



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Giuseppe Magnoli ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.o. _____ promossa da:
_____ il patrocinio dell'avv. _____

ATTORI

_____ contro
_____, in persona del legale rappresentante pro tempore, con il patrocinio
dell' _____

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come in atti.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

I signori _____ e _____ hanno convenuto in giudizio la società _____ spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, esponendo di aver in data 28/01/2003 stipulato con la banca convenuta il contratto di mutuo fondiario n.rep.9718 racc.n.841 a ministero del Notaio dott. Guido Cirilli di €.150.000, secondo la tesi degli attori caratterizzato dalla previsione di pattuizioni usuarie e perciò da ritenersi gratuito ai sensi dell'art.1815, cpv, cc. Il mutuo ad interesse variabile, recante piano di ammortamento "alla francese" in 180 rate mensili, avrebbe avuto tasso corrispettivo (TAN) del 4,00%, da ritenersi peraltro indeterminato, con tasso mora del 8,00%, e con compenso per estinzione anticipata pari al 3% del capitale anticipatamente estinto; il TSU al tempo della convenzione sarebbe risultato pari all'8,055%.

Affermando l'invalidità parziale di entrambi i contratti di mutuo, per violazione della disciplina sull'usura, perché gli interessi usurari pattuiti, nella misura risultante dalla sommatoria tra interessi corrispettivi ed interessi moratori, con applicazione altresì del tasso aggiuntivo per estinzione anticipata, avrebbero condotto al superamento del tasso soglia come sopra indicato, hanno chiesto disporsi l'azzeramento dell'interesse con trasformazione del mutuo in essere da oneroso a gratuito, perciò rassegnando le seguenti conclusioni:

voglia il tribunale ill.mo, contrariis reiectis, pervia ogni opportuna declaratoria del caso e di legge, tenuto per le causali di cui alle premesse,

nel merito e in via principale: accertare e dichiarare che _____ spa ha illegittimamente pattuito ed applicato interessi oltre la soglia consentita ex l.108/1996 al contratto di mutuo ipotecario rep.9718 racc.n.841 sottoscritto in data 28/01/2003, all'uopo dichiarare la nullità parziale del contratto stesso ai sensi e per gli effetti dell'art.1419 e 1815, 2° comma, cod.civ., condannando l'istituto di credito _____ spa, in persona del suo legale rappresentante

pagina 1 di 6



pro tempore, alla ripetizione dell'indebito ovvero delle somme illegittimamente imputate a titolo di interessi ultralegali che si sostanziano nella somma di €.79.273,44, ovvero in quella minore o maggiore che dovesse risultare dovuta in esito all'esperenda istruttoria, salvo l'esatta quantificazione a mezzo CTU contabile, a favore degli odierni attori ¹ e eventualmente compensando tali somme con quelle che dovessero risultare ancora a credito dell'istituto per il titolo in contestazione; in linea istruttoria: omissis

La convenuta, costituendosi, ha chiesto il rigetto della domanda attorea col favore delle spese, previa eccezione di prescrizione sull'azione di ripetizione di indebito relativa ai ratei percepiti oltre il decennio dalla domanda.

Concessi quindi i richiesti termini per memorie integrative ex art.183, 6° comma, cpc, la causa è stata quindi rinviata all'odierna udienza per precisazione delle conclusioni e discussione orale ex art.281 sexies cpc, dandosi immediata lettura di dispositivo e motivazione della sentenza.

La misura del tasso convenzionale.

Nessun dubbio può sussistere quanto a validità ed efficacia del saggio di interesse applicato al rapporto contrattuale; infatti risultano, in quanto regolarmente pattuite per iscritto le condizioni contrattuali applicate; il contratto di mutuo, invero, fissa con precisione le modalità di restituzione del capitale e di pagamento degli interessi. Nessun dubbio può dunque sussistere in ordine alla sufficiente determinatezza della previsione negoziale, alla stregua della prescrizione di cui all'art.117, comma 4, TUB, la quale stabilisce che i contratti devono indicare "il tasso di interesse applicato e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora", con la previsione, al settimo comma, in caso di inosservanza di tale prescrizione, che agli interessi convenzionali così come in tal modo concordati debba sostituirsi il "tasso nominale minimo dei buoni ordinari del tesoro annuali...", e senza che risulti richiesta e necessaria l'esplicita indicazione del TAEG. La SC di Cassazione ha del resto precisato, con la citata sentenza n.2072/2013, che la determinatezza del tasso di interesse si realizza "anche quando il tasso di interesse è desumibile dal contratto, senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all'istituto mutuante, perché individuato per relationem mediante rinvio al tasso vigente alla data di stipulazione del contratto medesimo".

