



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI PADOVA
II SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Alberto Stocco,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. [REDACTED] 2016
promossa da:

[REDACTED] - [REDACTED] (C.F. [REDACTED]), in persona del
legale rappresentante [REDACTED];
[REDACTED] (C.F. [REDACTED])
con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]

ATTORI

contro

INTESA SANPAOLO S.P.A. (C.F. 00799960158) con il patrocinio
degli avv.ti [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED]

CONVENUTA

con l'intervento di

ASSET MANAGMENT COMPANIY - AMCO S.p.A. (già **SOCIETA' PER LA
GESTIONE DI ATTIVITA' - S.G.A. S.p.A.**) (C.F. 07710101002)
con il patrocinio degli avv.ti [REDACTED] e [REDACTED]
[REDACTED]

INTERVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli depositati in telematico in data 9 novembre 2020 (per parte attrice) e 13 novembre 2020 (per la convenuta e la terza intervenuta). Tali conclusioni sono richiamate e sono da ritenersi parte integrante e sostanziale di questa sentenza, ancorché non ritrascritte.

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La società [REDACTED] e [REDACTED], quale fideiussore della prima, hanno agito in giudizio nei confronti della Banca Popolare di Vicenza s.p.a. allegando di avere stipulato con l'istituto di credito il contratto di conto corrente n. [REDACTED] del 12 agosto 2005, ed il mutuo fondiario a tasso fisso del 29 ottobre 2009, per l'importo di euro 350.000,00; di avere fatto analizzare tali rapporti dalla società di consulenza [REDACTED] e di avere appreso, attraverso le perizie redatte dalla predetta società di consulenza, che i due rapporti risultavano affetti da numerose irregolarità e invalidità.

In particolare, l'attrice ha contestato per quanto attiene al contratto di conto corrente n. [REDACTED]

- la pattuizione e l'applicazione di un tasso di interesse superiore alla soglia usura;
- l'illegittima variazione unilaterale delle condizioni economiche da parte della banca;
- l'applicazione di interessi e commissione di massimo scoperto non pattuiti per iscritto;

mentre, con riguardo al contratto di mutuo fondiario, l'attrice ha contestato:

- l'invalidità del contratto per mancanza del documento di sintesi;
- l'usurarietà del tasso di interesse moratorio, se sommato con il tasso di interesse corrispettivo;
- l'indeterminatezza dell'oggetto del contratto in forza della previsione di un piano di ammortamento alla francese.

L'attrice ha chiesto, quindi, l'accertamento delle predette nullità, la rettifica del saldo del conto corrente e la condanna della banca alla ripetizione degli indebiti; nonché l'accertamento della nullità del mutuo, con condanna della banca alla restituzione degli importi percepiti a titolo di interessi ovvero con rideterminazione del piano di ammortamento al tasso di interesse legale.

Costituitasi in giudizio, Banca Popolare di Vicenza s.p.a. ha eccepito la carenza di legittimazione attiva di [REDACTED] e [REDACTED] non avendo gli stessi documentato la propria qualifica di garanti della [REDACTED], nonché la prescrizione decennale del diritto alla ripetizione degli indebiti "coperti" da rimesse solutorie effettuate in conto corrente; la convenuta ha, inoltre, diffusamente contestato la fondatezza delle contestazioni attoree, sia in ordine al contratto di conto corrente sia in ordine al contratto di mutuo, chiedendo il rigetto di tutte le domande proposte ovvero, in subordine, la compensazione delle somme dovute in restituzione agli attori con il controcredito vantato dalla banca nei loro confronti.

Dopo lo scambio delle memorie ex art. 183, comma 6, c.p.c. la causa è stata istruita mediante c.t.u. contabile assegnata alla dott.ssa [REDACTED] con indagine limitata al solo rapporto di conto corrente.

A seguito della sottoposizione di Banca Popolare di Vicenza s.p.a. a procedimento di liquidazione coatta amministrativa, in forza del decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 185 del 25 giugno 2017, alla udienza del 17 maggio 2018 è stata dichiarata l'interruzione del processo.

Il processo è stato quindi riassunto dagli attori nei confronti di Intesa San Paolo s.p.a., quale soggetto cessionario del ramo di azienda della Banca Popolare di Vicenza.

Costituitasi nel processo riassunto, Intesa San Paolo s.p.a. ha eccepito l'inammissibilità della riassunzione del

giudizio nei suoi confronti, trattandosi di soggetto privo di legittimazione passiva in ordine alla pretesa azionata dagli attori, ed ha contestato nel merito la fondatezza delle domande attoree.

