

1287/2020



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
SEZIONE TERZA CIVILE

SENTENZA CIVILE

N.

1287/20

depositata il

18 MAG. 2020

R.G. 3089/15

Cron. 222/20

Rep.

composta dai Giudici

dott. Anna DE CRISTOFARO	Presidente
dott. Lucia FERRIGNO	Consigliere
dott. Michele GUERNELLI	Consigliere rel. est.

pronuncia la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. 3089/2015 del Ruolo Generale – promossa da
CASSA DEI RISPARMI DI FORLÌ E DELLA ROMAGNA SPA ora INTESA
SANPAOLO SPA (avv. A. Gamberini c/o avv. P. Foschini) - appellante;
nei confronti di

[REDACTED]

[REDACTED]

appellati

In punto a: appello contro la sentenza 1189/2015 in data 9.10.2015 del Tribunale di
Ravenna

Decisa sulle seguenti **CONCLUSIONI**: come da verbale dell'udienza di p.c..

Concise ragioni di fatto e di diritto della decisione

1. Con la sentenza in epigrafe il Tribunale accoglieva l'opposizione al d.i. ottenuto
dalla CASSA per euro 80.930,94 contro [REDACTED] e i suoi fideiussori, che
avevano lamentato illegittimi addebiti per usura, anatocismo, c.m.s..

Aderiva ai risultati della CTU, deducendo dalla somma di euro 75.000 di capitale in astratto dovuta per le aperture di credito, un totale di euro 80.438,99 per oneri e spese non dovuti, azzerava tutti gli interessi ex art. 1815 c.c. avendo accertato il superamento della soglia usura in 12 trimestri ex lege 108/96 (e non secondo le istruzioni della Banca d'Italia), sommava altre voci a credito del correntista per c.m.s. non pattuita e riduceva gli interessi a quelli legali, sempre per assenza di pattuizione.

Condannava la CASSA in accoglimento della riconvenzionale, a pagare a [REDACTED] debitore principale, la somma di euro 11.281,53, e dichiarava che nulla era dovuto dai fideiussori.

2. **La CASSA appella** (atto di 38 pagine), deducendo che il primo giudice aveva immotivatamente disatteso i risultati di CTU pur dichiarando di aderirvi; che la relazione aveva accertato che interessi e c.m.s. (o c.d.f.) erano stati applicati correttamente, anzi in misura inferiore a quanto pattuito o regolarmente variato ex art. 118 TUB, tenuto conto della documentazione di cui alle osservazioni del c.t.p.; aveva accertato la corretta applicazione della medesima periodicità nel calcolo degli interessi; che inoltre non era stato superato il TSU se non in un trimestre e in misura trascurabile, né la c.m.s. soglia, tenendo conto della formula della Banca d'Italia, unica condivisibile. Secondo la banca inoltre il primo giudice aveva erroneamente sommato i risultati disattesi dal CTU in tema di usura e conteggiato la differenza fra capitale originario e quanto considerato illegittimamente addebitato.

Il giudice secondo l'appellante aveva quindi aderito agli argomenti del c.t.p. di parte attrice senza darne conto e senza adeguata motivazione, riferendosi all' art. 12 (conteggio sulla base delle deduzioni di parte attrice); andava invece tenuto conto anche di documenti non prodotti dalle parti ex art. 194 c.p.c. (ex Cass. 14577/2012), esaminabili anche in appello ex art. 345 c.p.c. e Cass. 6601/2001.

Contesta poi che non dovessero essere applicati interessi ex art. 1815 2 co. c.c., trattandosi al più di usura sopravvenuta ex d.l. 394/2000 art. 1, con sola eventuale riduzione al tasso soglia o azzeramento per i soli trimestri di presunto superamento (euro 36.934,97 e non 80.438,99).



Afferma che vi era stato comunque un errore di calcolo per l'anno 2005 sempre dall'all.12, e che era stato considerato solo il totale degli affidamenti e non il saldo dare finale del c/c di euro 80.759,46.

3. **Gli appellati resistono**, rilevando che i documenti *ex adverso* citati erano stati tardivamente prodotti, come da subito eccepito, contro i limiti di cui agli artt. 194 c.p.c. e 87 disp. att. c.p.c., vertendo su fatti non accessori ex Cass. 14577/2012.

Ripercorrono le conclusioni della CTU prima del tardivo deposito dei documenti in sede di ossezioni.

Richiamano Cass. 12028/2010 e Cass, pen. 46669/2011 sul chiaro tenore dell'art. 644 c.p. 4° co. e all'inclusione della c.m.s. nel TSU con riferimento al TAEG.

Affermano che si dovesse applicare l'art. 1815, 2° co. c.c. trattandosi di usura "originaria", per tutta la durata del rapporto.

4. L'appello è ammissibile essendo stati individuati i punti censurati e i motivi di doglianza, con le relative specifiche richieste.

