

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) MAIMERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) SANTAGATA DE CASTRO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) FAUCEGLIA	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(NA) QUARTA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore SANTAGATA DE CASTRO RENATO

Seduta del 22/03/2016

Esame del ricorso n. 0840170/2015 pervenuto il 03/08/2015

proposto da

nei confronti di

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) MAIMERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) SANTAGATA DE CASTRO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) FAUCEGLIA	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(NA) QUARTA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore SANTAGATA DE CASTRO RENATO

Nella seduta del 22/03/2016 dopo aver esaminato:

- il ricorso e la documentazione allegata
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione
- la relazione della Segreteria tecnica

FATTO

Riscontrato negativamente il reclamo, il ricorrente ha adito questo Arbitro, dolendosi di una serie di presunte irregolarità relative ad un mutuo ipotecario a tasso fisso, stipulato con la resistente nel 2011 (per euro 139.000,00 da restituire in 30 anni). In particolare, sulla base di una analisi svolta dal suo rappresentante volontario, l'istante sostiene che: i) gli interessi di mora sono calcolati sull'intera rata (capitale ed interessi), generando così un fenomeno di anatocismo che li porterebbe sensibilmente al di sopra dei tassi soglia vigenti alla stipula del contratto, rendendo *"il mutuo usuraio ab origine"*; ii) l'ISC indicato in contratto è inferiore rispetto a quello effettivamente applicato (5,46% contro il 5,59%), il che determinerebbe la nullità della relativa clausola e conseguente applicazione del tasso sostitutivo previsto dall'art. 117 Tub; iii) la rata mensile, calcolata in regime di capitalizzazione composta con il piano di ammortamento alla "francese", darebbe origine ad un fenomeno anatocistico, illegittimo in base all'art. 1293 c.c., sicché anche in questo caso troverebbe spazio l'applicazione dell'art. 117 Tub con conseguente nullità parziale delle clausole relative agli interessi e sostituzione automatica del tasso.

Sulla base di queste doglianze, l'istante chiede quindi all'Arbitro di disporre: in via principale, la restituzione in suo favore della somma complessiva di euro 16.361,06, a

titolo di interessi ultralegali illegittimamente corrisposti all'intermediario insieme alla riduzione del tasso corrispettivo nella misura legale per le rate a scadere; in subordine, in virtù della nullità della clausola relativa agli interessi, la corresponsione della somma di euro 20.848,65, a titolo di interessi usurari illegittimamente corrisposti all'intermediario e la disapplicazione della clausola relativa agli interessi a qualunque titolo dovuti, in quanto nulla, per tutta la durata residua del contratto.

Costitutosi ritualmente, l'intermediario chiede che il ricorso sia dichiarato inammissibile o, in subordine, rigettato. Parte resistente solleva, anzitutto, l'eccezione pregiudiziale di irricevibilità del ricorso, in quanto volto a sollecitare lo svolgimento di un'attività consulenziale da parte dell'ABF, notoriamente estranea alle funzioni di quest'ultimo; nel merito, eccepisce poi che: i) la clausola sugli interessi di mora è pienamente legittima in quanto il tasso è correttamente applicato sul complessivo importo della rata (ai sensi della delibera del CICR del 9 febbraio 2000), atteso che tali interessi sono proprio rivolti a risarcire il danno causato dal ritardato adempimento del mutuatario; in ogni caso la doglianza del ricorrente sarebbe comunque infondata in quanto basata sulla presunta necessità di sommare il tasso corrispettivo con il tasso di mora ai fini della verifica di un eventuale superamento della soglia antiusura; ii) il TEG del contratto è significativamente inferiore rispetto alla soglia antiusura vigente all'atto della stipula; iii) il piano di ammortamento alla francese calcola gli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce unicamente sulla quota capitale via via decrescente.

DIRITTO

Occorre prendere le mosse dall'eccezione sollevata dall'intermediario resistente in via pregiudiziale di inammissibilità del ricorso perché esso implicherebbe l'assolvimento di un sostanziale ruolo consulenziale alieno alle competenze di questo Arbitro.

L'eccezione deve respingersi, in quanto le domande della ricorrente sono inequivoche nella loro tensione alla restituzione dei precisi importi sopra menzionati; peraltro, è indubbio che la ricorrente non ha affatto richiesto a questo Arbitro una valutazione dei suoi conteggi, addotti a supporto delle domande, quindi semmai la questione verte sulla sufficienza o meno della prova e non già in sé dell'inammissibilità del ricorso per asserita pretesa di assolvimento, da parte del Collegio, di un ruolo consulenziale non richiestogli dalla ricorrente (cfr., in termini analoghi, ad es. ABF Milano, n. 3645/2013).

