

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI CATANIA  
SEZIONE QUARTA CIVILE**

Il Tribunale di Catania, sezione quarta civile, in composizione monocratica, in persona del dott. Giorgio Marino, ha emesso la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. *omissis* R.G.A.C., posta in decisione, previ gli incumbenti di cui all'art. 281 *quinquies* c.p.c. cbn. disp. art. 190 c.p.c., all'udienza di precisazione delle conclusioni dell'11.12.2017;  
promossa da

**SOCIETA' SRL  
SOCI**

*attori*

**contro**

**BANCA**

*convenuta*

**OGGETTO: accertamento saldo conto corrente bancario e mutuo**

**Conclusioni**

I procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni riportandosi a quanto dedotto nei propri atti e nei verbali di causa.

**Svolgimento del processo**

Con atto di citazione notificato in data 10.6.2015, SOCIETA' SRL e SOCI convenivano in giudizio avanti questo Tribunale la BANCA, esponendo che la società aveva intrattenuto due rapporti di c.c. n. *omissis* e *omissis* ed un rapporto di mutuo fondiario.

Esponevano che nel corso del rapporto la banca aveva percepito delle somme in modo illegittimo, sulla base dell'applicazione della clausola di rinvio agli usi su piazza, e di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi. In relazione al contratto di mutuo eccepevano che sia il tasso convenzionale che quello di mora superavano il tasso soglia.

La Banca si costituiva in giudizio contestando in ogni sua parte il contenuto dell'atto di citazione, rilevando in particolare la legittimità del proprio operato.

Disposta ed espletata ctu contabile, all'udienza dell'11.12.2017 venivano precisate le conclusioni e trascorsi i termini *ex art.* 281 *quinquies* c.p.c. (cbn. dsp. art. 190 c.p.c.) questo giudice istruttore, in funzione di giudice unico, pronuncia la presente per i seguenti

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

In via preliminare va osservato che per come risulta dalla relazione di ctu che per entrambi i rapporti di c.c. manca l'estratto conto del III trimestre 2004. Ne segue che – per costante giurisprudenza di questo Tribunale – non essendo possibile operare alcuna operazione di raccordo, l'unico periodo da poter prendere in considerazione con la soluzione di continuità degli e.c. è quello successivo al III trimestre 2004 fino alla data di chiusura dei conti.

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

Tale punto di partenza impone una disamina delle regole di riparto dell'onere probatorio nel contenzioso bancario.

Una considerazione complessiva delle regole di distribuzione dell'onere della prova, di cui ai due commi dell'art. 2967 c.c. (che, come osservato in dottrina, può essere considerato specificazione del più generale principio secondo cui l'onere della prova deve gravare sulla parte che invoca le conseguenze per lei favorevoli previste dalla norma), conferma che esse sono fondate non già sulla posizione della parte nel processo, ma sul criterio di natura sostanziale relativo al tipo di efficacia, rispetto al diritto oggetto del giudizio e all'interesse delle parti, dei fatti incidenti sul medesimo.

Muovendo da tale impostazione, parte della giurisprudenza ritiene che in materia di ripartizione dell'onere della prova nell'ambito delle azioni di accertamento negativo del credito bancario i principi generali sull'onere della prova trovano applicazione indipendentemente dalla circostanza che la causa sia stata instaurata dal correntista-debitore con azione di accertamento negativo, con la conseguenza che anche in tale situazione sono a carico della banca-creditrice (convenuta in accertamento) le conseguenze della mancata dimostrazione degli elementi costitutivi della pretesa (conforme Cass. Civ. n. 19762 del 17 luglio 2008, Cass. Civ. n. 28516 del 1° dicembre 2008, nel merito cfr. Appello L'Aquila, n. 615 del 09 settembre 2010; Tribunale di Cassino, 29 ottobre 2004 n. 1245; Corte d'Appello di Napoli, n. 80 del 15 gennaio 2009; Tribunale di Matera, 448 del 9-11 settembre 2009; Trib. Lecce 30.6.2014 n. 3072).