Nel giudizio così riassunto è intervenuta volontariamente S.G.A. s.p.a. (divenuta, poi, AMCO s.p.a.), eccependo il difetto di legittimazione passiva di Intesa San Paolo s.p.a. nonché il proprio difetto di legittimazione passiva in ordine alle domande restitutorie e risarcitorie formulate dagli attori; nel merito, l'intervenuta ha contestato la fondatezza delle pretese avversarie.

A seguito di una integrazione peritale assegnata alla dott.ssa [REDACTED], sempre in relazione al rapporto di conto corrente, la causa è stata ritenuta matura per la decisione.

*

1. Legittimazione attiva.

Preliminarmente va esaminata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva sollevata dalla convenuta Banca Popolare di Vicenza s.p.a. e poi fatta propria da ISP s.p.a. e da AMCO s.p.a., con riferimento alla posizione degli attori [REDACTED] e [REDACTED].

Quanto alla posizione di quest'ultimo, va rilevato che il procuratore degli attori ha precisato che l'inserimento del nominativo di [REDACTED] nella intestazione dell'atto di citazione costituisce un mero refuso, atteso che la causa è stata introdotta soltanto da [REDACTED] e da [REDACTED].

Il nominativo di [REDACTED] risulta, infatti, interlineato e la procura alle liti risulta essere stata rilasciata soltanto dalla [REDACTED] dal [REDACTED].

La presente controversia deve quindi ritenersi correttamente instaurata tra le parti [REDACTED], in persona del legale rappresentante [REDACTED], e da quest'ultimo in proprio, quale fideiussore della società.

Per quanto attiene alla legittimazione attiva di [REDACTED], quale fideiussore della [REDACTED] va osservato che la qualifica di garante del [REDACTED] emerge dalla

lettura del contratto di mutuo fondiario del 29 settembre 2009, ove l'odierno attore viene qualificato come «Fidejussore», avendo prestato garanzia del buon fine del finanziamento sino all'importo massimo di euro 350.000,00 (doc. 1 di parte attrice).

Tanto basta per ritenere il [REDACTED] legittimato attivo nella presente controversia, quantomeno in ordine alle domande di mero accertamento.

Se, infatti, deve ritenersi che il fideiussore non possa agire per la ripetizione dell'indebitato pagato dal debitore principale - attesa la natura personale dell'azione di ripetizione prevista dall'art. 2033 c.c., che prevede quale legittimato attivo «chi ha eseguito un pagamento non dovuto» - va ciononostante riconosciuta la legittimazione del fideiussore ad agire per ottenere l'accertamento della nullità delle clausole apposte ad un contratto di conto corrente o di mutuo e per la conseguente rideterminazione del saldo dare/avere del conto corrente o del piano di ammortamento del mutuo; attesa l'accessorietà della fideiussione all'obbligazione principale, infatti, dalla rideterminazione del debito principale discende la rideterminazione anche del debito del fideiussore, ragion per cui non possono disconoscersi in capo al garante una legittimazione ed un interesse ad agire autonomi, quantomeno per l'accertamento dell'entità del credito in ragione delle nullità riscontrate in ordine al rapporto di conto corrente o di mutuo (cfr., tra le altre, Trib. Padova n. 684/2019).

L'eccezione risulta quindi infondata.

2. Riassunzione del giudizio e legittimazione passiva.

I.S.P. ha sollevato eccezione di errata riassunzione del processo da parte degli attori, non essendo stato notificato il ricorso in riassunzione alla Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in liquidazione coatta amministrativa ma soltanto a ISP s.p.a.; tale errore, secondo la convenuta, determinerebbe l'estinzione del processo.

L'eccezione è infondata.

Va, infatti, osservato che per costante orientamento della giurisprudenza di legittimità «*la riassunzione del processo si perfeziona nel momento del tempestivo deposito del ricorso in cancelleria con la richiesta di fissazione dell'udienza, senza che rilevi l'eventuale inesatta identificazione della controparte nell'atto di riassunzione, dal momento che tale atto è valido, per raggiungimento dello scopo, ai sensi dell'art. 156 c.p.c., quando contenga gli elementi idonei ad individuare il giudizio che si intende proseguire*» (cfr., fra le altre, Cass. civ. 6921/2019).

Atteso che nel caso di specie il deposito del ricorso in riassunzione da parte degli attori risulta tempestivo (lo stesso risale all'11 settembre 2018 a fronte della interruzione dichiarata in data 18 maggio 2018), la riassunzione del processo deve ritenersi per ciò solo perfezionata, potendo l'errata individuazione della controparte rilevare al più sotto il profilo della valida instaurazione del contraddittorio.

