. 121 comma IV lett. e)* TUB, testo antevigente alle modifiche apportate con L. 141/2010, con la Banca convenuta, per atto a ministero notaio dr. _____ in data 2 gennaio 2006, rep _____, un mutuo fondiario ipotecario a tasso variabile, *ex art. 38 D. Lgs. n. 385/1993* (TUB), per l'importo di € 120.000, da restituirsi in anni 15 mediante il pagamento di n. 180 rate mensili posticipate, comprensive di capitale ed interessi, assumeva – sulla scorta di perizia econometrica allegata all'atto introduttivo – che da parte della banca vi era stata pretesa, in relazione ai ratei da restituirsi, di interessi usurari, anche in relazione agli interessi moratori, peraltro applicati al _____ in occasione del pagamento di alcune rate, tenendosi conto che, in concreto, gli stessi si erano attestati su misura superiore al tasso soglia, all'epoca pari al 5,775%; assumeva inoltre che, ai fini della corretta e veritiera determinazione del tasso debitore applicato al contratto, avrebbe dovuto tenersi conto di ogni compenso richiesto per la messa a disposizione del denaro, come per esempio i costi assicurativi, ma

pagina 2 di 18

anche di tutti gli altri costi, ivi compreso quanto richiesto a titolo di penale per estinzione anticipata del suddetto rapporto, indipendentemente dal fatto che tale possibilità fosse accordata al mutuatario unicamente dopo 18 mesi, e per anticipata risoluzione; rilevava, ancora, la nullità della clausola "floor" pattuita in relazione al saggio d'interesse debitore, per violazione degli artt. 1325, 1346 c.c., 117 comma 4, TUB, e della circolare della Banca d'Italia n. 229/99 titolo X, cap. I, sez. I, II, III; la violazione dell'art. 117 comma IV e degli artt. 1325 n. 1 e 1346 c.c. per indicazione di un tasso nominale diverso da quello effettivamente applicato; la violazione del divieto di anatocismo in relazione al mutuo con ammortamento cd. "alla francese", in quanto prevedente, fino all'estinzione, ratei di ammontare costante, composti da quota capitale crescente e quota di interessi decrescente; la violazione della normativa sulla trasparenza nelle operazioni bancarie ed altresì della buona fede contrattuale; ed in definitiva, la gratuità del contratto ex art. 1815 c.c. e conseguentemente, la condanna dell'istituto di credito alla restituzione della somma versata in esubero rispetto a quanto effettivamente dovuto, pari ad € 37.626,51, o in via alternativa o subordinata, l'applicazione dell'art. 117 TUB, con ogni conseguenza del caso e di legge.

Nel giudizio così radicato, si è costituita la banca convenuta, rilevando l'infondatezza della pretesa.

Nei termini rispettivamente concessi, le parti depositavano le memorie previste dall'art. 183, comma VI, c.p.c., ma poi, avendo ritenuto il giudice la controversia matura per la decisione, precisate le conclusioni come in epigrafe, essa era trattenuta in decisione all'esito di discussione orale, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

Alla luce degli atti e dei documenti di causa, il Tribunale ritiene che la domanda attorea debba essere in toto rigettata senza che possa trovare accoglimento l'istanza di rimessione in istruttoria per l'espletamento di prove e soprattutto, di consulenza tecnico contabile, che alla luce di quanto si osserverà di seguito, non pare necessaria ed anzi, costituirebbe strumento meramente esplorativo

PRETESA USURARIETA' DEL TASSO D'INTERESSE APPLICATO AL CONTRATTO: PREMESSA SISTEMATICA. DISTINZIONE TRA TAEG E TEG AI FINI DELLA VERIFICA DELLA USURARIETA' DEI TASSI APPLICATI DALLA BANCA.

Occorre, in via preliminare, dare conto della distinzione ontologica tra TAEG e TEG, in quanto, per l'accertamento dell'avvenuto superamento o meno del tasso soglia di cui alla legge n. 108/1996 deve farsi riferimento al TEG e non già al TAEG.

Il Tasso annuo effettivo globale (TAEG) è l'indicatore di tasso di interesse di un'operazione di finanziamento, introdotto dalla direttiva europea 90/88/CEE; la Deliberazione del Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR) n. 10688 del 4/03/2003, art. 9 comma 2 ha demandato alla Banca d'Italia di individuare quali siano le operazioni e i servizi a fronte dei quali detto indice, "comprendivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente", debba essere segnalato, nonché la formula per rilevarlo.

L'art. 121 T.U.B. definisce il TAEG nei seguenti termini: " ...m) "tasso annuo effettivo globale" o "TAEG" indica il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito. 2. Nel costo totale del credito sono inclusi anche i costi relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito, compresi i premi assicurativi, se la conclusione di un contratto avente ad oggetto tali servizi è un requisito per ottenere il credito, o per ottenerlo alle condizioni offerte. 3. La Banca d'Italia, in conformità alle deliberazioni del CICR, stabilisce le modalità di calcolo del TAEG, ivi inclusa la specificazione dei casi in cui i costi di cui al comma 2 sono compresi nel costo totale del credito.."

Per effetto delle nuove disposizioni di Banca d'Italia sulla trasparenza in adempimento della direttiva europea EU 2008/48/CE, dal 1° giugno 2011 il calcolo del TAEG comprende anche gli oneri fiscali (come ad esempio l'imposta di bollo sui contratti).

Il TAEG rappresenta lo strumento principale di trasparenza nei contratti di credito al consumo (esso è infatti regolato nel Titolo VI, Capo II del TUB, intitolato "*Credito al consumo*") ed esprime, in termini percentuali rispetto al capitale erogato, il costo totale effettivo del credito a carico del consumatore.

Inserito obbligatoriamente nella pubblicità, negli uffici commerciali dell'intermediario e nella documentazione messa a disposizione del consumatore prima della conclusione del contratto, il TAEG consente di disporre di informazioni omogenee e attendibili sul costo effettivo del credito tra le diverse offerte presenti sul mercato e raffrontare istantaneamente la convenienza delle diverse offerte di credito.

Il TAEG include oneri diversi e ulteriori rispetto al tasso di interesse come, ad esempio, le spese di riscossione dei rimborsi e di incasso delle rate, se stabilite dal creditore, il costo dell'attività di mediazione svolta da un terzo, se necessaria per l'ottenimento del credito, le commissioni, le imposte, i costi relativi a servizi accessori connessi che siano obbligatori e di cui il finanziatore sia a conoscenza, i costi legati a operazioni di pagamento e i costi di gestione del conto sulle quali queste ultime vengono scritturate.

Non sono invece incluse nel TAEG le spese connesse a un eventuale inadempimento e gli interessi di mora, le spese per il trasferimento dei fondi, le spese per assicurazioni o garanzie, a eccezione di quelle che, imposte dal creditore, riguardano particolari eventi della vita del consumatore, quali la morte, l'invalidità, la disoccupazione.

Il calcolo del TAEG presuppone che siano conosciuti in anticipo gli elementi che ne determinano il risultato quali, tra gli altri, l'entità del finanziamento o i tempi di restituzione del finanziamento medesimo.

Il TAEG non deve essere confuso con il Tasso Effettivo Globale (TEG); quest'ultimo fornisce elementi che consentono di accertare se le condizioni di costo (spese, interessi e oneri di varia natura) delle operazioni creditizie praticate dalle banche e dagli intermediari finanziari presentino carattere usurario. Mentre il TAEG riguarda le sole operazioni di finanziamento concluse con i consumatori, il TEG si applica anche ai rapporti creditizi in essere con le imprese.

