

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di COSENZA  
Prima Sezione Civile**

Il Tribunale di Cosenza, prima sezione civile, in composizione monocratica, nella persona della dott.ssa Anna Rombolà, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. OMISSIS del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2015, pendente

**TRA**

SOCIETÀ

- opponente -

**E**

BANCA

- opposta -

**avente ad oggetto:** opposizione a pignoramento.

**Conclusioni:** come in atti.

**FATTO E DIRITTO**

La SOCIETÀ proponeva opposizione avverso il pignoramento immobiliare notificato in data 19.5.2014, contestando il diritto della banca creditrice a procedere esecutivamente per conseguire il pagamento del credito di € 63.1278,81 relativo al contratto di mutuo fondiario stipulato con atto pubblico del 27/5/2004, (rep. n. OMISSIS) a rogito del Notaio OMISSIS per la somma di € 80.000,00.

A fondamento dell'opposizione, deduceva la nullità del contratto di mutuo fondiario per asserita nullità della causa e violazione degli obblighi di correttezza, lealtà e buona fede da parte della BANCA, trattandosi di mutuo contratto per ripianare pregresse passività della SOCIETÀ derivanti da un rapporto di conto corrente e non anche per l'acquisto e/o la ristrutturazione dell'immobile gravato da ipoteca; eccepiva, altresì, la mancanza del requisito della certezza del credito in relazione alla illegittima applicazione degli interessi passivi, in ragione della difformità tra tasso contrattuale e tasso effettivo di ammortamento, con conseguente violazione degli artt. 1283 c.c. e 1284 c.c. dovuta all'applicazione di un tasso effettivo diverso e superiore a quello convenuto letteralmente nel contratto, attraverso la capitalizzazione trimestrale degli interessi e l'errato tasso effettivo (ISC) riportato in contratto, nonché l'illegittima applicazione degli interessi di mora al tasso ultralegale ed usurario; rilevava, quindi, che le somme richieste dalla banca non fossero dovute e che sussisteva il diritto della società opponente alla ripetizione di tutte le somme illegittimamente percepite dalla Banca nel corso del rapporto contrattuale.

Concludeva chiedendo che, in accoglimento dell'opposizione, venisse dichiarata la nullità del contratto di mutuo fondiario, con conseguente nullità del pignoramento immobiliare e che

*Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Anna Rombolà, n. 1623 del 22 luglio 2019*

fosse pronunciata la condanna dell'Istituto di credito opposto alla restituzione della somma di € 16.432,85, indebitamente percepita, nonché al risarcimento dei danni economici subiti dalla società opponente.

Si costituiva la BANCA, la quale contestava la fondatezza dell'opposizione, deducendo che il contratto di mutuo fondiario stipulato dal mutuatario, ai sensi del D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385, art. 38, per sanare debiti pregressi verso la banca mutuante era pienamente lecito, come riconosciuto dalla giurisprudenza di merito e di legittimità; che le contestazioni relative alla mancanza di certezza del credito erano destituite di fondamento, in quanto la previsione di un piano di ammortamento secondo il metodo c.d. alla francese non comportava alcun fenomeno di anatocismo vietato dalla legge; rilevava, altresì, che il contratto di mutuo stipulato dalla società opponente conteneva l'espressa previsione del tasso di interesse corrispettivo e di quello di mora che non superavano la soglia usuraria vigente al momento della stipulazione del contratto; che nella quantificazione della somma intimata con l'atto di precetto, si era tenuto conto dei versamenti effettuati dalla società debitrice, con applicazione degli interessi di mora sul totale delle quote scadute per sorte capitale incluse nelle rate impagate; che non era configurabile alcun indebito illegittimamente percepito dalla banca, così come priva di qualsiasi dimostrazione era la richiesta di risarcimento dei danni avanzata dall'opponente.

Concludeva chiedendo il rigetto dell'opposizione.

