
Disciplina antiusura: no al t.e.g. calcolato ogni volta in modo diverso perché determina sentenze non prevedibili

Tenuto conto della complessiva struttura della disciplina antiusura e del peculiare ruolo in essa attribuito a dette Istruzioni, un eventuale calcolo del T.E.G. applicato ad un determinato rapporto bancario effettuato in modo difforme rispetto alle Istruzioni in parola condurrebbe ad un risultato inattendibile e, dunque, in ultima analisi ingiusto. Evidente è altresì il fatto che il calcolo del T.E.G. operato di volta in volta secondo differenti formule matematiche, oppure computando oneri diversi, pregiudicherebbe seriamente la certezza della normativa di settore e la prevedibilità delle decisioni giudiziarie, con ulteriori conseguenze negative circa la possibilità degli operatori economici di effettuare ponderate e consapevoli scelte contrattuali e di mercato.

Tribunale Pavia, sezione terza, sentenza del 30.05.2018

...omissis...

L'eccezione preliminare di incompetenza formulata da parte convenuta risulta infondata; segnatamente la formulazione negoziale contenuta nel citato contratto secondo cui "Per qualsiasi controversia inerente al contratto di mutuo e suo svolgimento sarà competente esclusivamente il Foro di Milano" non è sufficiente ad escludere la competenza del Tribunale di Pavia, quale organo giudiziario competente sia ex art. 19 sia ex art. 20 c.p.c.

In via generale, sul punto infatti, secondo consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità il foro convenzionale può ritenersi esclusivo quando vi sia una dichiarazione univoca ed espressa dalla quale risulti la concorde volontà delle parti non solo di derogare all'ordinaria competenza territoriale, ma anche di escludere la concorrenza del foro designato con quelli previsti dalla legge in via alternativa (Cass. 9.8.2007 n. 17449; Cass. 5.7.2007 n. 15219; Cass. 26.2.2002 n. 2874).

In ragione di tale orientamento, la formulazione sopra riportata risulta non idonea ad escludere la competenza del Tribunale di Pavia; sotto un primo profilo, infatti, ex art. 19 c.p.c. "Foro generale delle persone giuridiche" la C.R.A.B. SCRL (oggi C.R.A.B. Società Cooperativa) ha sede legale in B. (M.) e dunque nel circondario di Pavia; sotto ulteriore profilo ex art. 20 c.p.c. "Foro facoltativo per le cause relative ai diritti di obbligazione" il contratto di mutuo era appoggiato presso la Filiale di Lacchiarella (MI)

Premessa l'infondatezza dell'eccezione di incompetenza, in via preliminare nel merito, circa l'onus probandi, come rilevato dalla preferibile giurisprudenza di legittimità in materia bancaria "chi esperisce una azione di accertamento negativo deve fornire la prova della fondatezza della propria domanda" (in termini recentemente Cass. 07.05.2015 n. 9201; nello stesso senso Corte di Appello di Milano 5.1.2017 n. 31).

In base a tale impostazione, nelle azioni di ripetizione dell'indebito bancario, coerentemente con quanto stabilito in linea di principio nelle azioni di ripetizione di indebitum ex art. 2033 c.c., incombe sul cliente -attore, il quale ha corrisposto gli importi dedotti come non dovuti sia l'onere di produrre i documenti contrattuali relativi al rapporto di mutuo o conto corrente intestato, sia provare la mancanza e/o nullità di talune pattuizioni (Corte di Appello di Milano 5.1.2017 n. 31; Tribunale Modena, 07.03.2017, n. 391; Trib. Verona 22.5.2014 n. 1134; Trib. Roma 26.2.2013 n. 4233): nel presente giudizio era quindi onere del sig. Z. allegare puntualmente e dimostrare la natura usuraria dei tassi di interesse applicati dalla banca e dunque, la ripetibilità delle somme corrisposte.

Nel merito, in punto di fatto costituisce circostanza non controversa tra le parti e debitamente documentata che in data 9.3.2001 l'attore aveva stipulato, contratto di mutuo fondiario (rep. (...) racc.. (...) rogito notaio R.) con la C.R. per l'importo di L. 170.000,00 (pari a Euro87.797,62) da restituirsi in 180 rate mensili posticipate (doc.1) ; in secondo luogo, il citato contratto di mutuo prevedeva un tasso di interesse corrispettivo "variabile indicizzato al parametro Euribor a tre mesi -con media mensile del mese precedente- aumentato di 1,75 punti percentuali attualmente pari al 6,5%"; in terzo luogo, circa il tasso di mora, la clausola 2 delle condizioni generali prevedeva espressamente come "ogni somma dovuta dalla parte mutuataria in dipendenza del contratto di mutuo, e non pagata nel giorno della scadenza, produrrà di pieno diritto a favore dell'istituto mutuante l'interesse dell'1% in più del tasso applicato al mutuo, per tutto il periodo che decorrerà dal giorno della scadenza a quello dell'effettivo pagamento" (doc.1 parte attrice) ; risulta altresì attestato che, al momento dell'introduzione del giudizio, il contratto era ancora in essere tra le parti e che, l'applicazione degli interessi moratori era stata disposta soltanto in relazione a 13 mensilità , in conseguenza di ritardi mediamente contenuti.

