

**N. R.G. 1307/2017**



**Tribunale Ordinario di Chieti**  
**SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Gianluca Falco, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado, iscritta al n. r.g. **1307/2017**, promossa da:

**ATTORI**

contro

**CONVENUTA**

**OGGETTO: rapporti bancari**

**CONCLUSIONI**

All'udienza dell'11.12.19, le parti hanno concluso come da relativo verbale:

*“Per gli attori è presente l'avv. Marco Cozza, il quale rassegna le seguenti conclusioni: "Piaccia all'On.le Tribunale accogliere le domande tutte spiegate dagli attori, e per l'effetto: IN VIA*

*pagina 1 di 25*



*PRINCIPALE Accertare e dichiarare la nullità del contratto di mutuo rogato per notar*

*in*

*applicazione della L. 108/96 e dell'art. 644 c.p., si opus sit in uno o unitamente ai successivi atti di erogazione e quietanza, e per l'effetto, applicata la gratuità di cui all'art. 1815 c.c., condannare parte convenuta alla restituzione della somma di € 43.017,16= oltre interessi (S.E.&O.); IN VIA SUBORDINATA Accertare e dichiarare la nullità del suddetto contratto di mutuo, si opus sit in uno o unitamente ai successivi atti di erogazione e quietanza, per omessa e/o insufficiente indicazione e conseguente indeterminatezza dei tassi di interesse effettivi (TAE, TAEG, ISC ed EURIBOR), per violazione di legge ed in particolare dell'art. 1346 c.c., del comma 4° dell'art. 117 T.U.B. e dell'art. 6 della delibera CICR 09.02.2000, con conseguente applicazione del comma 7° dell'art. 117 T.U.B. e rielaborazione del saldo, senza alcuna capitalizzazione, secondo il tasso minimo dei BOT annuali emessi nei dodici mesi precedenti il contratto (o, se più favorevoli, nei medesimi 12 mesi precedenti ogni operazione). Conseguentemente, in via istruttoria, disporre supplemento di CTU cui demandare i quesiti sub 1), 2) e 3) di cui alla memoria ex art. 183, co. 6°, n. 2), c.p.c. dell'esponente difesa; IN VIA ULTERIORMENTE SUBORDINATA Accertare e dichiarare che il parametro EURIBOR richiamato nel suddetto contratto di mutuo, quantomeno dal 2005 al 2008, è nullo per contrarietà a norme imperative e/o per indeterminatezza come accertato dalla decisione della Commissione Europea del 4 dicembre 2013 nel caso AT/39914 e per l'effetto sostituire il tasso pattuito col tasso legale ex art. 1284, co. 3°, c.c., ovvero col tasso che sarà ritenuto di Giustizia. Conseguentemente, in via istruttoria, disporre supplemento di CTU cui demandare i quesiti sub 4) e 5) di cui alla memoria ex art. 183, co. 6°, n. 2), c.p.c. dell'esponente difesa".*

*Per* *è presente,*

*il quale torna a rilevare l'assenza dei decreti ministeriali contenenti i tassi di riferimento della soglia usura e l'acquisizione alla CTU oltre i termini sanciti dall'art. 183 c.p.c., chiedendo la revoca della relativa autorizzazione trattandosi di documenti soggetti alla produzione su istanza di parte e, quindi, condizionati dalle relative preclusioni. Si riporta, per il resto, alle note critiche alla Ctu, e, richiamate tutte le eccezioni, difese e deduzioni rassegnate negli scritti difensivi e nei verbali di causa, insiste per l'accoglimento delle conclusioni già rassegnate in atti. L'avvocato dichiara di non accettare il contraddittorio su domande ed eccezioni nuove eventualmente sollevate da controparte".*



**FATTO E PROCESSO**

1. In data 7.2.2003 \_\_\_\_\_ stipularono con la \_\_\_\_\_ un contratto di finanziamento a medio lungo termine, con garanzia ipotecaria, di €. 150.000,00.

2. Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c., depositato il 2.8.17, \_\_\_\_\_ hanno agito nei confronti della \_\_\_\_\_ per sentire accogliere le seguenti conclusioni:

*“- accertare e dichiarare, per le ragioni di cui in narrativa, la nullità/invalidità/illegittimità del contratto di mutuo rogato per notar \_\_\_\_\_ in data 07.02.03 e registrato in Chieti in data 11.02.03 (rep. n. 44804 – raccolta n. 18163), si opus sit in uno o unitamente ai successivi atti di erogazione e quietanza, per omessa e/o insufficiente indicazione e conseguente indeterminatezza dei tassi di interesse effettivi (TAE, TAEG, ISC ec EURIBOR), per le ragioni di cui in narrativa e segnatamente per violazione di legge ed in particolare dell’art. 1346 c.c., del comma 4° dell’art. 117 T.U.B. e dell’art. 6 della delibera CICR 09.02.2000, con conseguente applicazione del comma 7° dell’art. 117 T.U.B. e rielaborazione del saldo, senza alcuna capitalizzazione, secondo il tasso minimo dei BOT annuali emessi nei dodici mesi precedenti il contratto (o, se più favorevoli, nei medesimi 12 mesi precedenti ogni operazione);*

*- conseguentemente e per l’effetto, dire tenuta e condannare la \_\_\_\_\_, in persona del l.r.p.t., a restituire in favore degli odierni istanti la complessiva somma di € 46.774,11=, oltre a interessi e rivalutazione come per legge.*

*Con vittoria di spese e compensi professionali di lite, e assoggettamento di parte convenuta alle sanzioni di cui all’art. 8, co. 4-bis, D. Lgs. 28/10”.*

3. La BANCA \_\_\_\_\_ (di seguito, BANCA), nel costituirsi tempestivamente in giudizio, ha contestato la fondatezza delle avverse domande ed ha avanzato le seguenti conclusioni:

*“- dichiarare improcedibili, inammissibili, nulle e comunque rigettare, anche dichiarando la prescrizione delle domande e del diritto alla ripetizione di indebito, tutte le avverse domande, eccezioni e deduzioni ed ogni diritto connesso;*

*- con rivalsa delle spese, diritti ed onorari del giudizio”.*



4. Dopo lo svolgimento della fase di trattazione (nel corso di cui gli attori hanno domandato altresì l'accertamento della nullità, per violazione della normativa antitrust, della clausola del contratto relativa all'applicazione del tasso di interesse parametrato all'Euribor), nel corso dell'istruttoria è stata espletata (su determinazione del precedente Giudice Istruttore) una CTU contabile.

Dopo l'assegnazione della causa al sottoscritto Giudice, le parti hanno precisato le conclusioni alla udienza dell'11.12.19.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

### **A. Sulla infondatezza della domanda degli attori di accertamento della usurarietà dei costi del contratto di mutuo**

La infondatezza della domanda in oggetto risulta da plurime prospettive.

#### *Estraneità della denuncia di usura al thema decidendum*

**a.1** In primo luogo, gli attori hanno avanzato la domanda in questione soltanto in sede di udienza di precisazione delle conclusioni.

**a.2** E' vero che il giudice innanzi al quale sia stata proposta domanda di accertamento della nullità di un contratto o di una singola clausola contrattuale ha il potere-dovere di rilevare d'ufficio - previa instaurazione del contraddittorio sul punto - l'esistenza di una causa di nullità diversa da quella prospettata, che abbia carattere portante ed assorbente, ma affinché tale rilievo sia possibile, è necessario che la nullità "emerga dai fatti allegati e provati o comunque dagli atti di causa" (Cass. Sez. L - , Sentenza n. 20388 del 01/08/2018; Cass. Sez. 6 - L, Ordinanza n. 16977 del 07/07/2017; Cass. Sez. Un., 4 settembre 2012, n. 14828).

