

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI VARESE
SECONDA SEZIONE CIVILE**

in composizione monocratica, nella persona del giudice Dr.ssa Manuela Palvarini, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. OMISSIS/2015 R. G. promossa da

MUTUATARI

contro

BANCA MUTUANTE SPA

- parte attrice -

- parte convenuta -

Oggetto: dichiarazione di nullità di clausole contrattuali e accertamento negativo del diritto dell'Istituto di credito agli interessi.

Conclusioni delle parti: come precisate all'udienza celebrata in data 31.1.2017 e, quindi, per parte attrice:

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito così deliberare

1. accertare l'usurarietà del contratto di mutuo Notaio OMISSIS n. OMISSIS di rep del 30.07.2008, nella parte in cui prevede che gli interessi di mora siano computati anche sugli interessi corrispettivi (nonché su ogni altra remunerazione prevista dalla rata e/o da altra somma dovuta alla Banca) e non sul mero capitale, dichiarandone nulla la clausola con conseguente gratuità del contratto ex art. 1815 c.c.;

2.-accertare e dichiarare, una volta verificato il Tasso Effettivo di Mora come da perizia allegata, che lo stesso supera il tasso soglia e per l'effetto dichiarare la nullità della clausola sugli interessi contenuta nel contratto di mutuo e la conseguente sua gratuità ex art. 1815 cc per le motivazioni riportate in atti;

3.-accertare e dichiarare la nullità e/o inefficacia della clausola di “salvaguardia” riportata all'art. 4 del contratto di mutuo;

4.-considerare che la giurisprudenza indicata nel presente atto, importi come riferimento fondamentale ed architrave le direttive della Banca di Italia che per la Cassazione hanno un mero valore strumentale;

5.- ponderare dunque che la giurisprudenza indicata rilevi che l'interesse moratorio possa far parte del TEG al momento della pattuizione;

6.- dichiarare in ogni caso, in virtù delle clausole del contratto di mutuo relativamente alle disposizioni sulla Trasparenza Bancaria e della valutazione dell'ISC, la nullità delle clausole

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

relative al tasso di interesse per indeterminatezza delle stesse ex art. 1346 cod. civ. l'art. 117 del TUB al comma 6, essendo l'ISC individuato e pattuito (6,718%) inferiore a quello effettivamente applicato (6,804%) e per l'effetto disponga il ricalcolo del piano di ammortamento al tasso minimo dei BOT come da perizia allegata;

7.- in caso di applicazione dell'art. 1815 c.c. accertare che parte mutuataria è creditrice nei confronti di BANCA MUTUANTE SPA della somma di € 52.217,69 versata a titolo di interessi o altra eventuale somma maggiore/minore da quantificarsi in corso di causa;

8.- in caso di applicazione della violazione dell'art. 117 TUB accertare che parte mutuataria è creditrice nei confronti della medesima banca convenuta alla restituzione della somma di € 43.148,40, o altra somma maggiore/minore da valutarsi in corso di causa, a titolo di differenza tra gli interessi versati e gli interessi ricalcolati al tasso minimo dei BOT (52.217,69 – 9.069,29 = 43.148,40) come da perizia allegata;

9.-in subordine, accertare e dichiarare la nullità delle clausole del contratto di mutuo citato, determinative degli interessi perché poste in violazione degli artt. 1346, 1418 e 1419 cc, nonché incompatibili con i principi di inderogabilità in tema di determinabilità dell'oggetto nei contratti formali e/o per violazione degli artt. 1283 e 1284 c.c.;

10.-con condanna di spese ed onorari di causa;

11.-Nella sola denegata ipotesi di rigetto della presente domanda, voglia quanto meno l'On.le giudicante adito, disporre la compensazione delle spese di lite.

In via istruttoria:

si insiste sull'ammissione della Consulenza Tecnica d'Ufficio come da memoria n. 2 depositata agli atti, precisando che l'eventuale Consulente Tecnico d'Ufficio quantomeno dovrà valutare l'esistenza, nel contratto di mutuo, di pattuizioni riguardanti gli interessi che presentino elementi di indeterminatezza, con particolare riferimento alla quantificazione dell'ISC/TAEG delle singole quote di mutuo, e se comunque vi siano pattuizioni che determinino effetti anatocistici;

in ogni caso dovrà valutare l'usuraietà del contratto di mutuo verificando quantomeno l'esistenza nel medesimo contratto di pattuizioni che prevedano espressamente che gli interessi moratori vengano computati sull'intero importo delle rate scadute, comprensivo di interessi convenzionali in esso conglobati, e/o sull'intero importo del debito residuo alla data della risoluzione del contratto, parimenti comprensivo degli interessi convenzionali in esso conglobati, valutando di conseguenza i tassi applicati (anche in relazione alle rate pagate in ritardo);

nella medesima perizia si richiede che il CTU rimoduli le rate future sulla base dei rilievi effettuati.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari per i quali il procuratore si dichiara antistatario”.

