



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Napoli nord – Terza Sezione civile -, nella persona della dott.ssa Maria De Vivo, ha emesso la seguente

SENTENZA

Nel procedimento iscritto al n. \_\_\_\_\_ del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno \_\_\_\_\_, avente ad oggetto azione di accertamento della nullità e di condanna al pagamento di somme in materia di rapporti bancari, riservato in decisione con ordinanza del 1.12.2022 (comunicata alle parti il 5.12.2022), e vertente

TRA

\_\_\_\_\_, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. \_\_\_\_\_ con domicilio in \_\_\_\_\_

attrice

E

\_\_\_\_\_. (c.f. non indicato), in persona del suo procuratore speciale, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dagli

\_\_\_\_\_, con domicilio, per quanto possa occorrere, ex art. 82 R.D. n. 37/1934, presso la cancelleria del Tribunale di Napoli nord;

convenuta

## CONCLUSIONI

Come alle note di trattazione scritta depositate da entrambe le parti il 25.11.2022.

### RAGIONI DI FATTO E MOTIVI DI DIRITTO

rilevato che il novellato art. 132 c.p.c. esonera l'estensore della sentenza dal redigere lo svolgimento del processo;

ritenuta la legittimità processuale della motivazione c.d. *per relationem*, ex art. 118 disp. att. c.p.c., (cfr., *ante* riforma, anche Cass. 3636/07), la cui ammissibilità risulta oramai definitivamente codificata, secondo gli orientamenti giurisprudenziali ricordati, anche con esclusivo riferimento a precedenti conformi ovvero mediante rinvio a contenuti specifici degli scritti difensivi o di altri atti di causa;

osservato che, per consolidata giurisprudenza della Suprema Corte, il giudice, nel motivare “concisamente” la sentenza secondo i dettami di cui all’art. 118 disp. att. c.p.c., non è affatto tenuto ad esaminare specificamente ed analiticamente tutte le *quaestiones* sollevate dalle parti, ben potendosi egli limitare alla trattazione delle sole questioni – di fatto e di diritto - “rilevanti ai fini della decisione” concretamente adottata;

precisato che, in effetti, le restanti questioni non trattate non andranno necessariamente ritenute come “omesse” (per l’effetto dell’*error in procedendo*), ben potendo esse risultare semplicemente assorbite (ovvero superate) per incompatibilità logico-giuridica con quanto concretamente ritenuto provato dal giudicante;

richiamato il contenuto assertivo della citazione e quello impeditivo/modificativo/estintivo della comparsa di risposta;

**osserva**

Con atto di citazione ritualmente notificato, ha convenuto in giudizio per sentire accogliere le seguenti conclusioni: “1. in via principale accertare il superamento del TSU (tasso soglia usura) tenuto conto dell’interesse di mora pattuito e, in ogni caso, del costo del finanziamento in ragione di tutti i costi (anche assicurativi), interessi, oneri e spese pattuiti ad eccezione di imposte e tasse; 2. per l’effetto –previa in ogni caso la declaratoria di nullità della clausola del contratto relativa alla pattuizione degli interessi di mora usurari- dichiarare, ex art. 1815 II° co. c.c., la gratuità del contratto per cui è causa (Cass. 23192/17) o, in subordine, dichiarare che gli interessi moratori sono dovuti nella misura degli interessi legali ferma la non debenza dei soli interessi corrispettivi cui solo si applica la sanzione di cui all’art. 1815 II° co. c.c. ultima parte (Cass. 27442/18), con condanna della convenuta alla ripetizione, in favore di parte attrice, di tutte le somme indebitamente versate in più rispetto al capitale e quantificate nell’accluso elaborato peritale -salvo aggiornamento o modifica anche a seguito di ctu che sin d’ora si richiede- nella somma di € 15.321,03, oltre interessi e rivalutazione ed oltre il risarcimento dei danni ex art. 2049 c.c. e 185 c.p. da liquidarsi in via equitativa (cfr. Trib. Padova sent. n. 1571/17); 3. in subordine dichiarare la violazione dell’ art. 117 TUB per i motivi di cui in premessa e, per l’effetto, condannare la convenuta a restituire quanto corrisposto dall’attore in eccedenza rispetto al tasso sostitutivo BOT, il tutto oltre interessi e rivalutazione; 4. accertare e dichiarare la nullità del contratto di mutuo per indeterminatezza dei tassi pattuiti in quanto basati sul parametro Euribor dichiarato manipolato, per il periodo di interesse in cui è stata accertata la manipolazione, in violazione della L. 287/90 secondo quanto statuito dalla sentenza della Commissione

