

Abstract. *Nell'ambito di un rapporto contrattuale come quello di mutuo il principio di correttezza e buona fede in senso oggettivo impone un dovere di solidarietà ex art. 2 cost., per il quale ciascuna delle parti del rapporto è tenuta ad agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o da quanto stabilito da singole norme di legge. La buona fede, però, è criterio di integrazione del contenuto contrattuale rilevante ai fini dell'«esecuzione del contratto» stesso ex art. 1375 c.c. e, dunque, della realizzazione dei diritti da esso scaturenti. Ne consegue che in presenza di particolari modalità o circostanze, anche la pretesa di interessi divenuti superiori al tasso soglia in epoca successiva alla loro pattuizione potrebbe dirsi scorretta ai sensi dell'art. 1375 c.c.*

* * * * *

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI SPOLETO**

in composizione monocratica ed in persona del Giudice Dott.ssa S.T., ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in primo grado iscritta al n. (*omissis*) del Ruolo Generale dell'anno (*omissis*), trattenuta in decisione all'udienza del (*omissis*), con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c., promossa da:

G.A., M.A. ed E.M. I. S.A.S. E C. DI M.A., in persona del L.R.P.T., rappresentati e difesi dall'Avv. G.M. e dall'Avv. U.T., giusta delega in calce all'atto di citazione, elettivamente domiciliati in Foligno, Via B.;

- OPPONENTI -

CONTRO

C. S.P.A., in persona del L.R.P.T., rappresentata e difesa dall'Avv. L.G. giusta delega in calce alla comparsa di risposta, elettivamente domiciliata in Perugia, (*omissis*);

- OPPOSTA -

E NEI CONFRONTI DI

I.S. S.P.A. (*omissis* S.P.A.) e per essa I.I. S.P.A. in persona del L.R.P.T., rappresentata e difesa dall'Avv. L.G. giusta delega in calce alla comparsa di intervento volontario, elettivamente domiciliata in Perugia, (*omissis*);

- INTERVENTRICE VOLONTARIA -

OGGETTO: opposizione a precetto.

CONCLUSIONI: All'udienza del 16.06.2020, trattata in forma scritta, i procuratori delle parti hanno concluso mediante trasmissione in via telematica di note dattiloscritte, in ottemperanza all'art. 83 del d.l. n. 17/2020

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione notificato in data (*omissis*) a C.R.U. S.p.A., in persona del l.r.p.t., G.A., A.M. e la società E.M.I. s.a.s. e C. in persona del l.r.p.t. hanno proposto opposizione avverso l'atto di precetto da essi ricevuto in data (*omissis*), fondato su contratto di finanziamento di credito fondiario, ex art 38 ss. T.U.B., stipulato in data (*omissis*) per atto pubblico a rogito del Notaio G.S. (*omissis*) per euro 250.000,00 e con il quale è stato loro intimato il pagamento della somma di euro 103.320,82 oltre accessori.

A fondamento della domanda, gli opposenti hanno eccepito:

a) la nullità dell'atto di precetto per violazione dell'art. 477 c.p.c., lamentando l'omessa preventiva notifica nei loro confronti del titolo esecutivo, in quanto successori del debitore originario;

b) la usurarietà dei tassi di interesse previsti in contratto, posto che sia il tasso di mora che quello convenzionale applicato sarebbero risultati superiori al tasso soglia stabilito dalla legge antiusura: in particolare, sommando l'interesse di mora (5,80%) al TAEG (4,04%) si sarebbe ottenuto il costo effettivo del mutuo fondiario, pari al 9,84%, superiore al tasso soglia d'usura, pari al 5,805%, con conseguente usurarietà oggettiva degli interessi applicati;

c) la illegittimità della dichiarata risoluzione contrattuale, non essendo stato omesso il pagamento di sette rate di mutuo, in violazione dell'art. 40 del d.lg. n. 385/1993.

Gli opposenti hanno dunque concluso - in via preliminare - per la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo azionato e - nel merito - chiedendo che fosse dichiarata la nullità del precetto per violazione dell'art. 477 c.p.c. oltre che la nullità del contratto di mutuo e delle clausole di determinazione del tasso di interesse contenute nello stesso, con conseguente diritto al ristoro degli interessi illegittimamente corrisposti e venir meno della decadenza dal beneficio del termine; con diritto al risarcimento del danno patrimoniale.

Si è costituita in giudizio C.R.U. S.p.A., la quale ha richiesto il rigetto della richiesta di sospensione dell'efficacia esecutiva del contratto di finanziamento e, nel merito, concludeva per il rigetto dell'opposizione.

Disattesa l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo azionato da parte di uno dei precedenti giudici istruttori, il processo è proseguito attraverso:

la trattazione della causa e la concessione dei termini *ex art.* 183 c.p.c.;

l'espletamento della CTU contabile domandata dalla parte opponente;

il mutamento di tre giudici istruttori con assegnazione del procedimento alla scrivente, in esito al deposito della CTU, in data (*omissis*);

la fissazione al giorno (*omissis*) dell'udienza di precisazione delle conclusioni, all'esito della quale la causa - trattata in forma scritta in applicazione del d.l. n. 17/2020 e n. 23/2020, come convertito in legge n. 111/2020, in considerazione della notoria emergenza sanitaria legata alla diffusione del virus Covid-19 - è stata trattenuta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

2. Occorre rilevare, in via preliminare, come la sospensione dei termini processuali in periodo feriale indicata dall'art. 1 della l. n. 742 del 1969, non si applica ai procedimenti di opposizione all'esecuzione, come stabilito dall'art. 92 del r.d. n. 12 del 1941, a quelli di opposizione agli atti esecutivi e di opposizione di terzo all'esecuzione, di cui agli artt. 615, 617 e 619 c.p.c., ed a quelli di accertamento dell'obbligo del terzo di cui all'art. 548 dello stesso codice (cfr. Cass. n. 21568 del 2017), con la conseguenza per cui il termine per il deposito delle comparse conclusionali è scaduto in data (*omissis*) e quello per il deposito della memoria di replica in data (*omissis*).

Non si terrà conto, pertanto, ai fini del decidere degli scritti finali depositati fuori termine da ambo le parti in causa.

Sempre in via preliminare, occorre pronunciarsi negativamente sulla richiesta di estromissione dal giudizio della C.R.U. S.p.A., avanzata dalla interventrice volontaria I.I. S.p.A., rappresentante I.S. S.p.A., in difetto dell'esplicito consenso degli opposenti, richiesto quale condizione necessaria per l'estromissione del dante causa ai sensi dell'art. 111, comma 3, c.p.c.

2.1. Nel merito, l'opposizione proposta è infondata alla luce delle considerazioni che ci si accinge ad illustrare.

Si ritiene opportuno - in prima battuta - richiamare i principi governatori dell'attività di allegazione e di prova dei fatti costitutivi del diritto fatto valere.

Si evidenzia, in primo luogo, che:

giusta la testuale previsione di cui all'art. 2697 c.c. "chi vuoi far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento" (comma 1). "Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti - precisa il successivo comma 2 del cit. art. 2697 c.c. - ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda" (comma 2).

È evidente, pertanto, che in tanto il giudice è tenuto a verificare se "colui che eccepisce l'inefficacia" dei fatti invocati dall'attore (a fondamento della propria pretesa) ha adempiuto il proprio onere probatorio con conseguente rigetto della sua eccezione, in quanto - previamente - abbia accertato che l'attore ha adempiuto il proprio onere probatorio (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 13390 del 08/06/2007).

