

Civile Ord. Sez. 1 Num. 35676 Anno 2023

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: PERRINO ANGELINA MARIA

Data pubblicazione: 21/12/2023

Oggetto: Banca- Contratto di mutuo- Interessi corrispettivi e moratori- Verifica del tasso soglia.

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al numero _____ del ruolo generale dell'anno _____, proposto

da

_____, rappresentato e difeso, giusta procura speciale allegata al ricorso, dall'avv. _____, col quale elettivamente si domicilia in _____, presso lo studio dell'avv.

-ricorrente-

contro

_____, in persona d'un procuratore speciale del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliatosi in _____, presso lo studio del proprio difensore e procuratore avv. _____

-controricorrente-

per la cassazione, ex art. 348-*ter*, comma 3, c.p.c., della sentenza del Tribunale di Milano depositata in data _____, confermata, con ordinanza

d'inammissibilità ex art. 348-*bis* c.p.c., della Corte d'appello di Milano, depositata in data 1 febbraio 2018;
udita la relazione sulla causa svolta nell'adunanza camerale del 25 ottobre 2023 dal consigliere Angelina-Maria Perrino.

Fatti di causa

Emerge dalla sentenza impugnata che il 17 marzo 2008 stipulò con la un contratto di mutuo fondiario garantito da ipoteca e che il tasso annuo nominale pattuito era del 5,700% su base annua (rideterminato mensilmente in misura pari a 1,30 punti in più della media aritmetica dei tassi giornalieri Euribor tre mesi), mentre il tasso di mora era pattuito in misura pari al TAN maggiorato di un punto percentuale.

In esito allo svolgimento di una perizia, dalla quale erano emersi la natura usuraria dei tassi applicati, l'erroneità dell'indicazione dell'indice sintetico di costo, in realtà inferiore a quello reale, e un fenomeno di anatocismo quanto al congegno di ammortamento c.d. alla francese, propose domanda di accertamento della parziale nullità del contratto e chiese la condanna della banca a restituirgli quanto percepito, escluso il solo capitale mutuato, oltre imposte e tasse, compensando l'importo così determinato col residuo credito maturato e rideterminando le rate di ammortamento o, in subordine, a restituirgli la somma pari alla differenza tra gli interessi composti e quelli semplici al tasso legale o, in ulteriore subordine, a restituirgli la differenza fra gli interessi applicati e quelli ricalcolati al tasso minimo dei BOT oltre interessi, mediante compensazione col solo capitale mutuato, oltre imposte e tasse, previa rideterminazione delle rate di ammortamento a scadere nella misura attuale al momento di esecuzione del calcolo.

In particolare, secondo l'attore per un verso l'asserito erroneo computo del TAEG avrebbe comportato l'indeterminatezza del tasso d'interesse pattuito e, quindi, l'applicazione del tasso sostitutivo

previsto dall'art. 117 del t.u.b.; per altro verso, il tasso d'interesse moratorio convenuto sarebbe stato superiore a quello soglia all'epoca rilevato per la tipologia di contratto in esame, con la conseguente nullità delle clausole relative. Inoltre, la modalità di ammortamento applicata avrebbe nascosto una prassi anatocistica non pattuita e illegittima per contrasto con l'art. 1283 c.c., perché avrebbe implicato l'addebito di interessi a un tasso complessivo maggiore rispetto a quello stabilito.

Il Tribunale di Milano ha rigettato le domande.

A sostegno della decisione, ha anzitutto escluso l'applicabilità, *ratione temporis*, dell'art. 125-bis del d.lgs. n. 385/93, vigente a partire dal 2010; ha quindi calibrato la motivazione sull'art. 124 del medesimo decreto legislativo, nel testo applicabile all'epoca dei fatti, dettato per i contratti di credito al consumo, ma del quale ha ammesso la possibilità di un'interpretazione estensiva ai contratti di mutuo ipotecario stipulati con un consumatore, come quello in esame.

