

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
TERZA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Francesca Neri ha pronunciato la seguente

SENTENZA

MUTUATARI

ATTORE/I

Contro

BANCA

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno così concluso:

parte attrice: come in atto di citazione;

BANCA: come in comparsa di costituzione.

**CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA
DECISIONE**

Con atto di citazione ritualmente notificato, parte attrice formulava una serie di censure avverso il contratto di mutuo fondiario ex art. 38 D.lgs. 385/93 stipulato il 13-5-2011, chiedendone la relativa declaratoria di nullità, con tutte le asserite conseguenze di legge, nonché la condanna della convenuta alla restituzione di quanto asseritamente percepito in maniera indebita. (doc. 1 fasc. att.); si costituiva parte convenuta chiedendo l'integrale rigetto delle domande attoree.

Circa la mancata ammissione della c.t.u. richiesta, occorre precisare che Cass. sez. I civile, 5091/2016 rappresenta, ad oggi, una pronuncia isolata, dalla quale, peraltro, non si desume quali fossero i criteri di calcolo allegati da parte attrice nel giudizio di merito.

Occorre, al riguardo, rammentare che *“La consulenza tecnica d' ufficio è mezzo istruttorio (e non una prova vera e propria) sottratta alla disponibilità delle parti ed affidata al prudente apprezzamento del giudice di merito, rientrando nel suo potere discrezionale la valutazione di disporre la nomina dell'ausiliario giudiziario e la motivazione dell'eventuale diniego può anche essere implicitamente desumibile dal contesto generale delle argomentazioni svolte e dalla valutazione del quadro probatorio unitariamente considerato effettuata dal suddetto giudice”*(Cass. Civ. Sez. 1, Sentenza n. 15219 del 05/07/2007). Infatti *“Le parti non possono sottrarsi all'onere probatorio e rimettere l'accertamento dei propri diritti all'attività del consulente neppure nel caso di consulenza tecnica d'ufficio cosiddetta "percipiente", che può costituire essa stessa fonte oggettiva di prova, demandandosi al consulente l'accertamento di determinate situazioni di fatto, giacché, anche in siffatta ipotesi, è necessario che le parti stesse deducano quantomeno i fatti e gli elementi specifici posti a fondamento di tali diritti”*. (Sez. 3, Sentenza n. 24620 del 26/11/2007). In proposito si osserva, altresì, che, secondo la giurisprudenza di merito assolutamente prevalente, le Istruzioni della Banca d'Italia hanno valore vincolante e non è consentito adottare formule di calcolo differenti per la contestazione di usurarietà, in quanto *«l'osservanza, da parte degli operatori creditizi, dei tassi soglia individuati secondo le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia deve ritenersi automaticamente rispettosa del precetto penale di cui all'art.644 cp. Una diversa interpretazione, infatti - seppur avallata da qualche pronuncia della Cassazione Penale - appare lesiva del principio "nullum crimen sine lege", posto che la norma incriminatrice dell'art.644 cp si implementa contenutisticamente della regola via via enucleata dai decreti ministeriali di recepimento delle menzionate rilevazioni dell'istituto di vigilanza. In via transitoria, la soglia usuraria soggiace alla metodica di rilevazione*

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

fissata in precedenza dai decreti ministeriali recettivi delle rilevazioni trimestrali dalla Banca d'Italia...» (Tribunale di Verona 9.12.2013) e, inoltre, «...le Istruzioni della Banca d'Italia in materia di rilevazione del Tasso Effettivo Globale, oltre a rispondere alla elementare esigenza logica e metodologica di avere a disposizione dati omogenei al fine di poterli raffrontare, hanno anche natura di norme tecniche autorizzate...» (Tribunale di Milano, 03.06.2014 n. 7234). Dunque «le contestazioni di usurarietà del rapporto fondate su formule di calcolo differenti da quelle adottate dalla Banca d'Italia per la rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi non sono attendibili e, pertanto, rendono inammissibile in quanto esplorativa una consulenza tecnica d'ufficio di tipo contabile...» (Trib. Milano 23.12.2014).

Sull'asserita nullità del contratto di mutuo di cui trattasi, per erronea indicazione del TAEG e conseguente nullità ex art. 117 TUB c. 3 e asserita conseguente applicazione, in forza dei commi 6 e 7, del tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, 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 o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione, l'assunto è totalmente infondato.