**a.3** E' parimenti noto sia che il potere di allegazione rimane riservato esclusivamente alla parte anche rispetto ai fatti costitutivi di eccezioni rilevabili d'ufficio, perché il giudice può surrogare la parte nella postulazione degli effetti giuridici dei fatti allegati, ma non può surrogarla nell'onere di allegazione, che, risolvendosi nella formulazione delle ipotesi di ricostruzione dei fatti funzionali alle pretese da far valere in giudizio, non può non essere riservato in via esclusiva a chi di quel diritto assuma di essere titolare (Cass. N. 15142/2003; Cass. Sezioni Unite: N. 1099 del 1998), sia che l'attività di allegazione non può esaurirsi nell'affermazione di un fatto generico, ma comporta l'individuazione di un fatto



specifico (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4392 del 07/04/2000). E poiché il giudice non ha un potere di ricerca dei fatti, il rilievo d'ufficio delle questioni presuppone che un fatto sia già stato allegato pur senza invocarne gli effetti e si riferisce alla produzione degli effetti costitutivi, modificativi, estintivi che discendono dal fatto allegato (Cass. N. 4392/2000; Cass. N. 7878/2000).

**a.4** Inoltre, i documenti prodotti in giudizio rivestono funzione eminentemente probatoria, che, come tale, non può surrogare quella dell'allegazione dei fatti (imposta, a pena di nullità della citazione, ex art. 164 cod. proc. civ., dal precedente numero 4 del medesimo terzo comma dell'art. 163 cod. proc. civ.), potendo al più gli stessi, nell'ambito di un impianto allegatorio già delineato, essere di chiarimento della portata e dei termini dei fatti adottati (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 7115 del 21/03/2013).

**a.5** Nella specie, gli attori, nel *thema decidendum*, come cristallizzatosi nei termini perentori all'uopo concessi, non hanno fornito alcuna allegazione di fatti da cui potesse emergere la asserita contrarietà alla normativa sull'usura del contratto di mutuo oggetto di causa.

Nel contempo, gli attori, nel *thema probandum*, non hanno prodotto alcuna risultanza istruttoria dalla quale potesse emergere il fatto (non allegato nel *thema decidendum*) della predetta asserita contrarietà alla citata normativa delle pattuizioni negoziali del mutuo.

**a.6** Pertanto, la decisione del precedente Giudice Istruttore di procedere ad una CTU contabile per la verifica della eventuale usurarietà dei costi del mutuo risulta illegittima, perché violativa del principio dispositivo e marcatamente esplorativa.

È infatti noto che la consulenza tecnica d'ufficio non è mezzo istruttorio in senso proprio, avendo la finalità di coadiuvare il giudice nella valutazione di elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che necessitino di specifiche conoscenze (Cass. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 30218 del 15/12/2017) e di fornire all'attività valutativa giudiziale l'apporto di cognizioni tecniche che il Giudice non possiede (cfr. *ex multis* Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1132 del 02/02/2000); ne consegue che il suddetto mezzo di indagine non può essere né disposto, né utilizzato, al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume, ed è quindi legittimamente negata qualora la parte tenda con essa a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerte di prova, ovvero di compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati (cfr. (Cass. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 30218 del 15/12/2017; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 3343 del 07/03/2001; Cass. N. 212/2006; Cass. Sez. 1 - , Ordinanza n. 15774 del 15/06/2018: nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso avverso la decisione del giudice del merito che, a fronte di una consulenza tecnica volta ad accertare se, nell'ambito di un



rapporto di conto corrente bancario, gli interessi sugli importi risultanti a debito del cliente fossero stati calcolati ad un tasso convenzionalmente determinato dalle parti, aveva ritenuto che il c.t.u. non potesse acquisire direttamente i contratti bancari, non ritualmente prodotti dalle parti; cfr. in senso conforme ex multis Cass. Sez. 1 - , Sentenza n. 512 del 11/01/2017).

Il CTU non può indagare d'ufficio su fatti mai ritualmente allegati dalle parti, né può acquisire di sua iniziativa la prova dei fatti costitutivi della domanda o dell'eccezione, od acquisire dalle stesse parti o da terzi documenti che forniscano quella prova, atteso che a tale principio può derogarsi soltanto quando la prova del fatto costitutivo della domanda o dell'eccezione non possa oggettivamente essere fornita coi mezzi di prova tradizionali. Pertanto, posto che il CTU può acquisire dai terzi soltanto la prova di fatti tecnici accessori e secondari, oppure elementi di riscontro della veridicità delle prove già prodotte dalle parti, i principi che precedono non sono derogabili per ordine del giudice, né per l'eventuale acquiescenza prestata dalle parti in causa, ragione per cui la nullità della consulenza, derivante dall'aver il CTU violato il principio dispositivo o le regole sulle acquisizioni documentali, oltre a non essere sanata dall'acquiescenza delle parti è altresì rilevabile d'ufficio (Cass. Cassazione civile sez. III, 06/12/2019, n.31886)

### ***Mancanza di rituale e tempestiva produzione dei decreti ministeriali sulle soglie anti usura***

**aa.1** Inoltre, gli attori non avevano neppure prodotto i decreti ministeriali individuanti le cd. soglie anti usura, decreti che su ordine del precedente Giudice Istruttore – adottato contrariamente ai superiori principi - sono stati acquisiti dal CTU nel corso delle operazioni peritali.

**aa.2** E' infatti noto che “la natura di atti meramente amministrativi dei decreti ministeriali osta all'applicabilità del principio "iura novit curia" di cui all'art. 113 c.p.c., da coordinare con l'art. 1 delle disp. prel. c.c. (che non li comprende tra le fonti del diritto), con la conseguenza che spetta alla parte interessata l'onere della relativa produzione, la quale non è suscettibile di equipollenti” (Cass. Sez. 5 - Ordinanza n. 25995 del 15/10/2019).

Né il CTU avrebbe potuto essere legittimamente autorizzato dal precedente Giudice Istruttore alla acquisizione di tali documenti, fondamentali per l'indagine sulla usurarietà dei tassi.

Infatti, il CTU non può indagare d'ufficio su fatti mai ritualmente allegati dalle parti, né può acquisire di sua iniziativa la prova dei fatti costitutivi della domanda o dell'eccezione, od acquisire dalle stesse parti o da terzi documenti che forniscano quella prova, atteso che a tale principio può derogarsi soltanto



quando la prova del fatto costitutivo della domanda o dell'eccezione non possa oggettivamente essere fornita coi mezzi di prova tradizionali. Pertanto, posto che il CTU può acquisire dai terzi soltanto la prova di fatti tecnici accessori e secondari, oppure elementi di riscontro della veridicità delle prove già prodotte dalle parti, i principi che precedono non sono derogabili per ordine del giudice, né per l'eventuale acquiescenza prestata dalle parti in causa, ragione per cui la nullità della consulenza, derivante dall'aver il CTU violato il principio dispositivo o le regole sulle acquisizioni documentali, oltre a non essere sanata dall'acquiescenza delle parti è altresì rilevabile d'ufficio (Cass. Cassazione civile sez. III, 06/12/2019, n.31886)

### ***Illegittimità dei criteri prospettati dagli attori per il calcolo della usurarietà del mutuo***

**aaa.1** Si rileva *ad abundantiam* – vista la natura dirimente delle superiori considerazioni, ai fini del rigetto della domanda in oggetto – come la tardiva e generica denuncia di usurarietà dei costi del contratto bancario in oggetto, deve ritenersi infondata, alla luce dell'esame della documentazione in atti e dei principi giuridici governanti la materia.

