

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Giudice Loredana Ferrara n. 1742 del 21 maggio 2018

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, III sezione civile, in persona del G.M. dr.ssa Loredana Ferrara, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. omissis del Ruolo Generale dell'anno 2015 avente ad oggetto usura

TRA

MUTUATARIO

ATTORE

E

SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI

CONVENUTA

Conclusioni: come da atti e verbale di causa.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. ritualmente notificato unitamente al decreto di fissazione dell'udienza, **MUTUATARIO** esponeva che, in data 25.7.2005, aveva stipulato contratto di mutuo fondiario con **BANCA** per l'importo di € 200.000,00, poi oggetto di cessione nei confronti, dapprima, di **SOCIETA' X SRL**, e poi, di **SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI** nell'ambito di operazioni di cartolarizzazione effettuate ai sensi della legge n. 130 del 30 aprile 1999.

In relazione al predetto contratto di mutuo, come da perizia tecnico-contabile allegata, contestava lo sfioramento del tasso soglia ai sensi della l. n. 108/96 in ragione del cumulo del tasso di mora (pattuito in contratto quale maggiorazione di 2 punti percentuali rispetto al TAN del 3,6575 %) e della commissione per estinzione anticipata pari al 5%. Eccepiva poi la indeterminatezza ed indeterminabilità del tasso di interesse e del piano di ammortamento per effetto della capitalizzazione composta sottesa al piano di ammortamento alla francese.

Chiedeva, pertanto (cfr. conclusioni dell'atto introduttivo, pagg. 7-8), in ragione della pattuizione di interessi moratori superiori al tasso soglia usura vigente al momento della sottoscrizione del contratto di mutuo, dichiarare non dovuti gli interessi a qualunque titolo calcolati e corrisposti e, per l'effetto, condannare la convenuta **SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI** alla restituzione della somma di € 68.145,89; in ipotesi di mancato accoglimento della suddetta domanda, chiedeva, poi, rideterminare il piano di ammortamento con applicazione degli interessi sostitutivi ex art. 117 TUB, con conseguente restituzione della somma di € 26.035,69 pari alla differenza tra quanto versato a titolo di interessi convenzionali e quanto dovuto con applicazione del tasso sostitutivo; con condanna, in ogni caso, al risarcimento dei danni morali e patrimoniali.

La società convenuta **SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI** nel costituirsi tramite il suo procuratore, eccepiva in via preliminare il proprio difetto di legittimazione passiva, esponendo che il credito scaturente dal contratto di mutuo *de quo vertitur* le era stato ceduto in data 17.7.2007 da **SOCIETA' X SRL**, cui, in precedenza era stato ceduto da **BANCA**, nell'ambito di operazioni di cartolarizzazioni effettuate ai sensi della legge 130 del 30 aprile 1999, con conseguente successione a titolo particolare nella sola posizione creditoria, e non anche in "eventuali situazioni giuridiche passive".

Eccepiva, poi, l'inammissibilità, per carenza di interesse ad agire, della domanda relativa alla usurarietà degli interessi moratori, non essendo sorta alcuna obbligazione di pagamento di interessi moratori in capo al mutuatario per non essere lo stesso mai stato inadempiente.

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Giudice Loredana Ferrara n. 1742 del 21 maggio 2018

Nel merito contestava la tesi sostenuta da parte ricorrente circa la cumulabilità, ai fini della verifica dell'usurarietà del rapporto, degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori, e, comunque, sottolineava come l'eventuale usurarietà degli interessi moratori non incideva sulla debenza degli interessi corrispettivi.

Deduceva, infine, la piena legittimità del piano di ammortamento alla francese nonché del meccanismo previsto dall'art. 5 del contratto di mutuo (maturazione di interessi moratori sull'intero dovuto) in ragione dell'art. 3 della delibera C.I.C.R. del 9 febbraio 2000.

