N. R.G. 2193/2018

REP. 1560/2018

TRIBUNALE ORDINARIO DI AREZZO

SEZIONE CIVILE

Il tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Carlo Breggia	Presidente
Dott. Marco Cecchi	Giudice
Dott. Federico Pani	Giudice relatore

all'esito dell'udienza del 18.7.2018, nel procedimento di reclamo ex art. 669-terdecies c.p.c. iscritto al n. r.g. **2193/2018** promosso da:

(C.F.), rappresentata e difesa dall'avv.

RECLAMANTE

contro

S.r.l. (C.F.), rappresentato e difeso dall'avv. .

RECLAMATA

ha emesso la seguente

ORDINANZA

Con ricorso ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c. ha promosso reclamo avverso l'ordinanza del Giudice dell'esecuzione dell'intestato Tribunale emessa nel procedimento 154/2016-1 RGE con la quale veniva respinta l'istanza di sospensione dell'esecuzione.

Con tale atto la ricorrente ha esposto: che nei suoi confronti veniva avviata una procedura di espropriazione immobiliare da S.p.a. (quale procuratrice speciale della) nella quale intervenivano anche l'Agenzia delle entrate-Riscossione e la Banca (d'ora in avanti anche soltanto " "); di aver formulato tre distinti atti di opposizione all'esecuzione contro i tre creditori sopra menzionati; che il Giudice dell'esecuzione nel procedimento 154/2016 fissava l'udienza di discussione sulla richiesta cautelare di sospensione in data 30.5.2018; che a tale udienza partecipavano tutti i creditori e, all'esito, il Giudice di

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

riservava; che successivamente le venivano comunicati altri due decreti di fissazione di un'ulteriore udienza sulla richiesta di sospensione, relativi ai sub-fascicoli 154-2/2016 e 154-3/2016; che solo in questa occasione veniva a conoscenza del fatto che l'udienza del 30.5.2018 era relativa, in realtà, al sub-fascicolo 154-1/2016, attinente alla sola posizione del creditore : che inoltre, a seguito di una verifica di cancelleria, appurava che, per errore di lavorazione da parte della medesima cancelleria, sussisteva una confusione tra documenti allegati ai singoli atti di opposizione e i sub-fascicoli appositamente costituito; che, in particolare, alcuni documenti inerenti all'opposizione contro risultavano ancora inseriti nel fascicolo principale o nel sub-fascicolo 154-3/2017; che solo in parte la situazione veniva corretta da parte della cancelleria dopo un'apposita istanza del 14.6.2018; che la riserva assunta all'udienza del 30.5.2018 veniva sciolta con l'ordinanza in questa sede gravata.

In punto di diritto, in ordine al *fumus boni iuris* ha dedotto che il contratto di mutuo è affetto da usura originaria, sia con riferimento ai soli interessi moratori, sia con riferimento al costo complessivo del credito in caso di estinzione anticipata, e che dalla conseguente trasformazione dell'intero rapporto da oneroso a gratuito deriverebbe un rapporto dare-avere tra le parti a sé favorevole. Quanto al *periculum in mora*, ha rappresentato che l'immobile oggetto di espropriazione è la propria abitazione di residenza.

Ha concluso chiedendo, in via preliminare, nel caso in cui il fascicolo 154-1/2016 non fosse stato ancora sistemato, di autorizzare la cancelleria a regolarizzare tale sub-fascicolo e, nel merito, per la riforma dell'ordinanza con conseguente sospensione del titolo esecutivo.

Si è costituita S.r.l., in qualità di cessionaria del credito di , chiedendo il rigetto del reclamo sulla base dei seguenti motivi: 1) il calcolo proposto dal consulente della ricorrente non si è conformato alle Istruzioni della Banca d'Italia; 2) il tasso soglia applicabile al momento della conclusione del contratto era pari al 7,49%, e sia il tasso corrispettivo che il tasso moratorio pattuiti erano risultavano al di sotto di tale tetto (rispettivamente, 3,838% e 6,835%); 3) gli interessi di mora non vanno presi in considerazione ai fini della normativa sull'usura, soprattutto perché gli interessi di mora non sono presi in considerazione nel calcolo del TEGM; 4) in ogni caso l'eventuale usurarietà degli interessi di mora non potrebbe travolgere gli interessi corrispettivi, né renderebbe il contratto gratuito; 5) nel calcolo del tasso soglia non può nemmeno essere ricondotta la penale per l'estinzione anticipata, essendo una prestazione meramente eventuale, il cui effetto

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

sull'onerosità del contratto non è calcolabile ex ante; 6) anche qualora la tesi della ricorrente fosse fondata, l'intervento di nella procedura esecutiva sarebbe corretto e non meritevole di sospensione atteso che lo stato d'insolvenza - giustificante la decadenza dal beneficio del termine - può desumersi dal pignoramento dell'immobile avvenuto anche da parte di altro creditore.