Questa norma, ha sottolineato, non conteneva alcun riferimento al caso del conteggio non corretto del TAEG, mentre prevedeva l'applicazione del Tasso Annuo Effettivo Globale sostitutivo nelle sole ipotesi di assenza della relativa indicazione o di nullità di essa, perché, in via d'esempio, espressa in termini indeterminati o indeterminabili. D'altronde, ha argomentato il giudice di primo grado, una tale interpretazione risponde alla *ratio* del TAEG, ossia alla finalità di consentire al cliente consumatore, meritevole di particolare protezione, di poter agevolmente comparare diverse proposte di finanziamento.

L'errata indicazione del TAEG, invece, ha aggiunto, in quel regime normativo non altera il consenso negoziale del consumatore, ma comporta l'inadempimento contrattuale della banca mutuante, con la conseguenza che il danno patito per aver confidato in un costo

complessivo inferiore del mutuo consiste nell'eventuale differenza in termini di maggior costo che il contratto stipulato abbia comportato rispetto ad altre proposte di mutuo scartate perché apparentemente più onerose anche se, in realtà, più vantaggiose. Il mutuatario è quindi tenuto a provare che, qualora avesse conosciuto il dato corretto sin dall'origine, avrebbe stipulato un altro contratto complessivamente più conveniente; laddove, nel caso in esame, il cliente non solo non aveva provato il pregiudizio in questione, ma neanche aveva prospettato alcun danno scaturente dall'inadempimento della banca.

Il Tribunale ha poi escluso la possibilità di verificare l'usurarietà degli interessi moratori, posto che il T.e.g.m., dal quale dipendeva il tasso soglia, era stato fissato in base a rilevazioni statistiche condotte con esclusivo riferimento agli interessi corrispettivi, di modo che si sarebbe giunti, quanto a quelli moratori, a rilevazioni prive di qualsiasi attendibilità scientifica.

Il Tribunale ha, infine, ritenuto che il meccanismo di ammortamento cd. alla francese non configuri un anatocismo illegittimo, posto che il contratto di mutuo prevede che gli interessi moratori vadano calcolati sull'intera rata (e quindi anche sulla quota di essa imputata a interessi corrispettivi), salvo escludere che gli interessi moratori così calcolati possano a loro volta produrre nuovamente frutti, in conformità alla delibera del C.I.C.R. del 9 febbraio 2000, la quale appunto pretende che questa modalità di conteggio degli interessi debba essere espressamente concordata dalle parti.

Contro questa sentenza propone ricorso .

, per ottenerne la cassazione, che affida a due motivi, cui non v'è stata replica a causa della nullità della notificazione. Disposta la rinnovazione della notificazione nulla del ricorso, il ricorrente vi ha provveduto e la banca ha replicato con controricorso.

Il ricorrente ha depositato memoria.

Motivi della decisione

1.- Col *primo motivo* di ricorso si denuncia la violazione o falsa applicazione dell'art. 1284 c.c. e degli artt. 116, 117, 121 e 124 del t.u.b., là dove il Tribunale ha ritenuto che l'erronea quantificazione dell'indice sintetico di costo non comporti la maggiore onerosità del finanziamento e, quindi, non consenta l'applicazione dell'art. 117, comma 6, del t.u.b.

Il motivo, benché ammissibile, in quanto, diversamente da quanto obiettato in controricorso, adeguatamente calibrato su violazione di legge, è infondato.

Questa Corte ha già stabilito che, in tema di contratti bancari, l'indice sintetico di costo (ISC), corrispondente al tasso annuo effettivo globale (TAEG), è solo un indicatore sintetico del costo complessivo dell'operazione di finanziamento: la mancata indicazione dell'indice, dunque, di per sé non determina una maggiore onerosità del finanziamento, ma solo l'erronea rappresentazione del costo globale di esso, pur sempre ricavabile dalla sommatoria degli oneri e delle singole voci di costo elencati in contratto (Cass. n. 39169/21).

1.1.- L'indice sintetico di costo, o indicatore sintetico di costo (ISC), o tasso annuo effettivo globale (TAEG), difatti, rappresenta il costo effettivo dell'operazione, espresso in percentuale, che il cliente deve alla società che ha erogato il finanziamento: esso per conseguenza racchiude contemporaneamente il tasso d'interesse in regime di capitalizzazione composta, e tutte le spese accessorie della pratica (spese d'istruttoria, imposte di bollo, ecc.).