Alle medesime conclusioni si perviene anche percorrendo altra strada: le S.U. con la sentenza n. 13533 del 30 ottobre 2001. Come noto, il principio dell'onere della prova di cui all'articolo 2697 c.c., impone che chi agisce in giudizio per far valere una propria pretesa, fornisca la prova dei fatti costitutivi della stessa. Nondimeno, la regola generale dell'art. 2697 c.c. deve essere adeguatamente temperata avendo riguardo al principio della vicinanza alla fonte della prova; principio che le Sezioni Unite, n. 13533 del 2001, hanno elevato a criterio principe nella ripartizione dell'onere stesso.

Orbene, quando l'azione esperita sia un'azione di accertamento negativo del debito del correntista, fondata sull'illiceità degli addebiti operati dalla controparte in relazione al rapporto *inter partes*, elementi costitutivi dell'azione devono considerarsi le dedotte nullità nonché la misura in cui le stesse hanno, eventualmente inciso sulle reciproche ragioni di dare e avere, e, dunque, l'inesistenza in tutto o in parte della pretesa creditoria.

Poiché, però - come ribadito dalle Sezioni Unite n. 13533 del 2001, *negativa non sunt probanda* - la prova che non esista un credito della banca o che lo stesso non abbia una determinata consistenza quantitativa non possono essere poste a carico dell'attore; per contro, esponendosi lo stesso all'onere di una prova diabolica.

E, quindi - in conformità al principio dell'abituale scissione fra allegazione del fatto e sua prova che costituisce logico corollario dell'applicazione del principio d'inveterata vigenza per cui *negativa non sunt probanda* - il "debitore" può limitarsi ad allegare l'inesistenza del credito, dovendo per contro la banca convenuta fornire la prova dell'esistenza della pretesa creditoria vantata ed, eventualmente, già azionata nei riguardi del primo. Tale principio, rispondente ad un principio di razionalità logica, ovviamente, è valevole per qualunque ipotesi in cui sia dedotta in giudizio l'esistenza di un credito o di una posizione giuridica attiva, anche di carattere reale, e se ne imponga l'accertamento negativo. (cfr. Tribunale di Brindisi 07 marzo 2014, n. 1085).

A fronte di detta opinione si contrappone altra tesi, che distingue nettamente le due situazioni possibili:

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

a) laddove sia la banca ad agire per il pagamento, la banca non può sottrarsi all'onere di provare il proprio credito invocando l'insussistenza dell'obbligo di conservare le scritture contabili oltre dieci anni dalla data dell'ultima registrazione *ex artt.* 2220 c.c. e 119 TUB, in quanto tale obbligo, volto ad assicurare una più penetrante tutela dei terzi estranei all'attività imprenditoriale, non può sollevarla dall'onere della prova piena del credito vantato anche per il periodo ulteriore: pertanto, spettando all'attore dar prova della fondatezza delle proprie ragioni, la ricostruzione dell'andamento del rapporto deve essere effettuata partendo dal saldo del primo estratto conto disponibile se a credito per il cliente; nel caso invece il primo estratto conto disponibile sia a debito per il cliente, occorrere ripartire dal saldo zero; nel caso in cui, dopo il primo estratto conto disponibile, manchino estratti conto successivi, la ricostruzione dell'andamento del conto corrente deve essere effettuata soltanto sulla base degli estratti conto effettivamente disponibili;

