

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO
SEZIONE VI CIVILE**

Il Tribunale in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. Antonio S. Stefani, ha pronunciato ex art. 281-sexies c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. xxxx promossa da:

SOCIETA' O(omissis) S.R.L. (c. f.), con il patrocinio dell'avv. (omissis), domiciliato presso l'indirizzo telematico del difensore (omissis) (c. f.), con il patrocinio dell'avv. P(omissis), domiciliato presso l'indirizzo telematico del difensore

nei confronti di:

BANCA (c. f. xxxx), con il patrocinio dell'avv. (omissis), domiciliata presso l'indirizzo telematico del difensore

- parte attrice -

- parte convenuta -

CONCLUSIONI

come riportato nel verbale che precede

Concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto della decisione

1. Oggetto di causa è in primo luogo il conto corrente bancario n. xxx aperto dall'impresa individuale O(omissis) in data 11/10/2012 presso la filiale di **omissis (LE)** di **BANCA 2**(v. doc. 1 att. e doc. 2 conv.), assistito da affidamenti.

In data 30/8/2018 la predetta impresa individuale è stata conferita nella O(omissis) s.r.l. (v. doc. 5 att.), che ha agito in questa sede.

E', inoltre, pacifico in causa che la banca convenuta, **BANCA**, sia subentrata nella posizione contrattuale di **BANCA 2**.

In relazione al predetto c/c, parte attrice ha lamentato addebiti illeciti a vario titolo ed ha, quindi, svolto domanda di accertamento della nullità di alcune clausole, di rideterminazione del saldo e di ripetizione della somma di euro 66.312,55.

2. In relazione a tali domande parte convenuta, tempestivamente costituitasi, ha fondatamente eccepito l'incompetenza territoriale del Tribunale di Milano, in favore di quello di Bari.

Ha infatti invocato l'art. 12 del predetto contratto di c/c, oggetto di specifica approvazione, in base al quale "Per qualunque controversia che dovesse sorgere in dipendenza del presente contratto è competente in via esclusiva il Foro di Bari o, a scelta della Banca, quello nella cui giurisdizione si trova la Filiale della Banca presso la quale è in essere il rapporto, a eccezione del caso in cui il Correntista rivesta la qualifica di consumatore ai sensi dell'art. 3 del D. Lgs. n. 206/2005".

E' pacifico che il correntista fosse un imprenditore commerciale, il che esclude la qualifica di consumatore, e la banca non è attrice nel presente giudizio, di modo che in forza della riportata clausola sussiste la competenza esclusiva del foro di Bari.

Parte attrice sul punto ha replicato in modo generico, allegando che "con le modificazioni contrattuali intervenute nel corso del tempo, il foro competente risulta essere quello di Milano", come emergerebbe dalla documentazione prodotta dalla convenuta. La parte non ha indicato, come era suo onere, a quali specifici contratti abbia inteso riferirsi. Parte convenuta ha in effetti prodotto sub doc. 5 numerosi contratti di apertura di credito conclusi dalle parti tra il 2012 e il 2018. Ove parte attrice abbia invocato le clausole di questi contratti, ferma la genericità della difesa, essa è comunque infondata, perché le doglianze e la domanda riguardano il ricalcolo del conto base, sul quale come di consueto erano girate anche le competenze maturate sul conto anticipi, come risulta da quanto riportato negli estratti conto trimestrali del collegato c/c n. xxx (v. ad es. l'estratto al 30/9/2013, doc. att. senza numero depositato il 18/8/2022, ore 13,09, pag. 17), con la conseguenza che, ai fini della domanda qui svolta, non rilevarebbero eventuali clausole di competenza inserite in quei contratti.

Per completezza, si osserva che parte attrice ha allegato che dopo il conferimento dell'azienda nella neo costituita s.r.l., la banca ha effettuato "la traslazione del rapporto bancario in essere dal c/c n. 796 della Ditta individuale al c/c n. xxxx acceso dalla Società O(omissis) srl" ed ha richiamato sul punto il proprio

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

doc. 6. In realtà tale documento non è un contratto di c/c, ma ancora un contratto di apertura di credito concluso dalla società in data 11/11/2019 e quindi influente per quanto sopra argomentato.

