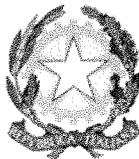


N. R.G. 64939/2016



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE VI^A CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Carmela Gallina
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **64939/2016** promossa da:

S.R.L. () elettivamente domiciliato in VIA
rappresenta e difende

opponente

S.P.A. () elettivamente domiciliato in VIA
rappresenta e difende

opposta

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli depositati nel fascicolo informatico.

Motivi di fatto e di diritto della decisione

s.r.l. ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo nr. 22704/16
reso da questo Tribunale ad istanza di () col quale la stessa
è stata condannata a versare l'importo pari ad € 252.113,14 – in solido con N
quanto alla minor somma di € 84.861,77 - a titolo di corrispettivi scaduti e
non versati in relazione a due contratti di locazione finanziaria stipulati –
rispettivamente – in data 28.12.07 e 30.9.08 aventi ad oggetto beni mobili strumentali.

A fondamento dell'opposizione ha dedotto:

- quanto alla ricorrenza dei presupposti ex Art. 633 c.p.c.:

l'incompetenza territoriale dell'autorità adita in applicazione del foro del consumatore estensibile anche alle micro imprese;

l'assenza della condizione di procedibilità per il mancato esperimento della preventiva procedura di mediazione obbligatoria;

la nullità del decreto ingiuntivo per mancata determinazione e determinabilità del saggio e della misura degli interessi richiesti sia a titolo di mora che corrispettivi;

l'assenza dei presupposti per la provvisoria esecuzione attesa l'illegittimità del protesto elevato in relazione alle cambiali allegata dalla ricorrente in via monitoria per l'esistenza della clausola di intrasferibilità dei titoli;

- quanto al merito della pretesa:

l'indeterminatezza/indeterminabilità dell'oggetto del contratto;

l'applicazione di condizioni diverse da quelle pattuite non risultando il costo complessivo del finanziamento – per entrambi i contratti – conforme a quello indicato nei piani di ammortamento;

l'incremento della rata mensile – a decorrere da una certa data - senza l'avvenuta sottoscrizione della relativa variazione;

l'omessa indicazione del TAEG/ISC;

l'usura dei tassi sia corrispettivi che moratori;

l'applicazione dell'anatocismo nel piano di ammortamento;

l'assenza di forma scritta;

la violazione del principio di diligenza e buona fede contrattuale .

Concludeva, pertanto, per la revoca del decreto ingiuntivo nonché per la condanna della controparte alla restituzione delle somme corrisposte a qualsiasi titolo, previo accertamento e declaratoria di nullità delle clausole sopra riportate ivi incluso l'accertamento del reale rapporto di dare/avere tra le parti da effettuarsi a mezzo c.t.u. Chiedeva, infine, la declaratoria di inefficacia dell'intervenuta risoluzione dei contratti, operate le dovute compensazioni tra quanto erogato (da intendersi imputato al solo debito in linea capitale) e quanto da riconoscersi ad essa attrice in virtù delle contestazioni esposte in precedenza, dovendosi ritenere la gratuità dei contratti per violazione della normativa antiusura.

In ogni caso, chiedeva accertarsi la responsabilità dell'opposta a titolo pre – contrattuale, contrattuale ed extracontrattuale.

Si è costituita in giudizio l'opposta in proprio nonché quale sub mandataria e sub servicer di _____ propria volta mandataria /sostituto servicer

_____ contestando la fondatezza della pretesa sul rilievo della conformità delle pattuizioni inerenti i tassi alla normativa di riferimento e dell'assenza di costi occulti. Ha quindi concluso per il rigetto delle domande.

Senza svolgimento di attività istruttoria, all'udienza rinviata per la precisazione delle conclusioni la causa è stata assunta in decisione sulle conclusioni come indicate in

epigrafe previa assegnazione dei termini di rito per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

L'opposizione è priva di fondamento.

