

Sentenza n. 21631/2016 pubbl. il 16/11/2016

RG n. 33436/2015

Repert. n. 21355/2016 del 18/11/2016



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Sez. IX civile

In persona del giudice unico

Dott. Vittorio Carlomagno

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile di 1° grado iscritta al N. 34436 del ruolo contenzioso generale dell'anno 2015 decisa ex art. 281 sexies c.p.c. all'udienza del 16.11.16 al termine della discussione orale,

tra

CF.

rappresentato e difeso dall'avv.

, elett. dom. ta presso lo studio in Roma, via

ATTORE

e

s.p.a., con sede legale in

P.IVA

quale mandataria di

, rappresentata e difesa dagli avv.

elett. dom. ta presso lo studio in

CONVENUTO

OGGETTO: mutuo

conclusioni: come in atti

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La domanda di parte attrice ha per oggetto l'accertamento della nullità parziale del contratto di mutuo ipotecario a tasso fisso del 27.03.02 n. rep. per l'importo di euro 113620,00, stipulato dall'attore con limitatamente alle clausole che prevederebbero interessi usurari ed anatocistici, della conseguente gratuità del contratto ex art. 1815 comma 2 c.c., la rideterminazione dei rapporti di dare/avere fra le parti, la condanna della banca alla restituzione delle somme

risarcimento del danno subito dall'attore per la mancata disponibilità delle somme indebitamente corrisposte.

Si è costituita la banca convenuta deducendo la genericità ed il difetto di prova della domanda e specificamente che il tasso corrispettivo previsto dal contratto di mutuo è inferiore al tasso soglia mentre il tasso di mora non sarebbe soggetto al tasso soglia.

Il giudice, concessi i termini ex art.183 comma 6 c.p.c., disattesa la richiesta di CTU contabile, ha rinviato la causa all'odierna udienza per la discussione orale e la decisione ex art. 281 *sexies* c.p.c.

Il contratto di mutuo prevede un tasso corrispettivo fisso del 6,20%, un tasso di mora pari al tasso medio aumentato del 50%, a fronte di un tasso soglia alla data della stipula all'8,625%.

Parte attrice afferma il carattere usurario anche sulla base della nota pronuncia Cass. 350/13, interpretata nel senso che la Suprema Corte avrebbe ritenuto che, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia usurario si debbano sommare gli interessi moratori a quelli corrispettivi, e sulla base dell'inclusione di tutti i costi nella determinazione del tasso effettivo, ma senza indicare, con riferimento al contratto per cui è causa, a quali costi specificamente faccia riferimento, e comunque senza offrire alcun elemento utile a quantificare e valutare l'incidenza delle spese sul tasso effettivo. Deduce inoltre l'indebita applicazione dell'anatocismo e l'indeterminatezza del tasso contrattuale perché l'ISC dichiarato in contratto sarebbe inferiore a quello reale.

E' noto che per costante giurisprudenza (Sez. 1, Sentenza n. 350 del 09/01/2013, Sez. 3, Sentenza n. 5324 del 04/04/2003, Sez. 1, Sentenza n. 5286 del 22/04/2000, Sez. 1, Sentenza n. 14899 del 17/11/2000, C. Cost. 29/02), il tasso moratorio non è sottratto al divieto di usura.

Ma la sentenza n. 350/13 non contiene alcuna affermazione del principio sostenuto da parte attrice, avendo invece semplicemente affermato, nel solco della costante linea giurisprudenziale sopra richiamata, che sono soggetti al tasso soglia anche gli interessi moratori (risultanti nel caso sottoposto all'esame della corte dal tasso corrispettivo più la maggiorazione per la mora); in tal senso si è espressa la più recente e maggioritaria giurisprudenza di merito.

Parte attrice deduce ulteriormente, a sostegno della tesi della sommatoria fra tasso di interesse corrispettivo e tasso moratorio che il contratto, all'art. 5, prevede espressamente l'applicazione del tasso moratorio sull'intero importo delle rate scadute, nell'ipotesi di ritardato pagamento. Ma tale fenomeno propriamente non comporta alcuna sommatoria di tassi in quanto la base di calcolo alla quale si applica il solo interesse moratorio rimane cristallizzata nell'importo

E' vero che in tale ipotesi è stata ipotizzata la necessità di rapportare la somma degli interessi corrispettivi e moratori – somma dei valori assoluti degli interessi maturati – alla componente di capitale della rata al fine di rideterminare il tasso effettivo; e si intende che così operando nell'ipotesi che il tasso di mora sia prossimo al tasso soglia tale rapporto è destinato a superare il limite, soprattutto nelle prime rate nelle quali la quota di capitale è minima e quella di interessi è massima.

Ritiene però il giudicante che tale operazione sia logicamente e giuridicamente errata. Infatti l'applicazione degli interessi moratori sull'importo delle rate scadute, è conforme all'art. 3 della delibera CICR del 9.02.00, legittimata dall'art. 120 T.U. a disciplinare l'anatocismo ai rapporti bancari, e pertanto non può per sé stessa essere reputata illegittima né può influire sulla determinazione del tasso effettivo, essendo anatocismo ed usura fenomeni distinti ed autonomamente disciplinati.

