

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA**

Terza Sezione Civile

La Corte di Appello nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Anna De Cristofaro Presidente
dott. Manuela Velotti Consigliere
dott. Andrea Lama Consigliere Relatore
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. r.g. xxxx promossa da:
P(omissis) (C.F. , con il patrocinio dell'avv. (omissis) e dell'avv., elettivamente domiciliato in
(omissis)presso il difensore avv. (omissis)

APPELLANTE

contro

BANCA(C.F. omissis), con il patrocinio dell'avv. (omissis) e dell'avv., elettivamente domiciliato in
(omissis)presso il difensore avv. (omissis)

APPELLATO

In punto a: appello avverso la sentenza n. xxx del 2020 del Tribunale di Bologna pubblicata il 30 settembre 2020.

Motivi della decisione

1. P(omissis) conveniva in giudizio **BANCA 1**, esponendo di aver concluso con quest'ultima in data 04.10.2007 un contratto di mutuo fondiario.
2. Deduceva l'attore:
 - La pattuizione di una clausola di interessi minimi (c.d. clausola floor) pari a 3,5% e la invalidità di tale clausola per violazione di norme imperative;
 - Una fattispecie di errore essenziale indotto da tale clausola ovvero di dolo determinante con conseguente nullità o annullabilità della clausola e risarcimento del danno mediante rideterminazione della somma dovuta dal mutuatario senza l'applicazione della clausola floor;
 - In subordine, una fattispecie di dolo incidente, con riduzione della somma dovuta determinata secondo equità;
 - in ulteriore subordine, indeterminatezza e indeterminabilità del contenuto del contratto, anche in considerazione della difformità del tasso di interesse minimo indicato in contratto rispetto al tasso indicato nel documento di sintesi (5%).
3. Parte attrice chiedeva inoltre la condanna della convenuta al pagamento della sanzione di cui all'art. 8, comma 4-bis, d.lgs. 28/2010, per non avere essa aderito al procedimento di mediazione obbligatoria instaurato da Cesare Piazzì prima dell'instaurazione della causa.
4. Si costituiva in giudizio **BANCA 1**, chiedendo il rigetto della domanda.
5. Il Tribunale rigettava le domande, con condanna alle spese.
6. Il Tribunale, preliminarmente, sottolineava la piena validità della previsione di una clausola di interesse minimo (c.d. clausola floor) in un contratto di mutuo, purché formulata in maniera chiara e tale da non ingenerare nel mutuatario alcun dubbio sulla natura e sulla funzione della stessa. La clausola di interesse minimo non configurava una clausola vessatoria né ai sensi dell'art. 1341 c.c., né, ricorrendo le condizioni soggettive per l'applicazione del Codice del consumo, ai sensi degli artt. 33 e 34 d.lgs. 206/2005. La presenza di una clausola floor in un contratto di mutuo, infine, non mutava la natura del rapporto bancario e non comportava, per l'Istituto, obblighi informativi diversi e ulteriori rispetto a quelli già gravanti su di esso, posto che "...la presenza di siffatta clausola non fa assumere automaticamente al contratto cui accede la natura di strumento finanziario, con conseguente applicabilità di tutta la disciplina di tali strumenti, ed in particolare degli obblighi informativi" (cfr. per tutte Trib. Bologna, sent. 1312/17, cit.).

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

7. Secondo il Tribunale, la clausola in sé, peraltro, era formulata in maniera chiara quanto agli effetti che doveva produrre, posto che essa recitava: “Resta comunque inteso che il tasso d’interesse, come sopra determinato, non potrà essere inferiore al 3,50% (tre virgola cinquanta per cento) su base annua”. Il meccanismo della previsione di un interesse minimo, operante in ogni caso, anche qualora il tasso base dovesse scendere sotto la soglia indicata, risultava inequivocabile dal tenore letterale della pattuizione contrattuale ed immediatamente comprensibile dal contraente medio e non dotato di particolari competenze giuridiche o economiche.

8. Con riguardo alla censura di nullità per violazione di norme imperative, essa era infondata per le ragioni appena riferite.

9. La domanda di annullamento per errore o dolo determinante del consenso ovvero incidente, era infondata: non sussisteva una violazione delle norme imperative avente qualunque incidenza sulla formazione della volontà del mutuatario.

