



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Fermo

Il Tribunale, nella persona del gog Maura Diodato, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I° Grado iscritta al n. r.g. /2015

promossa da:

 cloudfinance
Software Analisi Finanziaria

ATTORE

contro:

BANCA

S.P.A., in pers. leg. rappr.te p.t.,

CONVENUTA

OGGETTO: contratti bancari

CONCLUSIONI: A verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni 9.11.17 le parti hanno concluso come da rispettivi atti

per parte attrice:

"Piaccia al Tribunale di Fermo, ogni contraria domanda disattesa e respinta,

- accertare che il contratto di mutuo in oggetto contiene una pattuizione usuraria ai sensi dell'art. 2, comma 4, della legge N. 108/1996 per cui il saldo debitore al 31.03.2014 ammonta ad € 78.413,45 rispetto al debito capitale residuo espresso nel piano di Ammortamento di cui al PROSPETTO N° 1) di € 119.090,56 con un CREDITO IN LINEA CAPITALE DI € 40.677,11;

- In subordine accertare che il contratto di mutuo in oggetto contiene una pattuizione di interessi usurari che ai sensi dell'art. 1815, comma 2° c.c. deve considerarsi nulla per cui nessun inte-



resse risulta dovuto alla convenuta. Di conseguenza accertare che, nell'ipotesi che siano state versate le rate previste dal piano di ammortamento, il saldo debitore alla data del 31/03/2014 si determina in € 67.510,05, rispetto al debito capitale residuo espresso nel piano di Ammortamento di cui al PROSPETTO N° 1) di € 119.090,56 con un CREDITO IN LINEA CAPITALE DI € 51.580,51.

Si chiede fin da ora ammettersi consulenza tecnica d'ufficio sul seguente quesito:

“Visti tutti gli atti di causa ed in particolare il contratto di mutuo del 24.07.2006 per € 146.580,00 stipulato tra la Banca S.p.A. ed i Sigg.ri

accerti il CTU:

a.1) Se il contratto di mutuo esprime pattuizione USURARIA ai sensi dell'art. 2, comma 4, della legge N. 108/1996 considerando, anche nell'ipotesi di restituzione anticipata del finanziamento in forza delle clausole ivi pattuite, e conseguente decadenza dal beneficio del termine ipotizzata al 15/09/2006, sia il tasso di interesse corrispettivo, sia la eventuale commissione per estinzione anticipata;

b) In caso di positivo riscontro a quanto sub a.1), in termini di diversità tra il Tasso espresso in contratto e quello effettivo calcolato, con scarto superiori ai 5 centesimi, ridetermini il CTU il saldo del Mutuo applicando i Tassi Sostitutivi di cui al comma 7° dell'Art. 117 TUB, imputando tutti i versamenti al capitale e senza alcuna capitalizzazione;

c) In caso di positivo riscontro a quanto sub a.1), in termini di superamento del tasso Soglia quale raffronto tra il VERO TAEG del contratto (comprensivo delle commissioni occulte) e tasso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale ex 4° comma Art. 2, Legge N. 108/1996, ridetermini il CTU il saldo del Mutuo imputando tutti i versamenti a capitale e senza computare nessun interesse a debito della Mutuataria.

c.1) Dica il CTU quali sono i rappresentanti della Mutuante che sono intervenuti ed hanno sottoscritto l'atto di mutuo ed ogni altro esponente della stessa Mutuante che si ritiene possa avere diretta responsabilità nell'applicazione e/o pretesa degli interessi USURARI.

Qualora ritenuto necessario per l'espletamento dell'indagine e la determinazione degli esiti, il CTU, previo consenso delle parti, potrà acquisire presso le parti in causa tutti i dati e le notizie utili all'accertamento di quanto richiesto”.

Con vittoria delle spese del giudizio.”

per parte convenuta:

“Voglia l'ill.mo Tribunale,

contrariis reiectis,

respingere come inammissibili e/o infondate tutte le domande attoree, per le ragioni esposte in narrativa, mandando assolta l'esponente da ogni pretesa avversaria.

Con vittoria di onorari, diritti e spese di giudizio, oltre a IVA, CPA e rimborso forfettario.”