Si tratta infatti di denuncia, coltivata con la memoria conclusionale, basata su una ricostruzione contabile errata, sia perché, ai fini del calcolo del TEG, non è rispettosa delle modalità di calcolo dettate tempo per tempo dalla Banca d'Italia (in spregio del cd. principio di simmetria: cfr. Cass. Sez. U -, Sentenza n. 16303 del 20/06/2018), sia perché, in quest'ambito, ha cumulato interessi corrispettivi, interessi moratori, commissioni di massimo scoperto, interessi composti e altri costi del credito.

**aaa.2** Dalla prima prospettiva, giova rilevare che il calcolo del TEG deve essere operato (diversamente da quanto sostengono gli attori) secondo la formula di matematica finanziaria indicata nelle Istruzioni di Banca d'Italia (Tribunale Milano sez. VI, 18/07/2019, n.7260).

L'aspetto centrale della disciplina antiusura introdotta dalla legge n. 108/1996 consiste, infatti, nella fissazione di un parametro oggettivo per ciascuna categoria di operazione finanziaria, rilevato trimestralmente dal MEF e pubblicato sulla G.U., oltre il quale i tassi sono usurari, senza necessità di altre indagini. L'operazione richiesta dalla legge consiste quindi esattamente nel raffronto tra il tasso effettivo dell'operazione in esame (TEG) con il tasso soglia pubblicato. Da ciò deriva l'esigenza imprescindibile che i due valori siano calcolati secondo le medesime modalità, cioè computando i medesimi oneri e applicando la medesima formula matematica. Altrimenti il raffronto operato è privo





di qualsiasi correttezza scientifica, perché metterebbe a confronto dati disomogenei (Tribunale Milano sez. VI, 18/07/2019, n.7260).

Il tasso annuo effettivo globale" o "TAEG" "indica il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito" (art. 121, I comma, lett. m) D.lgs. n. 385/93).

La "Banca d'Italia, in conformita' alle deliberazioni del CICR, stabilisce le modalita' di calcolo del TAEG" (art. 121, II comma, D.lgs. n. 385/93).

In definitiva il T.A.E.G. esprime, in percentuale annua, il costo effettivo di un finanziamento, rendendo possibile calcolare attraverso la sua formula quel tasso di interesse che rende uguali - su base annua - la somma del credito concesso al cliente con la somma complessiva che il cliente dovrà rimborsare alla scadenza; nei contratti di finanziamento sotto forma di mutuo, ove è ben definito e rappresentato il piano di ammortamento, Il T.A.E.G. quindi non potrà che essere un "tasso ex ante", da calcolarsi sulla base dell'originario piano di ammortamento (Tribunale La Spezia, 05/04/2019, sent. n. 204).

Questo è il motivo per cui il TEG dell'operazione oggetto di causa deve essere calcolato, diversamente da quanto preteso dagli attori, secondo le modalità indicate nelle circolari della Banca d'Italia, in base alle quali viene determinato il TEGM e quindi il tasso soglia (v. in questo senso Cass. 12965/2016; Tribunale Milano sez. VI, 18/07/2019, n.7260).

Pertanto, il principio sotteso all'intera disciplina antiusura impone la raccolta ed il confronto dei soli dati omogenei, giuridicamente ed economicamente, posto che "la indicata esigenza di omogeneità, o simmetria, è indubbiamente avvertita dalla legge, la quale [...] disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi" (Cassazione civile sez. un., 20/06/2018, n.16303).

Di conseguenza, posto che il TEGM viene trimestralmente fissato dal Ministero dell'Economia sulla base delle rilevazioni della Banca d'Italia, a loro volta effettuate sulla scorta delle metodologie indicate nelle più volte richiamate Istruzioni, è ragionevole che debba attendersi simmetria tra la metodologia di calcolo del TEGM e quella di calcolo dello specifico TEG contrattuale. Il giudizio in punto di usurarietà si basa infatti, in tal caso, sul raffronto tra un dato concreto (lo specifico TEG applicato nell'ambito del contratto oggetto di contenzioso) e un dato astratto (il TEGM rilevato con riferimento alla tipologia di appartenenza del contratto in questione), sicché — se detto raffronto non viene





effettuato adoperando la medesima metodologia di calcolo — il dato che se ne ricava non può che essere in principio viziato” (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016).

**aaa.3** Per l’effetto, “può sostenersi che quand’anche le rilevazioni effettuate dalla Banca d’Italia dovessero considerarsi inficiate da un profilo di illegittimità (per contrarietà alle norme primarie regolanti la materia, secondo le argomentazioni della giurisprudenza penalistica citata), questo non potrebbe in alcun modo tradursi nella possibilità, per l’interprete, di prescindervi, ove sia in gioco - in una unitaria dimensione afflittiva della libertà contrattuale ed economica - l’applicazione delle sanzioni penali e civili, derivanti dalla fattispecie della cd. usura presunta, dovendosi allora ritenere radicalmente inapplicabile la disciplina antiusura per difetto dei tassi soglia rilevati dall’amministrazione” (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016).

Ed in effetti, “l’utilizzo di metodologie e formule matematiche alternative, non potrebbe che riguardare tanto la verifica del concreto TEG contrattuale, quanto quella del TEGM: il che significa che il giudice — chiamato a verificare il rispetto della soglia anti-usura — non potrebbe limitarsi a raffrontare il TEG ricavabile mediante l’utilizzo di criteri diversi da quelli elaborati dalla Banca d’Italia, con il TEGM rilevato proprio a seguito dell’utilizzo di questi ultimi, ma sarebbe tenuto a procedere ad una nuova rilevazione del TEGM, sulla scorta dei parametri così ritenuti validi, per poi operare il confronto con il TEG del rapporto dedotto in giudizio” (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016).

Da quanto detto deriva che “alle istruzioni della Banca d’Italia deve riconoscersi natura di norme tecniche autorizzate, in quanto il criterio di calcolo in esse indicato appare di per sé congruo e ragionevole, in quanto fondato sull’esigenza logica e metodologica di avere a disposizione il raffronto di dati omogenei, ed è espressione di quell’area di discrezionalità tecnica spettante all’organo di Vigilanza, sottratta al sindacato dell’autorità giudiziaria, ove appaia frutto di scelte razionali e ragionevoli; conseguentemente devono ritenersi destituite di fondamento le censure di usura fondate su metodologie di calcolo diverse da quelle adottate dalla Banca d’Italia nelle apposite istruzioni” (cfr. Trib. Napoli Nord sez. III, 04/03/2019, n. 619; Tribunale Milano sez. VI, 03/07/2018, n.7465). **c.6** Quanto detto vale anche dalla ulteriore prospettiva sopra indicata (del cumulo tra interessi corrispettivi, interessi moratori e altri costi del credito), essendo detto cumulo contrario ai dettami della Banca d’Italia e al prima menzionato principio di simmetria.

**aaa.4** Da quanto detto consegue, ad esempio, che ai fini della verifica del rispetto della legge n. 108/1996, l’interesse di mora non va sommato a quello convenzionale ma si sostituisce allo stesso.



Fermo restando il principio per cui deve operarsi la verifica del rispetto della soglia usuraria anche con riferimento agli interessi moratori e non solo ai corrispettivi, tale verifica deve essere operata distintamente per ciascuna categoria di interessi, data la diversa natura e funzione degli stessi, riferiti a basi di calcolo differenti (Tribunale Roma sez. XVII, 07/12/2018, n. 23603; Tribunale di Roma, sentenza n. 10662 del 25 maggio 2016; Tribunale di Milano, sentenza n. 2363 dell'8 marzo 2016).

