

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA
Terza Sezione Civile**

La Corte di Appello nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Anna De Cristofaro	Presidente
dott. Lucia Ferrigno	Consigliere
dott. Manuela Velotti	Consigliere Relatore ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. r.g. xxxx/2018 promossa da:

SOCIETA' CLIENTE,

APPELLANTE

contro

BANCA,

APPELLATO

CONCLUSIONI

Per la **SOCIETA' CLIENTE**: "Voglia la Corte di Appello di Bologna, ritenuto ai sensi dell'art. 348 bis c.p.c. ammissibile e procedibile l'appello proposto, accoglierlo, per i precisati motivi di parte espositiva, e, previa ammissione di CTU contabile tesa a verificare la regolarità, legittimità e comunque il ricalcolo delle operazioni di addebito eseguito in forza del contratto di finanziamento fondiario del 19/12/12 inter partes, nei limiti e per i motivi già dedotti in atti, nonché la legittimità del tasso di interesse applicato al mutuatario;

in totale riforma della sentenza n. 698/2018 del Tribunale di Modena, accogliere le seguenti conclusioni:

IN TESI:

a) accertato che il Tasso di interesse Corrispettivo previsto nel contratto di finanziamento fondiario del 19.12.2012 è superiore al Tasso Soglia ufficiale applicabile ratione temporis alla medesima fattispecie contrattuale, per l'effetto dichiarare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1815 c.c.: a1) la nullità delle clausole contrattuali con cui sono previsti tra le parti in causa interessi usurari; a2) la non debenza di alcun interesse ed onere discendente dal contratto di locazione finanziaria inter partes; a3) la gratuità del contratto di finanziamento fondiario del 19 dicembre 2012, con riconoscimento integrale in favore della società attrice degli interessi già corrisposti e conseguente rimborso del credito vantato dal Pool di Banche Finanziatrici, con la **BANCA**, in sola linea capitale, eventualmente compensando le rispettive partite dare/avere tra le parti e, previa CTU contabile, rideterminando il credito dovuto da la **SOCIETA' CLIENTE** al Pool di Banche anzidetto mediante un piano di ammortamento in sola linea capitale per il periodo contrattuale residuo;

IN IPOTESI:

b) accertato che il Tasso di interesse di Mora previsto nel contratto di finanziamento fondiario del 19.12.2012 è superiore al Tasso Soglia ufficiale applicabile ratione temporis alla medesima fattispecie contrattuale, per l'effetto dichiarare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1815 c.c.:

- b1) la nullità delle clausole contrattuali con cui sono previsti tra le parti in causa interessi usurari;
- b2) la non debenza di alcun interesse ed onere discendente dal contratto di locazione finanziaria inter partes;
- b3) la gratuità del contratto di finanziamento fondiario del 19 dicembre 2012, con riconoscimento integrale in favore della società attrice degli interessi già corrisposti e conseguente rimborso del credito vantato dal Pool di Banche Finanziatrici, con Istituto Capofila Banca Alfa, in sola linea capitale, eventualmente compensando le rispettive partite dare/avere tra le parti e, previa CTU contabile, rideterminando il credito dovuto dalla **SOCIETA' CLIENTE** al Pool di Banche anzidetto mediante un piano di ammortamento in sola linea capitale per il periodo contrattuale residuo;

IN IPOTESI SUBORDINATA:

c) accertato che il contratto di finanziamento fondiario del 19 dicembre 2012 viola la normativa dettata in materia di Trasparenza bancaria e, in particolare, le norme dettate dalla Delibera n. 286 del comitato Interministeriale del Credito e del Risparmio del 04 marzo 2003, stante l'inoperatività/inefficacia nei confronti della società attrice della clausola di cui all'art. 21.1. del richiamato contratto di finanziamento, per l'effetto dichiarare ai sensi e per gli effetti dell'art. 117, comma 7, del Testo Unico Bancario, la nullità delle clausole contrattuali con cui sono previsti tra le parti in causa interessi usurari, con riconoscimento integrale in favore della **SOCIETA' CLIENTE** degli interessi già corrisposti e conseguente rimborso del credito vantato dal Pool di Banche Finanziatrici, con la **BANCA** in sola linea capitale, eventualmente compensando le rispettive partite dare/avere tra le parti e, previa CTU contabile, rideterminando il credito dovuto da P(omissis) Gamma al Pool di Banche anzidetto mediante un piano di ammortamento in sola linea capitale per il periodo contrattuale residuo;