Per BANCA MUTUANTE SPA:

“Contrariis rejectis, previo ogni più opportuno accertamento e declaratoria anche incidentale, rigettate le istanze istruttorie avversarie perché inammissibili ed esplorative,

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito respingere in quanto inammissibili nonché infondate in fatto e in diritto tutte le domande formulate dagli attori nei confronti di BANCA MUTUANTE SPA., ivi comprese quelle nuove relative al tasso di mora e alla clausola di salvaguardia, formulate per la prima volta nella memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. del 12.05.16.

Con vittoria di spese e compenso di causa oltre che condanna degli attori ex art. 96 comma 3 c.p.c. ”.

ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DELLA DECISIONE

Premesso che parte attrice allega di avere siglato in data 30.7.2008 un contratto di mutuo fondiario con BANCA SPA per la somma di € 130.000,00 erogata in *due tranches* (una di € 94.406,45 consegnata al momento della sottoscrizione del contratto e l'altra di € 34.000,00 al momento della sottoscrizione dell'atto di erogazione e quietanza in data 30.12.2008) e che nel contratto di mutuo *“all'art. 2 si conveniva che dal momento della sottoscrizione del mutuo a quello dell'erogazione totale la parte mutataria avrebbe dovuto versare i soli interessi di preammortamento da calcolarsi sulla somma erogata con cadenza mensile a partire dal 30 luglio 2008 al tasso del 6,4% annuo fino all'erogazione totale.*

All'art. 3 veniva pattuito l'interesse convenzionale nella misura fissa del 6,4% annuo, veniva poi prevista la restituzione della somma mutuata nel termine di anni 30, l'ISC veniva fissato al 6,718068%, all'art. 4 veniva previsto che in caso di ritardato pagamento di ogni importo a qualsiasi titolo dovuto in dipendenza del mutuo, anche in caso di decadenza dal beneficio del termine e di risoluzione del contratto, decorreranno di pieno diritto a partire dal giorno della scadenza interessi di mora a favore della banca nella misura del tasso contrattuale maggiorato di 2,00 punti percentuali in ragione d'anno.

All'art. 9 che in ogni caso di risoluzione del contratto o di decadenza dal beneficio del termine la Banca avrà diritto di esigere l'immediato rimborso del credito per capitale, interessi anche di mora (da conteggiarsi sino alla data di effettivo pagamento del debito), spese e accessori”, deduce (in estrema sintesi), sulla scorta della perizia econometrica redatta dall'ing. OMISSIS di Treviglio in data 3.8.2015, “5. [che] emerge dai pagamenti effettuati che parte mutuante su un capitale erogato di € 160.000,004 abbia esborsato fino alla data dell'estinzione anticipata e saldo del mutuo (19.11.2013 come da allegato 7¹) la somma di € 45.186,70 per la quota interessi”², assume (letteralmente) che “se si valutassero tutte le remunerazioni (escluse le imposte e tasse) che sono rinvenibili nel mutuo de quo emerge a chiare lettere che esso sia usurario.

Ne consegue che gli interessi che a oggi ha esborsato devono essergli restituiti o computati a capitale il mutuo è derubricato da oneroso a gratuito il piano di ammortamento applicato alla francese per effetto dell'applicazione degli artt. 1346 e 1284 c.c. ha determinato l'indeterminatezza del tasso l'ISC indicato in contratto (6,718%) risulta inferiore a quello effettivamente applicato (6,801%) determinando una causa di nullità della clausola per indeterminatezza/indeterminabilità dell'oggetto ex art. 1346 cod. civ.” nonché l'illecita “applicazione del tasso moratorio sulla rata e non sulla mera quota capitale da questa contemplata” e chiede “l'accertamento negativo del diritto che l'Istituto di credito convenuto vanta a titolo di interessi (sebbene di applicazione soltanto futura e ipotetica), spese e competenze usurari al momento della convenzione e non dovuti allo scopo di evitare – se del caso – che l'attuale attore possa scontare un futuro documento.

¹ Non rinvenuto né rinvenibile in atti

² Negli stessi termini la comparsa conclusionale depositata in data 3.4.2017 a pag. 2 (punto n. 5)

