

Gennaio 2018

La natura giuridica del contratto di risparmio edilizio, mutuo immediato e mutuo di assegnazione. Commento a Tribunale di Lecco, 19 ottobre 2016, n. 664 - G.U. Di Garbo.

Carmen Tiziana de Angelis

Il Tribunale di Lecco, con la sentenza in commento, al fine di decidere sulla domanda formulata per l'accertamento dell'usura e del rispetto della normativa sulla trasparenza bancaria del denominato "*Contratto di Risparmio Edilizio*", si è pronunciato sulla qualifica giuridica di tale negozio, ritenuto, dalla parte attrice, un semplice mutuo fondiario con ammortamento (c.d. alla francese), senza distinzione tra la prima e la seconda fase di svolgimento delle obbligazioni pattizie, ovvero tra i diversi contratti sottoscritti, ancorché sottoposti a condizione.

Ed infatti, il "*contratto di risparmio edilizio*" è un negozio giuridico di derivazione tedesca,¹ che consta di due fasi, le quali a loro volta generano ben tre contratti distinti, contratto di deposito di danaro (1834 c.c.), contratto di finanziamento senza ammortamento e contratto di mutuo fondiario con ammortamento (1813 c.c. e ss.), sia pure collegati tra loro, nel tempo e nelle aspettative e/o nella verifica delle condizioni (1353 c.c.) concordate tra le parti.

Con il contratto di risparmio edilizio c.d. "*puro*" il cliente si impegna ad effettuare versamenti mensili per un periodo di tempo pattuito², con l'obiettivo di accumulare risparmi per l'acquisto della propria unità abitativa. Tali importi producono interessi attivi e confluiscono in un conto intestato al cliente, che lo stesso si obbliga a non utilizzare, se non al termine della fase di accumulo, per accedere alla fase di assegnazione, oppure in caso di risoluzione e/o in caso di rinuncia al mutuo edilizio di assegnazione. In questo ultimo caso il cliente ottiene la remunerazione attiva degli interessi in misura maggiore, retroattivamente, secondo modalità e tempi stabiliti nel contratto.

Con la sottoscrizione del contratto di risparmio edilizio, il cliente pattuisce con l'istituto di credito il tasso al quale otterrà il mutuo c.d. di assegnazione, al termine

¹ Legge sulle Casse di Risparmio Edilizio del 16 novembre 1972 (gazzetta Ufficiale Federale I pag. 2097) nella versione della pubblicazione del 15 febbraio 1991 (gazzetta Ufficiale Federale I pag. 454) ultima modifica con legge sulle azioni senza valore nominale del 25 marzo 1998 (gazzetta Ufficiale I pag. 590).

² Alla sottoscrizione del contratto, il risparmiatore sceglie il tasso del mutuo di assegnazione e i fattori ad esso legati, unitamente alla durata e all'importo; più alto sarà il tasso maggiore sarà la valutazione dei fattori e viceversa.

dell'accumulo, cioè si assicura anzitempo un tasso fisso e, mediamente più basso rispetto ai tassi medi praticati sul mercato, per il mutuo che andrà ad utilizzare per l'acquisto della propria abitazione al verificarsi della condizione, ovvero, all'esito dell'accumulo necessario per ottenere l'assegnazione.³

Laddove il sottoscrittore del contratto di risparmio necessita dell'erogazione anticipata delle somme che avrebbe ricevuto solo con l'assegnazione del mutuo, può richiedere un "finanziamento immediato" senza ammortamento, pagando solo gli interessi corrispettivi per tutta la durata necessaria ad ottenere l'assegnazione.

In questo caso, il contratto di risparmio non è più "puro", ma è collegato appunto al finanziamento immediato, la cui estinzione si ottiene proprio con l'assegnazione del mutuo.