Le ulteriori contestazioni fanno riferimento a qualche isolato precedente della giurisprudenza di merito, secondo cui l'ammortamento alla francese, basato sulla restituzione del capitale, unitamente agli interessi, in un numero di rate predefinite e costanti, implicherebbe per sé stesso l'applicazione di interessi anatocistici e l'applicazione di un interesse effettivo superiore al tasso indicato nel contratto.

La tesi di partenza non è condivisibile, perché l'opzione per l'ammortamento alla francese non comporta l'applicazione di interessi anatocistici se gli interessi che vanno a comporre la rata da pagare sono calcolati sulla sola quota di capitale.

Infatti nel caso di ammortamento alla francese come quello previsto nel caso di specie, a fronte di un capitale preso a prestito all'epoca iniziale, il debitore deve corrispondere N rate di importo costante R comprensive di interessi, calcolati al tasso I e la costruzione del piano di ammortamento avviene secondo i seguenti criteri:

1. ciascuna rata costante è costituita da una quota-interessi decrescente e da una quota-capitale crescente;

2. la quota-interessi si ottiene moltiplicando per il tasso I il debito residuo del periodo precedente, tenendo presente che al tempo zero il debito residuo coincide con quello iniziale e, pertanto applicando la formula dell'interesse semplice ($\text{Interessi} = \text{Capitale} \times \text{tasso} \times \text{tempo}$);

3. la quota-capitale è la differenza fra la rata del prestito e la quota-interessi dello stesso periodo;

4. il debito estinto alla fine del periodo è dato dalla somma del debito estinto alla fine del periodo precedente e della quota-capitale versata:

3 

5. il debito residuo, che al tempo zero coincide con il debito iniziale si calcola per differenza fra il debito iniziale e quello estinto.

Ne consegue che anche nel metodo di capitalizzazione alla francese gli interessi vengono calcolati sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a ciascuna rata, sicché non vi è alcuna discordanza tra il tasso pattuito e quello applicato e non vi è alcuna applicazione di interessi su 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.

D'altro canto, l'imputazione dei pagamenti prevalentemente in conto di interessi e solo in minima parte in conto capitale (nell'ammortamento alla francese la quota capitale è nelle prime rate molto bassa e cresce col tempo) risulta assolutamente rispondente alla regola prevista nell'art. 1194 c.c. il quale stabilisce che il debitore non può imputare il pagamento al capitale, piuttosto che agli interessi e alle spese, senza il consenso del creditore.

Così quando le parti hanno inserito in contratto la somma oggetto di mutuo, il tasso di interesse e il numero delle rate, non è più possibile alcun intervento successivo del mutuante, il quale non ha la possibilità di suddividere la rata fra quota capitale e quota interessi, poiché tale suddivisione è già contenuta nella definizione di una rata costante di quel determinato importo.

In sostanza, una volta raggiunto l'accordo sulla somma mutuata, sul tasso, sulla durata del prestito e sul rimborso mediante un numero predefinito di rate costanti, la misura della rata discende matematicamente dagli indicati elementi contrattuali; il rimborso di un mutuo acceso per una certa somma, ad un certo tasso e con un prefissato numero di rate costanti, può avvenire solo mediante il pagamento di rate costanti di quel determinato importo.

Nel caso in esame in assenza di specifiche deduzioni in senso contrario da parte degli attori si deve ritenere che l'importo delle singole rate sia stato determinato in conformità del tasso di interesse pattuito e della durata prefissata.

Nessuna indicazione in senso contrario si rinviene nella perizia stragiudiziale in atti, la quale opera un ricalcolo del tasso effettivo sulla base di criteri che non sono logicamente fondati.

E' il caso di aggiungere che l'obbligo, con riferimento alle operazioni mutuo, di indicazione nel contratto nel valore dell'ISC/TAEG, che include anche la maggiorazione del tasso effettivo rispetto al tasso nominale, è stato introdotto solo con delibera CICR del 4.03.03 in vigore dal 1.10.03, ovvero da data successiva alla stipulazione del contratto.

Parte attrice non ha prodotto i decreti ministeriali relativi alla rilevazione dei tassi medi ma la banca non ha contestato specificamente il tasso soglia indicato dall'attore. Come si è già

Il dedotto carattere usurario del mutuo deve essere valutato esclusivamente sulla base degli scarni elementi sopra indicati, in sostanza dei soli tassi nominali riportati nel contratto, non essendone stati dedotti altri dall'attore che ne era onerato.

