

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

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Elisabetta Arrigoni ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. *omissis*/2015 promossa da:

MUTUATARI

ATTORI

CONTRO

BANCA

CONVENUTA

CONCLUSIONI

PER L'ATTRICE: si chiede che il Giudice voglia rimettere la causa in istruttoria ed ammettere la richiesta ctu.

PER LA CONVENUTA: Rigettarsi tutte le domande attoree, in quanto trattasi di pretese infondate in fatto e in diritto ed in alcun modo provate.

Si chiede, inoltre, la condanna di controparte *ex art 96 cpc*, da valutarsi anche in via equitativa.

In ogni caso: con vittoria di spese, diritti, onorari e compensi ed accessori tutti della lite.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione notificato in data 6.11.2015, i MUTUATARI convenivano nel presente giudizio la BANCA per sentir accogliere le seguenti conclusioni:

IN VIA PRINCIPALE:

1) Dichiarare la nullità totale e/o parziale del contratto di mutuo per cui è causa relativamente alle clausole sugli interessi, corrispettivi e moratori, commissioni (anche per estinzione anticipata) e spese a qualunque titolo connesse all'erogazione del credito, in quanto stipulate in violazione della normativa antiusura e, di conseguenza, disporre che i medesimi contratti siano derubricati a contratti a titolo gratuito *ex art.1815 II comma c.c.*

2) In relazione all'ipoteca, accertare e dichiarare l'eccesso di garanzie prestate *ex art 2875 c.c.* e per l'effetto dichiarare che il contratto di mutuo è affetto da usura *ab origine* per eccesso di garanzie prestate e, quindi, il mutuo va trasformato in mutuo gratuito e, comunque, ordinare la cancellazione e/o la riduzione dell'ipoteca.

Sentenza, Tribunale di Brescia, Giudice Elisabetta Arrigoni, n. 2526 del 20 settembre 2018

3) Accertare la pattuizione e l'applicazione di tassi e condizioni "in concreto" usurari (cd. usura sopravvenuta) e, per l'effetto, applicare l'art. 1815, c. 2, c.c. nei trimestri in cui è stato superato il tasso soglia usura.

4) In subordine: accertare e dichiarare nulla la clausola di determinazione degli interessi perché posta in violazione degli artt. 1346 – 1418 - 1419 c.c., nonché incompatibile 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. e/o per violazione dell'art. 1322 c.c. (Equilibrio e giustizia contrattuale in quanto non meritevole di tutela prevista dall'ordinamento giuridico) e/o per violazione dell'art. 9, co. 3, legge 192/1998 (Divieto di abuso di dipendenza economica), individuando il saggio di interesse applicabile in sua sostituzione sulle rate scadute e da scadere.

5) Accertare e dichiarare l'applicazione di interessi ultralegali/spese/commissioni da parte della BANCA non concordate fra le parti e, conseguentemente, rideterminare le rate future secondo le condizioni economiche di cui al contratto di mutuo per cui è causa.

6) Rideterminare l'importo delle rate di sola restituzione delle somme esborsate– in ciò confermando le perizie in atti – e conseguentemente, condannare la convenuta a restituire agli attori le somme illegittimamente applicate che emergeranno dall'espletanda istruttoria (e indicate nella CTP).

7) Col favore delle spese e degli emolumenti di causa, da attribuirsi al sottoscritto difensore, il quale dichiara di averne fatto anticipo ex art. 93 c.p.c.

IN VIA ISTRUTTORIA

8) Nomini Consulente Tecnico d'Ufficio, al fine di confermare, se del caso, le risultanze peritali, fonte di prova e scaturigine della pretesa attorea.

La convenuta, costituendosi, ha chiesto il rigetto della domanda attorea col favore delle spese.

Concessi quindi i richiesti termini per memorie integrative ex art.183, 6° comma, cpc, la causa è stata quindi rinviata per precisazione delle conclusioni all'udienza del 20/09/2018; a tale udienza, a seguito di discussione, la causa veniva decisa con lettura della sentenza ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.a.

