

Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2017



IL TRIBUNALE DI CATANIA

Sesta Sezione Civile

riunito in camera di consiglio, composto dai magistrati:

- | | |
|---------------------------------|--------------|
| 1) dott. Sergio Centaro | Presidente |
| 2) dott. Maria Fascetto Sivillo | Giudice |
| 3) dott. Francesco Lentano | Giudice Rel. |

letti gli atti relativi al **reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c.** proposto in data 24/11/2017,
iscritto al n. 19435/2017 Ruolo Generale

proposto da

Reclamanti

nei confronti di

Reclamati

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 30/5/2018;
sentito il relatore, ha emesso la seguente

ORDINANZA COLLEGIALE

Si controverte in ordine alla opposizione all'esecuzione che i coniugi

hanno proposto quali debitori eseguiti, in relazione ad un
contratto di mutuo stipulato nel 1999 con la

Con ordinanza del 2/11/2017 il g.e. rigettò l'istanza di sospensione dell'esecuzione,
prendendo posizione in ordine alle eccezioni dell'opponente, che riguardavano anche il
superamento della soglia usuraria.

L'atto di reclamo sviluppa le medesime eccezioni.

1.



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2018

Con il primo motivo di impugnazione, si lamenta l'errore in cui sarebbe incorso il g.e. allorché escluse l'usurarietà del tasso di interesse moratorio, escludendo che possa applicarsi la c.d. sommatoria dei tassi.

Sostengono i reclamanti che essi non intesero invocare tale sommatoria, ma solo evidenziare che il tasso di interesse moratorio era contrattualmente configurato come una somma tra il tasso corrispettivo ed un incremento di esso pari al 3%.

Il motivo è infondato.

Il g.e. ha espressamente affermato che occorre procedere ad una <<verifica che riguardi **separatamente i due tassi d'interesse, ontologicamente e funzionalmente differenti**>>; ma, in ogni caso, un simile motivo mancherebbe di specificità.

La natura ampiamente devolutiva del procedimento di reclamo, infatti, fa sì che esso non debba risolversi solo nella critica al provvedimento del g.e., che il Collegio potrebbe anche confermare modificandone solo la motivazione.

L'argomento della usurarietà viene in realtà sviluppato dai reclamanti affermando quanto segue: <<La banca mutuante si faceva promettere, poi, all'articolo 5 del contratto di mutuo, che in caso di ritardi nel pagamento delle rate, la mutuataria è tenuta a corrispondere alla Banca gli interessi di mora in misura pari al tasso contrattuale *pro-tempore* vigente, maggiorato di tre (3) punti percentuali ... E' evidente, pertanto, con riferimento alla data di stipula, che il tasso di mora è pattuito in misura pari al tasso nominale annuo del 8,20% (5,20% + 3,00% = 8,20%), superiore al Tasso Soglia vigente il terzo trimestre 1999 ex Art. 2, quarto comma, Legge n. 108\1996, pari al 7,380% riferito ai "Mutui">>.

E tuttavia non risulta che, anche accettando la ricostruzione dei reclamanti, basata su una perizia contabile di parte (cui se ne contrappone altra della banca), ne possa discendere la necessità di sospendere la procedura esecutiva.

Ed infatti la conseguenza della applicazione di interessi usurari non è, come opinano gli esecutati, il venir meno della certezza e liquidità del credito, con conseguente perdita, da parte del contratto di mutuo, della natura di titolo esecutivo. La conseguenza è che sussiste il diritto del creditore di procedere per una somma inferiore a quella pretesa, vale a dire per la mera restituzione del capitale, non gravato da interessi.

Il precetto, mai opposto, indica come dovuta la somma di € 52.856,11

E la perizia di parte, in effetti, *non determina quale parte di questa somma risulterebbe ancora dovuta pur depurando le rate residue della quota di interessi.*

2.

Ulteriore argomento sviluppato dai reclamanti riguarda, ai fini della usurarietà, l'inclusione, nella base di calcolo, dell'onere pattuito per la estinzione anticipata del contratto.

Sul punto il g.e. ha invocato il <<principio di effettività degli oneri contrattuali, per cui al fine di stimare il peso economico del finanziamento posto a carico del mutuatario - pur



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2017

riferito al momento della stipula del contratto - occorre avere riguardo solo agli oneri la cui applicazione appare a quella data certa, in quanto collegata alla fisiologia del rapporto, escludendo gli oneri collegati a circostanze meramente eventuali, inidonei, **come tali, a definire il costo effettivo dell'operazione finanziaria>>.**

Il Collegio condivide tale affermazione.