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

In caso di ritardato pagamento, infatti, il mutuatario si troverebbe a far fronte al pagamento di interessi esorbitanti e, nel dettaglio, “accertare se il tasso in concreto applicato superi o no il tasso soglia e se il primo sia frutto di una previsione contrattuale o meno [e] se gli interessi moratori siano stati calcolati dalla banca sul mero capitale o, di contro, sull’intero importo della rata ... comprensivo della quota capitale, della quota di interessi convenzionali e di ogni altra voce di spesa”³, che la convenuta, costituendosi in giudizio tempestivamente, tra l’altro, eccepisce che a pag. 23 del documento di sintesi è stata pattuita la clausola di salvaguardia secondo cui “la misura degli interessi di mora non potrà mai essere superiore al limite fissato ai sensi dell’art. 2 comma 4 della Legge 7 marzo 1996 n. 108, dovendosi intendere, in caso di teorico superamento di detto limite, che la loro misura sia pari al limite medesimo essendo così in radice esclusa qualsivoglia fattispecie usuraria”, che la tesi secondo cui il piano di ammortamento alla francese genera anatocismo è stata costantemente smentita dalla giurisprudenza, che è insuperabile la contraddizione esistente tra la domanda diretta a fare valere “*in via subordinata*” l’indeterminatezza del tasso d’interesse e la domanda diretta a fare valere la difformità tra l’interesse pattuito “*ben determinato*” e l’interesse applicato, che “*l’interesse corrispettivo [calcolato sul debito capitale residuo al fine di determinare la quota interessi della rata di ammortamento] è espressione della fruttuosità del denaro mentre quello di mora [calcolato sulla singola rata non pagata alla scadenza] ha natura risarcitoria per l’inadempimento*”, che, di conseguenza, gli interessi corrispettivi non possono essere cumulati a quelli moratori, che il succitato art. 4 “*non fa altro che dare applicazione all’art. 3, comma 1, della delibera CICR 9.2.2000 [che] l’applicazione di interessi di mora anche sulla parte della rata costituita da interessi corrispettivi è del tutto lecita se pattuita come nella fattispecie*”, che lo stesso perito avversario “*a pag. 11 della perizia afferma che tasso di mora contrattuale e TAEG sono inferiori alla soglia usura*”, che quanto al c.d. T.E.MO del 59,163% (erroneamente innalzato prendendo in esame la prima rata del piano di ammortamento comprensiva degli interessi corrispettivi, ipotizzando un ritardo di pagamento di 29 giorni, quantificando per tale periodo gli interessi di mora e percentualizzandoli su base annua in relazione alla sola quota capitale della rata) “*il motivo non è svolto in citazione ma solo in un allegato della medesima*”, che in ogni caso l’eventuale usurarietà del tasso di mora comporta la nullità della sola clausola contenente tale ultima specie di interessi senza inficiare quella relativa agli interessi corrispettivi, che tuttavia “*non avendone controparte dedotta l’applicazione o il pagamento difetta, a ben vedere, persino l’interesse ad agire degli attori*”, che, infine, “*il mutuo indica il TAN e tutti i costi connessi all’erogazione del credito poi riassunti nell’ISC del 6,718% ... ben determinato*”, che, al più, sarebbe errato il calcolo dell’incidenza dei costi pattuiti esclusi e che, peraltro, i costi per restrizione ipotecaria e per accollo *ex adverso* inclusi sono meramente eventuali, che, concessi i termini di cui all’art. 183, comma 6, codice di rito, nella “*prima*” memoria parte attrice osserva che “*senza ricorrere ad alcuna sommatoria di per sé il tasso di mora, tenuto conto anche delle ulteriori spese e remunerazioni previste ex contractu era maggiore a quello soglia del momento*”, che nella “*seconda*” memoria la convenuta eccepisce che “*la soglia ex adverso indicata nell’8,985% - non provata con la produzione dei decreti ministeriali - è superiore al tasso di mora pari all’8,4%*” e che, senza alcuna attività istruttoria, la causa è stata assegnata a sentenza sulle conclusioni rassegnate in epigrafe;

ricordato che per *ius receptum*⁴ chi assume di avere effettuato un pagamento non dovuto (o dovuto solo in parte) e propone nei confronti dell’*accipiens* l’azione di indebito oggettivo per la ripetizione della somma versata (o versata in eccedenza) ha l’onere di provare i fatti costitutivi della pretesa azionata e, quindi, tanto il pagamento quanto la mancanza o