Si osserva, innanzitutto, che il TAEG risulta indicato nel “Documento di sintesi mutuo ipotecario” allegato sub B al contratto di mutuo, che riporta tutte le principali condizioni economiche previste dal contratto stesso (al mutuo è altresì allegato, sub A, il “Capitolato di patti e condizioni generali del contratto di finanziamento ipotecario); secondo la perizia di parte prodotta sub doc. 2 fasc. att., che, tuttavia, espressamente si discosta dalle formule di calcolo prescritte dalle Istruzioni della Banca d'Italia (pag. 5), il TAEG effettivo sarebbe pari a 3,568%, a fronte di un TAEG indicato in contratto pari al 3,550%; a parte l'assoluta irrilevanza del contenuto della suddetta perizia, per il fatto di seguire formule e criteri di calcolo difformi da quelli prescritti dalla Banca d'Italia, tale supposta difformità non comporterebbe comunque alcuna nullità contrattuale.

Occorre, a questo punto, chiarire l'orientamento del Tribunale circa il problema dell'eventuale nullità parziale del contratto di mutuo per violazione dell'art. 117 TUB.

Si legge nell'autorevole sentenza Trib. Bologna, est. Sbariscia del 28.06.2016:

Quanto alla seconda censura, ossia alla rilevata nullità dei contratti di mutuo o alla nullità di alcune clausole per violazione dell'art. 117 TUB va osservato quanto segue. In primo luogo deve escludersi la nullità dell'intero contratto ai sensi dell'art. 117 TUB, giacché l'ISC, per entrambi, non risulta totalmente omesso, e tanto secondo la stessa prospettazione della parte, che lamenta una indicazione non corretta del'ISC, essendosi omesso l'inserimento di alcuni parametri.

L'art. 117 TUB (contratti) richiamato così dispone: “1. I contratti sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti. 2. Il CICR può prevedere che, per motivate ragioni tecniche, particolari contratti possano essere stipulati in altra forma. 3. Nel caso di inosservanza della forma prescritta il contratto è nullo. 4. 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. 5. (abrogato) 6. Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati. 7. In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano: a) il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, 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 o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione; b) gli altri

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, al momento in cui l'operazione è effettuata o il servizio viene reso; in mancanza di pubblicità nulla è dovuto. 8. La Banca d'Italia può prescrivere che determinati contratti, individuati attraverso una particolare denominazione o sulla base di specifici criteri qualificativi, abbiano un contenuto tipico determinato. I contratti difforni sono nulli. Resta ferma la responsabilità della banca o dell'intermediario finanziario per la violazione delle prescrizioni della Banca d'Italia".

L'indicatore sintetico di costo (ISC), invece, è previsto dalla delibera CICR 4.3.2003, emessa dal CICR in attuazione dell'art. 116 co. 3 TUB che attribuisce al CICR il potere di dettare disposizioni in materia di pubblicità delle operazioni e dei servizi; si tratta, secondo la previsione di cui all'art. 9 comma 2) (della detta delibera 4.3.2003) di un indice 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; la circolare n. 229 del 21.4.1999, modificata in conseguenza, ha stabilito che "il contratto e il documento di sintesi di cui al par. 8 della presente sezione riportano un "indicatore sintetico di costo" (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso annuo effettivo globale (TAEG) ai sensi dell'art. 122 del TU e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno ad oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4.3.2003: - mutui; - anticipazioni bancarie; altri finanziamenti".

In materia di credito al consumo, l'art. 125 bis del TUB (inserito nel Titolo VI, Capo II del TUB, intitolato "Credito al consumo") al comma 6 commina espressamente la nullità delle clausole del contratto relative a costi non inclusi o inclusi in modo non corretto nel TAEG: " Sono nulle le clausole del contratto relative a costi a carico del consumatore che, contrariamente a quanto previsto ai sensi dell'articolo 121, comma 1, lettera e), non sono stati inclusi o sono stati inclusi in modo non corretto nel TAEG pubblicizzato nella documentazione predisposta secondo quanto previsto dall'articolo 124. La nullità della clausola non comporta la nullità del contratto". E al comma 7: "Nei casi di assenza o di nullità delle relative clausole contrattuali: a) il TAEG equivale al tasso nominale minimo dei buoni 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. Nessuna altra somma è dovuta dal consumatore a titolo di tassi di interesse, commissioni o altre spese; b) la durata del credito è di trentasei mesi". Al comma 8.: "Il contratto è nullo se non contiene le informazioni essenziali ai sensi del comma 1 su: a) il tipo di contratto; b) le parti del contratto; c) l'importo totale del finanziamento e le condizioni di prelievo e di rimborso".