Per quanto poi riguarda le grandezze da considerarsi ai fini della determinazione, dunque, del TEG, unico dato rilevante al fine sopra enunciato, v'è altresì da rimarcare come secondo la giurisprudenza di merito più autorevole e che in questa sede si condivide, **le istruzioni della Banca d'Italia hanno valore vincolante e non possono adottarsi formule di calcolo differenti per la contestazione di usurarietà**; invero, *"le contestazioni di usurarietà del rapporto fondate su formule di calcolo differenti da quelle adottate dalla Banca d'Italia per la rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi non sono attendibili e, pertanto, rendono inammissibile in quanto esplorativa una consulenza tecnica d'ufficio di tipo contabile"* (Trib. Milano 23.12.2014). D'altro canto, *"L'osservanza, da parte degli operatori creditizi, dei tassi soglia individuati secondo le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia deve ritenersi automaticamente rispettosa del precetto penale di cui all'art.644 cp. Una diversa interpretazione, infatti - seppur avallata da qualche pronuncia della Cassazione Penale - appare lesiva del principio nullum crimen sine lege, posto che la norma incriminatrice dell'art.644 cp si implementa contenutisticamente della regola via via enucleata dai decreti ministeriali di recepimento delle menzionate rilevazioni dell'istituto di vigilanza. In via transitoria, la soglia usuraria soggiace alla metodica di rilevazione fissata in precedenza dai decreti ministeriali recettivi delle rilevazioni trimestrali dalla Banca d'Italia"* (Tribunale di Verona 9.12.2013) e, inoltre, *"Le Istruzioni della Banca d'Italia in materia di rilevazione del Tasso Effettivo Globale, oltre a rispondere alla elementare esigenza logica e metodologica di avere a disposizione dati omogenei al fine di poterli raffrontare, hanno anche natura di norme tecniche autorizzate"* (Tribunale di Milano, 03.06.2014 n. 7234).

In altri termini, come anche ripetutamente ritenuto da questo Tribunale, le Istruzioni emanate dalla Banca d'Italia rappresentano norme tecniche di imprescindibile applicazione al fine di determinare non soltanto il TEGM, ma anche al fine di verificare il superamento del TSU, vista la **necessaria omogeneità dei criteri applicabili**.

In tale senso può valorizzarsi anche una recente sentenza della Suprema Corte (n. 12965 del 2016), estensore dott. Ferro, che tra i vari argomenti esamina anche questo, osservando: «*Pari persuasività, ... va poi ascritta alla tesi che sostiene la necessità di utilizzare, nella rilevazione dei tassi usurari, dati tra loro effettivamente comparabili. Come osservato in dottrina, la fattispecie della cd. usura oggettiva (presunta), o in astratto, è integrata a seguito del mero superamento del tasso-soglia, che a sua volta viene ricavato mediante l'applicazione di uno spread sul TEGM; posto che il TEGM viene trimestralmente fissato dal Ministero dell'Economia sulla base delle rilevazioni della Banca d'Italia, a loro volta effettuate sulla scorta delle metodologie indicate nelle più volte richiamate Istruzioni, è ragionevole che debba attendersi simmetria tra la metodologia di calcolo del TEGM e quella di calcolo dello specifico TEG contrattuale. Il giudizio in punto di usurarietà si basa infatti, in tal caso, sul raffronto tra un dato concreto (lo specifico TEG applicato nell'ambito del contratto oggetto di contenzioso) e un dato astratto (il TEGM rilevato con riferimento alla tipologia di appartenenza del contratto in questione), sicché - se detto raffronto non viene effettuato adoperando la medesima metodologia di calcolo - il dato che se ne ricava non può che essere in principio viziato. In definitiva, può sostenersi che quand'anche le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia dovessero considerarsi inficiate da un profilo di illegittimità (per contrarietà alle norme primarie regolanti la materia, secondo le argomentazioni della giurisprudenza penalistica citata), questo non potrebbe in alcun modo tradursi nella possibilità, per l'interprete, di prescindervi, ove sia in gioco - in una unitaria dimensione afflittiva della libertà contrattuale ed economica - l'applicazione delle sanzioni penali e civili, derivanti dalla fattispecie della cd. usura presunta, dovendosi allora ritenere radicalmente inapplicabile la disciplina antiusura per difetto dei tassi soglia rilevati dall'amministrazione.*».

In definitiva, la interpretazione che considera vincolanti le Istruzioni della Banca di Italia viene qui rappresentata come l'unica compatibile con i precetti costituzionali; l'unica alternativa offerta resterebbe la intera disapplicazione della fattispecie punitiva.

Questo Tribunale (sentenza n. 21097 del 5 dicembre 2017), unitamente ad altre recenti sentenze di merito (Trib. Reggio Emilia, 7 luglio 2017, n. 718) peraltro, si è già ripetutamente espresso in merito al criterio di omogeneità che deve governare le metodologie di calcolo volte alla rilevazione, rispettivamente, del TEGM e del TEG, che vedono quindi entrambe, come imprescindibile piattaforma di riferimento, l'insieme delle istruzioni dettate dalla Banca d'Italia.

INFONDATEZZA NEL MERITO DELLA DOMANDA DI ACCERTAMENTO DELLA USURARIETA' DEI TASSI DI INTERESSE APPLICATI DALLA CONVENUTA AL RAPPORTO OGGETTO DI CAUSA.

Tanto premesso, nel merito, per quanto riguarda la dedotta usurarietà degli interessi e delle retribuzioni comunque chieste dalla Banca per erogare il mutuo di cui trattasi, la perizia econometrica stilata da "April Solution", su cui parte attrice fonda le proprie pretese, testualmente afferma (pag. 4 e ss.) che nella determinazione del TAEG (*rectius*, TEG) applicato al contratto si è tenuto conto dell'ammontare del tasso di mora di cui all'art. 5 del contratto (complessivamente pari, secondo le testuali previsioni del contratto, al 7,656%, con conseguente letterale "superamento", in tesi attorea, del TSU) nonché della penale per anticipata estinzione, oltre ai costi che, secondo le istruzioni della Banca d'Italia, sul cui valore si è già detto, debbono essere inclusi in tale calcolo (spese di istruttoria, per incasso rate,

oneri assicurativi), e ciò in contrasto con quanto emergente al punto C3 delle Istruzioni della Banca d'Italia per la rilevazione del Tasso Effettivo Globale Medio ai sensi della legge sull'usura.

USURA ED INTERESSI DI MORA. CUMULO TRA INTERESSI CORRISPETTIVI E INTERESSI DI MORA AI FINI DELLA VERIFICA DI SUPERAMENTO DEL TASSO SOGLIA.

Si tratta di valutare, in primo luogo, se la dedotta usurarietà possa riferirsi anche agli interessi di mora applicati al contratto e se sì, se tali interessi siano da cumularsi, o meno, agli interessi corrispettivi al fine di verificare il superamento del tasso soglia.

Su entrambe le questioni, questo Tribunale ha un orientamento consolidato, dal quale non si intende discostarsi.

Ed in particolare, sulla prima questione, valga osservare:

Per quanto concerne l'applicazione agli interessi moratori della normativa antiusura esistono due diversi orientamenti:

- secondo una prima interpretazione, il fenomeno usurario deve essere circoscritto ai soli interessi corrispettivi, atteso che la figura tipica dell'usura disegnata dall'art.644 c.p. fa esclusivo riferimento a ciò che viene dato o promesso "in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità" (in questo senso, anche l'art. 19 paragrafo 2 della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, esclude dal calcolo del taeg eventuali penali per inadempimento);

- secondo un diverso orientamento, invece, avallato anche dalla giurisprudenza di legittimità (crf., ex multis Cass., n. 9532/2010; Cass., n. 11632/2010; Cass., n. 350/2013) e dalla Corte Costituzionale - che con la pronuncia n. 29/2002 ha ritenuto "plausibile" l'assunto "secondo cui il tasso soglia riguardasse anche gli interessi moratori" -, la normativa antiusura troverebbe applicazione anche con riferimento agli interessi moratori, posto che "il ritardo colpevole non giustifica di per sé il permanere della validità di un'obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalle legge" (Cass., n. 5286/2000);

Qualora si ritenga di aderire a questa seconda interpretazione, deve osservarsi che secondo una parte della giurisprudenza di merito, il tasso soglia deve essere calcolato con "i criteri dettati dai decreti trimestrali, con la maggiorazione pari a 2,1 punti percentuali, secondo la stessa Banca d'Italia e la sua nota di chiarimento in materia di applicazione delle legge antiusura del 3 luglio 2013" (Trib. Milano 3.12.2014, in questo senso vedi anche Ordinanza Bologna 17.5.2015).