In altri termini, l'onere del convenuto di dimostrare l'inefficacia dei fatti invocati dalla controparte sorge esclusivamente dopo che l'attore ha dimostrato la esistenza "dei fatti che costituiscono il fondamento" del diritto fatto valere in giudizio (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 13390 del 08/06/2007).

Senonché l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 c.c., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto fatti negativi, in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo (cfr. Cass. n. 23229 del 2004 e Cass. n. 9099 del 2012).

Sicché, chi esperisce una azione di accertamento negativo deve fornire la prova della fondatezza della propria domanda.

Tanto chiarito in termini generali, si osserva con riferimento al caso di specie, che:

M.E., nella qualità di titolare della impresa individuale e quale legale rappresentante della M.P.C.I. di M.E. e C. s.a.s., terza datrice di ipoteca, nonché M.A. nella qualità di garante, hanno stipulato con la C.R.U. S.p.A. contratto di mutuo fondiario ai sensi dell'art. 38 ss. del d.lg. 385 del 1/09/1993 (doc. allegato al fascicolo dell'opposta);

in forza di detto contratto, il mutuatario ha ottenuto l'importo di euro 250.000,00 ammortizzabile in 10 anni mediante versamento di 120 rate; la Banca ha contestualmente iscritto ipoteca sugli immobili di proprietà della M.P.C.I. di M.E. e C. s.a.s.;

A fronte del mancato pagamento delle rate del mutuo (fatto pacifico e non contestato dagli oppositori), la Banca ha notificato atto di precetto in data (*omissis*) odiernamente opposto, intimando il pagamento immediato della somma di euro 102.833,08 di cui euro 90.679,34 per rate impagate ed euro 12.153,74 per interessi di mora, oltre interessi successivi; ciò, dando atto che E.M. era deceduto in data (*omissis*) e che al suo posto erano subentrati gli eredi, essendo coobbligati in solido la M.P.C.I. e M.A. (cfr. atto di precetto prodotto dall'opponente).

2.2. Tanto ricostruito, con il primo motivo di opposizione, eccepiscono gli oppositori la nullità dell'atto di precetto, in quanto non preceduto dalla notifica del titolo esecutivo agli eredi del debitore ai sensi dell'art. 477 c.p.c.

Evidenziando come, a loro dire, nel caso di specie, la creditrice procedente avrebbe dovuto provvedere alla previa notifica del titolo, atteso che si sarebbe dovuto ritenere come al debitore originario (E.M.) detto precetto non fosse stato notificato, in quanto deceduto.

Il motivo non coglie nel segno.

La doglianza non può che riguardare, innanzitutto, le sole posizioni processuali di G.A. e di M.A. (nella qualità di eredi, avendo lo stesso comunque preso parte al contratto come garante), rispettivamente moglie e figlio di E.M.; questi ultimi hanno, infatti, espressamente riconosciuto la qualità di eredi del mutuatario nella prima memoria 183 c.p.c., richiamata dal precedente giudice istruttore nell'ordinanza del (*omissis*).

Risulta, in particolare, dall'esame dell'atto di precetto, come lo stesso sia stato notificato in data (*omissis*), tra gli altri, agli eredi di E. M. collettivamente e impersonalmente, ai sensi dell'art. 477 c.p.c.; tale disposizione prevede che, entro un anno dalla morte (avvenuta nel caso di specie il 21.11.2013), la notifica può farsi agli eredi collettivamente ed impersonalmente nell'ultimo domicilio del defunto, individuato nel caso di specie in Foligno, Via A.

Tanto chiarito, quanto eccepito dagli opposenti in merito alla necessità della previa notifica del titolo esecutivo nei loro confronti, in quanto eredi di E.M., è argomento non pertinente al caso di specie, osservandosi che:

originariamente la materia del credito fondiario era regolata dal R.D. 16 luglio 1905, n. 646, che, recava norme speciali in tema di successione nel debito e di notificazione degli atti giudiziari (R.D. 16 luglio 1905, n. 646, art. 20).

Dopo le dichiarazioni di non fondatezza della questione di costituzionalità del citato R.D. 16 luglio 1905, n. 646, art. 20 (Corte cost. 6 giugno 1968, n. 61 e 14 novembre 1984, n. 249), il successivo D.P.R. 21 gennaio 1976, n. 7, pur introducendo modifiche nella disciplina del credito fondiario, aveva lasciato immutata la disciplina del R.D. 16 luglio 1905, n. 646, art. 20. La l. 6 giugno 1991, n. 175, dapprima ha abrogato il d.P.R. 21 gennaio 1976, n. 7, poi ha previsto che continuano ad essere applicate le disposizioni sul procedimento esecutivo contenute nel R.D. n. 646 del 1905.

Il R.D. n. 646 del 1905 è stato definitivamente abrogato dal d.lg. 1° settembre 1993, n. 385, art. 161 (T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia), entrato in vigore il 1° gennaio 1994 (d.lg. 1° settembre 1993, n. 385, art. 162, comma 2), e l'intera materia del credito fondiario è stata semplificata (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 18513 del 25/08/2006).

Detto Testo Unico del 1993 ha radicalmente innovato la previgente disciplina del credito fondiario - sia sul piano soggettivo che su quello oggettivo (così Corte cost. n. 175 del 2004 anche in motivazione).

L'art. 38 (Nozione di credito fondiario) del d.lg. n. 385/1993 T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia stabilisce: "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" (I comma).

Il credito fondiario è, quindi, il credito scaturente da un finanziamento a medio-lungo termine erogato da una banca con contestuale iscrizione di ipoteca di primo grado su un bene immobile (così testualmente Corte cost., n. 175 del 2004).

Con il d.lg. n. 385/1993 l'intera materia del credito fondiario è stata semplificata (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 18513 del 25/08/2006).

In particolare, è escluso l'obbligo della notificazione del titolo precedentemente al precetto (d.lg. 1° settembre 1993, n. 385, art. 41: "Nel procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo" (I comma).

Tale disposizione deroga, pertanto, al disposto di cui all'art. 479 ed a quello di cui all'art. 480 c.p.c., escludendo che il precetto debba essere preceduto dalla notifica del titolo esecutivo e debba pertanto contenere, a pena di nullità oltre alla l'indicazione delle parti, quella della data di notificazione del titolo esecutivo ovvero la sua trascrizione integrale, non essendo specificamente richiesta.

Al contempo, difetta nella disciplina in esame una disposizione simile a quella di cui all'art. 654, comma 2, c.p.c. per il decreto ingiuntivo, la quale - sul presupposto della previa notifica del titolo prima della sua esecutorietà - richiede che nel precetto debba farsi menzione del provvedimento che ha disposto la esecutorietà e della data di apposizione della formula esecutiva.

Nella specie, la "*ratio*" del dettato legislativo in esame e di tutto il sistema della normativa sul credito fondiario, essendo evidentemente volta a promuovere e ad agevolare la concessione dei relativi mutui in vista delle ovvie ripercussioni favorevoli sulla crescita economica della comunità nazionale, ha mirato altresì a consentire agli istituti di credito fondiario, come ha già avuto modo

di chiarire la Suprema Corte, una celere ed integrale soddisfazione dei propri crediti attraverso formalità e procedure semplificate. In tal modo, la normativa in materia, permeata da accentuata specialità, ha finito con il costituire un sistema autonomo e cogente che attribuisce ai detti istituti particolari poteri, di regola non compatibili con i limiti imposti dalle norme del codice civile e di rito (cfr Cass. n. 1110/94, n. 2027/82).