Sotto quest'ultimo profilo, poi, va evidenziato che non si pongono problemi in relazione alla omessa integrazione del contraddittorio, atteso l'intervento volontario in giudizio di S.G.A. s.p.a. (poi AMCO s.p.a.), in qualità di preteso cessionario dei crediti originariamente vantati da Banca Popolare di Vicenza s.p.a. nei confronti degli attori, in forza di contratto di cessione stipulato in attuazione del disposto dell'art. 5 del d.l. 99/2017 e del D.M. 22 febbraio 2018.

Né può ritenersi che la riassunzione del processo sia inficiata dall'omessa citazione in giudizio della Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in liquidazione coatta amministrativa, tenuto conto dell'orientamento espresso dalla Corte di Cassazione in materia di azione revocatoria fallimentare di rimesse in conto corrente (cfr. Cass. civ. n. 10456/2014), in base al quale «*in caso di revocatoria fallimentare di rimesse solutorie promossa nei confronti di società bancaria, la quale, in corso di causa, sia stata*

posta in liquidazione coatta amministrativa con conseguente interruzione del processo, è valida la riassunzione effettuata nei confronti della cessionaria ex art. 90 d.lgs 1 settembre 1993, n. 385, che è equiparabile alla chiamata in causa della stessa quale successore a titolo particolare, essendo improseguibile per legge l'azione nei confronti della liquidazione coatta amministrativa».

Ciò chiarito, va osservato che ISP s.p.a. ha altresì eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, non avendo acquistato dalla l.c.a. i due rapporti oggetto di causa, classificati come "crediti deteriorati" alla data della cessione intercorsa tra Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in l.c.a. e ISP s.p.a.. L'eccezione è fondata.

La circostanza che la posizione della [REDACTED] fosse classificata tra le "inadempienze probabili" a far data dal 30 settembre 2016 può ritenersi pacifica, in quanto risulta per *tabulas* (cfr. doc. 8 prodotto da ISP s.p.a.) e non è stata contestata dagli attori.

Tenuto conto del tenore dell'art. 3.1.4. del contratto di cessione perfezionato in data 26 giugno 2017 tra Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in l.c.a. e ISP s.p.a. (cfr. doc. 6 di ISP s.p.a.) - che esclude espressamente dall'oggetto della cessione i crediti di Banca Popolare di Vicenza s.p.a. classificati o classificabili come "sofferenze" o "inadempienze probabili" e i relativi rapporti contrattuali - ISP s.p.a. deve pertanto ritenersi priva di legittimazione passiva nel presente giudizio, considerato che i predetti rapporti vengono esclusi dalla cessione «in ogni caso», quindi anche se oggetto di contenzioso iniziato prima della sottoposizione a l.c.a. della Banca Popolare di Vicenza (c.d. contenzioso pregresso ai sensi dell'art. 3.1.2 del medesimo contratto), come chiarito dalla giurisprudenza di merito in più occasioni (cfr. Corte App. Venezia n. 2895/2018; Corte App. Milano n. 2118/2019; Corte App. Torino n. 902/2019).

Come affermato da SGA s.p.a. nel proprio atto di intervento volontario in giudizio, in attuazione di quanto previsto

dall'art. 5 del d.l. 99/2017 e dal D.M. 22.2.2018 in data 11.4.2018 è stato perfezionato un contratto di cessione tra Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in l.c.a. e SGA s.p.a., avente ad oggetto crediti deteriorati ("sofferenze", "inadempienze probabili", e altri) alla data dell'apertura della procedura, unitamente a beni, contratti e rapporti giuridici accessori o connessi ai crediti ceduti (cfr. docc. 3 e 4 di SGA s.p.a.).

Correttamente, pertanto, l'interveniente si è qualificata come legittimata attiva e passiva nel presente giudizio, con affermazione peraltro non contestata dagli attori.

Quanto alla affermazione dell'intervenuta, in base alla quale eventuali domande restitutorie e risarcitorie degli attori dovrebbero essere rivolte alla Banca Popolare di Vicenza s.p.a. in liquidazione coatta amministrativa, in quanto SGA s.p.a. risponderebbe delle passività della cedente nei confronti dei debitori ceduti soltanto nei limiti in cui tali passività siano compensabili con i crediti acquistati dalla cessionaria, volendo anticipare quanto verrà in seguito esposto, va osservato che tra le domande avanzate dagli attori risultano ammissibili e fondate soltanto quelle di mero accertamento delle nullità contrattuali e del corretto saldo dare/avere del rapporto di conto corrente, in ragione della eliminazione delle competenze illegittimamente applicate dalla banca, sicché diviene irrilevante ogni questione in punto di legittimazione passiva in ordine alle domande di ripetizione dell'indebitato avanzate dagli attori.

Ciò chiarito, può passarsi all'esame delle domande attoree.

3. Rapporto di conto corrente n. [REDACTED]

Incominciando dal rapporto di conto corrente, va preliminarmente evidenziato che la banca convenuta ha eccepito l'**inammissibilità della domanda di ripetizione** degli indebiti avanzata dagli attori essendo il rapporto di conto corrente ancora in essere.