Nella prima fase, pertanto, nel caso del contratto di risparmio "puro", si accumulano somme allo scopo di ottenere l'assegnazione del mutuo⁴; nel caso del contratto di risparmio collegato al finanziamento, parimenti, nella prima fase si accumulano i risparmi per ottenere l'assegnazione del mutuo e, in aggiunta, si pagano gli interessi corrispettivi per la remunerazione delle somme erogate in anticipo, a titolo di prefinanziamento (c.d. mutuo immediato).

Al verificarsi della condizione, ovvero all'esito dell'esatto accumulo delle somme contrattualmente stabilite, si ottiene l'erogazione del mutuo di assegnazione, di talché, nel caso di contratto di risparmio puro, le somme erogate andranno utilizzate per l'acquisto dell'abitazione; diversamente, nell'ipotesi di contratto di risparmio collegato al finanziamento, l'erogazione andrà ad estinguere il finanziamento; in entrambe le ipotesi, la differenza tra quanto erogato e quanto accumulato (con il contratto di risparmio edilizio) sarà restituita con il pagamento dei ratei, formati da quota capitale e interessi, secondo il piano di ammortamento c.d. alla francese, durante lo svolgimento della seconda fase.

Nel caso deciso dalla sentenza in commento, l'attore aveva sostenuto che il contratto, a prescindere dal diverso *nomen iuris* attribuito dalla Banca alle singole fasi ed allo svolgimento dello stesso, ovvero dalle previsioni pattizie, dovesse in realtà qualificarsi come un unico contratto di mutuo edilizio con ammortamento, sin dall'erogazione del finanziamento immediato e, conseguentemente, che il tasso di interesse a cui il prestito era stato concesso *dovesse confrontarsi con la categoria di censimento della soglia usura prevista per i mutui*, oltre a pretendere un TAEG/ISC unitario e non, come indicato dalla Banca, distinto per i singoli contratti.

³ Quando la resa del risparmio (ammontare del risparmio e periodo di risparmio) si trova in congruo rapporto con la resa del mutuo (importo, durata e tasso del mutuo) il contratto viene assegnato [**Resa del Risparmio x Fattore di Valutazione / Resa del Mutuo**]. Le assegnazioni hanno cadenza trimestrale entro la fine di ciascun trimestre solare del 30/09 - 31/12 - 31/03 e 30/06 di ogni anno

⁴ Fermo restando che in caso di rinuncia al mutuo di assegnazione all'esito dell'accumulo è possibile ottenere gli interessi retroattivi maggiorati, secondo i tempi e le modalità pattizamente stabilite.

Il Giudice di Lecco ha, invero, riconosciuto in modo assolutamente inequivocabile che *“nella particolare forma di finanziamento di cui è causa (c.d. “risparmio edilizio”), esiste una prima fase, in cui il cliente si impegna ad effettuare versamenti mensili con l’obiettivo di accumulare il risparmio per l’acquisto della casa. Se poi il cliente (come nel caso di specie) desidera un pre-finanziamento immediato, gli viene concesso in “mutuo immediato senza ammortamento” e quando il mutuo ipotecario (c.d. “mutuo di assegnazione”) viene concesso l’importo accumulato con il risparmio edilizio va ad abbattere il debito residuo.*

*Gli interessi (sia attivi, sulle somme versate) sia passivi (sul successivo mutuo) vengono pattuiti in questa prima fase, nella quale non c’è alcun ammortamento e non quando si passa alla seconda fase, e cioè quando il mutuo c.d. di assegnazione viene eseguito, ovviamente dopo la prestazione di ipoteca, **atto che non vale quindi a trasformare la complessa fattispecie descritta in un (semplice) mutuo alla francese.***

Ritiene quindi il Tribunale che il c.d. mutuo immediato (prefinanziamento – prima fase del rapporto) ricada correttamente nella categoria dei crediti personali alle famiglie (o alle imprese) e non nei mutui ipotecari, nel quale confluisce solo se, al momento della stipula di quest’ultimo (che è solo eventuale), vi è un importo residuo non coperto dagli accumuli nel frattempo intervenuti”.