IN ULTERIORE IPOTESI SUBORDINATA:

d) accertato e dichiarato che il contratto di finanziamento fondiario del 19 dicembre 2012 viola la normativa dettata in materia di Trasparenza bancaria e, in particolare, le norme dettate dalla Delibera n. 286 del comitato Interministeriale del Credito e del Risparmio del 04 marzo 2003, per l'effetto rideterminare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 117, comma 7, del Testo Unico Bancario, l'ammontare degli interessi dovuti dalla società attrice secondo il tasso minimo dei BOT emessi nei dodici mesi antecedenti la conclusione del contratto, ovvero, se alla stessa più favorevoli, rideterminare l'ammontare degli interessi dovuti secondo il tasso minimo dei BOT tempo per tempo nella vigenza del rapporto contrattuale; con riconoscimento integrale in favore della **SOCIETA' CLIENTE** degli interessi già corrisposti, eventualmente compensando le rispettive partite dare/avere tra le parti e, previa CTU contabile, rideterminando il credito dovuto dall'attrice al Pool di Banche Finanziatrici, con Istituto Capofila Banca Alfa, nella misura che sarà ritenuta di giustizia;

IN OGNI CASO: condannare l'opposta al pagamento delle spese e competenze di causa sia di primo che del presente grado di giudizio.

IN VIA ISTRUTTORIA: Si produce: fascicolo di parte di 1° grado – rg. n. xxxx/2017 Tribunale di Modena; copia autentica sentenza n. 698/2018 resa dal Tribunale di Modena in data 18/04/18 e notificata in data 20/04/2018;

Si chiede: l'ammissione di CTU contabile tesa a verificare la regolarità, legittimità e comunque il ricalcolo delle operazioni di addebito eseguito in forza del contratto di finanziamento fondiario del 19/12/12 inter-partes'.

Per la **BANCA:** 3Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, rigettata ogni contraria istanza, eccezione e domanda, premesse le declaratorie del caso, così decidere:

Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro, Rel. Velotti, del 23.03.2021 n. 1116

NEL MERITO: Respingere l'appello perché inammissibile, infondato in fatto ed in diritto, o come meglio, confermando integralmente la sentenza n. 698/2018 pubbl. Il 18/04/2018 dal Tribunale di Modena e respingendo in ogni caso tutte le domande attoree, le eccezioni e pretese svolte da controparte perché inammissibili, infondate in fatto e diritto, non provate o come meglio, anche per irripetibilità dei pagamenti eseguiti in adempimento di obbligazioni naturali ovvero per carenza di interesse ad agire ai sensi degli artt. 81 e 100 cpc.

Con vittoria di spese di lite'.

IN FATTO

La **SOCIETA' CLIENTE** conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Modena la **BANCA**, esponendo che il 13 dicembre 2012 la **BANCA** aveva costituito la s.r.l. unipersonale (**omissis**) s.r.l., avente per oggetto attività nel settore immobiliare; che in data 19 dicembre 2012 la Banca aveva stipulato con un pool di istituti di credito con capofila la **BANCA**, un contratto di finanziamento fondiario per € 49.343.000,00; che il 21 dicembre 2012 il ramo d'azienda immobiliare finanziato era stato conferito alla **SOCIETA' CLIENTE**, con conseguente trasferimento e accollo dell'operazione di finanziamento fondiario; che successivamente la **SOCIETA' CLIENTE** si era trasformata in Società Consortile per Azioni, assumendo, con atto ricognitivo notarile, gli obblighi e i diritti della **BANCA** derivanti dal contratto di finanziamento fondiario, garantendo il rimborso con atti di pegno, ipoteche e cessioni di credito; che, a seguito di una approfondita analisi successivamente condotta, il contratto di finanziamento fondiario era risultato affetto da usura originaria sia del tasso corrispettivo, che del tasso di mora, nonchè in violazione delle norme di trasparenza ex art. 117 TUB per mancata indicazione dell'Indicatore di Costo effettivo (TAEG - ISC) come previsto dalla normativa di riferimento.