Come risulta evidente, allora, il legislatore ha ritenuto di comminare espressamente la nullità del contratto o delle singole clausole, per quanto qui di interesse, nei soli casi di non corretta indicazione del TAEG (indice di costo nel finanziamento al consumo) ma non anche nei casi di violazione dell'ISC, la cui non corretta indicazione può integrare, al più, una violazione della normativa in tema di trasparenza e quindi dare luogo ad una violazione del criterio di buona fede nella predisposizione e nell'esecuzione del contratto.

Né, come voluto dalla parte attrice, possono applicarsi le previsioni di cui all'art. 117, comma 6 e comma 7 (vedi punto 16), secondo cui: . 4. 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. . 7. In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano: a) il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, 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 o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione; b) gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, al momento in cui

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

l'operazione è effettuata o il servizio viene reso; in mancanza di pubblicità nulla è dovuto. E' invero evidente che nel caso in esame l'indicazione del costo o della condizione non risulta omessa nel contratto ma soltanto, come prospettato, non inserita correttamente nell'ISC. E tanto, in un contratto sottoscritto da un professionista, sebbene costituisca una violazione della normativa secondaria di attuazione del TUB, non può certo dirsi avere cagionato un danno al mutuatario, danno che peraltro non risulta nel caso di specie neanche allegato".

L'orientamento espresso nella pronuncia sopra citata va integralmente condiviso.

In termini più generali, si pone il problema se ci sia e quale sia la sanzione in caso di omissione o di erronea indicazione del TAEG/ISC, posto che parte degli interpreti e della giurisprudenza hanno riportato la predetta regolamentazione nell'ambito dell'art. 117 TUB specificamente ritenendo:

- trattarsi di disciplina riconducibile al disposto dell'art. 117, 8° comma il quale, per l'appunto, stabilisce che *"la Banca d'Italia può prescrivere che determinati contratti...abbiano un contenuto tipico determinato"* e che *"i contratti difformi sono nulli"*. Ne conseguirebbe che l'omessa indicazione del TAEG/ISC, ove previsto ed in quanto elemento tipico del contratto, ne comporterebbe la nullità per la mancanza dei requisiti minimi di trasparenza (Trib. Napoli 20.5.2015).
- a sua volta l'indicazione di un TAEG/ISC errato, poiché inferiore a quello effettivo, incorrerebbe nella sanzione di cui al comma 7° dell'art. 117 (ricalcolo interessi al tasso BOT) in relazione al comma 6°, il quale dispone che *"sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali...che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati"*.

Va detto che taluni, in alternativa all'ipotesi sub a), applicano la sanzione di cui al 7° comma cit. anche all'ipotesi di omessa indicazione del TAEG/ISC in relazione alla previsione del 4° comma, in forza del quale *"i contratti indicano il tasso l'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati..."*

Altra autorevole giurisprudenza, nell'ambito della quale si iscrive la pronuncia sopra citata, dissente espressamente da tale indirizzo rilevando che:

Quanto a sub a): in realtà il predetto "indicatore" non ha alcuna funzione o valore di "regola di validità", tanto meno essenziale, del contratto poiché è un mero indicatore sintetico del costo complessivo del contratto e non incide sul contenuto della prestazione a carico del cliente ovvero sulla determinatezza o determinabilità dell'oggetto contrattuale, definita dalla pattuizione scritta di tutte le voci di costo negoziali.

In altri termini, quale mero indicatore del costo complessivo del contratto, a sostanziale valenza informativa a fini di trasparenza contrattuale, ha semmai valenza di regola di comportamento, comportante una mera obbligazione risarcitoria a titolo di responsabilità precontrattuale.

