

Sent. n.

Successivamente, alle ore [REDACTED], assenti le parti, il giudice ha dato lettura ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. della seguente sentenza:



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
Il Tribunale Ordinario di Treviso
SEZIONE TERZA

in composizione monocratica, in persona del dott. Andrea Valerio Cambi, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio iscritto al R.G. n. [REDACTED] promosso da:

[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED] presso lo studio dell'avv. [REDACTED] dal quale è rappresentato e difeso, come da delega in calce alla copia notificata del decreto ingiuntivo;

IL CASO.it - parte opponente
contro:

[REDACTED] elettivamente domiciliata in [REDACTED] presso lo studio dell'avv. [REDACTED] che la rappresenta e difende giusta [REDACTED]

[REDACTED]
- parte opposta

Conclusioni delle parti

per parte attrice:

Voglia l'illustre ed intestato giudice unico:

1. Revocare il decreto ingiuntivo opposto perché il rapporto di affidamento [REDACTED] stipulato con la società [REDACTED], presenta aspetti di usura e di anatocismo come emerge dalla perizia che si allega;

2. Revocare il decreto ingiuntivo opposto perché l'opponente ha prestato fideiussione verso la banca per due contratti di mutuo immobiliare stipulati dalla società [REDACTED] per i quali vi sono parimenti aspetti di usura e di anatocismo nei rispettivi piani di ammortamento che rendono la società garantita ed

il fideiussore creditore della banca;

3. Disporre CTU contabile per l'esame di tutti i rapporti bancari che l'opponente ha garantito con fideiussione nei confronti della banca opposta, e condannare la banca in via riconvenzionale alla restituzione a favore della società debitrice principale [redacted] delle eventuali maggiori somme incamerate;

4. Visto quanto indicato al punto 3 delle presenti conclusioni, autorizzare la chiamata in causa del [redacted]

Per la convenuta:

In via pregiudiziale di rito

- accertarsi e dichiararsi, per tutte le ragioni indicate in atti, la carenza di legittimazione del fideiussore [redacted] a sollevare le eccezioni di nullità e/o inefficacia in relazione al contratto di conto corrente n. [redacted] intestato alla [redacted]

- accertarsi e dichiararsi, per i motivi esposti in atti, il difetto di legittimazione in capo al garante [redacted] in ordine alla domanda riconvenzionale nei confronti della Banca di restituzione a favore della società debitrice principale [redacted] (cfr. pag. 10 atto di citazione) delle "eventuali maggiori somme incamerate" in relazione al rapporto di conto corrente n. [redacted] per tutti i motivi esposti in atti;

In via principale

- respingersi tutte le domande ed eccezioni formulate dall'opponente, anche in via riconvenzionale, in quanto infondate in fatto ed in diritto, per le ragioni esposte in atti, confermandosi integralmente il decreto ingiuntivo opposto n. [redacted] emesso in data [redacted] dal Tribunale di Treviso, depositata in data [redacted] e comunque condannare:

1. il signor [redacted] a pagare in favore di [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore, le seguenti somme:

[redacted] per capitale, interessi e spese alla data del [redacted] per scoperto di conto corrente n. [redacted] acceso in data [redacted] presso la Filiale di [redacted] della Banca, oltre agli interessi al tasso contrattuale del [redacted] dal [redacted] al saldo effettivo sulla somma capitale di [redacted];

██████████ per capitale, interessi e spese alla data del ██████████ per mutuo chirografario ██████████ di originari ██████████, stipulato in data ██████████ presso la Filiale di ██████████ della Banca, oltre agli interessi al tasso del ██████████ (= ██████████ maggiorato dello spread al ██████████ di mora) dal ██████████ al saldo effettivo sulla somma capitale di ██████████

2. il signor ██████████ (C.F. ██████████), in qualità di garante della società ██████████ (C.F. ██████████), con sede in ██████████ ██████████, a pagare in favore di ██████████ ██████████ in persona del legale rappresentante pro tempore, la seguente somma:

██████████ per capitale, interessi e spese alla data del ██████████ per scoperto di conto corrente ██████████ acceso in data ██████████ presso la ██████████ della Banca, oltre agli interessi al tasso contrattuale del ██████████ dal ██████████ al saldo effettivo sulla somma capitale di ██████████

oltre al pagamento delle spese e competenze del procedimento monitorio liquidate in complessivi Euro ██████████ oltre I.V.A. e C.P.A.

In ogni caso

Con vittoria di spese e compensi professionali.