Mutuo, tasso mora, e tasso soglia usura.

L'art.1815 cpv cc afferma l'invalidità della clausola di pattuizione di interesse usurario¹; quindi determina le conseguenze di tale nullità, stabilendo che, in luogo del tasso di interesse stabilito dall'art.1284 cc, richiamato dal primo comma dell'art.1815 cc², nessun interesse debba essere riconosciuto in favore del mutuante³.

L'art.1815 cpc cc, in deroga alla disciplina generale in tema di invalidità delle singole clausole contrattuali (art.1419 cc), stabilisce, quale conseguenza della nullità della clausola, non già la sua inefficacia, estensibile - se essenziale - al contratto nel suo insieme (art.1419, primo comma, cc), né l'inserimento automatico della misura di legge, di cui all'art.1419 cpv cc e di cui all'art.1339 cc, bensì, più radicalmente, l'azzeramento dell'interesse pattuito.

La disposizione, in ragione di ciò, pare doversi riferire al solo tasso di interesse corrispettivo, elemento costitutivo necessario, sul piano causale, del tipo negoziale "mutuo oneroso", e non

¹ <<se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla>>

² e cioè in luogo dell'interesse legale ovvero dell'interesse superiore, se determinato per iscritto,

³ <<e non sono dovuti interessi>>



anche, invece, al tasso **moratorio**, il quale **assolve alla ben diversa funzione della predeterminazione forfettaria del danno risarcibile**, secondo il disposto di cui al secondo comma dell'art.1224 cc⁴, con finalità analoghe a quelle proprie della clausola penale⁵.

E' tuttavia aperto il dibattito in ordine all'applicabilità della disciplina di cui all'art.1815 cpv cc anche all'interesse moratorio, nonostante la diversa funzione svolta da quest'ultimo⁶.

E' parimenti discussa l'individuazione del tertium comparationis da assumere onde accertare l'usurarietà oggettiva del saggio di interesse moratorio, per superamento del tasso soglia usura *ex lege* 108/96, sostenendosi da alcuni che a tal fine dovrebbe mantenersi quale tasso soglia quello stabilito per il tipo di operazione (e cioè per il mutuo), rientrando la maggiorazione per tasso mora tra gli elementi aggiuntivi di rilievo riferibili alla tipologia di rapporto, già ricompresi nel divario consentito tra il tasso medio ed il tasso soglia⁷, e viceversa da altri che il tasso soglia per l'interesse moratorio andrebbe determinato partendo dal TEGM riferito all'interesse corrispettivo, per poi procedere al suo incremento di 2,1 punti percentuali⁸.

Ciò che tuttavia non appare obiettivamente opinabile è, da un canto, la permanente diversità ontologica tra interesse corrispettivo ed interesse moratorio, integrante il primo la remunerazione concordata per l'attuazione del programma contrattuale⁹, ed il secondo il risarcimento convenzionalmente predeterminato per l'eventuale inadempienza, **dall'altro canto, la conseguente, ma correlata, autonomia delle pattuizioni contrattuali relativi all'uno ed all'altro tipo di interesse**.

In una parola: ancorché eventualmente ricompresa nel medesimo articolo del contratto, la clausola di determinazione dell'interesse moratorio è autonoma e ben distinta da quella di determinazione dell'interesse corrispettivo.

⁴ <<al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore (rispetto agli interessi legali: ndr) spetta l'ulteriore risarcimento. Questo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori>>

⁵ Art.1382 cpv cc: <<la penale è dovuta indipendentemente dalla prova del danno>>

⁶ In tal senso è un inciso nella motivazione della sentenza n.350 del 2003 della Suprema Corte di Cassazione, che fa sul punto richiamo alla sentenza 25 febbraio 2002 n.29 della Corte Costituzionale, che a tale conclusione sembra essere pervenuta,, sia pure con *obiter dictum* nel quadro dell'esame della rilevanza della questione di costituzionalità sollevata con riferimento alla disciplina di cui all'art.1, comma 1, del d.l. 394/2000, convertito in legge 24/2001, che, con l'attribuire rilevanza al dato negoziale – e cioè alla pattuizione dell'interesse usurario – veniva con ciò stesso a precludere la considerazione della cosiddetta usura sopravvenuta

