



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ROMA

SEZIONE PRIMA

composta dai Sigg.ri Magistrati:

Dott. Ettore Capizzi	Presidente
Dott. ssa Lucia Fanti	Consigliere
Dott.ssa Rosa Maria Dell'Erba	Consigliere rel.

riunita in camera di consiglio ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello, iscritta al n. 3013 RGAC dell'anno 2016, posta in decisione all'udienza del 17/3/2021 a seguito di trattazione scritta ai sensi dell'art. 221 comma quarto DI 34/20 conv. In l. 77/20 come prorogato dall'art. 1 comma primo DL n°2/21, con termine fino al 19/4/2021 per il deposito delle comparse conclusionali e fino al 11/5/2021 per le repliche e vertente

TRA

_____ presso
elettivamente domiciliata in Roma, Via _____
lo studio dell'Avv. _____ e rappresentata e difesa



dall'Avv. [REDACTED] ne da procura in atti allegata alla comparsa di costituzione in data 5/2/2020

APPELLANTE

E

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA in persona del legale rappresentante pro tempore (CF 00884060526)

elettivamente domiciliata in Roma Largo Toniolo n° 6 presso lo studio dell'Avv. Umberto Morera che la rappresenta e difende come da procura in calce alla comparsa di risposta

APPELLATA

OGGETTO: Appello avverso l'ordinanza n°2517/15 ex art 702 ter del Tribunale di Civitavecchia, depositata il 25/3/2016, in materia di mutuo

CONCLUSIONI: Le parti hanno concluso come note depositate nel termine assegnato con decreto del 22/1/2021 riportandosi alle conclusioni rassegnate nei rispettivi atti introduttivi

ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

[REDACTED] ha impugnato l'ordinanza in epigrafe con cui il Tribunale di Civitavecchia ha respinto la sua domanda di accertamento della nullità parziale del contratto di mutuo n.rep.169436 racc. 53710 del 22/9/2015 per €168.000,00, estinto anticipatamente, limitatamente alle clausole che prevedrebbero interessi usurari e della conseguente gratuità del contratto ex art. 1815 comma 2 c.c., con condanna della Banca alla restituzione delle somme eventualmente percepite in eccesso, nonché al risarcimento del danno subito dal debitore per la violazione degli artt. 1337, 1338, 1366 e 1367 cc, da determinarsi in via equitativa.



Il Tribunale ha in primo luogo rilevato un errore di allegazione consistente nell'indicare il contratto di mutuo stipulato in data 22/9/2005, poiché nella citata data era stato in realtà stipulato un contratto di compravendita con accollo di mutuo, secondo le condizioni pattuite nel contratto di mutuo stipulato in data 4/7/2003; in secondo luogo il Tribunale ha ritenuto che, diversamente da quanto prospettato dall'attrice "non può farsi discendere il superamento del tasso soglia in base alla mera sommatoria algebrica tra il tasso corrispettivo ed il tasso di mora, dovendosi la loro usurarietà valutarci separatamente"; inoltre il Tribunale ha escluso la gratuità del mutuo, dovendosi applicare comunque gli interessi corrispettivi, rilevando altresì che non era stato neppure allegato né provato l'inadempimento della mutuataria, non potendosi quindi disporre la restituzione di somme mai conteggiate né applicate a titolo di interessi moratori dalla Banca.

Infine il Tribunale ha rilevato che rispetto al tasso soglia del trimestre di riferimento indicato dalla Banca nel 6,795% non vi era stato alcun superamento del TAN pari a € 2,90% all'epoca di conclusione del contratto (luglio 2003), anche aumentato dell'1% per la penale di estinzione anticipata del contratto.

Il Tribunale ha anche condannato parte attrice ai sensi dell'art. 96 comma 3 c.p.c.

L'appellante, dopo aver lamentato che il giudizio fosse stato definito in prima udienza di comparizione, senza dare la possibilità alla ricorrente di precisare la domanda e le conclusioni in funzione delle deduzioni formulate da parte convenuta in sede di costituzione, ha rilevato che erroneamente il Tribunale aveva riportato il tasso soglia del 2003, laddove il contratto di accollo esterno stipulato dall'attrice faceva riferimento esclusivamente al contratto di mutuo per il frazionamento stipulato dalla Banca e dalla venditrice nell'anno 2005 quando il tasso soglia era pari al 5,79%.