In base ai documenti prodotti in causa non risulta stipulato un nuovo contratto di c/c con la s.r.l. O(omissis) e in effetti parte attrice ha prodotto gli estratti del conto n. xxx fino al 31/12/2020, cioè fino a data ben successiva alla costituzione della società, né il conto risulta estinto a tale data (v. doc. att. senza numero, deposito del 18/8/2022, ore 13,07). In conclusione, quindi, l'unica clausola che regola la competenza per le controversie derivanti dal c/c è il citato art. 12 del contratto dell'11/10/2012, con conseguente fondatezza dell'eccezione di incompetenza.

3. Mutuo

3.1 In data 16/11/2017 l'impresa (omissis) ha stipulato con la banca un mutuo chirografario di euro 240.000,00 (v. doc. 4 att.), da rimborsare mediante 56 rate mensili di ammortamento costanti, regolate ad un tasso variabile costituito dal valore della media del mese precedente del parametro Euribor 360 3 mesi, maggiorato di uno spread di 1,5 punti percentuali; in caso di parametro negativo, il tasso di interesse sarà pari allo spread.

In relazione a tale rapporto parte attrice ha innanzitutto lamentato l'indeterminatezza del tasso realmente applicato a causa del fatto che l'ammortamento a rate costanti – c.d. alla francese – si basa sulla capitalizzazione composta e determina necessariamente un effetto anatocistico. Ha quindi chiesto di dichiarare dovuta la restituzione del capitale “maggiorata del solo tasso BOT”.

La tesi è infondata, sia dal punto di vista giuridico, che matematico.

Sotto il primo profilo si deve tenere presente che il contratto di mutuo, a differenza dell'apertura di credito in conto corrente, definisce un programma completo e chiuso. A fronte della erogazione della somma S, il mutuatario si obbliga a restituire la stessa quantità di denaro più una quota interessi (I), secondo le modalità specificate nel contratto. Ciò significa che fin dalla conclusione del contratto il mutuatario conosce la quantità di interessi che dovrà pagare al mutuante. In particolare, con riferimento all'ammortamento a rate costanti, è sufficiente moltiplicare il valore unitario della rata per il numero delle rate per ottenere il montante, cioè la somma tra capitale e interessi ($M = C + I$). Non ha quindi rilevanza, né evidenza negoziale, la modalità con la quale vengono determinati gli interessi. La ratio del divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. risiede nella esigenza di evitare che il debitore si trovi obbligato a pagare una quantità crescente e non prevedibile di interessi e tale esigenza non ricorre nel mutuo, perché in questo contratto il mutuatario conosce esattamente fin dall'inizio la quantità di interessi che dovrà pagare al mutuante.

Rimane quindi irrilevante l'eventuale anatocismo applicato per il calcolo di quegli interessi. Ma la tesi è infondata anche sotto il profilo contabile.

Per la matematica finanziaria il regime di capitalizzazione composta è caratterizzato dal fatto che gli interessi maturati in un periodo, attraverso il regime di capitalizzazione semplice, diventano capitale e a loro volta producono interessi a partire dal periodo successivo. Pertanto, il montante dopo t periodi sarà pari a:

$$M = C (1 + i)^t.$$

E' evidente quindi che nel regime di capitalizzazione composta il capitale via via è destinato ad aumentare, mentre nell'ammortamento dei mutui si verifica un fenomeno opposto, perché il capitale diminuisce man mano che vengono pagate le rate di ammortamento.

Un esempio dimostra plasticamente la differenza tra i due conteggi. Il montante ottenuto impiegando la somma di 1.000 euro per 5 anni al tasso annuo dell'8% in regime di capitalizzazione composta sarà pari a: $1.000 (1 + 0,08)^5 = 1.000 \times 1,46933 = 1.469,33$.