Se invece per tale verifica si procedesse (come pretendono gli attori) al raffronto con il tasso soglia utilizzato per gli interessi corrispettivi, si giungerebbe ad una rilevazione priva di qualsiasi attendibilità scientifica e logica, prima ancora che giuridica, in quanto si finirebbe per raffrontare fra di loro valori disomogenei (il tasso di interesse moratorio pattuito ed il tasso soglia calcolato in forza di un TEGM che non considera gli interessi moratori, ma solo quelli corrispettivi) (Tribunale Milano sez. VI, 30/01/2019, n. 956).

Inoltre, la deduzione della usurarietà del tasso di interesse moratorio concordato non può essere meramente affermata e del tutto generica, ma deve essere supportata da uno specifico raffronto tra i tassi pattuiti e quelli individuati dai decreti ministeriali emanati in attuazione dell'art. 2 della legge n. 108/1996 (Tribunale Mantova sez. II, 16/01/2019).

Non è corretto, pertanto, il confronto indicato tra gli interessi di mora previsti in contratto e il tasso soglia antiusura previsto pro tempore per gli interessi corrispettivi, essendo questi ultimi inferiori a quelli di mora (previsti in misura superiore per la loro diversa funzione: non di corrispettivo per il godimento del denaro ma di risarcimento per il danno causato dall'inesatta restituzione della somma): ne consegue che il limite antiusura previsto all'epoca per gli interessi convenzionali non può essere acriticamente applicato agli interessi di mora, necessariamente maggiori rispetto a quelli convenzionali (Tribunale Roma sez. XVII, 07/11/2018, n. 21423).

A conferma si evidenzia che, a partire dal Decreto del Ministero della Finanze del 25/3/2003 e in tutti quelli successivi, è stato chiarito che "i tassi effettivi globali medi di cui all'articolo 1 comma 1 del presente decreto non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento". E' verosimile ritenere che analoga rilevazione non sia stata effettuata con riferimento agli interessi di mora, in considerazione della loro differente natura di prestazione non necessaria, ma solo eventuale, in quanto destinata a operare solo in caso di inadempimento dell'utilizzatore, nonché in ragione della funzione non corrispettiva, ma risarcitoria del danno derivante dall'inadempimento e, quindi, di una funzione che può portare a quantificare la pattuizione in forza di



variabili e di componenti estremamente eterogenee e non strettamente e direttamente collegate al costo del denaro e all'erogazione del credito (Tribunale Milano sez. VI, 30/01/2019, n. 956).

In tal senso si è, infatti, espressa la stessa Banca d'Italia con propria Comunicazione del 3 luglio 2013, nell'ambito della quale si legge testualmente: "Gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG, perché non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente. L'esclusione evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela. Tale impostazione è coerente con la disciplina comunitaria sul credito al consumo che esclude dal calcolo del TAEG (Tasso Annuo Effettivo Globale) le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora. L'esclusione degli interessi di mora dalle soglie è sottolineata nei 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". In ogni caso, posto che anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura, per evitare il confronto tra tassi disomogenei (TEG applicato al singolo cliente, comprensivo della mora effettivamente pagata, e tasso soglia che esclude la mora), i Decreti trimestrali riportano i risultati di un'indagine per cui "la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali".

La stessa Banca d'Italia ha affermato che, "in assenza di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori", si possa fare riferimento al "criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo" (Banca d'Italia, Chiarimenti citati, del 3.7.2013).

D'altro canto, come evidenziato nella summenzionata comunicazione della Banca d'Italia, l'esclusione degli interessi moratori dal calcolo dell'usura evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo, per cui se si prendessero in considerazione anche tali interessi, potrebbe determinarsi un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela, così frustrando le stesse finalità della normativa.

Inoltre, come da ultimo statuito dalla Suprema Corte (sez. III, 17/10/2019, ud. 15/01/2019, dep. 17/10/2019, n.26286), "il principale argomento speso dall'opinione opposta, secondo cui alla



configurazione dell'usura c.d. "oggettiva" o "presunta" in relazione agli interessi di mora sarebbe d'ostacolo la circostanza che degli stessi manca la rilevazione del T.E.G.M. ("tasso effettivo globale medio" praticato, nel periodo di riferimento, per la tipologia di contratto), non risulta decisivo.

Infatti, la Banca d'Italia, pur non includendo la media degli interessi di mora nel calcolo del T.E.G.M., ne ha fatto una rilevazione separata, individuando una maggiorazione media, in caso di mora, di 2,1 punti percentuali. Per individuare la soglia usuraria degli interessi di mora sarà dunque sufficiente sommare al "tasso soglia" degli interessi corrispettivi il valore medio degli interessi di mora, maggiorato nella misura prevista dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 4" (Cass. sez. III, 17/10/2019, n.26286). Sarebbe d'altronde incongruo ritenere che l'usurarietà degli interessi moratori possa essere accertata sulla base di un tasso soglia stabilito senza tener conto dei maggiori costi indotti, per il creditore, dall'inadempimento del debitore (ABF, Collegio di Roma, decisione n. 260 del 17 gennaio 2014, [www.arbitrobancariofinanziario.it](http://www.arbitrobancariofinanziario.it); Tribunale Roma sez. XVII, 26/09/2018, n.18189).

Da ultimo, va evidenziato che, diversamente opinando, si dovrebbe concludere nel senso della non coerenza dei decreti ministeriali emanati in attuazione della L. n. 108 del 1996 con la stessa legge, in quanto adottati sul non corretto presupposto della non rilevanza degli interessi moratori, con conseguente inapplicabilità anche delle soglie fissate per gli interessi corrispettivi, attesi i limiti del sindacato del Giudice civile, il quale ha solo il potere di disapplicare, ma non anche di sostituire il contenuto degli atti amministrativi ritenuti illegittimi (Tribunale Roma sez. XVII, 26/09/2018, n.18189).

Non è, dunque, condivisibile la pretesa degli attori (in parte indotta dagli erronei quesiti formulati dal precedente Giudice Istruttore) di configurare un Tasso Effettivo di Mora (TEMO), derivante dalla sommatoria tra spese ed interessi moratori, in analogia con quanto avviene con il concetto di Tasso Annuo Effettivo Globale (TAEG): infatti, quest'ultimo parametro ha logica solo se riferito agli interessi corrispettivi e agli oneri accessori all'erogazione del credito, dovendosi escludere tale accessorietà degli oneri rispetto all'interesse moratorio, che, invece, dipende non dall'erogazione del credito, bensì dall'inadempimento del debitore (Tribunale Roma sez. XVII, 07/11/2018, n. 21423; Trib. Milano n. 16873/2017).

Si tratta, altresì, di un criterio di calcolo non previsto né dalla legge, né dai decreti ministeriali, né dalle Istruzioni della Banca d'Italia, per cui si tratta di un "tasso creativo" (Tribunale Milano, sez. VI, 05/11/2018, n.11069; Tribunale Roma sez. XVII, 09/01/2019, n.569).



Inoltre, come di recente sottolineato dalla Suprema Corte (Cass. Sez. 3 - , Sentenza n. 26286 del 17/10/2019), “quando il tasso degli interessi moratori contrattualmente è determinato maggiorando il saggio degli interessi corrispettivi di un certo numero di punti percentuale, solo impropriamente è possibile parlare di "cumulo".