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con citazione ritualmente notificata il sig. ha convenuto in giudizio s.p.a. e la sig.ra esponendo:

- di aver in data 24.7.06 stipulato insieme alla sig.ra un contratto di mutuo ipotecario con Banca s.p.a. (ora s.p.a.) per l'importo di € 146.580,00;

- che il contratto, stipulato con un tasso d'ingresso nominale del 4,70% e con un tasso moratorio iniziale del 6,60%, presentava, in realtà, un tasso di mora del 6,803% ed un TAEG destinato a

salire al 11,781% in caso di decadenza del mutuatario dal beneficio del termine e addirittura al 16,788% in caso di estinzione anticipata alla scadenza della prima rata;

- che per il periodo di riferimento (terzo trimestre 2006), il tasso soglia usura per i contratti della medesima categoria era pari al 6,63%;

- che gli interessi pattuiti in contratto sarebbero usurari e, dunque, devono ritenersi non dovuti ex art. 1815/2 cc;

- che quindi egli vanta verso l'istituto un credito in linea capitale.

Produceva a sostegno una consulenza tecnica di parte e concludeva conseguentemente come su trascritto.

Si costituiva la banca convenuta per contrastare l'avversa domanda e chiederne il rigetto, osservando che considerare, come pretende l'attore, la penale per estinzione anticipata del mutuo una commissione occulta, così come la commissione per risoluzione a seguito della decadenza dal beneficio del termine, non è corretto perché si tratta di elementi meramente accidentali e diretti a compensare altro rispetto agli interessi e perché porta a risultati paradossali, se non fantasiosi; che l'ammontare dal TAEG (o ISC) applicato al contratto è pari al 5,195% (cfr. doc. 2) e che questo – e soltanto questo – è stato il tasso effettivo applicato dalla banca, sicché solo rispetto a questo può e deve essere compiuta la verifica del rispetto dei tassi soglia richiesta ex adverso, sicché è sufficiente il semplice esame del contratto per rilevare come i tassi ivi pattuiti non superino il tasso soglia pro tempore vigente.

Deduce la banca che la difesa avversaria incorre in due errori, che si percepiscono ictu oculi esaminando la consulenza tecnica depositata:

1) includere nel TAEG del rapporto, oltre agli interessi corrispettivi ed ai costi legati all'erogazione del credito, anche l'incidenza percentuale della penale per l'estinzione anticipata, pari in questo caso all'1%, il che è errore di carattere logico oltre che giuridico, che finisce per dare vita ad un vero e proprio monstrum, ad un "tasso sommatoria" privo di ogni fondamento e di senso alcuno, sia sotto il profilo giuridico che sotto quello della tecnica bancaria, visto che interessi corrispettivi e penale per l'estinzione anticipata svolgono nell'economia del contratto funzioni radicalmente diverse, attenendo i primi alla fase "fisiologica" del finanziamento, essendo volti a remunerare la banca per il prestito del denaro richiesto dal mutuatario, con applicazione certa e predefinita, rappresentando, unitamente ai costi strettamente legati all'erogazione del credito, il "costo del denaro" per il cliente, mentre il compenso percentuale pattuito a favore della banca in caso di rimborso anticipato del finanziamento è un elemento incidentale ed eventuale del contratto di mutuo e rappresenta l'indennizzo dei costi collegati al rimborso anticipato del credito. Per di più l'inclusione della penale per l'estinzione anticipata nel TAEG, pur errata, non risulterebbe decisiva, essendo evidente che il tasso nominale (4,70%), pur maggiorato dell'1%, resta inferiore al tasso soglia di periodo e che lo stesso avviene sommando la penale all'ISC del rapporto (5,195%).

2) La pretesa di valutare la legittimità del mutuo non con riferimento al momento della sua stipulazione ed alla sua struttura tipica, ma avendo riguardo ad uno o più dei suoi possibili sviluppi futuri "atipici", quali sono appunto la penale per estinzione anticipata e la decadenza dal beneficio del termine.

Afferma la banca sia evidente che, una volta accettato di prestare € 146.580,00 per 25 anni, compie una valutazione, per la fissazione del tasso d'interesse, in cui l'incidenza dei costi fissi è "spalmata" proprio sui 25 anni nei quali il mutuatario dovrà restituire il denaro e che, in caso invece il contratto venga risolto dopo 1 sola rata (come ipotizzato dal perito avversario), il peso dei costi fissi diviene evidentemente ed inevitabilmente sproporzionato rispetto al tempo per cui il mutuatario mantiene la disponibilità della somma, ma, sostanzialmente, dovendo la banca comunque sopportare e recuperare dal cliente tali "costi fissi", la scelta del cliente di richiedere la anticipata estinzione e rimborsare i costi fissi "tutti in una volta" non può essere addebitata



alla banca.

