

RG n. [REDACTED]



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Tribunale ordinario di Avezzano

In composizione monocratica in persona del giudice dott. Andrea DELL'ORSO

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa iscritta al ruolo generale degli affari contenziosi n. [REDACTED] dell'anno 2015 trattenuta in decisione all'udienza del 18 luglio 2018 e vertente

TRA

> [REDACTED] (cf [REDACTED] rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED] del foro di Rieti ed ivi elettivamente domiciliato presso il suo studio giusta procura in atti;  
attore

E

> [REDACTED] (cf [REDACTED], rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] del foro di Milano ed elettivamente domiciliata in Avezzano presso lo studio dell'avv. [REDACTED] giusta procura in atti;  
convenuta

Oggetto: azione di nullità di clausole contrattuali, di ripetizione di indebito e di risarcimento danni.

Conclusioni: I procuratori delle parti hanno concluso come da verbale in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con citazione, ritualmente notificata il 27 novembre 2015, l'attore evocava in giudizio la [REDACTED] per sentire dichiarare la nullità, anche per violazione della disciplina consumeristica, di alcune clausole del contratto di mutuo fondiario del 31 marzo 2010 in ordine alla illecita applicazione dell'anatocismo, al superamento del tasso soglia ai fini dell'usura, alla determinazione del TAEG e conseguentemente per sentire condannare la controparte alla restituzione delle somme illecitamente percepite oltre al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali anche per responsabilità aggravata ex art 96 comma 3° cpc.

Nel corposo libello introduttivo, il [REDACTED] assumeva, corroborando le proprie asserzioni con le risultanze di una perizia econometrica di parte, che nel TAEG non erano state incluse alcuni voci (relativamente alle polizze assicurative) sicché l'aggio indicato in contratto risultava inferiore a



quello effettivo; gli interessi di mora (da calcolarsi ai fini dell'usura) risultavano superiori al tasso soglia; l'ammortamento alla francese comportava l'applicazione del fenomeno anatocistico.

Con comparsa, depositata in via telematica il 17 maggio 2016, si costituiva in giudizio la convenuta deducendo, dopo aver preso compiuta posizione su tutti i temi introdotti dalla controparte, l'infondatezza della domanda ed insistendo per il suo integrale rigetto.

In particolare, evidenziava, ampiamente argomentando (come in seguito meglio si dirà), che le condizioni contrattuali risultavano aderenti alle Istruzioni della Banca d'Italia ed alla normativa di settore oltre che ai principi elaborati dalla giurisprudenza consolidata.

La causa veniva quindi istruita mediante l'acquisizione delle produzioni documentali offerte dalle parti e l'espletamento di una CTU contabile.

Fissata la precisazione delle conclusioni, all'udienza del 18 luglio 2018, la causa veniva trattenuta in decisione con concessione del doppio termine ex art 190 cpc.

2.1. *In limine litis*, deve rilevarsi il mancato deposito ad opera della convenuta della comparsa conclusionale. A tal proposito deve integralmente condividersi l'assunto secondo cui tale situazione non comporta alcuna rinuncia tacita ed anzi produce l'effetto di richiamare integralmente le precedenti conclusioni già formulate all'atto della costituzione in giudizio (cfr Cass Civ, Sez III, 10.1.2014 n. 5018).

Tuttavia la medesima parte ha provveduto al deposito della memoria di replica. Orbene, in simili casi, ritiene questo giudice, ritiene di dover aderire all'orientamento, sviluppatosi all'interno della giurisprudenza di merito, e ribadito anche in alcuni arresti recenti, secondo cui ove la memoria di replica non sia unicamente destinata a replicare alla comparsa conclusionale avversaria, ma al contrario, si proponga unicamente di perseguire una mera finalità surrogatoria dello scritto difensivo finale non depositato, di essa ben si può non tener conto ai fini della decisione (cfr Trib Foggia, Sez I, 13.5.2014). L'argomento in diritto che convince di tale posizione ermeneutica deve cogliersi nell'esigenza di coniugare le prerogative difensive delle parti con l'indispensabilità di garantire nel processo l'integrità e la pienezza del contraddittorio.

2.2. Nell'assenza di questioni preliminari, la controversia ben può essere sin da subito delibata nel merito.

Risulta incontrovertibile la sottoscrizione, in data 31 marzo 2010, di un contratto di mutuo fondiario ( ai sensi degli articoli 38 e seguenti del TUB) tra l'attore e l'allora [REDACTED]

I principali termini dell'accordo possono di seguito essere così sintetizzati:

- l'importo oggetto del mutuo, finalizzato all'acquisto di un immobile da destinare ad abitazione principale del [REDACTED] era pari ad € 137.800,01;
- mediante un piano di ammortamento alla francese e con applicazione di un tasso variabile, tale importo doveva essere rimborsato nell'arco di venti anni mediante la corresponsione di 240 rate il cui importo, secondo quanto previsto dall'art. 5 bis del contratto, non avrebbe mai potuto superare l'importo di € 948,00;
- a garanzia dell'adempimento dell'obbligazione restitutoria a carico del mutuatario, veniva iscritta ipoteca su una porzione di villino trifamiliare sito [REDACTED];
- il TAEG era indicato nella misura del 2,62420%, mentre il tasso di interesse (corrispettivo) applicato, secondo le modalità di cui all'art. 5, risultava del 2,50%;
- per quanto concerne, invece, l'interesse moratorio (previa applicazione di una maggiorazione di tre punti percentuali su quello corrispettivo) era stabilito un aggio del 5,50%;
- tra gli obblighi posti a carico del [REDACTED] (ai sensi dell'art. 2) vi era (alla lettera c) la sottoscrizione di polizze menzionate all'art. 6 delle condizioni generali di contratto;



- tale articolo, in realtà, prevedeva unicamente la sottoscrizione di una polizza contro danni agli immobili compresi quelli oggetto della garanzia ipotecaria derivanti da incendio, scoppio di gas, caduta di fulmini e altri rischi indicati dalla Banca;

Tratteggiati in tal modo i contorni della cornice al cui interno si è dipanata la controversia possono essere partitamente vagliati i singoli profili di doglianza sollevati dall'attore.