Espletata c.t.u. contabile, all'udienza dell'8.4.2019, sulle conclusioni precisate dai procuratori delle parti, la causa veniva trattenuta in decisione, con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

L'opposizione proposta dalla SOCIETÀ è infondata e deve, pertanto, essere rigettata.

Si deve premettere che nel giudizio di opposizione all'esecuzione spetta all'opponente che intende contestare il credito l'onere di fornire la prova di quei fatti impeditivi, estintivi o modificativi che si siano verificati successivamente alla formazione del titolo esecutivo e che, nei limiti legalmente consentiti, siano idonei a paralizzare l'efficacia del titolo esecutivo stesso.

Dalla disamina della documentazione versata in atti risulta che la SOCIETÀ abbia stipulato, in data 27.5.2004, un "Contratto di mutuo fondiario", a rogito del Notaio OMISSIS), con la Banca, per un importo di € 80.000,00, da restituire nel periodo di 10 anni mediante corresponsione, salvo aumento in relazione all'andamento del mercato monetario, di n. 120 rate mensili costanti, posticipate e consecutive di € 844,62 ciascuna (comprensiva di capitale, interessi ed oneri accessori), come da piano di ammortamento allegato al contratto.

Deve essere disattesa l'eccezione di nullità del contratto di mutuo fondiario per asserita illiceità della causa, sul presupposto che il mutuo sia stato contratto per ripianare pregresse passività della SOCIETÀ derivanti da un rapporto di conto corrente, con conseguente difformità rispetto allo scopo tipico del mutuo fondiario.

In merito, si osserva, in primo luogo, che la società opponente non ha fornito alcuna prova concreta al fine di dimostrare che il contratto di mutuo in questione sia stato stipulato al solo scopo di estinguere pregresse passività.

Inoltre, secondo quanto ribadito dalla giurisprudenza di legittimità, il mutuo fondiario – quale risulta dalla disciplina di cui agli artt. 38 e ss. D. Lgs., n. 385/1993 - non è un mutuo di scopo, poiché di esso non è elemento essenziale la destinazione della somma mutuata a determinate finalità (cfr. Cass. Civ., n. 4792 del 26.3.2012). Conseguente che, per la relativa validità, non è previsto che la somma erogata dall'istituto mutuante debba necessariamente essere destinata

*Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Anna Rombolà, n. 1623 del 22 luglio 2019*

ad una specifica finalità che il mutuatario sia tenuto a perseguire, né l'istituto mutuante deve controllare l'utilizzazione che viene fatta della somma erogata, risultando piuttosto connotato dalla possibilità di prestazione da parte del proprietario di immobili a garanzia ipotecaria (cfr. Cass. Civ., n. 9511 del 20.4.2007).

Ciò posto, la stipulazione di un mutuo fondiario per conseguire la liquidità necessaria all'estinzione di pregressi debiti non implica alcuna invalidità del contratto per difetto di causa.

Passando all'esame delle ulteriori contestazioni sollevate dall'opponente in ordine alla mancanza di certezza e liquidità del credito azionato in via esecutiva, si osserva quanto segue.

Il contratto di mutuo fondiario stipulato dalla SOCIETÀ contiene l'espressa previsione di un tasso di interesse nominale annuo del 4,90% e di un tasso di interesse di mora, in caso di mancato pagamento di singole rate alle rispettive scadenze, pari al tasso di interesse corrispettivo maggiorato di 3 punti.

Pertanto, espressamente, il debitore ha concordato con la banca il tasso di interesse corrispettivo e moratorio, con la conseguenza che il riferimento ad un parametro prescelto dalle parti esclude, in radice, la nullità della relativa clausola e della conseguente applicazione dei saggi di interesse, risultando osservato, sia il requisito della determinazione diretta della misura del tasso convenzionale vigente durante il rapporto ex art. 1346 c.c., sia quello della forma scritta *ad substantiam* ex art. 1284, terzo comma, c.c..

