

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE I**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Presidente: DIDONE ANTONIO
Relatore: FALABELLA MASSIMO

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso omissis/2012 proposto da:

BANCA

-ricorrente -

Contro

FALLIMENTO

- intimato -

avverso il decreto del TRIBUNALE di AREZZO, depositato il 22/12/2011;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20/11/2018 dal cons. FALABELLA MASSIMO.

FATTI DI CAUSA

1. La Banca proponeva opposizione contro il decreto del giudice delegato avente ad oggetto l'approvazione dello stato passivo del fallimento nella parte in cui non era stato riconosciuto il credito di essa ricorrente per l'importo di € 241.124,62.

Nell'occasione la banca contestava la metodologia di calcolo seguita dal curatore nel determinare i tassi soglia: e ciò avendo particolarmente riguardo al fatto che il singolo tasso soglia annuale era stato calcolato inserendovi il valore percentuale della commissione di massimo scoperto riferita al singolo trimestre; la ricorrente assumeva, inoltre, che la commissione di massimo scoperto non potesse essere ricompresa nel tasso economico globale.

Il Tribunale disattendeva l'opposizione. Osservava, quanto alla prima doglianza, che il metodo di calcolo indicato nel ricorso era errato, in quanto esso si basava sulla sommatoria dei valori relativi alla commissione di massimo scoperto, e non sulla estrapolazione della media dei valori stessi.

Riguardo alla seconda censura, il Tribunale rilevava come l'art. 644, comma 4, c.p. fosse da considerarsi norma penale in bianco il cui contenuto precettivo era integrato dalla fonte normativa di rango secondario: quest'ultima non avrebbe potuto porsi però in contrasto con la regola, contenuta nello stesso art. 644, comma 4, c.p., secondo cui per la determinazione dell'interesse usurario deve farsi riferimento alle commissioni e remunerazioni collegate all'erogazione del credito.

Il giudice dell'opposizione negava, infine, che dall'art. 2 bis, comma 2, L. n. 2/2009 potessero trarsi argomenti nel senso che, con riferimento al periodo anteriore all'entrata in vigore di quella norma, la commissione di massimo scoperto andasse esclusa dal calcolo del tasso economico globale della singola operazione di finanziamento.

2. Il decreto del Tribunale di Arezzo, depositato il 22 dicembre 2011, è stato impugnato per cassazione dalla Banca con un ricorso articolato in due motivi, ossia, la violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 2 L. n. 108/1996, dell'art. 2 bis, comma 2, I. n. 2/2009 e dei principi in materia di disposizioni transitorie, dell'art. 12, comma 1, prel. e dei principi in tema di interpretazione delle norme di legge, dell'art. 25, comma 2, Cost. e dei principi della riserva di legge in materia penale e di irretroattività della legge penale, nonché degli artt. 1 e dell'art. 644 c.p.; lamenta, altresì, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio.

Il fallimento, intimato, non ha svolto difese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il PRIMO MOTIVO denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 2 I. n. 108/1996, dell'art. 2 bis, comma 2, I. n. 2/2009 e dei principi in materia di disposizioni transitorie, dell'art. 12, comma 1, prel. e dei principi in tema di interpretazione delle norme di legge, dell'art. 25, comma 2, Cost. e dei principi della riserva di legge in materia penale e di irretroattività della legge penale, nonché degli artt. 1 e dell'art. 644 c.p.; lamenta, altresì, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio.

La ricorrente rileva, in sintesi, che i decreti del Ministero del tesoro costituiscano norme integratrici della fattispecie usuraria e che, per stabilire se il limite posto dall'art. 644, comma 3, c.p.c. sia stato superato occorra far riferimento a tali decreti; deduce, inoltre, che la decisione impugnata sarebbe errata nella parte in cui ha escluso che la disposizione di cui alla seconda parte del comma 2 dell'art. 2 bis I. n. 2/2009 abbia «salvaguardato» (e cioè, pare intendersi, considerato legittime) le rilevazioni dei tassi soglia contenute nei decreti ministeriali emessi ai sensi della I. n. 108/1996 relativamente alle operazioni concluse fino al 31 dicembre 2009.

Il SECONDO MEZZO prospetta la violazione e falsa applicazione, sotto ulteriori profili, degli artt. 1 e 2 I. n. 108/1996, dell'art. 2 bis, comma 2, I. n. 2/2009 e dei criteri di determinazione del tasso soglia ai fini della verifica dell'usurarietà dell'interesse, nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 61, comma 1, c.p.c. e omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio. Rileva la ricorrente che la pronuncia del Tribunale risultava essere errata in quanto ai fini della verifica del superamento del tasso soglia era necessario utilizzare dati tra di loro omogenei, onde avrebbe dovuto elaborarsi un nuovo tasso effettivo globale medio comprensivo della commissione di massimo scoperto. Il ricorrente richiama la propria consulenza tecnica di parte, ove si rilevava che il curatore, dopo aver sommato gli importi addebitati dalla banca nel trimestre di riferimento e nei tre trimestri precedenti, avrebbe confrontato l'incidenza percentuale annua così ottenuta con un tasso soglia annuo, nel quale, tuttavia, aveva incluso il valore percentuale della commissione di massimo scoperto riferita a un singolo trimestre «come se il valore trimestrale indicato nei decreti ministeriali emanati trimestralmente fosse un valore annuo e non trimestrale».