La circostanza che il rapporto di conto corrente fosse ancora in essere alla data della proposizione della domanda

giudiziale può ritenersi pacifica, in quanto non contestata dagli attori; né gli attori hanno successivamente allegato di avere chiuso il rapporto in corso di causa.

Sulla scorta di tale premessa, l'eccezione sollevata dalla banca deve ritenersi fondata, atteso che la chiusura del conto corrente costituisce pacificamente una condizione di ammissibilità della domanda di ripetizione dell'indebitto svolta dal correntista, posto che in caso di conto corrente ancora aperto viene a mancare proprio il "pagamento" per la restituzione del quale l'attore ha agito (cfr., tra le altre, Cass. civ. n. 798/2013). Questo perché, accedendo alla nozione di "pagamento" fatta propria dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sent. n. 24418/2010) - che richiede uno spostamento patrimoniale dalla sfera del *solvens* a quella dell'*accipiens* in grado di soddisfare l'interesse del creditore - è possibile concludere che «l'annotazione in conto di una posta di interessi illegittimamente addebitati dalla banca al correntista comporta un incremento del debito dello stesso correntista, o una riduzione del credito di cui egli ancora dispone, ma in nessun modo si risolve in un pagamento, nel senso che non vi corrisponde alcuna attività solutoria in favore della banca; con la conseguenza che il correntista potrà agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa (allo scopo eventualmente di recuperare una maggiore disponibilità di credito, nei limiti del fido accordatogli), ma non potrà agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo» (cfr., tra le altre, Cass. civ. n. 798/2013).

Tuttavia, anche in presenza di conto corrente aperto, il correntista ben può proporre una domanda di accertamento negativo del credito della banca, al fine di ottenere un ricalcolo dell'effettivo saldo (parziale, perché limitato ad una certa data) del rapporto, depurato dagli addebiti illegittimamente applicati dalla banca, la cui nullità sia stata accertata in corso di causa. Tale conclusione risulta

avallata dalla recente giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. civ.n. 21646/2018), la quale ha precisato che anche in presenza di conto corrente aperto non è escluso l'interesse del correntista «all'accertamento giudiziale, prima della chiusura del conto, della nullità delle clausole anatocistiche e dell'entità del saldo parziale ricalcolato, depurato delle appostazioni illegittime, con ripetizione delle somme illecitamente riscosse dalla banca, atteso che tale interesse mira al conseguimento di un risultato utile, giuridicamente apprezzabile e non attingibile senza la pronuncia del giudice, consistente nell'esclusione, per il futuro, di annotazioni illegittime, nel ripristino di una maggiore estensione dell'affidamento concessogli e nella riduzione dell'importo che la banca, una volta rielaborato il saldo, potrà pretendere alla cessazione del rapporto».

Nel caso di specie, pertanto, sebbene debba ritenersi inammissibile la domanda di ripetizione degli indebiti relativi al conto corrente n. [REDACTED] può tuttavia ritenersi ammissibile la domanda di rideterminazione del saldo di tale rapporto pure svolta dagli attori (cfr. conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, poi ribadite in sede di precisazione delle conclusioni).

Ciò chiarito, va osservato che la banca ha prodotto in giudizio il **contratto di conto corrente n. [REDACTED] stipulato in data 12 agosto 2005** con la società [REDACTED] contenente la pattuizione specifica dei tassi di interesse attivi e passivi, della capitalizzazione trimestrale con pari periodicità, delle spese, delle valute, della commissione di massimo scoperto e dello *ius variandi* (cfr. doc. 2 prodotto da Banca Popolare di Vicenza s.p.a.).

L'esame di tale contratto consente di ritenere legittimo l'addebito di **interessi anatocistici** per tutto il periodo intercorrente tra la data di apertura del conto e l'1 gennaio 2014, essendo stata pattuita specificamente la clausola di capitalizzazione degli interessi con pari periodicità.

Per il periodo successivo all'1.1.2014, per contro, la pratica antocistica deve ritenersi illegittima, a seguito della modifica del testo dell'art. 120, comma 2, T.U.B. ad opera della l. n. 147/2013 (legge di stabilità per il 2014) nei seguenti termini: «*Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che: a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale*». Tale disposizione - volta a introdurre il divieto di anatocismo bancario nell'ordinamento, come si desume dai lavori preparatori della predetta legge di stabilità - deve ritenersi operante sin dalla data della sua entrata in vigore, a prescindere dalla emanazione della delibera CICR cui l'art. 120, comma 2, T.U.B. fa riferimento (delibera che, di fatto, mai è stata emanata): infatti, secondo l'orientamento maggioritario della giurisprudenza di merito (cfr., tra le altre, Trib. Monza 13.6.2018; Trib. Pavia 21.4.2016; Trib. Milano 25.3.2015; Trib. Milano 3.4.2015; Trib. Roma 20.10.2015), la disposizione in parola presentava un contenuto precettivo già chiaramente definito, che non necessitava di essere ulteriormente specificato dalla delibera attuativa del CICR, la quale, in quanto fonte subordinata, avrebbe in ogni caso dovuto collocarsi nel solco dell'art. 120 T.U.B., rispettando il divieto di anatocismo ivi sancito.