Preliminarmente deve essere rigettata la censura inerente l'asserita incompetenza territoriale di questo Tribunale. La stessa fa leva sulla nullità della clausola che identifica il foro convenzionale per essere – stando alla prospettazione – la società attrice assimilabile ad un consumatore trattandosi di micro impresa. Tuttavia, anche a volersi prescindere dal dato cronologico – essendo l'equiparazione avvenuta in epoca successiva alla conclusione dei contratti giusta articolo 7, comma 1, del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla Legge 24 marzo 2012, n. 27 – si osserva che la nozione di “micro impresa” (artt. 18 e 19 codice del consumo) rileva solo ai fini della disciplina delle pratiche commerciali in quanto inserita nella parte II titolo III della legge non essendo inserita nella disciplina delle clausole vessatorie.

Parimenti infondata è la censura relativa all'omesso esperimento della procedura di mediazione. Come già evidenziato da questo Tribunale in fattispecie analoghe la materia non rientra tra quelle di cui all'art. 5 del d. lgs. 28/2010 – da intendersi aventi valenza tassativa - per cui è richiesta la procedura di mediazione obbligatoria non potendo ricondursi il contratto di leasing alla categoria degli strumenti finanziari disciplinati dal TUF (D.lgs. n. 58 del 1998). Ulteriore conferma a tale argomento si trae dall'intervento normativo operato con la Legge nr. 124/17 ove la procedura di mediazione non è prevista .

Quanto alla mancata redazione dei contratti “in forma scritta” si rileva che l'opposta ha prodotto in sede monitoria i contratti (docc. 9 e 10) unitamente ai documenti di sintesi ed ai fogli informativi recanti in dettaglio le condizioni praticate: entità del corrispettivo, numero ed ammontare delle rate, tassi applicati. Tutte le pattuizioni - ivi incluse le condizioni generali – risultano sottoscritte dall'opponente anche mediante doppia sottoscrizione quanto alle clausole vessatorie.

La censura inerente la mancata consegna dei contratti, oltre che tardiva - perché formulata solo in sede di comparsa di costituzione del nuovo difensore - risulta così smentita dai documenti sopra riportati.

Analogo censura di tardività deve svolgersi in relazione alla domanda volta all'applicazione della disciplina di cui all'art. 1526 c.c. attesa la novità della questione rispetto a quelle esposte in sede di citazione e di memoria ex art. 183 comma VI c.p.c.

Quanto all'allegata usurarietà dei tassi moratori va preliminarmente evidenziato che l'attrice non ha allegato né provato l'avvenuto pagamento di interessi moratori; tuttavia, in proposito deve ritenersi – come già espresso da questo Tribunale in controversie analoghe – che sussista l'interesse ad agire ex art. 100 c.p.c.

Secondo quanto espresso dalla recente pronuncia nr. 19597/20 resa dalle SS.UU. della Corte di Cassazione con passaggio motivazionale che si riporta integralmente “...l'interesse ad agire in relazione ad una clausola reputata – in tesi – nulla o inefficace sussiste sin dalla pattuizione della medesima in quanto risponde ad un

bisogno di certezza del diritto che le convenzioni negoziali siano accertate come valide ed efficaci oppure no. Ciò perché l'interesse ad agire in un'azione di mero accertamento non implica necessariamente l'attualità della lesione di un diritto, essendo sufficiente uno stato di incertezza oggettiva...".

Tale pronuncia ha, preliminarmente, ritenuto possibile la dibattuta comparabilità degli interessi di mora alla soglia usura. Su tale argomento questo Tribunale si era ripetutamente espresso evidenziando la differenza ontologica esistente tra i tassi corrispettivi – intesi quale remunerazione dell'erogazione del credito – e quelli moratori – aventi carattere eventuale perché conseguenti all'inadempimento dell'utilizzatore nel pagamento dei canoni. Si era inoltre sottolineata - quale elemento di criticità nel ritenere possibile il raffronto - la circostanza che la legislazione vigente non fornisce il relativo ed indispensabile parametro di riferimento: ciò sul rilievo che il c.d. "tasso soglia" introdotto dalla L. nr. 108/96 è determinato sulla base della rilevazione trimestrale del T.E.G.M. effettuata dalla Banca d'Italia secondo le prescrizioni impartite dal Ministero delle Finanze dalle quali – pacificamente – esulano i tassi di interesse moratori. Va dato atto che la sentenza della Suprema Corte – ponendo l'accento sulla disciplina repressiva e sull'evidente necessità di garantire la più compiuta tutela al debitore - riguardo al referente da adottare ha ritenuto di poterlo raffrontare al tasso medio statisticamente rilevato essendo quest'ultimo enucleato in modo altrettanto oggettivo ed unitario al fine di escludere valutazioni puramente discrezionali. La soluzione pratica fornita risulta rispondente all'indispensabile principio di simmetria essendosi precisato che "...la mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali (di cui all'art. 2 comma 1 della l. nr. 108/96) ove questi contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria perché fuori mercato; ne consegue che 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". Sul presupposto dell'avvenuta previsione ad opera dei più recenti decreti ministeriali di uno spread tra il T.e.g.m. e la misura del tasso soglia usurario determinato in ragione dell'aumento di un quarto dei tassi medi cui si aggiungono ulteriori 4 punti percentuali, è stata elaborata – assumendo come esempio concreto i mutui ipotecari di durata ultraquinquennale - la formula seguente: $(5/4 \text{ t.e.g.m.} + 4) + (5/4 * 1,9)$ ove "il primo addendo rappresenta il tasso soglia usurario legale, stabilito secondo il combinato disposto della legge nr. 108 del 2000, art. 644 c.p. e d.m. del periodo considerato, mentre il secondo addendo è il di più di comparazione che tiene conto degli interessi moratori".