³ V. l’atto di citazione a pag. 15

⁴ Così Cass. Sez. 3, Sentenze n. 7501 del 14/05/2012 e n. 14854 del 13/06/2013

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

inesistenza, originaria o sopravvenuta, di una qualunque causa giustificativa di esso (o della parte di esso) che assume non essere dovuta (dovuta), che l'onere della prova gravante su colui che agisce in giudizio non subisce deroghe quando abbia a oggetto fatti negativi e che, in ossequio al principio della riferibilità o vicinanza o disponibilità dei mezzi di prova riconducibile all'art. 24 Cost. e al divieto di interpretare la legge in modo da rendere impossibile o troppo difficile l'esercizio dell'azione in giudizio, non essendo possibile la materiale dimostrazione di un fatto non avvenuto, la relativa prova può essere data o mediante la dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario o mediante presunzioni dalle quali sia possibile desumere il fatto negativo, ribadito che parte attrice ha reiteratamente assunto (erroneamente o contraddittoriamente), a pag. 3 dell'atto introduttivo del presente giudizio e a pag. 2 della comparsa conclusionale depositata in data 03.04.2017, di avere estinto anticipatamente il mutuo di € 160.000,00 (e non già di € 130.000,00) in data "19.11.2013 come da allegato 7" (non rinvenuto né rinvenibile in atti) – mutuo che soltanto a pag. 1 della citata comparsa conclusionale ha dichiarato "ancora in essere" – e di avere "esborsato ... su un capitale erogato di ' 160.000,00 la somma di ' 45.186,70 per la quota di interessi" e, a pag. 22 del medesimo atto di citazione, "la somma di ' 52.217,69 a titolo di interessi" (così come affermato "anche" dal suo consulente tecnico, peraltro, "alla data dell'ultimo pagamento effettuato" dal medesimo individuato nel pagamento della rata n. 75 in data 28.3.2015 - e, quindi, post 19.11.2013 - a fronte di un atto di citazione notificato in data 14.12.2015¹⁰), rilevato che parte attrice giammai ha dedotto l'addebito e il pagamento di interessi corrispettivi e/o spese e/od oneri di gestione e/o costi comunque denominati diversi e/o ulteriori e/o superiori a quelli pattuiti per iscritto in data 30.7.2008 in misura fissa e/o variabile, determinata e/o determinabile, anche *per relationem*, sulla scorta dei criteri e/o dati e/o parametri oggettivi individuati *rectius* concordati in contratto¹¹ o la pattuizione di tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli di quelli pubblicizzati o la mancanza di pubblicità o l'addebito e il pagamento di interessi di mora e che, quindi, è pacifico che i MUTUATARI hanno esattamente e puntualmente adempiuto l'obbligazione contrattuale di restituire il capitale erogato loro, maggiorato dei (soli) interessi corrispettivi, mediante il pagamento di rate "costanti mensili" quanto meno sino al 19.11.2013 o al 28.03.2015, senza tacere che, al più, qualora fosse stato dedotto l'addebito e il pagamento di interessi corrispettivi e/o di spese e/od oneri di gestione e/o costi comunque denominati diversi e/o ulteriori e/o superiori a quelli pattuiti per iscritto in data 30.07.2008 o la pattuizione di tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli rispetto a quelli pubblicizzati o la mancanza di pubblicità, si sarebbe dovuto ricondurre il rapporto nel perimetro (rispettivamente) contrattuale o legale applicando i prezzi e/o le condizioni e/o gli oneri pattuiti in data 30.7.2008 o quelli "pubblicizzati" o "nulla"⁶, che soltanto l'interesse o il prezzo *ab origine* pattuito in misura fissa o variabile, determinata o determinabile, può essere usurario ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 644 c. p. e 1815, comma 2, cod. civ. (e non anche l'interesse o il prezzo non "indicato" in contratto, né determinabile *ex contractu* o determinato mediante rinvio agli usi ai sensi e per gli effetti di cui al già citato art. 117, commi 4, 6 e 7, T.U.B. né l'interesse divenuto usurario nel corso del rapporto¹⁵) e che il tasso contrattuale degli interessi di mora pattuito in contratto in data 30.7.2008 "nella misura del tasso contrattuale maggiorato di 2,00 punti percentuali in ragione d'anno" id est di 8,6% (pari al "tasso di interesse stabilito nella misura fissa del 6,4% in ragione d'anno" + 2%), è inferiore al tasso soglia antiusura dell'8,985% individuato dall'attrice sulla scorta del prospetto rinvenibile a pag. 10 della perizia di parte avente "applicazione dal 1 luglio 2008 al 30 settembre 2008" al pari dei tassi dell'8,718% e dell'8,801% ottenuti maggiorando di 2,00 punti percentuali - non già il tasso contrattuale

⁵ V., nel dettaglio, l'art. 3 e 4 in punto di "interessi" e "interessi di mora"

⁶ Ai sensi della norma citata alla precedente nota n. 12

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

bensì - “*I.S.C. (indicatore Sintetico di Costo) pari al 6,718068%*” o “*quello [in tesi] effettivamente applicato alla parte mutuataria (6,801%)*”, ove si accedesse alla tesi dell’estinzione anticipata del mutuo in data 19.11.2013, ai fini della dimostrazione dell’integrale infondatezza delle ragioni dedotte e/o allegate da parte attrice, in forza della c. d. ragione più liquida (o più pronta o più piana) e maggiormente preclusiva, basterebbe osservare che la verifica dell’usurarietà originaria del tasso di mora pattuito in data 30.7.2008 mettendo a confronto il “*Tasso effettivo di mora*”⁷ con il citato tasso soglia antiusura dell’8,985% (non sia inutile sottolinearlo) applicabile “*dal 1 luglio 2008 al 30 settembre 2008*” è stata effettuata dal consulente tecnico di parte attrice ipotizzando il tardivo pagamento della “*prima rata del piano d’ammortamento originario*” (a suo stesso dire) scaduta e pagata in data 30.1.2009 e non già il tardivo pagamento delle prime tre rate di preammortamento scadute e pagate in data 30.8.2008 e 30.9.2008 (o, meglio, “*dal 1 luglio 2008 al 30 settembre 2008*”), che non vi è evidenza in atti di quale fosse il tasso soglia antiusura “*applicabile*” dal 1 gennaio 2009 al 31 marzo 2009 ai sensi dell’art. 2, comma 4, della Legge 108/1996 (sebbene nel corso del I trimestre dell’anno 2009 sia stata pacificamente pagata, puntualmente, la rata scaduta in data 30.1.2009 e le successive due rate “*costanti mensili*” del “*piano di ammortamento originario*” scadute in data 28.2.2009 e 28.3.2009) e che ex artt. 100, 112 e 324 codice di rito e 2909 cod. civ. non è ravvisabile in capo a parte attrice alcun interesse ad agire in sede giudiziale per l’accertamento e la dichiarazione della nullità di clausole del contratto siglato nel luglio 2008 che giammai potrebbero essere fatte valere nei suoi confronti dalla banca che ha visto (esattamente) soddisfare, in via anticipata (nel novembre 2013), le sue ragioni di credito;