Anche la questione relativa all'illegittima applicazione di interessi anatocistici, sollevata dall'opponente, è destituita di fondamento.

Al riguardo, in particolare, si deve escludere che l'utilizzo del metodo di ammortamento c.d. alla francese di per sé abbia comportato l'applicazione di interessi anatocistici, ovvero di interessi usurari, conformemente all'orientamento espresso dalla più recente giurisprudenza di merito (Tribunale Sulmona, 6 luglio 2016; Tribunale Padova 13 gennaio 2016 – Est. Bertola; Tribunale Treviso 12 novembre 2015 – Est. Cambi; Trib. Verona 24 marzo 2015 – Est. Mirenda; Tribunale Torino 17 settembre 2014 - Est. Astuni).

Il suddetto criterio di ammortamento, detto anche “*a scalare*” prevede il pagamento di rate costanti posticipate, il cui importo è calcolato sulla base di una formula matematica che assume a riferimento tre parametri esattamente determinati all'atto della stipula del contratto di prestito: capitale concesso a mutuo, tasso di interesse e numero di rate previsto per il rimborso del prestito.

Ciascuna rata comprende sia una quota di interessi, via via decrescente (rappresentata dagli interessi maturati, nel periodo cui la rata si riferisce, sul capitale residuo risultante nel periodo precedente), sia una quota capitale, via via crescente (costituita dalla differenza tra l'importo costante della rata e la quota di interessi in essa compresa). Alla scadenza di ciascuna rata, il mutuatario paga interamente gli interessi maturati nel periodo di riferimento in relazione al capitale residuo risultante all'ultima scadenza, nonché una quota di capitale che andrà ad abbattere il residuo debito in linea capitale risultante alla rata precedente.

Il capitale residuo risultante ad ogni singola rata – che costituisce la base di calcolo degli interessi che vengono a maturare nel periodo di riferimento della rata successiva – è di volta in volta costituito dal capitale residuo risultante alla rata precedente, al netto della quota capitale compresa nella rata pagata. Secondo il prevalente orientamento della giurisprudenza di merito, peraltro, “non è concettualmente configurabile il fenomeno anatocistico con riferimento al mutuo con ammortamento c.d. alla francese, difettando – in sede genetica del

*Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Anna Rombolà, n. 1623 del 22 luglio 2019*

negozio – il presupposto stesso dell’anatocismo, vale a dire la presenza di un interesse giuridicamente definibile come “scaduto” sul quale operare il calcolo dell’interesse composto ex art. 1283 c. c.” (Trib. Verona, 24.3.2015).

Consegue che non può verificarsi alcun fenomeno anatocistico, dovendosi semmai verificare che il detto metodo non comporti un tasso di interesse effettivo superiore a quello soglia.

Ciò posto, quanto al tasso di interesse corrispettivo, il c.t.u., dott. OMISSIS, ha accertato che, pur considerando gli oneri risultanti dalla documentazione prodotta, ossia la commissione pagamento rata di € 1,04 e le spese istruttoria fido per € 180,00, non si sia verificata alcuna usurarietà del tasso corrispettivo che, tenendo conto di questi importi, varia dal 4,90% al 4,97%, largamente al di sotto del tasso soglia che, alla data di stipula del contratto di mutuo, era fissato in misura pari al 6,255%.

Quanto alla questione relativa alla dedotta usurarietà degli interessi di mora, pattuiti in contratto nella misura del 7,90%, si osserva quanto segue.

Va ribadito che esiste un’evidente differenza “ontologica” tra gli interessi moratori e quelli corrispettivi, come ribadito dal più recente indirizzo della giurisprudenza di merito secondo la quale gli interessi moratori rientrerebbero tra “quelle prestazioni accidentali (e perciò meramente eventuali) sinallagmaticamente riconducibili al futuro adempimento e destinate ad assolvere, in chiave punitiva, alla funzione di moral suasion” finalizzata al regolare adempimento da parte del debitore (cfr. Trib. Roma, sez. IV civile, ordinanza 16/09/2014 n° 41860).

