



lusletter
informazione e aggiornamento giuridico

LaScala
SOCIETÀ TRA AVVOCATI



Contratto di mutuo: facciamo il punto!

Aspetti problematici: usura, ammortamento alla francese e ISC

Avv. Simona Daminelli

19 marzo 2019

INDICE

- Usura - Normativa di riferimento
- Usura - Periodo transitorio
- Usura - Disciplina civilistica
- Usura - Le istruzioni della Banca d'Italia
- Usura sopravvenuta: inesistente
- Usura - Interessi moratori
- Ammortamento alla francese
- T.A.E.G. – Normativa di riferimento
- I.S.C. – Normativa di riferimento



Usura - Normativa di riferimento

Art. 644 c.p.

- [III]. «La legge stabilisce il **limite** oltre il quale gli interessi sono sempre usurari. Sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni simili, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria.»
- [IV]. «Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito.»



Usura - Normativa di riferimento

**Legge n.
108/96 –
art. n. 2**

- Il Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione, corretti in ragione delle eventuali variazioni del tasso ufficiale di sconto successive al trimestre di riferimento, sono pubblicati senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale.
- La classificazione delle operazioni per categorie omogenee, tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata, dei rischi e delle garanzie è effettuata annualmente con decreto del Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi e pubblicata senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale.



Usura - Normativa di riferimento

Legge n. 108/96
– art. n. 2

3. Le banche e gli intermediari finanziari di cui al comma 1 ed ogni altro ente autorizzato alla erogazione del credito sono tenuti ad affiggere nella rispettiva sede, e in ciascuna delle proprie dipendenze aperte al pubblico, in modo facilmente visibile, apposito avviso contenente la classificazione delle operazioni e la rilevazione dei tassi previsti nei commi 1 e 2.

4. Il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali. La differenza tra il limite e il tasso medio non può essere superiore a otto punti percentuali.



Usura - Periodo transitorio

Legge di
interpretazione
e autentica n.
24/2001

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del Codice Penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del Codice Civile, 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, indipendentemente dal momento del loro pagamento.



Usura - Disciplina civilistica

Art. 1815
C.C.

«II. Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi».



Usura - Le istruzioni della Banca d'Italia



La **rilevazione dei tassi medi** - che entrano nei menzionati decreti ministeriali - avviene sulla base delle «**Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura**» emanate dalla Banca d'Italia.



Formula di calcolo della Banca d'Italia



$$TEG = \frac{\text{Interessi} \times 36.500}{\text{Numeri debitori}} + \frac{\text{Oneri su base annua} \times 100}{\text{Accordato}}$$



Usura sopravvenuta: inesistente

Cassazione, Sezioni Unite, n. 24675/2017

Deve negarsi la configurabilità dell'usura sopravvenuta, atteso che il giudice è vincolato all'interpretazione autentica delle norme.

«Sarebbe impossibile operare la qualificazione di un tasso come usurario senza fare applicazione dell'art. 644 cod. pen., ai fini dell'applicazione del quale, però, non può farsi a meno - perché così impone la norma di interpretazione autentica - di considerare il momento in cui gli interessi sono convenuti, indipendentemente dal momento del loro pagamento».

Conformi:

- Cass. ord. n. 2311 del 30.01.2018
- Cass. n. 9762 del 19.04.2018



Usura - Interessi moratori

Gli interessi di mora sono inclusi nel calcolo del TEG?

Comunicazione Banca d'Italia 3.07.2013

«Gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG. (...) In ogni caso, anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura»

Cassazione, sentenza n. 350 del 9.01.2013

«(...) 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»



Usura - Interessi moratori

Cassazione ord. 27442/2018

A. «E' nullo il patto col quale si convengano interessi convenzionali moratori che, alla data della stipula, eccedano il tasso soglia di cui all'art. 2 della l. 7.3.1996 n. 108, relativo al tipo di operazione cui accede il patto di interessi moratori convenzionali».

B. «Il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi pattuito nel contratto col tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto, senza alcuna maggiorazione od incremento».



Ammortamento alla francese

Tribunale di
Milano
16 luglio
2015

- «trattasi di formula di equivalenza finanziaria, che consente di individuare la quota capitale da restituire in ciascuna delle rate prestabilite, così che la somma dei valori capitale compresi in tutte le rate del piano di ammortamento sia uguale al capitale mutuato, ma che non va ad incidere sul separato conteggio degli interessi, che risponde alle regole dell'interesse semplice, venendo conteggiato ad ogni rata sul solo capitale che residua dopo la restituzione di capitale effettuato tramite le rate precedenti»



Ammortamento alla francese

Tribunale di
Milano
16 luglio
2015

- «secondo quanto esattamente pattuito tra le parti, il capitale avuto a prestito no sarebbe stato restituito a cadenza annuale, bensì a cadenza mensile; tale pattuizione, da un lato non trova alcun divieto di legge, e dall'altro impone che, ad ogni scadenza mensile, il tasso di conteggio interessi sul capitale residuo a detta scadenza venga rapportato a quella stessa frazione di periodo, ossia sia espresso con la identica periodicità prevista per i pagamenti. La suddetta pattuizione trova ragione nel fatto che per il mutuatario può essere preferibile dilazionare la restituzione su base mensile, anziché restituire un considerevole importo alla fine di ogni anno»



T.A.E.G. – Normativa di riferimento



T.A.E.G.