Tali conclusioni sono avvalorate dalla stessa disciplina della Banca d'Italia, che – sia nella originaria circolare del 2003, sia in quella del 2009 e successive modifiche – regola l'ISC nell'ambito delle rispettive II Sezioni, dedicate, per l'appunto, alla "pubblicità e informazione contrattuale", con totale pretermissione di ogni riferimento ad esso nell'apposita Sezione III, disciplinante i "requisiti di forma e di contenuto minimo dei contratti": ciò a dimostrazione che tale disciplina non è stata evidentemente emessa in esecuzione dei poteri attribuiti alla Banca d'Italia dall'art. 117, 8° comma, TUB, che si riferisce espressamente solo al "contenuto tipico determinato" del contratto.

E tale conclusione è ulteriormente confermata dalla disciplina, certamente non innovativa, del 2009, in forza della quale l'indicazione del TAEG/ISC è prevista unicamente nel foglio informativo e nel documento di sintesi e non nel contratto (e, in base al par. 7 della medesima Sez. II, il documento di sintesi costituisce solo il frontespizio del contratto e ne è parte integrante solo in presenza di un accordo delle parti in tal senso): ciò che, unitamente a quanto in premessa, destituisce di ogni valenza

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

interpretativa contraria la circostanza che la disciplina del 2003 imponesse l'indicazione dell'ISC anche nel contratto.

In tal senso: Trib. Salerno 31.1.2017: *“non è configurabile la nullità comminata dall'art. 117, comma 8, TUB in quanto il contratto di mutuo fondiario e l'allegato documento di sintesi...omissis...riportano l'indicazione dei tassi d'interessi corrispettivi e moratori nonché delle commissioni e delle spese derivanti dal finanziamento...omissis...l'omessa indicazione nel contratto di mutuo escusso dall'opposta dell'ISC non ne inficia la validità costituendo quest'ultimo, al pari del documento di sintesi, uno strumento di carattere informativo, come emerge dall'art. 9 delle Istruzioni della Banca d'Italia del 2013, ma non un requisito tassativo ed indefettibile del regolamento negoziale...omissis...l'eventuale omissione di tale elemento non comporta nullità del negozio giuridico quando nel medesimo siano riportati i tassi d'interesse e gli oneri economici che consentono al cliente di determinarlo e, dunque, di individuare il costo complessivo dell'operazione di finanziamento”*; Trib. Mantova 2.5.2017: *“...il contratto di mutuo per cui è causa riporta l'indicazione dei tassi degli interessi corrispettivi e moratori nonché delle commissioni e delle spese derivanti dal finanziamento sicché deve ritenersi che il contenuto negoziale sia pienamente conforme a quello prescritto dall'art. 3 sezione III, capitolo i titolo X delle istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia 25.7.2003 non essendo quindi configurabile alcuna nullità ex art. 117 comma 8 TUB...l'ISC costituisce uno strumento di carattere informativo come emerge dall'art. 9 sezione III capitolo 1 sezione X delle predette istruzioni della Banca d'Italia, ma non un requisito tassativo, indefettibile del regolamento negoziale giacché non richiamato dall'art. 3 sezione III, tanto che anche l'eventuale omissione di tale elemento non comporta la nullità del negozio giuridico quando nel medesimo siano riportati i tassi di interesse e gli oneri economici che consentono al cliente di determinarlo e dunque di individuare il costo complessivo dell'operazione di finanziamento”*; ma anche ABF collegio Napoli 9686 del 27.10.2016: *“La questione sottoposta all'esame del Collegio concerne la rilevanza dei costi relativi alla sottoscrizione di polizze assicurative collegate a un contratto di mutuo ai fini della corretta determinazione dell'ISC/TAEG. Nel caso de quo, tuttavia, non appare applicabile l'art. 117, comma 7, del T.U.B., che disciplina i casi di difformità delle condizioni economiche previste in contratto rispetto a quelle pubblicizzate, atteso che il riferito comma prevede, in particolare, la “sanzione” del tasso sostitutivo nel caso in cui la difformità riguardi il tasso di interesse (inteso quale TAN). IL TAEG, o l'ISC, è invece un indicatore di costo che sintetizza, a fini di trasparenza e confrontabilità delle offerte, il costo del finanziamento, e che, in quanto tale, non può essere considerato quale “condizione contrattuale.”*

Né, in caso di omissione del TAEG/ISC può prefigurarsi una violazione del 4° comma dell'art. 117, con le conseguenze sanzionatorie del 7° comma, laddove, poiché, se il TAEG/ISC non è elemento essenziale del contratto, inevitabilmente cade anche, per l'appunto, anche ogni sua possibile assimilazione al TAN ovvero ad *“ogni altro prezzo o condizione praticati”* di cui al 4° comma dell'art. 117.