TESI DI PARTE ATTRICE:

Parte attrice deduce di avere stipulato in data 27-2-2001 il contratto di mutuo n. *omissis* recante le seguenti condizioni:

Periodicità Mensile

N° Rate totali 177

- Durata ammortamento (anni) 14
- Rata contrattuale €. 660,57
- Tipo di piano posticipato "alla francese"
- Categoria mutuo tasso variabile
- Capitale finanziato €. 77.468,55
- Spese istruttoria €. 129,11
- Imposta sostitutiva
- Tasso annuo contrattuale (TAN) ammortamento 6,00%
- Tasso di mora contrattuale alla stipula 10,250%

Sentenza, Tribunale di Brescia, Giudice Elisabetta Arrigoni, n. 2526 del 20 settembre 2018

- Così calcolato Tasso di riferimento per le operazioni di credito fondiario maggiorato di 4 punti percentuali + 4%
- Assicurazione incendio
- Periodicità Comunicazioni Periodiche Annuale
- Comunicazioni Periodiche € 0,52
- Periodicità Avviso Scadenza Rata Mensile
- cancellazione ipoteca € 103,29
- ripartizione/svincolo/riduzione ipoteca € 413, 16
- spese notarili € 4.500,00
- penale estinzione anticipata 1% del capitale rimborsato
- TSU (Tasso soglia usura) 10,40%
(TEGM + 50% in quanto contratto stipulato ante luglio 2011 come previsto da D.L. 70/2011)

Sostiene che il contratto deve ritenersi usurario tenuto conto dei costi per la mora, nonché dei costi collegati all'erogazione del credito.

Afferma che il contratto era inoltre da ritenersi nullo per indeterminatezza non essendo in grado di esprimere manifestamente il costo che lo stesso può esprimere, non mettendo in condizione chi lo sottoscrive di rendersi conto pienamente dell'impegno che si assumerà con la sottoscrizione.

Evidenzia in proposito che il mutuo prevedeva infatti un piano di ammortamento c.d. alla francese che notoriamente usa un sistema di calcolo a rate costanti.

Sostiene altresì che oltre all'usura originaria si sarebbe verificata l'usura sopravvenuta.

Contesta inoltre l'eccesso di garanzie chieste ai sensi dell'art. 2875 c.c, evidenziando che a fronte di un capitale finanziato di € 77.468,53 (£ 150.000.000,00), l'istituto di credito aveva chiesto garanzie ipotecarie per un importo pari a € 154,931,07 (£ 300.000.000).

Contesta inoltre l'applicazione di condizioni diverse da quelle concordate.

TESI DI PARTE CONVENUTA:

Contesta tutto quanto dedotto dagli attori anche sotto il profilo della genericità.

In particolare per quanto riguarda la dedotta mancata di determinatezza del contratto, replica che l'obbligo di indicazione del TAEG/ISC risulta in vigore solamente dal 2003.

Evidenzia che le condizioni contrattuali sono precise tant'è che sono state individuate anche dalla controparte.

Ribadisce la legittimità delle clausole convenute, non avendo nemmeno dedotto i correntisti di avere versato interessi moratori o somme ai fini della estinzione anticipata del mutuo. Somme che comunque nemmeno astrattamente possono essere conteggiate ai fini della verifica del tasso soglia, tanto più attraverso la loro sommatoria.

VALUTAZIONI DEL TRIBUNALE

La dedotta indeterminatezza del tasso di interesse applicato al rapporto contrattuale non appare fondata.

Come noto, solo con la Del.CICR n. 10688 del 4 marzo 2003 (quindi, due anni dopo la stipula del mutuo di cui è causa) è stato demandato alla Banca D'Italia di individuare le

Sentenza, Tribunale di Brescia, Giudice Elisabetta Arrigoni, n. 2526 del 20 settembre 2018

operazioni ed i servizi a fronte dei quali dovesse essere segnalato l'indice "comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono.

Risultano inoltre regolarmente pattuite per iscritto le condizioni contrattuali applicate, il contratto di mutuo fissa con precisione le modalità di restituzione del capitale e di pagamento degli interessi.