Premessa tale ricostruzione in ordine agli elementi essenziali del rapporto negoziale, ai fini della risoluzione della controversia, si premette che, secondo ormai prevalente orientamento della giurisprudenza di legittimità a cui si intende prestare adesione, "ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c. e dell'art. 644 c.p. si considerino usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge al momento in cui sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo e quindi anche a titolo di interessi moratori" (in termini Cass. 9.1.2013 n. 350; nello stesso senso recentemente Cass. 6.3.2017 n. 5598 Cass. 4.10.2017 n. 23192)

A tal proposito, in senso contrario, autorevole dottrina e un significativo orientamento della giurisprudenza di merito predicano l'ontologica estraneità degli interessi di mora alla disciplina normativa dell'usura e, dunque, l'inapplicabilità ad essi sia della L. n. 108 del 1996 sia, conseguentemente, dei profili sanzionatori ex artt. 644 c.p. e 1815 secondo comma c.c.: tale tesi, non priva di fondamento, si giustificerebbe, tra l'altro, in ragione della funzione specifica di tali interessi, riconosciuta come strumento risarcitorio e sanzionatorio a carico dell'inadempiente, non costituendo, viceversa, questi ultimi corrispettivo ovvero remunerazione del finanziamento sul piano strictu sensu giuridico (ex multis Trib. Roma 7.5.2015 n. 9168; Trib. Napoli 12.2.2014; nello stesso senso Trib. Milano 29.11.2016 n.13719 secondo cui "Gli interessi di mora sono funzionalmente diversi da quelli corrispettivi, avendo in comune con questi solo la modalità di calcolo (il rapporto di un tasso a un capitale) ma integrando per il resto un

risarcimento del danno in via forfetaria... Comunque sia, l'impostazione volta a qualificare come costo del credito l'interesse moratorio appare erronea, perchè solo una visione economicistica, volta a ricomprendere siccome "costo" di un prestito gli interessi di mora può obliterare la differenza di funzione tra i due tipi di interessi che è I) nella natura delle cose..II) nel punto di vista del legislatore e III) anche nella definizione legislativa della mora, che sub art. 117 c. 4 TUB viene definita come un "maggiore onere" in contrapposizione letterale al "prezzo" e "condizioni praticate"; ancora recentemente, pur a seguito della giurisprudenza di legittimità in senso contrario, Trib. Modena, 02.02.2018 n.186 secondo cui "da ritenere preferibile l'opinione per la quale gli interessi moratori non vanno calcolati ai fini del divieto di usura; invero, detta opinione è maggiormente coerente alla natura degli interessi moratori, che non hanno la funzione di corrispettivo al godimento di una somma di denaro, bensì funzione di risarcimento, e la nozione di usura richiama l'idea di un'eccessiva utilità ricavata soltanto direttamente dal prestito del denaro"; Trib. Bologna, , 06.03.2018, n. 20222; Trib. Roma, 19.02.2018, n. 3236 che, in aperto contrasto con l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, ha affermato come "il riferito orientamento giurisprudenziale, benché autorevole, non appare condivisibile in quanto sembra trascurare la diversa funzione assolta dagli interessi corrispettivi e dagli interessi moratori, i primi, costituenti il corrispettivo previsto per il godimento diretto di una somma di denaro, avuto riguardo alla normale produttività della moneta (cfr. Cass. 22 dicembre 2011, n. 28204), i secondi, rappresentanti una liquidazione anticipata, presuntiva e forfetaria del danno causato dall'inadempimento o dal ritardato adempimento di un'obbligazione pecuniaria".)

Tale ultimo orientamento, tuttavia, pur autorevolmente sostenuto e fatto proprio anche da recenti pronunce di merito, deve considerarsi superato dalla recente giurisprudenza di legittimità, e comunque, non risulta condivisibile sia per la sussistenza di ragioni giuridiche maggiormente convincenti alla base del primo orientamento sopra evidenziato, sia per le aberranti conseguenze, sul piano fattuale e concreto, che l'adesione ad esso comporterebbe.