3. Una particolare attenzione è stata dedicata alla questione dell'errata indicazione nel contratto di un tasso del TAEG diverso rispetto a quello invece realmente praticato non essendo state considerate voci (tra cui in particolare le polizze vita, incendi e danni) che dovevano di contro essere valutate così da determinare un aggio superiore.

Ulteriore motivo di contestazione ha riguardato la natura vessatoria della clausola indicativa del TAEG tant'è vero che a tale riguardo l'attore ha anche ipotizzato una violazione della disciplina in tema di tutela del consumatore.

Senza dilungarsi in inutili digressioni sul punto, è sufficiente soltanto ricordare che il TAEG o ISC rappresenta come chiaramente indicato nel TUB (all'art. 121) il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito.

Esso, quindi, presenta coordinate giuridiche profondamente diverse rispetto al TEG che, al contrario, attenendosi a quanto espressamente previsto dall'art. 1 L. 108/96, deve essere assunto a riferimento ai fini del calcolo del tasso soglia per l'usura.

La prospettazione di parte attrice, però, non coglie nel segno e pertanto deve essere disattesa.

Deve senza dubbio convenirsi sul fatto che le polizze assicurative possono essere considerate nel calcolo del TAEG.

Tale opzione ermeneutica ha difatti trovato conforto in alcune recentissime decisioni della Suprema Corte (cfr Cass Civ, Sez I, 5.4.2017; Cass.8806; Civ, Sez I, 16.4.2018 ordinanza n. 9298) che, seppur con riferimento ai fini del superamento del tasso soglia, hanno incluso le polizze assicurative.

Tuttavia, ai fini che ci occupa, il D.M. 8 luglio 1992, pacificamente applicabile al caso di specie, all'art. 2 comma 3 prevede una serie di casi di polizze che devono essere considerate nel calcolo del TAEG e tra queste menziona espressamente alla lettera d) *"le spese per le assicurazioni o garanzie, imposte dal creditore, intese ad assicurargli il rimborso totale o parziale del credito in caso di morte, invalidità, infermità o disoccupazione del consumatore"*.

All'art. 4, invece, il medesimo decreto stabilisce che sono escluse dal calcolo del TAEG *"le spese per le assicurazioni garanzie diverse da quelle di cui alla lettera d) del comma precedente"*.

Chiara risulta allora la portata del decreto ministeriale in questione secondo cui soltanto le polizze finalizzate a garantire il rimborso alla banca in caso di morte, invalidità, infermità e disoccupazione del consumatore vanno considerate nel computo del TAEG.

Orbene, nel caso di specie, è indubbio (trattandosi peraltro di circostanza pacificamente evidenziata dallo stesso CTU nell'elaborato a sua firma segnatamente alla pag. 17) che l'unica polizza prevista nel contratto di mutuo (cfr art 6 delle condizioni generali) fosse quella contro danni mentre alcun cenno è contenuto su quella sulla vita.

Il CTU ha ritenuto di dover egualmente considerare tali polizze nel calcolo del TAEG ed in particolare per quanto concerne quella sulla vita per il solo fatto che la stessa è stata comunque sottoscritta e addebitata sul c/c del mutuatario, con premio pari ad euro 6.955,52.

Tale scelta non può essere condivisa in quanto in contrasto con quanto stabilito dal citato D.M. dell'8 luglio 1992 che impone di considerare le sole polizze sulla vita nel caso in cui la loro sottoscrizione risulti imposta dalla parte mutuante.

Orbene, e come già in parte già anticipato, tale requisito è da ritenersi insussistente nel caso di specie in quanto tra gli obblighi di cui all'art. 2 del contratto sono menzionate le sole polizze citate nell'art.6 delle condizioni generali dove in realtà alcun cenno è contenuto alla polizza sulla vita.



Ad ogni buon conto, anche ove si volesse opinare in senso contrario (dando credito alle ragioni indicate dal CTU), resta pur sempre il dato dirimente che alcuna prova è stata fornita dall'attore sul fatto che la polizza sulla vita sia stata imposta dalla banca.

Poiché pertanto la polizza contro danni secondo le modalità di cui all'art. 6 delle condizioni generali non deve essere inserita nel calcolo del TAEG, l'asserzione di parte attrice deve essere disattesa.

Deve inoltre considerarsi che lo stesso CTU ha ammesso (nella risposta alle osservazioni) che escludendo la polizza vita e tenendo conto della sole spese di istruttoria, il TAEG risulta identico a quello indicato in contratto.

Resta, comunque, da vagliare l'ulteriore profilo lamentato dal [REDACTED] relativo alla violazione della disciplina consumeristica.