2.- L'indice si traduce in una formula sintetica, d'immediata intelligibilità, che esprime l'incidenza dell'interesse e di tutti i costi accessori e che, per conseguenza, risponde a funzione informativa, volta a consentire al cliente di conoscere il costo totale effettivo del

finanziamento prima di accedervi e di renderlo consapevole dell'effettiva onerosità dell'operazione (Cass. n. 4597/23; n. 14000/23).

E allora, esso non configura «*tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati*» (art. 117, comma 4, del d.lgs. n. 385/93), e la pattuizione relativa non rientra nel novero delle clausole «*che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati*» (art. 117, comma 6, del d.lgs. citato).

2.1.- Non trova, quindi, attuazione il successivo comma 7 della medesima disposizione, il quale, in caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, comporta l'applicazione: a) del tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione; b) degli altri prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, al momento in cui l'operazione è effettuata o il servizio viene reso.

3.- Neanche trova applicazione, peraltro, l'art. 124 del t.u.b., sul quale ha fatto leva il Tribunale: a norma dell'art. 122 del medesimo decreto, le disposizioni contenute nel Capo II del Titolo VI del suddetto d.lgs., intitolato al "Credito ai consumatori" (compreso, quindi, l'art. 124), non si applicano nei casi di «e) *finanziamenti destinati all'acquisto o alla conservazione di un diritto di proprietà su un terreno o su un immobile edificato o progettato*; f) *finanziamenti garantiti da ipoteca su beni immobili...*».

La disciplina interna è d'altronde conforme a quella unionale, posto che la direttiva n. 87/102/CE relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di credito al consumo, vigente all'epoca dei fatti, appunto prevedeva (art. 2, paragrafo 1) che «*La presente direttiva non si applica: a) ai contratti di credito o di promessa di credito: - destinati principalmente all'acquisto o alla conservazione di diritti di proprietà su un terreno o un immobile costruito o da costruirsi...*».

3.1.- Successiva ai fatti è la direttiva n. 2014/17/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 febbraio 2014, relativa ai contratti di credito ai consumatori relativi a beni immobili residenziali, recante modifica delle direttive 2008/48/CE e 2013/36/UE e del regolamento (UE) n. 1093/2010, e volta a garantire un elevato livello di protezione dei consumatori che sottoscrivano contratti di credito relativi a beni immobili (considerando 15), la quale stabilisce invece (art. 3, paragrafo 1) che «*La presente direttiva si applica ai:*

- a) contratti di credito garantiti da un'ipoteca o da un'altra garanzia analoga comunemente utilizzata in uno Stato membro sui beni immobili residenziali oppure da un diritto connesso ai beni immobili residenziali; e*
- b) contratti di credito finalizzati all'acquisto o alla conservazione di diritti di proprietà su un terreno o su una costruzione edificata o progettata».*

Questa direttiva è stata attuata col d.lgs. n. 72/16, che ha comportato l'introduzione del capo I-bis del Titolo VI del d.lgs. n. 385/93, intitolato al "Credito immobiliare ai consumatori", e che è inapplicabile *ratione temporis*.

4.- Resta che l'erronea indicazione dell'indice sintetico di costo o TAEG non incide sulla validità del contratto (secondo i principi posti da Cass., sez. un., n. 26724/2007), ma integra la violazione di una

regola di condotta della banca e, specificamente, del dovere di informazione trasparente delle condizioni del contratto di mutuo applicate alla clientela, la quale può quindi dar luogo soltanto a responsabilità precontrattuale o contrattuale.

Come correttamente affermato dal giudice di primo grado, allora, l'unico rimedio di cui si può avvalere il mutuatario, al quale siano state applicate condizioni più sfavorevoli di quelle pubblicizzate dalla banca, è di natura risarcitoria; e sempre che egli sia in condizione di provare di aver subito un pregiudizio, nonché il nesso di causalità tra condotta scorretta della banca e danno (ancora Cass. n. 4597/23, cit.; n. 14000/23, cit.).

