

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI PAVIA
SEZIONE PRIMA**

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dott. Fabrizio Carletti ha pronunciato la seguente

SENTENZA ex art. 281sexies c.p.c.

nella causa civile di I Grado iscritta al N. OMISSIS/2015 R.G. promossa da:

MUTUATARI

ATTORI

contro

BANCA

CONVENUTA

CONCLUSIONI: come in atti precisate

FATTO E DIRITTO

Con contratto di mutuo stipulato in data 04/11/2005 la BANCA ora (omissis) concedeva a MUTUATARI la somma di € 305.000,00, con obbligo per la parte mutuataria di rimborsare detta somma in mesi 240, mediante il pagamento di 240 rate mensili posticipate pagabili ad ogni fine mese, comprensive di capitale e interessi al tasso indicato nel contratto. A garanzia della somma concessa a mutuo veniva iscritta ipoteca volontaria sugli immobili di proprietà per la quota di 190/200 di (omissis) per la quota di 5/200 di proprietà di (omissis) e per la quota di 5/200 di proprietà di (omissis). Alla data del 21/10/2011, la BANCA dichiarava che il Contratto di Mutuo di cui sopra dovesse intendersi risolto ai sensi dell'art. 1456 c.c.

Con atto di precetto BANCA intimava ai debitori di pagare, in via tra loro solidale la somma complessiva di € 307.616,64, oltre interessi successivi al 29/02/2011 e sino al saldo. In mancanza di pagamento, BANCA, con atto di pignoramento notificato in data 14/05/2012, sottoponeva ad esecuzione forzata i beni immobili sopra descritti. Poiché avanti il Tribunale di Pavia era già pendente la procedura esecutiva immobiliare R.E. omissis/2009, veniva disposta dal Giudice la riunione delle due procedure esecutive per procedere alla vendita della quota intera del compendio staggito.

In data 09/08/2014 i sig.ri MUTUATARI presentavano ricorso in opposizione all'esecuzione ex art. 615, 2 comma c.p.c., invocando l'usurarietà del mutuo concesso da BANCA.

L'istanza veniva respinta dal G.E. in data 05/09/2014 ma, a seguito di reclamo al collegio ex art. 669 *terdecies* c.p.c., in riforma del provvedimento impugnato, il Tribunale di Pavia disponeva la sospensione della procedura esecutiva RE OMISSIS/2009 e RG n.

Sentenza, Tribunale di Pavia, Giudice Fabrizio Carletti, n. 77 del 15 gennaio 2019

OMISSIS/2015 fissava nuovo termine per l'inizio della causa di merito, che è stata pertanto instaurata dalla BANCA.

In detto giudizio, il Giudice disponeva CTU all'esito della quale, ritenuta matura per la decisione, la causa veniva discussa all'udienza del 15.1.2019.

L'opposizione promossa dai ricorrenti MUTUATARI, è fondata e pertanto la domanda di BANCA che ha promosso il giudizio di merito, dev'essere rigettata.

Occorre in primo luogo dar conto delle condizioni contrattuali del mutuo di cui trattasi.

Il tasso soglia vigente al 4.11.2005 per i finanziamenti categoria mutui ipotecari a tasso variabile era pari al 5.73%.

Il tasso nominale annuo 3,35% che, maggiorato di 2 punti percentuali determina il tasso di mora pari al 5.35% con l'ulteriore maggiorazione della penale per estinzione anticipata del 0,50%, che determina un tasso complessivo di 5,856, superiore al sopra indicato tasso soglia.

Il superamento del tasso soglia si determina — come del resto altresì rilevato dal CTU, il quale tuttavia fa discendere conseguenze affatto diverse — a seguito del calcolo della **commissione di estinzione anticipata**. Essa si qualifica in diritto come multa penitenziale (art. 1373 co. 3 c.c.), se è il corrispettivo pattuito per la facoltà di recesso dal contratto, per l'intero capitale o per una parte, o come penale per inadempimento, subordinata al verificarsi delle condizioni (risoluzione) che consentono alla banca di chiedere l'immediato rimborso del credito. In entrambi i casi, funzione della commissione è di ristorare forfetariamente la banca delle remunerazioni contrattuali perdute per effetto dell'anticipata chiusura del piano di rimborso.

La penale di estinzione anticipata è costo inerente all'erogazione del credito, essendo contenuta nel contratto di credito, stimolandone il regolare adempimento e costituendo un succedaneo delle remunerazioni contrattuali perdute dalla banca per effetto dell'anticipata estinzione. Ora, benché l'art. 644 c.p. e l'art. unico della legge di interpretazione autentica (d.l. 394/00 conv. in legge 24/01) non distinguano tra costi effettivi o meramente possibili, sulla base del programma negoziale occorre stabilire quali di essi concorrano alla formazione del TEG, se soltanto i costi effettivi ossia già sostenuti o ragionevolmente certi (futuri ma inerenti alla regolare esecuzione del programma negoziale) al momento della conclusione del contratto, in quanto esprimono un certo peso economico e finanziario capace di superare il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi e concorrono pertanto alla determinazione ex ante del TEG contrattuale, oppure anche quelli puramente eventuali che non esprimono un peso economico e finanziario e non sono in grado di superare quel limite.

