

**NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI IMPERIA**

in composizione monocratica, nella persona del dott. Alessandro CENTO, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in primo grado iscritta al n. xxx del registro generale per gli affari contenziosi civili dell'anno 2021, posta in decisione alla data del 24.4.2023 di scadenza del termine per il deposito delle memorie di replica e vertente

TRA

(omissis)

(omissis)

elett.te dom.ti in **OMISSIS**, presso lo studio dell'avv.to (omissis) che li rappresenta e difende giusta procura speciale in calce all'atto di citazione

- **ATTORI** -

E

BANCA 1 in persona del legale rapp.te pro-tempore, elett.te dom.ta in (omissis), presso lo studio dell'avv.to (omissis) che la rappresenta e difende giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta

- **CONVENUTA** -

E

BANCA 2

in persona del legale rapp.te pro-tempore, elett.te dom.ta in (omissis), presso lo studio dell'avv.to (omissis) che la rappresenta e difende giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta

- **CONVENUTA** -

OGGETTO: contratto di mutuo - usura

CONCLUSIONI

all'udienza di precisazione delle conclusioni del 31.1.2023 i procuratori delle parti così concludevano: per gli attori: "...- accertare e dichiarare la natura usuraria dei contratti intercorsi tra le parti, a fronte del superamento del tasso soglia usura di riferimento e/o il superamento del limite di finanziabilità previsto per l'erogazione di mutuo fondiario, e conseguentemente dichiarare la nullità dei contratti stipulati rispettivamente in data 19/12/2003 e 24/03/2011, per l'effetto condannando gli istituti di credito stipulanti **BANCA 1**

incorporante di **BANCA 3.**, e **BANCA 2...** alla restituzione delle somme non dovute, ricevute in adempimento di un contratto nullo nelle somme ritenute di giustizia; - in via subordinata, accertare e dichiarare la violazione dell'art. 117 T.U.B. per mancata indicazione delle condizioni concrete dei mutui stipulati e conseguente applicazione dell'art. 117, comma 7, lett. a) e per l'effetto rideterminare il piano di rientro da parte degli attori nei confronti dell'istituto di credito surrogante **BANCA 2...** con compensazione delle somme versate in esecuzione di pattuizione nulle, e condannare l'istituto di credito surrogato **BANCA 1** incorporante di **BANCA 3 S.p.a.** ... alla restituzione dei maggiori importi percepiti in esecuzione di pattuizioni nulle; - sempre in via subordinata, accertare e dichiarare l'anatocismo insito nei piani di ammortamento definiti nei mutui stipulati in data 19/12/2003 e 24/03/2011 e per l'effetto condannare gli istituti di credito convenuti ... alla restituzione di quanto indebitamente percepito, con eventuale compensazione degli indebiti realizzati con quanto ancora dovuto nei confronti dell'istituto di credito surrogante; - condannare gli istituti bancari in oggi parti convenute, in persona dei rispettivi rappresentanti legali pro tempore, alla rifusione delle spese di mediazione...";

per la società convenuta **BANCA 1 s.p.a.**: "...in via preliminare accertare e dichiarare il difetto di legittimazione passiva di **BANCA 1 s.p.a.**; in subordine, dichiarare l'intervenuta prescrizione della domanda di ripetizione, e quindi dichiarare la domanda attorea inammissibile e/o improcedibile; nel merito, per la non creduta ipotesi di rigetto delle eccezioni sopra volte, rigettare tutte le domande e le eccezioni spiegate da (omissis) e (omissis) in quanto inammissibili e comunque infondate in fatto e in

diritto. In via subordinata: nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda di nullità del contratto di mutuo del 19.03.2003 ai rogiti Notaio (omissis) rep. (omissis) per il superamento della soglia di finanziabilità ex art. 38 TUB e di mancata conservazione automatica del negozio quale mutuo ipotecario, voglia il Tribunale disporre la conversione del mutuo fondiario in mutuo ipotecario ex art. 1424 c.c. con conseguente accertamento positivo di validità di tale atto quale titolo esecutivo ...”.

per la società convenuta BANCA 2: “... respingere, siccome inammissibili e/o infondate, tutte le avversarie domande ...”.