Europea Antitrust del 4.12.13 e, per l'effetto, rideterminare il piano di ammortamento con ricalcolo degli interessi al tasso legale, quantomeno per il periodo di accertata violazione del parametro del tasso di interesse, a mezzo ctu che sin d'ora si richiede. 5. Condannare la convenuta al rimborso delle spese sostenute per la consulenza tecnica di parte che, come chiarito dalla giurisprudenza della S.C., "rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate" (cfr. ex multis Cass. 10173/15) e che ci si riserva di quantificare in corso di causa; 6. Condannare controparte al pagamento della sanzione di cui al comma 4 bis dell'art. 8 del d.lgs. 28/10 stante la ingiustificata partecipazione alla mediazione obbligatoria, oltre alla condanna alla restituzione delle spese di mediazione che si quantificheranno in corso di causa. 7. condannare la controparte alla refusione delle spese e compensi professionali, oltre IVA, CPA e spese generali del presente grado di giudizio con attribuzione al sottoscritto procuratore antistatario".

A fondamento della domanda hanno dedotto:

- Di aver stipulato in data \_\_\_\_\_), con la società \_\_\_\_\_, successivamente \_\_\_\_\_, contratto di mutuo n. 4 \_\_\_\_\_ a tasso variabile (Rep. N. \_\_\_\_\_ Racc. n. \_\_\_\_\_) per un importo di Lire 92.000.000, ovvero € 47.514,03;
- Che il tasso di mora al momento della pattuizione era pari al 9,500%, e, dunque, superiore al tasso soglia usura vigente al momento della stipula del contratto, ovvero 7,350%;
- La violazione art. 117 TUB co. 4 ed art. 1346 cc per mancanza di univocità nell'indicazione del parametro Euribor al quale era parametrato il tasso corrispettivo;

- La violazione dell'art. 1346 cc e 117 TUB per omessa indicazione del tasso effettivamente praticato;
- La violazione dell'art. 1346 c.c. in relazione alla normativa antitrust in ragione alla oggettiva indeterminatezza ed indeterminabilità del parametro Euribor.

Si è costituita contestando in fatto ed in diritto le avverse pretese e concludendo per il rigetto della domanda.

La causa è stata trattata mediante espletamento di una c.t.u. contabile. All'esito dell'udienza di precisazione delle conclusioni, celebrata in via cartolare – ex art. 221 del D.L. 34/2020, convertito con modificazioni in L. 77/2020 – la causa è stata riservata in decisione con ordinanza del 1.12.2022 (comunicata alle parti il 5.12.2022), e con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

\*\*\*\*\*

Ante omnia, deve darsi atto che nelle note di trattazione scritta del 23.04.2021 la parte attrice ha rinunciato alla domanda di accertamento dell'usurarietà degli interessi pattuiti. Si tratta, peraltro, di un potere esercitabile dal difensore costituito, senza necessità di apposita procura, dal momento che esso è riconducibile alla facoltà di modificare le domande e le conclusioni precedentemente formulate (cfr. Cass., n. 4837/2019).

Deve, pertanto, dichiararsi l'inammissibilità della domanda di accertamento della usurarietà, nuovamente articolata nella comparsa conclusionale, nonché della connessa domanda risarcitoria, siccome oggetto di precedente rinuncia.

Nel merito, la domanda è parzialmente fondata e, pertanto, meritevole di accoglimento, nei limiti e per i motivi di cui appresso.

Carattere assorbente riveste l'esame della domanda di accertamento della nullità della clausola determinativa degli interessi per violazione degli artt. 117 tub e 1346 c.c., attesa la mancanza di univocità nella indicazione del tasso Euribor.

Il contratto di mutuo per cui è causa, stipulato in data 25.11.1999 prevede l'applicazione di un tasso fisso fino al 1.06.2000. Per le rate successive, viene pattuito un tasso di interesse variabile ed indicizzato in base al parametro Euribor.

La parte attrice si duole, fra l'altro, della omessa indicazione in contratto del divisore – 360 o 365 – utilizzato per applicare il tasso Euribor.