Consegue che, per un verso, interessi corrispettivi ed interessi moratori non possono essere cumulati ai fini della verifica del rispetto delle soglie usuarie e, per altro verso ed avuto riguardo alla fattispecie in esame, non si pone alcuna questione di sommatoria delle due categorie di interessi, atteso che l’art. 3 del contratto di mutuo si limita a stabilire la misura degli interessi di mora, in ragione di tre punti in più del tasso contrattuale, ferma restando la relativa applicazione, in sostituzione del tasso di interesse corrispettivo, in ipotesi di mancato pagamento delle rate di mutuo dovute alle rispettive scadenze.

Ciò premesso, quanto ai parametri da utilizzare per la verifica dell’usurarietà del tasso di interesse di mora pattuito in contratto, questo giudicante ritiene di aderire all’orientamento già espresso da una parte della giurisprudenza di merito, anche di questo Tribunale (cfr. sentenze Trib. Roma, Sez. XVIII del 2.5.2019, Trib. Cosenza, Sez. II, del 22.11.2018, est. Dott. Palma e del 10.01.2019, est. Dott. Sammarro).

In particolare, come si evince dal D.M. del 17.3.2004, allegato alla perizia di parte opponente, il tasso medio vigente al momento della stipula per i mutui con garanzia reale a tasso variabile, quale quello in oggetto, era pari al 4,17 %, con la conseguenza che la soglia usuariera era fissata al 6,225 %.

Al riguardo, pur condividendosi l’orientamento secondo il quale l’art. 1 della legge n. 108 del 1996 - che prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari - riguarda anche gli interessi moratori (cfr., in questi termini, Cass. Civ., n. 5598/17), si ritiene che il tasso soglia così individuato non possa essere utilizzato come parametro di riferimento per tale categoria di interessi.

**Il tasso soglia tempo per tempo vigente si determina, ai sensi dell’art. 2 L. 108/96, applicando la maggiorazione prevista dal comma 4 al Tasso Effettivo Globale Medio (T.E.G.M.) rilevato dal Ministero del Tesoro con periodicità trimestrale per operazioni contrattuali della stessa natura.**

*Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Anna Rombolà, n. 1623 del 22 luglio 2019*

Dette rilevazioni periodiche sono di fatto condotte con riferimento esclusivo ai tassi corrispettivi.

Ciò risulta anche dal citato D.M. del 17.3.2004, nel quale è precisato, sub art. 3, comma 4, che *“I tassi effettivi globali medi di cui all'art. 1, comma 1, ... non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento”*.

Nello stesso art. 3, comma 4, si evidenzia inoltre che *“l'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali”*.

Dagli esiti di tale indagine statistica si desume che il tasso soglia, essendo determinato sulla scorta di un dato (il TEGM) che prende in considerazione unicamente i tassi corrispettivi, non rappresenta un parametro di riferimento omogeneo rispetto al tasso degli interessi di mora, risultando, quindi, inutilizzabile allo scopo.

Al riguardo, infatti, poiché il giudizio in punto di usurarietà si basa sul raffronto tra un dato concreto (lo specifico TEG applicato nell'ambito del contratto oggetto di contenzioso) e un dato astratto (il TEGM rilevato con riferimento alla tipologia di appartenenza del contratto in questione), se tale raffronto non viene effettuato adoperando la medesima metodologia di calcolo, si ottiene un dato che risulta in principio viziato (cfr. Cass. 12965/16 in tema di rilevanza della commissione di massimo scoperto ai fini dell'accertamento dell'usurarietà del tasso di interesse per il periodo antecedente all'entrata in vigore del D.L. 185/08, art. 2 bis).