Sotto un profilo, infatti, è stato correttamente evidenziato che "in tema di contratto di mutuo, l'art. 1 della L. n. 108 del 1996, che prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari, riguarda sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori (Cass. 4 aprile 2003, n. 5324)." (in termini , con giurisprudenza citata Cass. 6.3.2017 n. 5598); con successiva pronuncia, è stato ulteriormente esplicito dalla Cassazione, sul punto che "si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento; il legislatore, infatti, ha voluto sanzionare l'usura perché realizza una sproporzione oggettiva tra la prestazione del creditore e la controprestazione del debitore" (Cass. 4.10.2017 n. 23192; nello stesso senso Cass. 5.4.2017, n. 8806 che evidenzia la "centralità sistematica" dell'art. 644 c.p. in relazione alla definizione di usura nel merito altresì Corte di Appello di Venezia 18.2.2013 n. 342 secondo cui "L'art. 1815, co. II, c.c., esprime un principio giuridico valido per tutte le obbligazioni pecuniarie e a seguito della revisione legislativa ... esso prevede la conversione forzata del mutuo usurario in mutuo gratuito ... la sanzione così stabilita dell'abbattimento del tasso di interesse applicabile si applica a qualunque somma fosse dovuta a titolo di interesse, legale o convenzionale, sia agli interessi corrispettivi che agli interessi moratori, con la sola esclusione del caso in cui i rapporti contrattuali presupposti dall'applicazione degli interessi fossero già esauriti alla data dell'entrata in vigore della L. n. 108 del 1996 "; nel merito altresì recentemente ex multis Trib. Locri, 03.03.2018, Trib. Firenze, 13.02.2018; Trib.Bari, , 02.02.2018, in cui con articolata motivazione viene rilevato come "...ancorché agli interessi moratori venga assegnata dall'ordinamento una funzione sanzionatoria all'inadempimento del debitore, ciò non di

meno il ritardo colpevole non può giustificare un'obbligazione eccessivamente onerosa e contraria al principio generale posto dalla L. n. 108 del 1996. E' vero che la mora non rientra nell'ambito fisiologico dell'operazione di finanziamento, avendo un carattere eventuale, ma è altrettanto vero che la stessa L. n. 108 del 1996 tende ad assicurare una copertura completa dall'usura, estesa a tutti i costi dell'operazione di credito: dai costi immediati a quelli procrastinati, da quelli ricorrenti a quelli occasionali.")

Sul piano eminentemente fattuale-applicativo, inoltre, postulare non solo una rigida distinzione tra interessi corrispettivi e moratori, giustificata da diversa disciplina negoziale e giuridica, ma, addirittura, un'estraneità dei secondi rispetto ai primi nonché, congiuntamente, l'irrilevanza degli interessi moratori rispetto alla verifica del superamento del tasso soglia, consentirebbe la facile elusione della legislazione in materia anti usura, di carattere imperativo, e rispondente a tutela di interessi pubblicistici; il citato tasso soglia, ad esempio, potrebbe essere facilmente superato mediante predisposizione di clausole negoziali ad hoc e la contestuale previsione di interessi moratori abnormi a fronte di meri ritardi nel pagamento.

In ragione di quanto esposto, pertanto, ad avviso del Tribunale, gli interessi di mora rilevano ai fini del computo e della valutazione della normativa in materia di usura.

Premessa tale rilevanza sul piano giuridico, risulta tuttavia erronea ed infondata la tesi della sommatoria sic et simpliciter del tasso previsto a titolo di interesse corrispettivo con quello stabilito in conseguenza di una mora, come dedotta da parte attrice nei propri scritti difensivi (cfr. atto di citazione pag.2) e nelle perizie di parte depositate (cfr. doc. 2 e doc.3 parte attrice): tale impostazione metodologica è, anzitutto, priva di alcun pregio giuridico e, in secondo luogo, errata sotto il profilo matematico.

In via preliminare, sul punto, si evidenzia che la stessa giurisprudenza di legittimità sopra esposta, ormai maggioritaria, e a cui tale Tribunale intende aderire, non esprime, in alcun passaggio motivazionale delle rispettive pronunce, alcuna argomentazione giuridica a sostegno di una sommatoria dei tassi di interesse ai fini della verifica del superamento del tasso soglia.

In senso contrario a tale soluzione, milita, in primo luogo, la diversità giuridica, sul piano strutturale e funzionale, degli interessi corrispettivi rispetto ai moratori, come sopra evidenziata anche dalla stessa giurisprudenza di merito favorevole all'inclusione degli interessi moratori tra i costi del credito: tale diversità, se da un lato non giustifica l'irrilevanza dei tassi moratori ai fini dell'accertamento del rispetto della normativa in materia di usura, impedisce che possa essere eseguita una mera sommatoria ai fini della verifica del superamento del tasso soglia.