L'attrice chiedeva conseguentemente che fosse dichiarata la gratuità del contratto di mutuo, con diritto alla restituzione di quanto versato a titolo di interessi e rideterminazione del credito residuo in linea capitale, previa compensazione dei rispettivi crediti, e in subordine la rideterminazione degli interessi ex art. 117 TUB.

Si costituiva la **BANCA**, contestando integralmente le domande avversarie.

Con sentenza n. 598/2018 il Tribunale di Modena rigettava tutte le domande proposte, compensando tra le parti le spese di lite.

Il giudice riteneva che la commissione di rimborso anticipato non rilevasse ai fini della verifica dell'usura e che la normativa antiusura non fosse applicabile agli interessi moratori, osservando oltretutto che, nel caso di specie, questi ultimi non risultavano essere mai stati addebitati, sicchè non sussisteva alcuna ragione di tutela; osservava infine, quanto alla mancata indicazione nel contratto del TAEG/ISC, che non risultava applicabile l'art. 117, comma 7 TUB, non essendo l'ISC un prezzo, una condizione contrattuale e tantomeno un tasso, avendo esso piuttosto la finalità informativa di indicare il costo totale dell'operazione.

Contro la suddetta decisione la **SOCIETA' CLIENTE** ha proposto appello, affidato a tre motivi.

Si è costituita la **BANCA**, deducendo l'inammissibilità e comunque l'infondatezza dell'appello.

Con provvedimento del 10.11.2020 la Corte, lette le note contenenti la precisazione delle conclusioni, depositate telematicamente dalle parti in osservanza alle linee guida del Presidente della Corte d'appello di cui al decreto n. 90 del 20.04.2020, ha trattenuto la causa in decisione, assegnando alle parti i termini di legge per comparse conclusionali e repliche.

IN DIRITTO

Con il primo motivo l'appellante censura la sentenza impugnata laddove si è affermato che la commissione di estinzione anticipata non debba essere considerata ai fini della verifica dell'usurarietà dei tassi pattuiti, in quanto, sia che essa debba essere qualificata come multa penitenziale, qualora costituisca corrispettivo pattuito per la facoltà di recesso dal contratto per l'intero capitale o per una parte di esso, sia come penale per l'inadempimento, subordinata al verificarsi delle condizioni (risoluzione) che consentono alla banca di chiedere l'immediato rimborso del credito, in entrambi i casi la sua funzione è quella di ristorare forfettariamente la banca delle remunerazioni contrattuali perdute per effetto della anticipata chiusura del piano di rimborso, costituendo pertanto un costo collegato all'erogazione del credito ai sensi dell'art. 644, co 4 c.p., essendo contenuta nel contratto di credito, stimolandone il regolare adempimento e rappresentando un succedaneo delle remunerazioni contrattuali perdute dalla banca per effetto della anticipata estinzione.

Il giudice avrebbe inoltre errato nel ritenere che l'intervenuta inapplicabilità della commissione a decorrere dal dicembre 2017 (per previsione contrattuale) comporti comunque il venir meno dell'interesse all'accertamento dell'usurarietà, dovendo questo essere effettuato con riferimento al momento della conclusione del contratto.

La doglianza è infondata.