Il ricorso deve pertanto dichiararsi certamente procedibile.

Venendo quindi all'esame del merito della domanda, il Collegio rileva anzitutto che il ricorrente lega l'asserita usurarietà del finanziamento all'effetto anatocistico che deriverebbe dall'applicazione (del tutto teorica) del tasso di mora contrattuale all'intera rata; del resto, l'art. 5 del contratto di finanziamento, rubricato "Interessi di mora" prevede che "1. Ogni somma dovuta per qualsiasi titolo in dipendenza del "Contratto", rimasta non pagata, produrrà di pieno diritto, dal giorno della scadenza, gli interessi di mora a carico della "Parte mutuataria" e a favore della "Banca", interessi non suscettibili di capitalizzazione periodica. 2. Il tasso di mora verrà stabilito trimestralmente (dal 1° gennaio al 31 marzo, dal 1° aprile al 30 giugno, dal 1° luglio al 30 settembre, dal 1° ottobre al 31 dicembre di ogni anno), in misura pari al tasso soglia antiusura per le operazioni appartenenti alla categoria "Mutui con garanzia ipotecaria", rilevato trimestralmente ai sensi dell'articolo 2, comma 1 della legge 7 marzo 1996, n. 108, recante disposizioni in materia di usura, attualmente pari al "Tasso soglia antiusura" (...)"

Il Collegio ricorda al proposito il disposto sia dell'art. 120, 2° comma, Tub, secondo cui: "Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in

essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che: a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale", sia dell'art. 3 della Delibera CICR del 09/02/2000 (Produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria), che, in tema di "Finanziamenti con piano di rimborso rateale", dispone che "1. Nelle operazioni di finanziamento per le quali è previsto che il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica".

Rammentato il quadro normativo di riferimento, il Collegio deve ribadire l'orientamento già espresso più volte da questo Arbitro (cfr., *ex multis*, ABF Napoli, n. 125/2014), secondo cui, nei casi come quello in esame, va esclusa la sussistenza di un fenomeno anatocistico, in quanto al momento dell'inadempimento si è in presenza di un'unica obbligazione che il debitore è tenuto a soddisfare per capitale ed interessi. Tale posizione è stata condivisa anche dalla giurisprudenza di merito (e v., tra le altre, Trib. Napoli, ord. 18193/2013), secondo cui: *"Non trascurabile è il dato essenziale, ai fini dell'indagine, che, proprio per la menzionata differente natura dell'interesse corrispettivo e di quello moratorio, al secondo vada attribuita spillatura sostitutiva e non additiva del tasso corrispettivo, venendo lo stesso in rilievo in via eventuale solo per l'ipotesi di inadempimento e su di una somma complessivamente considerata, ove la parte cui si è tenuti per la quota originariamente prevista quale interesse si è ormai inglobata nel capitale perdendo la propria originaria vocazione e natura di interesse".*

Alla luce di quanto precede, merita pertanto accoglimento l'eccezione dell'intermediario resistente sulla piena legittimità della clausola sugli interessi di mora, in quanto il tasso è correttamente applicato sul complessivo importo della rata (ai sensi della delibera del CICR del 9 febbraio 2000).

Parimenti infondata è la doglianza del ricorrente sul presunto fenomeno anatocistico derivante dal calcolo della rata mensile secondo il piano di ammortamento alla "francese". Ed invero, questo Arbitro ha già puntualizzato in varie occasioni (e v., tra le tante ABF Roma, n. 429/2013) che il metodo di ammortamento alla francese, di per sé, non comporta alcuna forma di anatocismo. Ciò in quanto le rate, comprensive di capitale ed interessi: a) sono costanti, onde la restituzione del capitale è prevista secondo quote crescenti; b) inglobano interessi, semplici (non composti), sempre calcolati, al tasso nominale, sul residuo capitale da restituire (com'è corretto: gli interessi essendo il corrispettivo del godimento del denaro da altri concesso; cfr. l'art. 821, comma 3, c.c.).

Passando all'esame della doglianza relativa all'errata indicazione del TAEG in contratto rispetto a quanto effettivamente applicato, il Collegio, pur dovendo rilevare l'esposizione alquanto sommaria della domanda sul punto specifico, ritiene di dover interpretare la stessa senza preclusioni derivanti dalla sua formulazione letterale.