Viceversa applicando ai medesimi dati l'ammortamento con la rata costante di euro 250,46 1 si determina un montante di 1.252,30.

1 calcolata in base alla formula:

Nel primo caso quindi gli interessi complessivi sono pari ad euro 469,33 mentre nel secondo ad euro 252,30, il che dimostra in via empirica che il rimborso del mutuo a rate costanti non avviene in base al regime di capitalizzazione composta.

E' vero che nel mutuo con ammortamento c.d. alla francese, al solo fine di determinare la misura delle rate costanti, si fa uso di una formula di matematica finanziaria (vedi nota 1) che utilizza anche l'interesse composto. Ma il profilo decisivo è che, anche nel mutuo “alla francese”, la quota interessi dovuta per ciascuna rata di ammortamento è calcolata applicando il tasso convenuto solo sul capitale

residuo e ciò esclude ogni anatocismo. Questo, infatti, ai sensi dell'art. 1283 c.c., consiste nella diversa operazione di calcolare interessi sugli interessi scaduti.

Secondo la tesi in esame tale affermazione sarebbe semplicistica: si riconosce che la quota interessi è calcolata sul residuo debito in conto capitale, ma tale residuo ingloberebbe anche la quota interessi pagata con la rata precedente e da qui deriverebbe il calcolo di interessi anatocistici. A tal fine la tesi in questione evidenzia che il debito residuo ad una determinata rata k è pari a:

$DK = DK-1 - CK$ dove CK è la quota capitale pagata con la rata k . Poiché la quota capitale è pari alla differenza tra la rata intera e la quota interessi ($C = R - I$), operando la sostituzione nella formula che precede si può scrivere che:

$DK = DK-1 - RK + IK$ il che dimostrerebbe che nel debito residuo sono compresi gli interessi pagati con la rata precedente.

Tuttavia, trattasi di un anatocismo solo apparente perché esso sussiste solo a condizione di detrarre in un primo tempo arbitrariamente dal debito capitale residuo l'intera rata di ammortamento pagata e non solo la quota capitale: per questo è necessario successivamente aggiungere la quota interessi. Tale operazione è però artificiosa e priva di base contrattuale, perché nel contratto di mutuo le parti hanno pattuito, come loro consentito, il rimborso mediante rate da imputare in parte a capitale e in parte a interessi, di modo che non ha fondamento la pretesa di detrarre dal debito residuo l'intero ammontare della rata.

$R = C \cdot i \frac{1 - 1/(1+i)^n}{1 - 1/(1+i)^n}$ o più semplicemente utilizzando la funzione RATA di MS Excel.

Si noti che l'argomentazione qui disattesa non richiede una rata costante: le formule sopra riportate sono valide in riferimento a qualsiasi piano di ammortamento che preveda il pagamento di rate comprensive di una quota interessi e quindi, ad es., essa è applicabile anche all'ammortamento con quote capitali costanti, c.d. italiano. Secondo tale tesi l'anatocismo può essere eliminato imputando a capitale l'intera rata di ammortamento pagata, ma ciò non è possibile per plurime ragioni. Perché viola l'art. 1194 c.c., in base al quale il creditore non può imputare il pagamento a capitale anziché a interessi senza il consenso del creditore, perché viola gli accordi delle parti, che prevedono il pagamento di una rata composta da interessi e capitale e perché, sotto il profilo matematico, impedisce l'avverarsi delle condizioni di chiusura del mutuo. Più precisamente risulta impossibile rispettare il piano di ammortamento perché ad un certo punto il debito residuo sarà negativo e quindi non sarebbero più calcolabili gli interessi a carico del debitore.