Come più volte affermato da questa corte in precedenti pronunce, deve escludersi che si debba tenere conto della la penale di estinzione anticipata ai fini della verifica dell'usurarietà dei tassi di interesse, invero detta penale, avuto particolare riguardo a quanto previsto, in tema di credito fondiario, dall'art. 40 TUB (secondo il quale "i debitori hanno facoltà di estinguere anticipatamente, in tutto o in parte, il proprio debito, corrispondendo alla banca esclusivamente un compenso onnicomprensivo per l'estinzione contrattualmente stabilito"), "costituisce un corrispettivo onnicomprensivo per l'esercizio di detta facoltà; compenso che è ovviamente meramente eventuale ed alternativo alla corresponsione degli interessi (che costituiscono il corrispettivo del credito o, in caso di mora, hanno un'autonoma funzione di risarcimento del danno subito dal creditore per il ritardo nell'adempimento dell'obbligazione). Si tratta, in altri termini, di un compenso pattuito (in misura percentuale al capitale anticipatamente rimborsato) per l'esercizio meramente eventuale di una facoltà che, se esercitata, fa venir meno l'obbligo di pagamento degli interessi corrispettivi e che pertanto esula, anche secondo le istruzioni della Banca d'Italia per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi, dal novero degli oneri che, in quanto collegati all'erogazione del credito, devono essere posti a raffronto con il tasso soglia" (Corte di appello di Bologna, sent. 7 gennaio 2019; conforme Corte di appello di Bologna, n. 1874/2018 del 19 giugno 2018, tra le altre).

Va altresì richiamata una pronuncia della Cassazione penale che ha negato, ai fini dell'accertamento dell'usura, che la clausola penale debba essere inclusa nel computo del TEG, evidenziando come "per la sua funzione (desumibile dal dettato degli artt. 1382 - 1386 c.c.) ex se, non può essere considerata come parte di quel "corrispettivo" che previsto dall'art. 644 c.p., può assumere carattere di illiceità, perché sul piano giuridico l'obbligazione nascente dalla clausola penale non si pone come corrispettivo diretto dell'obbligazione principale, ma è l'effetto susseguente ad una diversa causa che è l'inadempimento" (Cass. Pen., sez. II, n. 29010/2018; conforme Cass. Pen. sez. II, n. 5683/2013).

In proposito va rilevato che, sebbene la commissione di estinzione anticipata, impropriamente qualificata come "penale", costituisca in realtà, a differenza di quest'ultima, un corrispettivo per la facoltà di recesso anticipato ai sensi del terzo comma dell'art. 1373 c.c., il principio affermato dalla Cassazione penale si attaglia anche a tale fattispecie, non trattandosi comunque di un corrispettivo collegato all'obbligazione principale, ossia di un costo che il mutuatario deve sostenere per l'ottenimento del mutuo, bensì di un compenso per la perdita economica che il mutuante deve sopportare per la perdita

Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro, Rel. Velotti, del 23.03.2021 n. 1116

degli interessi corrispettivi che, a seguito del recesso, il mutuatario non dovrà più versargli, e che è dunque destinato a riequilibrare il sinallagma contrattuale altrimenti alterato dal recesso anticipato.

Con il secondo motivo l'appellante lamenta che il primo giudice abbia ritenuto che la disciplina antiusura non si applichi agli interessi moratori, avuto riguardo alla diversa funzione e natura di questi ultimi rispetto ai corrispettivi, essendo al contrario anche gli interessi di mora soggetti al rispetto delle soglie di usura, come affermato dalla giurisprudenza di legittimità.

Anche questa doglianza è infondata.

Se è vero, infatti, che l'applicabilità della normativa antiusura agli interessi moratori è stata di recente affermata dalla sentenza delle Sezioni Unite n. 19597 del 18.9.2020, che ha statuito che: "La disciplina antiusura, essendo volta a sanzionare la promessa di qualsivoglia somma usuraria dovuta in relazione al contratto, si applica anche agli interessi moratori, la cui mancata ricomprensione nell'ambito del Tasso effettivo globale medio (T.e.g.m.) non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali di cui all'art. 2, comma 1, della l. n. 108 del 1996, ove questi contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali", esprimendo quindi un principio contrario a quello affermato dal primo giudice, va d'altro canto osservato che, con la medesima pronuncia, le S.U. hanno chiarito che dall'eventuale accertamento dell'usurarietà discende l'applicazione dell'art. 1815, comma 2, c.c. nei confronti dei soli interessi moratori, che non sono dovuti nella misura (usuraria) pattuita, bensì in quella dei corrispettivi lecitamente convenuti, in applicazione dell'art. 1224, comma 1, c.c., sicché risulta in ogni caso infondata la pretesa di accertamento della gratuità del mutuo e di ripetizione degli interessi, essendo pacifico che, nel caso di specie, non siano mai stati applicati gli interessi moratori.