Afferma, subito dopo, che le parti (evidentemente da intendersi come “i clienti”, visto che la banca ha appena prima affermato di aver tenuto ben presente la necessità di recuperare in ogni modo i propri c.d. “costi fissi” nel determinare la penale per anticipata estinzione) al momento della stipula non si prefiguravano né avevano in mente le possibilità di estinzione anticipata o di inadempimento del cliente.

Sostiene la banca convenuta che, *“sotto il profilo sostanziale, aderire alla tesi della controparte significherebbe gravare la Banca, al momento della stipulazione di un contratto, dell’onere di tenere conto anche di quelle ipotesi patologiche che prescindono totalmente dalle sue possibilità d’intervento e – quel che è peggio – di tarare su queste ipotesi limite le condizioni contrattuali.”* Il che in effetti certamente la banca fa, come essa stessa ha appena affermato.

La difesa della convenuta si dedica poi a sostenere che anche si dovesse, il che ovviamente contesta fermamente, ritenere la nullità per usura di una o dell’altra clausola, solo al concretizzarsi della circostanza che la pattuizione è destinata a regolare la pattuizione stessa potrebbe essere disapplicata e, nel caso di specie, il sig. e la sig.ra hanno provveduto regolarmente al rimborso rateale, sicché le ipotesi evidenziate dall’attore come usuarie non si sono in concreto verificate.

L’istituto convenuto affronta di seguito l’esame della differenza fra interessi compensativi ed interessi moratori, per evidenziare l’illogicità della sommatoria dei tassi e sottolineare come una lettura corretta dell’art. 644 cp (... dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari) consenta di intendere gli “interessi pattuiti ... a qualunque titolo ..” in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità” come “tutti gli interessi corrispettivi, a qualunque titolo pattuiti” e non per gli interessi moratori. Ed anche ove il giudicante accedesse alla tesi dell’applicabilità agli interessi moratori, solo la clausola che li determina dovrebbe essere disapplicata in toto ex art. 1815 cc.

All’udienza di prima comparizione delle parti l’attore chiedeva ed otteneva termine per poter rinnovare la notifica alla sig.ra non perfezionatasi per intervenuto trasferimento della convenuta. All’udienza successiva rinunciava agli atti verso la sig.ra ritenendo non necessario il contraddittorio con la stessa.

Erano poi assegnati i termini ex art. 183/6 cpc e la causa era istruita mediante CTU, affidata al dr. che rispondesse al seguente quesito:

a) verifichi l’eventuale sfioramento dei tassi soglia usura relativamente al mutuo di cui è causa, quanto il tasso di interesse corrispettivo e relativi oneri accessori; nel calcolo del TAEG, includa il ctu ogni onere, spesa e commissione (escluse imposte e tasse) connessa con l’erogazione del credito;

su richiesta specifica di parte attrice

b) verifichi se il contratto di mutuo in oggetto contiene una pattuizione usuraria ai sensi dell’art. 2, comma 4, della legge N. 108/1996, quanto gli interessi corrispettivi ed al TAEG, secondo la formula

$$\sum_{k=1}^m [(A_k / (1 + i)^{t_k})] = \sum_{k'=1}^{m'} [(A'_{k'} / (1 + i)^{t_{k'}})]$$

Depositata la relazione peritale in data 10.7.17, la causa è stata trattenuta in decisione all’udienza 9.11.17, con assegnazione dei termini di rito per le comparse conclusionali.

*

La domanda è fondata e va accolta.

Insegna la Suprema Corte che ai fini dell'applicazione dell'art. 644 cp e dell'art. 1815/2 cc, si intendono usurari interessi/commissioni/spese che superino 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; Cass. 350/13 precisa inoltre che ogni verifica del superamento o meno del limite stabilito dalla legge va effettuata ex ante e sulla base di quanto pattuito al momento della stipulazione del contratto.