Motivi della decisione

Il giudizio trae origine dal ricorso per ingiunzione promosso dall'odierna opposta nei confronti del sig. ██████████, per il pagamento della somma di ██████████ per capitale, interessi e spese alla data del ██████████ quale scoperto del conto corrente n. ██████████ acceso in data ██████████ presso la Filiale di ██████████ della banca, di ██████████ per capitale, interessi e spese alla data del ██████████ quale debito residuo del mutuo chirografario ██████████ di originari ██████████, stipulato in data ██████████ nonché, nella sua qualità di fideiussore della società ██████████, della somma di ██████████ per capitale, interessi e spese alla data del ██████████ per scoperto di conto corrente n. ██████████, acceso in data ██████████ oltre agli interessi, convenzionali e di mora, maturati e maturandi con riguardo ai titoli sopra richiamati.

A fondamento dell'opposizione, l'odierno attore lamentava l'addebito di interessi anatocistici ed usurari sul conto corrente ██████████ intestato alla ██████████ nonché in ordine a due mutui (contraddistinti dai nn. ██████████ e ██████████) non azionati in giudizio e per i quali viene svolta, in via riconvenzionale, domanda di condanna alla restituzione in

favore della società debitrice.

Concessa la provvisoria esecutorietà del decreto e articolate le deduzioni istruttorie, la causa è stata discussa oralmente all'udienza odierna, in cui le parti hanno precisato le conclusioni sopra trascritte.

L'opposizione è infondata.

In primo luogo, va rilevata l'inammissibilità della domanda riconvenzionale svolta dall'opponente, in quanto i termini in cui essa è formulata rendono palese, già in base alla prospettazione ed al *petitum* richiesto, la carenza della legittimazione ad agire.

Infatti, salve le tassative ipotesi di sostituzione processuale (, a norma dell'art. 81 c.p.c. nessuno può far valere in giudizio in nome proprio un diritto di cui nemmeno si afferma titolare, come in effetti ha fatto il sig. ████████ invocando la condanna dell'opposta al pagamento di un supposto credito in favore della ██████████

Quanto alle doglianze in ordine alla nullità parziale del contratto di c/c ████████ testé meglio descritto per violazione dell'art. 1283 c.c., le stesse appaiono inconsistenti al

mero rilievo della stipula del contratto in epoca ampiamente posteriore all'entrata in vigore della delibera CICR 9.2.2000 con la quale è stata data attuazione al disposto dell'art. 120 D. Lgs. 385/93 per la definizione dei presupposti della produzione di interessi sugli interessi nelle operazioni bancarie.

Il contratto in esame rispetta pienamente l'unico parametro imposto dalla norma per la valida pattuizione della clausola anatocistica, ovvero la pari periodicità di capitalizzazione.

Quanto alle doglianze in punto di usurarietà degli interessi, gli oppositori richiamano le risultanze della consulenza di parte dagli stessi prodotta, la quale procede alla verifica del tasso effettivo globale di ciascun trimestre discostandosi dalla formula prescritta dalle istruzioni della Banca d'Italia per la rilevazione del tasso effettivo globale medio e richiamando i consueti *leit motiv* circa la necessità di utilizzare la formula di matematica finanziaria che individua il TEG nel semplice rapporto tra la sommatoria degli oneri su base annua ed i numeri debitori e di raffrontare il risultato ai tassi soglia determinati in base alla formula impiegata per la rilevazione dei tassi medi, dalla quale era peraltro esclusa la commissione di massimo scoperto sino all'entrata in vigore della legge di conversione del D.L. 185/2008.

Tale prospettazione è agevolmente confutabile.

Essa si fonda sull'assunto secondo il quale le istruzioni della Banca d'Italia,

considerate alla stregua di meri atti amministrativi, non abbiano alcuna valenza normativa e non vincolino il giudice, il quale è libero di disapplicarle, determinando il TEG con modalità più aderenti ai criteri dettati dall'art. 644 c.p. e recepiti dall'art. 2 legge 108/1996.

Tuttavia, l'istituto della disapplicazione non è affatto pertinente alla materia e risulta sovente invocato a sproposito.

Come dovrebbe esser noto, la disapplicazione è un potere riconosciuto all'autorità giurisdizionale ordinaria dall'art. 5 della Legge abolitrice del contenzioso amministrativo (L. n. 2248 del 1865, all. E) al fine di contemperare i principi di legalità e di effettività della tutela giurisdizionale da un lato e il principio di separazione dei poteri dall'altro.

Esso si concretizza nella possibilità per il giudice ordinario di sindacare incidentalmente l'atto amministrativo che dovesse venire in rilievo in una controversia su diritti soggettivi e, nel caso in cui ne apprezzasse l'illegittimità, di decidere la controversia come se l'atto amministrativo non esistesse.

L'atto amministrativo non deve ovviamente costituire l'oggetto principale del giudizio, ma un antecedente logico della decisione.