È di tutta evidenza, pertanto, che l’ammortamento è escluso nella prima fase e il risparmio è assolutamente distinto dal finanziamento immediato, ancorché il cliente può ottenerlo solo se titolare di un contratto di risparmio.

Tale collegamento non comporta la trasformazione delle singole e distinte obbligazioni in un unico contratto di mutuo con ammortamento, tanto più che il finanziamento immediato è destinato ad estinguersi con l’assegnazione del mutuo, mentre l’abbattimento del capitale con le somme accumulate viene eseguito sul mutuo di assegnazione e non sul finanziamento immediato.

Vale la pena di evidenziare, infatti, che, tecnicamente, al momento dell’assegnazione del mutuo, ovvero al verificarsi della condizione, le somme accumulate vanno ad abbattere immediatamente il capitale erogato con il mutuo di assegnazione, di talché l’ammortamento quota capitale ed interessi si avrà solo per la somma residua, quella appunto non coperta dagli accumuli, sia nel caso del contratto di risparmio edilizio puro che nel caso del contratto di risparmio edilizio collegato al finanziamento immediato.

Del medesimo avviso è il Giudice Thomas Weissteiner, del Tribunale di Bolzano, che con la sentenza n. 529/2017 pubblicata in data 28/04/2017 ha parimenti sostenuto che *“alla luce del funzionamento del collegamento negoziale, l’iscrizione ipotecaria ... omissis ... non consente di far rientrare questo prefinanziamento senza ammortamento nella categoria dei contratti di “mutuo a tasso fisso”, perché in questa prima fase del rapporto a fronte dell’obbligo del cliente di effettuare versamenti mensili con l’obiettivo di accumulare un risparmio finalizzato all’acquisto della casa, vi è l’obbligo della*

banca a concedere al termine della fase di accumulo, un vero e proprio mutuo con piano di ammortamento e a tasso fisso. ... omissis ... l'atto di assenso all'iscrizione ipotecaria non è idoneo a trasformare la complessa vicenda contrattuale già in questa prima fase, in un semplice contratto di mutuo (alla francese come pare ritenere l'attrice), con la conclusione che il mutuo cosiddetto immediato (prefinanziamento – prima fase) ricade nella categoria dei crediti personali alle famiglie e non nei mutui ipotecari, nel quale confluisce solo se al momento della stipula del mutuo di assegnazione vi è un importo residuo non coperto dagli accumuli nel frattempo intervenuti.” (conforme sentenza n. 508/2016 del 20/09/2016, Trib. Campobasso GI Dr.ssa Previati)

Dall'inquadramento dell'Istituto come descritto dalla giurisprudenza di merito in commento, discendono alcuni corollari.

Il primo attiene all'applicabilità del diritto tedesco, limitatamente alla disciplina sulla vigilanza delle assegnazioni⁵ e non già sulla qualifica e/o regolamentazione del negozio, che come si è visto è esattamente configurabile, con quanto previsto e disciplinato dal codice civile italiano, distintamente per il deposito (finalizzato al risparmio), per il finanziamento senza ammortamento (prefinanziamento remunerato con ratei formati da soli interessi, garantito da ipoteca, con restituzione del capitale in un'unica soluzione) e per il mutuo con ammortamento (rimborso del prestito con ratei formati da quota interessi e capitale, garantito da ipoteca).

Il secondo corollario è che essendo il contratto di risparmio, distinto dal mutuo immediato (prefinanziamento) e dal mutuo di assegnazione, le spese previste per il “diritto di stipula”, non essendo collegate all'erogazione del credito, sia del finanziamento che del mutuo immediato, non potranno mai andare a sommarsi alle voci di costo che compongono il TAEG dei differenti contratti, rappresentando, invero, il prezzo del diritto di opzione esercitato dal cliente verso la banca, obbligata a darvi seguito, al verificarsi delle condizioni.

Il terzo corollario attiene alla esatta verifica, ai fini del confronto del rispetto del tasso soglia, della categoria di riferimento, distintamente per il finanziamento immediato senza ammortamento e per il mutuo di assegnazione.