Quanto al periodo successivo all' 1 ottobre 2016 - data di entrata in vigore della delibera CICR 3 agosto 2016, emanata in attuazione dell'art. 120, comma 2, T.U.B., come modificato dalla l. 49/2016 - la pratica anatocistica deve ritenersi nuovamente legittima, sebbene soltanto in presenza della autorizzazione, anche preventiva, del

cliente e sempre che sia rispettata la pari periodicità nella capitalizzazione degli interessi debitori e creditori.

Posto che la banca non ha fornito prova dell'autorizzazione scritta rilasciata dalla correntista in ordine alla capitalizzazione degli interessi successivamente all'1 ottobre 2016, l'anatocismo deve ritenersi illegittimo dall'1 gennaio 2014 sino al 31 dicembre 2016, data dell'ultimo estratto conto presente in atti.

La contestazione attorea in punto di omessa pattuizione per iscritto dei **tassi di interesse** attivi e passivi risulta, invece, smentita *per tabulas*, essendo gli stessi pattuiti nel contratto di conto corrente depositato dalla banca.

In ordine alla **commissione di massimo scoperto**, va invece osservato che, seppure pattuita per iscritto nel contratto di conto corrente, la stessa deve ritenersi nulla per indeterminatezza dell'oggetto, in quanto indicata soltanto in misura percentuale.

Al riguardo va evidenziato che la commissione di massimo scoperto - che può essere definita come il corrispettivo della obbligazione assunta dalla banca di tenere a disposizione del cliente una determinata somma di denaro per un periodo di tempo, indipendentemente dal suo effettivo utilizzo - per potersi ritenere validamente pattuita deve essere stata prevista per iscritto con indicazione dei criteri di determinazione e delle modalità di calcolo, così da consentire al cliente di comprenderne la reale entità e di verificarne la corretta applicazione da parte della banca. In particolare, la clausola può ritenersi determinata quando - nel contratto ove la stessa sia stata pattuita - siano espressamente indicati sia il tasso della commissione, sia i criteri di calcolo, sia la periodicità di tale calcolo (cfr., tra le molte sentenze sul punto, Corte App. Milano 14.1.2019; Trib. Lucca 11.8.2017; Trib. Piacenza 12.4.2011); in caso contrario, la c.m.s. deve ritenersi nulla per indeterminatezza ai sensi degli artt. 1346 e 1418, comma 2 c.c..

Mancando nel caso di specie l'indicazione dei criteri di calcolo e della periodicità di tale calcolo, la c.m.s. deve ritenersi nulla in quanto indeterminata e, come tale, va espunta dal ricalcolo del saldo del rapporto di conto corrente.

Infondata risulta, invece, la contestazione relativa alla illegittima **variazione delle condizioni contrattuali** posta in essere dalla banca nel corso del rapporto, atteso che - come già osservato - il contratto di conto corrente contiene la specifica pattuizione scritta dello *ius variandi* in favore della banca e che la correntista non ha specificamente allegato la mancanza dei presupposti di efficacia delle singole variazioni unilaterali dettati dall'art. 118 T.U.B..

In ordine alla **usurarietà del tasso di interesse** passivo pattuito nel contratto di conto corrente, per superamento del TEGM *pro tempore* vigente, va premesso che, alla luce della pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 24675/2017 - che ha avuto ad oggetto un contratto di mutuo, ma che può estendersi anche al contratto di conto corrente, seppure con i dovuti adattamenti (cfr., sul punto, Trib. Padova 9.11.2018; Trib. Monza 13.6.2018) - può discorrersi di usura oggettiva soltanto in caso di superamento del tasso soglia (TEGM) da parte del tasso di interesse (TEG) originariamente pattuito dalla banca con il cliente. Per contro, nelle ipotesi di superamento del tasso soglia in un momento successivo a quello in cui il tasso di interesse è stato pattuito (c.d. usura sopravvenuta), deve escludersi la nullità della clausola contrattuale relativa al tasso di interesse; né la pretesa del mutuante, di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato, può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento del tasso soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto.

