



TRIBUNALE DI SALERNO

PRIMA SEZIONE CIVILE

Nella causa civile iscritta al N.R.G. 9120/2022 il Giudice **Dott. Mattia Caputo**, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del **13/07/2023** ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Letti gli atti delle parti ed esaminata la documentazione di causa;

Rilevato che parte attrice ha instaurato il presente giudizio chiedendo, tra l'altro, una pronuncia di accertamento e declaratoria di nullità parziale di un contratto di mutuo ipotecario bancario stipulato con l'Istituto di credito convenuto con atto del 20/12/2007 per l'importo di € 80.000,00, a causa della mancata indicazione della modalità di ammortamento (nel caso di specie, c.d. "alla francese"), alla mancata pattuizione espressa del regime finanziario capitalizzazione adottato (nella vicenda in esame, "composto") e della mancata pattuizione ed indicazione della modalità di calcolo degli interessi passivi, comportando altresì una divergenza tra il T.A.N. contrattualmente indicato e quello (maggiore) concretamente applicato, per violazione degli articoli 821, comma 3, 1346, 1418, 1419 c.c., 1283 e 1284 c.c., nonché degli articoli 4 e 5 Direttiva 93/13/CEE, degli articoli 115, 116, 117 e 125-bis T.U.B. e dell'articolo 6 della Delibera C.I.C.R. del 09/2/2000;

Rilevato che secondo la prospettazione di parte attrice nel contratto di mutuo oggetto di causa la clausola che prevede il tasso di interesse passivo sarebbe affetta da nullità strutturale per indeterminatezza e/o indeterminabilità dell'oggetto (artt. 1346 – 1418, comma 2, c.c.), essendo pattiziamente indicato solo il Tasso Annuo Nominale (c.d. "T.A.N."), e non anche il regime finanziario adottato, cioè la modalità di

capitalizzazione degli interessi prescelta, nella specie “composta”, aspetto dirimente anche e soprattutto nell’ottica del rispetto della trasparenza (art. 117, comma 4, T.U.B.), in quanto a parità di importo finanziato, di tasso contrattuale, di durata del finanziamento, la tipologia di ammortamento c.d. “alla francese” e del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi adottato, comporta per il cliente costi diversi ed ulteriori rispetto ad altri tipi di ammortamento (es., “all’italiana”) ed al regime di capitalizzazione “semplice” degli interessi debitori;

Rilevato che la Banca convenuta si è costituita eccependo che il piano di ammortamento c.d. “alla francese” non integra violazione del divieto di anatocismo di cui all’articolo 1283 c.c. e che, ad ogni modo, l’omessa esplicitazione della modalità di calcolo degli interessi, secondo le regole della matematica finanziaria, sarebbe irrilevante, perché tale informazione sarebbe implicita nel piano di ammortamento (in cui sono indicati il numero delle rate, il loro ammontare, la loro composizione quanto alla quota parte di sorta capitale e degli interessi) ed ampiamente evincibile dagli elementi esplicitati nel contratto, il quale fornirebbe una dettagliata rappresentazione dei costi del finanziamento e della modalità di restituzione, oltre a recare l’indicazione del T.A.N., del T.A.E. e dell’I.S.C.;

Considerato che dalla disamina degli atti di causa, e segnatamente dal contratto di mutuo ipotecario contestato e dall’allegato piano di ammortamento risulta che non è stata pattuita espressamente né la modalità di ammortamento c.d. “alla francese”, né tantomeno indicato il regime di capitalizzazione “composto” degli interessi debitori, né tantomeno è stata indicata alcuna formula di calcolo delle rate secondo formule di matematica finanziaria, recando il contratto di mutuo l’indicazione del numero di rate da restituire, del loro ammontare, del T.A.N., del T.A.E. (maggiore del T.A.N., così rivelando la capitalizzazione in annuale degli interessi debitori) ed il piano di ammortamento “a rate costanti” che indica tutte le singole rate nel loro ammontare totale e nella loro composizione (cioè nella parte dovuta per capitale e per interessi);

Osservato che le parti sono state onerate di instaurare il tentativo di mediazione obbligatoria ai sensi dell'articolo 5, comma 1-bis, del D.Lgs. n. 28/2010, e che la parte attrice ha assolto alla suddetta condizione di procedibilità; quindi sono stati concessi alle parti i termini per il deposito delle memorie ex art. 183, comma 6, c.p.c. e questo Giudice si è riservato in ordine alle richieste istruttorie;