FATTO e DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 18.2.2021 (omissis) e (omissis) – premesso che in data 19.12.2003 stipulavano con la BANCA 3 s.p.a. (poi incorporata nella BANCA 1 s.p.a.) un contratto di mutuo (ipotecario) a tasso variabile per la complessiva somma di € 185.000,00, da restituire mediante (n. 300) rate mensili posticipate; che in data 24.3.2011, al fine di estinguere il debito restitutorio, stipulavano con la BANCA 2 un contratto di mutuo (a tasso variabile) per l'importo di € 149.450,47, con contestuale surrogazione del mutuante nei diritti del creditore (ex artt. 120 quater D.lgs. n. 385/93 e 1202 c.c.), da restituire mediante (n. 240) rate mensili posticipate; che, considerato il TAEG negoziato in contratto, gli interessi convenuti erano in realtà usurari; che, peraltro, tenuto conto di tutti gli (altri) oneri connessi all'erogazione del credito (spese di istruttoria, spese notarili, spese assicurative, ecc.), il tasso convenuto era ancora superiore a quello (apparentemente) concordato; che pertanto, attesa la nullità della clausola relativa agli interessi usurari, il contratto di mutuo doveva ritenersi (non più oneroso, ma) gratuito; che, peraltro, il primo contratto di mutuo (quello già stipulato con la BANCA 3 s.p.a.) era altresì nullo per “superamento del limite di finanziabilità” e quindi per violazione dell'art. 38 del D.lgs n. 385/1993 e che tale nullità si estendeva anche al secondo contratto di mutuo (quello in surrogazione); che il primo contratto di mutuo (quello già stipulato con la BANCA 3 s.p.a.) era ancora nullo per violazione dell'art. 117, comma 4, del D.lgs n. 385/1993 in quanto nel piano di rimborso non era stata specificamente indicata e determinata la rata di ammortamento; che infine il piano di ammortamento (alla francese) determinava l'effetto anatocistico – tanto premesso, convenivano in giudizio, dinanzi a questo Tribunale, la BANCA 1s.p.a. (incorporante la BANCA 3 s.p.a.) e la BANCA 2 s.p.a. per ivi sentir accertare la nullità dei contratti e per sentirle condannare alla restituzione della somme non dovute

Si costituiva in giudizio la BANCA 1s.p.a., in persona del legale rapp.te pro-tempore, contestando la domanda attrice e chiedendone il rigetto perché infondata in fatto ed in diritto

Si costituiva in giudizio la BANCA 2, in persona del legale rapp.te pro-tempore, contestando la domanda attrice e chiedendone il rigetto perché infondata in fatto ed in diritto.

Acquisiti i documenti, la causa era posta in decisione, sulle precisate conclusioni (in epigrafe trascritte), alla data del 24.4.2023 di scadenza del termine per il deposito delle memorie di replica

.....

Considerato

che, secondo la più autorevole Giurisprudenza, in applicazione del principio processuale della "ragione più liquida" - desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost. - deve ritenersi consentito al giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale (vd., Cass. SS.UU. n. 9936/14: nella specie, la S.C., sebbene il ricorrente avesse formulato l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano, ha dichiarato l'infondatezza di una domanda risarcitoria ex art. 2051 cod. civ., avendo ravvisato l'origine dell'evento dannoso in una utilizzazione impropria della "res" da parte del danneggiato). che, pertanto, la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione (appunto “più liquida”), anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre, imponendosi, a tutela di esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, un approccio interpretativo che comporti la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica e sostituisca il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare ai sensi dell'art. 276 c.p.c. (vd., da ultimo, Cass. n. 363/19) che, pertanto, sia l'eccezione di prescrizione che l'eccezione di difetto di legittimazione passiva (rectius, di estraneità del rapporto obbligatorio dedotto in giudizio) – entrambe proposte dalla convenuta BANCA 1– pur preliminari rispetto al merito, possono non essere esaminate in quanto il merito della causa è questione certamente di più agevole soluzione .