Si osserva comunque che è infondata la prospettazione di parte appellante, secondo la quale il tasso di mora effettivo applicato al contratto non sarebbe dell'8,69% (ossia Euribor 0,19% + margine applicabile 6,00% + maggiorazione mora 2,50%) e dunque entro il limite soglia usura del 8,90%, bensì dell'11,58%, e quindi superiore alla soglia, dovendo sommarsi il 2,00% per commissione estinzione anticipata, lo 0.15% per commissione di waiver fee e lo 0,74% per costi di finanziamento.

In realtà, applicando il criterio indicato dalle S.U. con la citata sentenza n. 19597/2020, per la verifica dell'usurarietà occorre fare riferimento al tasso soglia specifico per gli interessi moratori sulla base della rilevazione del tasso medio di mora contenuta nei decreti ministeriali pari, nel caso di specie, a 2.1 punti percentuali.

Sommando allora al TEGM di periodo del 3.92% i 2,1 punti percentuali, si ottiene un TEGM del 6.02% che, maggiorato del 25% più 4 punti percentuali come da art. 2 della legge n.108/96 e del d.l. 70/2011, porta ad un tasso soglia dell'11,52% superiore al tasso di mora contrattuale del 8.69%; quindi, non potendo sommarsi a quest'ultimo la commissione di estinzione anticipata del 2% (che non può essere computata alla luce di quanto osservato in occasione dell'esame del primo motivo), anche maggiorandolo, in ipotesi, dello 0.15% per commissione di waiver fee e dello 0,74% per costi di finanziamento, si perverrebbe al 9,52%, inferiore al tasso soglia.

Con il terzo motivo, infine, l'appellante si duole della ritenuta inapplicabilità della sanzione di cui all'art. 117 comma VII TUB alla mancata indicazione dell'ISC, in quanto, al contrario, l'omissione di detto dato, costituente a suo dire elemento strutturale del contratto, darebbe luogo a un vizio genetico comportante la nullità del contratto stesso, come si desume dall'art. 11 comma 8, del TUB, nella formulazione applicabile *ratione temporis*, alla fattispecie in esame, che stabilisce espressamente che "la Banca d'Italia d'intesa con la Consob può prescrivere che determinati contratti o titoli individuati, abbiano un contenuto tipico determinato", consentendo che, quando il contratto presenti un contenuto difforme da quello che, relativamente a determinate categorie di operazioni, è prescritto dalla Banca d'Italia, esso soggiace alla previsione di nullità.

Anche quest'ultima doglianza è infondata.