Rilevato che l'articolo 3, comma 27, lettera c) del Decreto Legislativo n. 149 del 10 Ottobre 2022 ha introdotto all'interno del Codice di Procedura Civile il nuovo articolo 363-bis, rubricato "Rinvio pregiudiziale", che al fine di assicurare la funzione nomofilattica della Corte di Cassazione e di evitare la possibile insorgenza di liti, anche in ottica deflattiva del contenzioso, così stabilisce:

*"Il giudice di merito può disporre con ordinanza, sentite le parti costituite, il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione **per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto**, quando concorrono le seguenti condizioni:*

- 1) la questione è necessaria alla definizione anche parziale del giudizio e non è stata ancora risolta dalla Corte di cassazione;*
- 2) la questione presenta gravi difficoltà interpretative;*
- 3) la questione è suscettibile di porsi in numerosi giudizi.*

L'ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale è motivata, e con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma reca specifica indicazione delle diverse interpretazioni possibili.

Essa è immediatamente trasmessa alla Corte di cassazione ed è comunicata alle parti. Il procedimento è sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza, salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie non dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale.

Il primo presidente, ricevuta l'ordinanza di rinvio pregiudiziale, entro novanta giorni assegna la questione alle sezioni unite o alla sezione semplice per l'enunciazione del principio di diritto, o dichiara con decreto l'inammissibilità della

questione per la mancanza di una o più delle condizioni di cui al primo comma. La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia in pubblica udienza, con la requisitoria scritta del pubblico ministero e con facoltà per le parti costituite di depositare brevi memorie, nei termini di cui all'articolo 378.

Con il provvedimento che definisce la questione è disposta la restituzione degli atti al giudice.

Il principio di diritto enunciato dalla Corte è vincolante nel procedimento nell'ambito del quale è stata rimessa la questione e, se questo si estingue, anche nel nuovo processo in cui è proposta la medesima domanda tra le stesse parti.”.

Rilevato che l'articolo 1, comma 380, della Legge n. 197 del 29 Dicembre 2022 ha modificato la disciplina transitoria contenuta nell'articolo 35 del D.Lgs. n. 149/2022, stabilendo, al nuovo comma 7 della succitata disposizione, l'anticipazione dell'entrata in vigore della norma sul rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione, laddove prevede che **“Le disposizioni dell'articolo 363-bis del codice di procedura civile, introdotto dal presente decreto, si applicano anche ai procedimenti di merito pendenti alla data del 1° gennaio 2023”**;

Ritenuto, pertanto, che il disposto dell'articolo 363-bis c.p.c. sia applicabile *“ratione temporis”* al giudizio in esame, attualmente pendente;

Considerato che, a parere di questo Giudice, nel caso di specie si renda necessario il rinvio pregiudiziale ex art. 363-bis c.p.c. alla Corte di Cassazione in ordine ad una questione esclusivamente di diritto, come sancito dalla novella normativa, avendo ad oggetto **l'interpretazione delle conseguenze giuridiche derivanti dalla omessa indicazione, all'interno di un contratto di mutuo bancario, del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi debitori, pure a fronte della previsione per iscritto del Tasso Annuo Nominale (T.A.N.), nonché della modalità di ammortamento c.d. “alla francese”**, cioè se tale carenza di espressa previsione negoziale possa comportare gli estremi della indeterminatezza e/o indeterminabilità del relativo oggetto, con conseguente nullità strutturale in forza del N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

combinato disposto degli articoli 1346 e 1418, comma 2, c.c., nonché, stante la specialità della materia bancaria, soggetta alla disciplina del Decreto Legislativo n. 385 del 1993 (c.d. “T.U.B.”), la violazione delle norme in materia di trasparenza e, segnatamente, di quella di cui all’articolo 117, comma 4, T.U.B., che impone, sotto pena di nullità (successivo comma quarto) che “I contratti indicano il tasso d’interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora.”, con conseguente rideterminazione del piano di ammortamento applicando il tasso sostitutivo “B.O.T.” (art. 117, comma 7, T.U.B.);

Osservato, peraltro, che nella vicenda in esame appaiono ricorrere anche le ulteriori condizioni che l’articolo 363-bis, comma 1, c.p.c., richiede **cumulativamente** per l’ammissibilità del rinvio pregiudiziale, in quanto:

1) la questione è necessaria alla definizione, anche parziale, del giudizio, dovendosi valutare le possibili conseguenze derivanti da tali omesse previsioni all’interno del contratto di mutuo bancario oggetto di causa ai fini, allo stato, dell’ammissione dei mezzi istruttori (*i.e.*: della consulenza tecnica d’ufficio contabile richiesta da parte attrice) e, successivamente, dell’eventuale accoglimento o rigetto della domanda attorea di accertamento e declaratoria di nullità del contratto di finanziamento per le ragioni di cui sopra. Inoltre, in ordine a tale specifica questione di diritto – ovvero quali siano gli effetti della mancata indicazione espressa all’interno di un contratto di mutuo bancario, del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi e della modalità di ammortamento c.d. “alla francese” – non si rinvencono, per quanto consta a questo Giudice, precedenti della Corte di Cassazione, per cui essa non risulta essere stata ancora risolta dalla Suprema Corte;

2) la questione presenta gravi difficoltà interpretative. In ossequio al secondo comma dell’articolo 363-bis del Codice di Procedura Civile, che impone che l’ordinanza con cui si dispone il rinvio pregiudiziale sia “motivata” e, con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma, che **rechi la specifica**

indicazione delle diverse interpretazioni possibili, questo Giudice ritiene di dover sottoporre all'attenzione della Suprema Corte le seguenti, possibili, ricostruzioni ermeneutiche.

Per quanto riguarda **il problema delle conseguenze derivanti dalla mancata indicazione della modalità di ammortamento c.d. “alla francese” del contratto di mutuo**, cioè della modalità con cui vengono ad essere composte le singole rate del prestito in relazione al rapporto tra capitale ed interessi, si può ipotizzare **una prima interpretazione**, per cui da tale omessa indicazione non deriverebbero conseguenze di sorta né in punto di determinatezza e/o determinabilità dell'oggetto del contratto, né tantomeno con riguardo alla trasparenza bancaria “*sub specie*” di mancata indicazione, a norma del quarto comma dell'articolo 117 T.U.B., del tasso di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati. Infatti, da una parte ogni qual volta il piano di ammortamento risulti essere stato allegato al contratto di mutuo e consegnato al cliente/mutuatario (come nella fattispecie in esame), potrebbe ritenersi che questi possa evincere comunque la modalità di ammortamento (e, dunque, la composizione delle singole rate in cui viene frazionata nel tempo l'obbligazione restitutoria), anche attesa la natura negoziale del piano di ammortamento che, dunque, fa parte del regolamento contrattuale (Cass. Civ., n. 23972/2010). Dall'altra parte, avuto riguardo al rispetto della trasparenza bancaria, potrebbe ritenersi che la mancata indicazione della modalità di ammortamento non possa risultare pregiudizievole per il cliente in termini di “prezzo” e “condizioni praticati” a norma dell'art. 117, comma 4, T.U.B., riguardando esclusivamente la composizione delle singole rate, e costituendo il piano di ammortamento e la relativa strutturazione (ad esempio, “alla francese”), la logica e naturale applicazione di quanto contrattualmente pattuito nelle condizioni economiche redatte per iscritto nel corpo del contratto e, dunque, conosciute e conoscibili “*ex ante*” dal cliente.

A tale impostazione si può però contrapporre **un'altra ricostruzione ermeneutica**, secondo cui la mancata indicazione della modalità di ammortamento del prestito incide in termini di validità del contratto di mutuo bancario, poiché la N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

determinatezza/determinabilità della stessa, ancorché astrattamente evincibile dalla lettura del piano di ammortamento (es., “a rate costanti”, come in quello c.d. “alla francese”) e dalle singole clausole recanti le condizioni economiche (purché comprensibili), ed in grado di prevedere e descrivere “*ex ante*” il criterio per determinare con esattezza ed in modo univoco gli importi che da essa discenderanno, risulta una soluzione difficilmente praticabile in concreto. Infatti, nell’ambito dei rapporti bancari il cliente è normalmente privo del necessario bagaglio di conoscenze tecniche indispensabili per comprendere la reale portata economica delle singole clausole che va a sottoscrivere, stante l’elevato tasso di tecnicismo della materia, connotata dall’irrinunciabile ricorso a formule matematico-finanziarie, di talché la determinatezza e/o determinabilità dell’oggetto potrebbe restare tale solo “sulla carta”, oltre ad esservi una ontologica disparità di forza contrattuale tra clienti, “contraenti deboli” per antonomasia, e gli Istituti di credito (i quali predispongono i contratti secondo lo schema dei moduli e dei formulari per adesione di cui agli articoli 1341 e 1342 c.c.) e, dall’altro lato, che costituisce obbligo “*ex lege*” per le Banche quello di rendere i clienti edotti, in modo chiaro e comprensibile, di quelli che sono il tasso di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati, così da mettere gli stessi in condizione di determinarsi consapevolmente circa le loro scelte contrattuali e di comprendere pienamente la portata, giuridica e, soprattutto economica, delle loro decisioni. In questa prospettiva, dunque, la mancata indicazione della modalità di ammortamento c.d. “alla francese” non sarebbe priva di conseguenze, ancorché ad essa si potrebbe se del caso risalire grazie ad una, pur attenta, lettura delle singole clausole contrattuali o dello stesso piano di ammortamento. Infatti, la modalità di ammortamento c.d. “alla francese” (con la corresponsione di rate costanti in cui la quota parte degli interessi è progressivamente decrescente e quella della sorta capitale crescente, in cui vengono cioè ad essere corrisposti dapprima prevalentemente gli interessi e poi il capitale), specie in relazione all’applicazione del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi debitori, come nel caso concreto, può determinare un significativo incremento del