T.A.E.G. = Tasso annuo effettivo globale

- D.M. Ministero del Tesoro 8 luglio 1992 (disciplina del tasso annuo effettivo globale per la concessione del credito al consumo)
- D. Lgs. 13 agosto 2010, n. 141 (introduce l'art. 125 bis T.U.B.)
- Disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia 29 luglio 2009
- D.M. Ministero dell'Economia 3 febbraio 2011 (determinazioni in materia di credito ai consumatori)



I.S.C. – Normativa di riferimento

I.S.C.

I.S.C. = Indicatore sintetico di costo

- Delibera CICR 4 marzo 2003 (disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali)
- Circolare Banca d'Italia 25 luglio 2003 (disposizioni attuative della Delibera CICR 4.03.2003)
- Disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia 29 luglio 2009



Tribunale Bologna n. 34/2018

L'ISC «costituisce semplicemente un indicatore di costo che sintetizza, a fini di trasparenza e confrontabilità delle offerte ed in quanto tale, **non può essere considerato quale condizione contrattuale**.

La nullità contrattuale non è configurabile neppure con riferimento al disposto di cui all'art. 117, comma 8, TUB in quanto l'ISC costituisce strumento di carattere informativo come emerge dall'art. 9 sezione III capitolo 1 sezione X delle istruzioni della Banca d'Italia, ma **non un requisito tassativo**, indefettibile del regolamento negoziale giacché non richiamato dall'art. 3 sezione III, tanto che anche l'eventuale omissione di tale elemento non comporta la nullità del negozio giuridico quando nel medesimo siano riportati i tassi di interesse e gli oneri economici che consentono al cliente di determinarlo e, dunque, di individuare il costo complessivo dell'operazione di finanziamento. Né in caso di **omissione del TAEG/ISC** può prefigurarsi una violazione del 4° comma dell'art. 117, con le conseguenze sanzionatorie del 7° c laddove, poiché, se il TAEG/ISC non è elemento essenziale del contratto, inevitabilmente cade anche, per l'appunto, anche ogni sua possibile assimilazione al TAN ovvero ad "ogni altro prezzo o condizione praticati di cui al 4° comma dell'art. 117"».

Tribunale Bologna n. 34/2018



Ulteriori approfondimenti:

ISC

- Tribunale Milano 28/07/2017 n. 8427
- Tribunale Monza 17/08/2017 n. 2403
- Tribunale Bergamo 08/09/2017 n. 2302

Ammortamento alla francese

- Tribunale Monza 19/06/17 n. 1911

Interessi moratori e usura

- Tribunale Treviso 27/09/18 n. 1849
- Tribunale Milano 20/12/18 n. 12425
- Tribunale Roma 19/12/18 n. 24358
- Tribunale Roma 07/12/18 n. 23603



Grazie per l'attenzione

Simona Daminelli
Partner
La Scala Società tra Avvocati

Contatti:
s.daminelli@lascalaw.com
tel. 02 439251

www.lascalaw.com
www.iusletter.com





lusletter
informazione e aggiornamento giuridico

LaScala
SOCIETÀ TRA AVVOCATI



Il mutuo fondiario di consolidamento di debiti pregressi

Avv. Giorgio Zurru

19 marzo 2019

INDICE

- Mutuo fondiario di consolidamento
- Le ipotesi nella prassi
- Le ricostruzioni a favore dell'invalidità o dell'inefficacia
- La Giurisprudenza in tema
- Azione del cliente – debitore
- Azione del terzo creditore (o del curatore ex 2901 c.C.)
- Eccezione/azione revocatoria fallimentare



Il tema

Mutuo
fondiario di
consolidamento

Si tratta dell'ipotesi in cui il **mutuo fondiario**, stipulato ai sensi degli artt. 38ss TUB, venga impiegato per ripianare precedenti esposizioni chirografarie del cliente.



Le ipotesi nella prassi

I tre scenari
considerati

- A) Le contestazioni del cliente-debitore
- B) Le contestazioni da parte del terzo creditore
- C) Le contestazioni della Curatela in sede fallimentare



Le ricostruzioni a favore dell'invalidità o dell'inefficacia

Le più frequenti critiche all'operazione

- La simulazione
- Il negozio in frode alla legge
- La novazione
- Il negozio indiretto



La Giurisprudenza in tema

Scenario A

Mutuo lecito – non di scopo

Cass civ 24038 del 12.11.2014
Cass civ 19282 del 12.09.2014
Cass civ 4792 del 22.03.2012
Trib Cuneo del 20.03.2018
Trib Catania del 15.05.2017
Trib Napoli del 23.11.2015
Trib Salerno 4233 del 15.10.2015
Trib Pescara del 6.05.2015
Cass civ 24038 del 12.11.2014

Scenario B

Revocatoria ordinaria

Cass civ 23669 del 6.11.2006
Cass civ 3066 del 2.04.1996
Cass civ 12123 del 21.12.1990