b) nel diverso caso, coincidente con quello per cui è causa, in cui sia il correntista ad agire in ripetizione, l'applicazione dei sopra indicati principi generali sul riparto dell'onere della prova deve condurre a ritenere che la ricostruzione dei rapporti di dare/avere sia circoscritta al periodo in relazione al quale risultano prodotti gli estratti conto, senza potere muovere dal saldo zero in caso di un primo estratto conto a debito per il cliente (circa la necessità di muovere dal saldo zero allorquando sia la banca ad agire per il pagamento, cfr. Cass. n. 9695/2011, Cass. n. 1842/2011, Cass. n. 23974/2010; con specifico riferimento alla situazione in cui sia il correntista ad agire in ripetizione ed alla conseguente necessità di muovere dalle risultanze del primo estratto conto, per la giurisprudenza di merito cfr. App. Milano 6/12/2012, Trib. Nocera Inferiore 29/1/2013, Trib. Bari sez. dist. Monopoli 17/11/2011; Trib. Reggio Emilia 23.4.2014 n. 650; Trib. Arezzo 30 maggio 2013 n. 91; App. Venezia 23 agosto 2013).

Ritiene, questo giudice che non può quindi essere accolta la tesi per la quale, sulla base del cosiddetto principio di vicinanza della prova, deve sempre e comunque farsi ricadere sulla banca l'onere della produzione degli estratti conto, indipendentemente dal fatto che sia presentata dalla banca stessa domanda di pagamento ovvero sia proposta dal correntista domanda di ripetizione. Infatti, il principio di vicinanza della prova può e deve guidare l'interprete nei casi in cui la ricostruzione degli oneri probatori è oggettivamente dubbia (cfr. Cass. Sez. Un. n. 13533/2001 sul riparto probatorio tra creditore e debitore, nonché Cass. Sez. Un. n. 141/2006 sul riparto probatorio in ordine ai requisiti dimensionali dell'art. 18 Stat. Lav.), ma non può certo essere utilizzato per scardinare le regole generali poste dall'art. 2697 c.c., così come invece accadrebbe nel caso che qui occupa, con sostanziale svuotamento del disposto dell'articolo citato.

Ciò posto, non sussiste problema alcuno legato alla approvazione tacita degli estratti conto periodicamente inviati all'attore, dai quali risulta sia il calcolo degli interessi nella misura pretesa che la loro capitalizzazione trimestrale.

Ed infatti l'approvazione ha natura meramente enunciativa e confessoria dei fatti storici annotati negli estratti ed impedisce solo la contestazione degli accrediti ed addebiti sotto il profilo contabile (cfr. Cass. civ., Sez.I,20/02/1998, n.1846). L'efficacia della approvazione da parte del correntista non comprende anche la validità dei titoli in base ai quali l'estratto conto è stato compilato e, cioè, del fondamento giuridico delle annotazioni (Cass. civ., Sez.I, 17/04/1999, n.3845). Di conseguenza, è pienamente legittimo – nonostante la predetta approvazione – verificare la validità e l'efficacia dei rapporti obbligatori, da cui scaturiscono le partite annotate (Cass. civ., Sez.I, 11/09/1997, n.8989).

In relazione alla eccepita prescrizione delle rimesse solutorie sollevata dalla banca va ribadito che in mancanza di contratto di apertura di credito, tutte le rimesse affluite sul conto scoperto dovevano ritenersi di natura solutoria e non ripristinatoria. E difatti ritualmente eccepita da

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

parte convenuta la prescrizione dell'azione di indebito relativamente alle rimesse solutorie e da questa contestata l'esistenza di una formale apertura di credito, l'onere di provarne l'esistenza incombeva certamente sulla parte attrice.

Le considerazioni svolte da parte attrice, che ritengono rilevante, ai fini dell'individuazione delle rimesse ripristinatorie e solutorie, il cosiddetto **fido di fatto** non appaiono condivisibili in ragione del fatto che **certamente a far data dell'entrata in vigore della legge 17.2.1992 n. 154 il contratto di apertura di credito (come tutti i contratti bancari) deve essere redatto (e dunque provato) per iscritto e comunque, e pur con riferimento al periodo precedente, la tolleranza di fatto all'uso dell'affidamento e dunque all'utilizzo di credito appare fatto di per sé inidoneo a comprovare l'assunzione da parte della banca delle obbligazioni derivanti dal contratto di apertura di credito, soprattutto quando tali circostanze di fatto non consentano neppure di determinare l'ammontare del fido asseritamente accordato (sul punto cfr esemplificativamente Cass. n. 2477/04 per la quale "la tolleranza degli sconfinamenti da parte della banca non integra una manifestazione di volontà idonea a superare le clausole pattuite dalle parti perché l'aspettativa originata dal fatto che l'istituto di credito paghi assegni anche quando l'esposizione creditoria superi il limite del fido concesso non è di diritto, ma di fatto, priva di giuridica rilevanza")**.