⁷ In precedenza pari alla metà del TEGM ed attualmente pari ad un quarto dello stesso + 4 punti percentuali nel limite massimo di 8 punti percentuali

⁸ Indicati dalle circolari della Banca d'Italia e dai DM che li hanno recepiti quale valore medio della maggiorazione per interesse moratorio

⁹ Dato quest'ultimo confermato e non smentito dal disposto di cui all'art.644 cp e segnatamente dal primo comma di esso, che individua la fattispecie criminosa dell'usura nella condotta di <<chiunque ... 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>>, norma rispetto alla quale quella di cui al terzo comma (<<la legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari>>) costituisce una mera specificazione, nel senso che tali devono ritenersi quelli che, concessi appunto in corrispettivo di una prestazione di denaro o altra utilità, siano risultati eccedentari rispetto al tasso soglia; la predetta conclusione non può peraltro ritenersi incisa in senso derogativo o abrogativo dall' art.1, comma 1, del d.l. 394/2000, convertito in legge 24/2001, il quale stabilisce che <<ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi o comunque convenuti, **a qualunque titolo**, indipendentemente dal momento del loro pagamento>>, posto che, il legislatore, con tale proposizione, ha semplicemente inteso ribadire il disposto di cui al primo comma dell'art.644 cp, laddove tale norma la rilevanza della prestazione usuraria, “ **sotto qualsiasi forma**” essa sia stata pattuita



Con la conseguenza che **l'eventuale invalidità della clausola relativa al tasso moratorio non si estende a quella relativa all'interesse corrispettivo**. Che resta valida e pienamente efficace anche nel caso in cui la clausola relativa all'interesse moratorio risulti nulla perché usuraria.

Tale conclusione è anzitutto imposta dallo stesso testo letterale dell'art.1815 cpv cc, il quale muove appunto dall'affermazione della nullità della clausola usuraria per poi trarne le conseguenze del caso (azzeramento dell'interesse che vi si riferisce).

E così: se il tasso soglia viene superato dall'interesse moratorio ma non anche da quello corrispettivo, la pattuizione del primo è nulla ma non quella del secondo.

Ciò già sul piano della **logica formale**.

Ma a non diversa conclusione si perviene **sviluppando il ragionamento dal punto di vista funzionale**, cioè in correlazione alla **ratio** della disposizione.

Quest'ultima mira con ogni evidenza **a colpire gli squilibri che derivano nell'economia del rapporto contrattuale dall'applicazione di una disciplina orientata tutta a generare vantaggi a favore della parte forte del contratto ed in pregiudizio di quella debole**.

La previsione di un tasso di interesse moratorio eccedentario il tasso soglia usura genera effettivamente uno squilibrio, costituito dalla pressione psicologica esercitata sul mutuatario in ragione dei rischi correlati all'eventuale sua futura inadempienza (la quale oggettivamente può derivare anche da circostanze imprevedibili e quindi imponderabili).

In tale senso può ammettersi l'esperimento, nel corso del rapporto, anche in assenza di inadempimento, e quindi di applicazione del tasso mora, di un'azione di mero accertamento dell'usurarietà della clausola in oggetto; **dall'eventuale accoglimento di una siffatta domanda deriverà al mutuante, quale conseguenza dell'inefficacia della clausola recante determinazione convenzionale dell'interesse moratorio, ex art.1224 cc, l'onere di fornire la prova dell'esistenza di un danno da ritardo ulteriore rispetto all'interesse corrispettivo**.

Quel che invece non si può fare – e qui si perviene alla considerazione concreta circa la sussistenza o meno dello squilibrio – è **mescolare i piani**, quello dell'interesse **corrispettivo**, che è **dovuto sempre**, con quello dell'interesse **moratorio**, che è **dovuto solo in caso di ritardo nel rimborso**, e quindi in caso di inadempimento.

In tal modo pretendendosi di incidere – ponendola nel nulla - sulla (valida) pattuizione degli interessi corrispettivi per il mero tramite dell'accertamento dell'invalidità della pattuizione dell'interesse moratorio.

Che è quanto si è verificato nella fattispecie.