Su tale tesi, tuttavia, sussiste ancora incertezza giurisprudenziale in assenza di una previsione legislativa specifica al riguardo che possa determinare per tali interessi una specifica soglia.

Deve infine osservarsi che, secondo la giurisprudenza di merito maggioritaria, qualora il superamento del tasso soglia in concreto riguardi solo gli interessi moratori "la nullità ex art. 1815 comma 2 c.c. colpisce unicamente la clausola concernente i medesimi interessi moratori, senza intaccare l'obbligo di corresponsione degli interessi corrispettivi" (così Trib. Reggio Emilia 24 febbraio 2015; vedi anche, tra le tante, Trib. Palermo 12/12/2014, Trib. Treviso 9/12/2014 e 11/4/2014, Trib. Brescia 24/11/2014, Trib. Cremona ord. 30/10/2014, Trib. Taranto ord. 17/10/2014, Trib. Venezia 15/10/2014, Trib. Roma 16/9/2014, Trib. Milano 22/5/2014 e ord. 28/1/2014, Trib. Verona 30/4/2014, Trib. Trani 10/3/2014, Trib. Napoli 28/1/2014. Contra e nel senso invocato dagli oppositori, cfr. però App. Venezia n. 342/2013, Trib. Udine 26/9/2014, Trib. Parma ord. 25/7/2014, Trib. Padova 8/5/2014).

Si segnala l'ordinanza del 09/01/2015 del Tribunale di Cremona, che ha affermato: "Con l'introduzione

pagina 6 di 18

della mora legale, anche nei giudizi ordinari di merito - a seguito del D.L. 132/2014, che all'art. 17 co. 1 ha novellato - aggiungendovi due commi - l'art. 1284 ult. co. c.c., - il legislatore ha definitivamente escluso che il tasso di mora entri nel calcolo dell'usura. In nessun caso gli interessi di mora possono considerarsi un corrispettivo del mutuo, non costituendo un costo economico del finanziamento essendo destinati per lo più a rimanere dormienti e inapplicati, in caso di svolgimento fisiologico del rapporto. Gli interessi di mora costituiscono una forma di liquidazione preventiva dei danni cagionati all'istituto di credito dall'eventuale inadempimento del mutuatario, svolgendo altresì una funzione deterrente dell'inadempimento stesso, e hanno perciò natura di clausola penale, soggetta non già alla disciplina dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815 co. II c.c., bensì a quella dell'art. 1284 c.c.. Tale natura degli interessi di mora esclude che gli stessi possano entrare nel calcolo dell'usura, essendo la tutela del mutuatario rimessa al potere discrezionale del giudice di ridurne l'importo, laddove il loro ammontare appaia sproporzionato rispetto al danno effettivamente subito".

Il Tribunale di Cremona esclude dunque che gli interessi di mora possano considerarsi un corrispettivo del mutuo, in forza del nuovo art. 1284 c.c., così come novellato dall'art. 17 comma primo del D.L. 132/2014 (convertito con L. 162/2014), laddove si prevede che il saggio degli interessi, dal momento in cui è proposta la domanda giudiziale, ove non pattuito dalle parti, è pari a quello previsto dal D.Lgs. 231/2002, tasso che, notoriamente, quanto meno con riferimento a certe categorie di operazioni quali i mutui, è sempre stato superiore al tasso soglia. Tale norma accorda alle parti la possibilità di pattuire un interesse (di mora) pari o anche superiore a quello del D.Lgs. 231/2002 e quindi superiore al tasso soglia, senza incorrere in usura, essendo la loro condotta conforme al nuovo dettato dell'art. 1284 c.c. In tale ottica non si comprende come possa conciliarsi l'idea che il tasso di mora contrattuale entri nel calcolo del tasso soglia usura quando il legislatore del D.L. 132/2014 ne ha avallato la pattuizione in misura superiore alla soglia - sebbene *prima facie* solo per la fase successiva all'instaurazione di un giudizio - prevedendo esso stesso, in mancanza di accordo, l'applicazione di un tasso di interesse superiore. In altri termini, la nuova formulazione dell'art. 1284 c.c. porrebbe definitivamente fine alla dibattuta querelle su gli interessi moratori, in quanto, imponendo per legge tassi di mora superiori ai limiti stabiliti dalla disciplina antiusura, ha di fatto fornito una interpretazione autentica all'art. 644 c.p.

Con riferimento, poi, alla questione di **cumulabilità** tra interessi moratori e corrispettivi al fine di apprezzare il superamento del T.S.U., va ribadito:

Con la sentenza n. 350/2013 la S.C. ha affermato che *"ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p., e dell'art. 1815 c.c., comma 2, 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"*.

Al riguardo deve ritenersi che tale sentenza, benché di non facile interpretazione, non sancisca il principio della cumulabilità dei tassi degli interessi moratori e corrispettivi pattuiti ai fini della verifica del superamento del tasso soglia, limitandosi, al contrario, ad affermare l'applicabilità anche agli interessi moratori delle disposizioni previste dalle norme antiusura.

Ed invero, la diversità ontologica e funzionale degli interessi moratori e di quelli corrispettivi non autorizza una mera operazione addizionale tra gli stessi atteso che, mentre "il tasso di mora ha un'autonoma funzione quale penalità del fatto, imputabile al mutuatario e solo eventuale, del ritardato pagamento, e quindi la sua incidenza va rapportata al protrarsi ed alla gravità dell'inadempienza, del tutto diversa è la funzione di remunerazione propria degli interessi corrispettivi" (Trib. Roma 3 settembre 2014; vedi anche Trib. Milano 22.5.2014, Trib. Verona 9.4.2014, Trib. Brescia 16.1.2014).

Deve allora ritenersi che le disposizioni di cui agli artt. 644 c.p. e 1815 comma 2 c.c. debbano essere riferite esclusivamente alle prestazioni di natura corrispettiva, in quanto *"le norme in questione sono insuscettibili di interpretazione analogica (non sfugge come l'art. 644 c.p. operi, a tutti gli effetti, come norma penale in bianco, soggetta, come tale, ai rigori esegetici del combinato disposto degli artt. 14*

pagina 7 di 18

delle preleggi e l.c.p.) e fanno chiaro riferimento alle prestazioni di natura "corrispettiva" gravanti sul mutuatario (siano esse interessi convenzionali, remunerazioni, commissioni o spese diverse da quelle legate ad imposte e tasse), tali intendendosi in dottrina quelle legate alla fisiologica attuazione del programma negoziale. Restano, così, escluse le prestazioni accidentali (e perciò meramente eventuali (quand'anche predeterminate convenzionalmente nelle forme del saggio di mora o, come pure potrebbe accadere, attraverso idonea clausola penale) sinallagmaticamente riconducibili al futuro inadempimento e destinate, in quanto tali, ad assolvere, in chiave punitiva (come è fatto chiaro, tra l'altro, dall'art. 1224 c.civ. proprio in tema di interessi di mora, lì dove li introduce coattivamente, in misura pari al saggio legale, anche laddove l'obbligazione pecuniaria originaria non li avesse previsti), alla diversa funzione di moral suasion finalizzata alla compiuta realizzazione di quel "rite adimpletum contractum" costituente, secondo i principi, l'interesse fondamentale protetto (art. 1455 c.civ.)" (Trib. Verona 30 aprile 2004).

Deve altresì osservarsi che la Banca d'Italia, chiamata a effettuare trimestralmente le rilevazioni dei tassi effettivi globali medi ai fini dell'applicazione della L. 108/96, non comprende nel calcolo del TEG gli interessi di mora; questi, benché oggetto di una separata valutazione da parte dello stesso organo, non sono assolutamente considerati determinanti ai fini della formazione del valore soglia.