Espletata la mediazione disposta da questo Giudice, mutato il rito ex art. 702 ter c.p.c. e concessi i termini ex art. 183, comma 6, c.p.c., la causa, matura per la decisione senza bisogno di ulteriore attività istruttoria, all'udienza del 20.3.2018 veniva riservata in decisione assegnando alle parti i termini di cui all'art. 190, comma 2, c.p.c. per il deposito di scritti difensivi conclusionali.

Tanto premesso, in via preliminare va accolta l'eccezione sollevata da parte convenuta **SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI** di carenza di legittimazione passiva.

L'intermediario convenuto, infatti, eccepiva il proprio difetto di legittimazione passiva a contraddire, affermando di aver acquisito il credito oggetto di contestazione da **SOCIETA' X SRL** (cui era stato ceduto da **BANCA**) nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ex art. 58 TUB.

Orbene, **deve rilevarsi la condivisibilità dell'eccezione svolta dall'intermediario convenuto**. Poiché nella fattispecie si è verificata una cessione dei crediti finalizzata alla cartolarizzazione, trova applicazione la legge n. 130/99, il cui art. 4 dispone che *“alle cessioni dei crediti poste in essere ai sensi della presente legge si applicano le disposizioni contenute nell'art. 58, commi 2, 3 e 4, del testo unico bancario”*. Come osservato dall'ABF (Collegio di Milano, decisione n. 8884 dell'1.12.2015), la disposizione *“di cui al comma 5 dell'art. 58, in forza del quale, trascorsi tre mesi dagli adempimenti pubblicitari, il creditore ceduto può agire solo nei confronti del cessionario, con conseguente difetto di legittimazione passiva della resistente stessa) non (sarebbe, ndr) applicabile al caso oggetto del ricorso in esame per due motivi:*

-la legge n. 130/99 sulla cartolarizzazione considera applicabili i soli commi 2, 3 e 4 dell'art. 58 del T.U. in materia bancaria e creditizia, e non anche il comma 5;

- il citato comma 5 riguarda operazioni di cessione dell'intera posizione contrattuale e non del solo credito”.

La società cessionaria del credito è subentrata nelle sole posizioni di credito derivanti dai contratti contemplati nella cosiddetta cessione di portafoglio, la quale non ha previsto alcun subingresso nei singoli rapporti contrattuali dai quali sarebbero scaturiti i crediti oggetto di cessione. Non si è dunque in presenza di cessione del contratto ai sensi dell'art. 58 TUB, ma di semplice cessione del credito. Pertanto legittimato a contraddire all'azione volta ad impugnare per nullità parziale il contratto di mutuo è l'altro contraente, ovvero **BANCA**.

Come osservato da Tribunale Monza, sez. I, 5.6.2017, n. 1761, se si considera che l'attore ha eccepito la nullità delle clausole contrattuali dalle quali scaturirebbe il suo diritto alla ripetizione e al risarcimento del danno, a tali contestazioni non può di certo rimanere estraneo il contraente originario anche laddove abbia ceduto a terzi il proprio diritto di credito.

Ad ogni buon conto, in applicazione del principio di economia processuale e della ragione più liquida ripetutamente avallato dalla Suprema Corte di Cassazione, la questione può ritenersi assorbita dalla plateale infondatezza di cui di qui a breve di darà conto delle domande proposte in questa sede (cfr. in tal senso Cass. Civ. sez. un. 08 maggio 2014 n. 9936 secondo cui, in ragione del c.d. "principio della ragione più liquida", il giudice *“non è tenuto a rispettare rigorosamente l'ordine logico delle questioni da trattare, ove sia più rapido ed agevole risolvere la controversia in base ad una questione che, pur*

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Giudice Loredana Ferrara n. 1742 del 21 maggio 2018

se logicamente subordinata ad altre, sia più evidente e quindi più rapidamente risolvibile: tale principio risponde alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzate attraverso gli artt. 24 e 111 Cost., e persegue un modello di attività giurisdizionale intesa non più come espressione della sovranità statale, ma come un servizio reso alla collettività con effettività e tempestività, per la realizzazione del diritto della parte ad avere una valida decisione nel merito in tempi ragionevoli").