ove, per contro, si accedesse alla tesi che il mutuo contratto dai MUTUATARI nel luglio 2008 è “*ancora in essere*”;

quanto alla dedotta nullità dell’art. 4, comma 3, del contratto *sub iudice*:

senza tacere che la Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione con la sentenza n. 12965 del 22/06/2016 ha dichiarato “*nulla la clausola contenuta nei contratti di apertura di credito in conto corrente, che preveda l’applicazione di un determinato tasso sugli interessi dovuti dal cliente e con fluttuazione tendenzialmente aperta, da correggere con sua automatica riduzione in caso di superamento del cd. tasso soglia usurario ma solo mediante l’astratta affermazione del diritto alla restituzione del supero in capo al correntista ex art. 1344 cod. civ., perché tesa ad eludere il divieto di pattuire interessi usurari, previsto dall’art. 1815, comma 2, cod. civ. per il mutuo, regola applicabile per tutti i contratti che prevedono la messa a disposizione di denaro dietro una remunerazione*” e che la clausola del contratto in esame prevede la riduzione automatica della misura degli interessi di mora “*al limite fissato ai sensi dell’articolo 2 comma 4 della legge 7 marzo 1996 n. 108 in caso di teorico superamento di detto limite*” (e non già la restituzione dell’eventuale supero corrisposto su richiesta/attivazione del correntista/mutuatario ex art. 1344 cit.), sarebbe assorbente osservare che, causa il puntuale pagamento delle rate di mutuo da parte degli attori, non vi è evidenza in atti del superamento di detto limite né nel III trimestre dell’anno 2008 né nei trimestri successivi;

quanto al punto 6 “*Indeterminatezza del contratto per effetto dell’ammortamento alla francese [e all’illegittimità della] operazione ai sensi degli artt. 1238 e 1284 c. c.*”¹⁹:

⁷E non già i tassi di mora come innanzi quantificati nella misura dell’8,6% o dell’8,718% o dell’8,801% comunque < a 8,985%

⁸V. a pag. 17 l’atto introduttivo del presente giudizio

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

occorrerebbe (ulteriormente) considerare (o, meglio, ricordare) che “*nei mutui ad ammortamento, la formazione delle rate di rimborso, nella misura composita predeterminata di capitale e interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario, aventi a oggetto l’una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l’altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento, che sono ontologicamente distinte e rispondono a diverse finalità; di conseguenza, il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all’obligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è sufficiente a mutare la natura né a eliminarne l’autonomia [che] ai contratti di mutuo bancario ordinario [soggetti a rimborso rateale] con riferimento al calcolo degli interessi sono senz’altro applicabili le limitazioni previste dall’art. 1283 c.c. con la conseguenza che la banca mutuataria non può pretendere il pagamento degli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi non rilevando, in senso opposto, l’esistenza di un uso bancario contrario a quanto disposto dalla norma predetta: gli usi normativi contrari, cui espressamente fa riferimento il cit. art. 1283, sono, difatti, soltanto quelli formati anteriormente all’entrata in vigore del codice civile e, nello specifico campo del mutuo bancario ordinario, non è dato rinvenire, in epoca anteriore al 1942, alcun uso che consentisse l’anatocismo oltre i limiti poi previsti dalla richiamata disposizione codicistica [che] la capitalizzazione del credito per interessi corrispettivi era peraltro espressamente prevista dalla speciale normativa che, nel tempo, ha disciplinato i contratti di mutuo fondiario stipulati in data anteriore all’entrata in vigore del TUB.*”

Non si è mai dubitato, pertanto, che, il mancato pagamento di una rata di mutuo fondiario comportasse l’obbligo di corrispondere gli interessi di mora sull’intero suo ammontare inclusa la parte che rappresentava gli interessi di ammortamento.

Le leggi speciali sono state tuttavia abrogate dall’art. 161, comma 1, del TUB, e continuano a regolare, ai sensi del comma 6, del medesimo articolo, i soli contratti già conclusi nel loro vigore.

Il TUB fornisce ora, all’art. 38 la nozione di credito fondiario, ma non detta alcuna disposizione che preveda, come per il passato, che le somme dovute a titolo di rimborso delle rate di ammortamento dei mutui fondiari, comprensive di capitali e interessi, producono, di pieno di diritto, interessi dal giorno della scadenza.

Il regime privilegiato di cui in origine godeva il credito fondiario rinveniva infatti la sua giustificazione nel carattere pubblicistico dell’attività svolta dai soggetti finanziatori, previamente individuati dalla legge fra istituti di diritto pubblico, nella stretta connessione tra operazioni di impiego ed operazioni di provvista e nella necessità di assicurare ai risparmiatori, che fornivano quest’ultima acquistando le cartelle fondiarie, sicurezza e tempestività nei rimborsi attraverso la sicurezza e la tempestività della restituzione delle somme mutate che gli interessi corrisposti dai terzi mutuatari non costituivano il corrispettivo del godimento di un capitale fornito dalla banca, ma il mezzo per consentire alla stessa di far fronte all’eguale importo di interessi passivi dovuto ai portatori delle cartelle; con la conseguenza che, poiché tali interessi dovevano essere comunque pagati ai risparmiatori anche nel caso di mancato pagamento delle rate del mutuo, era perfettamente logica e coerente la previsione dell’obbligo del mutuatario di corresponsione degli interessi moratori sull’intero importo della rata scaduta.