Punto di partenza è la legge n. 108/96 - disposizioni in materia di usura — la quale ha modificato l'art. 644 cod. pen.; tale articolo, nell'attuale formulazione, dispone che: *"chiunque, fuori dei casi previsti dall'articolo 643, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da lire sei milioni a lire trenta milioni... La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi*

Sentenza, Tribunale di Pavia, Giudice Fabrizio Carletti, n. 77 del 15 gennaio 2019

sono sempre usurari... Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito". In ambito civilistico, la legge n. 108/96 ha modificato l'art. 1815 c.c. che stabilisce: "se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi": in base a questo principio il mutuatario ha diritto alla ripetizione degli interessi versati. La specificazione che si tratta proprio di interessi promessi "a qualunque titolo" esclude la possibilità di una differenziazione tra interessi corrispettivi (o compensativi della prestazione) e interessi moratori.

Inoltre il legislatore con il D.L. 29 dicembre 2000 n. 394 — Legge 28 febbraio 2001 n. 24 - "interpretazione autentica della legge 07.03.1996 n. 108, recante disposizione in materia di usura" ha stabilito, all'art. 1, in chiave di interpretazione autentica che "ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento".

Nella Relazione Governativa di presentazione al Parlamento del Decreto Legge 394/2000, convertito poi in Legge 28 febbraio 2001, n. 24, si legge: "l'articolo fornisce al comma 1 l'interpretazione autentica dell'art. 644 C.P. e dell'art. 1815, comma secondo, c.c. Viene chiarito che quando in un contratto di prestito sia convenuto il tasso di interesse (sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio) il momento al quale riferirsi per verificare l'eventuale usurarietà sotto il profilo sia penale che civile è quello della conclusione del contratto a nulla rilevando il pagamento degli interessi".

Alla luce di quanto sopra, ad avviso di questo giudice, **la commissione di estinzione anticipata (0,50%) è da inserire fra le voci che concorrono alla formazione del TEG.** Né è a dirsi che perché assumano rilevanza ai fini della verifica del TEG, la sola pattuizione contrattuale è insufficiente e che gli oneri eventuali concorrono alla verifica del TEG se e nella misura in cui si rendano effettivamente applicati o applicabili. Sotto questo profilo, neppure gli interessi di mora, in una valutazione "ex ante" del contratto, dovrebbero essere considerati. E' preferibile, pertanto, utilizzare il diverso criterio della pattuizione ritenuto prevalente rispetto a quello dell'effettiva applicazione di interessi o spese, e sotto questo aspetto si ritiene sussistere superamento del tasso soglia. Né è possibile, considerando il solo parametro della pattuizione, distinguere a seconda del momento in cui potrebbe verificarsi il superamento del tasso soglia. Esso, nel momento in cui è pattuito, a prescindere dal momento in cui è individuabile nella dinamica del contratto, produce gli effetti di cui all'art. 644 c.p. Pertanto, il tasso di mora indicato in contratto maggiorato della penale per estinzione anticipata eccede il tasso soglia con conseguente nullità parziale del contratto di mutuo.

Ai sensi dell'art. 1815 c.c. quindi non sono dovuti interessi.

Il mutuatario, secondo quanto indicato dal CTU, ha effettuato pagamenti fino al 30.4.2009 per complessivi euro 82.389,34 di cui 48.562,87 a titolo di interessi da restituire, ed euro 33.826,47 a titolo di capitale.

Sentenza, Tribunale di Pavia, Giudice Fabrizio Carletti, n. 77 del 15 gennaio 2019

Considerando la compensazione fra le due poste — capitale da corrispondere e interessi da restituire - residua un debito a carico dei convenuti nei confronti della banca pari a euro 222.610,66 oltre interessi dalla domanda al saldo.

Ai fini della opposizione rileva che al momento della comunicazione da parte della banca della decadenza dal beneficio del termine non sussisteva inadempimento e, dunque, non poteva dirsi formato il titolo esecutivo che avrebbe legittimato il pignoramento da parte della banca, come ha efficacemente evidenziato il Collegio in sede di reclamo avverso ordinanza di rigetto della sospensione dell'esecutorietà del titolo. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pavia, definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda eccezione e conclusione rigettata o assorbita così decide:

-dichiara la nullità parziale del contratto di mutuo stipulato "*inter partes*" in data 4.11.2005 a rogito dr. NOTAIO Rep. (OMISSIS) racc. (OMISSIS);

-dichiara l'inesistenza del diritto di BANCA a procedere a esecuzione forzata nei confronti dei convenuti;

-dichiara tenuta parte attrice alla restituzione in favore dei convenuti della somma di euro 48.562,87 a titolo di interessi pagati non dovuti *ex art. 1815 co.2 c.c.*;

-dichiara la compensazione del predetto debito dell'attrice con il credito residuo vantato dalla banca attrice a titolo di capitale, e per l'effetto condanna parte convenuta MUTUATARI al pagamento in favore della banca attrice della somma risultante dalla compensazione, pari a euro 222.610,66 oltre interessi dalla domanda al saldo;

-condanna parte attrice alla refusione delle spese legali in favore dei convenuti nella misura di euro 7.795,00 oltre anticipazioni e rimborso spese forfetario 15% e altri accessori se dovuti.

Così deciso all'udienza del 15.1.2019.

G.O.T.
Dr. Fabrizio Carletti

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