In termini simili cfr. anche Cass. Civ., Sez. VI, 28.5.2014 n. 12002, secondo cui: *"Il principio della ragione più liquida, imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cod. proc. civ., in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione - anche se logicamente subordinata - senza che sia necessario esaminare previamente le altre"* (Trib Monza cit).

Pertanto, passando al merito della *res controversa* appare opportuno sottolineare come questo Giudice, pur ritenendo che il tasso soglia al di là del quale gli interessi sono considerati usurari riguarda non solo gli interessi corrispettivi, ma anche quelli moratori, aderisce all'orientamento della giurisprudenza di merito che nega la cumulabilità del tasso d'interesse corrispettivo e del tasso di mora ai fini della verifica dell'eventuale superamento del tasso soglia, dovendo tale verifica essere eseguita autonomamente, con riferimento a ciascuna categoria di interessi, senza sommarli tra loro. Infatti, il riferimento operato dalla sentenza della Cassazione n. 350/2013 alla determinazione del tasso soglia comprensivo della maggiorazione per la mora, intende semplicemente indicare la necessità di accertare il rispetto del tasso soglia anche in relazione agli interessi moratori.

"In sostanza, è necessario siano non usurari sia il tasso corrispettivo, sia il tasso moratorio (quest'ultimo non di rado calcolato con una maggiorazione rispetto al tasso corrispettivo, come nel caso analizzato dalla citata sentenza di legittimità) concretamente applicati; ma in tutta evidenza, irrilevante ai fini dello scrutinio sull'usura è la sommatoria del tasso corrispettivo e del tasso usurario, atteso che detti tassi sono dovuti in via alternativa tra loro, e la sommatoria rappresenta un "non tasso" od un "tasso creativo", in quanto percentuale relativa ad interessi mai applicati e non concretamente applicabili al mutuatario" (Trib. Reggio Emilia n. 304 del 24.2.2015).

Quanto all'applicazione, in caso di inadempimento, degli interessi di mora sull'intera rata, comprensiva degli interessi corrispettivi, si osserva quanto segue.

In ipotesi di inadempimento, nei piani di ammortamento cd "alla francese" ove la rata è composta di capitale ed interesse, si realizza un effetto di capitalizzazione da leggere alla luce dell'art. 3 CICR (cfr. Tribunale Napoli, ordinanza 15.4.14: *"Procedere, invece, aggiungendo il tasso moratorio al tasso corrispettivo, e sottoponendo al vaglio del superamento del tasso soglia il dato derivante dalla detta somma aritmetica significherebbe non cogliere la differente natura delle due previsioni pattizie, che restano autonome l'una dall'altra e solo occasionalmente interdipendenti, atteso che, come evidenziato in analogia fattispecie dal Collegio di Napoli dell'arbitro bancario finanziario, "in materia finanziaria l'interesse, nel momento stesso in cui si rende disponibile (ovvero alla scadenza di pagamento), diventa capitale"*). Gli interessi corrispettivi sono dovuti per il godimento della somma di denaro fino al momento della scadenza del termine, successivamente gli stessi interessi sono sostituiti da quelli moratori, che risarciscono il danno per il mancato godimento del denaro dopo la scadenza del termine.

Esclusa, dunque, la cumulabilità dei due tassi, ove parte istante abbia inteso denunciare la usurarietà in sé del tasso di mora pattuito, va evidenziato il tasso medio, da aumentare della metà a fini usura, per la categoria di operazione in esame relativo al semestre di sottoscrizione del contratto (luglio-settembre

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Giudice Loredana Ferrara n. 1742 del 21 maggio 2018

2005) era pari al 5,16%: ne deriva la non usurarietà del tasso di mora pattuito nella misura di 2 punti in più del tasso contrattuale del 3,69%.