costo complessivo del denaro preso a prestito per il cliente, specialmente allorquando vengano ad essere corrisposti dapprima gli interessi (capitalizzati in modo “composto”) e poi la sorta capitale; di talché anche la modalità di ammortamento c.d. “alla francese” costituirebbe un “prezzo”, un “costo”, che va esplicitato chiaramente all’interno del contratto bancario, in ossequio al disposto del quarto comma dell’articolo 117 T.U.B.

Per quanto riguarda **il diverso problema delle conseguenze derivanti dalla mancata indicazione del regime di capitalizzazione composta nel contratto di mutuo (susceptibile di porsi separatamente da quello di cui sopra, oppure cumulativamente, come nella fattispecie in esame)**, esso non concerne le modalità con cui vengono composte le singole rate nel rapporto tra sorta capitale ed interessi (proprio del tipo di ammortamento), bensì come vadano rimborsati gli interessi, quali frutti civili del denaro ex art. 820 c.c., atteso che nel **regime di capitalizzazione semplice** gli interessi non producono a loro volta interessi e si sommano semplicemente progressivamente al capitale iniziale, con il “montante” che è proporzionale al tempo, cioè alla durata di applicazione del tasso; di contro, nel **regime di capitalizzazione composto** l’interesse prodotto in ogni periodo si somma al capitale e produce a sua volta interessi, per cui il “montante” è calcolato con una formula dove il tempo è posto in esponente (esponente che manca, invece, nella capitalizzazione semplice). Dunque nella capitalizzazione “semplice” gli interessi non vengono mai moltiplicati per sé stessi, al contrario di quanto accade ove vi sia la capitalizzazione “composta”, con evidente maggiore onerosità di quest’ultimo regime di capitalizzazione. In tal senso si è espressa, fra le tante, Cass. Civ., Sez. I, n. 2374/1999, ancorché in ordine alla tematica del divieto di anatocismo, che implica comunque la produzione di interessi su interessi (e che non viene qui in gioco, non essendo vietata la produzione di interessi su interessi “*sic et simpliciter*” e non essendo oggetto di contestazione in questo giudizio) secondo cui: ***“Ora, pur rimanendo nei limiti del tasso - soglia, le conseguenze economiche sono diverse a secondo che sulla somma capitale si applichino gli interessi semplici o quelli***
N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

composti. È stato, infatti, osservato che, una somma di denaro concessa a mutuo al tasso annuo del cinque per cento si raddoppia in venti anni, mentre con la capitalizzazione degli interessi la stessa somma si raddoppia in circa quattordici anni”)”.

Fatta questa premessa, si potrebbe ipotizzare **una prima soluzione interpretativa** in base alla quale mancata indicazione espressa del regime di capitalizzazione “composto” (anziché “semplice”, che è quella che normalmente e fisiologicamente riguarda gli interessi debitori) non comporterebbe alcuna conseguenza circa la validità del contratto di mutuo in punto di determinatezza e/o determinabilità degli interessi passivi ultralegali ai sensi dell’articolo 1284 c.c. e del rispetto della trasparenza bancaria ex art. 117 T.U.B., atteso che, anche in questo caso, il cliente potrebbe pur sempre evincere il regime di capitalizzazione grazie alla lettura delle condizioni contrattuali ed economiche pattuite. In questo senso parrebbe deporre, sia pure con riguardo alla differente problematica della determinatezza e/o determinabilità del tasso degli interessi passivi, la pronuncia della Terza Sezione della Suprema Corte, n. 25202/2014, secondo cui *“Ciò che importa, onde ritenere sussistente il requisito della determinabilità dell’oggetto del contratto di cui all’art. 1346 cod. civ. (rispetto al quale l’art. 1284 cod. civ. contiene l’ulteriore previsione dell’onere di forma per la convenzione di interessi superiori alla misura legale) è che il tasso d’interesse sia desumibile dal contratto, senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all’istituto mutuante, anche quando individuato per relationem. In quest’ultimo caso, mediante rinvio a dati che siano conoscibili a priori (cfr. già Cass. n. 2765/92 e n. 7547/92 cit. in ricorso, nonché Cass. n. 22898/05, n. 2317/07, n. 17679/09, tra le più recenti) e siano dettati per eseguire un calcolo matematico il cui criterio risulti con esattezza dallo stesso contratto. I dati ed il criterio di calcolo devono perciò essere **facilmente individuabili in base a quanto previsto dalla clausola contrattuale**, mentre non rilevano la **difficoltà del calcolo** che va fatto per pervenire al risultato finale né la **perizia richiesta per la sua esecuzione**”*.