L'appellante ha pure impugnato il capo della sentenza in cui il giudice di primo grado ha ritenuto l'infondatezza della domanda in quanto basata su una perizia tecnica di parte in cui il Taeg era stato calcolato al 9,60% cumulando il tasso d'interesse corrispettivo del 3,30% con il tasso moratorio del 6,30%, operazione che si basava sul tenore letterale della clausola, che prevedeva il calcolo degli interessi di mora quantificati ad un tasso pari a 2 punti in più del tasso applicato al finanziamento, con la conseguenza che legittimamente il tecnico di parte aveva ritenuto l'effettiva applicazione di un tasso moratorio che non si sostituisce, bensì si aggiunge al tasso corrispettivo.

Il Giudice di primo grado aveva omesso di accertare/verificare il superamento del tasso soglia determinando il tasso effettivo globale annuo (TEG) concretamente pattuito e considerando autonomamente le due categorie di interessi, corrispettivo e moratorio, tenendo conto altresì di tutte le altre spese e competenze inerenti il rapporto.

Il Tribunale invece si era limitato ad una semplicistica valutazione basata esclusivamente sulle deduzioni della Banca convenuta.

In particolare nel contratto di mutuo in oggetto era prevista una commissione per l'estinzione anticipata da considerarsi quale remunerazione e da ricomprendersi quindi nel calcolo del Tcg e, quanto alla clausola di salvaguardia antiusura, l'appellante ha rilevato che la stessa era stata prevista soltanto con riferimento al tasso di mora e non all'intera previsione degli oneri contrattuali.

L'appellante ha quindi ribadito che al momento della stipula del contratto di mutuo per frazionamento stipulato dall'impresa nonché al momento dell'atto di compravendita e del conseguente accollo del mutuo era stato superato il tasso soglia del 5,79% ed ha inoltre lamentato la mancata comunicazione dell'indicatore di costo rischio delle operazioni (ISC) comprensivo di tutte le spese,



commissioni e remunerazioni varie.

L'appellante ha poi lamentato l'erronea applicazione dell'art. 96 comma 3 c.p.c., non avendo il Tribunale tenuto conto che la materia era oggetto di un vivace dibattito in dottrina nè aveva tenuto conto della scelta del rito sommario, peraltro preceduto da un tentativo di mediazione obbligatoria.

L'appellante ha quindi ribadito la domanda già svolta in primo grado.

Si è costituita Banca Monte dei Paschi di Siena spa che ha eccepito l'inammissibilità dell'appello ex artt. 342 e 345 c.p.c., anche con riferimento alle nuove inammissibili produzioni e nel merito ha contestato i motivi di appello chiedendone il rigetto.

Preliminarmente rileva il giudicante che non sussiste la lamentata violazione dell'art. 345 comma 1 c.p.c., poiché nelle conclusioni dell'atto di appello la _____ ha chiesto l'accertamento della nullità parziale del contratto di mutuo in relazione alla pattuizione di interessi oltre la soglia ai sensi dell'art. 1815 cc, che costituisce di fatto il presupposto della condanna alla restituzione della somma indebitamente pagata a tale titolo di € 41.592,93, richiesta al punto 1 delle conclusioni dell'atto introduttivo del giudizio, nella cui parte narrativa era stata comunque illustrata la causa petendi con specifico riferimento alla nullità della clausola relativa agli interessi per il superamento del tasso soglia antiusura di cui alla legge 108/96.

E' inammissibile, in quanto introduce un nuovo tema di indagine la contestazione relativa alla mancata indicazione dell'indicatore ISC nella contrattualistica, non trattandosi di una nullità rilevabile d'ufficio dal giudice, poiché si tratta di un dato sintetico meramente informativo del costo effettivo del finanziamento, privo di efficacia negoziale precettiva, la cui assenza non è sanzionata dall'art.117 comma 6 TUB.



