

cessionaria del credito della ██████████ s.p.a., elettivamente domiciliata in Sassari, presso lo studio dell'avv. ██████████ che la rappresenta e difende per procura generale 23-11-2017 Notaio Pennazzi Catalani,

appellata

All'udienza del 15-01-2021 la causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse degli appellanti: voglia la Corte

- 1) accertare e dichiarare che le condizioni proposte dalla banca nel contratto del 17-12-2004 sono complessivamente e originariamente usuarie e quindi nulle per legge, con conseguente applicazione dell'art. 1815 c.c. o, in subordine, accertare e dichiarare che gli interessi e commissioni richiesti dalla banca dall'apertura al 30-06-09 sono usurari;
- 2) accertare e dichiarare che nulla è dovuto a titolo di c.m.s. essendo la clausola che la prevede nulla e/o indeterminabile nella sua applicazione pratica in modo univoco;
- 3) per effetto dell'accoglimento delle domande ai nn. che precedono accertare e dichiarare - con azione di accertamento negativo - che i saldi tempo per tempo degli e/c per cui è causa sono errati e non dovuti;

- 4) revocare il decreto ingiuntivo opposto;
- 5) con condanna della convenuta al rimborso delle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio a favore dell'avv. Andrea Sorgentone che si dichiara antistatario.

Nell'interesse dell'appellata: voglia la Corte

- 1) rigettare, perché infondato, in fatto e diritto, l'appello proposto da [REDACTED] e, per l'effetto, confermare l'impugnata sentenza del Tribunale di Sassari n. 1576/2017 dell'11-12-2017, pubblicata in pari data;
- 2) con vittoria di competenze e spese di entrambi i gradi di giudizio.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 1576/2017 il Tribunale di Sassari rigettava l'opposizione proposta da [REDACTED] avverso il decreto ingiuntivo n. 949/2014, emesso dal medesimo tribunale per la somma di euro 318.339,00 a titolo di scoperto del conto corrente n. 10368514, acceso presso la [REDACTED] in data 17-12-2004, regolando di conseguenza le spese processuali.

L'attore assumeva l'erroneità del saldo esposto nell'estratto conto bancario, in quanto frutto di illegittime appostazioni per interessi anatocistici ed usurari nonché di indebite applicazioni di C.M.S., nulle per indeterminatezza della relativa clausola e/o comunque prive di causa.

La banca produceva, a sostegno della domanda, il contratto di c/c, il contratto di affidamento, gli estratti conto, la lettera di revoca e di recesso.

Premesso che la contestazione sulle modalità di attuazione dell'anatocismo a far data dal 1°-01-2014 erano dedotta solo nella prima memoria ex art. 183 c.p.c. e che la modifica alla norma invocata (art. 120 Tub) non era efficace prima del 2016, il tribunale reputava infondate tutte le censure di nullità svolte dall'attore, escludendo che fosse ravvisabile un'ipotesi di usura originaria, ove correttamente applicate le Istruzioni della Banca d'Italia nel conteggio del T.E.G., e riscontrando una corretta applicazione della commissione di massimo scoperto prevista in contratto "*per utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente 1,50%*", essendo determinati i criteri per calcolarla quanto alla percentuale, al tempo ed al montante.

Avverso tale decisione ha proposto appello Chiaramonti Maurizio, deducendo: (i) la violazione e/o erronea applicazione dell'art. 644 c.p. e delle disposizioni della L. 108/96 per avere il giudice escluso l'usuraietà delle condizioni economiche applicate al rapporto, senza considerare che le commissioni e le spese andavano ad incidere sul T.E.G. e che il tasso nominale debitore per utilizzi allo scoperto superava *ab origine* il tasso soglia; non era inoltre apprezzata l'incidenza delle variazioni unilaterali sul tasso e del premio assicurativo collegato all'erogazione del credito;

(ii) l'erronea valutazione della clausola avente ad oggetto la c.m.s., essendo indeterminabile la modalità di calcolo della percentuale indicata in contratto e comunque sovrapponibile all'applicazione degli interessi corrispettivi; (iii) la violazione dell'art. 1284 c.c. laddove il tribunale ometteva di rilevare la mancata pattuizione del tasso debitore per le operazioni entro i limiti dell'affidamento concesso fin dal marzo 2005 nonché dei diritti di segreteria, della commissione per concessione/rinnovo fido e commissione utilizzi oltre la disponibilità fondi.