Sulla necessità di accertare l'esistenza dell'apertura di credito mediante atto scritto si è già pronunciato questo stesso Tribunale (est. Fichera ordinanza del 21.3.2013) nonché altra giurisprudenza di merito (Corte Appello Napoli ord. 19.2.2013; Corte Appello Torino ord. 1.10.2012 Trib. Cosenza sent. N. 461/13; Trib. Torino sentenza 4.3.2013) **le cui decisioni paiono del tutto condivisibili**.

In assenza dei contratti (richiesti da parte attrice *ex art.* 119 TUB e oggetto anche di ordine di esibizione *ex art.* 210 cpc) il ricalcolo è stato operato al saggio legale, senza spese e commissioni di alcun genere.

Dalla c.t.u. espletata è stato accertato – applicando i principi di cui sopra – che il c.c. 44220 presenta alla data del 20.6.2005 un saldo attivo di € 938.12 ed il c.c. n. 40201 alla data del 30.5.2010 un saldo attivo di € 1890.99, depurati entrambi i saldi dalla rimesse solutorie prescritte.

Ciò posto ne segue che la banca deve essere condannata al pagamento in favore della società attrice della somma di € 2829.11 oltre interessi legali dalla data della domanda al soddisfo.

Ovviamente unica legittimata alla restituzione della predetta somma è la società attrice, unica intestataria dei conti correnti.

La domanda relativa al rapporto di mutuo è infondata e deve essere rigettata.

Si osserva quanto segue: a) è pacifico che l'interesse ultralegale pattuito dalle parti alla data del 26.9.1997 fosse rispettoso, in sé considerato, del c.d. tasso soglia, se riferito al solo tasso corrispettivo del 10.75% essendo il tasso soglia pari al 15.42%, così come anche al momento dell'erogazione a fronte di un tasso pattuito del 7.41% a fronte di un tasso soglia del 9.43%; b) parimenti indubbio sarebbe il superamento di tale soglia ove si dovesse procedere, come ritiene parte attrice, al cumulo degli interessi corrispettivi con quelli moratori. Ciò detto, la "*quaestio iuris*" che viene in esame è, dunque, quella della rilevanza del cumulo degli interessi corrispettivi ultralegali e moratori ai fini del rispetto del tasso-soglia.

Erroneamente parte attrice fonda la propria domanda sul recente intervento della Suprema Corte (sentenza 350/2013), facendone discendere dall'assunto (corretto) che anche gli interessi moratori debbano rispettare essi stessi il c.d. tasso soglia *ex lege* 108/96, quello

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

(inesatto) per cui essi vanno cumulati a quelli convenzionali in ragione dell'art. 644, c. 3, c.p. e dell'art. 1815, c. 2, c. civ. per i quali rilevano gli interessi corrisposti "a qualunque titolo" (il punto della motivazione della Suprema Corte che ingenera l'equivoco è il seguente: «ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p., e dell'art. 1815, comma 2, c.c. 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»).

In realtà dal tenore della motivazione della citata sentenza non emerge in alcun modo la dedotta teoria del cumulo degli interessi corrispettivi e di mora, emergendo solo la (ovvia) considerazione che anche gli interessi di mora debbano mantenersi entro i limiti della legge 108/96 (ponendo – così – in realtà il vero problema, non oggetto di questo giudizio, di quale sia la sorte degli interessi del contratto di mutuo in caso di interessi di mora usurari: applicazione comunque degli interessi corrispettivi convenzionali pattuiti tra le parti ovvero eliminazione di qualunque interesse).