In argomento la Corte di Appello di Bologna ha infatti in più occasioni osservato che: 3l'ISC è un mero indicatore e non già un tasso, un prezzo o una condizione e che pertanto ad esso non si applica l'art. 117 t.u.b. L'omessa o inesatta specificazione nel contratto di mutuo dell'indicatore sintetico di costo non inficia, pertanto, la validità del contratto, costituendo tale indicatore, al pari del documento di sintesi, uno strumento di carattere informativo, ma non un requisito tassativo ed indefettibile del regolamento negoziale. Tali conclusioni, come sostenuto in dottrina, sono avvalorate dalla stessa disciplina della Banca d'Italia, che – sia nella originaria circolare del 2003, sia in quella del 2009 e successive modifiche – regola l'ISC nell'ambito delle rispettive “II Sezione”, dedicate, per l'appunto, alla “pubblicità e informazione contrattuale”, con totale pretermissione di ogni riferimento ad esso nell'apposita Sezione III, disciplinante i “requisiti di forma e di contenuto minimo dei contratti”: il che evidenzia come tale disciplina non sia stata emessa in esecuzione dei poteri attribuiti alla Banca d'Italia dall'art. 117, comma 8, TUB, che si riferisce espressamente solo al “contenuto tipico determinato” del contratto (ed è significativo, nel senso indicato, che l'indicazione del TAEG/ISC sia prevista unicamente nel foglio informativo e nel documento di sintesi e non nel contratto). La omessa o inesatta indicazione del TAEG/ISC non integra, dunque, una violazione del comma 4 dell'art. 117 TUB, con le conseguenze sanzionatorie del comma 7, poiché se il TAEG/ISC non è un elemento essenziale del contratto, è esclusa anche ogni sua possibile assimilazione al TAN ovvero ad “ogni altro prezzo o condizione praticati” di cui al comma 4 dell'art. 117.

7.2- Con particolare riferimento, poi, alla lamentata indicazione di un ISC errato (ossia difforme da quello ricalcolato dall'attore), va rilevato che mentre per i tassi ed i prezzi propriamente intesi, soccorre la disposizione di cui all'art. 117, comma 6, TUB, ai sensi della quale “sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati”, con riferimento alle clausole del contratto relative a costi che non siano stati inclusi, ovvero siano stati inclusi in modo non corretto nel TAEG/ISC indicato in contratto, la norma di riferimento è unicamente quella di cui all'art. 125-bis, TUB (la quale sancisce, fra l'altro, la nullità di dette clausole e la loro sostituzione ex lege, secondo le modalità di cui al comma settimo della stessa disposizione) che è tuttavia è specificamente circoscritta alla clientela consumatrice: ne è espressamente esclusa *ratione temporis* (artt. 121 e 122 TUB) l'applicazione ai contratti relativi a finanziamenti destinati all'acquisto o alla conservazione di un diritto di proprietà su un terreno o su un immobile edificato o da edificare o garantiti da ipoteca su immobile.

7.3- In ultima analisi, i commi sesto e settimo dell'art. 117 TUB (relativi alla pattuizione di interessi, prezzi e condizioni, non costi, del finanziamento) non riguardano in alcun modo la tematica dell'ISC/TAEG e delle conseguenze della sua erronea indicazione in contratto (Trib. Torino 14/11/2018; Trib. Roma 3/1/2018; Trib. Milano, 26/10/2017; Trib. Roma 5/4/2017; Trib. Monza 23/2/2018; Trib. Napoli 12/3/2018) (Corte di appello di Bologna, 7 gennaio 2019, Pres. Rel. Aponte). Risultano pertanto assorbite le ulteriori eccezioni sollevate dall'appellata, compresa quella concernente la dedotta inapplicabilità della disciplina invocata dall'appellante al contratto tra banche.

L'appello va dunque rigettato, con condanna di parte appellante, soccombente, a rifondere all'appellata le spese di lite del grado.

Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater T.U. 115/2002 nei confronti di parte appellante.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Bologna, definitivamente pronunciando, rigetta l'appello proposto dalla **SOCIETA' CLIENTE** nei confronti della **BANCA** contro la sentenza n. 698/2018 del Tribunale di

Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro, Rel. Velotti, del 23.03.2021 n. 1116

Modena e condanna parte appellante a rifondere all'appellata le spese di lite, che liquida in € 9.200,00 per compensi di avvocato, oltre 15% spese generali, IVA e CPA.

Dà atto della sussistenza dei presupposti di cui all'articolo 13, comma 1-quater, del DPR 30 maggio 2002 n° 115, per il raddoppio del contributo unificato a carico di parte appellante.

Così deciso in Bologna, nella camera di consiglio della terza sezione civile della Corte d'Appello, il 23 marzo 2021

Il Consigliere estensore
dott. Manuela Velotti

Il Presidente
Dott. Anna De Cristofaro

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

EX PARTE CREDITORIS