Si è costituita [REDACTED] quale mandataria di [REDACTED] concessionaria del credito, chiedendo la conferma della sentenza di primo grado. L'appellata ha richiamato il principio espresso dalla sentenza n. 16303/2018 delle S.U. in punto di calcolo del T.E.G. per escludere l'usura originaria, contestando la rilevanza della c.d. usura sopravvenuta in ossequio alla statuizione di cui alla sentenza delle S.U. n. 24675/2017; quanto all'incidenza del premio assicurativo, ha osservato che l'indisponibilità del relativo contratto, non prodotto dalla controparte, precludeva la verifica dell'accessorietà dello stesso al rapporto dedotto in giudizio. Ha insistito sulla legittimità della c.m.s. applicata, i cui criteri erano espressi nella relativa clausola, come affermato dal primo giudice, ed ha opposto la novità delle eccezioni sollevate in ordine alla mancata pattuizione del tasso debitore per le

aperture di credito e degli ulteriori costi indicati per la prima volta in appello, comunque previsti nel contratto di c/c.

La causa, previo espletamento di consulenza tecnica d'ufficio, è stata quindi decisa sulle conclusioni sopra trascritte.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Le censure formulate avverso le statuizioni di prime cure afferiscono alla valutazione in merito all'usurarietà delle condizioni applicate sui conti correnti dedotti in giudizio ed alla nullità della clausola relativa alla c.m.s.; le altre doglianze hanno ad oggetto il mancato rilievo delle nullità derivanti dalla violazione dell'art. 1284 c.c. e dell'art. 117 Tub.

Trattandosi di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere di dimostrare i fatti costitutivi del credito azionato in via monitoria ricade sulla banca e deve essere assolto con la produzione dei titoli e della serie integrale degli estratti conto dall'apertura del conto all'estinzione (cfr. Cass. Civ. n. 11543/19; n. 23852/20).

Nella specie, l'opposta provvedeva alla produzione del contratto di apertura di conto corrente, del contratto di affidamento e della serie completa degli estratti conto, in base ai quali il tribunale riteneva di escludere l'illegittimità della commissione di massimo scoperto e l'ipotesi di usura originaria ventilata dall'opponente.

L'appellante ha censurato il percorso argomentativo del primo giudice, rilevando che la c.m.s. prevista in contratto di c/c atteneva al picco di

scoperto trimestrale per utilizzo allo scoperto oltre la disponibilità esistente, ipotesi questa che contraddiceva la causa assegnatale dal tribunale di corrispettivo per la messa a disposizione dei fondi, sicchè la clausola risultava nulla per carenza di causa, oltre che per indeterminatezza, non essendo specificati i criteri per la sua applicazione.

La doglianza è fondata.

Il consulente tecnico d'ufficio ha confermato che la c.m.s. risulta applicata nel corso del rapporto sullo scoperto "per elasticità di cassa" nella misura di 1%, non prevista in contratto, e sugli utilizzi oltre la disponibilità del fido accordato nella misura dell'1,5% (quest'ultima prevista in contratto).

E' appurato, pertanto, che la c.m.s. era stata applicata sullo scoperto e non per la concessione di un affidamento, così andando a sovrapporsi al tasso debitore previsto per il caso di scoperto oltre il limite dell'apertura di credito in conto corrente e non già a titolo di remunerazione per la messa a disposizione di fondi non utilizzati, come affermato dal tribunale.

Questa Corte si è espressa più volte sulla invalidità della clausola di c.m.s. che preveda la duplicazione di remunerazione sul picco di debito trimestrale, perchè si sovrappone agli interessi corrispettivi già pattuiti e priva la c.m.s. di causa lecita, agli effetti di cui all'art. 1325 c.c. (v. Trib.

Napoli, 10-12-14; Trib. Bari, 24-04-14; Trib. Firenze, 16-06-13; cfr. Civ. Sez. I, 26-02-14 n. 4518; Cass. Civ. sez. III, 7-03-17 n. 5609).