****

In via del tutto preliminare, è bene precisare che il Collegio dispone di tutta la documentazione utile ai fini della decisione. Invero, nell'atto di opposizione all'esecuzione nei confronti di la ricorrente ha indicato fra gli allegati soltanto la c.t.p. del Dott. sul contratto di mutuo, con relativi allegati. Nel fascicolo cartaceo trasmesso (n. 154/2016 R.G.E.) figura tale consulenza (comunque presente anche in telematico), mentre gli allegati risultano essere stati caricati in via telematica (all'interno di cartelle compresse formato .zip) nella stessa data in cui è stato depositato il reclamo, quali allegati al reclamo. Ogni questione relativa alla corretta lavorazione delle buste relative alle tre diverse opposizioni all'esecuzione esperite dalla sig.ra , almeno ai fini della presente controversia, può pertanto considerarsi superata.

Giova ulteriormente premettere che ai sensi dell'art. 624, comma 1, c.p.c. il giudice dell'esecuzione può sospendere il processo esecutivo qualora ricorrano «*gravi motivi*». Tale locuzione – identica a quella utilizzata nel primo comma dell'art. 615 c.p.c. – impone al giudice una doppia verifica, che interseca i tradizionali requisiti del *fumus boni iuris* (che consiste in una valutazione prognostica della fondatezza dell'opposizione proposta, sulla base di una valutazione che ha carattere necessariamente sommario) e del *periculum in mora* (e quindi dell'esistenza di un rischio grave e irreparabile per il debitore pignorato laddove dovesse darsi corso all'esecuzione). Tali coordinate valutative rimangono immutate nella fase di reclamo, giacché il Collegio gode degli stessi poteri del giudice che ha delibato sull'ordinanza cautelare oggetto di gravame.

Tanto premesso, e passando al merito del reclamo, esso si fonda essenzialmente su un solo motivo, sia pure sostenuto da più argomenti, vale a dire il superamento del tasso soglia usurario da parte degli interessi applicati nel contratto di finanziamento che costituisce il titolo esecutivo nel procedimento espropriativo. A supporto delle proprie tesi, la reclamante si rifà alla consulenza di parte già depositata dinanzi al giudice dell'esecuzione – ma da quest'ultimo non esaminata a causa di un errore di cancelleria nella lavorazione delle buste –, la quale essenzialmente evidenzia che: a) il tasso di mora originariamente pattuito oltrepassava il tasso soglia applicabile al momento della

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

conclusione del contratto; b) il costo complessivo del credito in caso di estinzione anticipata – e quindi in caso di applicazione della relativa penale – risultava anch'esso eccedente rispetto al tasso soglia. Sulla scorta di tali due evidenziazioni, la reclamante sostiene che il contratto di mutuo, in applicazione dell'art. 1815 c.c., si trasformerebbe da oneroso a gratuito, e che sarebbe illegittima la decadenza dal beneficio del termine dichiarata da

Orbene, soffermandosi sul profilo *sub a)*, giova anzitutto affermare l'infondatezza dell'eccezione – che, altrimenti, sarebbe stata risolutiva sul punto – mossa dalla reclamata che si appunta sulla consistenza del tasso soglia applicabile al contratto, facendo riferimento al metodo di calcolo introdotto dall'art. 8 del D.L. 70/2011. Invero, se è pur vero che tale disposizione di legge è entrata in vigore anteriormente alla conclusione del contratto, è del pari vero che la riformulazione del tasso soglia è divenuta effettivamente operativa soltanto a seguito dell'entrata in vigore del primo Decreto Ministeriale successivo, essendo questo il primo ad aver potuto tenere conto delle modifiche apportate dalla medesima norma. Appare corretto quindi quanto sostenuto dalla reclamante a riguardo – si veda il verbale di udienza dinanzi al giudice dell'esecuzione –, e cioè che il contratto di mutuo è stato concluso anteriormente all'entrata in vigore del nuovo D.M. sicché ai fini dell'individuazione del tasso soglia usurario occorre fare riferimento al previgente metodo di calcolo, applicabile *ratione temporis*, come anche fatto dal consulente di parte, fissandolo – tenuto conto della tipologia di operazione, e in particolare dell'applicazione di un tasso variabile – al 4,185%. Si pone, quindi, almeno astrattamente, un problema di usura, essendo stato il tasso di mora pattuito al 6,835% (TEGM + 3%).