Alla ipotesi di superamento del tasso soglia da parte del tasso originariamente pattuito deve essere, però,

assimilata quella del superamento del tasso soglia da parte del tasso di interesse modificato dalla banca nel corso del rapporto in forza dell'esercizio dello *ius variandi*, atteso che in tale caso l'usura non può ricollegarsi all'abbassamento del tasso soglia nel corso del rapporto (non può dirsi, quindi, sopravvenuta nel senso inteso dalle Sezioni Unite), quanto piuttosto ad una nuova pattuizione intercorsa tra banca e cliente, formatasi a seguito del "silenzio assenso" del correntista a fronte delle modifiche comunicategli dalla banca (cfr., tra le altre, Trib. Padova 15.5.2019; Trib. Padova 23.1.2018).

Nel caso di specie, la verifica in ordine alla sussistenza di usura originaria (nell'accezione poc'anzi chiarita) è stata demandata al CTU, il quale ha verificato il superamento del TEGM da parte del TEG pattuito o variato unilateralmente dalla banca (circa le singole variazioni unilateralmente poste in essere dalla banca cfr. la tabella a p. 12 della c.t.u.) formulando due ipotesi peritali, a seconda della formula matematica utilizzata.

In aderenza all'orientamento del Tribunale adito, in questa sede vanno recepiti i risultati ottenuti mediante l'utilizzo della formula c.d. finanziaria con applicazione del metodo del margine per quanto attiene alla c.m.s. sino al 31.12.2009.

Va infatti osservato che le Istruzioni della Banca d'Italia *pro tempore* vigenti, come più volte chiarito dalla Corte di Cassazione (cfr., tra le altre, Cass. n. 46669/2011), non costituiscono fonti normative e, per tale motivo, non rappresentano una fonte di diritti ed obblighi; in materia, infatti, l'unica fonte normativa è ravvisabile nell'art. 644 c.p. (come novellato dalla l. 108/1996) che, ai fini del vaglio in ordine all'usura oggettiva, stabilisce che *«per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito»*.

L'utilizzo della formula c.d. finanziaria risulta conforme sia alla l. 108/96 sia al dettato delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. n. 16303 del 20.06.2018 e appare, quindi, preferibile; da un lato, infatti, risulta aderente al dettato legislativo (oltre che conforme ai precetti della matematica finanziaria) - che impone di tenere conto *«delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito»* per la determinazione del tasso di interesse usurario - e dall'altro garantisce comunque l'applicazione del metodo dettato dalle Sezioni Unite in punto di calcolo della c.m.s. ai fini della verifica del superamento della soglia-usura.

Gli esiti della verifica condotta dal CTU secondo tale formula di calcolo sono indicati nell'allegato 4 alla consulenza, che mostra il superamento del TEGM da parte del tasso di interesse unilateralmente modificato dalla banca nel IV trimestre del 2009, nel II e nel IV trimestre del 2011, nel III e nel IV trimestre del 2012, nel II trimestre del 2013, nel I e nel IV trimestre del 2014.

In relazione a tali trimestri deve, pertanto, trovare applicazione il disposto dell'art. 1815, comma 2, c.c., in base al quale *«se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi»*.

I risultati della c.t.u. svolta in corso di causa (disposta con ordinanza del 18 luglio 2019) possono essere integralmente recepiti in questa sede: la c.t.u. risulta, infatti, motivata in modo coerente, logico ed approfondito, come dimostrato anche dall'assenza di osservazioni dei consulenti tecnici di parte.

Quanto alla eccezione di **prescrizione** sollevata dalla banca, con riferimento al diritto alla ripetizione degli indebiti "coperti" da rimesse solutorie effettuate in conto corrente in data antecedente al 6 aprile 2006, va osservato che la stessa risulta irrilevante, atteso che il periodo oggetto di indagine peritale si estende dall'1 ottobre 2009 al 31 dicembre 2016, in forza della produzione degli estratti di conto corrente soltanto per detto periodo temporale.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla banca, la mancanza degli estratti conto per il periodo iniziale del rapporto di conto corrente non rende inammissibile o infondata la domanda attrice, non potendosi escludere che il CTU -

impostando la propria analisi sul saldo esposto nel primo estratto conto disponibile e facendo applicazione di un metodo di calcolo che privilegia la soluzione di raccordo meno favorevole per l'attrice - possa comunque ricostruire l'evoluzione contabile del conto corrente in modo attendibile; così come del resto avvenuto nel caso di specie, atteso che il CTU ha risposto compiutamente al quesito assegnatoli, rideterminando il saldo del rapporto in ragione della espunzione degli addebiti illegittimamente posti in essere dalla banca.