Tale impostazione normativa non trova deroga neppure nei confronti degli eredi del debitore, avendo chiarito espressamente la Suprema Corte che “per la realizzazione del credito nascente da mutui ipotecari, gli istituti di credito fondiario, ai sensi degli artt. 20, comma 3, 40 e 43 del R.D. 16 luglio 1905 n. 646, possono promuovere azione esecutiva sull’immobile ipotecato senza notifica del titolo contrattuale esecutivo anche nei confronti dei successori a titolo universale o particolare del debitore e degli aventi causa che abbiano notificato all’istituto di essere subentrati nel possesso o godimento del bene ipotecato, indipendentemente dalla circostanza che questi si siano o meno accollati il mutuo” - cfr. Cass. n. 2755 del 1992;

Nella fattispecie in esame, per stessa ammissione degli opposenti, questi ultimi “nel mese di (*omissis*) avvisavano per il tramite dell’Avv. M. la Banca che in data (*omissis*), il sig. E.M. veniva a mancare ed indicavano nel dettaglio i successori: A.M. e G.A., rispettivamente figlio e moglie del *de cuius*; constatavano altresì che dall’analisi del contratto di mutuo fondiario oggetto del presente procedimento e dall’analisi degli atti sottoscritti con la Banca era emerso - così come asseverato con perizia a firma dott. A. - l’applicazione di tassi superiori al c.d. tasso soglia e segnalavano ulteriori anomalie” - cfr. p. 2 della prima memoria 183 c.p.c. degli opposenti, così - di fatto - subentrando nella posizione del loro dante causa e dando prova di avere piena conoscenza del titolo esecutivo già prima dell’odierno giudizio.

Tanto basta, pertanto, a ritenere che vi fosse la necessità, nel caso di specie, di provvedere alla previa notifica del titolo esecutivo, ben conosciuto dagli eredi di E.M. (uno dei quali - A.M. - già parte del contratto stesso in quanto terzo datore di ipoteca) prima della notifica del precetto opposto.

Sotto altro e concorrente profilo, si osserva come, essendo sussumibile il motivo in esame nel novero della opposizione *ex art. 617 c.p.c.*, la relativa disciplina deve essere coordinata con le regole generali in tema di sanatoria degli atti nulli, sicché con l’opposizione *ex art. 617 c.p.c.* non possono farsi valere vizi - quale la nullità della notificazione del titolo esecutivo e del precetto - che devono considerarsi sanati per raggiungimento dello scopo *ex art. 156, ult. comma, c.p.c.*, in virtù della proposizione dell’opposizione da parte del debitore, quella al precetto, in particolare, costituendo la prova evidente del conseguimento della finalità di invitare il medesimo ad adempiere, rendendolo edotto del proposito del creditore di procedere ad esecuzione forzata in suo danno (cfr. Cass. n. 5906 del 2006).

Più in generale, si osserva come la nullità del precetto è sanata, per il raggiungimento dello scopo, dalla proposizione dell’opposizione agli atti esecutivi, in tutti i casi in cui questa si limiti a lamentare l’esistenza della irregolarità formale in sé considerata, senza dedurre che essa abbia causato pregiudizio ai diritti tutelati dal regolare svolgimento della procedura esecutiva (cfr. Cass. n. 19105 del 2018).

È evidente allora, come nel caso di specie, qualsivoglia vizio lamentato, derivante dalla mancata preventiva notifica del titolo esecutivo azionato nei confronti degli eredi, risulterebbe comunque sanata dalla opposizione proposta, nella quale gli opposenti non si sono limitati a lamentare il preteso difetto di notifica, ma hanno compiutamente preso posizione sulla validità dello stesso titolo esecutivo che, di fatto, stando alle loro stesse allegazioni (cfr. prima memoria 183 c.p.c.), conoscevano già prima del giudizio.

Ne deriva, a tutta evidenza, la infondatezza del primo motivo di opposizione.

2.3. Sotto diverso profilo, lamentano gli opposenti, richiamando la nota pronuncia della Suprema Corte n. 350/2013 (ed una sua non condivisibile interpretazione) che “il costo effettivo di questo finanziamento è ben più alto rispetto a quello dichiarato dalla Banca pari al 4,04%; ed infatti, sommando l’interesse di mora (5,80%) al TAEG (4,04%) si ottiene il costo effettivo del mutuo fondiario stipulato in data 19.05.2005. Esso è pari al 9,84% decisamente superiore al tasso soglia d’usura pari al 5,805% e, pertanto, il finanziamento risulta affetto da usura oggettiva (pattuita/contrattuale) in quanto il tasso (costo effettivo) del 9,84% supera il tasso soglia del 5,805%”- cfr. p. 5 dell’atto di citazione.

Siffatte censure si fondano sulla non condivisibile sommatoria dei tassi di interesse per addivenire al dedotto superamento del tasso soglia.

Le stesse risultano richiamare, innanzitutto, la nota pronuncia di legittimità n. 350/2013, la quale si è inserita nell’ambito di un dibattito dottrinario e giurisprudenziale alimentato per diversi anni: a fronte di una prima tesi che aveva escluso l’applicabilità della disciplina in tema di usura agli interessi di mora, si era contrapposto l’orientamento che reputa operante il combinato disposto dell’art. 644 c.p. e dell’art. 1815, comma 2., c.c. anche a tali interessi.

Tale orientamento muove dalla considerazione della funzione essenzialmente remunerativa di tutti gli interessi, intesa quale corrispettivo della perdita di disponibilità di un capitale, in forza della quale anche gli interessi moratori, in cui alla funzione remunerativa si aggiunge un profilo di riparazione del danno, trovano direttamente titolo nell’originario contratto di mutuo ad essi sottostante. Sicché la considerazione unitaria della “funzione” degli interessi rimuoverebbe ogni possibile ostacolo all’applicabilità della disciplina antiusura agli interessi di mora.

A questo orientamento ha aderito la Suprema Corte nella pronuncia 5286 del 2000.

Sulla scia del suddetto orientamento giurisprudenziale, si è inserita in senso conforme la Corte di Cassazione nella nota sentenza 350/2013, la quale si è, però, limitata ad enunciare il principio per cui “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, quindi anche a titolo di interessi moratori” (cfr. Cass. cit).

L’interpretazione della pronuncia in questione non può tuttavia condurre - contrariamente a quanto sembra lasciare intendere la parte opponente - a ritenere operante la sommatoria aritmetica dei tassi di interesse corrispettivi e moratori, al fine di verificare se sia intervenuto il superamento dei c.d. tassi soglia.

Le statuizioni di cui sopra vanno infatti interpretate nel senso che, anche con riferimento agli interessi moratori (autonomamente considerati) deve verificarsi se sussista il superamento del tasso soglia al momento della pattuizione, con conseguente nullità della clausola negoziale che preveda l’applicazione di un interesse che oltrepassi detto tasso secondo la normativa vigente.

Tali statuizioni devono essere inoltre rapportate alle specifiche doglianze mosse dalla parte ricorrente nella controversia sottoposta all’esame della Suprema Corte. In quel caso, era stata propriamente censurata la pattuizione di un tasso di interesse usurario ottenuto, in forza della maggiorazione prevista - per il caso di mora - di tre punti percentuali rispetto al tasso di interesse corrispettivo.

Nei giudizi di primo e secondo grado, non si era tenuto conto proprio del fatto che lo stesso tasso di interesse moratorio così pattiziamente determinato, superasse il tasso soglia vigente al momento della sua previsione.