Con riferimento alla tesi sostenuta da parte attrice secondo cui il criterio di ammortamento alla francese, asseritamente applicato al rapporto di finanziamento per cui è causa, darebbe origine ad un rapporto di mutuo caratterizzato dall'applicazione di interessi anatocistici, in violazione dell'art.1283 cc, perciò affetti da nullità parziale, pare sufficiente richiamare quanto in proposito affermato dalla Suprema Corte (Cass. n. 11400/2014): <<...nei c.d. mutui ad ammortamento, la formazione delle rate di rimborso, nella misura composta predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario – aventi ad 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 finalità diverse. Il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutarne la natura né ad eliminarne l'autonomia>>.

L'art.3 della delibera CICR del 9 febbraio 2000, emessa in attuazione del disposto del II comma dell'art.120 del TUB, introdotto dall'art. 25 del d.lgs 342/1999, prevede che nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del prestito 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.

Come già osservato dal Codesto Tribunale, il criterio di determinazione dell'ammortamento del mutuo cd alla francese non realizza alcun indebito anatocismo; l'anatocismo realizzato in conseguenza dell'inadempimento nel versamento del rateo di ammortamento, ove pattuito in contratto, è da ritenersi pienamente legittimo ed efficace ove sussista pattuizione al riguardo nel contratto di mutuo e quest'ultimo sia stato stipulato nel vigore della delibera CICR del febbraio 2000.

Nella specie trattasi di finanziamento pattuito in data successiva rispetto a quella di entrata in vigore di detta delibera, che pertanto deve ritenersi direttamente applicabile alla fattispecie; l'applicazione dell'interesse di mora sull'intera rata, comprensiva pure di una quota di interessi, trova dunque copertura nella disciplina normativa testé richiamata.

Non si pone pertanto alcun problema di illegittimità della pattuizione in quanto in contrasto con la disciplina codicistica in tema di anatocismo.

E' altresì infondata la tesi della usurarietà del mutuo basata sulla tesi della sommatoria tra interessi corrispettivi, moratori, spese varie.

L'art.1815 cpv cc afferma l'invalidità della clausola di pattuizione di interesse usurario; quindi determina le conseguenze di tale nullità, stabilendo che, in luogo del tasso di interesse stabilito dall'art.1284 cc, richiamato dal primo comma dell'art.1815 cc, nessun interesse debba essere riconosciuto in favore del mutuante.

L'art.1815 cpc cc, in deroga alla disciplina generale in tema di invalidità delle singole clausole contrattuali (art.1419 cc), stabilisce, quale conseguenza della nullità della clausola, non già la sua inefficacia, estensibile - se essenziale - al contratto nel suo insieme (art.1419,

Sentenza, Tribunale di Brescia, Giudice Elisabetta Arrigoni, n. 2526 del 20 settembre 2018

primo comma, cc), né l'inserimento automatico della misura di legge, di cui all'art.1419 cpv cc e di cui all'art.1339 cc, bensì, più radicalmente, l'azzeramento dell'interesse pattuito.

La disposizione, in ragione di ciò, pare doversi riferire al solo tasso di interesse corrispettivo, elemento costitutivo necessario, sul piano causale, del tipo negoziale “*mutuo oneroso*”, e non anche, invece, al tasso moratorio, il quale assolve alla ben diversa funzione della predeterminazione forfettaria del danno risarcibile, secondo il disposto di cui al secondo comma dell'art.1224 cc, con finalità analoghe a quelle proprie della clausola penale.

E' stato oggetto di dibattito l'applicabilità della disciplina di cui all'art.1815 cpv cc anche all'interesse moratorio, nonostante la diversa funzione svolta da quest'ultimo.

E' parimenti discussa l'individuazione del *tertium comparationis* da assumere onde accertare l'usurarietà oggettiva del saggio di interesse moratorio, per superamento del tasso soglia usura *ex lege* 108/96, sostenendosi da alcuni che a tal fine dovrebbe mantenersi quale tasso soglia quello stabilito per il tipo di operazione (e cioè per il mutuo), rientrando la maggiorazione per tasso mora tra gli elementi aggiuntivi di rilievo riferibili alla tipologia di rapporto, già ricompresi nel divario consentito tra il tasso medio ed il tasso soglia, e viceversa da altri che il tasso soglia per l'interesse moratorio andrebbe determinato partendo dal TEGM riferito all'interesse corrispettivo, per poi procedere al suo incremento di 2,1 punti percentuali.