In proposito, si è rilevato che "la Banca d'Italia la quale, nelle proprie Istruzioni destinate a rilevare il T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio) ai fini dell'art. 2 della L. 108/96, dispone espressamente quanto segue (così, ad es., la Comunicazione del 3.7.2013): **"4. I TEG medi rilevati dalla Banca d'Italia includono, oltre al tasso nominale, tutti gli oneri connessi all'erogazione del credito. Gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG, perché non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente.**

L'esclusione evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela. Tale impostazione è coerente con la disciplina comunitaria sul credito al consumo che esclude dal calcolo del TAEG (Tasso Annuo Effettivo Globale) le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora" (Trib. Verona 30 aprile 2004, cit.); ciò induce a ritenere che "se il supremo organo di vigilanza svolge tale separata rilevazione, non vi è ragione logica per sostenere l'additività dei due tassi da raffrontare ad un valore-soglia che, in realtà, non ricomprende affatto i tassi di mora (il tasso soglia è individuato secondo un meccanismo di calcolo a partire dal TEGM, che, come detto, non prende in considerazione i tassi di mora" (Trib. Roma 3.9.2014).

Deve dunque escludersi, in conformità alla giurisprudenza di merito assolutamente prevalente (vedi, oltre alla pronunce di merito già richiamate, Trib. Treviso, 9.12.2014; Trib. Taranto, 17.10.2014; Trib. Udine, 26.9.2014; Trib. Napoli, 12.9.2014; Trib. Sciacca, 13.8.2014; da ultimo, Trib. Bologna, 13 luglio 2017, hn. 1507, est. VELOTTI ; Trib. Bologna, 24 luglio 2017, n. 1625, est. SBARISCIA), la cumulabilità dei tassi corrispettivi e moratori ai fini dell'accertamento dell'eventuale superamento del tasso soglia.

LE ULTERIORI GRANDEZZE INCLUSE NEL CALCOLO DEL TEG EFFETTUATO DA PARTE ATTRICE

Tanto premesso, posto che per le superiori ragioni il calcolo effettuato da parte attrice è certamente errato laddove ha incluso nel costo del finanziamento, rilevante al fine di verificare il suddetto superamento, il cumulo tra interessi corrispettivi e moratori, occorre ora verificare se, in ragione degli

ulteriori costi aggiuntivi indicati da parte attrice, il limite del tasso soglia in vigore al momento della conclusione del contratto fu superato o meno.

E per l'accertamento del carattere usurario degli interessi moratori, in assenza di una previsione legislativa al riguardo, questo Tribunale reputa che il tasso soglia debba essere calcolato utilizzando "il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo" (prescrizioni della Banca d'Italia dettate nella nota di chiarimento in materia di applicazione della legge antiusura del 3 luglio 2013).

Nel caso che occupa, come emerge dalle produzioni in atti, ed in particolare, in base alle disposizioni ministeriali vigenti all'epoca della stipulazione, il tasso soglia relativo agli interessi corrispettivi sulle operazioni di mutuo, contato che il TEGM per le operazioni di mutuo a tasso variabile era pari 4,42%, risultava essere (aumentato il TEGM del 50%), il 6,63%, mentre il tasso soglia relativo agli interessi di mora era pari all'8,13% ($4,42+2,1 = 5,42$, aumentato della metà, ovvero di 2,71 punti percentuali).

Pertanto, non appare corretta l'affermazione, compiuta da parte attrice, secondo cui il superamento del TSU per gli interessi moratori sarebbe stato già evidente all'esito della sommatoria tra TAN (4,056%) e della maggiorazione prevista per la mora (3,15%), in quanto il risultato di essa, il 7,206%, è ampiamente inferiore al predetto limite dell'8,13%.

Ciò considerato, valga osservare che la perizia econometrica allegata all'atto introduttivo comprende, nel calcolo del TEG (ovvero del tasso effettivo medio globale applicabile al rapporto intervenuto tra le parti, ben differente dal TEGM, ed unico parametro utile per verificare l'eventuale superamento dei limiti di cui alla L. n. 108/96), oltre al predetto illegittimo cumulo, anche la penale per estinzione anticipata, e la penale per la risoluzione contrattuale, che hanno, entrambe, funzione e natura risarcitoria, del tutto differente da quella di remunerazione per la concessione del credito, funzione invece tipica dell'obbligazione di interessi.

Oltre all'evidente **disomogeneità di grandezze in comparazione**, si osserva poi che la valutazione di usurarietà o meno degli interessi pattuiti nel contratto di finanziamento deve essere compiuta con esclusivo riferimento al **momento genetico di esso**, e non in ragione di eventi di incerto accadimento, peraltro, nel caso di specie neppure verificatisi nel periodo di perduranza del rapporto tra attore e banca.

Dunque, è in definitiva illegittima la pretesa di ricomprendere nel calcolo del TAEG (*rectius*, TEG) una ipotetica incidenza (nel caso di specie, oltretutto, legata ad evento non verificatosi) della penale per estinzione anticipata, o in alternativa per risoluzione contrattuale, meri elementi accidentali volti ad indennizzare il mutuante dei maggiori oneri collegati al rimborso anticipato del credito o alla risoluzione contrattuale.

Ed invero, come ben puntualizzato in analoga fattispecie dal Tribunale di Torino, quanto alla penale per anticipata estinzione *"sostenere infatti che il tasso soglia ex L. 108/96 sarebbe superato per effetto dell'inclusione nel TAEG dell'incidenza percentuale della penale per l'estinzione anticipata del mutuo (peraltro del tutto ipotetica) finirebbe per postulare una sorta di "tasso sommatoria" fra voci affatto eterogenee per natura e funzione, quali gli interessi corrispettivi e la penale. Non dovrà sfuggire che mentre gli interessi attengono alla fase "fisiologica" del finanziamento in quanto, come noto, remunerano la Banca del prestito richiesto dal mutuatario ed hanno un'applicazione certa e predefinita, legata all'erogazione del credito, costituendo il "costo del danaro" per il mutuatario, la penale per estinzione anticipata del mutuo, di contro, costituisce un elemento accidentale del negozio avendo natura eventuale ed essendo funzionale ad indennizzare il mutuante dei costi collegati al rimborso anticipato del credito (rectius del mancato guadagno); ipotizzare una sommatoria di questi due addendi pare essere ancor più paradossale della classica sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori"* (Trib. Torino, 4 aprile 2016; ma anche, da ultimo, nei medesimi termini, Trib. Bologna, 21

novembre 2017, est. ARCERI; id. 29 maggio 2017, est. ARCERI).

Ed analogamente la giurisprudenza di merito che qui si condivide ha ritenuto in riferimento alla penale per risoluzione contrattuale, di cui si è ribadita la non afferenza alla remunerazione del credito (così Trib. Modena, 28 settembre 2017, n. 1696, in www.giuraemilia.it).

NULLITA' DELLA PATTUIZIONE DI INTERESSI PER INSERIMENTO DI TASSO "FLOOR".

Venendo di séguito alla (reputata) illegittima indicazione di un tasso "floor" pari al 3%, vi è da rilevare che il suo inserimento nel contratto, al contrario di quanto asserito da parte attrice, non ne immuta senz'altro la natura, così come sostenuto alle pagg. 17, 18 e 19 dell'atto introduttivo, facendo assumere allo stesso i connotati di un "derivato finanziario", con conseguente applicabilità di tutti gli obblighi stabiliti dal D. Lvo. N. 58/1998 (TUF).