In particolare la commissione di estinzione anticipata, in quanto onere solo potenziale, non assume concreta rilevanza ai fini del calcolo del TEG del rapporto laddove non sia stato concretamente applicato (cfr. Trib. Torino 27.4.2016).

La clausola di anticipata estinzione, evidentemente riconducibile, quale diritto potestativo, alla sfera di disponibilità del mutuatario, ha natura di clausola meramente eventuale e straordinaria, e quindi non immediatamente collegata, quale interesse o costo, alla erogazione del credito, come richiesto dall'art. 644 c.p., pertanto la prevalente giurisprudenza ne ha escluso la rilevanza ai fini del calcolo del tasso effettivo globale (Trib. Torino 28.3.2016; Trib. Roma 16.6.2016 e 10.11.2016; Trib. Brescia 30.9.2016; Trib. Trento 15.1.2016; Trib. Reggio Emilia 12.5.2016; Trib. Bergamo 29.11.2016; Trib. Marsala 14.6.2016; Trib. Mantova 26.1.2016; Trib. Treviso 11.2.2016; Trib. Padova 5.10.2015).

Tornando ai principi generali in materia negoziale, stride, con la nozione di contratto quale incontro di volontà e ricerca di un assetto di interessi, l'idea che una parte possa dolersi di una clausola che, *pur nascosta tra le pieghe testuali del negozio, né sia stata applicata, né la parte abbia mai chiesto di avvalersene.*

Gli opposenti-reclamanti non affermano, e comunque non dimostrano, di aver inteso chiedere la restituzione del capitale e di esserne stati a ciò impediti dal costo troppo elevato dell'operazione.

In sostanza essi non hanno patito, dalla pattuizione che ora assumono usuraria, alcuna conseguenza negativa, non essendo né consapevoli di tale violazione di legge, né avendone patito danno. Per un certo tempo, essi hanno pagato le rate previste dal piano di ammortamento; ma non è stato chiesto loro di pagare interessi usurari, perché tali sarebbero divenuti solo se si fosse conteggiato il costo di una operazione (chiusura anticipata) che in effetti non vi è stata.

Appare paradossale, dunque, che una pattuizione, rimasta ineseguita, possa ridondare a vantaggio di colui che, né consapevole della sua esistenza, né intendendo avvalersene, abbia deciso di non adempiere ai propri obblighi (omettendo il pagamento delle rate) ed abbia lamentato, solo a posteriori, l'esistenza di quella pattuizione.

3.

Ulteriore motivo di reclamo riguarda la questione della indeterminatezza del tasso di interesse, perché ricavabile attraverso il richiamo al tasso c.d. EURIBOR.

Il g.e., sul punto, ha richiamato il principio secondo cui <<in tema di obbligazioni pecuniarie, il requisito della necessaria determinazione scritta degli interessi ultralegali,



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2018

prescritto dall'art. 1284 cod. civ., può essere soddisfatto - come è noto - anche "*per relationem*", non essendo necessario che il documento contrattuale contenga l'indicazione in cifre del tasso d'interesse pattuito (cfr. ex multis Cass. 18 maggio 1996, n. 4605; Cass. 11 novembre 1997, n. 11042; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4490 del 2002) ... l'ampia diffusione del tasso Euribor, la sue modalità di determinazione, espressamente richiamate all'art. 5 condizioni generali e la sua conoscibilità comportano che il tasso **possa considerarsi determinato al momento della conclusione dell'accordo**>>.

Nel confutare tali affermazioni, i reclamanti osservano che l'Euribor non è un tasso determinato da un organo terzo, ma è determinato quotidianamente da un gruppo di circa 70 banche europee come media ponderata dei tassi d'interesse ai quali le banche operanti nell'Unione Europea cedono i depositi in prestito. Ne discenderebbe per ciò solo la sua indeterminatezza, ricavabile anche dalla <<accertata manipolazione del tasso Euribor nel periodo 2005-2008 accertata in maniera inequivocabile nel dicembre 2013, allorquando la commissione Antitrust europea, guidata all'epoca dal vicepresidente della Commissione Europea Joaquín Almunia, ha emanato un provvedimento (Decisione della Commissione C(2013)8512/1 del 4 dicembre 2013 nel caso AT.39914 -EIRD) col quale ha inflitto un multa per circa 1,7 miliardi di euro a quattro grandi banche, perché responsabili di aver partecipato (insieme ad altre banche) ad accordi di cartello illegali, finalizzati alla manipolazione a proprio vantaggio (ovvero, **al rialzo) dell'indice "Euribor"**>>.