In secondo luogo, coerentemente con la diversità sopra evidenziata, come rilevato da maggioritaria e preferibile giurisprudenza di merito "l'usura degli interessi corrispettivi o moratori va scrutinata con riferimento all'entità degli stessi, e non già alla sommatoria dei moratori con i corrispettivi, atteso che detti tassi sono dovuti in via alternativa tra loro, e la sommatoria rappresenta un 'non tasso' od un 'tasso creativo', in quanto percentuale relativa ad interessi mai applicati e non concretamente applicabili al mutuatario(Tribunale Reggio Emilia 6 ottobre 2015; ed in tal senso anche Tribunale Torino 14 maggio 2015, Tribunale Padova 27 gennaio 2015, Tribunale Milano 3 dicembre 2014)" (in termini, con giurisprudenza citata Trib. Bergamo 25.2.2016 n. 734; recentemente Trib. Roma 12.2.2018 n.3181; Trib Napoli, 09.02.2018, n. 1476 secondo cui "Anche a voler ritenere che la pattuizione di interessi moratori usurari renda nulla ogni pattuizione contrattuale degli interessi, anche di quelli corrispettivi, non può però ritenersi che si debba considerare un tasso composto

risultante dall'applicazione degli interessi moratori su quelli corrispettivi... quindi è lecito applicare gli interessi moratori, con un proprio tasso autonomo, sui corrispettivi pagati in ritardo, e ciò non dà vita ad un interesse composto da prendere in considerazione ai fini del rispetto della soglia dell'usura").

In terzo luogo, unitamente alla citata alternatività, rileva altresì la considerazione che il TEGM, e conseguentemente il Tasso Soglia che dal dipende da questo,, risultano determinati in base rilevazioni statistiche condotte esclusivamente con riferimento agli interessi corrispettivi (oltre alle spese, commissioni e oneri accessori all'erogazione del credito) (su tale aspetto in particolare ex multis Trib. Milano 16.2.2017 n. 1906; Trib. Monza 26.2.2018 n. 586 secondo cui "non è possibile far discendere l'usurarietà dal raffronto tra dati disomogenei: il tasso dell'interesse moratorio ed il tasso soglia calcolato in forza di un TEGM che tiene conto soltanto degli interessi corrispettivi"; Trib di Mantova 8.3.2018 n.181 secondo cui "i TEG medi rilevati dalla B.D.I. (che includono il tasso nominale e tutti gli oneri connessi all'erogazione del credito) non comprendono gli interessi di mora, come espressamente indicato nei Decreti trimestrali del Ministero dell'Economia e delle Finanze"; recentemente lo stesso Tribunale di Milano ha ribadito che "Ai fini della verifica del superamento del tasso soglia di usura (L. n. 108 del 1997), la somma fra la misura percentuale del tasso degli interessi corrispettivi e di quelli di mora al momento della pattuizione risulta errata sotto il profilo logico, matematico e giuridico perché si sommano entità tra loro eterogenee che si riferiscono a basi di calcolo diverse; infatti, il tasso corrispettivo è calcolato sul capitale mutuato e il tasso di mora solo sulla rata eventualmente pagata - in tutto o in parte - in ritardo. Per questo motivo, la somma dei meri tassi nominali non esprime il costo dell'intero credito. Infatti, una volta calcolata la somma dovuta a titolo di mora su una rata è necessario rapportarla in termini proporzionali all'entità dell'intero credito, così come analiticamente spiegato nella ord. Tribunale Milano 28.1.2014 giud. Cosentini e sent. Tribunale Milano 17.7.2017 giud. Nobili)" in termini Trib Milano, 09.11.2017 n. 11275)

In quarto luogo, si evidenzia che, operando una mera sommatoria, si perverrebbe a conclusioni aberranti nella relativa applicazione del principio, al pari di quanto avverrebbe, nel caso in cui i tassi moratori fossero, al contrario, considerati irrilevanti: segnatamente, l'operazione addizionale determinerebbe, sul piano giuridico-economico, l'usurarietà anche qualora la pattuizione negoziale prevedesse un tasso moratorio minimo e comunque inferiore a quello corrispettivo.