4.1.- Nel caso in esame, tuttavia, come già il Tribunale sottolinea, il ricorrente non ha fatto leva su quest'inadempimento, né sul relativo corredo risarcitorio, posto che si è limitato a sostenere che l'errata indicazione dell'indice sintetico di costo abbia determinato la nullità della pattuizione concernente gli interessi corrispettivi.

Il motivo è quindi respinto.

5.- Il *secondo motivo* di ricorso, col quale si lamenta la violazione o falsa applicazione dell'art. 1815, comma 2, c.c., in combinazione con gli artt. 644 c.p., 1825, comma 2, c.c., 2, comma 1, l. n. 108/96, 1284 e 1224 c.c., nonché l'omesso esame di fatto decisivo, là dove il Tribunale di Milano ha escluso la possibilità di confrontare il tasso degli interessi moratori con quello soglia calcolato sulla base del T.e.g.m., è, invece, fondato.

Le sezioni unite di questa Corte hanno stabilito (con sentenza n. 19597/20; conf., tra le più recenti, Cass. nn. 145/23 e 11653/23) che la disciplina antiusura, essendo volta a sanzionare la promessa di qualsivoglia somma usuraria dovuta in relazione al contratto, si applica anche agli interessi moratori, la cui mancata ricomprensione nell'ambito del Tasso effettivo globale medio (T.e.g.m.) non preclude

l'applicazione dei decreti ministeriali di cui all'art. 2, comma 1, della l. n. 108 del 1996, ove questi contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali.

5.1.- Per conseguenza, in quest'ultimo caso, il tasso-soglia sarà dato dal T.e.g.m., incrementato della maggiorazione media degli interessi moratori, moltiplicato per il coefficiente in aumento e con l'aggiunta dei punti percentuali previsti, quale ulteriore margine di tolleranza, dal quarto comma dell'art. 2 sopra citato, mentre, qualora i decreti ministeriali non rechino l'indicazione della suddetta maggiorazione media, la comparazione andrà effettuata tra il Tasso effettivo globale (T.e.g.) del singolo rapporto, comprensivo degli interessi moratori, e il T.e.g.m. così come rilevato nei suddetti decreti: *«sarà il margine, nella legge previsto, di tolleranza a questo superiore, sino alla soglia usuraria, che dovrà offrire uno spazio di operatività all'interesse moratorio lecitamente applicato».*

Dall'accertamento dell'usurarietà discende l'applicazione dell'art. 1815, comma 2, c.c., di modo che gli interessi moratori non sono dovuti nella misura (usuraria) pattuita, bensì in quella degli interessi corrispettivi lecitamente convenuti, in applicazione dell'art. 1224, comma 1, c.c.; nei contratti conclusi con i consumatori è altresì applicabile la tutela prevista dagli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36, comma 1, del d.lgs. n. 206 del 2005 (codice del consumo), essendo rimessa all'interessato la scelta di far valere l'uno o l'altro rimedio.

6.- Nel caso in esame è, peraltro, pacifico fra le parti che alcune rate di finanziamento non siano state pagate e che per conseguenza sia decaduto dal beneficio del termine (si vedano pag. 31 del ricorso, penultimo e terzultimo rigo, nonché pag. 6, lett. d), del controricorso).

Il motivo va quindi accolto, posto che il giudice di merito non ha proceduto alla verifica del rispetto della soglia oltre la quale si configura l'usurarietà degli interessi moratori.

7.- La sentenza impugnata e la pedissequa ordinanza vanno quindi cassate in relazione al profilo accolto, con rinvio, anche per le spese, alla Corte d'appello di Milano in diversa composizione, che si conformerà ai principi fissati al punto 5.1.

Per questi motivi

la Corte rigetta il primo motivo, accoglie il secondo, cassa la sentenza impugnata e la pedissequa ordinanza in relazione al profilo accolto e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Milano in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 25 ottobre 2023.