Ad avviso di questo giudice non vi sono ragioni per discostarsi da tale approdo costituendo lo stesso espressione di un indubbio sforzo ermeneutico volto a reperire – pur con la consapevolezza delle criticità dei parametri di riferimento adottati conseguente sia alla scarsa omogeneità dei dati a livello cronologico, sia all’assenza di frequenza negli aggiornamenti sia alla campionatura dei dati - un criterio applicativo che consenta all’interprete di identificare la “soglia rilevante”, sì da valutare nel caso concreto la conformità a tale parametro della pattuizione diretta a disciplinare le conseguenze dell’inadempimento.

Orbene, venendo al caso di specie, l’applicazione della formula va effettuata come segue: $(T.E.G.M. + 2,1) \times 1,5$. Ciò in quanto per i contratti conclusi dall’01/04/2003 (data di entrata in vigore del D.M. 25 marzo 2003) sino al 30/06/2011 il “tasso soglia di mora” si determina sommando al T.E.G.M. il valore del 2,1 % (maggiorazione media interessi di mora indicata nei DD.MM.), il tutto maggiorato del 50% ex art. 2, comma 4, L. 108/1996 pro tempore vigente.

Assumendo tale parametro si rileva che i calcoli eseguiti dall’opponente al fine di riscontrare il superamento della soglia sono errati perché non conformi a quanto sopra riportato.

Il conteggio corretto è quello elaborato dalla convenuta – giusta perizia allegata in atti – per quanto si va ad evidenziare.

In relazione al contratto n. 701690 si osserva che il tasso di mora pattuito è pari al tasso soglia previsto per gli interessi corrispettivi – ossia 10,23% - maggiorato del 3,15% ossia 13,38%. Essendo il TEGM al momento della stipula pari al 6,820% ed essendo per il periodo di riferimento stata rilevata una maggiorazione media di sistema del 2,10% fra tassi corrispettivi e tassi moratori, la soglia di riferimento è pari al 13,38% ($6,820\% + 2,10\% \times 1,5$) pienamente coincidente con la pattuizione.

Analogo discorso può eseguirsi per il contratto nr. 702612 posto che il tasso di mora pattuito è pari al tasso soglia previsto per gli interessi corrispettivi – ossia 10,23% - maggiorato del 3,15% ossia 13,38% . Il TEGM al momento della stipula era pari a 7,09 % ; essendo per il periodo di riferimento stata rilevata una maggiorazione media di sistema del 2,10% fra tassi corrispettivi e tassi moratori , la soglia di riferimento è pari al 13,785 % ($7,09\% + 2,10\% \times 1,5$) indubbiamente superiore alla pattuizione.

Alle medesime conclusioni si approda tenendo conto delle modifiche intervenute per entrambi i contratti come in atti documentate che hanno incrementato il corrispettivo finanziato e, quindi, l’entità dei canoni.

Ciò vale anche in relazione alla pretesa usurarietà degli interessi corrispettivi.