Deve premettersi, anzitutto, che nel libello introduttivo l'attore ha genericamente fatto riferimento alla presunzione di vessatorietà di alcune clausole richiamando una giurisprudenza (di merito) secondo cui ai fini del superamento della stessa non può ritenersi sufficiente la semplice sottoscrizione da parte del consumatore essendo di contro indispensabile che il professionista fornisca la prova dell'esistenza di una specifica trattativa sull'inserimento nell'accordo.

Scendendo nel dettaglio, e seguendo il tenore dell'atto di citazione, la dedotta vessatorietà dovrebbe riguardare, secondo la prospettazione dell'attore, il TAEG.

Ebbene, tale assunto non può essere condiviso per le ragioni di seguito indicate.

Prioritariamente, difatti, non è fuor d'opera osservare che il codice del consumo prevede un'elencazione tassativa di clausole affette da una presunzione di vessatorietà.

All'interno di tale elenco non è possibile cogliere alcun riferimento, anche indiretto, al TAEG.

Ne discende che il parametro normativo di riferimento per tale voce deve individuarsi nelle norme contenute nel capo II del Titolo VI del TUB che, però, all'art. 122 esclude l'applicazione delle norme in esse contenute per i finanziamenti garantiti da ipoteca su beni immobili aventi durata superiore ai cinque.

Né vale a consentire un diverso inquadramento dei fatti la circostanza che il d.lvo 72/2016, mediante l'introduzione dell'art. 120 sexies TUB, non applicabile *ratione temporis* al caso di specie, ha esteso la disciplina del testo unico bancario anche ai contratti di mutuo garantiti da ipoteca (analoghi, quindi, a quello per cui è causa).

*Ad abundantiam*, laddove si volesse ritenere che la doglianza relativa alla violazione della disciplina consumeristica fosse riferita all'applicazione degli interessi moratoria, la domanda attorea non potrebbe egualmente trovare accoglimento.

Può, in astratto, convenirsi sul fatto che gli interessi moratori costituiscano una ipotesi penale per la quale l'art. 33 lettera f) del codice del consumo prevede una presunzione di vessatorietà.

In effetti, la giurisprudenza citata in citazione (cfr Trib Cremona 24.10.2013) riguarda la natura vessatoria della penale costituita dagli interessi moratori.

Altra e più recente giurisprudenza ha tuttavia stabilito che la previsione del tasso degli interessi moratori (così come l'opzione relativa alla loro base di calcolo) deve considerarsi in via di principio rimessa all'autonomia contrattuale, salva una valutazione, di manifesta eccessività degli effetti economici determinati dalla loro applicazione in capo al mutuatario ai sensi dell'art. 1384 cc (che darebbe luogo, soltanto, a una riduzione equitativa di tali effetti) (cfr Trib Modena, 18.4.2018 n. 698).

Una tale soluzione interpretativa deve essere condivisa in quanto trae origine dalla completa lettura dell'art. 33 lettera f) che espressamente subordina il tratto vessatorio della clausola alla sua eccessiva onerosità.

Ne deriva, quindi, che prima ancora che accertare se la presenza della clausola sia stata oggetto di specifica trattazione, occorre verificare la sua manifesta eccessività.



Nel caso di specie, la maggiorazione applicata su base annua è risultata pari al 3% e quindi di poco superiore al tasso legale vigente all'epoca della sottoscrizione del contratto.

In assenza di ulteriori elementi, idonei a consentire un diverso inquadramento dei fatti (che trattandosi di nullità di protezione era onere precipuo della parte attorea allegare), deve escludersi nel caso di specie la violazione della disciplina consumeristica.

4. Resta a questo punto da esaminare la questione relativa al superamento del tasso soglia ai fini dell'usura.

Deve sin da subito premettersi che il tema, a bene vedere, non riguarda gli interessi corrispettivi atteso che, come accertato nel corso della CTU (le cui risultanze sul punto non essendo state oggetto di specifica contestazione, devono essere integralmente recepite e fatte proprie), anche volendo considerare, aderendo alla posizione assunta dalla giurisprudenza più recente, quali voci rilevanti le polizze assicurative, il tasso soglia, pari al 4,38%, non è stato superato al momento della sottoscrizione del contratto di mutuo.

Questioni, invece, ben più complesse si pongono con riferimento agli interessi moratori ed a tale riguardo merita osservare quanto segue.

Anzitutto, si impone necessariamente l'analisi dell'orientamento sia giurisprudenziale che dottrinale sviluppatosi *in subiecta materia*.

In effetti, proprio con riferimento alla figura del mutuo o comunque degli schemi contrattuali ad esso *latu sensu* assimilabili, è stato affermato dalla più recente giurisprudenza, che il tasso soglia al di là del quale gli interessi sono considerati usurari, riguarda non solo gli interessi corrispettivi, ma anche quelli moratori.

Peraltro, tale assunto non esclude *ipso facto ipsoque iure* che la verifica dell'eventuale superamento del tasso debba essere autonomamente eseguita con riferimento a ciascuna delle due categorie di interessi, senza quindi procedere alla loro sommatoria.

Ove, quindi, il superamento del tasso soglia 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 di conseguenza l'obbligo di corresponsione degli interessi corrispettivi convenzionalmente fissati al di sotto della soglia (cfr Trib. Reggio Emilia, 25.2.2015).