10. Quanto alla conoscenza o conoscibilità della clausola, il tribunale rilevava che il contratto di mutuo del 04.10.2007 era stato concluso per atto pubblico, dinnanzi a notaio tenuto, per disposizione della legge professionale (art. 51, n. 8, l. 89/1913) a dare lettura dell’atto rogato. Non poteva dunque affermarsi che l’attore non fosse a conoscenza delle condizioni contrattuali del mutuo stipulato, ed in particolare della clausola floor, essendo questa chiaramente specificata nel contratto in esame. Non poteva dunque ritenersi verosimile che il mutuatario fosse caduto in errore sull’oggetto o sulla natura della clausola, per essersi rappresentato una falsa realtà circa la medesima, ciò che precludeva ogni ulteriore valutazione sull’essenzialità dell’errore e sulla sua riconoscibilità da parte dell’altro contraente.

11. Quanto al dolo, non era stata fornita alcuna dimostrazione che l’inserimento della clausola nel contratto fosse stato frutto di artifici e raggiri che avrebbero indotto la controparte a contrarre, o a contrarre a condizioni più svantaggiose di quanto avrebbe fatto in circostanze differenti, né, più in generale, vi era alcun elemento, anche solo indiziario, di una condotta genericamente in contrasto con il dovere di buona fede da parte della Banca.

12. Era infondata la censura di indeterminatezza della clausola di interesse minimo, dovuta alla difformità tra contenuto del contratto e specificazioni del documento di sintesi sotto il profilo della determinatezza.

Secondo il Tribunale, la difformità tra il tasso indicato nel contratto e quello specificato nel documento di sintesi (dovuta probabilmente ad un refuso materiale) evidenziava una contraddizione nel testo negoziale, alla quale doveva porsi rimedio, facendo uso dei criteri ermeneutici previsti dalla legge, prediligendo, secondo il principio di conservazione del contratto, le soluzioni interpretative che potevano dare alle clausole oscure un qualche effetto piuttosto che nessuno (art. 1367 c.c.) ovvero, secondo l’art. 35, comma 2, Codice del consumo, facendo prevalere, in caso di dubbio, l’interpretazione più favorevole al consumatore. Il contrasto tra contratto e documento di sintesi sull’importo del tasso di interesse minimo doveva dunque condurre all’applicazione, da parte dell’Istituto bancario, della previsione più favorevole al mutuatario: si trattava appunto del tasso previsto dal contratto e pari al 3,5%, in luogo di quello indicato nel documento di sintesi, che era del 5%.

Inoltre, non era contestato che, nello svolgimento concreto del rapporto, la banca avesse effettivamente applicato il tasso minimo del 3,5%.

13. Non rilevava la mancata allegazione al contratto del piano di ammortamento del mutuo, tenuto conto che tutte le condizioni economiche del mutuo erano state specificamente previste nel contratto; l’ammortamento delle rate del mutuo era dettagliatamente descritto nell’art. 2 del contratto rogitato avanti a Notaio (all. 1 attore), né l’attore aveva dedotto possibili diversi e/o alternativi piani di ammortamento enucleabili comportanti l’applicazione di tassi differenti; infine – considerazione, questa, dirimente – trattandosi di mutuo a tasso variabile, il piano di ammortamento avrebbe avuto in tutti i casi una mera funzione informativa/illustrativa del piano di restituzione del capitale e degli interessi, non potendosi evidentemente prevedere con esattezza, al momento della stipula del contratto, la variazione dei tassi Euribor nel periodo successivo alla conclusione del contratto stesso.

14. Le domande di nullità e annullamento della clausola di interesse minimo e di conseguente risarcimento del danno non avevano alcun fondamento.

15. Quanto alla domanda di condanna della convenuta alla sanzione prevista dall’art. 8 comma 4 bis d.lgs. 28/2010, essa era infondata, avendo la banca dato prova di aver giustificato la propria mancata

partecipazione al procedimento di mediazione, mediante il deposito della lettera inviata all'organismo di mediazione in data 31.8.2017 (all. 5 comparsa di costituzione) nella quale dettagliava le motivazioni in fatto e in diritto, sulla base delle quali la banca giustificava la propria decisione di non partecipare alla mediazione.

16. Proponeva appello P(omissis).

17. Col **PRIMO MOTIVO** di gravame parte appellante deduceva "errata e omessa valutazione in ordine alle eccezioni avanzate in via principale e subordinata: violazione dell'art. 112 c.p.c."