Ciò detto, è noto che l'applicabilità della disciplina sull'usura anche ai tassi d'interesse di natura moratoria è piuttosto discussa tanto in dottrina quanto in giurisprudenza. Discussione in gran parte generata dal dato legislativo non sempre cristallino, prestandosi ad interpretazioni pressoché contrapposte che, infatti, si sono fatte strada presso la giurisprudenza di merito. Né, sul punto, si registrano interventi davvero risolutivi da parte dalla giurisprudenza di legittimità, la quale non ha mai affrontato la tematica direttamente ed in maniera approfondita – a differenza di quanto avvenuto, ad esempio, per le tematiche dell'anatocismo, dell'usura sopravvenuta e delle commissioni di massimo scoperto – ma soltanto con affermazioni che, più che "lapidarie" (come le aggettiva la reclamante), appaiono episodiche e spesso, peraltro, costituiscono meri *obiter dicta*.

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

Orbene, questo Collegio ritiene che siano molteplici le ragioni, di carattere testuale, logico-giuridico e sistematico, per cui gli interessi moratori si sottraggono alla verifica di usurarietà (evidenziati in maniera esaustiva da un orientamento nella giurisprudenza di merito: si veda, per tutti, Tribunale di Milano, sentenza n. 6369/2018). In ossequio al principio della ragione più liquida, tuttavia, indugiare su tali aspetti si rivelerebbe sovrabbondante, risultando la tesi sostenuta nel reclamo in ogni caso fallace.

Preme anzitutto significare che, pur ammettendo che anche gli interessi moratori soggiacciano alla normativa anti-usura, è pacifico che il loro carattere usurario non possa farsi discendere, *sic et simpliciter*, dal raffronto tra il relativo tasso e il tasso anti-usura. Ciò in quanto il tasso-soglia viene determinato a partire dal TEGM, il quale, tuttavia, non tiene conto dei tassi d'interesse moratori (e ciò, per inciso, per una ragione ben precisa, esplicitata dalla stessa Banca d'Italia, e cioè che tenere conto anche dei tassi applicati nelle media di operazioni con andamento anomalo determinerebbe un eccessivo innalzamento delle soglie, che andrebbe a danno della stessa clientela), ma soltanto degli interessi corrispettivi: di talché, confrontare tasso moratorio contrattuale e tasso soglia equivarrebbe a comparare due grandezze asimmetriche.

Tale ragionamento è rafforzato dalla sentenza della Cassazione a Sezioni Unite n. 16303 del 2018, in materia di commissione di massimo scoperto. Infatti, a seguito dell'affermazione secondo la quale, ai fini dell'esclusione di un certo costo contrattuale dalla verifica sul rispetto del tasso-soglia, non è sufficiente la semplice circostanza che i decreti ministeriali non prendano in considerazione quel determinato costo, non potendo la normativa secondaria derogare alla normativa primaria, le Sezioni Unite riaffermano che l'inclusione nel calcolo di un costo non ricompreso nel TEGM fissato dal decreto ministeriale implichi, necessariamente, una revisione del tasso soglia affinché possa tenersi conto di tale ulteriore costo e, appunto, evitare di comparare grandezze ontologicamente diverse. Nell'occasione, le Sezioni Unite hanno osservato che gli stessi decreti ministeriali antecedenti al 2008, in realtà, danno atto, sia pure a parte (e precisamente in calce alla tabella che elenca i TEGM), l'ammontare medio della CMS in termini percentuali, dando così un riferimento numerico preciso al fine di verificare l'usurarietà del tasso in concreto applicato tenendo conto, appunto, anche di tale costo.

Traslando tale ragionamento alla tematica degli interessi di mora, allora, deve coerentemente essere aggiornato il TEGM – e quindi il tasso soglia – affinché possano essere comparate due

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

grandezze omogenee. E ciò può essere fatto proprio sulla scorta delle stesse indicazioni dei decreti ministeriali, ivi compreso quello applicabile al contratto di mutuo stipulato con MPS in data 30.6.2011, che all'art. 3, comma 4, sancisce: «*l'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali*».