Quanto, poi, alla istanza di **ordine di esibizione** degli estratti conto relativi al periodo temporale intercorrente tra la data di apertura del rapporto di conto corrente e la data del primo estratto conto prodotto in giudizio - avanzata dagli attori in corso di causa - va osservato che la stessa risulta inammissibile in quanto dalla lettura della perizia di parte depositata quale doc. 3 dagli attori - redatta nel marzo del 2015 - emerge come gli stessi fossero già in possesso di tutti gli estratti conto relativi al rapporto, ed in particolare degli estratti conto «dal III trimestre 2005 al I trimestre 2014»; estratti conto che pertanto gli attori ben avrebbero potuto produrre nel presente giudizio, al fine di permettere l'estensione della indagine peritale anche al predetto periodo temporale, a nulla rilevando l'asserita perdita dei predetti documenti a causa del fenomeno alluvionale abbattutosi sul [REDACTED] e [REDACTED]

[REDACTED] posto che, come già evidenziato, nella perizia di parte del marzo 2015 - successiva, quindi, al fenomeno alluvionale - si dà atto della presenza di tutti gli estratti conto relativi al rapporto di conto corrente per cui è causa.

In conclusione, tenuto conto dei risultati esposti nella c.t.u. svolta in corso di causa, va accertato un saldo di conto corrente, rettificato in ragione della espunzione degli addebiti illegittimamente posti in essere dalla banca, pari a euro [REDACTED] a favore della correntista, alla data dell'ultimo estratto conto disponibile (31 dicembre 2016), in luogo del saldo pari a euro [REDACTED] a favore della correntista.

4. Mutuo.

Gli attori hanno contestato la validità del contratto di mutuo fondiario del 29 ottobre 2009 per mancanza del documento di sintesi.

L'assunto è smentito *per tabulas*, attesa la produzione in giudizio, da parte della banca convenuta, del contratto di mutuo, comprensivo del documento di sintesi (cfr. doc. 7 di Banca Popolare di Vicenza s.p.a.).

Gli attori hanno poi dedotto l'**usurarietà del tasso di interesse moratorio** pattuito nel predetto contratto di mutuo, in forza della sommatoria con il tasso di interesse corrispettivo pattuito.

Come più volte ribadito dalla giurisprudenza, risulta inammissibile il cumulo tra tasso corrispettivo e tasso di mora, atteso che tale operazione è priva di qualsivoglia fondamento logico, matematico e giuridico (cfr., *ex multis*, Trib. Torino 15 giugno 2017; Trib. Milano 9 marzo 2017; Trib. Reggio Emilia 24 febbraio 2015; Trib. Verona 27 aprile 2014; Trib. Udine 26 settembre 2014). Questo perché le due categorie di interessi sono ontologicamente e funzionalmente diverse, atteso che mentre gli interessi corrispettivi attengono alla fase "fisiologica del rapporto" - e costituiscono una remunerazione del capitale concesso in prestito - gli interessi moratori vengono in rilievo solo nell'eventuale fase "patologica" del rapporto - consentendo una determinazione anticipata e forfettaria del danno derivante da ritardo nell'adempimento -; ragion per cui gli interessi moratori sono interessi "ipotetici", in quanto vengono ad esistenza soltanto in caso di inadempimento del mutuatario e vanno a sostituirsi agli interessi corrispettivi, dovendosi calcolare sulle singole rate di ammortamento, che non siano corrisposte o siano tardivamente corrisposte. In altre parole, i due tassi di interessi si succedono e non si sommano.

Conclusione, questa, fatta propria anche dalla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale «*gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti ad un tasso eccedente quello*

stabilito dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, art. 2, comma 4, vanno qualificati ipso iure come usurari, ma in prospettiva del confronto con il tasso soglia antiusura non è corretto sommare interessi corrispettivi ed interessi moratori. Alla base di tale conclusione vi è la constatazione che i due tassi sono alternativi tra loro: se il debitore è in termini deve corrispondere gli interessi corrispettivi, quando è in ritardo qualificato dalla mora, al posto degli interessi corrispettivi deve pagare quelli moratori; di qui la conclusione che i tassi non si possano sommare semplicemente perché si riferiscono a basi di calcolo diverse: il tasso corrispettivo si calcola sul capitale residuo, il tasso di mora si calcola sulla rata scaduta» (cfr. Cass. civ. n. 17447/2019).

Tali conclusioni valgono, poi, anche nel caso in cui il tasso di mora sia determinato applicando una maggiorazione percentuale sull'interesse corrispettivo, atteso che si tratta di una semplice modalità di determinazione e quantificazione del tasso moratorio, che nulla ha a che vedere con la sommatoria tra il tasso corrispettivo e il tasso moratorio (formato applicando una maggiorazione sul tasso corrispettivo).

Da tali considerazioni discende, pertanto, l'infondatezza della tesi attorea in punto di usura oggettiva del tasso di interesse pattuito nel contratto di mutuo *de quo*, erroneamente calcolato dagli attori (e dal perito di parte) sommando il tasso corrispettivo con quello moratorio.