In materia di usura le tanto contestate istruzioni della Banca d'Italia non vengono in rilievo come atto amministrativo, ma costituiscono uno strumento che viene impiegato dall'autorità amministrativa nel procedimento di integrazione del contenuto dell'art. 644 c.p. e dell'art. 2 della l. 108/1996 che la stessa legge le demanda per la concreta determinazione del tasso medio d'interesse in base al quale viene stabilito, con un agevole automatismo, il tasso soglia per ciascuna categoria d'operazione.

Molti infatti dimenticano che l'art. 644 c.p. è norma penale parzialmente in bianco, in quanto la concreta determinazione di un elemento costitutivo della fattispecie delittuosa è demandata a questa complessa procedura amministrativa che vede coinvolti il MEF, l'Ufficio Italiano Cambi e la Banca d'Italia e che culmina nella rilevazione dei tassi medi.

La legge, e segnatamente l'art. 644, co. 4 c.p., non indica come la rilevazione debba essere svolta, né tanto meno specifica quali siano le formule matematiche o i criteri di calcolo da utilizzare: essa costituisce esclusivamente la cornice normativa nei limiti della quale le autorità amministrative coinvolte debbano fare esercizio della propria discrezionalità tecnica nell'individuare gli oneri rilevanti e nel tradurre in termini

statistico – matematici le modalità di rilevazione dei tassi medi per ciascuna operazione.

In assenza di tale cornice, la norma sarebbe incostituzionale, perché l'ordinamento, basato sul principio di legalità formale, non potrebbe consentire che la determinazione di una fattispecie di reato sia rimessa alla discrezione del potere esecutivo e non alla fonte legislativa.

La discrezionalità tecnica si connota proprio per l'opinabilità delle sue metodologie e del suo risultato: l'esercizio del potere, pur basato sull'esame di regole e parametri di natura tecnica e scientifica, può indurre l'amministrazione a scegliere tra più soluzioni senz'altro opinabili, ma tutte parimenti attendibili.

Si potrebbe anche convenire con le opinioni di tanti consulenti che, più o meno disinteressatamente, contestano che la formula prevista per la rilevazione, la quale prevede che il TEG sia determinato dalla somma di due addendi, il primo risultante dal rapporto tra gli interessi x 36500 ed i numeri debitori, il secondo dal rapporto tra gli oneri su base annua e il c.d. "accordato", non esprima compiutamente l'effettivo costo dell'erogazione del credito, in quanto l'incidenza degli oneri diversi dagli addebiti a titolo di interessi diminuisce al crescere dell'entità complessiva del credito concesso;

tuttavia, ciò non toglie che al giudice resta comunque preclusa la possibilità di ricorrere ad un criterio di calcolo del TEG diverso, perché in tal modo egli non si limiterebbe, come gli compete, a verificare il rispetto della legge (che, in questa materia, è integrata dal suddetto procedimento amministrativo) ma andrebbe di fatto a stabilire arbitrariamente proprio il contenuto del precetto, sostituendosi alle autorità amministrative coinvolte.

È poi tutto da dimostrare che la formula di matematica finanziaria che viene frequentemente proposta nelle consulenze di parte sia la più idonea a tradurre in percentuale il costo del credito in un finanziamento ad utilizzo flessibile qual è l'apertura di credito in conto corrente: dividere gli oneri per l'utilizzato invece che per l'accordato, può infatti portare a risultati abnormi.

Si ipotizzi, ad esempio, che il cliente chieda e ottenga un'un'apertura di credito con garanzia ipotecaria di un milione di euro e la utilizzi solo in minima parte, nell'ordine di poche centinaia di euro: dividendo i costi d'istruttoria (senz'altro ben superiori a quelli di un semplice fido) per i numeri debitori (che esprimono il credito in concreto

utilizzato), si otterrebbero valori del tasso ampiamente superiori al 100%.

È esattamente quanto accade nella perizia stragiudiziale in atti, in cui, ad esempio, nel quarto trimestre 2006, in presenza di numeri debitori particolarmente contenuti e dell'addebito di 74,16 euro per spese e di 1,24 euro (ripetesi, 1,24 euro) di interessi passivi, è esposto, quale risultato del calcolo, un francamente irrealistico TEG del 1.199,899%.

Al contempo, formule di calcolo che prevedano l'epurazione dell'incidenza degli oneri dai numeri debitori (e quindi individuino il TEG come rapporto tra interessi + oneri + spese / numeri debitori epurati) portano al frequente paradosso, qualora il conto così epurato vada virtualmente in attivo, di dover dividere gli interessi per zero rendendo impossibile il calcolo.

Vi è, infine, un insuperabile ostacolo di ordine logico.