Il richiamo contenuto nella pronuncia alla “maggiorazione di tre punti percentuali” non comporta però l’automatismo da cui muove l’opponente in forza del quale occorrerebbe procedere alla sommatoria degli interessi corrispettivi con quelli moratori per valutare se sussista o meno il superamento del c.d. tasso soglia.

Le statuizioni di legittimità citate devono essere infatti intese nel senso che è necessario guardare alle concrete modalità di calcolo del tasso di interesse (sia esso corrispettivo o moratorio) per verificare se esso stesso sia o meno usurario ed altresì nel senso che, anche con riferimento agli interessi moratori (autonomamente considerati) occorre verificare se sussista il superamento del tasso soglia al momento della pattuizione, con conseguente nullità della clausola negoziale che preveda l'applicazione di un interesse che oltrepassi detto tasso secondo la normativa vigente.

Ciò, pur mantenendo ferma la considerazione della differente natura delle due pattuizioni negoziali, quella degli interessi corrispettivi e quella degli interessi moratori.

Come noto, i secondi vengono applicati in chiave "punitiva" per il solo caso dell'inadempimento dell'obbligo restitutorio (cfr. art. 1224 c.c.) su di una somma complessivamente considerata (formata dal capitale e dagli interessi corrispettivi che hanno perso la loro natura per essere inglobati nel capitale) ed attengono alla fase patologica del rapporto.

Infatti, anche nell'ottica di una visione unitaria del fenomeno degli interessi, prospettata ai fini della rilevazione dell'usura, non può negarsi che gli interessi di mora, oltre ad essere caratterizzati da una funzione di natura remunerativa, rappresentano anche una risposta sanzionatoria dell'ordinamento all'inadempimento del debitore, da cui traggono origine.

Quindi, se da un lato, per quanto esaminato sopra, l'omogeneità funzionale degli interessi moratori e di quelli corrispettivi determina l'assoggettabilità di entrambi alla disciplina antiusura, dall'altro, ciò non può tradursi nel medesimo trattamento anche da un punto di vista applicativo.

Nel caso di specie, la clausola di previsione degli interessi moratori, per quanto si evince dall'esame del contratto di mutuo, contiene una autonoma e distinta previsione rispetto a quella relativa agli interessi corrispettivi.

Si legge, all'art. 7 del contratto, che "...ogni somma dovuta per qualsiasi titolo in dipendenza del presente contratto e non pagata produrrà di pieno diritto, dal giorno della scadenza, l'interesse di mora a carico della parte mutuataria e a favore della Banca mutuante.... Il tasso di mora, attualmente nella misura del 5,80% nominale annuo, verrà stabilito trimestralmente aumentando del 50% con arrotondamento allo 0,05% inferiore il tasso effettivo globale medio degli interessi corrispettivi pubblicato dal Ministero del Tesoro ai sensi della legge 108/1996 per la categoria delle operazioni qualificate come mutui...".

A tal proposito, alla luce di quanto sopra evidenziato, non si reputa corretto il ragionamento seguito dagli oppositori per addivenire al lamentato superamento del tasso soglia al momento della pattuizione, che risulta chiaramente fondato su di una ingiustificata sommatoria tra i due tassi pattuiti, quello corrispettivo e quello moratorio.

Stante l'autonomia tra le due pattuizioni, ne discende - inoltre - che, in caso di riscontrata (e ciò è escluso nel caso di specie per quanto si vedrà) usurarietà degli interessi moratori, la possibilità di caducazione potrebbe riguardare la sola clausola relativa ad essi e non quella, distinta ed indipendente, con cui è stata pattuita la misura degli interessi corrispettivi.

In tale ottica, in caso di superamento del tasso soglia, le somme da restituire al cliente riguarderebbero il solo importo relativo agli interessi di mora. Essendo, infatti, la relativa clausola distinta da quella sugli interessi corrispettivi, la nullità della prima non coinvolgerebbe la seconda (cfr. Trib. Milano 28.01.2014 e 27.10.2015 n. 11197 che si condividono.)

La sanzione della nullità parziale della clausola dei soli interessi moratori appare, infatti, più rispondente a principi di proporzionalità e specificità nel raffronto tra illecito negoziale, pregiudizio degli interessi economici conseguenti e relativo trattamento sanzionatorio, per come da alcuni autorevoli autori osservato.

Tali conclusioni sono coerenti con la maggioritaria giurisprudenza di merito quivi condivisa (cfr. Trib. Palermo 12/12/2014, Trib. Treviso 9/12/2014 e 11/4/2014, Trib. Brescia 24/11/2014, Trib. Cremona ord. 30/10/2014, Trib. Taranto ord. 17/10/2014, Trib. Venezia 15/10/2014, Trib.

Roma 16/9/2014, Trib. Milano 22/5/2014 e ord. 28/1/2014, Trib. Verona 30/4/2014, Trib. Trani 10/3/2014, Trib. Napoli 28/1/2014).

Quanto precede è già sufficiente ad escludere, anche solo in termini astratti, la fondatezza di quanto eccepito in punto di avvenuto superamento del tasso soglia di riferimento in relazione al contratto di mutuo summenzionato.

È del pari da escludere, per come evidenziato da giurisprudenza di merito con motivazioni dalle quali non vi è motivo per discostarsi (Tribunale di Torino, ordinanza del 20.06.2015), che la commissione di estinzione anticipata possa essere inserita nel computo del TEG, al pari degli ulteriori oneri di carattere meramente eventuale.

La legittimità della pattuizione è fondata sul disposto dell'art. 40 d.lg. n. 385 del 1993 che, sotto la rubrica "estinzione anticipata e risoluzione del contratto" dispone: "1. i debitori hanno facoltà di estinguere anticipatamente, in tutto o in parte, il proprio debito, corrispondendo alla banca un compenso, contrattualmente stabilito, correlato al capitale restituito anticipatamente".

Ne consegue che l'estinzione del contratto di mutuo è un atto soggetto *ex lege* alla corresponsione di un corrispettivo.

La legittimità di tali pattuizioni è inoltre fondata sulla natura stessa che vi deve essere riconosciuta.

Il contratto di mutuo è un contratto ad esecuzione continuata, in cui la fase esecutiva non è istantanea ma si snoda in un arco temporale normalmente denominato come "piano di ammortamento" in cui avviene l'adempimento della obbligazione restitutoria del *tantundem eiusdem generis et qualitatis* da parte del mutuatario (art. 1819 c.c.) e l'adempimento della obbligazione di pagamento del corrispettivo del godimento delle cose fungibili mutate sub specie di interessi (art. 1815 e art. 1820 c.c.).

Il mutuante, pertanto, fa affidamento sulla durata del contratto, nel cui arco temporale realizza l'interesse positivamente dedotto in contratto che, quando il mutuante è una banca, va individuato nella realizzazione dell'interesse corrispettivo che costituisce il ricavo per l'impresa bancaria ai sensi dell'art. 2195, comma 1, n. 4, c.c.

L'estinzione anticipata del mutuo richiesta dal cliente vulnera così l'interesse del mutuante imprenditore bancario ai sensi dell'art. 1174 c.c. ("la prestazione che forma oggetto dell'obbligazione deve essere suscettibile di valutazione economica e deve corrispondere a un interesse anche non patrimoniale del creditore"), che vede mancata l'aspettativa di percezione del corrispettivo del mutuo, costituito dalla quota interessi conglobata nelle rate del piano di ammortamento, e che non potrà più conseguire a seguito della restituzione anticipata della sorte capitale.