Nel caso di specie, a ben vedere, anche tenuto conto di tale adeguamento, il tasso di mora contrattualmente previsto (pari al 6,835%) risulterebbe superiore al tasso soglia (4,185% + 2,1% = 6,285%). Non per questo, tuttavia, la tesi della reclamante appare convincente, e ciò in quanto è errato, sul piano giuridico, sostenere che il superamento del tasso soglia usurario da parte del (solo) tasso di interesse moratorio implichi la trasformazione del contratto da oneroso a gratuito (secondo il meccanismo di conversione delineato dall'art. 1815, comma 2, c.c.), e cioè travolga sia gli interessi corrispettivi che gli interessi moratori. A ben vedere, infatti, l'art. 1815 c.c. si riferisce ai soli interessi corrispettivi, dovendo il secondo comma essere letto in coerenza con il primo comma, che contempla una norma relativa alla struttura del contratto, presupponendo il suo andamento fisiologico del rapporto. E' bene rammentare, a tal proposito, che interessi corrispettivi ed interessi moratori non operano mai congiuntamente, ma l'uno nella fisiologia del rapporto e l'altro nel momento in cui si verifica un inadempimento.

Qualora quindi soltanto il tasso d'interesse moratorio risulti usurario non può operare il meccanismo di conversione – da oneroso a gratuito – delineato dalla disposizione sopra citata, ma semmai opera soltanto la nullità parziale (art. 1419 c.c.), con invalidazione limitata alla clausola relativa al tasso di mora e perdurante validità ed efficacia della clausola relativa agli interessi corrispettivi.

Nel caso di specie, dunque, com'è correttamente argomentato dal giudice che ha emesso l'ordinanza gravata, non appare fondata la pretesa della reclamante di sottrarsi al pagamento di ogni tipo di interesse, con conseguente illegittimità della decadenza dal beneficio del termine e ridefinizione del rapporto dare-avere con l'istituto di credito in proprio favore. In realtà, la medesima è risultata inadempiente anche rispetto al pagamento delle singole rate, comprensive dei (dovuti, per quanto sopra detto) interessi corrispettivi, e tale inadempimento, prolungatosi nel tempo (come ammesso dalla stessa reclamante nel proprio atto di opposizione all'esecuzione,

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

pagina 2), indipendentemente dall'applicazione degli interessi moratori, ben ha legittimato MPS a dichiararla decaduta dal beneficio del termine e a pretendere la restituzione dell'intero importo mutuato.

Diverse – e più brevi – considerazioni merita invece l'argomento *sub b)* impiegato dalla reclamante – o, per meglio dire, dal suo consulente – a fondamento della sospensione dell'esecuzione, vale a dire il superamento del tasso soglia da parte del costo complessivo del credito tenuto anche conto della commissione per estinzione anticipata. Siffatto argomento, a una valutazione sommaria qual è quella che spetta al Collegio in questa sede, non persuade. Invero, è pacifico che il superamento del tasso-soglia possa essere valutato soltanto tenendo conto del costo del credito contrattualmente previsto. Nel caso della commissione per estinzione anticipata, trattandosi di un costo meramente eventuale, la sua concreta incidenza nel costo complessivo del credito dipende grandemente dal momento in cui scatta la sua applicazione; momento che, all'evidenza, è sconosciuto alle parti allorquando concludono il negozio. Per tali ragioni, di tale costo non può e non deve tenersi conto ai fini della normativa anti-usura. A tal proposito, il calcolo prospettato dal c.t.p. appare (infatti) del tutto arbitrario, partendo esso dall'ipotesi che l'estinzione si verifichi dopo il pagamento di 18 rate: un dato, quest'ultimo, scelto a caso, di talché tale conteggio ha lo stesso identico valore di un qualsiasi altro conteggio che collochi in altro momento l'estinzione e dal quale scaturirebbe un costo complessivo del credito rispettoso del tasso soglia.

Per tutte le ragioni che precedono il reclamo deve essere rigettato, non risultando provato il *fumus boni iuris*, presupposto indefettibile della sospensione ex art. 624 c.p.c.

Dalla soccombenza del reclamante consegue la relativa condanna al pagamento delle spese della presente fase, liquidate come in dispositivo sulla scorta dei valori medi tabellari (cfr. tabella parametri forensi n. 10) previsti dal D.M. 55/2014, tenuto conto che il valore della causa è indeterminato, complessità bassa, e che, in considerazione delle caratteristiche del procedimento *de quo*, è stata esclusa la liquidazione per la fase istruttoria.

P.Q.M.

il Tribunale di Arezzo, in composizione collegiale, ogni contraria istanza eccezione e deduzione disattesa o assorbita:

- **rigetta** il reclamo proposto da Silvia ;

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50

- **condanna** le spese di lite della presente fase, liquidate in € 3.650,00 oltre IVA, CAP e rimborso delle spese generali come per legge.

Così deciso in Arezzo, nella camera di consiglio del 4.9.2018.

Il giudice rel.
Dott. Federico Pani

Il Presidente
Dott. Carlo Breggia

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
il 4 SET 2018

Firmato Da: CHIARINI LAURA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 153a50