La banca istante si duole, inoltre, del mancato esperimento della consulenza tecnica che aveva richiesto per l'ipotesi in cui il Tribunale non avesse ritenuto di condividere le prospettazioni

Sentenza, Cass. civ., Pres. Didone – Rel. Falabella, n. 1454 del 18 gennaio 2019

da essa formulate sulla base degli analitici conteggi del proprio consulente di parte: il giudice dell'opposizione, infatti, non aveva ammesso la consulenza tecnica richiesta senza dare alcuna motivazione al proprio diniego.

2. I due motivi si prestano a una trattazione congiunta e sono fondati nei termini che di seguito si espongono.

La questione specificamente oggetto del secondo motivo è stata, come è noto, di recente affrontata dalle Sezioni Unite di questa Corte, le quali, dopo aver escluso il carattere interpretativo e retroattivo dell'art. 2 bis d.l. n. 185/2008, convertito in I. n. 2/2009, hanno nondimeno affermato che la commissione di massimo scoperto assuma rilevanza ai fini della verifica del superamento del tasso soglia. E' stato precisato, al riguardo, che la mancata inclusione delle commissioni di massimo scoperto nei decreti ministeriali di rilevazione dei tassi globali medi imporrebbe al giudice ordinario di prendere atto della illegittimità dei decreti stessi e di disapplicarli, giacché tali commissioni integrano il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto, calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento: onde le dette commissioni di massimo scoperto non possono non rientrare tra le «commissioni» o «remunerazioni» del credito menzionate sia dall'art. 644, comma 4, c.p. e dall'art. 2, comma 1, I. n. 2/2009.

Le Sezioni Unite hanno peraltro escluso che i decreti presentino l'indicata illegittimità, dal momento che **i decreti stessi danno atto**, in calce alla tabella dei tassi globali medi, **dei valori delle commissioni di massimo scoperto, che sono oggetto di autonoma rilevazione**. La modalità di comparazione tra il tasso soglia e il costo complessivo dell'operazione, comprensivo della commissione di massimo scoperto, è stata individuata, poi, avendo riguardo alle indicazioni fornite dalla Banca d'Italia nel bollettino di vigilanza n. 12 del dicembre 2005: in tal senso, una volta constatato che la commissione di massimo scoperto eccede il valore medio oggetto di sperata rilevazione per tale onere finanziario, occorre confrontare, per ciascun trimestre, l'importo della commissione percepita in eccesso con l'ammontare degli interessi (ulteriori rispetto a quelli in concreto praticati) che la banca avrebbe potuto richiedere fino ad arrivare alle soglie di volta in volta vigenti (al «margine», come è definito): qualora l'eccedenza della commissione rispetto alla «commissione soglia» — o «CMS soglia» — sia inferiore a tale «margine», non si determina un supero delle soglie di legge.

Avendo riguardo a tali criteri, la conclusione cui è pervenuto il giudice dell'opposizione, il quale ha fatto proprio il conteggio del curatore (recepito dal giudice delegato), non può condividersi. Come si desume dal tenore del decreto impugnato, tale conteggio individua il tasso praticato dalla banca (da raffrontare al tasso soglia) inserendo nel tasso globale (in cui confluiscono le varie voci menzionate dell'art. 644, comma 4, c.p.) il valore percentuale della commissione di massimo scoperto: come si è visto, tale operazione non è però corretta, dovendosi piuttosto procedere alla separata verifica del superamento delle soglie riferite alle diverse grandezze economiche che vengono in discussione (il tasso globale e il tasso riferito alla commissione di massimo scoperto).

E' da aggiungere, poi, per venire alla questione fatta valere col secondo motivo, che la verifica del superamento del tasso soglia vada operata trimestre per trimestre, dovendosi aver riguardo ai dati indicati nei decreti ministeriali che sono stati emessi con tale periodicità. Resta invece assorbita la doglianza inerente al mancato esperimento della consulenza tecnica, spettando al giudice del rinvio verificare se, alla stregua del principio di diritto enunciato, sia necessario dar corso a una indagine di natura contabile.

Sentenza, Cass. civ., Pres. Didone – Rel. Falabella, n. 1454 del 18 gennaio 2019

3. Si impone, pertanto, la cassazione del decreto impugnato.

Il giudice del rinvio dovrà fare applicazione del seguente principio di diritto: «*Con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 2 bis 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 L. n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto applicata rispettivamente con il tasso soglia e con la CMS soglia, calcolata aumentando della metà la percentuale della commissione di massimo scoperto media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, I. n. 108 cit., compensandosi, poi, l'importo della eventuale eccedenza della CMS in concreto praticata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con il 'margine' degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati; tale operazione va compiuta con riferimento ad ogni trimestre, dovendosi verificare il superamento della soglia usuraria con riferimento ai diversi valori medi che sono oggetto della rilevazione eseguita con tale periodicità, giusta l'art. 2, comma 1, I. n. 108/1996».*

Il giudice del rinvio provvederà a regolare le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso nei termini di cui in motivazione, cassa il decreto impugnato e rinvia la causa al Tribunale di Arezzo, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione.

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