La perizia allegata ha ampiamente riscontrato la conformità del TEG per entrambi i contratti alla soglia di riferimento e l’opponente non ha fornito alcun elemento idoneo a smentire tale conclusione. Tale non può dirsi l’operata sommatoria del tasso leasing con la penale pattuita per l’anticipata estinzione: l’irrilevanza di quest’ultima ai fini della valutazione dell’usura cd. oggettiva è stata rilevata nelle Istruzioni della Banca d’Italia laddove si è messo in evidenza che le penali poste a carico del cliente in caso di

estinzione anticipata del rapporto sono da ritenersi meramente eventuali. Pertanto, esse non vanno aggiunte alle spese di chiusura della pratica ai fini della valutazione del superamento della soglia usura (cfr. Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura – 2016 - Sezione I par. C4). Si ritiene inoltre che il carattere meramente eventuale della corresponsione di tali importi esclude di poterli considerare quali spese connesse all'erogazione del credito, rilevanti ai fini della valutazione di conformità al tasso soglia.

Non risulta fondata né la contestazione relativa ad un'asserita "discrepanza" tra i costi riportati nelle pattuizioni contrattuali e quelli evidenziati negli allegati piani di ammortamento né quella relativa all'operato incremento della rata mensile, "*a decorrere da una certa data*" in assenza di sottoscrizione della relativa variazione .

E' agevole rilevare – con ciò accogliendosi la puntuale replica dell'opposta – che l'intervenuta variazione delle condizioni di entrambi i contratti è documentata dai documenti allegati subb. 5 e 10 al fascicolo della fase monitoria datati, rispettivamente, 6.10.08 per il contratto nr. 701690 e 31.7.09 per quello nr. 702612.

Tale variazione si è all'evidenza resa necessaria a seguito del maggior costo d'acquisto dei beni locati riportato nel consuntivo rispetto a quello preventivato con conseguente incremento dell'importo dei canoni residui dovuti dall'utilizzatrice, ai sensi della clausola 9.6. delle condizioni generali.

Non risulta fondata la censura relativa all'omessa indicazione del TAEG/ISC con conseguente violazione dell'art. dell'art. 1284 c.c. e dell'art. 117 TUB.

Come già ripetutamente evidenziato da questo Tribunale in controversie analoghe, in base sia all'art.9 co.2 della delibera C.I.C.R. del 4 marzo 2003 che al provvedimento di Banca d'Italia del 25 luglio 2003, non è previsto alcun obbligo di indicare l'U.S.C. nei contratti di leasing finanziario.

Si deve, infatti, rilevare che ai sensi dell'art. 9 co. 2 della delibera C.I.C.R. del 4 marzo 2003 "*la Banca d'Italia individua le operazioni e i servizi per i quali, in ragione delle caratteristiche tecniche, gli intermediari sono obbligati 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*"; che in attuazione della menzionata delibera la Banca d'Italia, con provvedimento del 25 luglio 2003 ha previsto, all'art. 9 della sezione II, che "*il contratto e il documento di sintesi di cui al paragrafo 8 della presente sezione riportano un indicatore sintetico di costo (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso effettivo globale (TAEG), ai sensi dell'art. 122 TU bancario e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno ad oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla Del. CICR 4 marzo 2003: mutui; anticipazioni bancarie; altri finanziamenti*"; che nel richiamato elenco dell'allegato alla Delibera CICR il "contratto di leasing" costituisce oggetto di specifica menzione, ulteriore e distinta rispetto a quella di "altri finanziamenti"; che, pertanto, deve essere esclusa la riconducibilità della locazione finanziaria al novero degli "*altri finanziamenti*" per cui è previsto, a norma dell'art.9 co.2 della delibera C.I.C.R. del 4

marzo 2003 nonché del provvedimento di Banca d'Italia del 25 luglio 2003, l'obbligo di indicazione dell'ISC nei relativi contratti.

Inoltre, giova sul punto precisare che – differentemente da quanto parrebbe desumersi dall'utilizzo alternativo di tali acronimi effettuato dall'opponente – l'ISC e il T.A.E.G. non corrispondono, indicando quest'ultimo, nel settore del credito ai consumatori, il costo totale del credito per il consumatore espresso in percentuale annua dell'importo totale del credito (art. 121 TUB).