Tale conclusione è altresì conforme all'orientamento consolidato del Tribunale di Pavia che, più volte, ha evidenziato l'erroneità della tesi di parte attrice (cfr. da ultimo cfr. Trib. Pavia 8.2.2018 n. 237 secondo cui "la tesi della sommatoria algebrica dei due tassi - concepita nella sua versione originaria all'indomani di un'aberrante lettura di Cass. 350/2013...- risulta sfornita di dignità scientifica anche nella sua successiva evoluzione, consistente nella creazione di un tasso effettivo di mora (T.E.M.O.)...: ciò in quanto, così operando, anche in questo caso si pretende di accorpare il dato numerico di due entità eterogenee (interessi corrispettivi e moratori) che hanno basi di calcolo completamente differenti (capitale mutuato e singola rata..." nello stesso senso Trib. Pavia 23.2.2018 n. 356)

Premesse tali coordinate giurisprudenziali, nel caso concreto, in punto di fatto il contratto di mutuo era pacificamente vigente tra le parti al momento dell'introduzione della controversia.

A quest'ultimo proposito, in via generale, la relazione di consulenza, particolarmente approfondita, caratterizzata da rigoroso iter logico-motivazionale, elaborata nel

contraddittorio tra le parti, risulta condivisibile sia nell'impostazione metodologica sia nelle conclusioni, complete ed esaurienti rispetto ai quesiti posti.

In primo luogo, il consulente, ha escluso profili di incertezza o scarsa trasparenza nella documentazione contrattuale depositata, ravvisando come il contenuto del contratto, in relazione ai tassi di interesse e alle ulteriori spese, fosse puntualmente determinato (cfr. punto b-2 "le parti hanno espressamente pattuito le condizioni contrattuali alla base del contratto di mutuo oggetto di causa, senza richiami a formule vaghe o prassi incerte"); le eccezioni di parte attrice, sul punto, peraltro, risultano invero generiche e prive di riscontro.

Sul piano metodologico, coerentemente con l'orientamento giurisprudenziale sopra evidenziato, il CTU ha distinto le operazioni di calcolo relative agli interessi corrispettivi da quelle concernenti gli interessi moratori : questi ultimi, sebbene rilevanti ai fini della verifica della soglia di usura, sono meritevoli di distinta analisi per le ragioni esposte.

In particolare, il CTU ha puntualmente individuato in via preliminare sia la formula matematica adottata sia il complessivo flusso finanziario considerato, al fine del calcolo del TEG; il valore del TEG risulta quindi pari a 6,690% e dunque , con riferimento al tasso previsto per gli interessi corrispettivi corrispettivo e all'ipotesi di "usura originaria", il medesimo consulente ha escluso il carattere usurario dello stesso: si rileva a riguardo infatti che il tasso soglia usura era pari al 10,395%, notevolmente superiore al TEG sopra indicato ; inoltre, a fortiori, sul punto, il citato tasso al momento della stipula era inferiore anche allo TEGM pari al 6,93% (relazione pag. 14 e ss.)

Circa il tasso previsto per gli interessi moratori, in relazione alla fattispecie di usura originaria, particolarmente apprezzabile sotto il profilo logico matematico, oltre che economico-finanziario, la compiuta ricostruzione dello stesso operata dal consulente (cfr. relazione pag.17 in cui evidenzia che se da un lato "la previsione della mora ad un tasso superiore rispetto al tasso corrispettivo ha la funzione di presidiare il rispetto dei termini contrattuali", dall'altro, comunque "non può divenire il pretesto per imputare , nel caso di insolvenza della rata e/o del capitale, un 'eccessiva onerosità al mutuatario");

Segnatamente, il CTU ha rilevato , ai fini della verifica dell'incidenza sul costo effettivo a carico dei mutuatari della pattuizione degli interessi moratori, l'erroneità del calcolo effettuato considerando ogni rata scaduta quale obbligazione a se stante, essendo viceversa necessario valutare "unitariamente l'intero finanziamento con i costi rinvenienti sia dagli interessi corrispettivi sia dagli interessi di mora...gli interessi corrispettivi si aggiungono agli interessi di mora, concetto distinto e diverso dalla semplice somma dei due tassi" (relazione pag. 18); a tal proposito, il CTU, proprio in accoglimento del quesito del Tribunale, ha effettuato molteplici simulazioni di calcolo (n.180) al fine di ipotizzare "la soluzione più onerosa per il mutuatario"; i citati calcoli, il cui risultato è stato allegato in apposita tabella (all.4) hanno escluso sul piano matematico, il superamento del tasso soglia, in relazione al tasso previsto per gli interessi di mora, come stabilito in sede contrattuale (usura ab origine); ad analoga conclusione il CTU è pervenuta in relazione alla commissione di estinzione anticipata del mutuo (su cui altresì infra)

In via alternativa il CTU ha operato altresì il calcolo anche con riferimento all'usura sopravvenuta (punto 4 e all.5 alla relazione)

A tal proposito si premette che il recente orientamento della giurisprudenza di legittimità esclude la configurabilità di tale istituto giuridico evidenziando come "allorché il tasso di interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia di usura come determinata in base alle disposizioni della L. n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o inefficacia della clausola contrattuale di determinazione degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto" (Cass SS.UU. del 19.10.2017 n. 24675).