Invero, la consolidata giurisprudenza di merito (da ultimo, Trib. Bologna, 21 novembre 2017, est. P. Iovino, in www.giuraemilia.it; Trib. Bologna 12 dicembre 2016, n. 3139, in www.giuraemilia.it; ma anche Trib. Forlì 23 giugno 2016; Trib. Udine 1 febbraio 2016 e Trib. Ferrara 6 dicembre 2015, in www.dirittobancario.it) stabilisce, al riguardo, che la presenza di siffatta clausola non fa assumere automaticamente al contratto cui accede la natura di strumento finanziario, con conseguente applicabilità di tutta la disciplina del cd. TUF, ed in particolare degli obblighi informativi in esso previsti a carico dell'intermediario finanziario; né può fondatamente sostenersi che, a fronte dell'inserimento di tale clausola, la pattuizione di interessi "minimi" da corrisondersi da parte del mutuatario al mutuante, quale accessorio dell'obbligo di restituzione e remunerazione per la cessione del capitale, snaturino l'essenza del contratto mutandone la natura da contratto reale avente causa di finanziamento a strumento finanziario, con cui il cliente, controparte dell'istituto di credito, mira a realizzare un investimento mobiliare economicamente proficuo, ed ha diritto a ricevere informazioni complete e puntuali in relazione all'effettivo grado di rischio assunto, e sull'equilibrio delle condizioni contrattuali così come effettivamente praticate.

Ed invero, soccorre rilevare che parte attrice formula detta censura, all'opposto di quanto occorrerebbe per poterla prendere in considerazione, del tutto genericamente, senza minimamente spiegare per quali indicatori e caratteristiche il contratto di cui si tratta avrebbe perduto la sua preponderante natura di finanziamento (in seno al quale unico elemento di alea non è certo rappresentata dalla convenienza o meno dell'investimento, ma dall'inadempimento da parte del mutuatario all'obbligo restitutorio), per assumere i caratteri del derivato finanziario.

In materia, questo Tribunale ha già così testualmente argomentato:

"E' evidente che la funzione della clausola in questione rappresenta la soglia al di sotto della quale le parti di comune intenzione e testualmente, hanno considerato antieconomica per la banca l'operazione creditizia, tanto è vero che essa rappresenta il costo minimo del danaro prestato al cliente.

Operazioni siffatte non hanno altra funzione che quella di fungere da modalità di esecuzione di obbligazioni essenziali di pagamento del contratto di mutuo e, quindi, non hanno il fine di realizzare un investimento, in quanto il mutuatario mira solamente ad ottenere fondi in previsione dell'acquisto di un bene e non già, ad esempio, a gestire un rischio di cambio o a speculare sul tasso di cambio di una valuta estera et similia, specialmente quando sussiste una previsione chiara e determinata in ordine al tasso d'interesse, che esclude ogni rilevanza a meccanismi aleatori, giuridicamente rilevanti e facenti parte come tali del contenuto del contratto .

E' evidente che si tratta di una clausola liberamente sottoscritta e di contenuto chiaro e perfettamente determinato, non vietata dall'ordinamento e meritevole d'interesse, in quanto non volta

pagina 10 di 18

all'acquisizione di un vantaggio illecito ma perfettamente in linea con l'operazione economica voluta dalle parti, come testimonia inequivocabilmente il fatto che il tasso d'ingresso iniziale al momento della pattuizione ammontava al 5,12% (TAEG 5,33%) (cfr. art. 2 contratto).

Del resto su tale aspetto questo Tribunale si è già pronunciato più volte evidenziando come:

- “.....il contratto sottoscritto dagli attori è di tipo derivato, e quindi assoggettato alla disciplina del T.u.f. (D.Lgs. n. 58/1998 e successive modifiche) in quanto strumento finanziario, e la banca era tenuta a comportarsi in base alle direttive stabilite nel regolamento Consob 16190/07”, in quanto evidente che il contratto de quo non è un contratto derivato, non condividendone la natura, la causa e comunque i caratteri distintivi peculiari di tale strumento finanziario.” (cfr. Tribunale di Bologna, sentenza n.3139/2016 del 12,12,2016; in senso analogo: Tribunale di Modena, sentenza n.196/17 del 08.01.2017);

- “...la presenza di siffatta clausola non fa assumere automaticamente al contratto cui accede la natura di strumento finanziario, con conseguente applicabilità di tutta la disciplina di tali strumenti, ed in particolare degli obblighi informativi. Ed invero, soccorre rilevare che parte opponente formula detta censura, all'opposto di quanto occorrerebbe per poterla prendere in considerazione, del tutto genericamente, senza minimamente spiegare per quali indicatori e caratteristiche il contratto di cui si tratta avrebbe perduto la sua preponderante natura di finanziamento per assumere i caratteri del derivato finanziario” (Tribunale di Bologna, sentenza n.1312/17 del 29.05.2017).

Sul punto possono richiamarsi come conformi anche le ulteriori seguenti sentenze: T. Lanciano, 20.11.2017 n. 460; T. Lanciano 17.10.2017 n. 402; T. Chieti 03.10.2017 n.587; T. Chieti 03.10.2017 n. 587; T. Trento 27.03.2017; T. Mantova, sez. II, 30/01/2017; T. Forlì 23.06.2016; T. Udine 01.02.2016 e T. Ferrara 16 dicembre 2015 n. 1131; l'ordinanza T. Avellino 06.07.2016.

Infine, quanto all'esplicita inapplicabilità della disciplina dell'intermediazione finanziaria, può richiamarsi e farne tesoro, quanto sancito dalla Corte di Giustizia UE nella (ben più astringente) confinante materia del credito ai consumatori, la cui applicazione è ovviamente esclusa nell'odierna fattispecie in ragione della previsione dell'art. 122 lett. a), e), f) TUB (trattandosi di un finanziamento superiore ad € 75.000,00 volto all'acquisto di un immobile e di durata superiore ad anni cinque). Infatti, la Corte di Giustizia, Sezione IV, con sentenza in data 3 dicembre 2015, ha preso posizione in modo molto chiaro, statuendo che un contratto di credito al consumo, espresso in valuta estera, e che come tale comporta un rischio di cambio tra la valuta estera di riferimento e la valuta nazionale dei pagamenti, non integra, neppure in parte, un atto di investimento, e così non è soggetto alla disciplina dell'intermediazione finanziaria, dovendosi escludere la ricorrenza di un servizio di negoziazione per conto proprio.

Da ultimo vanno richiamati a conforto anche le univoche posizioni espresse dall'Arbitrato Bancario Finanziario, il quale ha ripetutamente sancito che la clausola floor, ove pure non adeguatamente compensata da una clausola “cap”, non può dirsi nulla o comunque inefficace, sostenendo con articolate motivazioni che non v'è ragione di considerarla viziata da profili di illegittimità (cfr. decisioni ABF, Collegio di Roma 7669/2015; Collegio di Napoli 7355/2015; Collegio Napoli n. 2735/2014; Collegio di Milano, n. 688/2011; Collegio di Roma, n. 2688/2011; Collegio di Napoli, n. 395/2012).

L'eccepta nullità, pertanto, è infondata.” (sentenza Trib. Bologna, 21 novembre 2017, cit.)”.

Le superiori considerazioni, peraltro, non sono scalfite da quanto argomentato dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee nella pronuncia resa dalla Grande Sezione in data 21 dicembre 2016, che si è espressa in tema di pretesa contrarietà al diritto dell'unione della giurisprudenza nazionale, avente

quale effetto quello di limitare nel tempo gli effetti della dichiarata nullità delle clausole, inserite in contratti di mutuo ipotecario, pregiudicando, quindi, il diritto restitutorio in capo al cliente, in applicazione, tra gli altri, degli artt. 82 e 83 L. G. D. C. U. (Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usurarios y otras leyes complementarias) e dell'art. 3, par. 1, della direttiva n. 93/13, che come è noto, vietano l'introduzione, nei **contratti di finanziamento conclusi con consumatori** (e sanciscono la loro automatica espunzione), di clausole abusive – non oggetto di trattativa individuale – che determini, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti degli obblighi delle parti derivanti dal contratto.