Mentre, difatti, può darsi per assodato l'assoggettamento "anche" degli interessi di mora alla disciplina imperativa in tema di usura, non altrettanto può ripetersi per l'ipotesi del loro cumulo con quelli corrispettivi. Si osserva, al riguardo, che tale esito (ciò è a dire l'assoggettamento alla disciplina cogente sull'usura del cumulo degli interessi corrispettivi e moratori) in tanto potrebbe essere condivisa in quanto fosse dimostrata, in coerenza con la *ratio legis*, l'identità ontologica e funzionale delle due categorie di interessi.

Orbene, la conclusione cui perviene parte attrice, non pare conciliabile con il dato normativo emergente dagli artt. 644 e 1815 cit. Ciò perché, al di là di ogni ragionevole dubbio, le norme menzionate - insuscettibili di interpretazione analogica (non sfugge come l'art. 644 c.p. operi, a tutti gli effetti, come norma penale in bianco, soggetta, come tale, ai rigori esegetici del combinato disposto degli artt. 14 delle preleggi e 1 c.p.) - fanno chiaro riferimento alle prestazioni di natura "corrispettiva" gravanti sul mutuatario (siano esse interessi convenzionali, remunerazioni, commissioni o spese diverse da quelle legate ad imposte e tasse), tali intendendosi in dottrina quelle legate alla fisiologica attuazione del programma negoziale.

Restano, così, escluse le prestazioni accidentali (e perciò meramente eventuali (quand'anche predeterminate convenzionalmente nelle forme del saggio di mora o, come pure potrebbe accadere, attraverso idonea clausola penale) sinallagmaticamente riconducibili al futuro inadempimento e destinate, in quanto tali, ad assolvere, in chiave punitiva (come fatto chiaro, tra l'altro, dall'art. 1224 c.civ. proprio in tema di interessi di mora, lì dove li introduce coattivamente, in misura pari al saggio legale, anche laddove l'obbligazione pecuniaria originaria non li avesse previsti), alla diversa funzione di moral suasion finalizzata alla compiuta realizzazione di quel "*rite adimpletum contractum*" costituente, secondo i principi, l'interesse fondamentale protetto (art. 1455 c.civ.).

Quanto testé rilevato consente, quindi, di affermare la conformità a diritto dell'indicazione metodologica seguita dalla Banca d'Italia la quale, nelle proprie Istruzioni destinate a rilevare il T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio) ai fini dell'art. 2 della L. 108/96, dispone espressamente quanto segue (così, ad es., la Comunicazione del 3.7.2013): "4. *ITEG medi rilevati dalla Banca d'Italia includono, oltre al tasso nominale, tutti gli oneri connessi all'erogazione del credito (n.d.e.: enfasi dell'estensore). Gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG, perché non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente. L'esclusione evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela. Tale impostazione è coerente con la disciplina comunitaria sul credito al consumo che esclude dal*

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

*calcolo del TAEG (Tasso Annuo Effettivo Globale) le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora. L'esclusione degli interessi di mora dalle soglie è sottolineata nei Decreti trimestrali del Ministero dell'Economia e delle Finanze i quali specificano che "i tassi effettivi globali medi (...) non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento".*

La Banca d'Italia, in conformità all'orientamento dominante, non omette affatto di considerare gli interessi di mora ai fini della L. 108/96, salvo disaggregarne opportunamente il dato rispetto a quello derivante dall'ordinaria rilevazione del TEGM. Così, ancora, la citata Comunicazione del 3.7.2013: *"In ogni caso, anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura. Per evitare il confronto tra tassi disomogenei (TEG applicato al singolo cliente, comprensivo della mora effettivamente pagata, e tasso soglia che esclude la mora), i Decreti trimestrali riportano i risultati di un'indagine per cui 'la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali'. In assenza di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori, la Banca d'Italia adotta, nei suoi controlli sulle procedure degli intermediari, il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo (cfr. paragrafo 1)."*