Dunque, fermo restando che le deduzioni di parte attrice circa l'usurarietà del tasso di mora sono del tutto insussistenti, in relazione alla domanda di restituzione e alle circostanze del caso concreto -non essendosi verificato alcun inadempimento -si ritiene comunque opportuno interrogarsi sulle conseguenze che derivano nell'ipotesi astratta - non ricorrente nel caso *de quo*- di un'accertata usurarietà dei soli interessi moratori e non anche di quelli corrispettivi, ovvero stabilire se nessun interesse sia dovuto ex art.1815 comma 2 c.c., né corrispettivo né moratorio, ovvero se non siano dovuti solo gli interessi moratori, rimanendo invece dovuti gli interessi corrispettivi, in quanto convenzionalmente fissati al di sotto della soglia d'usura. Orbene, in considerazione della diversa natura e funzione degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori -svolgendo i primi una funzione di remunerazione del capitale e consistendo in un compenso percentuale periodico dovuto in cambio del vantaggio della disponibilità di una somma di denaro spettante al creditore e assolvendo, invece, i secondi ad una funzione risarcitoria consistente in una liquidazione forfettaria del danno da ritardo nelle obbligazioni pecuniarie- si deve ritenere che l'eventuale nullità della pattuizione degli interessi moratori, relativa al caso di inadempimento ed alla patologia del rapporto, non pregiudica la validità della prima pattuizione, relativa alla fisiologia del rapporto e che, dunque, ove il superamento del tasso soglia riguardi unicamente gli interessi moratori, *“l'invalidità della clausola contrattuale concernente la mora, in rigorosa applicazione della sanzione posta dal combinato disposto dagli artt. 1815 comma 2 c.c. e 1419 c.c., determina la non debenza degli interessi moratori, ma solo di tali interessi, senza che ciò comporti la conversione in mutuo gratuito di un mutuo contenente interessi moratori usurari; tanto più che, ex art. 1224 comma 1 c.c., in mancanza di tasso di mora, s'applica comunque quello corrispettivo o legale”* (Trib. Reggio Emilia cit).

In tal senso si è pronunciata la prevalente giurisprudenza di merito cfr. (Trib. Palermo 12.12.2014, Trib. Treviso 9.12.2014 e 11.4.2014, Trib. Brescia 24.11.2014, Trib. Cremona ord. 30.10.2014, Trib. Taranto ord. 17.10.2014, Trib. Venezia 15.10.2014, Trib. Roma 16.9.2014, Trib. Milano 22.5.2014 e ord. 28.1.2014, Trib. Verona 30.4.2014, Trib. Trani 10.3.2014, Trib. Napoli 28.1.2014).

Nel caso *de quo* l'attore non si è mai reso inadempiente all'obbligo di pagamento delle rate di mutuo, non risultando contestata tale circostanza, sicché il mutuatario non ha mai effettivamente corrisposto gli interessi moratori pattuiti.

Ora, la domanda di restituzione andrebbe comunque rigettata poiché quand'anche si fosse dimostrato in corso di giudizio il superamento del tasso soglia degli interessi moratori convenuti, in ogni caso il ricorrente non avrebbe potuto chiederne la restituzione, non avendo mai corrisposto interessi di mora (Trib. Nocera Inferiore, ordinanza n. 5879/15). La nullità della clausola determinativa degli interessi di mora non avrebbe avuto conseguenza in tema di ripetizione di indebito, risultando comunque dovute le somme corrisposte a titolo di interesse corrispettivo convenuto entro il tasso soglia.