Com'è noto, L'Euribor (Euro Interbank Offered Rate) è il tasso di interesse utilizzato come parametro di indicizzazione dei mutui a tasso variabile. Esso viene calcolato giornalmente come media semplice delle quotazioni rilevate da un gruppo di banche rappresentative nel panorama creditizio europeo e mondiale selezionate dalla Federazione Bancaria Europea.

Il valore dell'Euribor può variare a seconda della scadenza presa in considerazione (ad esempio, 1 mese, 3 mesi, 6 mesi e 12 mesi), nonché in base al giorno della rilevazione. Un'altra differenza tra i vari Euribor è la base del tasso, che può essere 360 o 365, a seconda dei numeri dei giorni presi in considerazione per il calcolo (360 per l'anno commerciale e 365 per l'anno solare).

Dal momento che variabili quali la durata, il giorno di rilevazione, il divisore, possono incidere sul valore dell'Euribor, tali dati sono normalmente indicati nel contratto di mutuo a tasso variabile, al fine di una adeguata determinazione del tasso di interesse stesso.

In base al combinato disposto degli artt. 117 tub e 1346 c.c., infatti, il tasso di interesse nei contratti bancari deve essere determinato per iscritto a pena di nullità.

La condizione si considera soddisfatta allorché la previsione contrattuale rinvii a specifiche fonti oggettive extracontrattuali, da cui si evinca il meccanismo di determinazione del tasso, anche variabile, da applicarsi alle singole porzioni di capitale residuo predeterminate (cfr. Tribunale Modena, 11 novembre 2014, Tribunale Teramo, 25 gennaio 2017 n. 47). In tal caso, infatti, il tasso di interesse è determinabile in base a criteri oggettivi.

Orbene, affinché la clausola contrattuale di indicizzazione del tasso di interesse variabile in base al parametro Euribor possa soddisfare la condizione di determinatezza è necessario che delimiti con precisione i criteri di rilevazione dell'Euribor.

Nel caso di specie, il contratto indica la data di rilevazione e la durata dell'Euribor, ma non il divisore, ossia il numero di giorni da prendere in considerazione per il calcolo.

L'omissione non è priva di rilevanza, dal momento che, come risultante dalla relazione di c.t.u. espletata in corso di causa (cfr. tabella a pagina 9 e 10), il valore effettivo del tasso di interesse contrattuale relativo a ciascuna rata varia a seconda del divisore Euribor – 360 o 365 – preso in considerazione.

Non risulta, peraltro, dimostrata l'obiezione della parte convenuta, secondo cui il divisore normalmente utilizzato dalle banche è il 360, essendo, invece, innegabile che, almeno in passato (si rammenti che il contratto oggetto di causa risale al 1999), l'European Money Markets Institute – ossia la fonte ufficiale di pubblicazione delle quotazioni

Euribor) pubblicava il parametro Euribor tanto su base 360 che su base 365.

Nè vale osservare, come fa la convenuta, che lo scarto tra i valori derivanti dall'applicazione dei due diversi divisori è minimo e la conversione da un valore all'altro è eseguibile mediante una semplice operazione matematica.

Non rileva, infatti, l'entità dello scarto tra i due valori, nè la semplicità del calcolo per effettuare la conversione, quanto, piuttosto, l'incompletezza della previsione contrattuale, che non fornisce tutti i criteri e i dati necessari a rendere il rinvio all'Euribor rispettoso del requisito di determinatezza del tasso di interesse.

In mancanza di una espressa previsione contrattuale, quindi, non vi è univocità in ordine al divisore da utilizzare per la rilevazione del tasso Euribor rilevante nel caso di specie.

A ciò si aggiunga che il tasso di interesse effettivamente applicato dalla banca, come rilevato dal c.t.u., è risultato, in ogni caso, diverso da quello pattuito, e ciò sia assumendo quale parametro di indicizzazione l'Euribor con divisore 360 che applicando l'Euribor con base 365.

Tanto si evince dalla tabella redatta dal c.t.u. in replica alle osservazioni del consulente della banca, ed emendata dall'errore materiale riscontrato.