In ogni caso, anche a voler ritenere configurabile tale fattispecie, il CTU ha provveduto a comparare il tasso pro tempore applicato dalla banca, con il tasso usura pro tempore vigente ed ha escluso che in alcuno dei periodi analizzati sia mai stato superato il tasso soglia

Coerentemente con la giurisprudenza sopra evidenziata, il consulente ha altresì provveduto a valutare, in modo distinto, il rispetto del tasso soglia con riferimento al tasso di mora, considerando la concreta applicazione dello stesso come avvenuta nel corso del rapporto contrattuale concludendo che "il tasso di mora effettivamente applicato al mutuatario è stato rispettivamente del 2,299% 2,261% 2,260% Pertanto, in tutti e tre i casi, l'interesse applicato è stato ampiamente inferiore al Tasso soglia usura applicato da B.D.I." (punto 5 relazione); parimenti in modo condivisibile, attesa l'espressa pattuizione in sede negoziale, è stato escluso ogni profilo di anatocismo

Le contestazioni circa l'adozione da parte del CTU della formula e dei parametri B.D.I. proposte da parte attrice risultano, oltre che genericamente dedotte, anche infondate

A quest'ultimo proposito, sotto un primo profilo, come correttamente rilevato dalla recente e preferibile giurisprudenza di merito se è vero che il Giudice non è vincolato al rispetto delle Istruzioni della B.D.I. quali fonti di diritto, tuttavia "tenuto conto della complessiva struttura della disciplina antiusura e del peculiare ruolo in essa attribuito a dette Istruzioni, un eventuale calcolo del T.E.G. applicato ad un determinato rapporto bancario effettuato in modo difforme rispetto alle Istruzioni in parola condurrebbe ad un risultato inattendibile e, dunque, in ultima analisi ingiusto. Evidente è altresì il fatto che il calcolo del T.E.G. operato di volta in volta secondo differenti formule matematiche, oppure computando oneri diversi, pregiudicherebbe seriamente la certezza della normativa di settore e la prevedibilità delle decisioni giudiziarie, con ulteriori conseguenze negative circa la possibilità degli operatori economici di effettuare ponderate e consapevoli scelte contrattuali e di mercato." (in termini Trib. Milano 19.10.2017 n. 10521; nello stesso senso Trib. Torino, 13.09.2017 n.4304 Trib. Busto Arsizio, 20.05.2017 n.780)

In secondo luogo, l'ormai maggioritaria giurisprudenza di merito evidenzia che "in assenza di una previsione legislativa specifica al riguardo e che possa determinare per tali interessi una specifica soglia, quest'ultima deve venire calcolata con i criteri dettati dai decreti trimestrali, con la maggiorazione pari a 2,1 punti percentuali, secondo la stessa B.D.I. e la sua nota di chiarimento in materia di applicazione delle legge antiusura del 3.7.13". (in termini Trib. Milano 03.12.2014 n. 14394 nello stesso senso ex multis Trib. Monza 15.12.2015 n. 3083; Trib. Lanciano, 16.03.2016 n.127 ;)

In ogni caso, anche a volere rigettare tale orientamento, e dunque considerare erronea o comunque non idonea a fondare un giudizio positivo circa il superamento

della soglia di usura l'applicazione della formula di calcolo e dei parametri elaborati da B.D.I., nel presente giudizio, in ragione del riparto dell' onere della prova sopra illustrato, era onere di parte attrice dimostrare, nel contraddittorio tra le parti e in corso di consulenza , l'effettivo superamento del citato tasso soglia di usura in relazione al contratto di mutuo.

Al contrario, sul punto, a fronte delle puntuali operazioni di calcolo operate dal consulente nominato dal Tribunale, si rileva, anzitutto, che in corso di operazioni peritali, il consulente di parte attrice non ha fatto ritualmente pervenire osservazioni, come attestato dallo stesso CTU nella sua relazione di sintesi.