Risulta violato l'art. 345 comma terzo c.p.c. con riferimento alla copia del contratto di mutuo fondiario e frazionamento del 2005, non prodotta in primo grado, mentre la rilevazione dei tassi interessi effettivi globali medi nel periodo 1/7- 30/9/2005 della Banca d'Italia, è ammissibile trattandosi di atto amministrativo avente natura integrativa della legge penale e civile, che deve essere conosciuto dal giudice ed applicato indipendentemente dall'attività probatoria delle parti (Cass. civ. SU 19597/20).

Non si ravvisa la violazione dell'articolo 342 c.p.c. in quanto i motivi, come sopra articolati, appaiono sufficientemente specifici secondo l'interpretazione della norma data da Cass.civ. SU n°27199/17.

La prima doglianza è infondata nel merito e va respinta poiché nel decidere la causa alla prima udienza il giudice si è attenuto al disposto dell'art. 702 ter comma 5 c.p.c., il quale stabilisce che, se la causa non richiede alcun altro approfondimento istruttorio, "sentite le parti, omessa ogni formalità non essenziale contraddittorio... provvede con ordinanza all'accoglimento o al rigetto delle domande".

Nel caso di specie alla prima udienza di comparizione le parti hanno precisato le conclusioni riportandosi ai rispettivi atti e chiedendone l'accoglimento ed il Giudice, riservata la decisione, ha deciso come da ordinanza del 25/3/2016.

Non merita accoglimento neppure motivo di appello con cui la ha censurato il capo della sentenza in cui il giudice di primo grado, rilevando che l'attrice aveva erroneamente indicato la data di stipula del mutuo al 22/9/2005, relativa in realtà alla stipula del contratto di compravendita con accollo del medesimo mutuo alle stesse condizioni pattuite nel mutuo stipulato in data 4/7/2003 (vedi contratto ritualmente prodotto in atti dall'attrice), ha ritenuto di determinare il tasso soglia nella misura del 6,795%, relativo



al trimestre di riferimento del contratto di mutuo.

Infatti il contratto di compravendita in atti concluso fra la venditrice ed i mutuatari _____ / e l'acquirente _____ a cui era rimasta estranea la Banca mutuante, all'art. 6 prevedeva che parte del prezzo, quanto a €168.000,00 sarebbe stato corrisposto "mediante accollo di una quota frazionata di pari originario importo capitale del mutuo concesso alla parte venditrice dalla Banca Antonveneta S.p.A. alle condizioni tutte previste nel contratto di mutuo a mio rogito del 4/7/2003 rep. 157.937" e successivi atti di erogazione stipulati rispettivamente in data 28 luglio 2003, 29 luglio 2004, 9 marzo 2005 e 21 luglio 2005, (atto di restrizione, riduzione, messa in ammortamento e frazionamento), questi ultimi non prodotti in primo grado.

L'articolo specifica altresì "l'accollo viene effettuato alle condizioni e durata previste negli atti di mutuo suindicati".

Ne consegue che, ai sensi dell'art. 1273 c.c., l'accollante si è obbligata alle stesse originarie condizioni del contratto di mutuo stipulato nel 2003.

Ora considerato che l'erroneità della tecnica contabile della sommatoria dei tassi corrispettivi con i tassi moratori è stata definitivamente acclarata dalla recente Cassazione civile Sezioni Unite n°19597/20 e non avendo l'appellante in alcun modo contestato la legittimità degli interessi corrispettivi da essa stessa quantificati nella percentuale del 3,30% rispetto al tasso soglia del 6,795% vigente al luglio del 2003, tenuto anche conto della penale di estinzione anticipata pari all'1% menzionata dal Tribunale nonché delle spese iniziali e delle spese per rata pattuite, come si desume dalla perizia di parte della Banca, sul punto non contestata, l'illegittimità è stata contestata esclusivamente con riferimento al tasso di mora che è stato quantificato nella misura del 5,79% dalla stessa attrice e che pure si attesta al di sotto della suddetta soglia.