Quanto a sub b): la soluzione negativa discende anche da quanto da ultimo osservato, ovviamente incidente anche sulla previsione di cui al 6° comma dell'art. 117.

Sul punto: Trib. Monza 13.12.2016: *“l'ipotetica erronea indicazione del TAEG/ISC non comporta la nullità della clausola né ai sensi dell'art. 1346 c.c. né ai sensi dell'art. 117 TUB, esulando la fattispecie concreta dalle ipotesi tassative previste dalle suddette disposizioni normative. Nel caso di specie, tassi e costi del mutuo sono chiaramente e specificamente pattuiti per iscritto e non vi è applicazione di condizioni diverse da quelle pubblicizzate. L'indicatore sintetico di costo non è infatti un ulteriore tasso o costo dell'operazione ma rappresenta un dato sintetico che riassume i costi pattuiti. L'erronea indicazione di tale dato non incide sulla validità della pattuizione dei singoli costi che lo compongono ove naturalmente tali costi siano stati va i mente convenuti”*; Trib. Verbania 396/2016: *“L'ISC è un dato ‘costruito’ sul TAN, ossia mediante la sommatoria al tasso nominale degli ulteriori oneri e costi collegati all'erogazione del credito, quale costo complessivo del mutuo.*

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

Ontologicamente diversi, tale diversità non è espressione dell'assunta indeterminatazza del tasso di interesse, costituendo l'ipotesi fisiologica per avere l'ISC la funzione di rappresentare il costo finale complessivo del mutuo rispetto al TAN che individua solo il tasso di interesse al netto di altri oneri."

Ma, in analoghi termini anche le decisioni di ABF n. 9403 del 21.10.2016 Collegio Milano e n. 4953 del 26.5.2016 Collegio Roma, che hanno entrambe sottolineato e ribadito che: *"Sul punto, va premesso che il c.d. ISC/TAEG non è un tasso propriamente inteso, quanto piuttosto un indicatore sintetico del costo complessivo del finanziamento, avente lo scopo di mettere in grado il cliente di conoscere il costo totale effettivo del credito, prima di accedervi.*

Dunque, la sua erronea indicazione, non comporta, di per sé, una maggiore onerosità del finanziamento, quanto piuttosto un'erronea rappresentazione del suo costo complessivo.

Ebbene, mentre per i tassi ed i prezzi propriamente intesi, soccorre la disposizione di cui all'art. 117, sesto comma, TUB, ai sensi della quale "sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati", con riferimento alle clausole del contratto relative a costi che non siano stati inclusi, ovvero siano stati inclusi in modo non corretto nel TAEG indicato in contratto, la norma di riferimento è unicamente quella di cui all'art. 125 bis, TUB, la quale sancisce, fra l'altro, la nullità di dette clausole e la loro sostituzione ex lege, secondo le modalità di cui al comma settimo della stessa disposizione.

Tale disciplina, tuttavia, è specificamente circoscritta alla clientela consumatrice, così come del resto ne è esclusa – avuto riguardo anche alle altre disposizioni del Capo II del Titolo VI, TUB, in materia di trasparenza nel credito al consumo – l'applicazione ai contratti relativi "ai finanziamenti destinati all'acquisto o alla conservazione di un diritto di proprietà su un terreno o su un immobile edificato o da edificare, ovvero all'esecuzione di opere di restauro o di miglioramento" [art. 122, primo comma, lett. e), TUB].

Alla luce di quanto precede, dunque, deriva che la norma de qua risulta nel concreto inapplicabile, sia soggettivamente (non essendo l'istante un consumatore), sia oggettivamente (essendo, quello per cui è controversia, un rapporto di mutuo edilizio).

Né, del resto, le medesime conseguenze invocate dalla ricorrente possono, come si è detto, desumersi sulla scorta dell'applicazione dei commi sesto e settimo dell'art. 117 TUB, atteso che la disciplina in essi contenuta non ha nulla a che vedere con la tematica qui controversa, e cioè quella dell'ISC/TAEG e delle conseguenze della sua erronea indicazione in contratto.