In secondo luogo, parte attrice su cui incombeva l'onus probandi, nei propri scritti conclusivi, ha formulato contestazioni invero generiche ed apodittiche circa, la metodologia del CTU senza tuttavia né puntualmente dedurre l'erroneità dei calcoli svolti né allegare modelli alternativi convincenti (cfr. ad esempio comparsa conclusionale pag. 6 ove l'attore rileva come "Sulla eccessità di disattendere la formula adottata da B.D.I. si rimanda ai precedenti scritti difesivi, ove è stato, altresì, più volte ribadito ed argomentato dalla scrivente difesa l'orientamento, ormai consolidato, che, discostandosi dalla formula di B.D.I. seguita dal CTU, adotta quella omnicomprensiva, che considera, tra l'altro, gli interessi moratori e la penale per estinzione anticipata")

A riguardo, nel merito, le eccezioni di parte attrice e i rilievi del perito nella relazione stragiudiziale, risultano prevalentemente fondate sul concetto di Tasso effettivo di Mora (T.E.M.O.): tali deduzioni risultano prive di fondamento, come correttamente rilevato dal CTU che ha correttamente rigettato la richiesta di effettuare il calcolo sulla sola quota di capitale ritardata (cfr. pag. 22 della relazione)

In primo luogo perché possa considerarsi effettivo, il tasso di mora deve essere computato sull'intera rata e non già esclusivamente sulla quota capitale della stessa; in altri termini, il tasso deve essere computato adottando parametri omogenei e, dunque, assumendo una base di calcolo completa nei suoi elementi costitutivi e non espungendo la quota relativa agli interessi corrispettivi; al contrario, sul punto, il perito di parte ha effettuato calcolo rapportando espressamente l'importo degli interessi di mora alla quota capitale viziando così la sua operazione logico-matematica(cfr. perizia integrativa pag. 18); (in fattispecie analoga, sul punto, Trib Milano 16.2.2017 n. 1906 secondo cui "non si comprende perché il valore assoluto della mora sia stato rapportato alla sola quota capitale quando la mora è stata applicata sull'intera rata non pagata ed è quindi tale ammontare che costituisce il "capitale" considerato per il suo calcolo")

In secondo luogo, sempre in via generale, merita di essere riproposta l'argomentazione già fatta propria dal Tribunale di Milano secondo cui "l'erroneità della tesi di parte attrice emerge essenzialmente là dove si pretenda di parametrare la quota di interessi moratori alla quota capitale della rata tardivamente onorata e non già al capitale residuo al momento del pagamento, con l'effetto di individuare in tal modo un tasso di mora nettamente superiore rispetto a quello effettivamente applicato; il raffronto, infatti, non può che essere condotto con riferimento al capitale residuo ancora non restituito alla scadenza della rata, atteso che è in relazione al capitale erogato che viene inizialmente pattuito il tasso di interesse corrispettivo costituente il costo del mutuo ed è in relazione a detto capitale, ridotto grazie al progressivo rimborso delle rate, che vanno conteggiati alle scadenze pattuite gli importi pretesi a titolo di interessi." (in termini Trib. Milano 1906/2017 cit.)

In terzo luogo, tale considerazione rileva a fortiori nel caso in esame, in quanto tale computo è stato effettuato in via meramente ipotetica, atteso che, come già sopra

esposto la mora risultava circoscritta a tredici mensilità e il ritardo effettivo a pochi giorni.

Sotto ulteriore profilo, risultano infondati i rilievi critici sul piano teorico avverso il piano di ammortamento alla francese, sulla cui legittimità in senso favorevole, si è espressa la maggioritaria e preferibile giurisprudenza (su cui ex multis Trib. Milano, 26.10.2017, n. 10832).

Circa la commissione di estinzione anticipata, il CTU ha provveduto ad inserire nei suoi calcoli anche tale elemento, ipotizzando diverse ipotesi di chiusura (cfr. relazione pag.19); a riguardo il rilievo di parte attrice circa la rimessione in istruttoria per consentire anche la valutazione della stessa da parte del consulente si configura quindi infondata

A quest'ultimo proposito, in via generale, secondo una prima tesi, la commissione di estinzione anticipata si configura estranea ai costi di remunerazione del credito strictu sensu intesi rilevanti ai fini del calcolo dell'usura in quanto non ricompresa nel TEGM; (in tal senso recentemente ex multis, Tribunale di Milano - sentenza n. 1906/2017 cit. secondo cui "la penale per l'anticipata estinzione non può considerarsi un onere collegato alla erogazione del credito, riguardando piuttosto una fase successiva ed eventuale, ossia la risoluzione anzitempo del rapporto ed è volta ad indennizzare la parte mutuante della perdita di lucro discendente dalla mancata corresponsione degli interessi originariamente programmati con il piano di ammortamento disatteso per effetto dell'anticipata risoluzione. Coerentemente, quindi, la stessa B.D.I. nelle proprie istruzioni in materia di determinazione del TEGM ha precisato di non ricomprendere tale onere ai fini della rilevazione dell'usura"; nello stesso senso Trib. Bari, sez. 02.01.2018, Trib. Ferrara 16.12.2015 n. 1131)