In ogni caso, neppure la mancata indicazione del T.A.E.G. potrebbe comportare l'indeterminatezza dedotta attesa la qualità soggettiva dell'opponente – società a responsabilità limitata - che consente di escludere il riconoscimento della qualità di consumatore.

Infine, la disciplina invocata non potrebbe, comunque, trovare applicazione nel caso di specie stante l'espressa esclusione prevista dall'art. 122 co.1 lett. a) TUB per i contratti di finanziamento di importo superiore ad € 75.000,00.

Quanto alla lamentata generica applicazione di interessi composti, quindi anatocistici, nel piano di ammortamento allegato a ciascun contratto, vale quanto già espresso in precedenti decisioni : tale censura nasce da un equivoco inerente la struttura del metodo utilizzato per l'ammortamento alla francese visto che la quota di interessi ivi inserita per ciascuna rata non è affatto calcolata sull'intero importo mutuato, bensì, con riferimento alla quota capitale via via decrescente per effetto del pagamento delle rate precedenti.

Infine va disattesa la censura relativa alla pretesa illegittimità della clausola floor presente in entrambi i contratti (pari al 4,5% per il contratto nr. 701690 e 5% per il contratto nr. 702612). Orbene, come chiarito dalla più recente giurisprudenza di merito *“la pretesa natura vessatoria della clausola floor è in primis esclusa dall'art. 1341, comma 2 c.c. il quale dispone che in ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria”*. La disposizione in commento contiene un elenco di clausole vessatorie, che è considerato *“tassativo”* cioè non estensibile”. Si veda a riguardo la sentenza della Suprema Corte n. 12044 del 29 maggio 2014.

A conclusione analoga è pervenuto anche l'Arbitro Bancario Finanziario (ABF) che ha confermato la tassatività di cui all'elenco delle clausole vessatorie contenuto nell'art. 1341 c.c. (si veda in particolare: ABF, Decisione n. 2735 del 5 maggio 2014). Tale clausola non può neppure considerarsi vessatoria ai sensi dell'art. 33 e dell'art. 34 del Codice del consumo (D. Lgs. 206/2005) posto che l'art. 34 (Accertamento della vessatorietà delle clausole) delimita la possibile vessatorietà delle clausole, prescrivendo

che *“La valutazione del carattere vessatorio della clausola non attiene alla determinazione dell’oggetto del contratto, né all’adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile”*. In sostanza, la valutazione non può riguardare il contenuto economico del contratto, salvo il caso in cui le clausole presentino un difetto di chiarezza e di comprensibilità. Si veda a riguardo quanto precisato da ABF, Collegio di Roma, con la Decisione n. 8867 del 6 ottobre 2016 (conf. ABF, Collegio di Milano, Decisione n. 668 dell’1/4/2011). *“Né detta clausola può ritenersi vessatoria, atteso che il “carattere vessatorio della clausola non attiene alla determinazione dell’oggetto del contratto, né all’adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile” (art. 34, comma 2, D.lgs. 206/2005). Del resto, se, per un verso, si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto, per altro verso detto squilibrio non può derivare, per ciò solo, dalla previsione di una clausola floor non accompagnata da una clausola c.d. cap, ossia un limite massimo in favore del cliente (ABF, Coll. Napoli, Dec. n. 2735/2014). Clausole del genere possono essere sindacate, nel nostro ordinamento giuridico, sotto il profilo della vessatorietà, solo a condizione che risultino formulate in modo oscuro e poco comprensibile”*.

Ciò non ricorre nel caso in esame atteso che la clausola risulta pienamente intellegibile, né la stessa presenta i caratteri specifici dello strumento derivato non avendo quale finalità quella di realizzare un investimento, di gestire un rischio di cambio o di speculare sul tasso di cambio di una valuta estera.

Consegue il rigetto dell’opposizione.

Le spese di lite – liquidate come in dispositivo – seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano sezione VI civile in funzione monocratica in persona del giudice dott.ssa Carmela Gallina definitivamente pronunciando così decide:

- 1) rigetta l’opposizione;
- 2) condanna l’opponente Pi. in liquidazione a rifondere all’opposta le spese di lite che si liquidano in € 11.035 per compensi oltre al rimborso spese generali pari al 15,00 % nonché i.v.a. c.p.a..

Milano, 24/09/2021

Il Giudice
dott. Carmela Gallina