In realtà, non ricorrendo in concreto alcuna violazione dell'art. 112 c.p.c, parte appellante deduceva la erroneità della sentenza in ordine alle questioni dedotte e decise, ribadendo le argomentazioni difensive già espresse al riguardo in primo grado,

18. Col **SECONDO MOTIVO** di gravame veniva dedotta la erroneità della sentenza nella parte in cui aveva escluso la sanzione per omessa ingiustificata partecipazione al tentativo di mediazione

19. Si costituiva BANCA , chiedendo dichiararsi la inammissibilità nonché rigettarsi l'appello.

20. L'appello è infondato e deve essere rigettato.

21. In primo luogo, deve escludersi che la previsione contrattuale di un tasso floor abbia implicato la stipula di un contratto derivato finanziario.

Devono condividersi integralmente le considerazioni del Tribunale sopra riportate.

Infatti, secondo un consolidato orientamento di questa Corte, deve ritenersi che la clausola c.d. floor sia valida.

La clausola floor non introduce alcun elemento di aleatorietà o di squilibrio contrattuale e non rende aleatorio il contratto, anzi introduce un elemento di maggiore determinatezza dello stesso. È evidente come la funzione della clausola in questione sia rappresentata dalla determinazione della soglia al di sotto della quale le parti, di comune intenzione e testualmente, hanno considerato antieconomica per la banca l'operazione creditizia, tanto è vero che essa rappresenta il costo minimo del danaro prestato al cliente. Inoltre, la presenza di siffatta clausola non fa assumere automaticamente al contratto cui accede la natura di strumento finanziario, con conseguente applicabilità di tutta la disciplina del cd. TUF, ed in particolare degli obblighi informativi in esso previsti a carico dell'intermediario finanziario; né può fondatamente sostenersi che, a fronte dell'inserimento di tale clausola, la pattuizione di interessi "minimi" da corrisondersi da parte del mutuatario al mutuante, quale accessorio dell'obbligo di restituzione e remunerazione per la cessione del capitale, snaturino l'essenza del contratto, mutandone la natura da contratto reale avente causa di finanziamento a strumento finanziario.

Operazioni siffatte non hanno altra funzione che quella di fungere da modalità di esecuzione di obbligazioni essenziali di pagamento del contratto di mutuo e, quindi, non hanno il fine di realizzare un investimento, in quanto il mutuatario mira solamente ad ottenere fondi in previsione dell'acquisto di un bene e non già, ad esempio, a gestire un rischio di cambio o a speculare sul tasso di cambio di una valuta estera, specialmente quando sussiste una previsione chiara e determinata in ordine al tasso d'interesse, che esclude ogni rilevanza di meccanismi aleatori.

Si tratta di una clausola liberamente sottoscritta e di contenuto chiaro e perfettamente determinato, non vietata dall'ordinamento e meritevole d'interesse, in quanto non volta all'acquisizione di un vantaggio illecito ma perfettamente in linea con l'operazione economica voluta dalle parti.

Inoltre, in tal senso si è espressa di recente la Suprema Corte a Sezioni Unite, con sentenza n. 5657/2023 pubblicata il 23/02/2023: "allo stesso modo, costituisce un puro artificio la tesi (anch'essa sostenuta in dottrina) secondo cui la previsione di un tasso minimo dovuto dal cliente, inserita in un contratto di finanziamento a tasso indicizzato, costituirebbe una "inconsapevole vendita da parte del cliente al finanziatore" di una option floor, e dunque un contratto derivato. Infatti, la previsione per cui, anche nel caso di fluttuazione dell'indice di riferimento per la determinazione degli interessi, il debitore sia comunque tenuto al pagamento di un saggio di interessi minimo, non è che una clausola condizionale, in cui l'evento condizionante è la fluttuazione dell'indice di riferimento al di sotto di una certa soglia, e l'evento condizionato la misura del saggio: dunque un patto lecito e consentito dall'art. 1353 c.c."

22. A seguito della pronuncia delle sezioni unite, deve ritenersi, quindi, la piena validità della clausola de qua.

In primo luogo, deve escludersi che la previsione di essa implichi violazione di norma imperativa. In secondo luogo, deve escludersi che la previsione in contratto di tale clausola infici il medesimo per

annullabilità dovuta a errore o a dolo determinante ovvero determini una fattispecie di dolo incidente. La facile e immediata comprensione del significato della clausola di tasso minimo da parte di un contraente di normale avvedutezza esclude che sul significato di essa il contraente possa ragionevolmente equivocare, incorrendo in errore, o che intorno ad essa l'altro contraente possa imbastire una condotta decettiva di sorta.