Ritiene il Collegio che le doglianze dei reclamanti non abbiano nulla a che fare con la questione relativa alla determinabilità del tasso di interesse.

Una volta che una parte pattuisca la stipula di un mutuo a tasso variabile, infatti, la variazione può dipendere da molteplici fattori macroeconomici.

Scrivono i reclamanti, che <<il parametro "Euribor" è stato manipolato e truccato da parte di taluni istituti bancari a loro favore (ovvero, al rialzo), "costringendo" di conseguenza chiunque avesse mutui, prestiti, derivati, o aperture di credito in conto corrente a tasso variabile indicizzati a tale parametro, a pagare alle banche (a tutte le banche, non solo alle banche colpevoli della manipolazione messa in atto attraverso la predisposizione di accordi di cartello) più di quanto avrebbero dovuto pagare qualora non vi fossero state le suddette illegittime azioni di manipolazione e di falsificazione dei **tassi**>>.

Ma se fosse anche vero tutto ciò, la questione non riguarderebbe la determinatezza del tasso; requisito che sussisterebbe in ogni caso poiché il cliente può conoscere l'evoluzione del tasso, essendo un dato conosciuto, conoscibile e pubblicizzato pur in mancanza di un organo terzo che vi sovrintenda.

La questione, ad avviso del collegio, si porrebbe invece in termini di *inadempimento contrattuale*. La responsabilità di una banca, che tendesse ad alterare l'andamento del tasso con accordi di cartello vietati dalle norme europee, si porrebbe verso il suo cliente



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2017

in termini di violazione degli obblighi di protezione e buona fede, e non in termini di nullità del contratto per indeterminatezza degli interessi; tanto più che, per configurare una tale nullità, *occorrerebbe che il tasso fosse già alterato al momento della sottoscrizione del contratto.*

Ma per configurare una tale violazione, non basta invocare una <<osservazione **dell'evoluzione storica delle quotazioni medie mensili**>>; perché se è vero che risulterebbe inspiegabile il rialzo delle quotazioni a partire dal mese di ottobre 2005 e fino al mese di ottobre 2008, è anche vero che il contratto azionato come titolo esecutivo risale al 1999.

Se dunque truffa vi è stata (e proprio questo è il termine utilizzato dai reclamanti), certamente di essa va data prova non in relazione ad una osservazione empirica limitata ad un periodo storico limitato; occorrerebbe infatti accertare *se tale truffa sia stata perpetrata dalla* *e successivamente dalla banca*.

in danno dei coniugi

La truffa, infatti, quale illecito penale, necessita, per essere ipotizzata, di prove non esclusivamente empiriche; inoltre un reato presuppone coefficienti psicologici, tipicità delle condotte, individuazione di responsabilità personali e non genericamente collettive; tutti dati di cui non si fa cenno nel pur ampio atto di reclamo.

E comunque, ancora una volta va ribadito che si versa in una ipotesi di opposizione relativa solo alla quantificazione del credito, e non alla sua esistenza.

Infatti gli stessi reclamati affermano di avere <<senz'altro titolo per rivendicare nella sede giudiziale la restituzione da parte della

(ora

), dei maggiori interessi indebitamente corrisposti alla Banca in dipendenza del contratto di mutuo oggetto della presente procedura, in quanto tali interessi sono contrattualmente indicizzati (a partire dall'1/07/2004) al parametro **EURIBOR 6 MESI**>>; **ma omettono di considerare che, pur depurato da questi interessi**, come anche da quelli che si assumono usurari, il credito resterebbe esistente per quanto riguarda la restituzione del capitale.

4.

I reclamanti, ancora, contestano l'omessa indicazione in seno al contratto del TAEG/TAE/ISC in violazione dell'art. 117, quarto comma, TUB.

Il primo giudice ha ricordato che <<L'onere di segnalazione del TAEG/TAE/ISC è stato introdotto nel nostro ordinamento dalla delibera del CICR del 4 marzo 2003 n. 286, alla quale ha fatto seguito il Provvedimento della Banca d'Italia, pubblicato in G.U. del 18.8.2003 n. 191, che ha disciplinato la materia, stabilendo le operazioni in relazione alle quali tali indicatori vanno inseriti nel contratto: l'innovazione normativa, pertanto, è successiva alla stipula del contratto di mutuo fondiario in esame, risalente al **29.09.1999**>>.