Valga immediatamente osservare, infatti, che nel caso di specie, il contratto di mutuo di cui trattasi fu concluso non già con la sottoscrizione di modulo per adesione, bensì **per atto pubblico e di fronte a notaio**, eventualità che presuppone, per definizione, la trattativa individuale e l'assenza di imposizione unilaterale di condizioni, pattuite, peraltro, nell'interesse della Banca (condiviso ed accettato dal cliente) di non ricevere una remunerazione inferiore ad un certo ammontare per l'erogazione del credito, interesse a fronte del quale non si configura una speculare pretesa o aspettativa di diritto del mutuatario a realizzare, a propria volta, "un rendimento minimo", o a contenere le proprie perdite finanziarie entro un certo ammontare, non trattandosi di contratto di investimento, ovvero, per quanto si è detto, di derivato finanziario.

Peraltro, sebbene nel contratto di cui trattasi, in premessa, si diede atto del fatto che il ROCCA rivestiva, ai sensi dell'art. 25 della L. 6 febbraio 1996, n. 52, la qualità di consumatore, si dichiarò altresì che l'intero capo relativo ai contratti consumeristici (capo II del titolo VI TUB) non era applicabile al rapporto, in quanto il mutuatario dava atto di intendere utilizzare le somme erogategli per le finalità di cui all'art. 121, comma IV TUB, nel testo allora vigente (pagina 2 dell'atto notarile).

In ogni caso, anche se così non fosse, la nostra giurisprudenza ha da tempo negato che, nei contratti rogati da parte di notaio, soggetto particolarmente qualificato, obbligato nei confronti di entrambe le parti, in virtù del mandato professionale ricevuto, dal dovere di confezionamento, ovvero di predisporre uno strumento contrattuale che rispecchi le esigenze rispettivamente esposte, oggetto di negoziazione tra le stesse, possa venire in applicazione la disciplina delle clausole vessatorie o abusive, che peraltro, da parte della giurisprudenza di merito ormai prevalente, con riferimento alla clausola *floor*, possono essere riguardate solo *"esclusivamente con riferimento alla chiarezza e comprensibilità della formulazione della stessa, e non già in relazione all'adeguatezza del corrispettivo pattuito"*, il tutto ai sensi dell'art. 34 C. Cons. (Trib. Monza, sez. III, est. Crivelli, in www.ilcaso.it, nella cui motivazione si legge testualmente: *"Circa il tasso di interesse corrispettivo in sé, si eccepisce l'illegittima applicazione della clausola "floor" presente dal contratto. La stessa, che le parti ben potevano indicare come "tasso minimo" (esprimendosi così nell'idioma corrente, cioè l'italiano), senz'altro deve essere considerata clausola valida. E' noto infatti il recente dibattito dottrinale in ordine alla natura vessatoria o meno di tale clausola, specie in assenza di una clausola eguale e contraria (indicata, per restare alla censurabile terminologia per vero non propria delle sole odierne parti processuali, come clausola "cap", o del tasso massimo applicabile). Orbene se è scontata la non riconducibilità della clausola in oggetto a quelle definibili come vessatorie a mente dell'art.1341 c.c., non essendo essa inquadrabile fra alcuna di quelle ivi tassativamente indicate (sulla natura tassativa ex plurimis Cass. 9646/06), circa invece il relativo giudizio ai sensi degli artt.33 e 34 del codice del consumo (nella specie rilevante pur nella versione, peraltro identica, di cui all'abrogato testo dell'art.1469 bis c.c., pro tempore applicabile al contratto de quo) occorre osservare quanto segue.*

Ai fini della delibazione della natura vessatoria della clausola inserita in un contratto di cui sia parte un consumatore, occorre accertare se la stessa in base alla regola generale di cui all'art.33, 1° co., codice del consumo (già art.1469 bis, primo comma, c.c.) "malgrado la buona fede", determini a

carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. In proposito, soprattutto alla luce dei criteri dettati dallo stesso art. 33 cit. (rectius 1469 bis c.c. testo abr.) e dall'art. 34, 2° co. (rectius art.1469 ter abr. c.c.) emerge come il legislatore abbia escluso un qualsiasi intervento avente consistenza di sindacato di "giustizia" della clausola in punto oggetto ed adeguatezza del corrispettivo, soprattutto laddove si statuisce che la clausola non può essere considerata vessatoria nell'ipotesi in cui attenga alla determinazione dell'oggetto o all'adeguatezza del corrispettivo limitandosi ad imporre la chiarezza e la comprensibilità della clausola.

Nella specie si tratta di determinare l'oggetto dell'obbligazione relativa agli interessi corrispettivi e la loro adeguatezza. In proposito all'art.1 del contratto di finanziamento, dopo la descrizione del criterio di calcolo del tasso, si legge "con un limite comunque non inferiore al 4,75 % in ragione d'anno", formula che appare estremamente chiara e comprensibile e contenuta in un atto notarile, pertanto con le garanzie tipiche di tale forma contrattuale (che porta anche a ritenere la non ricorrenza del requisito della predisposizione unilaterale, considerato necessario come si ricava dal disposto dei commi 4° e 5° dell'art.34 cit.). Né potrebbe sostenersi la natura vessatoria della clausola in base ad una delle ipotesi in cui tale qualità deve ritenersi presunta, sia perché si è già visto sopra che la stessa tale natura non riveste ai sensi dell'art.34, 2° co., sia perché ulteriormente, escluso il ricorrere delle altre ipotesi fra quelle elencate dall'art.33, 2° co. segg. (già art.1469 bis, 2° co. e segg., c.c.), è evidente come la clausola in esame attenga ad una modalità di indicizzazione (cfr art.1469 bis, ult. co., c.c. e 33 ult. co., che esclude il ricorrere della vessatorietà ai sensi delle lett. n) e o), a condizione che le modalità di variazione siano espressamente descritte, il che nella specie è senz'altro) o di variazione del tasso ricollegato a fluttuazioni (art.1469 bis, 5° co; e 33, 5° co., che esclude il ricorrere della vessatorietà ai sensi delle lett. h) ed m) oltre a quelle già ricordate sopra). Sempre il richiamato dibattito dottrinale attiene alla qualifica del contratto contenente la clausola in oggetto come "derivato implicito", con conseguente rilievo dell'art.21TUF.

Tuttavia anche volendo giungere a siffatta conclusione, non risulta inficiata nella specie la validità della clausola dall'applicabilità dell'art.21 TUF, in base al quale sorge in capo al prestatore di servizi finanziari l'onere di comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, dal momento che come detto nella specie l'effetto della clausola è oltremodo chiaro e indicato nell'ambito della regolamentazione pattizia. Circa infine le eccezioni inerenti la mancata indicazione del TAEG nel contratto, deve dirsi che essa è richiesta, in base alla disciplina vigente all'epoca di stipulazione dell'accordo, con esclusivo riferimento ai contratti di credito al consumo, come disciplinati dagli artt. 40-43 del codice del consumo e 121 segg TUB (in particolare si veda il precedente testo dell'art.124 TUB e l'attuale art.125 in relazione all'art.121 lett. e). Trattasi però di ipotesi del tutto estranee alla presente fattispecie, costituita da mutuo ipotecario per l'acquisto di prima casa e come tale descrittivamente e specificamente esclusa dalla nozione di contratto di credito al consumo (v. in tal senso l'art.121, 4° co., lett. e), testo ratione temporis applicabile, ed ora art.122 lett. f) stessa legge).

Benvero che per i mutui ipotecari si prevede la pubblicità del TAEG tramite il «Prospetto informativo europeo standardizzato», di cui al Capo I bis – artt. 120-quinquies e segg., con conseguenze in ordine alla validità della clausola ai sensi dell'art.120-noviesdecies, ma ciò a partire dall'entrata in vigore del dlgs n. 72/16 ; in precedenza per i contratti di finanziamento non rientranti nella nozione di credito al consumo l'obbligatoria indicazione del TAEG è prevista ai sensi dell'art.117, 8° co. TUB, e ciò a partire dall'entrata in vigore della delibera CICR 4.3.2003 – avvenuta li 1.10.2003 - ed in particolare del suo articolo 9 che prevedeva l'obbligatorietà delle indicazioni dell'ISC - con le specifiche della successiva circolare della Banca d'Italia del 25.7.2003 cui la stessa rinviava; ma si tratta appunto di una disciplina ben posteriore alla stipulazione del contratto che ne occupa. Ne deriva che all'epoca di stipulazione era sufficiente l'indicazione del tasso nominale, di quello minimo (nel senso indicato sopra) e degli ulteriori costi, infatti evincibili dal corpo del contratto per quanto qui di rilievo, il tutto ai sensi dell'art. 117 TUB." (in senso esattamente sovrapponibile anche Trib. Padova, 25 ottobre 2016,

est dott. G. BERTOLA).