Va poi rilevato che l'appellante non ha censurato il capo della sentenza in cui il giudice di primo grado, avendo accertato che il mutuo era stato estinto anticipatamente (circostanza pacifica), ha statuito che anche, a voler in ipotesi prescindere dall'erroneità del calcolo effettuato dal consulente di parte, nonché dall'esistenza di una clausola di salvaguardia relativa alla pattuizione degli interessi moratori *"dall'usurarietà del tasso di mora (anche isolatamente considerato) non può farsi discendere la conseguente gratuità del mutuo, dovendo evidenziarsi che l'art. 1815 comma 2 c.c. prevede che in caso di pattuizione di interessi usurari "La clausola è nulla e non sono dovuti interessi", e dunque la nullità va limitata alla sola clausola che prevede gli interessi moratori, non estendendosi anche alla previsione negoziale degli interessi corrispettivi che continuano ad essere dovuti. Da quanto sopra discende che il mutuo non può essere considerato a titolo gratuito e che, non essendo neppure stato allegato (e tantomeno provato) alcun inadempimento da parte della ricorrente, con conseguente applicazione dei soli interessi corrispettivi in presenza di un andamento fisiologico del rapporto, non può darsi luogo ad alcuna restituzione di somme mai conteggiate nè applicate a tale titolo dalla banca"*.

(vedi pag 3 dell'ordinanza impugnata).

Peraltro tale statuizione si pone in linea con la giurisprudenza della citata sentenza della Corte di Cassazione a SU n° 19597/20, la quale ha chiarito che ove l'interesse corrispettivo sia lecito e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della predetta soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi; ma resta l'applicazione dell'art. 1224 comma 1 c.c. con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti.

Inoltre la Corte ha pure affermato che il tasso rilevante è quello in concreto applicato dopo l'inadempimento, per cui l'effetto concre-



to di rendere dovuto solo l'interesse moratorio pari al tasso degli interessi corrispettivi lecitamente pattuiti ex art. 1224 cc si potrà verificare solo alla condizione che quello previsto in contratto sia stato in seguito il tasso effettivamente applicato o comunque che al momento della mora effettiva il tasso applicato sulla base della clausola degli interessi moratori sia sopra soglia.

Il che comporta che laddove fino alla conclusione del rapporto non vi sia stato alcun inadempimento e quindi la clausola degli interessi moratori non sia stata mai in effetti applicata, come nel caso in esame, da un lato non vi è interesse a far dichiarare nulla la relativa clausola e dall'altro non vi sono effettivamente somme indebitamente percepite da restituire.

Ritiene invece la Corte che il Tribunale abbia erroneamente applicato nel caso in esame l'art. 96 comma 3 c.p.c., non ravvisandosi una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di abuso del processo, quale l'aver agito o resistito pretestuosamente (Cfr Cass. civ. n° 20018/20, n°29812/19), considerato che i principi in materia di accertamento dell'usurarietà degli interessi moratori sono stati dettati soltanto in epoca successiva al giudizio di primo grado con la suddetta sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite.

Ne consegue che, in accoglimento dell'appello per quanto di ragione ed in parziale riforma della sentenza impugnata, ferma nel resto, ivi incluso il regolamento delle spese, che non è influenzato dalla presente decisione, va revocata la condanna ex art. 96 comma 3 c.p.c.

Le spese dell'appello seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo nei valori medi di cui alle voci del D.M. 55/14, scaglione di valore da €26.000,00 a € 52.000,00, espunta la voce istruttoria/trattazione non espletata.

P.Q.M.



La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto contro l'ordinanza n° 2517/15 emessa dal Tribunale di Civitavecchia, ogni diversa istanza, deduzione o eccezione disattesa, così provvede:

- 1) in accoglimento dell'appello per quanto di ragione ed in parziale riforma della sentenza impugnata, ferma nel resto, revoca la condanna dell'appellante ex art. 96 comma 3 c.p.c.;
- 2) condanna l'appellante alla rifusione delle spese dell'appello in favore dell'appellata, spese che liquida in complessivi €6615,00, per compensi, oltre spese generali ed accessori di legge.

Così deciso in Roma il 20/5/2021

Il Consigliere est.
Dott.ssa Rosa Maria Dell'Erba

Il Presidente
Dott. Ettore Capizzi