La Giurisprudenza in tema

Scenario C

Fallimento- revocatoria fallimentare

- **Intera operazione**

Cass civ 6094 del 13.03.2018

Cass civ 4202 del 21.02.2018

Cass civ 4513 del 26.02.2018

- **Collegamento funzionale --> inefficienza**

iscrizione ipoteca

Cass civ 2816 del 6.02.2018

Cass civ 4185 del 21.02.2014

Cass civ 9482 del 18.04.2013 (manca la disponibilità delle somme)

Cass civ 17200 del 9.10.2012

Cass civ 20622 del 1.10.2007

C.A. Milano del 17.10.2006 (carenza causa tipica - manca disponibilità)

Trib Napoli del 22.04.2015

Trib Napoli del 25.02.2014

Trib Ravenna del 20.01.2014

Trib Bari del 18.02.2008

Trib Padova del 9.03.2006

- **Ipotesi negozio a titolo gratuito**

Cass civ 21535 del 2018

Cass civ 28802 del 9.11.2018

Cass civ 7745 del 19.04.2016

Cass civ 9987/ 2014

Cass civ 2325/2006

Cass civ 11093/2004

Somme CMQ

- **Somme CMQ ammesse al chirografo**

Cass civ 26504/2013

Cass civ 1807/2013

Cass civ 4069/2003

Cass civ 899/1973

Cass civ 26504/2013

Cass civ 1807/2013



Azione del cliente - debitore

Scenario A

(opp. a decreto
ingiuntivo,
all'esecuzione
ecc.)

- Il mutuo fondiario non è mutuo di scopo
- Conseguenze: esclusione della nullità
- Eventuali ulteriori contestazioni (disponibilità materiale e *traditio rei*)



Giurisprudenza

Liceità del
mutuo – MF
non è mutuo
di scopo

- Cass civ 19282 del 12.09.2014
- Cass civ 24038 del 12.11.2014
- Cass civ 4792 del 22.03.2012
- Trib Cuneo del 20.03.2018
- Trib Catania del 15.05.2017
- Trib Napoli del 23.11.2015
- Trib Salerno 4233 del 15.10.2015
- Trib Pescara del 6.05.2015
- Cass civ 24038 del 12.11.2014



Azione del terzo creditore (o del curatore ex 2901 c.C.)

Scenario B

L'iniziativa viene condotta, tipicamente, mediante azione revocatoria ordinaria da altro/i creditore/i o in sede fallimentare ex art. 66 L.F.

Occorrono i presupposti *dell'actio pauliana*



Giurisprudenza

Inefficacia del MF
e/o dell'ipoteca
(sussistendo i
presupposti dell'art. 2901
c.c)

- Cass civ 23669 del 6.11.2006
- Cass civ 3066 del 2.04.1996
- Cass civ 12123 del 21.12.1990



Eccezione/azione revocatoria fallimentare

Scenario C

- Colpita l'intera operazione fondiaria
- Collegamento funzionale tra i negozi → inefficacia dell'iscrizione ipotecaria
- Qualificazione dell'iscrizione ipotecaria come negozio a titolo gratuito → inefficacia (e senza dimostrazione dell'atteggiamento soggettivo della banca)

In ogni caso, con ammissione al passivo delle somme comunque erogate, in via chirografaria



Inefficacia del MF e/o dell'ipoteca

Intera operazione

- Cass civ 6094 del 13.03.2018
- Cass civ 4513 del 26.02.2018
- Cass civ 4202 del 21.02.2018

Ipotesi negozio a titolo gratuito

- Cass civ 21535 del 31.08.2018
- Cass civ 28802 del 9.11.2018
- Cass civ 7745 del 19.04.2016
- Cass civ 9987/ 2014
- Cass civ 2325/2006
- Cass civ 11093/2004



Inefficacia del MF e/o dell'ipoteca

Collegamento funzionale --> inefficienza iscrizione ipotecaria

- Cass civ 2816 del 6.02.2018
- Cass civ 4185 del 21.02.2014
- Cass civ 9482 del 18.04.2013 (manca la disponibilità delle somme)
- Cass civ 17200 del 9.10.2012
- Cass civ 20622 del 1.10.2007
- C.A. Milano del 17.10.2006 (carenza causa tipica - manca disponibilità)
- Trib Napoli del 22.04.2015
- Trib Napoli del 25.02.2014
- Trib Ravenna del 20.01.2014
- Trib Bari del 18.02.2008
- Trib Padova del 9.03.2006



segue

Ammissione
al passivo
comunque
pacifica

- Cass civ 21535 del 31.08.2018
- Cass civ 4513 del 26.02.2018
- Cass civ 26504/2013
- Cass civ 1807/2013
- Cass civ 4069/2003
- Cass civ 899/1973
- Cass civ 26504/2013
- Cass civ 1807/2013



Grazie per l'attenzione

Giorgio Zuru
Senior Associate
La Scala Società tra Avvocati

Contatti:

g.zuru@lascalaw.com

tel. 02 439251

www.lascalaw.com

www.iusletter.com