Infatti, l'art. 1224 cod. civ. prevede espressamente che dal giorno della mora sono dovuti gli interessi moratori nella stessa misura degli interessi previsti «prima della mora», ossia a titolo corrispettivo. Ne deriva, dunque, che pure in questa ipotesi non si determina alcun "cumulo" effettivo. Gli interessi corrisposti dal cliente moroso sono tutti di natura moratoria, sia per quel che concerne la maggiorazione prevista dal contratto nel caso di ritardato pagamento, sia per la parte corrispondente, nell' ammontare, agli interessi corrispettivi previsti «prima della mora» ma che, per effetto di quest'ultima, ha cambiato natura, così come testualmente disposto dall'art. 1224 cod. civ. In conclusione, quello del "cumulo" degli interessi corrispettivi e moratori nei rapporti bancari è, in realtà, un falso problema. Una volta costituito in mora, gli interessi che il cliente è tenuto a corrispondere hanno tutti natura moratoria, a prescindere dai criteri negoziali di determinazione del tasso convenzionale di mora. Ed è così sia nel caso il cui il rapporto sia stato definitivamente "chiuso", sia quando il rapporto è ancora pendente [...]”(Cass. Sez. 3 - , Sentenza n. 26286 del 17/10/2019).

**aaa.5** Da ulteriore prospettiva (connessa e consequenziale alla precedente), relativa ai costi della estinzione anticipata del contratto, si deve evidenziare che, nella determinazione del tasso effettivo globale, l'esclusione della penale di anticipata estinzione dal calcolo del tasso usurario è espressamente stabilita dalle Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura della Banca d'Italia (punto C4: "*Le penali a carico del cliente previste in caso di estinzione anticipata del rapporto, laddove consentite, sono da ritenersi meramente eventuali, e quindi non vanno aggiunte alle spese di chiusura della pratica*") (cfr. sul punto Tribunale Pescara, 31/12/2018, n.1943).

Infatti, la pattuizione della commissione di estinzione anticipata del contratto di mutuo, prevista in caso di recesso anticipato del mutuatario, non assume rilevanza ai fini della valutazione dell'usurarietà del contratto, in quanto la sua funzione non è quella di remunerare l'erogazione del credito, bensì quella di compensare la Banca mutuante delle conseguenze economiche dell'estinzione anticipata del debito da restituzione, nell'ipotesi in cui il mutuatario intenda esercitare tale sua facoltà (Tribunale Roma sez. XVII, 27/09/2018, n.18278).



Per questo, l'obbligazione di pagamento nascente dalla clausola penale non si pone, infatti, in diretta connessione con le obbligazioni principali reciprocamente assunte dalle parti; la somma conseguibile a detto titolo non è pertanto idonea a integrare i profitti illegittimi richiesti per la configurazione del delitto di usura, a meno che le parti non abbiano dissimulato il pagamento di un corrispettivo, attraverso un simulato e preordinato inadempimento (Cassazione penale, sez. 11, 25/10/2012, n. 5683). La previsione di una commissione per estinzione anticipata non riguarda, in altri termini, un effetto che consegue direttamente alla stipula del contratto di mutuo, bensì un effetto che può scaturire nel momento in cui si verificano eventi che esulano dalla regolare esecuzione del contratto medesimo (Tribunale Pescara, 31/12/2018, n.1943; Tribunale di Trento, sentenza n. 51 del 15/01/16; Trib. Torino 28.3.2016; Trib. Roma 16.6.2016 e 10.11.2016; Trib. Brescia 30.9.2016; Trib. Trento 15.1.2016; Trib. Reggio Emilia 12.5.2016; Trib. Bergamo 29.11.2016; Trib. Marsala 14.6.2016; Trib. Mantova 26.L2016; Trib. Treviso 11.2.2016; Trib. Padova 5.10.2015).

Il principio sotteso all'intera disciplina antiusura impone, peraltro, la raccolta ed il confronto dei soli dati omogenei, giuridicamente ed economicamente (cfr. Cass. S.U. 16303/18), per cui il relativo importo di una penale non potrà essere incluso tra le voci rilevanti ex lege 108/96, attesa la disomogeneità tra la penale de qua e le spese che concorrono alla individuazione del tasso soglia (Tribunale Pescara, 31/12/2018, n.1943; Trib. di Ferrara, sent., 16.12.2015 I n.1131; Tribunale Trani, 19/06/2017).

A tale proposito, è opportuno ribadire (anche in ordine a quanto di seguito si osserverà in tema di interessi moratori: vd. *infra*) che di recente le Sezioni Unite della Cassazione hanno sottolineato, in materia di usura, come la “indicata esigenza di omogeneità, o simmetria, è indubbiamente avvertita dalla legge, la quale [...] disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi” (Cassazione civile sez. un., 20/06/2018, n.16303).

Sostenere, allora, che il tasso soglia ex L. 108/1996 sarebbe superato per effetto dell'inclusione nel TEG dell'incidenza percentuale della penale per l'estinzione anticipata del mutuo, finisce per postulare una sorta di "tasso sommatoria" fra voci affatto eterogenee per natura e funzione, quali gli interessi corrispettivi e la penale.

Gli interessi attengono alla fase "fisiologica " del finanziamento: essi remunerano la Banca per il prestito richiesto dal mutuatario e hanno un'applicazione certa e predefinita, legata all'erogazione del credito, costituendo, in ultima analisi, il 'costo del denaro' per il mutuatario; la penale per estinzione



anticipata del mutuo, di contro, costituisce un elemento accidentale del negozio, avendo natura eventuale ed essendo funzionale ad indennizzare il mutuante dei costi collegati al rimborso anticipato del credito (Tribunale Pescara, 31/12/2018, n. 1943).

Ipotizzare una sommatoria di questi addendi pare essere ancora più paradossale della classica sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori, in relazione ai quali si propone una valutazione distinta rispetto agli interessi corrispettivi (Tribunale Pescara, 31/12/2018, n. 1943).

Ne consegue che, in tema di usurarietà del tasso di interesse e del contratto, non devono essere calcolate le remunerazioni, le commissioni e le spese meramente potenziali, perché non dovute per effetto della mera conclusione del contratto, ma subordinate al verificarsi di eventi futuri (ancora possibili ma concretamente) non verificatisi. Né, ai fini di detta verifica di usurarietà, vanno prese in considerazione remunerazioni, commissioni e spese del tutto "irreali", perché non dovute per effetto della mera conclusione del contratto e subordinate al verificarsi di eventi che non si sono verificati, né potranno in seguito verificarsi (Tribunale Udine sez. I, 26/06/2018, n.848; Tribunale di Torino 20.6.2015; Tribunale di Palermo del 5.6.2018 n. 2726).

Per contro, nella specie, il CTU – per rispondere agli erronei quesiti del precedente Giudice Istruttore - ha dovuto formulare diverse ipotesi tutte eventuali, nel caso ipotetico e non verificatosi, che il cliente avesse (sempre ipoteticamente) voluto esercitare la facoltà di estinzione anticipata concessagli, entro un determinato termine.

Tuttavia, ammettendo la possibilità di una rilevazione del T.A.E.G. per ogni possibile durata frazionaria di un finanziamento, si dovrebbe accettare l'esistenza non solo di un T.A.E.G. differente per ogni possibile giorno di durata del finanziamento, ma anche di un T.A.E.G. per ogni possibile importo di estinzione anticipata parziale, ciò causando l'assoluta ed evidente indeterminatezza del T.A.E.G. stesso (Tribunale La Spezia, 05/04/2019, sent. n. 204).