Il solo tasso moratorio pattuito nel contratto di mutuo, pari al 7,60%, risulta invece inferiore al tasso soglia (7,79%) senza neppure dover fare ricorso all'aumento del 2,1%, come del resto ammesso dallo stesso consulente di parte nella propria perizia (p. 13 del doc. 2 attoreo).

Quanto alla asserita **indeterminatezza dell'oggetto** del contratto di mutuo, in forza della previsione di un piano di ammortamento alla francese, va osservato che la contestazione risulta del tutto generica.

Gli attori non indicano, infatti, i motivi che condurrebbero alla asserita indeterminatezza, limitandosi ad affermare che la previsione di un piano di ammortamento alla francese comporterebbe la "mancanza di certezza" in ordine al tasso di interesse.

Così come formulata, la contestazione non merita accoglimento.

5. Conclusioni e spese di lite.

Le spese di lite vanno regolate come segue.

L'accoglimento soltanto parziale delle domande attoree ha determinato una soccombenza reciproca, tenuto conto che «*la reciproca soccombenza va ravvisata sia in ipotesi di pluralità di domande contrapposte formulate nel medesimo processo fra le stesse parti, sia in ipotesi di accoglimento parziale dell'unica domanda proposta, tanto allorchè quest'ultima sia stata articolata in più capi, dei quali siano stati accolti solo alcuni, quanto nel caso in cui sia stata articolata in un unico capo e la parzialità abbia riguardato la misura meramente quantitativa del suo accoglimento*» (cfr., fra le altre, Cass. civ. n. 3438/2016).

Può quindi disporsi la condanna di SGA s.p.a. (ora AMCO s.p.a.) - come visto, legittimata passiva rispetto alle domande di accertamento attoree - al pagamento dei due terzi delle spese di lite in favore degli attori, mentre per il restante un terzo delle spese di lite va disposta la compensazione ai sensi dell'art. 92, comma 2, c.p.c.. Tali spese vengono liquidate in dispositivo sulla base dei valori medi del D.M. 55/2014, tenuto conto nel determinare il valore della controversia del criterio del *decisum* (art. 5 comma 1 del D.M. citato).

Quanto alle spese di c.t.u., le stesse vanno poste integralmente a carico di SGA s.p.a. (ora AMCO s.p.a.), atteso che l'incombente istruttorio si è reso necessario al fine di vagliare le contestazioni svolte dagli attori in punto di usura, interessi ed altri addebiti illegittimi; contestazioni rivelatesi in larga parte fondate (in particolare in punto di usura oggettiva originaria).

Nei rapporti tra gli attori e ISP s.p.a. si giustifica, invece, una integrale compensazione delle spese di lite: la questione del difetto di legittimazione passiva della

convenuta risultava, infatti, questione del tutto nuova e priva di sicuri riferimenti giurisprudenziali al momento della riassunzione del giudizio interrotto da parte degli attori, sicché a parere di questo giudice possono ravvisarsi i presupposti di cui all'art. 92, comma 2, c.p.c..

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla causa che reca numero RG [REDACTED] 6;

ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

1. DICHIARA il difetto di legittimazione passiva di Intesa San Paolo s.p.a..
2. ACCERTA e DICHIARA l'illegittima applicazione sul conto corrente n. [REDACTED] intestato a [REDACTED] di interessi usurari, commissione di massimo scoperto indeterminata, interessi anatocistici illegittimi, nei termini di cui in motivazione.
3. ACCERTA e DICHIARA che il saldo del conto corrente n. [REDACTED] rettificato a seguito della eliminazione degli interessi e degli oneri illegittimamente applicati dalla banca, ammonta a euro [REDACTED] a favore della correntista, alla data dell'ultimo estratto conto disponibile (31 dicembre 2016).
4. RIGETTA ogni altra domanda proposta.
5. CONDANNA Amco s.p.a. al rimborso in favore degli attori di due terzi delle spese di lite, che si liquidano nell'intero (dunque dovuti due terzi di quanto in appresso) in: euro [REDACTED] per spese specifiche; euro [REDACTED] per compensi; oltre a spese generali pari al quindici per cento dei compensi come liquidati. Infine IVA e Cassa professionale, come per legge.
6. COMPENSA il restante un terzo delle spese di lite fra gli attori e Amco s.p.a..
7. COMPENSA integralmente le spese di lite tra gli attori

e Intesa San Paolo s.p.a..

8.PONE definitivamente a carico di Amco s.p.a. le spese di c.t.u..

Così deciso in Padova, in data 04/03/2021

Il Giudice

A thick black horizontal bar used to redact the signature of the judge.