Infatti la rilevabilità d'ufficio delle clausole che prevedono un tasso d'interesse usurario presuppone pur sempre la tempestiva allegazione degli elementi di fatto da cui la nullità deriverebbe, dovendo la pronuncia di nullità basarsi sul medesimo quadro di riferimento concretamente delineato dalle allegazioni delle parti, e non su fatti nuovi, implicanti un diverso tema di indagine e di decisione (*Sez. 1, Sentenza n. 350 del 09/01/2013, Sez. 2, Sentenza n. 13846 del 13/06/2007*); l'allegazione poi consiste nella specifica deduzione del fatto, che è riservata alla parte, non potendo il giudice procedere autonomamente alla ricerca, sia pure nell'ambito dei documenti prodotti in atti, delle ragioni che potrebbero fondare la domanda o eccezioni pur rilevabili d'ufficio.

A tale genericità ed a tale difetto di prova non può supplire la richiesta di consulenza tecnica d'ufficio che come è noto non può essere utilizzata al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume, e deve essere negata qualora la parte tenda con essa a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerte di prova, ovvero compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati.

Sulla base di tali elementi si deve rilevare il superamento del tasso soglia pro tempore applicabile da parte del tasso di mora, sulla base della mera inclusione delle spese nel tasso di mora, già determinato in misura pari al tasso soglia vigente alla stipula del contratto. In tal senso si deve considerare la necessità di rideterminare il tasso effettivo di mora con inclusione delle spese che pacificamente sono computabili nel TAEG, quali le spese di istruttoria e le spese di assicurazione, con la conseguenza che, qualunque sia l'incidenza di tali spese, il tasso di mora eccederà il tasso soglia.

Ne consegue la declaratoria di nullità della sola clausola che prevede il tasso di mora e l'operatività, limitatamente alla sola previsione contrattuale relativa al tasso di mora, della sanzione di cui all'art. 1815 comma 2 c.c.

La tesi di parte attrice, secondo cui la pattuizione di un tasso usurario determinerebbe la gratuità del mutuo, estendendosi la nullità della pattuizione degli interessi all'intero rapporto, non ha fondamento. Infatti l'art. 1815 comma 2 non commina in assoluto la gratuità del rapporto ma esclude in questa ipotesi di nullità l'applicazione della disciplina generale della nullità parziale, in base alla quale potrebbe essere ipotizzabile la nullità dell'intero contratto con obbligo immediato di restituzione (art. 1419 c.c.). così come l'applicazione del tasso legale di interesse stanti l'assenza

L'indubbio carattere sanzionatorio e preventivo della disposizione non impone di escludere, andando al di là del suo tenore letterale, l'efficacia anche di clausole che non sono colpite dalla sanzione di nullità. La considerazione autonoma della clausola relativa al tasso corrispettivo e della clausola relativa al tasso moratorio discende dalla loro distinzione sotto il profilo logico e funzionale e si impone indipendentemente dalle modalità della loro formulazione, quindi sia nell'ipotesi che ciascuna di esse determini autonomamente il tasso sia nell'ipotesi che il tasso moratorio sia determinato sulla base di una maggiorazione rispetto al tasso corrispettivo, essendo la diversità fra tali ipotesi meramente formale.

Per queste ragioni deve essere pronunciata la nullità della sola clausola del contratto sopra indicato che prevede il tasso moratorio, con la conseguenza che in caso di mora saranno dovuti i soli interessi legali (art. 1224 c.c.).

Parte attrice non ha formulato deduzioni specifiche in merito agli importi effettivamente corrisposti in costanza del rapporto a titolo di interessi moratori, né ha contestato l'estratto conto prodotto dalla banca, di cui peraltro aveva richiesto l'esibizione. Per queste ragioni l'importo effettivamente corrisposto a titolo di interessi moratori deve essere quantificato nell'importo, desunto dalla perizia stragiudiziale prodotta dalla banca, di euro 467,37 alla data del 14.08.13 (non vi è prova di pagamenti del mutuatario successivi a tale data). La banca pertanto deve essere condannata alla restituzione di detto importo, maggiorato di interessi legali.

Devono essere rigettate le rimanenti domande: quella risarcitoria è del tutto generica; quella di correzione della segnalazione alla Centrale Rischi è formulata in modo ipotetico, non avendo parte attrice dichiarato quale sia il contenuto della segnalazione di cui chiede la correzione.

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza della banca convenuta, salvo compensazione al 50% in considerazione del parziale rigetto delle domande di parte attrice.

P. Q. M.

il Giudice unico, definitivamente pronunciando,
accerta e dichiara la nullità della clausola contenuta nell'art. 5 del contratto di mutuo di mutuo
ipotecario a tasso fisso del 27.03.02 n. rep. nella parte in cui determina il tasso
moratorio;
condanna parte convenuta alla restituzione all'attore della somma di euro 467,37 oltre interessi
legali dal 14.08.13;
compensa al 50% le spese di lite e condanna parte convenuta alla restituzione in favore dell'attore

Sentenza n. 21631/2016 pubbl. il 16/11/2016

RG n. 33436/2015

Repert. n. 21355/2016 del 18/11/2016

del residuo 50%, liquidando il dovuto in euro 3000,00, oltre IVA, CAP, rimborso spese generali.

Così deciso in Roma, all'udienza del 16.11.16

IL GIUDICE

Dott. Vittorio Carlomagno