Per completezza è opportuno evidenziare che la possibilità di calcolare un tasso effettivo superiore al tasso nominale indicato in contratto non è sintomatica della presenza di anatocismo nel calcolo delle rate previste da quel contratto. Si tratta di un equivoco, nel quale è caduta anche la nota sentenza Tribunale Bari, sezione Rutigliano, 29/10/2008, che ha accolto la tesi dell'anatocismo nel mutuo a rate costanti e che è stata seguita da altre decisioni di merito. In realtà il TAE (tasso annuo effettivo) è diverso dal TAN (tasso annuo nominale) ogni volta che il pagamento degli interessi non abbia una frequenza annuale, proprio perché il TAN è un tasso annuale²: se la frequenza è maggiore avremo $TAE > TAN$ e viceversa, cioè $TAE < TAN$ in caso di pagamenti ultra annuali, come attualmente accade sui conti correnti, nei quali gli interessi passivi sono esigibili il 1/3 successivo alla loro maturazione, ai sensi del vigente art. 120, comma 2, TUB, sebbene in tale contratto sia possibile autorizzare l'addebito degli interessi in conto e quindi la loro capitalizzazione. Se gli interessi sono calcolati annualmente, si avrà $TAE = TAN$.

Pertanto la divergenza tra TAE e TAN si verifica indipendentemente dal piano di ammortamento adottato, sia esso italiano o francese, e indipendentemente dal regime degli interessi calcolati, siano essi capitalizzati oppure no.

In conclusione, quindi, quando le parti di un contratto di mutuo abbiano pattuito il rimborso graduale tramite il pagamento di rate composte da una quota capitale e una quota interessi,

2 La formula di matematica finanziaria è $TAE = (1 + TAN/n \cdot \text{rate annue})^n \cdot \text{rate annue} - 1$ quest'ultima viene calcolata solo sul residuo debito in conto capitale e quindi non si verifica alcun fenomeno di anatocismo.

3.2 Secondo parte attrice vi sarebbe una discrasia tra TAN pattuito in contratto e TAN effettivamente applicato, nell'ordine di 22 decimillesimi di punto: 1,50% contro 1,5022%. Ha quindi chiesto che siano applicati al mutuo solo gli interessi legali, ai sensi dell'art. 1284 c.c.

La domanda è infondata.

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

Nell'ipotesi in cui la tesi attorea fosse fondata, non vi sarebbe alcuna incertezza o indeterminatezza nel contratto, ma solo un inadempimento, perché la banca non avrebbe rispettato gli accordi contrattuali, applicando un tasso maggiore di quello previsto. In questo scenario il mutuatario può svolgere solo un'azione di adempimento contrattuale e ripetizione di indebitato, ma non sussiste alcuna nullità della clausola contrattuale e non vi è alcun presupposto per l'applicazione di un tasso legale sostitutivo. La domanda di riconoscimento degli interessi legali va quindi rigettata, mentre la domanda di adempimento contrattuale non è stata svolta.

3.3 Parte attrice ha anche denunciato una discrasia tra TAEG indicato in contratto, pari al 2,3%, e TAEG effettivo che sarebbe pari al 2,4%. Anche in questo caso ha eccepito la nullità della clausola e ha chiesto l'applicazione degli interessi sostitutivi previsti dall'art. 117, comma 7 TUB o, in subordine, degli interessi legali, ma la domanda è infondata.

La fattispecie non riguarda un finanziamento concesso ad un consumatore, e quindi ad essa non si applica l'art. 125-bis TUB.

Per lo stesso motivo, è più corretto fare riferimento all'ISC e non al TAEG che, pur calcolato secondo la medesima formula, è però un indice proprio del credito al consumatore. L'obbligo di riportare l'indicatore sintetico di costo (ISC), comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente, è stato introdotto dall'art. 9 della delibera CICR 4/3/2003, che ha demandato alla Banca d'Italia l'individuazione delle operazioni per le quali sussiste tale obbligo e le modalità di calcolo dell'indice. L'organo di vigilanza ha provveduto nell'ambito della disciplina sulla trasparenza (v. dapprima il provvedimento 25/7/2003, che ha modificato le Istruzioni di Vigilanza, Titolo X, cap. I, sez. II, par. 9 e poi dal 29/7/2009 l'autonomo provvedimento sulla Trasparenza delle operazioni e dei servizi, sezione II, par. 8, più volte aggiornato), stabilendo che detto indice sia riportato, tra l'altro, nei contratti di mutuo e di finanziamento in genere e sia calcolato con le stesse modalità e sulla base degli stessi oneri previsti per il TAEG (che si riferisce al solo credito ai consumatori).