N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

Inoltre, potrebbe obiettarsi (come peraltro sostenuto dalla Banca convenuta nella fattispecie al vaglio di questo Tribunale) che non avrebbe alcun senso ragionare in termine di indicazione espressa oppure no di un regime di capitalizzazione “composto” piuttosto che “semplice”, atteso che questa dicotomia ha senso solo in astratto, ma non anche allorquando il cliente abbia sottoscritto un contratto in cui il regime di capitalizzazione è stato pattuito con la modalità “composta”, come potrebbe evincersi sulla base delle singole condizioni economiche pattiziate previste e dal piano di ammortamento. Vale a dire che una diversa ricostruzione che considerasse il confronto con la capitalizzazione “semplice” degli interessi debitori assumerebbe erroneamente quale parametro di riferimento una differente tipologia di regolamento negoziale, quella appunto in cui la capitalizzazione è “semplice”, che non è stata però scelta in concreto dalle parti e da esse sottoscritta. Infine, potrebbe obiettarsi che la Banca non sarebbe tenuta ad esplicitare la formula di matematica finanziaria sottesa di calcolo degli interessi, in quanto tale informazione sarebbe implicita nel piano di ammortamento e sarebbe desumibile dal T.A.N. e dal T.A.E. indicati in contratto.

Seguendo un'altra ricostruzione ermeneutica, invece, il regime di capitalizzazione “composto” degli interessi debitori andrebbe indefettibilmente indicato espressamente per iscritto nel contratto di mutuo bancario, atteso che tale modalità di capitalizzazione degli interessi, in cui cioè l'interesse, sommato alla sorta capitale, produce poi a sua volta interessi, pur non essendo di per sé vietata dall'ordinamento (artt. 1283 c.c. e 3 della Delibera C.I.C.R. del 09/2/2000) – tant'è che non si controverte in questo giudizio di violazione del divieto di anatocismo, bensì di determinatezza e/o determinabilità dell'oggetto e di rispetto della trasparenza bancaria -, necessiterebbe però di un'espressa previsione per iscritto e di un'adeguata, corretta e trasparente informazione nei confronti del cliente/mutuatario, contraente debole. Ciò in considerazione del fatto che, a ben vedere, oltre ad essere stato dimostrato in matematica finanziaria (nonché dimostrabile, mediante consulenza, di parte o di ufficio, sempre che a tale lacuna negoziale si attribuisca rilevanza giuridica

N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

in termini di invalidità contrattuale) che il regime di capitalizzazione “composto” implica una maggiore onerosità del costo del denaro preso a prestito dal mutuante, in quanto la produzione di interessi su interessi costituisce, di per sé, un maggior costo, ed inoltre, se si pagano solo le quote del capitale e tutti gli interessi in una volta sola alla fine di un lungo periodo, si sostiene un costo maggiore del piano di rimborso in capitalizzazione “composta” rispetto al piano in capitalizzazione “semplice”. In caso di adozione del piano di rimborso in regime di capitalizzazione “semplice”, invece, il pagamento degli interessi avviene contestualmente alla quota capitale di ciascuna rata, che pertanto viene pagata per intero così come calcolata e riportata nel piano di ammortamento.

Tale premessa conduce, dunque, al risultato per cui **la scelta di una determinata modalità di capitalizzazione degli interessi diversa da quella “semplice”, che costituisce il “modus” fisiologico di computo degli interessi ai sensi dell’articolo 821, comma 3, c.c., costituisce per il cliente evidentemente un (ulteriore) “prezzo” del denaro mutuato, incidendo sul suo costo complessivo e, come tale, deve essere indicato nei contratti bancari per iscritto in modo chiaro, comprensibile ed inequivocabile.** Ciò in ossequio al disposto di cui all’articolo 117, comma 4, del Decreto Legislativo n. 385 del 1993 (c.d. “T.U.B.”), in forza del quale **“I contratti indicano il tasso d’interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora.”** Inoltre, l’articolo 6 della Delibera C.I.C.R. del 09/2/2000, applicabile ai fatti di causa, rubricato “Trasparenza contrattuale”, ed applicabile a tutti i contratti relativi alle operazioni di esercizio del credito, tra cui rientrano certamente i contratti di mutuo, sancisce espressamente che **“Le clausole relative alla capitalizzazione degli interessi non hanno effetto se non sono specificamente approvate per iscritto”**; il che presuppone, evidentemente, che la clausola che prevede la capitalizzazione “composta” degli interessi passivi sia redatta in modo esplicito, onde poter essere poi oggetto di un’approvazione specifica e consapevole da parte del cliente. Con il risultato che la mancata esplicitazione nel contratto del regime di capitalizzazione adottato incide sul