Inoltre, come già correttamente ritenuto dal tribunale, non è stata dedotta né vi è in atti alcuna prova della consumazione di una condotta decettiva della banca vuoi ai fini del dolo determinante vuoi ai fini del dolo incidente.

23. Quanto alla censura di indeterminatezza per difformità tra il tasso floor indicato in contratto (3,5) e quello indicato nel documento di sintesi (5%), devono ribadirsi in questa sede le argomentazioni formulate dal Tribunale, peraltro non fatte oggetto di argomentata e dunque specifica critica in sede di appello.

In ogni caso, in base al principio interpretativo di conservazione del contratto, nonché in forza dell'art. 35 comma due codici consumo, il contrasto tra contratto e documento di sintesi sull'importo del tasso di interesse minimo deve condurre all'applicazione, da parte dell'Istituto bancario, della previsione più favorevole al mutuatario: si tratta appunto del tasso previsto dal contratto e pari al 3,5%, in luogo di quello indicato nel documento di sintesi, che è del 5%.

Tale soluzione è imposta anche dal principio di interpretazione c.d. globale (valutazione del comportamento complessivo delle parti: art. 1362 secondo comma c.c.), incentrato sulla valutazione del comportamento anche posteriore alla conclusione del contratto: tale criterio ermeneutico indica che le parti hanno inteso perfezionare il consenso sulla percentuale del 3,5% del tasso di interesse e non su quella del 5%.

Infine, induce a propendere per detta interpretazione (applicazione del tasso del 3,5%)

anche il criterio interpretativo di cui all'art. 1370 c.c. (interpretazione contro l'autore della clausola).

24. Anche con riguardo alla originaria censura avente ad oggetto la mancata allegazione al contratto del piano di ammortamento, deve osservarsi come parte appellante abbia omesso di presentare argomentate e specifiche censure al ragionamento posto dal Tribunale a base del rigetto della eccezione de qua. In ogni caso, questa Corte ribadisce in questa sede tali argomentazioni del primo giudice, facendole proprie ed aderendo ad esse.

25. Nel caso di specie, deve tenersi infatti conto:

- della previsione specifica delle condizioni economiche del mutuo,
- della descrizione dell'ammortamento delle rate del mutuo nell'art. 2 del contratto rogitato avanti a Notaio,
- della mancata allegazione di possibili diversi e/o alternativi piani di ammortamento comportanti l'applicazione di tassi differenti,
- della funzione meramente indicativa del piano di ammortamento in un mutuo a tasso variabile.

26. Infine, è infondato il secondo motivo di gravame.

Le giustificazioni addotte dalla banca con lettera del 31 agosto 2017 in atti circa la mancata partecipazione al procedimento di mediazione si incentrano sulla infondatezza della domanda giudiziale preannunciata da P(omissis).

A fronte della totale infondatezza delle domande proposte in giudizio, deve confermarsi la valutazione operata dal primo giudice circa il carattere giustificato della mancata partecipazione della banca al procedimento di mediazione e circa la illegittimità, in un contesto del genere, della irrogazione della sanzione ex art. 8 comma 4 bis d.lgs. 28/2010.

27. Al rigetto del gravame consegue la condanna di parte appellante alla rifusione delle spese del grado che si liquidano come da dispositivo sulla base dei parametri forensi di cui al DM 55/2014, in conformità ai valori medi dello scaglione di riferimento, ad esclusione della fase istruttoria non svolta (euro10.000,00, relativamente allo scaglione di valore indeterminato).

28. Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater (inserito dalla Legge n. 228 del 2012, art. 1, comma 17), ricorrono i presupposti per il raddoppio del versamento del contributo unificato a norma dello stesso art. 13, comma 1 – bis.

P.Q.M.

Sentenza, Corte di Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama, n. 1988, del 11/10/2023

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

I – rigetta l'appello e conferma la sentenza appellata;

II – condanna P(omissis) alla refusione in favore di BANCA delle spese di lite, che liquida in € 10.000,00 per compenso, oltre al 15% di spese forfettarie ed oltre accessori di legge;

III -- Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater (inserito dalla Legge n. 228 del 2012, art. 1, comma 17), ricorrono i presupposti per il raddoppio del versamento del contributo unificato a norma dello stesso art. 13, comma 1 – bis.

Così deciso in Bologna, nella camera di consiglio della Terza Sezione Civile, il 22 settembre 2023.

Il Consigliere estensore
dott. Andrea Lama

Il Presidente
dott. Anna De Cristofaro

EX PARTE