In particolare, è stato affermato che "*nel condividersi il principio affermato dalla Corte secondo cui la verifica del rispetto soglia d'usura va estesa alla pattuizione del tasso di mora, ne consegue che, ove detto tasso risultasse pattuito in termini da superare il tasso soglia rilevato all'epoca del stipulazione del contratto, la pattuizione del tasso di mora sarebbe nulla, ex art. 1815 comma 2 c.c. (e quindi non applicabile), con l'effetto che, in caso di ritardo o inadempimento, non potrebbero essere applicati interessi di mora, ma sarebbero unicamente dovuti i soli interessi corrispettivi (ove pattuiti nel rispetto del tasso soglia)*" (cfr Trib. Milano, 28.1.2014).

Una sorta di terza via fra le tesi più estreme può cogliersi nella soluzione adottata da una parte della giurisprudenza di merito, secondo cui, ferma l'esclusione della possibilità di cumulo tra tasso corrispettivo e moratorio, laddove tuttavia quest'ultimo risulti superiore al limite soglia, non potrebbe che applicarsi il disposto di cui all'art 1815 comma II, sicché gli interessi non sarebbero in ogni caso dovuti (cfr. Trib. Treviso, 11.4.2014).

L'unica questione allora che potrebbe porsi riguarda il superamento del tasso soglia sommando interessi corrispettivi e moratori.

La giurisprudenza prevalente ha anche di recente escluso la sommatoria suddetto argomentando che l'accertamento del superamento del tasso soglia deve essere svolto valutando ciascuna tipologia di interessi separatamente, non già sommando gli interessi corrispettivi agli interessi moratori e ciò per la diversa funzione e natura degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori: i primi costituiscono i frutti civili derivanti dal costo fisiologico del prestito del denaro, i secondi, del tutto eventuali, intervengono nella fase patologica del rapporto, per l'ipotesi di ritardo nell'adempimento e pertanto rivestono una funzione tipicamente sanzionatoria (cfr ex multis Trib Sondrio, 2.11.2017).



Si tratta, a voler sintetizzare, di un'opzione ermeneutica che prende le mosse principalmente dalla constatazione dell'esistenza di una linea di demarcazione ben definita tra le due tipologie di interessi la cui finalità risulta differente atteso che alla valenza pacificamente risarcitoria di quelli moratori si contrappone, invece, la caratteristica dei corrispettivi di costituire essenzialmente una forma di remunerazione dell'utilizzo di capitale altrui.

Tutta l'evoluzione del pensiero giurisprudenziale sviluppatosi in questa direzione (senz'altro maggioritaria) si fonda su alcuni punti cardine del sistema su quali merita osservare quanto segue.

Anzitutto, l'archetipo normativo applicabile in tema di usura (L. 108/96) non ha inteso, perlomeno espressamente, escludere gli interessi moratori dalla base di calcolo necessaria ai fini dell'usura dal momento che a tal riguardo devono esser valutati tutti i costi possibili comunque connessi alla disponibilità di denaro ricevuto da altri.

Da una corretta lettura dei principi elaborati dalla Suprema Corte nella pronuncia del 2013 n. 350, deve trarsi il fondato convincimento che, in sede di verifica dell'usura, deve escludersi possa procedersi a sommare l'interesse corrispettivo e l'interesse di mora, in quanto l'operazione è del tutto priva di fondamento logico, matematico e giuridico.

In particolare, proprio la citata pronuncia della Suprema Corte del 2013 ha stabilito chiaramente che in materia di usura bancaria, 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.

Si è in definitiva voluto intendere che nella determinazione del tasso usurario occorre far riferimento all'art 2 della L. 108/96 che dispone che il Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del Testo Unico Bancario, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura.

Dunque, in questa prospettiva, è apparsa diffusa fra i primi commentatori della materia che la decisione in questione non abbia in definitiva risolto il problema interpretativo sull'esatta portata dell'art 1815 comma 2° cod civ. mancando di esplicitare i criteri da assumere a riferimento nel rapporto tra le diverse ipotesi di interessi.

A seguito di tale pronuncia del tema degli interessi moratori si è occupata anche la Banca d'Italia che nei chiarimenti del 3 luglio 2013 ha ad onor del vero adottato la soluzione che *«gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo»* devono essere esclusi dal calcolo del TEGM.

A tale conclusione si è pervenuti attraverso una serie di argomentazioni tra cui, in particolare, anche il richiamo alla direttiva 2008/48/CE del 23 aprile 2008, che, dettando la disciplina comunitaria relativa ai contratti di credito ai consumatori, all'art. 19, par. 2, esclude dal calcolo del TAEG (Tasso Annuo Effettivo Globale) qualsiasi penale da inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora.

Inoltre, l'esclusione degli interessi di mora dalle soglie dell'usura è sottolineata anche negli appositi Decreti trimestrali del Ministero dell'Economia e delle Finanze i quali specificano che *“i tassi effettivi globali medi (...) non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento”*.

All'interno di tale quadro si inseriscono, poi, due recentissime pronunzie della Suprema Corte (segnatamente trattasi delle ordinanze della Sezione IV nr. 5598/2017 e nr. 23192/2017) che avrebbero determinato un radicale mutamento di prospettiva in materia arrivando ad enunciare il principio della cumulabilità degli interessi corrispettivi e moratori ai fini dell'usura.

Provando a prendere posizione sulla questione oggetto di un intenso dibattito merita osservare quanto segue.