Analoghe sono risultate le conclusioni cui è giunta la Corte Costituzionale, secondo la quale "il riferimento contenuto nell'art 1/1 D.L. 394/00, convertito con la legge n 24/2001, agli interessi a qualunque titolo convenuti rende plausibile — senza necessità di specifica motivazione — l'assunto secondo cui il tasso di soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori." (sent. 29/02).

Occorre pertanto osservare che, per quanto siano condivisibili le distinzioni sulle caratteristiche ontologiche e funzionali che consentono di distinguere giuridicamente fra interessi corrispettivi, interessi moratori, commissione per anticipata estinzione, "costi fissi" legati all'erogazione del credito, penali, ecc., sempre di oneri connessi alla concessione del tratta, o, per usare la terminologia penalistica, di somme pattuite a titolo di "interessi o altri vantaggi".

E' stata autorevolmente osservato (Trib. Torino 13.9.17): "La legge n. 108/96 ha demandato all'autorità amministrativa di fare una rilevazione statistica dell'andamento dei tassi medi di mercato (praticati dal sistema bancario-finanziario e distinti per classi omogenee di operazioni), ma non il potere di definire la fattispecie usuraria e di escludere la rilevanza di costi comunque collegati all'erogazione del credito. Che pertanto le istruzioni della Banca d'Italia non abbiano considerato e tuttora non considerino la penale di estinzione (come la mora e altri oneri previsti per il caso di inadempimento) nella rilevazione del TEGM non osta alla sua rilevanza ai fini della verifica di usurarietà ai sensi dell'art. 644 c.p."

Lo scopo dell'istruttoria è, nel presente caso, verificare se, come sostenuto da parte attrice, quanto pattuito dal sig. con Banca contempli la promessa di "interessi o altri vantaggi" che risultino usurari, superando il tasso soglia —la cui determinazione la legge demanda a Banca d'Italia - al momento della loro pattuizione.

Essendo esplicito l'art. 644 cpc nell'uso dei verbi "dare" o "promettere", non può essere condivisa la tesi della convenuta secondo cui quanto pattuito p.e. a titolo di penale per l'anticipata estinzione rilevi soltanto se in concreto il cliente richieda l'anticipata estinzione, altrimenti sarebbe valorizzato solo il "dare" e completamente pretermesso il "promettere".

Nemmeno può essere condivisa la tesi della convenuta banca secondo cui l'eventuale superamento del tasso soglia per una determinata clausola —sempre a titolo di esempio, la penale per anticipata estinzione — comporti che solo quella clausola vada disapplicata: non si tratta qui di una semplice nullità contrattuale, da regolare ex art. 117 TUB, ma di una ipotesi che il legislatore ha ritenuto così grave da sanzionarla penalmente con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000 nonché civilmente con la conversione del mutuo, che si presume oneroso ex art. 1815 cc, in mutuo gratuito.

Su entrambi i punti, p.e., Trib. Como n. 1088/2017 pubbl. il 13/07/2017: "Né rileva, a fini di preclusione della conversione forzosamente del mutuo da oneroso a gratuito, discendente dalla natura imperativa della norma dianzi citata (l'art. 1815/2 cc), che lo stesso mutuatario non abbia mai subito, nel corso del rapporto dedotto in giudizio, l'applicazione degli interessi moratori, dovendo l'usurarietà del tasso essere valutata con riferimento al momento in cui il tasso sia stato promesso o convenuto, anche se non concretamente applicato."

Fatte queste premesse, lo stesso CTU dr. da atto del fatto che gli interessi corrispettivi pattuiti, di per se stessi, rispettano la soglia anti-usura e del fatto che "non sembrerebbero esserci addebiti dalla banca convenuta in eccesso rispetto alle previsioni contrattuali", ma anche dell'esistenza di una corrente, in dottrina ed in giurisprudenza, che valorizza ogni "promessa",

ossia ogni onere, commissione, interesse o spesa pattuita a prescindere dalla applicazione concreta (usura pattizia potenziale) e che quindi ritiene più corretto verificare ogni possibile eventualità contrattualmente contemplata.

Si cita direttamente dalla relazione peritale, pag. 48.