L’evoluzione normativa che, a partire dal D.P.R. n. 7 del 1976, si è registrata in materia di mutui fondiari, ha comportato il venir meno di tali giustificazioni.

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

In particolare, nel sistema disciplinato dal D. Lgs. n. 385 del 1993, in cui qualsiasi ente bancario può esercitare operazioni di credito fondiario e in cui la provvista non è più fornita attraverso il sistema delle cartelle, il contratto di mutuo fondiario si caratterizza unicamente quale finanziamento a medio e lungo termine garantito da ipoteca di primo grado su immobili (art. 38, comma 1, cit.).

Va pure esclusa la vigenza in materia di un uso normativo, preesistente all'entrata in vigore del codice civile, che deroghi alla citata disposizione [che] la conclusione secondo cui, a partire dall'entrata in vigore del TUB nei contratti di mutuo fondiario, al pari di quanto previsto per ogni altro contratto di mutuo bancario, non è più ammessa l'automatica capitalizzazione degli interessi trova ulteriore conforto nell'art. 3 della delibera 9.2.2000 del CICR (emessa in attuazione del disposto dell'art. 120, comma 2, del TUB. medesimo, introdotto dal D.Lgs. n. 342 del 1999, art. 25) [vigente all'epoca della stipulazione del contratto di mutuo - fondiario - per cui è causa], il quale prevede che nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del premio avviene mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento [che] pertanto nel nuovo panorama normativo [quanto meno sino al settembre dell'anno 2016/20] la deroga al disposto dell'art. 1283 c.c. è consentita in relazione a tutti i contratti di mutuo bancario, ma solo in base ad apposita pattuizione anteriore al sorgere del credito per interessi⁹ e che a partire dall'entrata in vigore della Delibera C.I.C.R. 343/201622 “nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria” (comprese quindi le operazioni di finanziamento con piano di ammortamento prestabilito che qui ci occupano) è fatta salva la produzione di interessi di mora rispetto al divieto di produzione di interessi sugli interessi debitori (corrispettivi) maturati, scaduti e non pagati alla scadenza,

chiarire che (si condivide che) “con il termine <piano di ammortamento alla francese> (ovvero <a rata costante>) dovrebbe intendersi il piano che preveda rate di rimborso costanti nel tempo ipotesi all'evidenza consentita in caso di mutui a tasso fisso [e] tuttavia estesa anche ai mutui a tasso variabile con la particolarità che il piano di ammortamento è simulatamente calcolato sulla base del tasso vigente alla data di stipulazione (come se dovesse rimanere costante) utilizza la legge di sconto composto ... unicamente al fine di individuare la quota capitale da restituire in ciascuna delle rate prestabilite [e] la legge dell'interesse semplice [per calcolare] le quote di interessi periodali”¹⁰ e, pur implicando il pagamento di una quantità di interessi corrispettivi complessivamente superiore ad altri meccanismi di ammortamento, non implica alcuna forma di anatocismo perché la quota di interessi decrescente (che forma la rata prevista per il rimborso del finanziamento unitamente alla quota capitale crescente nel tempo) è calcolata tramite il prodotto tra il tasso di interesse pattuito (fisso o variabile, determinato o determinabile) e il debito residuo in linea capitale (e non anche sull'ammontare di interessi scaduti che è l'unica fattispecie regolata dall'art. 1283 c. c.), che “in altri termini si ha interesse composto rilevante agli effetti dell'art. 1283 c. c. se e soltanto se gli interessi maturati sul periodo X si aggiungono al capitale andando così a costituire la base di calcolo produttiva di interessi del periodo X+1 e così via ricorsivamente”¹¹ e che, per contro, nel piano di ammortamento alla francese, quanto meno nella fase “fisiologica” (e non già “patologica”) del rapporto contrattuale, alla scadenza della rata mensile fissa (costante) di rimborso del mutuo gli interessi maturati nel periodo X

⁹ Così Cass. Sez. I, Sentenza. n. 11400 del 22/05/2014

¹⁰ V. doc. n. 14 fascicolo convenuta

¹¹ V. doc. n. 5 fascicolo convenuta

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

vengono pagati quale quota “*interessi*” della predetta unitamente alla quota “*capitale*” che, per differenza, la compone e che riduce il debito residuo che, “*fisiologicamente*”, fruttificherà nel periodo X+1 e su cui verrà calcolata la quota “*interessi*” del periodo X+1;

rilevare che, nel caso di specie, l’eventuale conteggio degli interessi di mora sulle rate “*costanti mensili*” di rimborso del mutuo (composte anche dalla quota di interessi corrispettivi maturati nel periodo) che giunte a scadenza non saranno puntualmente pagate è stato pattuito ex ante all’art. 4 del contratto (scritto) *sub iudice* in termini rispettosi del citato dettato normativo;