È quindi evidente, secondo quanto esposto, come il T.A.E.G., così calcolato per singoli ipotetici momenti in cui la facoltà di estinzione potrebbe essere esercitata, diventi conseguentemente, del tutto indeterminato ed indeterminabile ex ante, in quanto:

- a) fa dipendere la lievitazione di quel tasso da una libera scelta del medesimo mutuatario di sciogliersi anticipatamente dal contratto, ossia da un fatto non prevedibile ex ante (quanto meno dalla prospettiva della Banca) e imputabile allo stesso debitore (il quale, paradossalmente, avrebbe convenienza, per ottenere la gratuità del mutuo, a consumare ed a protrarre il proprio





inadempimento, anche al solo fine di far risolvere anticipatamente il rapporto alla Banca, per l'andamento negativo dello stesso);

b) attribuendo rilievo, per la verifica della usurarietà dei tassi in questione, a fatti successivi al momento della pattuizione dell'importo dei costi del credito distribuiti sul piano di ammortamento, conferisce indebito rilievo alla cd. "usura sopravvenuta" (rispetto al momento della pattuizione).

Per contro, è noto che, "qualora il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della l. n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto" (Cass. civ. sez. un. n. 24675 del 19/10/2017; Tribunale Milano, sez. VI, 05/11/2018, n.11069; Tribunale Roma sez. XVII, 09/01/2019, n.569).

**aaa.6** Alla luce di quanto detto, la denuncia di usurarietà oggettiva prospettata dagli attori è infondata, e nessuna ulteriore indagine deve essere disposta sul punto.

E' infatti noto che, nel caso di denuncia in sede civile della usurarietà dei tassi di interesse, "è necessario allegare se le proprie contestazioni riguardino gli interessi corrispettivi o quelli di mora, le singole clausole o la loro sommatoria, la misura dei relativi tassi rispetto al tasso soglia ed inoltre specificare se si tratti di usura originaria o sopravvenuta, quali siano stati gli importi già corrisposti e quali quelli richiesti in restituzione" (cfr. Tribunale Milano sez. VI, 03/07/2018, n.7465).

### ***Sugli esiti della CTU contabile espletata***

Ancora *ad abundantiam*, si rivela come la CTU contabile espletata su incarico del precedente Giudice Istruttore ha escluso la usurarietà dei costi del mutuo, rinvenendola soltanto nella ipotesi astratta (come detto, giuridicamente irrilevante) di estinzione anticipata tra il decimo ed il quarantasettesimo giorno dalla stipula:

#### ***"CONCLUSIONI***

*Per quanto sin qui esposto il CTU rassegna le seguenti conclusioni:*



a. il contratto di mutuo esaminato evidenzia il superamento del tasso soglia usura solo nell'ipotesi (astratta) di risoluzione anticipata del contratto tra il decimo ed il quarantasettesimo giorno dalla stipula; (doc.6)

b. in tutte le altre ipotesi di calcolo rappresentate, comprensive o meno della mora, con pagamento della mora tempo per tempo maturata interamente a fine contratto, escludendo sempre tutte le spese perché non indicate in contratto e non documentate dall'attore, come evidenziato nei prospetti (docc. 2, 4 e 5), non sono stati rilevati superamenti del tasso soglia [...]"

**B. Sulla infondatezza della domanda degli attori di nullità della clausola relativa agli interessi, per applicazione di un ISC difforme a quello pattuito**

**b.1** Gli attori sul punto hanno denunciato, nel ricorso ex art. 702 bis c.p.c., quanto segue:

*“Il contratto di mutuo del 07.02.03 (cfr. predetto doc. 2) indica il solo TAN, e non indica né il TAE, né il TAEG né tantomeno l'ISC, e neppure i successivi atti di erogazione e quietanza in varie tranches sino al 18.12.13 hanno sanato tale grave vizio. Detti tassi sono stati ricavati dal CTP (salvo errori ed omissioni) in forza dei dati estrapolati dagli atti e dalle informazioni indirette rese dalla parte mutuataria.*

*Si configura pertanto, e formalmente si eccepisce, la violazione dell'art. 1284 c.c., dell'art. 1346 c.c., del comma 4° dell'art. 117 T.U.B. e dell'art. 6 della delibera CICR 09.02.2000, i quali richiedono l'indicazione – rectius – l'esatta determinazione dell'effettivo “tasso di interesse”: non di un tasso qualsiasi, bensì del Tasso Effettivo Annuo che deve disciplinare e regolare ogni contratto di mutuo, compreso quello oggetto di causa, che al momento della stipula ne era sprovvisto. Con la conseguente indeterminatezza dell'oggetto del contratto stesso ex art. 1346 c.c. e sua violazione. D'altronde, a fronte di un TAN indicato nella misura del 3,966% (con successiva applicazione di un TAN pari all'EURIBOR maggiorato di uno spread massimo 1,20 punti in relazione all'andamento del mercato: su tale specifico aspetto si tornerà infra), il TAE (che, come noto, tiene conto anche della corresponsione semestrale degli interessi la quale ovviamente implica una capitalizzazione di fatto) è risultato pari al 4,005%, il TAEG è risultato pari al 4,009% e l'ISC (comprensivo anche della considerazione dell'imposta sostitutiva è risultato pari al 4,044% (come da predetta perizia del dott.*

*e relativi allegati, cui si fa espressamente rinvio). Conseguenzialmente detta violazione comporta l'applicazione del comma 7° dell'art. 117 T.U.B. in base al quale il saldo del rapporto va*



*rielaborato, senza alcuna capitalizzazione attesa la violazione anche del disposto normativo di cui all'art. 1823 c.c., secondo il tasso minimo dei BOT annuali emessi nei dodici mesi precedenti il contratto o, se più favorevoli, nei medesimi 12 mesi precedenti ogni operazione [...]”.*

**b.2** La domanda di nullità di cui sopra è infondata, per le ragioni di seguito esposte.

**b.3** All'epoca della stipula del contratto in oggetto (7.2.2003), la sanzione di nullità negoziale delle clausole relative ai “costi” del credito e di sostituzione di essa con i criteri di eterointegrazione invocati dagli attori erano previste per le diverse ipotesi, non ricorrenti nella specie, di “*omessa indicazione nel contratto del “tasso d'interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora” (art. 117 comma IV, TUB), di clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonche' di quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni piu' sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati (art. 117, comma VI, TUB) (cfr. l'art. 117 comma VII TUB: “In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullita' indicate nel comma 6, si applicano: a) il tasso nominale minimo e quello massimo dei buoni ordinari 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, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive; b) gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati nel corso della durata del rapporto per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi; in mancanza di pubblicita' nulla e' dovuto [...]”.*

Con specifico riferimento ai contratti di credito al consumo, il successivo art. 124 TUB prevedeva la sanzione di nullità delle clausole negoziali relative alla pattuizione dei costi del credito e l'applicazione dei tassi sostitutivi invocati dagli attori nelle ipotesi (parimenti non ricorrenti nella specie) di assenza delle clausole relative alla “*descrizione analitica dei beni e dei servizi; al prezzo di acquisto in contanti, al prezzo stabilito dal contratto e all'ammontare dell'eventuale acconto; alle condizioni per il trasferimento del diritto di proprietà, nei casi in cui il passaggio della proprietà non sia immediato” e presenza di “clausole di rinvio agli usi per la determinazione delle condizioni economiche applicate” (commi II e III).*

**b.4** In difetto di previsione normativa, nessuna sanzione di nullità può essere dunque invocata nella specie.

**b.5** Una simile sanzione, infatti, è stata prevista dal legislatore per il solo caso del credito al consumo, nell'ambito della cui disciplina l'articolo 125 - bis comma 6 del T.U.B. (emanata in data successiva alla



stipulazione del contratto in oggetto e, come tale, per ciò solo, non applicabile alla fattispecie) espressamente prevede che, ove il TAEG indicato nel contratto non sia stato determinato correttamente, le clausole che impongono al consumatore costi aggiuntivi (rispetto a quelli effettivamente computati nell'ISC) sono da considerarsi nulle (Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

**b.6** Inoltre, soltanto con delibera del 4 marzo 2003 (dunque, parimenti successiva alla stipula del contratto in oggetto), il Comitato Interministeriale per il credito ed il risparmio ha demandato alla Banca d'Italia il compito di individuare *“le operazioni e i servizi per i quali, in ragione delle caratteristiche tecniche, gli intermediari sono obbligati a rendere noto un "Indicatore Sintetico di Costo" (ISC) comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente, secondo la formula stabilita dalla Banca d'Italia medesima”* (art. 9).