Ne consegue che tali competenze, facilmente rilevabili dagli estratti versati in causa, la cui applicazione non era peraltro negata dall'istituto di credito, devono essere dichiarate nulle per mancanza di valido titolo e il saldo del conto corrente deve essere ricalcolato al netto di tali addebiti.

Nulla quaestio sulle spese di gestione, forfettizzate, e la commissione per l'utilizzo oltre la disponibilità fondi, previste nel contratto di conto corrente. I contratti di affidamento, risalenti al febbraio 2010, regolamentano la concessione di un fido e le spese di rinnovo.

Con riferimento all'usura originaria prospettata nell'atto d'appello per il tasso debitore previsto nel caso di utilizzi allo scoperto oltre la disponibilità esistente (13,50% + 1, v. art. 7 del contratto di conto corrente), si deve condividere la conclusione raggiunta dal c.t.u. che il tasso nominale (13,450) e il tasso effettivo (14,144%) previsti in contratto sono sotto la soglia prevista per le aperture di credito oltre i 5.000,00 euro; la maggiorazione prevista nell'1% per utilizzi oltre la disponibilità non può riguardare la categoria delle aperture di credito, ma semmai quella degli scoperti senza affidamento; presenta comunque un carattere di occasionalità che non consente di annualizzarla per computarla tra gli oneri ai fini del calcolo del TEG con la conseguenza che non può essere sommata nemmeno al tasso entro fido.

La circostanza che l'apertura di credito risalga ad un periodo successivo rispetto all'accensione del conto corrente non toglie che il tasso (nominale ed effettivo) pattuito in contratto fosse sotto soglia.

L'indagine peritale, svolta secondo il principio stabilito dalle S.U. con la sentenza n. 16303/18, ha consentito di escludere il fenomeno usurario originario, tenendo conto dei soli costi collegati al credito (peraltro del contratto di assicurazione indicato dall'appellante non vi è traccia documentale in atti) e computando il margine della c.m.s.-soglia fino al 2009, inserita tra i costi dal primo trimestre 2010.

Al riguardo va richiamato l'insegnamento delle Sezioni Unite, contenuto nella sentenza n. 16303/18 e ivi riferito alla problematica dell'inclusione della commissione di massimo scoperto tra i costi del credito, secondo il quale sarebbe in contrasto con il concetto stesso di usura presunta concepire un'asimmetria tra il TEGM e il tasso applicato in contratto, mentre il raccordo anche lessicale tra l'art. 644 c. 4 c.p. e l'art. 2 c. 1 L. 108/96 conferma che *“gli elementi rilevanti sia agli uni che agli altri effetti sono gli stessi ... L'indicata esigenza di omogeneità, o simmetria, è indubbiamente avvertita dalla legge, la quale, come si è già osservato, disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi ... Inoltre una tale asimmetria contrasterebbe palesemente con il sistema dell'usura presunta come delineato dalla legge n. 108 del 1996, la quale definisce*

alla stessa maniera (usando le medesime parole <commissioni>, <remunerazioni a qualsiasi titolo>, <spese, escluse quelle per imposte e tasse>) sia - all'art. 2, comma 1 legge 108, cui rinvia l'art. 644 terzo comma, primo periodo c.p.c. - gli elementi da prendere in considerazione nella rilevazione trimestrale, con appositi decreti ministeriali, del TEGM e, conseguentemente, per la determinazione del tasso soglia con cui va confrontato il tasso applicato in concreto”.

Il meccanismo elaborato dalla legge n. 108/96 prevede che il Ministro competente provveda – sentiti la Banca Italiana e l’Ufficio italiano cambi – a rilevare 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 ... nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura (art. 2 c. 1) e che il limite previsto dal terzo comma dell’art. 644 c.p., oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dall’ultima rilevazione pubblicata nella G.U. ai sensi del primo comma dell’art. 2, aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali.