escludere che, allo stato, si sia verificata una qualsivoglia forma di capitalizzazione degli interessi corrispettivi scaduti (giacché puntualmente pagati alla scadenza) e che la sola forma di anatocismo ipotizzabile per il futuro (rispetto all’eventuale tardivo pagamento delle rate “*costanti mensili*” a scadere sino all’estinzione “*naturale*” del mutuo nel dicembre dell’anno 2038) sia vietata dalla legge;

quanto all’asserita usurarietà originaria del “*tasso effettivo di mora*” pattuito in contratto in data 30.7.2008, concludere con il dire che, una volta che la rata “*mensile costante*”¹² (che ingloba gli interessi corrispettivi maturati nel periodo (calcolati sul capitale residuo) giunta a scadenza rimanga insoluta, la quota interessi che la compone del tutto legittimamente è equiparabile al capitale (che per differenza la compone) o, in altri termini, diventa essa stessa capitale, che, di conseguenza, per il futuro, *non pare potersi ipotizzare alcuna sommatoria illegittima o, meglio, rilevante ai fini della Legge 108/1996 tra interessi di mora e interessi corrispettivi eventualmente scaduti, non pagati e legittimamente capitalizzati, che sebbene la rilevanza degli interessi moratori ai fini della verifica del superamento del tasso soglia sia questione, allo stato, del tutto aperta e oggetto di un acceso dibattito dottrinale e giurisprudenziale (che risente, per un verso, della non chiara o “felice” formulazione delle norme antiusura¹³ e, per altro verso, del sistema legislativamente previsto per l’accertamento del carattere usurario o meno degli interessi¹⁴) e la Corte Costituzionale, con la pronuncia n.*

¹² Del mutuo contratto da MUTUATARI

¹³ Nella misura in cui gli artt. 644 c. p. e 1815 c. c., come novellati rispettivamente dagli artt. 1 e 4 della L. 7 marzo 1996, n. 108, né l’art. 1, comma 1, D. L. 29 dicembre 2000, n. 394 convertito con modifiche nella L. 28 febbraio 2001, n. 24, non menzionano specificamente gli interessi moratori e, tuttavia, si prestano, entrambi, a un’interpretazione che comprenda anche gli interessi moratori nella verifica del superamento del tasso soglia (laddove stabiliscono, la disposizione da ultimo citata, che “ai fini dell’applicazione dell’art. 644 c.p. e dell’art. 1815, secondo comma c. c. si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui e si sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal loro pagamento” e, l’art. 644, comma 4, c.p., che “per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo dovute e delle spese ... collegate all’erogazione del credito”

¹⁴ Nella misura in cui * l’art. 2, comma 1, della legge 108/1996 stabilisce che il Ministro del Tesoro (ora dell’Economia e delle Finanze) rileva trimestralmente il TEGM, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, e degli interessi praticati dalle banche nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura e che i valori medi derivanti da tale rilevazione sono pubblicati senza ritardo nella G.U., * l’art. 2, comma 4 della stessa legge, individua il limite - previsto dall’art. 644, comma 3, c.p. - oltre il quale gli interessi sono sempre usurari nel tasso medio risultante dall’ultima rilevazione pubblicata nella G.U. (fino al giugno 2011) aumentato della metà (e dal giugno 2011) aumentato del 25% con l’aggiunta di ulteriori quattro punti percentuali e con il limite di una maggiorazione finale non superiore all’8%, * in detto quadro normativo assumono un rilievo centrale le Istruzioni della Banca d’Italia che escludono dall’elenco delle voci che vanno a formare il tasso medio alcuni costi, tra cui il tasso di mora e ogni altro onere previsto per il caso di inadempimento, * nei decreti del Ministero dell’Economia in cui vengono

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

29/2002, abbia ritenuto “plausibile – senza necessità di specifica motivazione – l’assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguardasse anche gli interessi moratori”, giammai, a oggi, la giurisprudenza di legittimità - che parrebbe¹⁵ avere preferito il dato letterale (onnicomprendivo) delle succitate norme così assoggettando alla valutazione di usurarietà anche la pattuizione (necessariamente scritta) della misura ultralegale degli interessi di mora (a prescindere dalla questione della “simmetria” o meno “a monte” dei valori all’uopo da considerare) - è giunta ad affermare quale sia il rimedio “a valle” dell’eventuale usurarietà di siffatta pattuizione e, nel dettaglio, che l’usurarietà della pattuizione (necessariamente scritta) della misura ultralegale degli interessi moratori¹⁶ travolge anche la validità della pattuizione (scritta) della misura ultralegale, determinata o determinabile (non mediante rinvio agli usi), degli interessi corrispettivi (nei limiti del tasso soglia antiusura) e che, stante l’ontologica diversità tra gli interessi corrispettivi (calcolati sul capitale a scadere) e gli interessi moratori (calcolati sul debito scaduto), l’eventuale nullità della pattuizione delle condizioni economiche della fase patologica del rapporto (meramente eventuale) non pare poter pregiudicare la validità della pattuizione delle condizioni economiche della fase fisiologica (necessaria) del rapporto e determinare la conversione del mutuo (normalmente) oneroso in gratuito (dovendosi altrimenti giungere specularmente a sostenere che dalla gratuità del mutuo per usurarietà degli interessi corrispettivi pattuiti in costanza fisiologica di rapporto consegua, in caso di inesatto/tardivo adempimento, la non debenza degli interessi moratori in deroga ai principi generali sanciti ai citati artt. 1218, 1224 e 1282 cod. civ. 32¹⁷);