Parimenti non appaiono condivisibili le argomentazioni volte ad includere nel calcolo relativo all'eventuale superamento del tasso soglia usura la penale di estinzione anticipata. Quanto alla remunerazione dovuta in caso di estinzione anticipata, pur non ignorando l'esistenza di una giurisprudenza (Tribunale collegiale di Pescara, Pres. Fortieri; ordinanza del 28.11.2014; Tribunale collegiale di Bari, ordinanza del 01.12.2014, Pres. Maganella; Tribunale di Bari, ord. del 19.10.2015, Tribunale di Bari, ord. del 27.11.2015) secondo cui anche il costo promesso in pagamento dal mutuatario per l'esercizio del diritto potestativo di estinguere anticipatamente il mutuo rileva ai fini della normativa antiusura e determina, in caso di debordo del tasso soglia, la gratuità del finanziamento ai sensi dell'art. 1815, 2° comma, c.c., questo Giudice ritiene che nella verifica del superamento del tasso soglia usura non rileva la commissione per estinzione anticipata.

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Giudice Loredana Ferrara n. 1742 del 21 maggio 2018

La penale per anticipata estinzione del mutuo costituisce un costo eventuale che il cliente corrisponde alla banca per remunerarla degli interessi corrispettivi che, a seguito del recesso, non le dovranno essere più corrisposti e, pertanto, non può essere annoverata tra i costi dell'operazione sottoposti al vaglio di usurarietà ai sensi dell'art. 644 c.p..

Nella specifica disciplina del rapporto contrattuale, la penale di estinzione anticipata non può ritenersi onere aggiuntivo da cumulare, in quanto, nel concreto regolamento del rapporto, la penale in questione non costituisce un costo collegato all'erogazione del credito, ma ristora il pregiudizio dell'anticipata estinzione, con la conseguenza che non rileva ai fini della verifica dell'osservanza del tasso soglia.

Come osservato da Tribunale Trani 19.6.2017: *“La commissione per anticipata estinzione (pari all'1%) non deve essere sommata agli interessi (al fine di verificare il superamento del tasso soglia), atteso che la prima verrebbe corrisposta solo al momento della cessazione del rapporto (cessazione dovuta alla volontà del mutuatario o del mutuante), quando cioè non sarebbero più corrisposti gli interessi sul capitale e proprio quale indennizzo per la perdita di questi”*.

Quanto alla domanda relativa all'illiceità del mutuo in quanto viziato da un fenomeno anatomico connesso all'ammortamento cd “alla francese”, è sufficiente richiamare il principio oramai consolidato in giurisprudenza circa la legittimità del piano di ammortamento alla francese (nel quale la restituzione del prestito avviene attraverso il pagamento di una rata costante nel tempo, caratterizzata da una quota interessi comunque decrescente ed una quota capitale crescente), che non implica alcuna capitalizzazione essendo gli interessi calcolati unicamente sulla quota capitale decrescente, per cui non si verifica anatocismo. Tale metodo di calcolo esclude anche, di conseguenza, che vi sia alcuna discordanza tra il tasso pattuito per iscritto e quello eventualmente effettivo (cfr. Tribunale Milano, sent. n. 5733/14).

Per tali ragioni la domanda va integralmente rigettata.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo in base ai parametri di cui al d.m. 10 marzo 2014 n. 55, operando la riduzione al 50% ex art. 4 del citato decreto, tenuto conto della natura e difficoltà della causa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, III sezione civile, in persona del G.M., dr.ssa Loredana Ferrara, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. omissis del R.G., pendente tra **MUTUATARIO** e **SOCIETA' DI GESTIONE DEI CREDITI**, ogni contraria istanza disattesa, così provvede:

rigetta la domanda;

condanna parte attrice al pagamento, in favore di parte convenuta, in persona del legale rappresentante p.t., delle spese del presente giudizio che liquida in € 6.715,00 per compenso professionale, più rimborso spese forfettarie nella misura del 15% sul compenso professionale, oltre IVA e CPA, se dovute, come per legge.

21.5.18

Il Giudice
dr.ssa Loredana Ferrara

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