Pur volendo prestare adesione alla tesi contrapposta e fatta propria dal CTU nella propria relazione peritale, secondo cui "Non vi sono ragioni per escludere dal conteggio finale del TAEG la penale per anticipata estinzione" (in termini Trib. Busto Arsizio, sent. 26.01.2018, n. 192 secondo cui "a prescindere dalla circostanza che in corso di giudizio gli attori avrebbero anticipatamente estinto il mutuo, con applicazione in concreto della relativa penale, per la configurazione di un contratto ab origine usurario è sufficiente l'impegno, la promessa di pagamento di interessi da considerarsi usurari non necessitando il relativo ed effettivo pagamento. Ora a prescindere dall'effettiva anticipata estinzione del mutuo, pacifica la circostanza che la penale prevista sul punto rientri nel conteggio del TAEG, il contratto in esame era originariamente usurario."; Trib. Siena 21.11.2017; Trib. Pescara 21.11.2014) nel caso in esame, costituisce circostanza non contestata ed emersa in via documentale che non avveniva alcuna estinzione anticipata.

Inoltre, sotto ulteriore e significativo profilo, costituisce operazione logico-matematica errata il cumulo dell'importo per la penale di estinzione anticipata e gli interessi moratori; difatti la prima si pone in condizione di alternatività rispetto ai secondi: in tanto viene pagata la penale in quanto non solo non sussistono ritardi ma a fortiori il mutuo viene estinto anticipatamente.

In punto di fatto, infine, il consulente, comunque ha altresì predisposto n. 180 simulazioni di estinzione anticipata ed escluso il superamento del tasso soglia.

In ragione di quanto esposto, non si riscontrano profili di usura, né originaria né sopravvenuta, nel contratto di mutuo stipulato e la relativa domanda di parte attrice risulta infondata; parimenti, per analoghe ragioni, a fortiori, non si ritiene di dover provvedere a nuova istruttoria della causa in quanto, come sopra esposto, il CTU ha

correttamente considerato le diverse ipotesi di calcolo ai fini della verifica del superamento del tasso soglia, includendo anche il tasso previsto per gli interessi moratori sia la commissione di estinzione anticipata.

Malgrado la soccombenza di parte attrice, sussistono gli estremi per una compensazione parziale al 50% delle spese del presente giudizio ex art. 92 c.p.c. in ragione dei plurimi profili giurisprudenziali caratterizzati da contraddittorietà; segnatamente si registrano difformi orientamenti in sede di legittimità e di merito, che, almeno in parte integrano la fattispecie di "mutamento di giurisprudenza su questioni dirimenti" secondo la formulazione ex art. 92 c.p.c.

In secondo luogo, inoltre, è stata giudicata infondata l'eccezione preliminare di incompetenza formulata da parte convenuta

Sul punto, risulta inoltre infondata la domanda di liquidazione come formulata nella nota spese del procuratore di parte convenuta perché eccessiva; i compensi sono liquidati ex D.M. n. 55 del 2014 per cause di valore indeterminabile complessità media, assumendo il parametro medio per la fase di studio e introduttiva, minimo per quella istruttoria (limitata a CTU) e decisoria (prevalentemente ripetitiva di questioni già affrontate); i citati compensi, in virtù della compensazione, astrattamente pari a Euro 7571,00 sono quindi addebitati fino a 3785,50 su parte attrice, oltre spese generali al 15% iva e cpa.

Analogamente le spese della CTU, già liquidate con separato decreto, sono addebitate al 75% su parte attrice e al 25% su parte convenuta nei rispettivi rapporti interni e in solido verso il CTU

P.Q.M.

Il Tribunale di Pavia, in persona del dott. Renato Cameli, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

I) Rigetta perché infondata la domanda dell'attore F.Zxxxx

II) Condanna altresì l'attore Fxxxxx a rimborsare alla parte convenuta C.xxxx (...) il 50% delle spese di lite, che si liquidano in Euro 3785,50 per compensi, oltre rimborso spese gen. al 15%, c.p.a. e iva.

III) Addebita in via definitiva le spese della consulenza, già liquidate con separato decreto, in solido tra le parti nei confronti del consulente e al 75% sull'attore e al 25% sul convenuto nei rispettivi rapporti interni

Così deciso in Pavia, il 29 maggio 2018.

Depositata in Cancelleria il 30 maggio 2018.