D'altra parte, se così non fosse, non si comprenderebbe il senso della previsione di cui all'art. 125 bis, commi sesto e settimo, TUB: ove, infatti, le medesime conseguenze scaturissero dall'applicazione dell'art. 117, commi sesto e settimo, TUB (che contiene disposizioni relative alla generalità dei contratti bancari), il legislatore non avrebbe avuto ragione alcuna di prevedere, nello specifico settore del credito al consumo, una disciplina ad hoc relativamente al TAEG.

Invero, l'erronea indicazione dell'ISC/TAEG, in un contratto non disciplinato dall'art. 125 bis TUB, può unicamente comportare conseguenze risarcitorie, dovendo tuttavia in tal caso il cliente fornire la prova che, ove gli fosse stato correttamente rappresentato il costo complessivo del credito, non avrebbe stipulato il contratto di finanziamento (ad esempio, perché lo avrebbe stipulato con altro intermediario, le cui indicazioni relativamente all'ISC/TAEG fossero state veritiere, ma apparentemente superiori)"

Entrambe dette decisioni, oltrechè Trib. Bologna 28.6.2016 (est. Sbariscia) e Trib. Bologna 20-7-2017 n. 20759, prodotta sub doc. 20 fasc. conv., hanno conseguentemente escluso l'applicabilità dell'art. 117 TUB all'ipotesi di errata indicazione del predetto indice, in tutti i contratti non regolati dal capo II del Titolo VI, relativo al "credito ai consumatori" nell'ambito di applicazione definito dalle relevantissime esclusioni di cui all'art. 122.

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

Quanto all'asserita usurarietà degli interessi pattuiti, premesso che deve escludersi, in conformità alla giurisprudenza di merito assolutamente prevalente (vedi, oltre alla pronunce di merito già richiamate, Trib. Treviso, 9.12.2014; Trib. Taranto, 17.10.2014; Trib. Udine, 26.9.2014; Trib. Napoli, 12.9.2014; Trib. Sciacca, 13.8.2014), la cumulabilità dei tassi corrispettivi e moratori ai fini dell'accertamento dell'eventuale superamento del tasso soglia, per quanto concerne, invece, l'applicazione agli interessi moratori della normativa antiusura esistono due diversi orientamenti: secondo una prima interpretazione, il fenomeno usurario deve essere circoscritto ai soli interessi corrispettivi, atteso che la figura tipica dell'usura designata dall'art.644 c.p. fa esclusivo riferimento a ciò che viene dato o promesso "*..in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità..*" (in questo senso, anche l'art. 19, paragrafo 2, della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, esclude dal calcolo del taeg eventuali penali per inadempimento); secondo un diverso indirizzo interpretativo, invece, avallato anche dalla giurisprudenza di legittimità (cfr., ex multis, Cass., n. 9532/2010; Cass., n. 11632/2010; Cass., n. 350/2013) e dalla Corte Costituzionale — che con la pronuncia n. 29/2002 ha ritenuto "plausibile" l'assunto "*..secondo cui il tasso soglia riguardasse anche gli interessi moratori..*" —, la normativa antiusura troverebbe applicazione anche con riferimento agli interessi moratori, posto che *«il ritardo colpevole non giustifica di per sé il permanere della validità di un'obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalle legge»* (Cass., n. 5286/2000).

Qualora si ritenga di aderire a questa seconda interpretazione, il tasso soglia non può che essere calcolato secondo *«i criteri dettati dai decreti trimestrali, con la maggiorazione pari a 2,1 punti percentuali, secondo la stessa Banca d'Italia e la sua nota di chiarimento in materia di applicazione delle legge antiusura del 3 luglio 13»* (Trib. Milano, 3.12.2014, in questo senso vedi anche Trib. Bologna, 17.5.2015 e 4-2-2016), e quindi aumentando il TEGM pro tempore vigente di 2,1 punti percentuali, con successiva applicazione della formula per l'individuazione dei tassi soglia (+25% + 4 punti percentuali dopo la novella introdotta dall'art. 8, co. 5, lett. d, D.L. 13.5.2011, n. 70, ovvero +50% per il periodo antecedente).