La parte motiva dell'ordinanza n. 23192/17 è, invero, costituita da una sola pagina, nella quale la Suprema Corte, dopo aver riportato il testo dell'art. 1815, comma 2, c.c., si è limitata a richiamare due precedenti tra cui la sentenza nr. 2354 del 2003 e l'ordinanza n. 5598/2017) specificando che "*Ha errato, allora, il tribunale nel ritenere in maniera apodittica che il tasso di soglia non fosse stato superato nella fattispecie concreta, solo perchè non sarebbe consentito cumulare gli interessi corrispettivi a quelli moratori al fine di accertare il superamento del detto tasso*" (la fattispecie sottoposta al vaglio riguardava l'ammissione al passivo).

Risulta indubbio che le due pronunzie del 2017 non hanno preso alcuna posizione sulle ampie argomentazioni sviluppate dalla giurisprudenza di merito e poste a fondamento della tesi della non cumulabilità degli interessi corrispettivi e moratori.

Inoltre, alla base delle suddette decisioni vi è l'assunto che non possa escludersi il superamento del tasso soglia solo perché non vi sarebbe un'adeguata motivazione (e tale sembra la censura che costituisce il fulcro delle due ordinanze avendo in effetti richiamato la violazione dell'art 360 comma 1° n. 5) cpc) sulle ragioni del mancato superamento del tasso soglia.

Riepilogando, dunque, può ritenersi, interpretando la *ratio* della posizione assunta dalla giurisprudenza prevalente, come non vi sia margine per un sommatoria delle due tipologie di interessi.

Non risultano in effetti particolarmente persuasive le argomentazioni poste a sostegno dell'opzione contraria.

Anzitutto, e come già anticipato, tale tesi postula una lettura della sentenza n. 350 del 2013 che non trova però riscontro alcuno dall'analisi dell'apparato motivazione della decisione che si è limitato unicamente a statuire un principio interpretativo peraltro da tempo affermato dalla Corte di Cassazione ( Cass. 5286/2000; Cass. 5324/2003; Cass. 16992/2007) secondo cui la regola ex art. 1815 c.c. si applica alla pattuizione di interessi a qualunque titolo convenuti, cioè a quelli corrispettivi come a quelli moratori.

L'unico, a ben vedere, profilo meritevole di attenzione fra le citate obiezioni mosse a tale orientamento maggioritario riguarda il fatto che in situazioni speculari a quella per cui è causa, si verrebbe nella sostanza a verificare una situazione di cumulo tra gli interessi moratori e quelli che compongono, rappresentandone una componente al pari della sorte capitale, la rata scaduta e non corrisposta.

A rendere attuale la *quaestio iuris*, nei termini dianzi indicati, ha senza dubbio contribuito l'orientamento della giurisprudenza di legittimità espresso, peraltro anche negli arresti più recenti, secondo cui la formazione delle rate di rimborso, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario, aventi ad oggetto l'una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l'altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento, che sono ontologicamente distinte e rispondono a diverse finalità; di conseguenza, il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutare la natura né ad eliminarne l'autonomia. In forza delle limitazioni previste, quindi, dall'art. 1283 c.c., la parte che conferisce denaro non può pretendere il pagamento degli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi (cfr Cass. Civ., Sez. I, 22.5.2014 n. 11400).

Tali argomentazioni consentono di escludere agevolmente il superamento del tasso soglia nell'ipotesi, preferibile, dell'assenza di cumulo tra interessi corrispettivi ed interessi moratori.

Tanto considerato, si tratta di accertare se nella fattispecie ricorra un'ipotesi superamento del tasso per i soli interessi di mora calcolati nella misura del 5,50%.

Anche su tale aspetto, occorre orientarsi tra due indirizzi interpretativi.

Per un primo orientamento, è sufficiente procedere unicamente alla verifica del superamento del tasso soglia, fissato dal decreto ministeriale valido al momento della sottoscrizione del mutuo, rispetto a quello concordato dalle parti.

Aderendo a tale opzione, nella fattispecie, assumendo quale tasso soglia l'aggio del 4,38%, gli interessi di mora sarebbero usurari.



Diversamente, un secondo modello interpretativo ha stabilito, assumendo la valenza precettiva delle Istruzioni della Banca d'Italia, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,10 punti percentuali.

In assenza, quindi, di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori, la Banca d'Italia ha adottato, nei suoi controlli sulle procedure degli intermediari, il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,10 punti per poi determinare la soglia su tale importo.

La maggiorazione corrisponde a quella rilevata come "*mediamente stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento*", a seguito di un'indagine statistica eseguita nel 2002 "*a fini conoscitivi*" dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio Italiano Cambi.

Dall'applicazione di tale criterio di calcolo, invece, ed in assenza di sommatoria, deve escludersi la sussistenza di fenomeni usurari riguardo agli interessi moratori.

In effetti, il tasso soglia del 4,38% deve essere maggiorato di 2,1 punti percentuali così determinando il risultato del 6,48% che risulta chiaramente inferiore rispetto all'aggio previsto nel mutuo del 5,50%.

Ragionando in questi termini, l'essenza della questione ruota unicamente sulla valenza da attribuire alle Istruzioni della Banca di Italia.

Anche su tale aspetto, deve darsi atti dell'esistenza di una chiara polifonia interpretativa.