“1) In ipotesi di usura pattizia potenziale, i tassi convenzionali teorici sono stati quantificati in due scenari prospettati, dai quali si è provveduto ad estrarre i tassi massimi (worst case) pari al:

- 16,52% nel caso di estinzione anticipata appena dopo il pagamento della prima rata di ammortamento del mutuo de qua (allegato 10). Il TAEG così ottenuto considera le somme conteggiate comprensive degli oneri eventuali (commissione estinzione anticipata) e delle spese di “avvisatura” (SCENARIO 1°);

- 11,60% nel caso di decadenza del beneficio del termine con contestuale estinzione a seguito dell'eventuale insoluto della prima rata di ammortamento del mutuo de qua (allegato 14). Anche in tal caso il TAEG così ottenuto considera somme comprensive degli oneri eventuali (interessi di mora e commissione estinzione anticipata) promessi ancorché non applicati nella realtà in quanto tale ipotesi (di estinzione per decadenza del beneficio del termine a seguito del mancato pagamento della 1^a rata) non si è realizzata, ma è da considerare come worst case rispetto alle condizioni previste da contratto (SCENARIO 2°),

In tali due scenari viene superato il tasso soglia vigente al momento della stipula (24/07/2006) pari al 6,63%.

Nel primo scenario ciò avviene sino al pagamento della nona rata (tabella 1).

Nel secondo scenario il TAEG conteggiato (nel worst case consistente nella prima rata non pagata e decadenza del beneficio con estinzione anticipata dopo 15 giorni dalla messa in mora) supera sia il tasso soglia sopra indicato (al momento della stipula), sia il tasso soglia con la connessa maggiorazione del 2,1% così come rilevato dal D.MEF. in allegato 8 (si veda la nota 3 tasso soglia maggiorato pari al 9,780%) sino alla seconda rata “decaduta” (tabella 2)”

Condividendo tale tesi della mera potenzialità, o della promessa, osserva la difesa attrice, “gli oneri eventuali (interessi di mora e commissione di estinzione anticipata) sono rilevanti solo perché promessi ossia potenziali, non avendo alcuna importanza che si sia verificato ritardo nei pagamenti, né che la penale sia stata applicata. E' dunque sufficiente che le pattuizioni determinino la presenza teorica di uno scenario con effetti usurari per considerare usuraria la pattuizione con le sanzioni di cui all'art. 1815 c.c., non essendo, peraltro, necessario verificare tutti gli scenari potenziali, ma solo il cd. “worst case” (caso limite o peggiore), consistente nell'inadempimento delle rate sufficienti a legittimare la decadenza dal beneficio del termine e/o la risoluzione anticipata e nel contestuale pagamento di tutte le rate scadute con la relativa mora, del capitale residuo e delle penali. Quindi è sufficiente che anche uno soltanto tra questi “n” possibili scenari – il worst case, per l'appunto – manifesti un tasso di rendimento (T.I.R.) superiore alla soglia, per inficiare di nullità l'intero contratto ai sensi dell'art. 1815 c.c.: ciò a prescindere dal fatto che lo scenario usurario si sia verificato o che esso sia concretamente verificabile, in quanto l'art. 1815 (come interpretato dal D.L. 394/00) pone un divieto di pattuizione e non solo di applicazione in concreto, e per la sua violazione, la conversione del mutuo da oneroso ea gratuito.

In applicazione dell'art 1815/2 cc pertanto, gli interessi pacificamente corrisposti dal sig. fino al 31.3.14, attraverso il rimborso di 92 rate, debbono essere portati a riduzione del debito residuo, per cui il saldo a debito del mutuatario attore verso la mutuante convenuta sarà al 31.3.14 pari ad € 67.510,05 (all. 28 alla CTU dr. i).

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo ex DM 55/14.

Le spese di CTU seguono il criterio di causalità e vanno poste definitivamente a carico della convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, nella causa promossa dal sig. _____ contro _____ Spa, in pers. leg. rappr.te p.t., così dispone:

1) in accoglimento della domanda dell'attore, accerta e dichiara che il mutuo stipulato fra le parti in data 24.7.06 a magistero notaio _____, rep/racc _____ contiene patteggiamenti usurari e ne dispone per l'effetto la conversione forzata in mutuo gratuito ex art. 1815/2 cc, determinandone il residuo saldo capitale al 31.1.14 in € 67.510,05=;

2) condanna la banca convenuta a rimborsare alla parte attrice le spese di lite, che si liquidano in € 560,00 per anticipazioni, € 7.500,00 per compensi, oltre 15 % spese generali ed oneri fiscali e previdenziali.

Fermo, 27/02/2018

Il got

Maura Diodato