L'estinzione anticipata è, così, il *nomen iuris* del recesso del mutuatario che ben può essere assoggettato preventivamente ad un corrispettivo in quanto normalmente non previsto nello schema generale del contratto delineato dal codice civile, diretto ad assicurare con l'effetto vincolante il perseguimento dell'interesse positivamente dedotto *ex art.* 1174 c.c. (così Trib. Taranto, 5.05.2017 n. 1267).

Senonché, il controllo di legalità *ex art.* 1815 c.c. non può che avere quale oggetto il tasso effettivo applicabile all'operazione creditizia che sia determinato con il contributo di remunerazioni, commissioni e spese dovute per effetto della conclusione del contratto, salvo sopravvenienza di vicende estintive (e ciò vale per gli interessi corrispettivi) ovvero per essersi già verificato l'evento, futuro e incerto, al momento della conclusione del contratto, cui le stesse sono subordinate (così, tipicamente, la mora sul ritardo di adempimento e la penale di estinzione nel caso di recesso anticipato).

Ferma restando l'irrilevanza del momento del pagamento, si ritiene pertanto di non dover calcolare, al fine della verifica dell'usura del tasso, le remunerazioni, le commissioni e le spese

meramente potenziali, perché non dovute per effetto della mera conclusione del contratto, ma subordinate al verificarsi di eventi futuri concretamente non verificatisi.

Ai fini della verifica di usurarietà, non devono - pertanto - essere prese in considerazione remunerazioni, commissioni e spese del tutto “irreali”, ovvero quelle spese che non risultino dovute per effetto della mera conclusione del contratto, ma solo per il caso di verificarsi di eventi che in concreto non si sono verificati, né potranno in seguito verificarsi.

Tanto accade proprio nel caso in cui il contratto abbia previsto una penale di estinzione anticipata e senza che il cliente abbia inteso recedere dal contratto stesso, preferendo conservare la disponibilità del credito ed eseguire il piano di ammortamento.

La commissione di anticipata estinzione rientra, in definitiva, tra gli oneri eventuali, la cui applicazione non è automatica, bensì dipendente dal verificarsi dell'esercizio da parte del mutuatario della facoltà di rimborsare il capitale ricevuto in anticipo rispetto al termine pattuito nel contratto.

Per tale ragione, anche tale onere eventuale assume rilevanza solo allorché si verifichino i presupposti concreti della sua applicazione (presupposti che non risultano essersi attuati nel caso di specie).

Inoltre, si tratta di evento alternativo all'inadempimento che origina la mora, con la conseguenza che non potrà mai aversi cumulo degli oneri relativi ai fini del confronto con i tassi soglia.

Le istruzioni della Banca d'Italia, peraltro, escludono le commissioni per l'estinzione anticipata del finanziamento dall'attività di rilevazione demandata (cfr. interamente Trib. Monza, sez. I, 19.06.2017 n. 1911, con motivazioni interamente condivise e richiamate, essendo riferite a fattispecie negoziale del tutto sovrapponibile alla presente).

Ed ancora, con motivazioni ancora più semplici e lineari, il Tribunale di Torino in data 4 aprile 2016 ha statuito che “la penale per estinzione anticipata del mutuo, di contro, costituisce un elemento accidentale del negozio, avendo natura eventuale ed essendo funzionale ad indennizzare il mutuante dei costi collegati al rimborso anticipato del credito (*rectius*, del mancato guadagno). Ipotizzare una sommatoria di questi due addendi pare essere ancora più paradossale della classica sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori”.

La commissione di estinzione anticipata del finanziamento, dunque, deve essere certamente esclusa dal calcolo del TEG e risulterà irrilevante ai fini della verifica dell'asserita usurarietà del finanziamento preso in considerazione (conforme Trib. Mantova n. 106 del 26.01.2016n. 1011 del 28.10.2015, secondo cui devono escludersi, ai fini della verifica dell'usurarietà del tasso, Tribunale di Treviso, 11.02.2016, n. 371, Trib. Firenze, n. 22.11.2016 n. 3888).

2.3.1. In piena coerenza con le premesse metodologiche che precedono si inseriscono i risultati della CTU espletata in corso di causa (e disposta dal precedente giudice istruttore) a firma della dott.ssa L.M., datata (*omissis*), la quale ha radicalmente escluso la usurarietà dei tassi di interesse pattuiti in contratto, sia con riferimento a quelli corrispettivi che a quelli moratori, singolarmente considerati, correttamente escludendo dal computo del TEG la commissione di estinzione anticipata.

Al riguardo, pare utile - innanzitutto - visto anche il contenuto dell'elaborato peritale, chiarire la differenza tra il TEGM ed il TAEG, evidenziandosi - a scanso equivoci - la diversa funzione dei due.

Il Tasso annuo effettivo globale (TAEG) costituisce, infatti, l'indicatore di tasso di interesse di un'operazione di finanziamento, introdotto dalla direttiva europea 90/88/CEE.

L'art. 121 TUB definisce il TAEG nei seguenti termini: “...m) “tasso annuo effettivo globale” o “TAEG” indica il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito. 2. Nel costo totale del credito sono inclusi anche i costi relativi a servizi accessori connessi con il contratto di credito, compresi i premi assicurativi, se la conclusione

di un contratto avente ad oggetto tali servizi è un requisito per ottenere il credito, o per ottenerlo alle condizioni offerte. 3. La Banca d'Italia, in conformità alle deliberazioni del CICR, stabilisce le modalità di calcolo del TAEG, ivi inclusa la specificazione dei casi in cui i costi di cui al comma 2 sono compresi nel costo totale del credito”.

Il TAEG rappresenta lo strumento principale di trasparenza nei contratti di credito al consumo (esso è infatti regolato nel Titolo VI, Capo II del TUB, intitolato “Credito al consumo”) ed esprime, in termini percentuali rispetto al capitale erogato, il costo totale effettivo del credito a carico del consumatore.

Il TAEG non deve, tuttavia, essere confuso con il Tasso Effettivo Globale (TEG); solo quest'ultimo, infatti, fornisce elementi che consentono di accertare se le condizioni delle operazioni creditizie praticate dalle banche e dagli intermediari finanziari presentino carattere usurario.

Il tasso strumentale all'accertamento della soglia di usura, infatti, è il TEG e non il TAEG.

Il TAEG/ISC risulta inoltre normato dal DM 8.7.1992 così come aggiornato dal DM 6.5.2000 recante la “Disciplina e criteri di definizione del tasso annuo effettivo globale per la concessione di credito al consumo”.

Tale parametro, come stabilito dagli art. 121 ss. TUB, costituisce un parametro di costo che obbligatoriamente deve essere riportato “in forma chiara, concisa e graficamente evidenziata” negli “annunci pubblicitari che riportano il tasso di interesse o altre cifre concernenti il costo del credito” (art. 123 TUB)

In sintesi, il TAEG è un tasso virtuale che non si applica al calcolo delle rate di rimborso, bensì funge da indicatore per dichiarare il costo globale del prestito o del mutuo e ricomprende gli effetti di tutte le spese che risultano obbligatorie ai fini di apertura e pagamento del finanziamento.

Al contrario, la normativa sull'usura di cui alla l. n. 108/1996, espressamente prevede all'art. 2 che la valutazione di usurarietà di un rapporto vada effettuata utilizzando esclusivamente il Tasso Effettivo Globale Medio (TEG), non TAEG/ISC.