N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

monte interessi e quindi sulla determinatezza del tasso; indeterminatezza del tasso che si traduce nella violazione del requisito della forma (pre)scritta “*ad substantiam*” sotto pena di nullità (c.d. “relativa”, azionabile cioè solo dal cliente e rilevabile d’ufficio soltanto nel suo interesse ai sensi dell’articolo 127, comma 2, T.U.B.) – ai sensi dell’articolo 117, comma 4, T.U.B.

Dunque, la modalità del regime di capitalizzazione rappresenta un “prezzo” del denaro nei contratti di prestito bancario e, come tale, deve essere indefettibilmente indicato per iscritto all’interno degli stessi; con la conseguenza che, in caso di inosservanza del disposto di cui al quarto comma dell’articolo 117 T.U.B. e relativa nullità parziale dovrebbero applicarsi, attraverso la previsione normativa di cui al sesto comma della succitata norma, il meccanismo sanzionatorio dei tassi “sostitutivi” “B.O.T.” di cui al successivo comma 7, con rideterminazione del piano di ammortamento (cfr. in tal senso Trib. Bari, ordinanza del 04/11/2021; Trib. Vicenza del 22/2/2022).

La necessità che il regime di capitalizzazione “composto” sia chiaramente indicato ed esplicitato in contratto comporterebbe, dunque, che esso non possa in alcun modo ritenersi rispettato per il fatto che le condizioni economiche contenute nel contratto (es. differenza tra T.A.N. e T.A.E., con quest’ultimo indicato in misura maggiore del primo) oppure la composizione delle singole rate indicate all’interno del piano di ammortamento consentirebbero al cliente di verificare in concreto che è stata prevista, appunto, la capitalizzazione “composta”. Una siffatta soluzione interpretativa sarebbe insostenibile, in quanto presuppone che il cliente-mutuatario, di norma dotato di competenze tecniche in materia di matematica finanziaria elementari, se non inesistenti, sia in grado non solo di comprendere dalla strutturazione delle singole rate quale sia la modalità di capitalizzazione degli interessi all’interno di un contratto di mutuo, ma anche quale sia la relativa incidenza in termini economici sul costo complessivo del denaro mutuato. Ciò, peraltro, si risolverebbe in un vistoso capovolgimento degli obblighi in capo alle parti contrattuali, con l’Istituto di credito, tenuto secondo le regole del “*bonus argentarius*” e la normativa vigente (art. 117, N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

comma 4, T.U.B.) a rendere edotto il cliente di tutti i costi e prezzi dei contratti bancari, ivi compresa la modalità di capitalizzazione “composta” degli interessi, che altrimenti opinando sarebbe di fatto da ciò esonerato, e con il cliente che, invece, sprovvisto delle necessarie competenze tecniche, sarebbe tenuto a verificare quale sia il regime di capitalizzazione (“semplice” o “composto”) applicato nel contratto che va a stipulare, dovendolo desumere da sé in base ad altri elementi contrattuali, spesso equivoci e, comunque, di difficile comprensione per un soggetto dotato di un normale o talvolta inesistente bagaglio di conoscenze in materia di matematica finanziaria. **La seconda ragione** che potrebbe indurre ad accogliere l’interpretazione più rigorosa circa l’obbligo per la Banca di indicare esplicitamente ed inequivocabilmente la modalità del regime di capitalizzazione “composta” del mutuo risiede nella necessità di assicurare il rispetto della trasparenza in un settore, quello bancario, che deve necessariamente essere ad essa ispirato.