Anche le Sezioni Unite che, con la sentenza n. 16303/18, hanno composto il contrasto creatosi sulla questione della computabilità della commissione di massimo scoperto, hanno affermato che *l'“esigenza di omogeneità, o simmetria, è indubbiamente avvertita dalla legge (n. 108/96), la quale disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi”* (salvo poi pervenire alla conclusione che, nel caso specifico, un problema di eterogeneità dei dati da confrontare non si pone, atteso che i decreti ministeriali recano la separata rilevazione dell'ammontare medio delle commissioni di massimo scoperto).

In conclusione, in difetto di una rilevazione periodica ufficiale dei tassi di mora medi, operata con le modalità previste dall'art. 2 L. 108/96, o si ritiene preclusa la verifica in termini oggettivi del carattere usurario degli interessi moratori pattuiti nella singola operazione contrattuale oppure si utilizzano, ai fini della verifica della usurarietà degli interessi di mora, gli esiti della indagine statistica a cui si è fatto, in precedenza, riferimento.

Anche in quest'ultimo caso, peraltro, la domanda proposta dall'opponente risulta infondata.

In merito, operando la maggiorazione di 2,1 punti percentuali - in linea con un orientamento ampiamente diffuso nella giurisprudenza di merito - la soglia usuraria sarebbe nella specie pari al 9,40% (4,17 + 2,1 + aumento di un mezzo) e dunque ben al di sopra del tasso di mora pattuito.

Va, quindi, esclusa la nullità della clausola recante la pattuizione degli interessi di mora, sicchè appare infondata la pretesa di convertire il mutuo da oneroso in gratuito, ritenendo non dovuti gli interessi corrispettivi, il cui tasso è, nel caso di specie, pacificamente al di sotto della soglia usuraria.

*Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Anna Rombolà, n. 1623 del 22 luglio 2019*

Consegue che, non essendo ravvisabile alcuna invalidità delle clausole contenute nel contratto di mutuo fondiario stipulato tra le parti, appare fondata la pretesa di pagamento della somma di € 63.128,81 – comprensiva delle rate scadute e non pagate fino alla data di decadenza dal beneficio del termine (comunicazione dell'11.3.2010), del debito residuo e degli interessi di mora calcolati sulla sola quota capitale delle rate in scadenza – oggetto dell'atto di precetto e del successivo pignoramento oggetto del presente giudizio di opposizione.

Alla stregua delle argomentazioni esposte, l'opposizione proposta dalla SOCIETÀ deve essere rigettata.

L'infondatezza della domanda di nullità del contratto di mutuo comporta il rigetto della correlata domanda di ripetizione dell'indebito.

Inoltre, la condotta posta in essere dalla banca deve considerarsi immune da censure, sicchè non è ravvisabile alcun comportamento illecito produttivo di danni suscettibili di ristoro, con conseguente rigetto della domanda di risarcimento del danno proposta dalla società opponente.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate, nella misura indicata in dispositivo, in applicazione dei parametri medi di cui al D.M. n. 55/2014 (scaglione di valore compreso tra € 52.000,01 ed € 260.000,00), in ragione svolgimento del giudizio e della natura documentale della controversia. Le spese relative alla c.t.u., nella misura liquidata con separato decreto, sono definitivamente poste a carico di parte opponente.

#### **P.Q.M.**

definitivamente pronunciando, nel contraddittorio delle parti, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) rigetta l'opposizione proposta dalla SOCIETÀ e, per l'effetto, accerta la validità ed efficacia del pignoramento notificato in data 19.5.2014 dalla BANCA;
- 2) rigetta le domande di ripetizione di indebitto e di risarcimento del danno proposte dalla società opponente;
- 3) condanna l'opponente alla rifusione, in favore della parte opposta, delle spese di lite, liquidate in complessivi € 6.715,00 per compensi professionali, oltre rimborso forfettario spese generali in misura del 15%, iva e cpa come per legge;
- 4) pone definitivamente le spese relative alla c.t.u., nella misura liquidata con separato decreto, a carico di parte opponente.

Cosenza, 19.7.2019

Il Giudice  
dott.ssa Anna Rombolà

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