Il T.E.G. (Tasso Effettivo Globale) viene impiegato per le verifiche di usurarietà delle operazioni di credito praticate da banche ed altri intermediari finanziari; serve a determinare il tasso massimo che non può essere oltrepassato secondo quanto previsto dalla legge n. 108/96 contro l'usura.

Il TEG viene segnalato su base annuale, dagli intermediari finanziari alla Banca d'Italia, ai fini della determinazione delle soglie d'usura; dall'aggregazione statistica dei TEG segnalati dagli intermediari, viene determinato il Tasso Effettivo Globale Medio, per ciascuna delle categorie indicate dal Ministro del Tesoro: tale valore, aumentato della metà, viene a costituire la soglia d'usura, oltre la quale si applicano le sanzioni previste dall'art. 644 c.p.

Infatti l'art. 2 della l. n. 108/1996 espressamente demanda al “Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi” l'onere di rilevare i TEG presso gli intermediari, di stabilirne i metodi di calcolo ed all'esito di pubblicare il TEGM e di conseguenza i Tassi Soglia Usura che costituiscono un aumento su base matematica del TEGM - Tasso Effettivo Globale Medio (TEGM +50% sino al 2011 e TEGM +25% +4 punti percentuali dopo il 2011).

Il Ministero del Tesoro ha, a sua volta, demandato tale onere alla Banca d'Italia e ne ha recepito integralmente la normativa dalla stessa dedotta.

Tutti i Decreti Ministeriali con cui vengono pubblicati i Tassi Soglia Usura trimestrali riportano sempre la espressa dicitura “Avute presenti le Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura emanate dalla Banca d'Italia nei confronti delle banche”.

Tanto premesso, al fine di quantificare le modalità di calcolo del TEG la Banca d'Italia ha, sin dal 1996, emanato apposite Istruzioni per la rilevazione del Tasso Effettivo Globale Medio indicando agli intermediari professionali i parametri cui attenersi per rilevare il Tasso Effettivo Globale (TEG) di ogni singolo rapporto intrattenuto.

I singoli TEG di tutti i rapporti, inviati poi alla Banca d'Italia, concorrono a formare il TEGM su cui, come riportato, con un aumento matematico, si calcola il Tasso Soglia trimestrale.

Ebbene, la Banca d'Italia, nella normativa secondaria emanata e recepita in norma primaria dai Decreti Ministeriali di pubblicazione dei Tassi Soglia Usura ha chiarito che il TEG, per i mutui/finanziamenti, andava calcolato con formula matematica solo simile al TAEG/ISC (normato dal DM 8.7.1992) ma, al contrario di questo parametro, aveva diversi oneri/spese che dovevano essere inclusi/esclusi nell'equazione di calcolo (così condivisibilmente, Tribunale Napoli sez. II, 07/06/2018, n.5618).

Si rileva ancora, come l'ISC, introdotto dalla direttiva europea 90/88/CEE, è stato recepito nel sistema normativa italiano per la prima volta dalla deliberazione del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio n. 10688 del 4.3.2003 che, all'art. 9, comma 2, prevede, in relazione alle operazioni e ai servizi individuati dalla Banca d'Italia, l'obbligo per tutti gli intermediari "a rendere noto un indicatore sintetico di costo (ISC) comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente, secondo la formula stabilita dalla Banca d'Italia medesima"; la circolare n. 229 del 21.4.1999, modificata in conseguenza, ha stabilito che il contratto e il documento di sintesi di cui al par. 8 della presente sezione riportano un "indicatore sintetico di costo" (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso annuo effettivo globale (TAEG) ai sensi dell'art. 122 TUB e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno ad oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4.3.2003 e cioè mutui, anticipazioni bancarie e altri finanziamenti.

L'ISC pertanto "non costituisce un tasso di interesse o una specifica condizione economica da applicare al contratto di finanziamento, ma svolge unicamente una funzione informativa finalizzata a mettere il cliente nella posizione di conoscere il costo totale effettivo del finanziamento prima di accedervi" (Trib. Roma, 19.4.2017).

L'art. 117 TUB prevede al comma 6 che "sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati", mentre al comma 7 sancisce del tasso minimo dei BOT registrato nei 12 mesi precedenti la conclusione del contratto, "in caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6".

Orbene, dal momento che l'ISC è uno strumento di carattere eminentemente informativo, esso non determina alcuna condizione economica direttamente applicabile al contratto e non può quindi considerarsi un "tasso" al pari dei tassi di interessi, ma esprime in termini percentuali il costo complessivo del finanziamento.

Pertanto, l'ISC non ha alcuna funzione o valore di "regola di validità", tanto meno essenziale, del contratto poiché è un mero indicatore sintetico del costo complessivo del contratto, senza incidere sul contenuto della prestazione a carico del cliente ovvero sulla determinatezza o determinabilità dell'oggetto contrattuale, definita dalla pattuizione scritta di tutte le voci di costo negoziali (così, condivisibilmente, pure Trib. Bologna 9.1.2018).

Tale tesi risulta avvalorata anche dalla collocazione sistematica dell'indicatore sintetico di costo, che non è inserito nell'art. 3 sez. III delle istruzioni della Banca d'Italia, ufficio di vigilanza, inerente la forma e il contenuto minimo dei contratti bancari, bensì nell'art. 9 sez. II riguardante la pubblicità e l'informazione precontrattuale (cfr. sul punto Trib. Salerno 31.1.2017).

La natura ora ricostruita dell'ISC e l'inapplicabilità al caso di specie dell'art. 117, comma 6, TUB non consente di ritenere applicabile nemmeno il comma 7 dell'art. 117 TUB.

Alla luce di quanto precede, si ritiene allora come la verifica dell'usurarietà dei tassi di interesse debba essere effettuata alla luce dei criteri sanciti nelle Istruzioni Banca d'Italia pro-tempore vigenti e ciò per l'assorbente considerazione per cui, alla luce di questi stessi criteri, la Banca d'Italia

(operando in base a normativa regolamentare emessa su espressa delega della normativa primaria anti-usura di cui agli artt. 2 l. 108/96 e 2 *bis* d.l.185/08), rileva il tasso medio trimestralmente applicato agli intermediari finanziari, in relazione al quale è conteggiato il tasso soglia; criteri di coerenza logica e metodologica, e quindi di equità giuridica, impongono di accedere al confronto tra il TEG applicato dalla singola banca e il tasso soglia del periodo, utilizzando la stessa metodologia di calcolo che Banca d'Italia, ufficializzata nelle Istruzioni, impone alle banche di rispettare, atteso che, se tale è la formula seguito dal Ministero del Tesoro/Banca d'Italia per rilevare trimestralmente il TEGM applicato dalle banche, e quindi individuare il tasso soglia, tale deve essere la formula che conseguentemente deve essere utilizzata per accertare se di fatto la singola banca abbia rispettato o meno detta soglia nell'addebitare costi di credito nel singolo rapporto di conto corrente (sarebbe scientificamente inattendibile un confronto di due dati, ove il primo sia calcolato computando le voci di costo secondo una data metodologia, e il secondo sia calcolato, o computando voci di costo diverse e computando le stesse, ma secondo metodologia diversa) - cfr. Tribunale di Milano, sentenza n. 3855 del 25.03.2016 - quivi interamente recepita.