Ritiene questo giudice di dover aderire alla seconda soluzione ermeneutica è stato previsto che "*Le "Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura" emanate dalla Banca d'Italia, 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, posto che, da un lato, l'attribuzione della rilevazione dei tassi effettivi globali alla Banca d'Italia è stata via via disposta dai vari decreti ministeriali annuali che si sono succeduti a partire dal d.m. 23/9/1996 per la classificazione in categorie omogenee delle operazioni finanziarie, e dall'altro lato i decreti ministeriali trimestrali con i quali sono resi pubblici i dati rilevati, all'art. 3 hanno sempre disposto che le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del tasso soglia, si attengono ai criteri di calcolo indicati nelle "Istruzioni" emanate dalla Banca d'Italia. Le "Istruzioni" in parola sono pertanto autorizzate dalla normativa regolamentare e sono necessarie per dare uniforme attuazione al disposto della norma primaria di cui all'art. 644, quarto comma c.p.. Il computo nel TEG delle commissioni, delle remunerazioni e delle spese collegate all'erogazione del credito richiede necessariamente l'esercizio di una discrezionalità tecnica per la definizione della relativa formula matematica. La scelta operata dalla Banca d'Italia appare del tutto congrua e ragionevole, nell'ambito della ricordata discrezionalità*" (cfr Trib. Milano, 21.10.2014).

Una tale linea ermeneutica a ben vedere poggia sull'assunto secondo cui le "*Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura*" emanate dalla Banca d'Italia, 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, posto che, da un lato, l'attribuzione della rilevazione dei tassi effettivi globali alla Banca d'Italia è stata via via disposta dai vari decreti ministeriali annuali che si sono succeduti a partire dal d.m. 23/9/1996 per la classificazione in categorie omogenee delle operazioni finanziarie, e dall'altro lato i decreti ministeriali trimestrali con i quali sono resi pubblici i dati rilevati, all'art. 3 hanno sempre disposto che le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del tasso soglia, si attengono ai criteri di calcolo indicati nelle "*Istruzioni*" emanate dalla Banca d'Italia.

Le "*Istruzioni*" in parola sono pertanto autorizzate dalla normativa regolamentare e sono necessarie per dare uniforme attuazione al disposto della norma primaria di cui all'art. 644, quarto comma c.p..

Il computo nel TEG delle commissioni, delle remunerazioni e delle spese collegate all'erogazione del credito richiede necessariamente l'esercizio di una discrezionalità tecnica per la





definizione della relativa formula matematica. La scelta operata dalla Banca d'Italia appare del tutto congrua e ragionevole, nell'ambito della ricordata discrezionalità (cfr Trib Milano 21.10.2014).

A tali considerazioni, deve aggiungersi che ai fini della configurabilità dell'usura (nel caso di specie da qualificare come presunta secondo la contrapposizione di recente ribadita dalla Suprema Corte- Cass Pen, Sez II, 7.5.2014 n. 18778) deve assumersi a parametro di riferimento l'art 644 cod pen che individua il limite oltre il quale gli interessi sono da considerare usurari individuandolo nel tasso medio, relativo alla categoria di operazioni in cui il credito di volta in volta accordato è ricompreso, aumentato della metà e prevede, allo stesso tempo, anche che, per la determinazione del tasso di interesse usurario, si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito (art. 644 c.p., comma 4).

Tale modello, chiaramente ispirato quello francese intimamente permeato da esigenze di uniformità della disciplina, attesa l'incontestabile natura di "*norma in bianco*" dell'art 644 cod pen, postula un richiamo alla L. 108/96 che, all'art 2, descrive analiticamente il procedimento per la determinazione dei tassi-soglia, affidando al Ministro del Tesoro il compito di stabilire, secondo rigorosi criteri tecnici, l'andamento dei tassi finanziari.

A ben vedere, la norma opera un esplicito richiamo al ruolo della Banca d'Italia deputata ad individuare per categorie omogenee e secondo parametri predefiniti, gli indici oltre i quali può fondatamente ritenersi sussistente il fenomeno usurario.

Non ignora questo giudice, trattandosi, peraltro, di argomento di stretta attualità e di profondo interesse tanto da innescare un dinamico dibattito sempre in ambito dottrinale oltre che giurisprudenziale, l'esistenza di rilievi critici a tale impostazione metodologica.

Può ritenersi oramai ampiamente superata l'obiezione mossa secondo cui tale metodo si risolverebbe in definitiva nell'attribuire all'autorità amministrativa (mediante l'adozione dei decreti del Ministero dell'Economia) funzioni esorbitanti rispetto a quelle che le sono proprie tanto da comportare un necessario ripensamento, in termini di compatibilità del sistema così congegnato con le norme di rango costituzionale in punto di riserva di legge in materia penale (chiaramente in riferimento all'art 644 cod pen) e di norma penale in bianco.

Tale obiezione, tuttavia, può ragionevolmente ritenersi ampiamente superata dall'approdo cui è pervenuta la giurisprudenza, già anni addietro, che ha respinto l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 644 c.p. per violazione dell'art. 3, 25 e 41 della Costituzione in quanto ha ritenuto che la legge 108/96 fissa "*limiti e criteri analitici e circoscritti al punto da rappresentare vincoli sufficienti a restringere la discrezionalità della pubblica amministrazione nell'ambito di una valutazione strettamente tecnica e, come tale, da ritenersi idonea a concorrere, nel pieno rispetto del principio della riserva di legge in materia penale, alla precisazione del contenuto della norma incriminatrice.*"

Né, al contempo, appare possibile ampliare la rilevanza precettiva delle istruzioni della Banca d'Italia sino al punto di volergli attribuire una portata normativa che pacificamente non appare possibile riconoscergli.