Da quanto sopra deriva, pertanto, l'irrilevanza giuridica del cumulo delle due voci di interesse menzionate ai fini della disciplina in esame, non solo per la ricordata eterogeneità teleologica (*id est*, finalità negoziale) puntualmente confermata dagli artt. 644 c.p. e 1815 c.civ., ma anche in ossequio al principio del *"nullum crimen sine lege"* (art. 1 c.p.). Occorre, difatti, ricordare come, in tema di usura, l'art. 3, comma 2, del Decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze recepisca pedissequamente le rilevazioni di Banca d'Italia (*"le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del limite di cui all'art. 2, comma 4, della legge 7 marzo 1996, n. 108, si attengono ai criteri di calcolo delle istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura emanate dalla Banca d'Italia"*). Premessa, invero, l'identità ontologica dell'usura penale e civile, la tesi del "cumulo" condurrebbe all'abnorme risultato di configurare il reato corrispondente in difetto di norma incriminatrice. Non può sfuggire, invero, il rinvio "alla legge" che il comma terzo dell'art. 644 c.p. effettua ai fini della determinazione del tasso usurario, legge qui del tutto assente.

Tanto basta, in definitiva, ad escludere la responsabilità penale degli operatori che, facendo legittimo affidamento sulla liceità dei decreti ministeriali via via emanati sul punto, rispettino il tasso soglia disaggregato, e ciò non già - si badi - per carenza dell'elemento soggettivo della fattispecie penalmente rilevante bensì per carenza, in radice, dello stesso elemento oggettivo del reato.

La tesi *"all inclusive"* su cui poggia la domanda attorea appare, inoltre, frutto di un'interpretazione "monca" dell'art. 2, c. I, della L. 108/96 lì dove sottintende (in una con parte della giurisprudenza di merito che ha affrontato il tema con riferimento alle c.m.s.) il conflitto del *modus operandi* della Banca d'Italia con la legge cit. Si dimentica, difatti, di evidenziare come proprio l'art. 2 L. cit. statuisca che le rilevazioni trimestrali del tasso effettivo globale medio, improntate al principio di omnicomprensività di commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese (escluse quelle per imposte e tasse), debbano comunque avvenire nell'ambito di *"operazioni della stessa natura"*. Ecco spiegato, dunque, il motivo per cui a ragion veduta, come dà conto puntualmente con la citata Comunicazione del 3.7.2013, BankItalia non ha inteso annoverare direttamente gli interessi moratori nel saggio del T.E.G.M., facendole invece oggetto di autonoma rilevazione finalizzata all'enucleazione di una specifica soglia usuraria ad hoc, evitando di omogeneizzare categorie di interessi pecuniari finanziariamente eterogenei, il tutto paradossalmente in danno dei clienti delle banche.

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

L'esclusione del citato cumulo ai fini della verifica della rispondenza o meno ai limiti del tasso soglia è – peraltro – l'opinione dominante nella giurisprudenza di merito: cfr. Trib. Trani 10.3.2014; Trib. Napoli 18.4.2014; Trib. Verona 30.4.2014; Trib. Sciacca 13.8.2014; Trib. Roma 16.9.2014; Trib. Udine, 26 settembre 2014; Trib. Taranto, 17 ottobre 2014; Trib. Napoli, 28 ottobre 2014, Trib. Treviso, 9 dicembre 2014; Trib. Bologna 17.02.2015; Trib. Padova 10.3.2015).

Anche il tasso di mora – isolatamente considerato – rispetta il tasso soglia per come individuato dalle Istruzioni della Banca d'Italia, come peraltro emerge anche da quanto in precedenza esposto.