Sulla verifica di usurarietà del TAEG

Considerato che risulta, anzitutto, agli atti il contratto di mutuo (ipotecario) stipulato in data 19.12.2003: in forza di tale contratto, stipulato nella forma dell'atto pubblico, la società mutuante (BANCA 3 s.p.a.) accordava agli attori (mutuatari) un finanziamento a tasso variabile di complessivi € 185.000,00, da restituire mediante (n. 300) rate mensili posticipate;

che parimenti risulta agli atti il contratto di mutuo - con surrogazione - stipulato in data 24.3.2011: in forza di tale contratto la società mutuante (BANCA 2) accordava agli attori (mutuatari) un finanziamento a tasso variabile di complessivi € 149.450,47, da restituire mediante (n. 240) rate mensili posticipate.

Considerato che, secondo quanto asserito dagli attori, il c.d. TAEG (Tasso Annuo Effettivo Globale) era stato determinato in misura percentuale (asseritamente) superiore al c.d. tasso-soglia ed era pertanto usurario;

che, tuttavia, il c.d. TAEG rappresenta lo strumento principale di trasparenza nei contratti di credito al consumo (esso è infatti regolato, tra l'altro, nel Titolo VI del TUB, appunto dedicato alla "trasparenza delle condizioni contrattuali e dei rapporti con i clienti") ed esprime, in termini percentuali rispetto al capitale erogato, il costo totale effettivo del credito a carico del consumatore: precisamente, l'art. 19 della L. n. 142/1992 definisce il TAEG "... il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua del credito concesso e comprensivo degli interessi e degli oneri da sostenere per utilizzarlo, calcolato conformemente alla formula matematica che figura nell'allegato II alla direttiva del Consiglio 90/88/CEE"; lo stesso art. 121, comma 1, lett. m) e comma 2 del TUB definisce il "tasso annuo effettivo globale" o "TAEG", il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito (lett. m); ed aggiunge che nel costo totale del credito sono inclusi anche i costi relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito, "... compresi i premi assicurativi, se la conclusione di un contratto avente ad oggetto tali servizi è un requisito per ottenere il credito, o per ottenerlo alle condizioni offerte";

che, come è già stato rilevato in giurisprudenza, è il c.d. TEG - e non il TAEG - l'unico parametro rilevante ai fini dell'accertamento della soglia di usura (Trib. Napoli n. 5618/2018), perché il TAEG è "... un tasso virtuale che non si applica al calcolo delle rate di rimborso, bensì funge da indicatore per dichiarare il costo globale del prestito o del mutuo e ricomprende gli effetti di tutte le spese che risultano obbligatorie ai fini di apertura e pagamento del finanziamento ..." (ivi); mentre, ai sensi dell'art. 2, comma 4, della L. n. 108/96, il limite previsto dall'art. 644, III co., c.p. - oltre il quale gli interessi sono sempre usurari (c.d. tasso-soglia) - è stabilito nel "tasso medio", ossia il c.d. TEGM, "risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà"; che "... la Banca d'Italia, nella normativa secondaria emanata e recepita in norma primaria dai Decreti Ministeriali di pubblicazione dei Tassi Soglia Usura ha chiarito che il TEG, per i mutui/finanziamenti, andava calcolato con formula matematica solo simile al TAEG/ISC (normato dal DM n. 429/2021) ma, al contrario di questo parametro, aveva diversi oneri/spese che dovevano essere inclusi/esclusi nell'equazione di calcolo" (vd., Trib. Napoli n. 5618 cit.);

che non a caso l'art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996 espressamente demanda al "Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi" l'onere di rilevare il "tasso effettivo globale medio" - appunto il TEGM - presso gli intermediari, di stabilirne i metodi di calcolo ed all'esito di pubblicare il TEGM e di conseguenza i cc.dd. Tassi Soglia Usura che costituiscono un aumento su base matematica del TEGM - Tasso Effettivo Globale Medio che in definitiva, contrariamente a quanto asserito dai mutuatari, il contratto de quo non può essere qualificato usurario solo perché il TAEG risultava di fatto superiore al tasso soglia *ratione temporis*;