Infine, autorevole giurisprudenza di merito (Tribunale di Padova, 25 ottobre 2016, cit.), proprio in relazione alla clausola “floor”, apposta a contratto di mutuo, ha affermato che : *“ È valida ed efficace la cd clausola floor, espressamente approvata dal mutuatario, quando la stessa è espressa in modo chiaro e cristallino tanto da non lasciare il dubbio, neppure al mutuatario più inesperto, sulle conseguenze, su di un mutuo a tasso variabile, che quella pattuizione avrà nel corso della vita del rapporto”*.

Tutto ciò, evidentemente, rende altresì inconsistente l’ulteriore profilo di illegittimità sollevato da parte attrice, in riferimento agli obblighi di trasparenza introdotti dalla Banca d’Italia dalla circolare 229 del 21 aprile 1999, in relazione all’operato degli intermediari finanziari, laddove, in riferimento alla clausola *floor*, prescrive che la stessa debba essere convenientemente pubblicizzata ed inserita nella modulistica contrattuale.

A prescindere, infatti, dalla decisiva circostanza che, nel caso di specie, il contratto non fu concluso con sottoscrizione di modulo/formulario, bensì dinanzi a notaio, valga osservare che, al punto 5 del contratto, la fissazione del rendimento minimo preteso dalla banca per l’erogazione del credito era esplicita in modo oltremodo chiaro e preciso (*“il tasso non potrà tuttavia scendere al di sotto del 3% annuo”*), al pari di quanto si prevedeva, ad esempio, in modo esattamente identico, nel caso esaminato dalla già citata pronuncia del Tribunale di Padova, o ancora, sebbene non in esatti termini, nel caso esaminato dal Tribunale di Monza, in cui la clausola censurata recitava *“con un limite comunque non inferiore al 4,75 % in ragione d’anno”*.

Quanto, poi, alla lamentata contrarietà della clausola in oggetto con quanto imposto ad UNIPOL BANCA ed UNICREDIT da parte di AGCM, o alle istruttorie aperte nei confronti di taluni istituti di credito, tra i quali peraltro non rientra la banca convenuta (docc. 19,20,21, e 58,59 allegati alle note conclusive), valga osservare che tutta la documentazione prodotta fa riferimento alla qualità di consumatore del mutuatario e all’applicabilità integrale della relativa disciplina (da escludersi, come si è visto, nel caso di specie), nonché alla necessità di chiarezza e trasparenza nell’inserimento della previsione, nel caso di specie, per quanto si è detto, rispettata.

La domanda attorea è pertanto, sul punto, infondata.

LAMENTATA MANCATA ESPLICAZIONE DEL TAEG/ISC “EFFETTIVO” RELATIVO AL CONTRATTO DI CUI TRATTASI, ANCHE IN RELAZIONE ALL’ALL. 4 DELLA PERIZIA APRIL SOLUTION. INDETERMINATEZZA DELLA CLAUSOLA INTERESSI. PRETESA NULLITA’ DI ESSA AI SENSI DEGLI ARTT. 1346-1284 C.C.

Quanto ancora alla lamentata mancata esplicitazione del TAEG/ISC, in violazione degli obblighi di trasparenza e determinatezza contrattuale imposti all’operatore bancario (v. da ultimo, pagina 8 e ss, della memoria conclusiva depositata), è da ritenersi, alla stregua degli atti prodotti, completamente infondata la doglianza, formulata da parte attrice, in quanto è evidente che la pretesa carenza di indicazioni riguarda la mancata ricomprensione, nel TAEG e nell’ISC, dell’incidenza delle cd. “commissioni occulte”, che la perizia di parte individua nella penale per anticipata estinzione, per risoluzione contrattuale, ed infine nella stessa previsione del “tasso floor”, incidenza che, per quanto sopra evidenziato, è stata invece correttamente esclusa.

A tutto voler concedere, poi, è appena il caso di rilevare che alla stregua delle previsioni contenute nella clausola n. 7 dell’atto notarile sopra richiamato, e dell’allegato “B” richiamato nel medesimo, la parte mutuataria veniva messa nella piena possibilità di ricavare e desumere il costo complessivo

pagina 14 di 18

dell'erogazione del credito da parte della banca, in quanto sia nella clausola n. 7, sia nel predetto allegato, erano comunque esplicitati tutti gli elementi che, anche ai sensi della Circolare della Banca d'Italia, rilevano ai fini della determinazione in parole.

Inoltre all'atto della stipula, il notaio rogante ha allegato sub D) un piano completo di ammortamento del mutuo, con esplicitazione delle singole rate, e della composizione delle stesse in termini di rimborso di capitale ed interessi.

E' certo dunque, che fin dall'origine, le parti hanno avuto completa trasparenza circa le condizioni contrattuali applicate per il rimborso, ed i riferimenti per conoscerne esattamente le modalità.

La domanda attorea, pertanto, non merita accoglimento sul punto.

SULLA PRETESA VIOLAZIONE DEL DIVIETO DI ANATOCISMO IN RELAZIONE AL PIANO DI AMMORTAMENTO "ALLA FRANCESE".

Come noto, il sistema di ammortamento "alla francese" prevede il pagamento, da parte del mutuatario, **di una rata (tendenzialmente) fissa, in cui la quota interessi risulta decrescente nel tempo e, con un meccanismo inverso, cresce la quota capitale.**

Il meccanismo sopra richiamato non produce una capitalizzazione di interessi, poiché questi vengono comunque calcolati sulla quota di capitale via via decrescente per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata, e non anche sugli interessi pregressi.

Inoltre, alla scadenza della rata gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota interessi della rata di rimborso del mutuo, essendo tale pagamento periodico della totalità degli interessi elemento essenziale e caratterizzante, dove la rata è costante e la quota capitale rimborsata è determinata per differenza rispetto alla quota interessi, anch'essa predeterminata.

Ed invero, visto che ad ogni rata corrisponde il pagamento, oltre che degli interessi sul capitale a scadere, anche della quota di debito in linea capitale – quota man mano crescente con il progredire del rimborso – a ciò consegue che il pagamento a scadenza del periodo X riduce il capitale che fruttifica nel periodo X+1, ossia si verifica un fenomeno esattamente inverso rispetto a quello sulla capitalizzazione (vedi Trib. Torino 17.9.2014, cit.).

La legittimità del sistema di ammortamento alla francese rispetto al divieto di cui all'art. 1283 c.c. è stata costantemente affermata in giurisprudenza: "Si ha anatocismo, rilevante agli effetti dell'art. 1283 c.c., soltanto se gli interessi maturati sul debito in un determinato periodo si aggiungono al capitale, andando così a costituire la base di calcolo produttiva di interessi nel periodo. La previsione di un piano di rimborso con rata fissa costante (c.d. ammortamento "alla francese") non comporta invece alcuna violazione dell'art. 1283 c.c., poiché gli interessi di periodo vengono calcolati sul solo capitale residuo e alla scadenza della rata gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota interessi della rata di rimborso" (Trib. Treviso 12 gennaio 2015); "Nel metodo di ammortamento alla francese gli interessi vengono comunque calcolati sulla quota di capitale via via decrescente (capitale oggetto della rata scaduta) e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata, e non anche sugli interessi pregressi" (Trib. Modena 11.11.2014); "Il metodo di ammortamento a rate costanti cd. alla francese non dà luogo di per sé all'anatocismo. Come, infatti, sostenuto dalla prevalente giurisprudenza di merito, tale metodo non implica affatto una capitalizzazione degli interessi, essendo questi unicamente calcolati sulla quota di capitale via via decrescente, ovvero sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata o con le rate precedenti. Gli interessi convenzionali sono, quindi, calcolati unicamente sulla quota di capitale ancora dovuta e per il periodo di riferimento della rata.