Ebbene, è noto che le rilevazioni trimestrali dei tassi effettivi globali medi (TEGM) da parte della Banca D'Italia non hanno mai tenuto conto degli interessi di mora perché gli stessi non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente. L'esclusione evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela.

Quindi, in assenza di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori e per evitare il confronto tra grandezze disomogenee (TAEG applicato al cliente, comprensivo di interessi moratori, e TEGM non comprensivi della mora), la Banca d'Italia (circolare del 3 luglio 2013) adotta, nei suoi controlli sulle procedure degli intermediari, il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo.

Non si tratta di applicare circolari amministrative, anziché la legge ma di prendere definitivamente coscienza che, rapportare gli oneri di mora ad un tasso soglia basato sul TEGM dei mutui, significa ancora una volta confondere grandezze disomogenee, in quanto quel TEGM è ricavato sulla scorta di interessi ed altri oneri corrispettivi parametrati all'entità e alla durata del finanziamento, laddove gli oneri di mora prescindono dal fattore tempo e anche dall'entità del finanziamento, essendo legati invece all'entità dell'inadempimento (Tribunale Cremona, ordinanza del 9 gennaio 2015). In definitiva, il tasso soglia di riferimento per valutare il carattere usurario degli interessi moratori è rappresentato dal TEGM maggiorato di 2,1 punti (in questi sensi anche Trib. Verona 30.4.2014; Trib. Padova 23.9.2014; Trib. Pescara 20.10.2015; Trib. Lanciano 14.3.2016). Ed allora, tornando al caso che ci occupa, il valore del tasso soglia alla stipula del mutuo era pari al 12.30% al momento della stipula entro il tasso soglia del 15.42% ed al momento dell'erogazione era pari al 10.50% (tasso soglia 9.43%, che, ai fini della verifica che qui interessa ed in applicazione degli esposti principi, deve essere maggiorato di 2,1 punti, per cui diventa pari a 11.53%). E poiché gli interessi moratori convenuti dalle parti sono pari a 10.50%, deve ritenersi che gli stessi non siano usurari.

Infine non può non rilevarsi come nessuna rilevanza possa assumere la cd. usura sopravvenuta nel corso del rapporto alla luce della nota sentenza della Cassazione Civile, SS.UU., sentenza 19/10/2017 n° 24675, secondo cui qualora 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. 180 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore alla predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula. Inoltre, la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato non può quindi essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria ai doveri di buona fede nell'esecuzione del contratto.

*Sentenza, Tribunale di Catania, Giudice Giorgio Marino, n. 2167 del 17 maggio 2018*

Le spese del giudizio seguendo la soccombenza vanno poste a carico della convenuta e liquidate come in dispositivo, tenuto anche conto della mancata ottemperanza all'ordine di esibizione. Le spese di ctu restano a carico della banca convenuta.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Catania – quarta sezione civile, in persona del sottoscritto giudice istruttore in funzione di giudice unico, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta, da SOCIETA' SRL e SOCI contro BANCA, disattesa ogni ulteriore istanza, così provvede:

accerta che il c.c. *omissis* presenta alla data del 20.6.2005 un saldo attivo di € 938.12 ed il c.c. n. *omissis* alla data del 30.5.2010 un saldo attivo di € 1890.99, depurati entrambi i saldi dalla rimesse solutorie prescritte e per l'effetto condanna la banca convenuta alla restituzione in favore della società attrice della somma di € 2829.11 oltre interessi legali dalla data della domanda al soddisfo;

rigetta la domanda relativa al mutuo;

condanna la banca al rimborso delle spese processuali in favore della parte attrice, liquidate in complessivi € 2545.00 di cui € 545.00 per spese, ed € 2000.00 per compensi, oltre spese generali, iva e cpa come per legge.

Così deciso in Catania, addì 12 maggio 2018

IL GIUDICE ISTRUTTORE  
dott. Giorgio Marino

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*