Nel merito, è anche fondato nella parte riguardante l'usura, considerati i risultati di CTU e la più recente giurisprudenza di legittimità.

4.1. Rilevano correttamente gli appellati che le produzioni documentali del CTP della banca, eseguite solo in sede di osservazioni alla bozza di CTU, si devono ritenere tardive (e infatti il CTU ha confermato in sostanza le sue prime quanto ai quesiti 1-2-3 (p.30-32 rel.) .

Il CTU può infatti esaminare anche documenti non prodotti in causa (dopo il maturare delle preclusioni istruttorie) solo con il consenso di entrambe le parti ex art. 198 c.p.c., né nel caso concreto si tratta di "chiarimenti" forniti dalla parte o di "informazioni" assunte da terzi ex art. 194 c.p.c., ma di veri e propri documenti contrattuali (proposte di modifica unilaterale ex art. 118 TUB) inerenti non fatti secondari, ma fatti principali che spettava alla stessa banca dimostrare.

Né il consenso della controparte può dirsi espresso per il fatto che nel verbale peritale del 10.3.2014 il CTP della banca si era riservato di produrre altri documenti di sintesi al moneto non reperiti senza che il CTP avversario vi si opponesse formalmente: non è



infatti configurabile in materia alcun "silenzio - assenso", e il CTP degli oppositori non poté replicare alle osservazioni e ai documenti del CTP della banca: lo fece però tempestivamente il difensore degli stessi oppositori alla prima udienza successiva del 4.6.2014, chiedendo l'espunzione dei documenti tardivamente prodotti.

Neppure i medesimi documenti possono essere valutati come se prodotti in questo grado per la prima volta, ostandovi il divieto ormai assoluto di cui all'art. 345 c.p.c. ultima versione, applicabile essendo l'appello posteriore al 2012 (Cass. 26522/2017).

La conseguenza è che vanno confermate le conclusioni della CTU e del primo giudice in ordine alla sottrazione delle c.m.s. (*rectius*: commissione disponibilità fondi) per il periodo 1.7.2009- 12.1.2011 applicate –pur nei limiti di legge - senza che sia stata tempestivamente dimostrata la relativa pattuizione/variazione ex art. 118 TUB (euro 2.644,32, p. 15 rel.); e in ordine alla rideterminazione degli interessi dovuti in misura legale per il periodo dal 29.9.2011 al 19.12.2011 con una differenza a favore del correntista di euro 2.706,27 (p.13 rel.), non essendo stata tempestivamente dimostrata la relativa pattuizione/variazione ex art. 118 TUB.

4.2. Diversa la conclusione quanto alla dedotta applicazione di tassi usurari.

Sulla questione vanno ricordati i più recenti orientamenti di legittimità, l'uno in materia di usura sopravvenuta, l'altro in tema di c.m.s..

Come noto, secondo Cass. SSUU 24675/2017 (principio valido anche per i rapporti di c/c e apertura di credito)

"Nei contratti di mutuo, allorchè il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario 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 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 del mutuante 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".

Mentre per le c.m.s. vale ormai quanto affermato da Cass. SSUU 16303/2018 (e successive), per la quale

"In tema di contratti bancari, l'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, in forza del quale, a partire dal 1 gennaio 2010, la commissione di massimo scoperto (CMS) entra nel calcolo del tasso effettivo globale medio (TEGM) rilevato dai decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della l. n. 108 del 1996, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta, non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma 4, c.p., ma



disposizione con portata innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa normativa, anche regolamentare, tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari, come si evince sia dall'espressa previsione, al comma 2 del detto art. 2 bis, di una disciplina transitoria da emanarsi in sede amministrativa (in attesa della quale i criteri di determinazione del tasso soglia restano regolati dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della ridetta disposizione), sia dalla norma contenuta nel comma 3 del ridetto art. 2 bis (poi abrogato dall'art. 27 del d.l. n. 1 del 2012, conv. con modif. dalla l. n. 27 del 2012), a tenore della quale "i contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data".

" Con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore (il 1 gennaio 2010) delle disposizioni di cui all'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta, come determinato in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale (TEG) degli interessi praticati in concreto e della commissione di massimo scoperto (CMS) eventualmente applicata, rispettivamente con il "tasso soglia" - ricavato dal tasso effettivo globale medio (TEGM) indicato nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della predetta l. n. 108 del 1996 - e con la "CMS soglia" - calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media pure registrata nei ridetti decreti ministeriali -, compensandosi, poi, l'importo dell'eccedenza della CMS applicata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con l'eventuale "margine" residuo degli interessi, risultante dalla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati."

Ne consegue la corretta applicazione nel caso concreto, da un lato della formula della Banca d'Italia (come del resto già indicato da Cass. 12965/2016 in motivazione¹), dall'altro della separata considerazione della c.m.s. "soglia", sempre secondo le rilevazioni e le istruzioni dell'istituto di vigilanza.