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2017

Osservano i reclamanti che <<sin dal 1942, come già ricordato nel ricorso, l'art. 1284 cod. civ. prescrive, affinché possa ritenersi valida la pattuizione di interessi ultralegali, la **pattuzione scritta del vero ed effettivo tasso di interesse**>>.

L'osservazione appare priva di pregio; non è in discussione la forma scritta del contratto, che ovviamente è stata rispettata; ma la necessità di indicare un dato riepilogativo che sintetizzi il costo della operazione.

Tale necessità non sussisteva nel 1999.

Il Testo Unico Bancario fa riferimento al TAEG nell'art. 120 *quinquies*, inserito dal D.P.R. 72/2016.

Prima di allora, vi erano li obblighi di pubblicità introdotti dall'art. 2 della L. 154/1992; essi però non hanno nulla a che fare con il contenuto del contratto, perché si riferiscono alla affissione di fogli informativi nei locali delle banche.

L'art. 4 della legge prevedeva poi che i contratti dovessero indicare il tasso di interesse ed ogni altra condizione e prezzo praticato; *ma questo obbligo non può dirsi violato nel caso di mancata indicazione del TAEG*, che è un dato riepilogativo il cui fine è di rendere comprensibile il costo complessivo dell'operazione di finanziamento, tenuto conto di tutte i singoli tassi e prezzi delle varie prestazioni.

Ne consegue, conclusivamente, che anche ove si aderisse alla tesi secondo cui il contratto di mutuo non ha natura di titolo esecutivo quando manchi l'indicazione del TAEG, tale vizio non ricorrerebbe nel caso di specie, poiché trattasi di normativa non in vigore alla data di formazione del titolo.

5.

Ancora, viene lamentata la indeterminatezza del tasso di interesse derivante dall'utilizzo di un piano di ammortamento cd. alla francese.

Sul punto, il Collegio condivide la seguente affermazione del g.e.: <<L'orientamento (di merito), secondo il quale il piano di ammortamento alla francese di per sé implica un meccanismo di capitalizzazione composta degli interessi (anatocismo), che trovò il proprio esordio nella nota sentenza del 29 ottobre 2008 del Tribunale di Bari (n. 113), è ormai superato e, comunque, non è condivisibile, giacché, la formula di matematica finanziaria, che presiede al suo sviluppo, smentisce siffatta circostanza>>.

Senza confrontarsi con la dottrina e giurisprudenza maggioritaria, che oggi escludono il fenomeno anatocistico in questi piani di ammortamento, i reclamanti ribadiscono che il metodo "alla francese" <<costringe, di fatto, il mutuatario al pagamento degli interessi sugli interessi, generando una fattispecie illecita per il nostro ordinamento, in quanto il tasso d'interesse reale applicato è superiore a quello contrattuale: ciò comporta la mancanza del requisito della determinatezza e la violazione degli artt. 1346 e 1284 cod. civ.>>.

Di tale affermazione, però, non viene data alcuna prova. I reclamanti riproducono ampi stralci della sentenza del Tribunale di Bari del 2008 (che lo stesso g.e. aveva citato quale



Rigetto istanza n. cronol. 493/2018 del 11/07/2018
Ist. n. 7 dep. 27/11/2017

origine di un filone giurisprudenziale poi inariditosi), ma omettono di considerare l'evoluzione successiva dei giudici di merito.

I precedenti di questa sezione sono stati sempre nel senso che il metodo di ammortamento "alla francese" non integri, di per sé, un fenomeno anatocistico.

Il reclamo, pertanto, va rigettato.

Le spese del procedimento seguono la soccombenza.

Va inoltre applicato il nuovo comma 1 quater dell'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115; tale comma stabilisce che: «Quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1 bis. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso.».

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

- 1) rigetta il reclamo proposto da _____ nei confronti di _____ nella qualità di procuratore di _____
 - 2) condanna _____ e _____ in solido tra loro, alla rifusione, in favore di _____ nella qualità di procuratore di _____ delle spese del presente procedimento di reclamo, che liquida in € 875 per compensi, oltre rimborso spese generali al 15%, IVA e CPA come per legge;
 - 3) condanna _____ e _____ al versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il presente reclamo.
- Così deciso in Catania il 2/7/2018, nella Camera di Consiglio della Sesta Sezione Civile del Tribunale.

IL PRESIDENTE
dott. Sergio Centaro

IL RELATORE