In conclusione, stante il mancato rispetto, nelle allegazioni di parte attrice, dei criteri di calcolo adottati dalla Banca d'Italia, la c.t.u. non è ammissibile e la censura di usurarietà risulta infondata.

Si soggiunge che con sentenza 24675/17 le SS.UU. hanno affermato il seguente principio: *“Allorchè 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 legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola 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”*.

Nel caso di specie, peraltro, è incontestato che l'attrice abbia sempre rispettato le scadenze di pagamento delle rate, sicchè gli interessi di mora non sono mai stati applicati.

Né è mai stata applicata la penale per estinzione anticipata, prevista dal contratto, la cui inclusione nel calcolo del tasso d'interesse applicato va assolutamente esclusa, in ragione dell'ontologica difformità, *rectius* della diversa ratio, della penale suddetta, rispetto agli interessi moratori, nonché a quelli compensativi, come ben espresso dalla sentenza 12-5-2016 del tribunale di Reggio Emilia prodotta sub doc. 5 fasc. conv., da intendersi qui integralmente trascritta e condivisa, anche con riferimento alle ulteriori problematiche ivi affrontate, in gran parte comuni alla presente causa.

Quanto all'asserito carattere anatocistico del piano di ammortamento c.d. alla francese, che prevede il pagamento di rate periodiche composte da una quota di capitale e una quota di interessi calcolata sul

Sentenza, Tribunale di Bologna, Giudice Francesca Neri n. 34 del 09 gennaio 2018

capitale residuo, in modo che, nel progredire dell'ammortamento, la quota di capitale cresce progressivamente, mentre quella per interessi è di entità via via sempre inferiore, deve ritenersi, anche in questo caso in conformità alla giurisprudenza di merito pressochè unanime, ad eccezione di alcune isolate pronunce, che detta modalità di ammortamento non determini di per sè alcun effetto anatocistico, in quanto il mutuatario corrisponde interessi solo sulla porzione di rata scaduta relativa al capitale, e non anche sugli interessi scaduti (vedi da ultimo Trib. Venezia, 27.11.2014, sent.; Trib. Modena, 11.11.2014, sent.; Trib. Siena, 17.7.2014, sent.; Trib. Milano 5.5.2014, sent.; Trib. Mantova, 11.3.2014, sent.).

Quanto all'asserito "*anatocismo degli interessi moratori*", nel caso in esame mai concretamente corrisposti, si osserva che l'art. 3 del contratto, conformemente a quanto stabilito dall'art. 3 della delibera CICR del 9-2-2000 (*Finanziamenti con piano di rimborso rateale: 1. Nelle operazioni di finanziamento per le quali è previsto che il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata pub, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.*), disciplina espressamente gli effetti del mancato pagamento della rata (in particolare "*l'importo complessivamente dovuto alla parte mutuataria e non pagato produrrà interessi di mora pari a [... Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.*").

La Delibera ha, dunque, legittimato e disciplinato anche per i contratti di mutuo la produzione di interessi sugli interessi e, dunque, anatocistici convenzionali, consentendo tuttavia, a seguito dell'inadempimento, una sola capitalizzazione.

Inoltre il divieto di anatocismo, previsto dal nuovo art. 120 TUB, non ha efficacia immediata in quanto l'iter normativo delineato dal legislatore non è giunto a conclusione essendo indispensabile la delibera CICR, come previsto dall'art. 161, V comma del TUB (Tribunale di Bologna, Ordinanza 7-12-2015 G.U. Drudi confermata dalla successiva 25-3-2016 Relatore Salina).

La delibera è intervenuta in data 3-8-2016 e la nuova disciplina si applica "*al piu' tardi, agli interessi maturati a partire dal 1° ottobre 2016*", stabilendo altresì l'obbligo di adeguare i contratti in corso entro il 30-9-2016.

Tale disciplina sopravvenuta risulta, comunque, irrilevante con riferimento al caso in esame, oltre che mai richiamata dalle parti.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- 1 – respinge le domande di parte attrice;
- 2 - condanna altresì la parte attrice a rimborsare alla parte convenuta le spese di lite, che si liquidano in 4.835 € per compensi, oltre 15% per spese generali e accessori come per legge.

Bologna, 8 gennaio 2018

Il Giudice
Dott.ssa Francesca Neri

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

EX PARTE CREDITORIS