che, peraltro, non risulta allegata dagli attori alcuna specifica contestazione di usurarietà, mentre il mutuatario che deduce l'illegittimità delle clausole contrattuali perché usurarie deve indicare il tasso concordato, nonché quello che ritiene sia stato effettivamente praticato, unitamente ai criteri di determinazione dello stesso, l'esatto periodo di superamento del tasso soglia e i vari tassi soglia nei diversi periodi in cui se ne assume il superamento, nonché l'esatta contestazione relativa alla dedotta usura; infine, deve indicare con conteggi chiari e verificabili le somme che si assumono illegittimamente percepite dalla banca, in applicazione degli interessi ritenuti usurari (Trib Piacenza n. 249/22), sicché la ripetizione dell'indebito per l'applicazione di tassi usurari necessita della prova da parte dell'attore dei modi, dei tempi e della misura del superamento del tasso di soglia, non essendo sufficienti contestazioni generiche - come quelle esposte in citazione - rimettendo all'eventuale CTU un compito meramente

esplorativo alla ricerca di elementi che esonerino, così, l'attore dal suo onere probatorio (Trib. Napoli n. 1098/2021)

Sul “superamento del limite di finanziabilità” (art. 38 TUB)

Considerato che i mutuatari hanno rilevato la nullità del contratto di mutuo per violazione dell'art. 38 TUB siccome il valore dei beni ipotecati, evidentemente sopravvalutato dall'Istituto mutante, non avrebbe consentito, se correttamente stimato, la concessione del finanziamento che, tuttavia, secondo la più autorevole e recente Giurisprudenza, in tema di mutuo fondiario, il limite di finanziabilità ex art. 38, comma 2, del d.lgs. n. 385 del 1993, “... non costituisce un elemento essenziale del contenuto del contratto, non essendo la predetta norma determinativa del contenuto medesimo, né posta a presidio della validità del negozio, bensì un elemento meramente specificativo o integrativo dell'oggetto contrattuale, fissato dall'Autorità di vigilanza sul sistema bancario nell'ambito della c.d. "vigilanza prudenziale", in forza di una norma di natura non imperativa, la cui violazione è, dunque, insuscettibile di determinare la nullità del contratto” - nella specie, del mutuo ormai erogato cui dovrebbe conseguire anche il venir meno della connessa garanzia ipotecaria – “che potrebbe condurre al pregiudizio proprio di quell'interesse alla stabilità patrimoniale della banca e al contenimento dei rischi nella concessione del credito che la disposizione mira a proteggere” (Cass. SS.UU. n. 33719/22) Sulla “plurima violazione dell'art. 117 TUB”.

Considerato che ai sensi dell'art. 117, comma 4, TUB i contratti devono indicare “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”. che i mutuatari hanno rilevato la violazione dell'art. 117, comma 4, TUB perché nel primo contratto di mutuo – quello stipulato con la BANCA 3 s.p.a. – non risultava determinato, nel piano di ammortamento, l'esatto importo della rata di rimborso.

Rilevato che il mutuo era stato stipulato a tasso variabile e prevedeva il rimborso in 300 rate mensili, posticipate e consecutive, “...comprehensive di capitale ed interessi al tasso indicato nell'articolo 3, oltre a quanto specificato nel successivo articolo 6 ... come da piano di ammortamento provvisorio ...” allegato al contratto che, pertanto, il piano di rimborso del mutuo doveva essere ricalcolato ogni mese in base alle variazioni del tasso di interesse: come risulta dal piano di ammortamento (provvisorio) allegato al contratto, la rata di rimborso veniva ricalcolata sul debito residuo del mese precedente e la quota interessi era ricalcolata applicando il nuovo tasso di interesse al debito residuo che la quota capitale risultava dalla differenza fra l'importo della rata e la quota interessi che, in definitiva, non sussiste alcuna nullità ai sensi dell'art. 117 cit. perché comunque il tasso (variabile) di interesse veniva specificamente indicato nel contratto (art. 3 e 6 del contratto di mutuo) e nel piano di ammortamento si prevedeva che le rate (capitale + interesse) venissero ricalcolate ad ogni variazione del tasso.