A nulla valgono le osservazioni del c.t.p. e della stessa convenuta, secondo cui il tasso di interesse applicato (come risultante dal piano di ammortamento) coincide con quello rilevato dal c.t.u. (nella tabella corretta di cui sopra), dal momento che tale tasso, applicato effettivamente dalla banca, differisce comunque dal tasso contrattualmente pattuito (e ciò – si ripete – sia nell'ipotesi che si calcoli il tasso contrattuale con divisore 360, che della diversa ipotesi in

cui lo si calcoli con il divisore 365, come risulta chiaramente dall'elaborazione del c.t.u.).

Neppure assume rilevanza l'obiezione della parte convenuta, secondo cui la mutuataria, a partire da una certa data, ha esercitato l'opzione per il tasso fisso. Posto che non risulta nessuna comunicazione scritta intercorsa tra le parti, risulta assorbente l'indeterminatezza della pattuizione contrattuale iniziale del tasso di interesse.

Pertanto, in ossequio alla previsione di cui all'art. 117, comma 7, tub, il piano di ammortamento del mutuo deve essere ricalcolato facendo applicazione dei tassi sostitutivi ivi previsti.

L'accoglimento di tale doglianza, ed il conseguente ricalcolo del piano di ammortamento ai tassi sostitutivi ex art. 117 tub, vale ad assorbire le ulteriori censure mosse dalla parte attrice.

Orbene, è pacifico che il mutuo sia stato estinto anticipatamente da

Deve, quindi, trovare accoglimento la domanda di condanna della banca alla restituzione di quanto corrisposto in eccedenza rispetto al tasso sostitutivo BOT.

Dalla elaborazione del c.t.u. emerge un importo degli interessi complessivamente pagati pari ad euro 15.082,68. Tale dato non è stato contestato. Gli interessi ricalcolati al tasso sostitutivo ex art. 117 tub ammontano, invece, ad euro 7.013,61, con una differenza a favore della parte mutuataria di euro 8.069,07. Quest'ultima, pertanto, è la somma che l'attrice ha diritto di ripetere.

Le conclusioni cui è addivenuto il c.t.u. possono essere recepite nella presente decisione, essendosi già dato conto dei motivi per cui si ritiene di non condividere le osservazioni mosse dalla banca e dal suo consulente all'operato dell'ausiliario.

In definitiva, in parziale accoglimento della domanda,  
va condannata al pagamento di euro 8.069,07 in favore di  
oltre interessi al tasso legale dalla domanda fino al  
soddisfo.

Non può, invece, trovare accoglimento la domanda di rimborso delle spese sostenute per la perizia di parte, che l'attrice si è riservata di quantificare in corso di causa, in mancanza di detta quantificazione.

Le spese di lite, in ragione del parziale accoglimento della domanda, vanno compensate per 1/3, ponendo il residuo a carico della convenuta.

Il compenso del c.t.u., come liquidato con decreto del 4.10.2022, vanno poste a carico della parte convenuta, atteso l'esito sostanzialmente favorevole alla parte attrice dell'indagine condotta dal perito.

La parte convenuta va, infine, condannata al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio ai sensi dell'art. 8, comma 4 bis D.lgs. n. 28/2010, attesa la mancata partecipazione senza giustificato motivo al primo incontro tenutosi dinanzi al mediatore, come attestato dal verbale in atti, e non potendosi intendere quale giustificato motivo la mera comunicazione di non voler aderire alla procedura di mediazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli nord, Terza Sezione civile, in persona del Giudice dott.ssa Maria De Vivo, definitivamente pronunciando nel procedimento pendente tra le parti come in epigrafe individuate, così provvede:

1. accoglie parzialmente la domanda e, per l'effetto, condanna  
al pagamento in favore di N di euro  
8.069,07, oltre interessi al tasso legale dalla domanda fino al soddisfo;
2. previa compensazione in ragione di 1/3, condanna  
alla refusione della spese di lite in favore di  
che qui si liquidano in euro per onorario, oltre rimborso  
spese generali nella misura del 15% ed accessori come per legge, ed  
euro per esborsi, con attribuzione al difensore dichiaratosi  
antistatario;
3. pone le spese di c.t.u., come liquidate con decreto del 4.10.2022,  
a carico della parte convenuta;
4. condanna al versamento all'entrata del  
bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al  
contributo unificato dovuto per il giudizio.

Così deciso in Aversa, il 7 aprile 2023

Il Giudice

*dr.ssa Maria De Vivo*