Tanto premesso, sulla base della documentazione contrattuale prodotta dall'intermediario, il valore risulta in effetti pari al 5,54% contro il 5,46% contrattuale. Il Collegio può altresì rilevare che tale differenza (0,08%) è dovuta alle seguenti circostanze: i) all'inserimento di oneri per euro 3.643,03 (di cui: euro 1.181,5 per istruttoria, euro 250,00 per perizia, euro 900,00 per assicurazione, euro 347,50 per imposta sostitutiva, euro 200,00 per "procedura notarile, esclusi gli oneri", euro 764,03 per interessi di preammortamento; ii) alla diversa

data di erogazione della somma finanziata. Risulta anzi che l'intermediario abbia calcolato il TAEG sulla base di oneri complessivi per euro 2.313,34, senza però specificarne la natura.

Ebbene, giova al riguardo ricordare che, ai sensi dell'art. 125-bis, 6° e 7° comma, Tub, "6. Sono nulle le clausole del contratto relative a costi a carico del consumatore che, contrariamente a quanto previsto ai sensi dell'articolo 121, comma 1, lettera e), non sono stati inclusi o sono stati inclusi in modo non corretto nel TAEG pubblicizzato nella documentazione predisposta secondo quanto previsto dall'articolo 124. La nullità della clausola non comporta la nullità del contratto. 7. Nei casi di assenza o di nullità delle relative clausole contrattuali: a) il TAEG equivale al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto. Nessuna altra somma è dovuta dal consumatore a titolo di tassi di interesse, commissioni o altre spese; b) la durata del credito è di trentasei mesi"; inoltre, le Disposizioni di trasparenza applicabili *ratione temporis* al contratto di finanziamento in esame prevedono (SEZ. VII - 2.4 "Tasso annuo effettivo globale") che "Il TAEG è comprensivo degli interessi e di tutti i costi, inclusi gli eventuali compensi di intermediari del credito, le commissioni, le imposte e tutte le altre spese che il consumatore deve pagare in relazione al contratto di credito e di cui il finanziatore è a conoscenza, escluse le spese notarili. Nel TAEG sono inclusi i costi, di cui il finanziatore è a conoscenza, relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito e obbligatori per ottenere il credito o per ottenerlo alle condizioni offerte".

Ricostruito il quadro normativo di riferimento, questo Collegio deve ricordare il recentissimo orientamento del Collegio di coordinamento di questo Arbitro (n. 1430/2016), secondo cui la violazione delle regole testé citate "ha il suo pendant indefettibile nella circostanza che tali costi, non venendo inclusi nel TAEG, sono maliziosamente, o semplicemente per errore di diritto, indicati separatamente nel contratto quasi che fossero delle voci di costo facoltative. (...) E la conseguenza è (non può non essere) che è nulla la clausola relativa al costo in sé considerata, onde nulla è dovuto per tale titolo, ma è anche nulla la clausola relativa al TAEG che non ha previsto quel costo: ipotesi per la quale il comma 7 [dell'art. 125-bis Tub] prevede una forma di integrazione legale del contratto con applicazione del tasso nominale sostitutivo ("il TAEG equivale al tasso nominale dei BOT o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministero dell'Economia emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto"). Non a caso il comma 7 [dell'art. 125-bis Tub], richiamando proprio i casi, previsti nel comma 6 [della medesima norma], in cui cioè nel contratto è indicato un costo che illegittimamente non è stato incluso nel TAEG (assenza) ovvero che vi è stato incluso in modo scorretto, parla rispettivamente di assenza o di nullità delle "relative" clausole e dispone che per ciò stesso il TAEG equivalga al tasso nominale dei BOT. Diversamente opinando, dovrebbe pervenirsi a una vera e propria aporia: considerare in pari tempo nulla la clausola che prevede un costo che per legge doveva essere incluso nel TAEG e valida la clausola del TAEG che illegittimamente non lo ha previsto".

Il Collegio evidenzia altresì, a questo proposito, che la condotta dell'intermediario rileva anche sotto il profilo della trasparenza e della correttezza precontrattuale, giacché la banca non ha adempiuto agli obblighi informativi sulla stessa gravanti. In particolare, l'intermediario non ha assolto all'onere di riportare dettagliatamente nel contratto tutte le singole voci di costo che concorrono alla formazione del TAEG, né emerge dalle evidenze probatorie che la resistente abbia scrupolosamente indicato alla ricorrente le varie componenti rientranti nel calcolo del TAEG.

Consegue dalle osservazioni che precedono la nullità della controversa clausola contrattuale relativa al TAEG, con l'effetto dell'applicazione del tasso legale sostitutivo,

che questo Collegio ritiene l'intermediario tenuto ad applicare nel ricalcolo del TAEG inerente al contratto di finanziamento in esame (in termini analoghi, ABF Roma, nn. 7086/2015 e 1419/12).

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio accerta la nullità della clausola determinativa del TAEG nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

firma 1