Come affermato dalla giurisprudenza di questo Tribunale, da cui non si intende discostarsi, è pacifica la diversità ontologica tra interesse corrispettivo ed interesse moratorio, integrante il primo la remunerazione concordata per l'attuazione del programma contrattuale, ed il secondo il risarcimento convenzionalmente predeterminato per l'eventuale inadempienza, dall'altro canto, la conseguente, ma correlata, autonomia delle pattuizioni contrattuali relativi all'uno e all'altro tipo di interesse.

Considerata che la clausola di determinazione dell'interesse moratorio è autonoma e distinta da quella di determinazione dell'interesse corrispettivo, l'eventuale invalidità della clausola relativa al tasso moratorio non si estende a quella relativa all'interesse corrispettivo. Tale conclusione è anzitutto imposta dallo stesso testo letterale dell'art.1815 cpv cc, il quale muove appunto dall'affermazione della nullità della clausola usuraria per poi trarne le conseguenze del caso (azzeramento dell'interesse che vi si riferisce).

E così: se il tasso soglia viene superato dall'interesse moratorio ma non anche da quello corrispettivo, la pattuizione del primo è nulla ma non quella del secondo.

Ciò già sul piano della logica formale.

Inoltre, bisogna tenere distinto il piano dell'interesse corrispettivo, che è dovuto sempre, con quello dell'interesse moratorio, che è dovuto solo in caso di ritardo nel rimborso, e quindi in caso di inadempimento.

Non può trovare accoglimento secondo condivisibile giurisprudenza, atteso che tale operazione è errata sotto il profilo logico e matematico, perché in tal modo si sommerebbero due entità tra loro eterogenee, essendo l'interesse corrispettivo espressione della fruttuosità del denaro mentre quello di mora ha natura risarcitoria per l'inadempimento, che si riferiscono a due basi di calcolo differenti (così, Tribunale di Milano, 8 marzo 2016 n. 3021).

La previsione di una contropartita economica per la variazione del piano di ammortamento conseguente alla decisione del mutuatario di procedere alla restituzione del capitale in via anticipata rispetto alla pattuizione originaria si colloca nella medesima prospettiva, e non risulta perciò di rilievo ai fini della valutazione circa il superamento del TSU, trattandosi di

Sentenza, Tribunale di Brescia, Giudice Elisabetta Arrigoni, n. 2526 del 20 settembre 2018

situazione (la restituzione anticipata del capitale) eventuale ed imprevedibile (da parte del mutuante), la cui verifica è infatti rimessa alla determinazione unilaterale del mutuatario. In ogni caso, la considerazione di tale corrispettivo non conduce in concreto al superamento del TSU

Ora, nella fattispecie non è dedotto che la somma dell'interesse corrispettivo con le voci di spesa connesse all'erogazione del credito (e solo quelle), comporta in concreto il superamento del tasso soglia.

Detto questo, il Tribunale ritiene di non potere procedere ad alcun accertamento in ordine alla sommatoria tra tasso corrispettivo e le voci aggiuntive di costo in quanto la questione è stata espressa in termini generici e si basa su allegazioni di carattere chiaramente ipotetico con la conseguenza che una indagine sul punto non può che assumere inammissibili connotati esplorativi.

Anche la tesi della illiceità del contratto per eccesso delle garanzie non è fondata, non facendo riferimento a norme di carattere inderogabile.

Le domande attoree non possono pertanto trovare accoglimento.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi € 6.800,00 per compenso professionale oltre accessori e spese generali.

Non si ritiene invece di accogliere la domanda di cui all'art. 96 u.c. c.p.c. in difetto dei presupposti, tenuto anche conto dell'esistenza di correnti giurisprudenziali non univoche all'epoca della proposizione della domanda.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

Rigetta la domanda

Condanna l'attrice a rimborsare alla convenuta le spese di lite liquidate come da parte motiva.

Sentenza resa *ex* articolo 281 *sexies* c.p.c..

Brescia, 20 settembre 2018

Il Giudice
Elisabetta Arrigoni

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