2.3.2. Nel rispetto dei principi che precedono, si legge allora a p. 20 della relazione peritale come “il tasso di interesse iniziale, rilevato al momento della stipula del contratto ed in funzione del quale è stato sviluppato il calcolo del TAEG è pari al 3,900%, così come per il periodo di preammortamento. Sono stati considerate tra gli oneri connessi alla erogazione del credito, le spese iniziali trattenute dalla Banca al momento dello svincolo della somma (eventuali spese di istruttoria, di perizie, di polizze ecc...) e le relative spese preventivate contrattualmente per ogni rata... Impiegando la formula di seguito riportata, si perviene ad un TAEG pari al 4,038%, che risulta sostanzialmente coincidente con l'indicatore sintetico di costo pubblicizzato in calce all'art. 6 del contratto di mutuo (4,04%). Ai fini della verifica non si è tenuto conto della commissione di estinzione anticipata.

Il CTU ha, pertanto, accertato che il TAEG così determinato risulta inferiore al tasso soglia usura rilevato da Banca d'Italia per il periodo 1.04.2005- 30.06.2005 per le operazioni classificate come mutui ipotecari tasso variabile che risulta esser pari al 5,805%” - cfr. p. 20 della CTU.

Quanto osservato vale ad escludere rilievo alle censure attoree, in punto di usurarietà originaria dei tassi di interesse corrispettivi pattuiti in contratto.

2.3.3. Ad identica conclusione deve pervenirsi in relazione alla pattuizione degli interessi moratori, avendo accertato il CTU, con identica metodologia, come “il tasso di mora convenuto del 5,80% risulta inferiore al limite della soglia del 5,805%...”, rilevando tuttavia l'ausiliario il superamento sopravvenuto del tasso soglia in taluni trimestri del rapporto.

Al riguardo, pare sufficiente richiamare il contenuto della ormai nota pronuncia resa a S.U. dalla Suprema Corte con n. 24675 del 19.10.2017 che ha risolto il contrasto giurisprudenziale sorto proprio con riferimento alla applicabilità delle norme della legge n. 108 del 1996 ai contratti stipulati prima della sua entrata in vigore, oltre che con riferimento a contratti che, successivi alla stessa, recano tassi inferiori alla soglia dell'usura al momento della stipula, la quale risulta superata nel corso del rapporto per effetto della caduta dei tassi medi di mercato, che sono alla base del meccanismo legale di determinazione dei tassi usurari.

Più in particolare, un primo orientamento giurisprudenziale (cfr. Cass. Sez. III 26/06/2001, n. 8742; Cass. Sez. I 24/09/2002, n. 13868; Cass. Sez. III 13/12/2002, n. 17813; Cass. Sez. III 25/03/2003, n. 4380; Cass. Sez. III 08/03/2005, n. 5004; Cass. Sez. I 19/03/2007, n. 6514; Cass. Sez. III 17/12/2009, n. 26499; Cass. Sez. I 27/09/2013, n. 22204; Cass. Sez. I 19/01/2016, n. 801) aveva dato alla questione della configurabilità dell'usura sopravvenuta risposta negativa.

Ciò in quanto, la norma d'interpretazione autentica attribuisce rilevanza, ai fini della qualificazione del tasso convenzionale come usurario, al momento della pattuizione dello stesso e non al momento del pagamento degli interessi.

In altre decisioni, al contrario, era stata affermata l'incidenza della nuova legge sui contratti in corso alla data della sua entrata in vigore, omettendo tuttavia di prendere in considerazione la norma d'interpretazione autentica di cui al d.l. n. 394 del 2000, cit.: - Cass. Sez. III 13/06/2002, n. 8442; Cass. Sez. III 05/08/2002, n. 11706 e Cass. Sez. III 25/05/2004, n. 10032 si sono semplicemente richiamate alla giurisprudenza precedente al decreto legge; - Cass. Sez. I 25/02/2005, n. 4092; Cass. Sez. I 25/02/2005, n. 4093; Cass. Sez. III 14/03/2013, n. 6550; Cass. Sez. III 31/01/2006, n. 2149 e Cass. Sez. III 22/08/2007).

Le Sezioni unite, per quanto sopra chiarito, hanno ritenuto doversi dare continuità al primo dei due orientamenti giurisprudenziali sopra richiamati, che nega la configurabilità dell'usura sopravvenuta, essendo il giudice vincolato all'interpretazione autentica degli artt. 644 c.p. e 1815, comma 2, c.c., come modificati dalla legge n. 108 del 1996 (rispettivamente all'art. 1 e all'art. 4), imposta dall'art. 1, comma 1, d.l. n. 394 del 2000, cit.; interpretazione della quale la Corte costituzionale ha escluso la sospetta illegittimità, per violazione degli artt. 3, 24, 47 e 77 cost., con la sentenza 25/02/2002, n. 29, e della quale non può negarsi la rilevanza per la soluzione della questione in esame.

Nella specie, si è chiarito - nella pronuncia testualmente citata - come sia "...priva di fondamento, infatti, la tesi della illiceità della pretesa del pagamento di interessi a un tasso che, pur non essendo superiore, alla data della pattuizione (con il contratto o con patti successivi), alla soglia dell'usura definita con il procedimento previsto dalla legge n. 108, superi tuttavia tale soglia al momento della maturazione o del pagamento degli interessi stessi. La ragione della illiceità risiederebbe, come si è visto, nella violazione di un divieto imperativo di legge, il divieto dell'usura, e in particolare il divieto di pretendere un tasso d'interesse superiore alla soglia dell'usura come fissata in base alla legge. Senonché il divieto dell'usura è contenuto nell'art. 644 c.p.; le (altre) disposizioni della legge n. 108, cit., non formulano tale divieto, ma si limitano a prevedere (per quanto qui rileva) un meccanismo di determinazione del tasso oltre il quale gli interessi sono considerati sempre usurari a mente, appunto, dell'art. 644, comma 3, c.p. novellato (che recita: "La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari"). L'art. 2, comma 4, legge n. 108, cit. (che recita: "Il limite previsto dal terzo comma dell'art. 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso...") definisce, sì, il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, ma si tratta appunto del limite previsto dal terzo comma dell'art. 644 c.p., essendo la norma penale l'unica che contiene il divieto di farsi dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità. Una sanzione (che implica il divieto) dell'usura è contenuta, per l'esattezza, anche nell'art. 1815, comma 2, c.c. - pure oggetto dell'interpretazione autentica di cui si discute - il quale però presuppone una nozione di interessi usurari definita altrove, ossia, di nuovo, nella norma penale integrata dal meccanismo previsto dalla legge n. 108. Sarebbe pertanto impossibile operare la qualificazione di un tasso come usurario senza fare applicazione dell'art. 644 c.p.; "ai fini dell'applicazione" del quale, però, non può farsi a meno - perché così impone la norma d'interpretazione autentica - di considerare il "momento in cui gli interessi sono convenuti, indipendentemente dal momento del loro pagamento". Non ha perciò fondamento la tesi che cerca di limitare l'efficacia della norma di interpretazione autentica alla sola sanzione penale e alla sanzione civile della gratuità del mutuo, perché in tanto è configurabile un illecito civile, in quanto sia configurabile la violazione dell'art. 644 c.p., come interpretato dall'art. 1, comma 1, d.l. n. 394 del 2000. E non è fuori luogo rammentare che anche la giurisprudenza penale di questa Corte nega la configurabilità dell'usura sopravvenuta (cfr. Cass. Sez. V pen. 16/01/2013, n. 8353" - cfr. S.U. cit.