Ovviamente identica considerazione va fatta con riferimento al costo per l'estinzione anticipata del mutuo

Tasso mora sostitutivo e non aggiuntivo rispetto al tasso corrispettivo.

Si noti che la prospettazione attorea risulterebbe priva di giuridico fondamento anche nel caso in cui si volesse aderire ad impostazione interpretativa di segno opposto rispetto a quella testè esposta e qui accolta: **anche in tal caso, infatti, non potrebbe determinarsi alcuna trasformazione del mutuo da oneroso a gratuito, in assenza di superamento del TSU**, in quanto quest'ultimo, secondo le stesse indicazioni di parte attrice, era al tempo della stipulazione del contratto **superiore al tasso mora pattuito**: è infatti **del tutto erronea e fuorviante la tesi secondo cui il tasso mora verrebbe aggiungersi anziché a sostituirsi al tasso corrispettivo pattuito, nulla prevedendosi in tal senso nella pattuizione convenzionale, ed il contrario risultando per chiara disposizione di legge (art.1324 cpv. cc)**.

Ammortamento alla francese

Con riferimento alla **tesi sostenuta da parte attrice secondo cui il criterio di ammortamento alla francese, asseritamente applicato al rapporto di finanziamento per cui è causa, darebbe origine**



ad un rapporto di mutuo caratterizzato dall'applicazione di interessi anatocistici, in violazione dell'art.1283 cc, perciò affetti da nullità parziale, pare sufficiente richiamare quanto in proposito di recente affermato dalla Suprema Corte¹⁰: <<...*nei c.d. mutui ad ammortamento, la formazione delle rate di rimborso, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario – aventi ad oggetto l'una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l'altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento – che sono ontologicamente distinte e rispondono a finalità diverse. Il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutarne la natura né ad eliminarne l'autonomia*>>.

L'art.3 della delibera CICR del 9 febbraio 2000¹¹, emessa in attuazione del disposto del II comma dell'art.120 del TUB, introdotto dall'art.25 del d.lgs 342/1999, prevede che **nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del prestito avviene mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento.**

Dunque: a) il criterio di determinazione dell'ammortamento del mutuo cd alla francese non realizza alcun indebito anatocismo; b) l'anatocismo realizzato in conseguenza dell'inadempimento nel versamento del rateo di ammortamento, ove pattuito in contratto, è da ritenersi pienamente legittimo ed efficace ove sussista pattuizione al riguardo nel contratto di mutuo e quest'ultimo sia stato stipulato nel vigore della delibera CICR del febbraio 2000.

Nella specie trattasi di finanziamento pattuito in data successiva rispetto a quella di entrata in vigore di detta delibera; pertanto non si pone in concreto alcun problema di anatocismo, ragione per cui non sussiste necessità di verifica a mezzo CTU circa la fondatezza della pretesa restitutoria.

Le domande attoree non possono pertanto trovare accoglimento..

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi €.6.210,00 per compenso professionale e spese generali¹²

P.Q.M.

Il Tribunale di Brescia, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

respinge le domande di parte attrice; condanna quest'ultima a rifondere alla convenuta le spese di lite, liquidate come in parte motiva.

¹⁰ In motivazione nella sentenza 11400/2014 della Cassazione

¹¹ Art. 3

(Finanziamenti con piano di rimborso rateale)

1. Nelle operazioni di finanziamento per le quali è previsto che il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.

2. Quando il mancato pagamento determina la risoluzione del contratto di finanziamento, l'importo complessivamente dovuto può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di risoluzione. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.

3. Quando il pagamento avviene mediante regolamento in conto corrente si applicano le disposizioni dell'art. 2.

4. Nei contratti che prevedono un periodo di pre-finanziamento, gli interessi maturati alla scadenza di tale periodo, se contrattualmente stabilito, sono cumulabili all'importo da rimborsare secondo il piano di ammortamento.

¹² €5.400 per compenso tabellare ex art.4, comma 5, DM 55/2014 (€1.600 per studio, €1.000 per fase introduttiva, €1.300 per fase istruttoria e/o di trattazione ed €1.500 per fase decisionale) ed €810,00 per spese generali (15% su compenso totale)



Sentenza resa *ex* articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.
Brescia, 15 giugno 2017

Il Giudice
dott. Giuseppe Magnoli

IL CASO.it