le spese di lite seguono la soccombenza ex artt. 91 e 92, comma 3, codice di rito nella versione post legge di riforma 2014 *ratione temporis* applicabile e, liquidate come da dispositivo ex D. M. 55/2014, tenuto conto della contraddittorietà delle tesi sostenute da parte attrice o dell’errore in cui la stessa è incorsa, del valore “indeterminato” della controversia dichiarato all’atto della sua iscrizione a ruolo (non inferiore a € 52.000,01 stante il tenore delle conclusioni rassegnate in via principale), della limitata attività istruttoria espletata, del numero e della complessità delle questioni trattate e della nota spese in atti versata dalla convenuta, sono poste a carico dei MUTUATARI (riducendo della metà i valori medi tabellari previsti per le fasi di studio, introduttiva e decisoria e del 70% il valore medio tabellare previsto per la fase istruttoria);

sussistono (infine) i presupposti oggettivo (totale soccombenza della parte attrice) e soggettivo (omissione di quella diligenza, prudenza e perizia minime che ne integrano la colpa grave) per condannare “anche d’ufficio” i MUTUATARI per lite temeraria - ai sensi dell’art. 96, ultimo comma, codice di rito, *ratione temporis* nella “versione” non già

trimestralmente pubblicati i tassi medi si ribadisce che gli stessi non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento e, non da ultimo, * il suggerimento della Banca d’Italia di aumentare il TEGM (che non prevede gli interessi moratori) di 2,1 punti percentuali quale misura media (“data”) della maggiorazione dell’interesse moratorio rispetto a quello corrispettivo finisce per ipotizzare un doppio TEGM e un doppio tasso soglia contro il dato normativo che ha previsto un TEGM unitario e un tasso soglia unitario

¹⁵ Il condizionale è d’obbligo

¹⁶ Dal momento che “la legge n. 108 del 1996 ha individuato un unico criterio ai fini dell’accertamento del carattere usurario degli interessi e che nel sistema era già presente un principio di omogeneità di trattamento degli interessi, pur nella diversità di funzione, come emerge anche dell’art. 1224, 1 comma, cod. civ., nella parte in cui prevede che <se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura>. Il ritardo colpevole, poi, non giustifica di per sé il permanere della validità di un’obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalla legge”: così Cass. 22 aprile 2000, n. 5286 e, in termini analoghi, Cass. 9 gennaio 2013, n. 350

¹⁷ Così come osservato dal Tribunale di Milano nella sentenza prodotta da parte convenuta al doc. n. 13

Sentenza, Tribunale di Varese, Dott.ssa Manuela Palvarini n.482 del 19 maggio 2017

riparatoria di un pregiudizio effettivamente patito (ante riforma 2009) bensì “che sanziona un comportamento processuale abusivo e che funge da deterrente al ripetersi di una siffatta condotta”¹⁸ (post riforma 2009) - a corrispondere alla convenuta la somma equitativamente (e ragionevolmente) calibrata sull’importo delle spese processuali¹⁹ tanto più che rientra nelle nozioni di comune esperienza che “il pregiudizio che la controparte subisce per il solo fatto di essere stata costretta a contrastare un’ingiustificata iniziativa dell’avversario, non è compensato, sul piano strettamente economico, dal rimborso delle spese e degli onorari del procedimento stesso”²⁰

P. Q. M.

Il Tribunale di Varese, definitivamente pronunciando nella causa civile di primo grado iscritta al n. OMISSIS/2015 R.G., ogni istanza diversa disattesa e/o respinta e/o assorbita, così dispone:

- RIGETTA le domande formulate dai MUTUATARI,
- CONDANNA I MUTUATARI, in solido tra loro, a rifondere a BANCA MUTUANTE SPA. le spese di lite che liquida in complessivi € 7.795,00, oltre rimborso spese generali al 15%, i.v.a. e c.p.a. come per legge;
- CONDANNA I MUTUATARI, in solido tra loro, a corrispondere a BANCA MUTUANTE SPA. la somma di € 7.795,00 per lite temeraria.

Così deciso in Varese il 19/05/2017

**Il Giudice
Dott.ssa Manuela Palvarini**

**Il presente provvedimento è stato modificato nell’aspetto grafico, con l’eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

¹⁸ Cfr. sul punto, da ultimo, Corte Costituzionale, Sentenza 23 giugno 2016, n. 152

¹⁹ Cfr. Cass. Sez. 6 – 2, Ordinanza n. 21570 del 30/11/2012
Sentenza n. 482/2017 pubbl. il 19/05/2017

²⁰Cfr. Cass. Sez. U, Ordinanza n. 3057 del 09/02/2009