Si è, al contempo, escluso come l'illiceità della pretesa possa essere argomentata anche su basi diverse, ossia valorizzando, piuttosto, che il meccanismo della sostituzione automatica di clausole ai sensi degli artt. 1339 e 1419, comma 2, c.c., il principio di buona fede oggettiva nell'esecuzione

dei contratti, di cui all'art. 1375 c.c., per il quale sarebbe scorretto pretendere il pagamento di interessi a un tasso divenuto superiore alla soglia dell'usura come determinata al momento del pagamento stesso, perché in quel momento quel tasso non potrebbe essere promesso dal debitore e il denaro frutterebbe al creditore molto di più di quanto frutti agli altri creditori in genere.

Al riguardo, le citate S.U. hanno escluso la divisibilità della tesi in parola, richiamando la giurisprudenza della stessa Corte, secondo cui il principio di correttezza e buona fede in senso oggettivo impone un dovere di solidarietà, fondato sull'art. 2 cost., per il quale ciascuna delle parti del rapporto è tenuta ad agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o da quanto stabilito da singole norme di legge (Cass. Sez. III 30/07/2004, n. 14605; Cass. Sez. I 06/08/2008, n. 21250; Cass. Sez. un. 25/11/2008, n. 28056; Cass. Sez. I 22/01/2009, n. 1618; Cass. Sez. III 10/11/2010, n. 22819). Va però osservato che la buona fede è criterio di integrazione del contenuto contrattuale rilevante ai fini dell'"esecuzione del contratto" stesso (art. 1375 cod. civ.), vale a dire della realizzazione dei diritti da esso scaturenti. Si è allora detto che in presenza di particolari modalità o circostanze, anche la pretesa di interessi divenuti superiori al tasso soglia in epoca successiva alla loro pattuizione potrebbe dirsi scorretta ai sensi dell'art. 1375 c.c.; ma va escluso che sia da qualificare scorretta la pretesa in sé di quegli interessi, corrispondente a un diritto validamente riconosciuto dal contratto.

Consequentemente si è chiarito che allorché il tasso degli interessi passivi concordato superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso 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 di riscuotere gli 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 (cfr. Sez. un. n. 24675 del 2017).

Le considerazioni che precedono conducono, pertanto, a non tenere in considerazione i risultati dell'elaborato peritale nella parte in cui l'ausiliario ha provveduto - sulla scorta del quesito conferito prima dell'intervento delle Sezioni unite - a ricalcolare il piano di ammortamento, rilevando la c.d. usura sopravvenuta degli interessi (nella specie moratori), leggendosi a p. 37 dell'elaborato peritale come "... gli interessi di mora sono stati a loro volta rideterminati applicando un tasso sostitutivo pari al tasso soglia pro tempore vigente. La sostituzione è stata praticata ai soli importi di mora per cui il TEG Mora risulti superiore al tasso soglia, mentre per i restanti sono stati confermati gli importi effettivamente addebitati ...".

L'usura sopravvenuta, infatti, per quanto chiarito dalle Sezioni unite - con statuizioni dalle quali non vi è motivo per discostarsi - non ha ragione di esistere nel nostro ordinamento, rilevando - invece - per quanto solo interessa che "gli interessi pattuiti in contratto, al momento della sua stipula, avvenuta il (*omissis*), sommate le commissioni, le remunerazioni a qualsiasi titolo, le spese connesse (escluse solo imposte e tasse) sono risultati non affetti da illegittimità in quanto rientranti entro i limiti del tasso soglia. Anche per quanto concerne gli interessi di mora, accertati in modo a sé stante rispetto a quelli corrispettivi, il CTU ha accertato il rispetto dei limiti soglia. In definitiva, il contratto oggetto di accertamento risulta rispondente alle norme di legge" - cfr. p. 23 della CTU.

2.4. Deducono, infine, gli oppositori come "la risoluzione contrattuale operata da parte mutuante è stata illegittima poiché dichiarata prima di sette ritardati pagamenti" richiamando, al riguardo, l'art. 40, comma 2, TUB, il quale prevede che "la Banca può invocare come causa di risoluzione del contratto il ritardato pagamento quando lo stesso si sia verificato almeno sette volte anche non consecutive".

Contestualmente, lamentano come il precetto opposto non specificherebbe le componenti di debito.

A tale proposito, pare sufficiente osservare come - pur non specificando l'atto di precetto quali rate di mutuo siano rimaste concretamente impagate - lo stesso indica specificamente l'ammontare del debito "scaduto ed insoluto" alla data del (*omissis*) per l'importo complessivo di euro 90.679,34 per rate impagate, oltre ad euro 12.153,74 per interessi di mora (cfr. atto di precetto).

Contestualmente, nel medesimo precetto opposto, si legge che "nei confronti degli intimati sussiste un capitale residuo ed a scadere, sempre riferito al mutuo sopra indicato, per il quale la intimante fa espressa riserva di intervenire occorrendo, nell'instauranda esecuzione, azionando il credito relativo, maggiorato dei relativi interessi ed accessori maturati e maturandi".

Contrariamente agli assunti degli opposenti, pertanto, per quanto condivisibilmente osservato dal precedente giudice istruttore nell'ordinanza del (*omissis*), nell'atto opposto non si fa alcuna menzione della decadenza dal beneficio del termine ne' della risoluzione del contratto, contenendo detto atto - come legittimo e consentito - unicamente l'intimazione ad adempiere il debito scaduto (e neppure specificamente contestato) per i relativi insoluti, salva la riserva di cui sopra.

Anche il terzo motivo di doglianza, pertanto, non è meritevole di accoglimento.

L'opposizione proposta deve essere, di conseguenza, integralmente rigettata.

3. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo *ex* d.m. n. 55/2014, tenuto conto della natura delle questioni affrontate, del contenuto degli scritti difensivi di parte e della attività effettivamente posta in essere, elementi che giustificano l'utilizzo di valori inferiori ai parametri medi previsti per lo scaglione di riferimento.

Le stesse vengono liquidate, sino alla fase istruttoria, in favore della opposta C.R.U. S.p.A., mentre quelle relative alla fase decisoria in favore della intervenitrice volontaria I.S. S.p.A. e per essa I.I. S.p.A., stante l'assenza di attività difensiva - in detta ultima fase - della prima.

3.1. Le spese di CTU, come liquidate in corso di causa, vengono poste interamente a carico degli opposenti, con diritto per la parte opposta che le abbia nel frattempo anticipate a rivalersi per l'intero nei confronti delle controparti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Spoleto, in persona del giudice designato, definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al (*omissis*), ogni diversa domanda, istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- RIGETTA l'opposizione per le causali di cui in motivazione;
- CONDANNA le parti opposenti al rimborso delle spese processuali del giudizio che liquida, *ex* d.m. 55 del 2014, in complessivi euro. 8.800,00 di cui euro 1.800,00 per fase di studio, euro 1.000,00 per fase introduttiva, euro 3.000,00 per fase istruttoria in favore di C.R.U. S.p.A. ed euro 3.000,00, per la fase decisoria in favore di I.S. S.p.A. (e per essa in favore di I.I. S.p.A.), oltre al rimborso forfettario spese generali, IVA e CPA come per legge;
- PONE le spese della CTU a firma della Dott.ssa L.M., come liquidate in corso di causa, a carico definitivo degli opposenti e con diritto per la parte opposta che le abbia nel frattempo anticipate a rivalersi per l'intero nei confronti della controparte.

Spoleto, 5.10.2020

Dott.ssa S.T.