Poiché il giudizio sull'usurarietà di un rapporto di credito si basa su di un raffronto tra un dato concreto (lo specifico TEG applicato nell'ambito del contratto oggetto di contenzioso) ed un dato astratto (il TEGM rilevato con riferimento alla tipologia di appartenenza del contratto in questione), se detto raffronto non viene effettuato ricorrendo alla medesima metodologia di calcolo, il risultato che se ne ricava sarà inevitabilmente falsato.

Tra i due insiemi, quello concretamente pattuito tra le parti di un rapporto creditizio e quello rilevato al fine di identificare il tasso soglia vi deve essere perfetta simmetria perché la verifica del rispetto della legge antiusura risulti rigorosa e attendibile.

Si potrebbe quindi ritenere plausibile l'utilizzo di metodologie e formule matematiche alternative solo a condizione che le medesime riguardino tanto la verifica del concreto TEG contrattuale, quanto la rilevazione del TEGM, ma tale verifica, in astratto possibile, risulterebbe in concreto impraticabile, in quanto il CTU chiamato a verificare il rispetto della soglia anti-usura, non potendo 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, dovrebbe procedere ad una sorta di nuova rilevazione "virtuale" del TEGM, sulla scorta di parametri e di dati statistici dal medesimo reperiti, con inaccettabili margini di alea e di opinabilità del risultato, del tutto incompatibili con il principio di legalità e di tassatività cui è improntato l'ordinamento penale.

In definitiva, le doglianze degli oppositori circa l'usurarietà dei tassi d'interesse

praticati appaiono fondarsi su prospettazioni teoriche e metodologiche errate, che ne rendono evidente l'infondatezza.

Le esigenze di simmetria dei termini del raffronto della verifica circa l'eventuale superamento del tasso soglia di cui all'art. 2 della L. 108/1996 non consentono quindi nemmeno di includere le commissioni di massimo scoperto nel computo del TEG per il periodo anteriore al 1.1.2010, atteso che tale onere era in precedenza espressamente escluso dalla rilevazione e lo stesso art. 2 bis del DL 185/2008, convertito in legge 2/2009, ha disposto che *"Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, emana disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni"*.

Quanto invece ai due contratti di mutuo azionati in via monitoria, le stesse perizie allegate dall'attore non rilevano alcun superamento del tasso soglia, nemmeno con riguardo al tanto discusso tasso di mora, salvo prendere in considerazione, in via del tutto ipotetica, l'eventuale estinzione anticipata del finanziamento alla rata n. 1. Questo giudice si è già espresso in altre occasioni circa l'assoluta irrilevanza, ai fini della verifica del rispetto della normativa antiusura, dei c.d. scenari probabilistici e *a fortiori* della suggestiva teoria del *"worst case"* (per la quale sussisterebbe l'usura ed il contratto dovrebbe quindi divenire gratuito qualora, tra tutti i possibili sviluppi del rapporto nel corso del successivo ammortamento e prendendo in considerazione ogni onere, compresi quelli meramente eventuali – quale la penale di estinzione anticipata – e quelli da inadempimento – gli interessi moratori, a prescindere dalla loro concreta applicazione -, vi sia almeno una ipotesi in cui il tasso calcolato superi la soglia dell'usura) specie in situazioni quale l'odierna controversia in cui lo *"scenario probabilistico"* (l'estinzione anticipata alla prima rata) era ed è assolutamente irrealizzabile.

In ragione della non condivisibile impostazione metodologica delle perizie allegate da parte opponente, non si è ritenuto di dar corso ad accertamenti contabili che, verosimilmente, avrebbero comportato un inutile dispendio di attività processuale e un costo ulteriore che, in definitiva, avrebbe ulteriormente accresciuto il debito

dell'opponente.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, a norma del d.m. 55/2014, con applicazione dei minimi previsti per lo scaglione di riferimento, in quanto già ampiamente remunerativi considerando l'assenza di attività istruttoria, la decisione nelle forme semplificate dell'art. 281 *sexies* c.p.c. e la natura, a dir poco seriale, delle questioni trattate.

p.q.m.

il Tribunale di Treviso, in composizione monocratica, in persona del dott. Andrea Valerio Cambi, disattesa ogni altra domanda, eccezione o istanza, definitivamente pronunciando, così provvede:

- rigetta l'opposizione;

- condanna [redacted] alla rifusione in favore di [redacted]

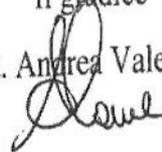
[redacted] in persona del l.r.p.t. delle

spese del presente giudizio che si liquidano in complessivi [redacted] oltre a spese generali al 15%, IVA (se dovuta) e CPA come per legge.

Treviso, 14/04/2016

Il giudice

Dott. Andrea Valerio Cambi



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Patrizia MANENTE

Depositato in Cancelleria

il 14/4/2016

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Patrizia MANENTE