Al primo, infatti, non potrà che essere applicata la categoria di riferimento dei “*crediti personali e altri finanziamenti alle famiglie effettuati dalle banche*”⁶ mentre al secondo, quella dei “*mutui a tasso fisso*”⁷.

⁵ Cfr. § 3 Vigilanza, Legge sulle casse di risparmio edilizio del 16 novembre 1972 (gazzetta Ufficiale Federale I pag. 2097) nella versione della pubblicazione del 15 febbraio 1991 (gazzetta Ufficiale Federale I pag. 454) ultima modifica con legge sulle azioni senza valore nominale del 25 marzo 1998 (gazzetta Ufficiale I pag. 590).

⁶ Cfr. circolare Banca d'Italia e successivi aggiornamenti (30/09/1996 - 26/07/2016) contenente le istruzioni per la rilevazione dei tassi globali effettivi medi ai sensi della legge sull'usura nonché la

circolare n. 139 centrale dei rischi istruzioni per gli intermediari creditizi del 11/02/1991 e successive modificazioni (16° aggiornamento giugno 2017)

⁷ Cfr. **circolare del 30/09/1996 denominata istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura e successivi aggiornamenti.**

Nei Decreti Ministeriali emanati trimestralmente e recanti le rilevazioni dei tassi medi e dei tassi soglia, la voce denominata **“crediti personali ed altri finanziamenti alle famiglie effettuati dalle Banche”** raggruppa la categoria **3 “credito personale”** e la categoria **8 “altri finanziamenti a medio/ lungo termine”** della citata circolare. Diversamente, la categoria **7 “mutui”** raggruppa **“i finanziamenti oltre il breve termine che [...] (c) prevedano il rimborso tramite il pagamento di rate comprensive di capitale ed interessi.”**

Più esattamente, i requisiti che il finanziamento deve possedere per essere inquadrato nella categoria dei “mutui” ai sensi **della circolare in esame**, sono tre:

- 1) essere assistito, anche parzialmente, da garanzia reale
- 2) non avere la forma tecnica del conto corrente o del prestito personale
- 3) **prevedere il rimborso tramite il pagamento di rate comprensive di capitale e interessi**

Deve precisarsi, infatti, che non è la presenza della garanzia reale a qualificare come “mutuo” un finanziamento. È vero, invece, che ogni finanziamento effettuato dalle banche, a qualsiasi titolo, si definisce “mutuo” secondo quanto disciplinato dall’art. 1813 c.c. che offre la seguente definizione:

“Il mutuo è il contratto col quale una parte consegna all'altra una determinata quantità di danaro o di altre cose fungibili, e l'altra si obbliga a restituire altrettante cose della stessa specie e qualità”.

Dispone, inoltre, il codice civile che il mutuo si presume oneroso, all’art. 1815 *“salvo diversa volontà delle parti, il mutuatario deve corrispondere gli interessi al mutuante (...)”*; infine, secondo quanto disposto all’art. 1819 c.c., risulta evidente che ai fini della definizione del contratto quale mutuo è altresì irrilevante la modalità di rimborso della somma data a prestito: **“SE è stata convenuta la restituzione rateale delle cose mutate e il mutuatario non adempie l’obbligo del pagamento anche d una sola rata, il mutuante può chiedere, secondo le circostanze, l’immediata restituzione dell’intero”**; se ne deduce, pertanto, che si definiscono mutui, **sia i prestiti con rimborso rateale, che quelli con estinzione in un’unica soluzione, come il mutuo immediato per cui si discute.**

Neppure lo scopo di destinazione del prestito all’acquisto dell’abitazione, può essere requisito idonei a distinguere quello che nel linguaggio comune viene definito **mutuo**, ossia il prestito rateale per l’acquisto della abitazione, dagli altri tipi di finanziamento: infatti, il testo unico bancario, all’art. 38, nel dare la nozione **di credito fondiario**, si limita a disporre che **“Il credito fondiario ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di primo grado su immobili”**.