**b.7** Pertanto, all'epoca della stipula del contratto in oggetto, la invocata sanzione di nullità non si riscontrava nell'ambito dell'art. 117 comma 6 del T.U.B. (cfr. Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233; Tribunale di Milano, sentenza n. 10832 del 26.10.2017).

Peraltro, la finalità della disposizione di cui al comma 6 (seconda parte) dell'articolo 117 del T.U.B. (in quanto norma posta a presidio della trasparenza bancaria) non è infatti quella di prevedere un mezzo di attuazione delle disposizioni contrattuali (tale finalità già è prevista e contemplata nell'azione generale di adempimento contrattuale), bensì quella di sanzionare il comportamento dell'intermediario che, da un lato, induce l'intermediato alla stipulazione del contratto mediante una determinata prospettazione di prezzi e condizioni, e, dall'altro lato, una volta conseguito il consenso, prevede in contratto e poi applica condizioni e prezzi più alti rispetto a quelli comunicati (mediante apposite offerte rivolte al pubblico) alla generalità dei potenziali contraenti (Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

**b.8** In conformità all'orientamento espresso dalla consolidata giurisprudenza di merito e con riferimento alla disciplina normativa applicabile alla fattispecie, *“l'omessa specificazione nel contratto di mutuo dell'indicatore sintetico di costo non inficia la validità del contratto, costituendo tale indicatore, al pari del documento di sintesi, uno strumento di carattere informativo, ma non un requisito tassativo ed indefettibile del regolamento negoziale”* (Tribunale Catania sez. IV, 28/02/2018, n.957; Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n.523; Tribunale Napoli sez. II, 09/01/2018, n.183).

In primo luogo, poiché l'ISC è un mero indicatore, previsto dalla normativa vigente ai fini della trasparenza bancaria, e non già un tasso, un prezzo o una condizione (l'art. 117 comma 6 seconda parte



del T.U.B. si riferisce invece esclusivamente a "tassi, prezzi e condizioni") (Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

Non è esso stesso la pattuizione (e quindi il tasso, il prezzo o una condizione contrattuale) ma un mero indice del costo effettivo del finanziamento o della sovvenzione, imposto e previsto ai soli fini informativi. Non essendo un tasso, un prezzo o una condizione deve pertanto escludersi l'applicabilità dell'evocato articolo 117 comma 6 del T.U.B. (Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

La violazione dell'obbligo di informativa in parola non è dunque idonea a determinare alcuna invalidità del primo contratto di mutuo (né tantomeno della sola clausola relativa agli interessi), ma può configurarsi tutt'al più, quale fonte di responsabilità precontrattuale dell'intermediario a fini risarcitori (cfr. Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233; Tribunale di Milano, sentenza n. 10832 del 26.10.2017).

**b.9** Infine, a prescindere da ciò (e dunque a tutto concedere), l'invocazione dell'articolo 117 comma 6 del T.U.B. risulta altresì infondata, nel caso in esame, poiché l'articolo 117 comma 6 del T.U.B. fa comunque riferimento all'eventuale differenza fra tassi indicati in contratto e tassi pubblicizzati.

Nel caso di specie, ed a prescindere dall'effettiva sussistenza della differenza sopra richiamata, parte attrice non ha fornito alcuna prova di pubblicizzazione di alcun tasso, o condizione, o di adesione a offerte commerciali fatte oggetto di pubblicità comunicazione te rivolta alla generalità dei consumatori (cfr. in termini Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

Di conseguenza, non si rinvergono condizioni pubblicizzate cui paragonare quelle non indicate in contratto, ciò che esclude evidentemente l'operatività dell'invocata norma di cui all'articolo 117 comma 6 del T.U.B. (Tribunale Torino sez. I, 14/11/2018, n. 5233).

### **C. Sulla infondatezza della domanda degli attori di nullità per indeterminatezza del tasso di interessi del mutuo**

**c.1** Gli attori hanno altresì dedotto quanto segue: *“All’art. 3 del contratto de quo il TAN annuo era indicato nella misura del 3,966%, con successiva applicazione di un TAN pari all’EURIBOR maggiorato di uno spread massimo 1,20 punti in relazione all’andamento del mercato. Nel successivo periodo del medesimo articolo si specificava che il valore del parametro sarebbe stato pari alla media aritmetica semplice dei tassi giornalieri EURIBOR (applicati per valute rilevate nei mesi di maggio e novembre), e che in mancanza di tale dato sarebbe stata utilizzata l’ultima rilevazione dell’EURIBOR*



*effettuata nell'arco dei sei mesi precedenti. [...] Nel caso di specie non può non rilevarsi come non vi sia alcuna specificazione in merito a quale sia il parametro EURIBOR da seguire, e cioè se si tratti dell'EURIBOR a un mese, a tre mesi, a sei mesi, a un anno o altro, e senza neppure specificare il divisore utilizzato per l'applicazione del tasso di interesse: non è dato sapersi, infatti, se si tratti del tasso "EURIBOR lettera" (base 365 giorni) oppure del tasso "EURIBOR danaro" (base 360 giorni). In tal modo, la Banca si è riservata la più ampia discrezionalità, dopo la stipula del contratto di mutuo, di individuare il parametro per essa più conveniente, come effettivamente risulta dalla quotazione "EURIBOR 6 mesi base 365/360" rispetto all'altra quotazione avente base 360/360 (il predetto "EURIBOR danaro". E così, l'istituto creditizio ha utilizzato a proprio vantaggio l'innegabile asimmetria informativa derivante dall'utilizzazione di formule matematiche e/o espressioni tecniche (quale è certamente l'EURIBOR). Anche tale ulteriore profilo di indeterminatezza contrattuale dà luogo all'applicazione dell'art. 117, co. 7°, T.U.B.".*

**c.2** Tale denuncia di nullità del tasso è infondata.

Infatti, come risulta dal contratto e come osservato dalla convenuta, il contratto prevede il tasso di interesse applicato sul finanziamento, indicando l'iniziale tasso del 3,966% e quindi il parametro dell'Euribor maggiorato di uno spread di 1,20 per la successiva determinazione del tasso variabile.

Posto che i mutuatari si sono impegnati al rimborso con "*rate semestrali posticipate*", con scadenza della "*prima rata al 30.6.2004 e le successive al 30 giugno e al 31 dicembre di ogni anno*", il valore di riferimento non poteva che essere quello a sei mesi, come d'altronde viene reso evidente dalla indicazione che il "*parametro sarà pari alla media aritmetica semplice dei tassi giornalieri Euribor e verrà applicato alla semestralità successiva; in mancanza di tale dato verrà utilizzata l'ultima rilevazione dell'Euribor avvenuta nell'arco dei precedenti sei mesi ed il rilevamento avverrà ogni sei mesi, esattamente a Maggio e Novembre*" (art. 3 del contratto).