In definitiva, dunque, la ragione che induce a preferire il metodo di calcolo *rectius* di determinazione dei tassi soglia sulla scorta delle Istruzioni della Banca d'Italia deve cogliersi unicamente nell'esigenza, di carattere generale, di certezza dei rapporti giuridici che impone quindi di preferire un criterio che consenta di qualificare l'usura su base obiettiva e predefinita attraverso il metodo della classificazione per categorie omogenee.

Anche la giurisprudenza di legittimità pare essersi orientata in tal senso. Sebbene non in maniera esplicita, ma in almeno due occasioni ha difatti ribadito il carattere vincolante delle Istruzioni della Banca d'Italia.

Un primo caso, si è avuto con riguardo alla CMS ed è stato stabilito che "*La commissione di massimo scoperto (CMS), applicata fino all'entrata in vigore dell'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, introdotto con la legge di conversione n. 2 del 2009, è "in thesi" legittima, almeno fino al termine del periodo transitorio, fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali*



*che hanno rilevato il tasso effettivo globale medio (TEGM) - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario (essendo ciò avvenuto solo dall'1 gennaio 2010); ne consegue che l'art. 2 bis del d.l. n. 185, cit. non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma 3, c.p., ma disposizione con portata innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa disciplina, anche regolamentare (richiamata dall'art. 644, comma 4, c.p.), tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari. Ne deriva, inoltre, che, per i rapporti bancari esauritisi prima dell'1 gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non deve tenersi conto delle CMS applicate dalla banca ma occorre procedere ad un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso soglia usurario, come sopra specificato" (cfr Cass Civ, Sez. III, 22.6.2016 n. 12965).*

Un secondo, e più recente caso, nella sentenza (già citata) n. 8806 del 2017 in cui, accogliendo l'appello proposto avverso una sentenza di secondo grado che non aveva tenuto conto ai fini del tasso soglia delle polizze assicurative, ha rilevato come le Istruzioni della Banca d'Italia (da cui il giudice del gravame si era discostato senza adeguata motivazione) vigenti all'epoca (erano quelle del 2009 applicabili peraltro anche al caso di specie) imponessero di considerare le polizze di assicurazione contestualmente sottoscritte alla conclusione del finanziamento.

5. Resta, in ultimo, da esaminare l'ulteriore doglianza relativa all'illecita applicazione nei contratti di mutuo del metodo dell'anatocismo.

Secondo la prospettazione di parte attrice (ancorata alle risultanze della perizia econometrica prodotta ed integralmente richiamata), le cause dei fenomeni di anatocismo devono individuarsi:

- a) applicazione al piano di rimborso del TAE e non del TAN;
- b) nell'ipotesi di applicazione degli interessi di mora;

Tanto considerato, nelle pronunce più recenti è stato chiarito che nei mutui ad ammortamento alla francese (analogo a quello che ci occupa), la formazione delle rate di rimborso, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario, aventi ad oggetto l'una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l'altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento, che sono ontologicamente distinte e rispondono a diverse finalità; di conseguenza, il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutare la natura né ad eliminarne l'autonomia. In forza delle limitazioni previste, quindi, dall'art. 1283 c.c., la banca mutuataria non può pretendere il pagamento degli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi (cfr Cass. Civ., Sez. II, 22.5.2014 n. 11400).

La conclusione secondo cui, a partire dall'entrata in vigore del t.u.b., nei contratti di mutuo bancario, non è più ammessa l'automatica capitalizzazione degli interessi trova, infine, ulteriore conforto nell'art. 3 della delibera 9.2.2000 del CICR (emessa in attuazione del disposto dell'art. 120, comma 2, del t.u.b. medesimo, introdotto dal D.Lgs. n. 342 del 1999, art. 25), il quale prevede che nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del premio avviene 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 dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento.

Difatti, si è sostenuto che *"Nel nuovo panorama normativo, pertanto, la deroga al disposto dell'art. 1283 c.c. è consentita in relazione a tutti i contratti di mutuo bancario, ma solo in base ad apposita pattuizione anteriore al sorgere del credito per interessi"*.

Ai fini della disamina della questione occorre considerare le caratteristiche del piano di ammortamento alla francese applicato nel caso che ci occupa.



Come noto, e come peraltro chiarito anche da consolidata ed autorevole giurisprudenza con il termine di “piano di ammortamento alla francese” (ovvero “a rata costante”) dovrebbe intendersi unicamente il piano che preveda rate di rimborso costanti nel tempo, ipotesi all’evidenza consentita solo in caso di mutui a tasso fisso; tale espressione (e metodologia) viene tuttavia estesa anche ai mutui a tasso variabile, con la particolarità che il piano di ammortamento è simulatamente calcolato sulla base del tasso vigente alla data di stipulazione (come se dovesse rimanere costante), e ciò consente di individuare, in ciascuna rata, la quota di capitale in restituzione (tanto che a volte il piano di ammortamento in tali casi riguarda il solo capitale), potendosi poi conteggiare per ciascuna rata la quota di interessi, in base al tasso variabile, sul capitale via via residuo al netto delle restituzioni di capitale effettuato con le rate precedenti (ne conseguiranno rate non costanti nella loro entità) (cfr Trib. Milano, Sez VI, 5.5.2014).