I tassi medi pubblicati dal Ministero del Tesoro (Economia e Finanze) sono stati passivamente ricalcati su quelli forniti dalla Banca d’Italia, la quale pacificamente non ha inserito tutte le voci componenti il carico

economico effettivo di ciascuna operazione (TAEG) e soltanto dopo l'entrata in vigore della legge n. 2/2000 ha ricompreso anche la c.m.s. tra le "remunerazioni" (v. il richiamo operato da S.U. n. 19957/20 all'art. 19 direttiva 2008/48/CE ed all'art. 4 c. 13, direttiva 2014/17/UE). Rimane comunque non superabile la circostanza che i TEGM pubblicati non tengono conto di tutto il carico economico contrattuale con particolare riferimento all'ipotesi del mancato o inesatto adempimento.

L'omesso rilievo dell'incidenza della commissione di massimo scoperto nell'ambito della remunerazione dell'attività creditizia (dovendo altrimenti affermarsi la mancanza di causa di tale addebito), ai fini del TEGM, aveva comportato uno scollamento tra il costo medio del denaro a credito e il TEG effettivo fino alle rilevazioni trimestrali del 2009, che la Cassazione con la citata sentenza n. 16303/18 ha "sanato" ricorrendo alla c.d. commissione – soglia, ma pur sempre rispettando il criterio della necessaria inclusione di tutte le voci di costo nella "remunerazione" da prendere in considerazione per la predeterminazione delle soglie antiusura, con ciò attribuendo valore vincolante alle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia.

Per quanto riguarda l'eventuale applicazione di tassi usurari in concreto nel corso del rapporto (cfr. S.U. 19597/20 sulla rilevanza del tasso usurario concretamente applicato; v. anche l'ordinanza interlocutoria n. 7776/20), soccorrono le migliori risultanze della consulenza tecnica

svolta in primo grado, peraltro confermate dalla consulenza espletata nel presente grado, laddove – applicando le Istruzioni della Banca d'Italia e quindi computando tra gli oneri soltanto le spese connesse all'affidamento – il superamento del tasso soglia era individuato nel I trimestre 2005 per le c.m.s. e nel II trimestre 2005 per gli interessi, il cui ammontare è stato decurtato dal ricalcolo ai sensi dell'art. 1815 c.c.

Nella rideterminazione del saldo ritiene questo Collegio di aderire alla elaborazione dell'ausiliario di primo grado, riferita all'ipotesi del ricalcolo al tasso sostitutivo ex art. 117 Tub per gli interessi entro il fido fino alla data del contratto di affidamento, che ne regolava espressamente la concessione, così accogliendo il terzo motivo d'appello.

Invero, pacifico che il contratto di c/c non contenesse alcuna previsione al riguardo e che invece l'affidamento risalisse di fatto al marzo 2005, non possono trovare applicazione i tassi (non convenuti espressamente ex artt. 1284 c.c. e 117 Tub) esposti negli estratti conto.

Il saldo di c/c così rettificato è pari ad euro 134.638,68 in dare per il correntista, revocando di conseguenza il decreto ingiuntivo opposto e rideterminando l'ammontare del debito, come richiesto in via subordinata dall'opposta in primo grado.

Stante la parziale soccombenza reciproca, le spese processuali di entrambi i gradi devono essere compensate nella misura di un terzo, ponendo la restante parte, liquidata come in dispositivo al valore medio

dello scaglione indeterminabile-complessità media, a carico dell'appellata.

Le spese di consulenza, già liquidate, devono essere poste a carico dell'appellata.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda ed eccezione:

- 1) in parziale accoglimento dell'appello proposto da [REDACTED] [REDACTED] avverso la sentenza n. 1576/2017 del Tribunale di Sassari, che nel resto si conferma, revoca il decreto ingiuntivo n. 949/14 e dichiara [REDACTED] debitore di euro 134.628,68 per il titolo di cui è causa;
- 2) compensa tra le parti per un terzo le spese processuali di entrambi i gradi, ponendo a carico dell'appellata la restante parte, che liquida euro 5.196,00 per compensi del primo grado, oltre C.U. ed accessori, ed euro 10.228,50 per il presente grado di cui euro 9.060,00 per compensi, oltre quanto dovuto per legge, con distrazione in favore dell'avvocato antistatario;
- 3) pone a carico dell'appellata le spese di c.t.u., già liquidate

Così deciso in Sassari il 7-05-2021

Il Presidente rel.

Dott. Maria Teresa Spanu