Al fine di assicurare il rispetto dei principi di trasparenza fissati dalla Direttiva 93/13/CEE - ai quali fanno riferimento, sul piano della normativa codicistica e generale gli articoli 1337, 1375, 1346 e 1418 c.c. e, nell’ambito specifico del settore bancario l’articolo 117 T.U.B., **si impone la necessità che nei contratti bancari vengano esplicitati tutti i criteri ed i termini che sono destinati ad incidere, in qualsiasi modo, sul corrispettivo pattuito.** Infatti, in un’operazione di calcolo complessa, il “*quantum*”, isolatamente considerato, senza indicazione del “*quomodo*”, cioè delle modalità con cui deve essere determinato, non appare idoneo ad assolvere adeguatamente al compito di assicurare il grado di consapevolezza, nel cliente-mutuatario, di ciò che va a sottoscrivere e del relativo impegno economico.

Tale necessità ha trovato recente riscontro nella pronuncia del 3 Marzo del 2020 resa nella causa C-125/18 della Grande Camera Corte di Giustizia dell’Unione Europea, che ha delimitato in modo netto e rigoroso in che termini possa ritenersi rispettato l’obbligo di trasparenza, di derivazione sovranazionale, nei rapporti di credito. Sia pure in ambito consumeristico, per la Corte di Lussemburgo, onde rispettare l’obbligo di trasparenza di cui alla Direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 Aprile 1993 **una** N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

clausola che fissa un tasso d'interesse variabile contenuta in un contratto di mutuo ipotecario deve non solo essere intelligibile sui piani formale e grammaticale, ma anche consentire che un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, sia posto in grado di comprendere il funzionamento concreto della modalità di calcolo di tale tasso e di valutare in tal modo, sul fondamento di criteri precisi e intelligibili, le conseguenze economiche, potenzialmente significative, di una tale clausola sulle sue obbligazioni finanziarie. Ne consegue che i Giudici degli Stati membri dell'Unione Europea sono sempre tenuti a verificare la chiarezza e comprensibilità di una pattuizione negoziale che incida sull'oggetto del contratto.

In questo senso si è espressa di recente anche la Corte di Giustizia Europea (Ottava Sezione) nella decisione del 20/9/2018 nella causa C-448/17 in relazione ad un caso in cui il T.A.E.G. era stato indicato contrattualmente mediante un'equazione matematica di calcolo, in un contratto regolato dalla disciplina di recepimento della Direttiva 87/102/CEE, ritenendo (sempre nella logica che permea la disciplina del credito al consumo di tutela del consumatore, finalità perseguita anche dalla suddetta Direttiva al fine di assicurargli di avere piena conoscenza delle condizioni di futura esecuzione del contratto) **che viola l'articolo 4, paragrafo 2, della Direttiva 93/13/CEE, in quanto è priva di chiarezza, la clausola che non consente al consumatore di avere piena contezza delle condizioni della futura esecuzione del contratto sottoscritto, al momento della sua conclusione e, di conseguenza, di essere in possesso di tutti gli elementi idonei ad incidere sulla portata – specie economica – del suo impegno.** Da questo punto di vista, ad esempio, non pare potersi dubitare che una clausola che non indichi correttamente il T.A.E.G. difetti di chiarezza e, quindi, non consenta al consumatore di avere pienamente consapevolezza e conoscenza delle condizioni cui verrà eseguito il contratto.

Allo stesso modo, dunque, il contratto di finanziamento che non contenga l'indicazione scritta ed esplicita del regime di capitalizzazione "composta" non rispetterebbe il principio di trasparenza, di derivazione anche sovranazionale, che N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

deve animare i rapporti bancari, specie nella fase precontrattuale e della stipula del contratto.

In termini analoghi a quelli della giurisprudenza della CGUE si è espressa anche la giurisprudenza italiana, sia pure in ordine a profili non perfettamente sovrapponibili a quello che viene qui contestato, relativo alla mancata indicazione del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi.

Con la sentenza n. 16907 del 06 Marzo 2019 la Terza Sezione della Suprema Corte ha sancito che “La formulazione di una clausola contrattuale d’indicizzazione contenuta in un contratto di leasing *che non consenta di determinare ex ante il risultato economico della prestazione dovuta alla stregua della stessa è nulla, poiché deve ritenersi non determinabile l’oggetto del contratto, ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 1418 e 1346 c.c., non rilevando che, di fatto, ossia a una verifica ex post, lo scostamento tra le varie possibili soluzioni di calcolo consentite dalla formula contrattuale appaia ridotto.*”.