E’ stato altresì precisato che nel metodo di capitalizzazione degli interessi c.d. “*alla francese o progressivo*” gli interessi vengono calcolati sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quella di ciascuna rata, sicché, in caso di applicazione corretta del metodo, non è rinvenibile alcuna discordanza tra il tasso pattuito e quello applicato e dunque non vi è alcuna applicazione di interessi anatocistici. La mera circostanza che il metodo di ammortamento alla francese sia più oneroso di quello all’italiana non può implicare di per se alcuna nullità in assenza di anatocismo (cfr Trib Lecce Sez II, 16.9.2014).

Anche negli arresti più recenti, è stato chiarito che nel contratto di mutuo che preveda un piano di ammortamento cd. alla francese non è individuabile alcun effetto anatocistico, in quanto non si deve confondere il fatto che il metodo di calcolo è quello dell’interesse composto, nel senso che la rata è composta da quota capitale e quota interessi, con il fatto che il calcolo sia composto nel senso che gli interessi si calcolano sugli interessi (cfr. Trib. Padova, 12.1.2016).

Scendendo ancora più nel dettaglio, deve evidenziarsi quanto segue.

Trattasi, a voler sintetizzare, di un metodo che esclude la 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, difatti, 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 soddisfa il dettato normativo dell’articolo 1194 c.c., in quanto prevede un criterio di restituzione del debito che privilegia sotto il profilo cronologico l’imputazione più ad interessi che a capitale.

Per tale essenziale ragione, è da escludersi la sussistenza di un fenomeno anatocistico sicché alcuna censura può essere legittimamente mossa alla sua pattuizione se le clausole contrattuali prevedano in relazione alle singole rate il calcolo degli interessi al tasso pattuito in contratto (sia esso fisso o variabile) sul solo capitale complessivo ancora da rimborsare al netto delle rate già scadute.

La previsione di un piano di rimborso del mutuo graduale, con rata fissa costante non comporta pertanto alcuna violazione dell’art. 1283 c.c., e questo per almeno i seguenti tre motivi:

- 1) gli interessi del periodo vanno calcolati sul solo capitale residuo;
- 2) alla scadenza della rata gli interessi maturati non sono capitalizzati, ma sono considerati quale quota interessi della rata di rimborso del mutuo;
- 3) siccome la rata considera, oltre agli interessi sul capitale a scadere, anche la quota del debito in linea capitale (quota via via crescente con il progredire del rimborso), ne consegue che il pagamento a scadenza riduce il capitale che fruttifica e di conseguenza si è in presenza di una situazione diversa rispetto alla capitalizzazione.



Tornando, dopo questo ampio excursus, ai motivi di doglianza di parte attrice, deve rilevarsi che il CTU nella risposta alle osservazioni ha evidenziato che *“Nel caso in analisi le parti hanno contrattualmente previsto una modalità di rimborso alla francese, che tipicamente prevede: rata costante composta da quota interessi calcolata sul debito residuo disponibile e quota capitale, mediante il pagamento mensile di 240 rate, indicando nel contratto un TAEG pari a 2,6242%, palesando quindi nel rispetto delle normative sulla trasparenza, la presenza, oltre alle spese di istruttoria, anche di tale meccanismo occulto legato al pagamento mensile delle rate. Infatti, nel caso del contratto in analisi ipotizzando spese ed oneri pari a zero si ricalcola un TAE pari a 2,53% superiore al TAN alla data di stipula (2,5%). Nel contratto risulta tuttavia esplicitato il TAEG pari a 2,6264%, che pertanto rende noto sia l'effetto derivante dalla infrannualizzazione della rata, sia la presenza di ulteriori oneri contrattualmente previsti che nel caso in analisi corrispondono alle sole spese d'istruttoria (€ 1.300,00) “* (cfr pag. 26 della risposte alle osservazioni).

Quanto invece alla capitalizzazione in caso di mora, è sufficiente sottolineare come le parti, all'art. 5 del contratto di mutuo, abbiano espressamente previsto che sugli interessi moratori non sarebbe stata applicata alcuna capitalizzazione.

Ne discende, quindi, in forza delle considerazioni sin qui svolte che la domanda attorea limitatamente al rapporto di mutuo non può che essere rigettata.

6. Il tratto palesemente assorbente delle considerazioni sin qui svolte, esonera questo giudice dall'addentrarsi nella disamina delle ulteriori domande di ripetizione di indebito e di risarcimento danni nonché di prendere posizione sull'ammissibilità della eccezione di compensazione avanzata dall'attore per la prima volta nella prima memoria ex art 183 cpc (cfr pag 16).

7. Quanto alle spese di lite, l'esistenza di una chiara polifonia su alcune questioni poste a fondamento della decisione, consente, ricorrendo le condizioni di cui all'art. 92 comma 2° cpc, di procedere alla loro integrale compensazione.

Le spese di CTU vanno definitivamente poste a carico dell'attore.

PQM

Il Tribunale di Avezzano nella causa iscritta al n. [REDACTED] RG affari contenziosi, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattese, così provvede:

- a) Rigetta, per le causali, di cui in motivazione, le domande;
- b) Compensa integralmente tra le parti le spese di lite;
- c) Pone le spese di CTU definitivamente a carico di parte attrice;

Così deciso in Avezzano nella camera di consiglio del 15 novembre 2018

Il Giudice  
(dott. Andrea DELL'ORSO)