Considerato che i mutuatari hanno altresì rilevato la mancata indicazione dell'ISC, ma la mancata indicazione dell'indice sintetico di costo (I.S.C.) nel contratto di mutuo non comporta alcuna nullità (ex art. 117 TUB), neanche della sola clausola, “... posto che l'I.S.C. non rappresenta la pattuizione del tasso di interesse applicato al contratto, ma solo una rappresentazione informativa per il cliente dei costi effettivi che dovrà sostenere sottoscrivendo il contratto” (vd., Trib. Bergamo n. 419/2023);

che, in conclusione, l'indice sintetico di costo (ISC), altrimenti detto tasso annuo effettivo globale (TAEG), è solo un indicatore sintetico del costo complessivo dell'operazione di finanziamento, che comprende anche gli oneri amministrativi di gestione “.. e, come tale, non rientra nel novero dei tassi, prezzi ed altre condizioni, la cui mancata indicazione nella forma scritta è sanzionata con la nullità, seguita dalla sostituzione automatica ex art. 117 del d.lgs. n. 385 del 1993” (vd., Cass. n. 4597/23)

Sul “piano di ammortamento alla francese”

Considerato che gli attori hanno ancora eccepito la nullità, per indeterminatezza, della clausola contrattuale con cui si conveniva il rimborso del capitale e degli interessi secondo il metodo dell'ammortamento progressivo (o francese), perché l'applicazione di tale metodo avrebbe potuto determinare un indebito anatocismo ovvero mascherare l'addebito di un tasso di interessi superiore a quello nominale (convenuto inter partes)

Considerato che il piano di ammortamento "alla francese" comporta la restituzione delle somme mutate attraverso il pagamento di rate di importo costante, ciascuna delle quali composta da una quota di capitale e una di interessi, con previsione che nella parte iniziale del rapporto la quota di interessi inserita nella rata sia

prevalente rispetto al capitale e che il rapporto fra tali due componenti vada progressivamente a invertirsi con le rate successive, mediante un aumento costante della quota capitale e corrispondente riduzione della quota di interessi;

che, secondo quanto dedotto dagli attori, tale modalità di ammortamento nasconderebbe inevitabilmente una prassi anatocistica non pattuita e illegittima, in quanto contrastante con il dettato di cui all'art. 1283 c.c., implicando di fatto l'addebito di interessi a un tasso complessivo maggiore rispetto a quello pattuito; Considerato che quanto dedotto, fondato anche su alcuni isolati precedenti giurisprudenziali, "... nasce da un equivoco nella scomposizione della struttura dei contratti di mutuo con ammortamento alla francese in quanto tale sistema matematico di formazione delle rate risulta in verità predisposto in modo che in relazione a ciascuna rata la quota di interessi ivi inserita sia calcolata non sull'intero importo mutuato, bensì di volta in volta con riferimento alla quota capitale via via decrescente per effetto del pagamento delle rate precedenti, escludendosi in tal modo che, nelle pieghe della scomposizione in rate dell'importo da restituire, gli interessi di fatto vadano determinati almeno in parte su se stessi, producendo l'effetto anatocistico contestato" (così ancora Trib. Milano n. 5279 cit.); che in definitiva l'ammortamento alla francese non produce, dunque, una capitalizzazione di interessi, poiché questi vengono comunque calcolati sulla quota di capitale via via decrescente per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata, e non anche sugli interessi pregressi; inoltre, alla scadenza della rata, gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota per interessi della rata di rimborso del mutuo, essendo tale pagamento periodico della totalità degli interessi elemento essenziale e caratterizzante, dove la rata è costante e la quota capitale rimborsata è determinata per differenza rispetto alla quota interessi, anch'essa predeterminata;

che, in conclusione, la domanda attrice è infondata e deve essere rigettata che le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo (scaglione: da € 52.001,00 a € 260.000,00),

P.Q.M.

il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza, eccezione, deduzione disattesa, così provvede:

1. rigetta la domanda attrice;
2. condanna gli attori alla rifusione, in favore della BANCA 1 s.p.a., delle spese di lite che si liquidano in complessivi € 7.052,00 per compenso di avvocato, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.
3. condanna la gli attori alla rifusione, in favore della BANCA 2 s.p.a., delle spese di lite che si liquidano in complessivi € 7.052,00 per compenso di avvocato, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Imperia il 7.5.2023

IL GIUDICE
(dr. Alessandro CENTO)