Ed è proprio quanto eseguito dal CTU (p.17-20 rel., e p.23-24, analisi "A" e all. 11), il quale ha condivisibilmente concluso (rilevando in caso contrario la non omogeneità dei dati presi a raffronto e l'assenza di riferimenti normativi al riguardo quanto all'analisi alternativa "B" e all. 12, invece fatta propria dagli oppositori e dal primo giudice) che solo nel 1° trimestre 2011 vi è stata un'eccedenza dello 0,15% sul TSU con effetti

¹ *"In definitiva, può sostenersi che quand'anche le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia dovessero considerarsi inficiate da un profilo di illegittimità (per contrarietà alle norme primarie regolanti la materia, secondo le argomentazioni della giurisprudenza penalistica citata), questo non potrebbe in alcun modo tradursi nella possibilità, per l'interprete, di prescindervi, ove sia in gioco - in una unitaria dimensione afflittiva della libertà contrattuale ed economica - l'applicazione delle sanzioni penali e civili, derivanti dalla fattispecie della cd. usura presunta, dovendosi allora ritenere radicalmente inapplicabile la disciplina antiusura per difetto dei tassi soglia rilevati dall'amministrazione. Ed in effetti, l'utilizzo di metodologie e formule matematiche alternative, non potrebbe che riguardare tanto la verifica del concreto TEG contrattuale, quanto quella del TEGM: il che significa che il giudice - chiamato a verificare il rispetto della soglia anti-usura - non potrebbe limitarsi a raffrontare il TEG ricavabile mediante l'utilizzo di criteri diversi da quelli elaborati dalla Banca d'Italia, con il TEGM rilevato proprio a seguito dell'utilizzo di questi ultimi, ma sarebbe tenuto a procedere ad una nuova rilevazione del TEGM, sulla scorta dei parametri così ritenuti validi, per poi operare il confronto con il TEG del rapporto dedotto in giudizio".*

numerici sul c/c "minimi e trascurabili", neppure conteggiati (p. 26 rel.), mentre "nei restanti trimestri sia il tasso soglia sia la CMS soglia sono risultati sempre entro i limiti di legge", con differenziale di 0,11 del 1° trimestre 2004 compensato dal margine interessi e quella dello 0,02% del 1° trimestre 2007 da imputarsi ad arrotondamenti.

Neppure si può ritenere integrata la fattispecie dell'"usura originaria", ove si considerino le previsioni del contratto di c/c del 27.1.2004 doc. 4 banca, confrontate con le risultanze di cui all'all.11 della CTU (tasso applicato 13,50 - 14,19 %, TSU 14,250; CMS 1,15%, CMS soglia 1,035% : l'eccedenza di 0,11 è "compensabile" come detto con l'eccedenza negativa di -0,54 del tasso).

4.3. La conseguenza è che nessuna somma andrà sottratta dal credito della banca per usura, e dal credito originariamente ingiunto andranno detratte solo le cifre di cui al precedente punto 4.1. (euro 2.706,27 ed euro 2.644,32 = euro 5.350,59) con una differenza sempre a credito della banca di euro **75.580,35** (euro 80.930,94 - 5.350,59), oltre interessi convenzionali di cui al monitorio, come anche da ultimo richiesti.

5. Ogni altra questione è assorbita.

Le spese di primo e secondo grado - anche di CTU - seguono la soccombenza prevalente e sostanziale, compensate per 1/5 in ragione della revoca del decreto e dalla detrazioni di cui sopra, e dei mutamenti giurisprudenziali intervenuti.

P.Q.M.

Ogni diversa e contraria domanda, istanza ed eccezione disattesa, il Collegio, in parziale riforma della sentenza impugnata:

1. Ferma la revoca del decreto ingiuntivo opposto, condanna gli oppositori appellati

[REDACTED]

[REDACTED] al pagamento in favore dell'opposta appellante CASSA DEI RISPARMI DI FORLÌ E DELLA ROMAGNA SPA ora INTESA SANPAOLO SPA della somma di euro 75.580,35, oltre interessi convenzionali come richiesti;



2. Condanna [REDACTED]

[REDACTED] al pagamento in favore dell' appellante CASSA DEI RISPARMI DI FORLI' E DELLA ROMAGNA SPA ora INTESA SANPAOLO SPA dei 4/5 delle spese di lite, per l'intero liquidate in euro 8.000 di compensi per il primo grado, oltre spese generali 15%, CP ed IVA se dovuta; in euro 1.200,09 per anticipazioni ed euro 7.200 per compensi per il presente grado, oltre spese generali 15%, CP ed IVA se dovuta; ed oltre ai 4/5 delle spese di CTU come già liquidate.

Bologna, 11.2.2020

Il Consigliere rel. est.



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Maria Bianchi

CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
Depositato in Cancelleria
Bologna, 1.8. MAG. 2020

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Maria Bianchi