#### **D. Sulla incompetenza del Tribunale adito in ordine alle domande degli attori di declaratoria della nullità della clausola sul tasso di interessi Euribor per violazione della normativa comunitaria antitrust**

**d.1** Gli attori, con la 1° memoria ex art. 183 comma VI c.p.c., hanno avanzato l'ulteriore domanda di declaratoria della nullità della clausola sul tasso di interessi Euribor, richiamando "*la decisione della Commissione Europea del 4 dicembre 2013, caso AT.39914, che ha rinvenuto l'esistenza di un'intesa*





*tra il 2005 ed il 2009, e quindi interferente con il contratto per cui vi è causa, tra taluni istituti di credito volta a manipolare la determinazione del tasso EURIBOR e quindi a influenzare l'eterointegrazione dei contratti di finanziamento a tasso variabile".*

**d.2** Su tale domanda sussiste la competenza funzionale del Tribunale specializzato delle imprese, come ritualmente eccepito dalla convenuta e riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. Sez. 1, Ordinanza n. 29810 del 12/12/2017; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 13846 del 22/05/2019) e di merito (Tribunale Verona sez. III, 01/10/2018; Tribunale Perugia sez. II, 21/01/2020), ancorchè diversamente da altra precedente giurisprudenza di merito, anche di questo Tribunale.

**d.3** Si premette che, come accertato dalla Commissione Europea, con la decisione del 4.12.13, richiamata dagli attori, le banche incaricate di comunicare i dati richiesti - sfruttando le criticità sopra evidenziate - hanno aderito ad un piano comune, in base al quale hanno determinato le linee essenziali e i limiti delle reciproche azioni (o astensioni da azioni) nel mercato, così realizzando la fattispecie dell'accordo illecito di cui agli artt. 101 TFUE e 53 Accordo EEA, nonché la fattispecie della pratica concordata illecita.

In particolare, le prove raccolte durante il procedimento sanzionatorio hanno dimostrato, a giudizio della Commissione europea, che le banche hanno tenuto sul mercato una condotta attiva causalmente connessa e conseguente ad una comune concertazione, finalizzata all'alterazione dei tassi.

La Decisione stabilisce che i vari mezzi collusivi e meccanismi adottati erano tutti fondamentalmente pensati per pregiudicare la componente del prezzo di prodotti nel settore EIRD a loro vantaggio. Questo comportamento, per sua stessa natura, ha l'obiettivo di limitare la concorrenza ai sensi dell'art. 101 del Trattato e l'art. 53 dell'Accordo EEA. L'art. 101 del Trattato, come le altre regole sulla concorrenza del Trattato, è pensato per proteggere non solo gli interessi immediati di altri competitori individuali o dei consumatori, ma anche per proteggere la struttura di libero mercato e dunque la concorrenza in quanto tale.

Ultimamente del resto la Corte di Giustizia UE ha stabilito che è indubbio che l'art. 101 TFUE vieta rigorosamente che fra gli operatori economici vi siano contatti, diretti o indiretti, che abbiano lo scopo, o producano l'effetto di influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, oppure di rivelare a un siffatto concorrente il comportamento che intendono, o prevedono di tenere sul mercato (Trib. I Grado Unione Europea, sez. I, Sent., 16/05/2017, n. 480/15).





Peraltro, secondo l'elaborazione della consolidata giurisprudenza europea (CORTE GIUST. UE, 20.9.2001, causa C-453/99, *infra*, sez. III) e nazionale (CASS., 27.3.2014, n. 11904; CASS., sez. un., 4.2.2005, n. 2207; CASS., 17.10.2003, n. 15538, tutte *infra*, sez. III) e della migliore dottrina, la plurioffensività dell'illecito *antitrust* determina il prodursi di effetti pregiudizievoli non solo per gli imprenditori concorrenti esclusi dall'intesa restrittiva, ma anche per gli utenti che concludono il contratto "a valle" dell'intesa anticompetitiva, nel quale la stessa si compie e si realizza, di talché gli utenti finali sono legittimati ad agire per il risarcimento dei danni subiti nei confronti delle imprese che abbiano preso parte all'accordo, normalmente quantificati nell'aumento di costo del bene o servizio determinato dall'intesa.

**d.4** Tanto premesso, deve sottolinearsi che, ai sensi dell'art. 33 (Competenza giurisdizionale), comma II, della Legge 10 ottobre 1990, n. 287 (Norme per la tutela della concorrenza e del mercato), "*le azioni di nullità e di risarcimento del danno, nonché i ricorsi intesi ad ottenere provvedimenti di urgenza in relazione alla violazione delle disposizioni di cui ai titoli dal I (NORME SULLE INTESE, SULL'ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE E SULLE OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE)*" al IV sono promossi davanti al tribunale competente per territorio presso cui è istituita la sezione specializzata di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 26 giugno 2003, n. 168, e successive modificazioni".

E' parimenti noto che ai sensi dell'art. 3 (Competenza per materia delle sezioni specializzate), I comma, del decreto legislativo 26 giugno 2003, n. 168, "*le sezioni specializzate sono competenti, tra l'altro, in materia di [...] c) controversie di cui all'articolo 33, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287; d) controversie relative alla violazione della normativa antitrust dell'Unione europea*".

**d.5** Nella specie, pertanto, la domanda degli attori di accertamento della nullità del tasso di interesse Euribor, perché determinato – a loro dire ed in forza del richiamo alla summenzionata decisione della Corte di Giustizia - in forza di una intesa concorrenziale vietata dalla normativa antitrust, rientra nella competenza del Tribunale delle Imprese di Roma.

\*\*\*\*\*

La ulteriore questione dibattuta dalle parti, di prescrizione o meno dell'azione di ripetizione di indebito esperita dagli attori, è assorbita dalle decisioni adottate sulle altre questioni.



**E. Disciplina delle spese processuali**

**e.1** Le spese di lite seguono, *ex lege*, la soccombenza solidale dei convenuti e si liquidano come in dispositivo, previa compensazione di  $\frac{1}{4}$ , in ragione della esistenza di un orientamento della giurisprudenza di merito, anche all'interno di questo Tribunale, diverso da quello seguito nella presente sentenza, in ordine alla questione della competenza sulla domanda di nullità per violazione delle regole antitrust. Le spese di CTU si pongono a carico definitivo e solidale degli attori, risultati integralmente soccombenti sulle questioni tecniche oggetto di causa.

**P.Q.M.**

Definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al R.G. n. 1307/17, così decide:

**DICHIARA**

la incompetenza funzionale del Tribunale adito, in ordine alla domanda degli attori di declaratoria della nullità della clausola del contratto di mutuo relativa alla applicazione del tasso Euribor, per violazione della normativa antitrust, essendo competente il Tribunale delle Imprese di Roma.

**RIGETTA**

tutte le altre domande degli attori.

**CONDANNA**

gli attori, in solido tra loro, al pagamento delle spese di lite sostenute dalla convenuta che, previa compensazione di  $\frac{1}{4}$ , liquida nel residuo e quindi in €. 5.440,5, oltre il 15% sui compensi a titolo di rimborso forfettario delle spese di lite ed altri accessori di legge.

**PONE**

le spese della CTU a carico definitivo e solidale degli attori.

Alla Cancelleria per quanto di sua competenza.

Chieti, 11.3.20

Il Giudice

Dott. Gianluca Falco