Ancora più incisiva sulla rilevanza della trasparenza bancaria risulta essere **la sentenza n. 12889 del 13 Maggio 2021 della Terza Sezione della Cassazione Civile** che, in relazione ad un’operazione di leasing, dopo avere rilevato l’operatività della trasparenza in senso economico, come stabilito dalla Corte di Giustizia dell’Unione Europea con la decisione del 21 Dicembre 2016, ha tratto quale conseguenza l’esistenza di un potere del Giudice di sindacare l’idoneità della trasparenza stessa ad incidere sullo stesso equilibrio delle relazioni contrattuali, di talché l’“opacità” delle clausole può costituire un sintomo, una spia, di uno squilibrio censurabile giuridicamente. In questo modo è possibile applicare, in caso di inosservanza della trasparenza bancaria, la sanzione della rideterminazione del piano di ammortamento con i tassi sostitutivi “B.O.T.” di cui all’articolo 117, comma 7, T.U.B.

La necessità di assicurare il rispetto della trasparenza, vera e propria stella polare dei rapporti bancari, dunque, ha portato la giurisprudenza sovranazionale ed interna a
N.R.G.A.C. 9120/2022 - Ordinanza

sancire, in vari ambiti e tipologie di contratti con Istituti di credito, che affinché la trasparenza sia effettivamente garantita e rispettata, **occorre che di essa sia offerta in concreto un’interpretazione non già formale, che ne assicuri cioè l’osservanza sulla base del solo fatto che le condizioni economiche sono riportate per iscritto, “nero su bianco”, nei contratti, ma adottarne una sostanziale, che in una prospettiva funzionale di tutela del cliente (rispetto al quale la trasparenza costituisce un presidio), assicuri a quest’ultimo l’intelligibilità di quanto va a sottoscrivere e, soprattutto, dell’esatta portata ed incidenza economica delle ricadute del regolamento contrattuale che va a sottoscrivere (Cass. Civ., n. 23655/2021).**

3) la questione è suscettibile di porsi in numerosi giudizi, presentando uno spiccato carattere di “serialità” non solo all’interno del Tribunale in cui è incardinato il presente giudizio, ma anche in tutti gli altri Uffici di merito – sia di primo grado, sia di appello -, specialmente considerata la diffusività delle controversie in materia bancaria, il numero di mutui stipulati annualmente in Italia e l’elevato tecnicismo e complessità della relativa disciplina, primaria e secondaria, ragion per cui un pronunciamento in via pregiudiziale della Suprema Corte potrebbe prevenire l’insorgere di un significativo contenzioso destinato, con ogni probabilità, ad approdare comunque proprio al vaglio della stessa Corte di Cassazione;

Ritenuto, pertanto, di dover disporre il rinvio pregiudiziale ai sensi dell’articolo 363-bis c.p.c. alla Corte di Cassazione per la risoluzione della seguente questione di diritto:

“Dica la Corte di Cassazione se la mancata indicazione della modalità di ammortamento c.d. “alla francese” e/o del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi passivi all’interno di un contratto di mutuo bancario stipulato nella vigenza del Decreto Legislativo n. 385 del 1993, anche per il caso in cui la modalità di ammortamento c.d. “alla francese” ed il regime di capitalizzazione “composto” siano desumibili dal cliente facendo ricorso al complesso delle condizioni

contrattuali ed economiche pattuite (comprese quelle contenute nel piano di ammortamento allegato al contratto), integri oppure no un'ipotesi di nullità parziale del contratto di mutuo bancario ai sensi dell'articolo 117, comma 4, del D.Lgs. n. 385/1993, con le conseguenze di cui al comma 7 della succitata disposizione";

Rilevato che a mente dell'articolo 363-bis, comma 2, c.p.c., in caso di rinvio pregiudiziale il processo è sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza;

Letto l'articolo 363-bis c.p.c.;

P.Q.M.

- **DISPONE** il rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione affinché offra la propria soluzione in ordine alla seguente questione di diritto: *“Dica la Corte di Cassazione se la mancata indicazione della modalità di ammortamento c.d. “alla francese” e/o del regime di capitalizzazione “composto” degli interessi passivi all'interno di un contratto di mutuo bancario stipulato nella vigenza del Decreto Legislativo n. 385 del 1993, anche per il caso in cui la modalità di ammortamento c.d. “alla francese” ed il regime di capitalizzazione “composto” siano desumibili dal cliente facendo ricorso al complesso delle condizioni contrattuali ed economiche pattuite (comprese quelle contenute nel piano di ammortamento allegato al contratto), integri oppure no un'ipotesi di nullità parziale del contratto di mutuo bancario ai sensi dell'articolo 117, comma 4, del D.Lgs. n. 385/1993, con le conseguenze di cui al comma 7 della succitata disposizione”;*

- **SOSPENDE** il processo;

- **MANDA** alla Cancelleria per l'immediata trasmissione degli atti del procedimento alla Corte di Cassazione e per la comunicazione del presente provvedimento alle parti costituite.

Salerno, 19/07/2023

Il Giudice
Dott. Mattia Caputo