La quota di interessi dovuti dal mutuatario nelle rate successive non è determinata capitalizzando in tutto o in parte gli interessi corrisposti nelle rate precedenti. Ne può sostenersi che si sia in presenza di un interesse "composto" per il solo rilievo fattuale che il metodo di ammortamento alla francese determina un maggior onere di interessi rispetto al piano di ammortamento all'italiana che si fonda sulle rate a capitale costante. In realtà, il piano di ammortamento alla francese è più ossequioso del dettato dell'articolo 1194 c.c., in quanto prevede, correttamente, un criterio di restituzione del debito che privilegia sotto il profilo cronologico l'imputazione più ad interessi che a capitale" (Trib. Venezia 27.11.2014); "in materia di mutui, il metodo di ammortamento alla francese comporta che gli interessi vengano calcolati unicamente sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata. In altri termini, nel sistema progressivo ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti ed unicamente degli 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 già ad estinguere il capitale. Ciò non comporta capitalizzazione degli interessi, atteso che gli interessi conglobati nella rata successiva sono a loro volta calcolati unicamente sulla residua quota di capitale, ovverosia sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata o le rate precedenti, e unicamente per il periodo successivo al pagamento della rata immediatamente precedente. Il mutuatario, con il pagamento di ogni singola rata, azzeri gli interessi maturati a suo carico fino a quel momento, coerentemente con il dettato dell'art. 1193 c.c., quindi inizia ad abbattere il capitale dovuto in misura pari alla differenza tra interessi maturati e importo della rata da lui stesso pattuito nel contratto" (Trib. Siena 17.7.2014); "In materia di contratto di mutuo, è legittimo il sistema di ammortamento c.d. alla francese, che garantisce il rispetto della regola dell'interesse semplice, non producendo interessi anatocistici" (Trib. Milano 5.5.2014), "in relazione a ciascuna rata la quota di interessi ivi inserita sia calcolata non sull'intero importo mutuato, bensì di volta in volta con riferimento alla quota capitale via via decrescente per effetto del pagamento delle rate precedenti, escludendosi in tal modo che, nelle pieghe della scomposizione in rate dell'importo da restituire, gli interessi di fatto vadano determinati almeno in parte su se stessi, producendo l'effetto anatocistico contestato" (Trib. Milano, sentenza 28.04.2016, n. 5279).

Questo Tribunale da tempo aderisce alla citata giurisprudenza, dalla quale, anche alla luce delle doglianze attoree, non v'è motivo per discostarsi, con conseguente inaccogliibilità della pretesa attorea sul punto.

Si rileva, a tale fine, che la circostanza, rappresentata da parte attrice, per cui l'illegittimità del piano deriverebbe, nel caso di specie, non già dal sistema "alla francese" di per sé, bensì alla natura, asseritamente "composta", del calcolo insito nel ridetto piano, che per le sue stesse modalità di rimborso (a rata costante) avrebbe previsto calcolo di interessi sugli interessi, come potrebbe desumersi dalla circostanza, pacifica nel caso che occupa, per cui la rata, come si è detto, era stata determinata in ammontare costante, con quota di capitale crescente ed interessi decrescenti, e non azzerati prima della scadenza, giacché tale caratteristica, per quanto si è detto, è propria di tutti i piani di ammortamento alla francese, di cui questo Tribunale si è ripetutamente occupato, ritenendo che il maggior ammontare degli interessi da versarsi non dipenda da capitalizzazione composta, ma dalla differente costruzione della composizione delle rate rispetto al mutuo con piano di ammortamento all'italiana.

Ed anzi, anche recentemente, il Tribunale di Reggio Emilia, con sentenza n. 697/2017 del 29 giugno 2017, ha testualmente rilevato:

"Nell'ammortamento c.d. «alla francese», la composizione della rata tra quota capitale e quota interessi decresce secondo una progressione geometrica, perché la quota di capitale viene individuata secondo la c.d. «legge di sconto composto», che è un metodo di attualizzazione speculare rispetto alle operazioni di capitalizzazione composta, dunque ricalca la stessa progressione, ma in senso

specularmente opposto. Da questa circostanza e dalla constatazione della maggiore onerosità complessiva del finanziamento nasce il sospetto che nelle pieghe di tale metodo di ammortamento si nasconda un anatocismo occulto.

Si tratta, tuttavia, di una mera aberrazione ottica.

Il problema è che nell'ammortamento alla francese, a parità di durata, l'ammontare degli interessi è maggiore rispetto all'ammortamento all'italiana perché il capitale viene rimborsato più lentamente, in cambio però del vantaggio di una rata che, nel tempo, si mantiene costante. L'utilità per il debitore di questo tipo di modalità di rimborso consiste nella certezza di sostenere un onere economico costante nel tempo, e di non essere costretto a versare rate più onerose proprio nella fase iniziale del rimborso del finanziamento.

Tale meccanismo non produce tuttavia una capitalizzazione di interessi, poiché questi vengono comunque calcolati sulla quota di capitale via via decrescente per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata, e non anche sugli interessi pregressi.

Inoltre, alla scadenza della rata gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota interessi della rata di rimborso del mutuo, essendo tale pagamento periodico della totalità degli interessi elemento essenziale e caratterizzante, dove la rata è costante e la quota capitale rimborsata è determinata per differenza rispetto alla quota interessi, anch'essa predeterminata.

La legittimità del sistema di ammortamento alla francese rispetto al divieto di cui all'art. 1283 c.c. è stata riconosciuta dalla pressoché unanime giurisprudenza di merito (cf. Trib. Milano n. 8755 del 16/7/2015, Trib. Padova 13/1/ 2016, Trib. Treviso 12/11/ 2015, Trib. Modena, 11.11.2014; Trib. Venezia, 27.11.2014; Trib. Siena, 17.7.2014) da cui questo Tribunale non intende discostarsi".

Oltretutto, nel caso di specie, l'assunto di pretesa natura composta e non semplice della capitalizzazione operata si fonda non già su precisi calcoli, che sarebbe stato possibile effettuare sulla scorta del piano di ammortamento in atti, allegato al rogito, e di cui non v'è traccia nell'elaborato bensì sulla scorta di due articoli di matematica finanziaria redatti da studiosi del settore (docc. 16 e 17 di parte attrice), che non contengono alcun riferimento al presente caso pratico.

Anche su tale punto, pertanto, la prospettazione di parte attrice è infondata e deve essere respinta, senza che sia necessario fare luogo alla CTU contabile sollecitata.

CONCLUSIONI. LE SPESE DI LITE.

Conclusivamente, nessuna delle doglianze attoree appare fondata, e non hanno pregio, parimenti, le conseguenziali domande per violazione degli obblighi di buona fede da parte della banca, in corso di contratto ed anche nella fase *ante causam*.

Le spese di lite, vista la totale soccombenza, vengono poste a carico dell'attore e liquidate come in dispositivo, tenendosi conto del valore della causa e dell'attività difensiva concretamente svolta, sulla scorta dei parametri di cui al D.M. n. 55/2014.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

- respinge tutte le domande formulate da parte attrice nei confronti dell'Istituto di credito convenuto, e

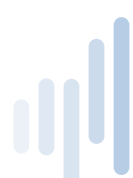
pagina 17 di 18

per l'effetto, la condanna al pagamento in favore della Banca convenuta delle spese di lite, che liquida in € 4.000 per compensi, oltre IVA, CPA e spese generali come per legge.

Sentenza resa ex articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Bologna, 6 marzo 2018

Il Giudice
dott. Alessandra Arceri

 **cloudfinance**
Software Analisi Finanziaria