Quindi ISC e TAEG si calcolano con le stesse modalità, ma non sono regolati dalla medesima normativa. L'ISC infatti non è previsto da una norma primaria, ma solo dalla normativa di rango regolamentare del CICR ed è disciplinato dalle disposizioni in materia di trasparenza bancaria dettate dalla Banca d'Italia. Da ciò deriva che in caso di ISC contrattuale errato non è applicabile l'invocato tasso sostitutivo previsto dall'art. 117, comma 7, TUB, perché nessuna norma prevede ciò. Infatti, il citato art. 117 TUB si riferisce alla mancata indicazione del tasso debitore e quindi non è applicabile all'ISC, che non è un tasso ma solo un indice equivalente.

Nemmeno ricorre un'ipotesi di nullità in forza del comma 6 del citato art. 117 TUB, perché quel vizio colpisce le clausole contrattuali che prevedano tassi più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati, cioè di quelli resi pubblici in ogni filiale nei fogli informativi previsti dall'art. 116 TUB, in ordine al cui contenuto nulla è stato allegato nel presente giudizio. Quella norma non riguarda invece la censura qui dedotta da parte attrice e cioè l'eventuale contrasto tra ISC contrattuale e ISC effettivo.

Alla luce di quanto esposto, anche nel caso in cui la doglianza di parte attrice fosse fondata non potrebbe comunque applicarsi il tasso sostitutivo richiesto e quindi è inutile disporre una c.t.u. contabile sul punto.

3.4 Infine parte attrice ha lamentato l'illegittimità e vessatorietà della clausola in forza della quale il tasso debitore non può comunque scendere al di sotto del livello dello spread, fissato nell'1,50%, con richiesta di restituire solo il capitale, fermo il beneficio del termine. La difesa è palesemente infondata. Ribadito che nella fattispecie non è applicabile lo statuto del consumatore, la clausola floor in esame garantisce alla banca un tasso minimo di remunerazione del capitale mutuato e deriva dalla forza contrattuale delle parti, ma essa non rientra in alcuna ipotesi di quelle previste dall'art. 1341, secondo comma c.c., che infatti parte attrice non ha potuto specificare.

Né tale clausola costituisce un derivato implicito, come pure ritenuto da parte attrice. Il contratto in esame è un mutuo, contratto che non costituisce strumento finanziario ai sensi dell'art. 1, comma 2, TUF. Alla erogazione della somma segue l'obbligo restitutorio in capo al mutuatario ed è all'interno di tale obbligazione che le parti hanno convenuto la clausola di variabilità, che deriva il suo valore dal parametro Euribor. Essa quindi opera in un contesto del tutto diverso da quello dell'investimento finanziario, nel quale è viceversa il cliente a "prestare" del denaro all'emittente, con conseguente inapplicabilità del TUF.

4. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano secondo i parametri medi previsti dal d.m. n. 55/2014, come modificato dal d.m. n. 147/2022, sulla base del valore di causa determinato dalla domanda di ripetizione.

Per questi motivi

il Tribunale di Milano in composizione monocratica VI sezione civile definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

- 1) dichiara l'incompetenza per territorio del Tribunale di Milano, in favore di quello di Bari, per le domande di parte attrice relative al rapporto di c/c oggetto di causa;
- 2) fissa in un mese il termine per la riassunzione;
- 3) rigetta le altre domande di parte attrice;
- 4) condanna parte attrice a rimborsare in favore di parte convenuta le spese di giudizio, che liquida in € 14.103,00 per compensi, oltre 15% per spese generali, CPA ed IVA.

Sentenza resa ex articolo 281-sexies c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Milano, 21 settembre 2023

Il giudice
dott. Antonio S. Stefani

EX PARTE