

Civile Sent. Sez. 2 Num. 17466 Anno 2020

Presidente: GORJAN SERGIO

Relatore: GRASSO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 20/08/2020

cloudfinance

Software Analisi Finanziaria

SENTENZA

sul ricorso 8347-2016 proposto da:

██████████, elettivamente domiciliato in ██████████
██████████ presso lo studio dell'avvocato
██████████, che lo rappresenta e difende
unitamente all'avvocato ██████████

- **ricorrente e controricorrente all'incidentale-**

2019

contro

2745

██████████ in persona del legale rappresentante pro
tempore, elettivamente domiciliata in ██████████
██████████, presso lo studio dell'avvocato ██████████
██████████, rappresentata e difesa dall'avvocato ██████████

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 4142/2015 della CORTE D'APPELLO
di MILANO, depositata il 29/10/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 18/12/2019 dal Consigliere GIUSEPPE GRASSO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CARMELO SGROI che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso principale e il rigetto del
ricorso incidentale;

udito l'Avvocato [REDACTED] con delega
depositata in udienza dall'avvocato [REDACTED]

difensore del resistente, che ha chiesto l'accoglimento
delle conclusioni in atti depositate e il rigetto del
resto;

Software Analisi Finanziaria

Svolgimento del processo

Con un primo atto di citazione del 2007 [redacted] convenne in giudizio la [redacted] chiedendo che venisse annullato per vizio del consenso un contratto di mutuo, attraverso il quale la convenuta gli aveva erogato un finanziamento, previa cessione del quinto dello stipendio, per avere scoperto solo dopo la stipula, a dispetto di quanto previamente assicurato dalla società mutuante, che oltre agli interessi, erano state addebitate le somme di € 6.123,41 per "commissioni cessionario", di € 636,00 per "commissioni agente/mediatore creditizio/altro intermediario/finanziario" e di € 1.146,96 per "costi assicurativi".

Con successiva citazione del 2010 il medesimo attore citava nuovamente in giudizio la medesima convenuta, chiedendo che, accertata la natura usuraria del tasso d'interesse applicato, fosse dichiarato non dovuto l'importo eccedente la somma di € 11.920,58, effettivamente mutuata, ai sensi del comma 2 dell'art. 1815 cod. civ.

Il Tribunale di Monza con due distinte sentenze, accolta la domanda attorea dichiarava non dovute le somme richieste esorbitanti il capitale mutuato, a mente dell'art. 1815, co. 2, cod. civ.

Entrambe le sentenze di primo grado venivano impugnate dalla [redacted]

La Corte di Milano, riuniti i procedimenti, con la sentenza di cui in epigrafe, sul presupposto che l'attore avesse tardivamente dedotto la nullità della clausola concernente gli interessi, perché stabiliti oltre la soglia dell'usura, in riforma della sentenza n. 2076/13 (che aveva definito il giudizio incoato nel 2007), rigettò la domanda, condannando [redacted] al rimborso delle spese legali di primo e secondo grado. Confermò, invece, la sentenza n. 2408/12 (che aveva definito il giudizio incoato nel 2010), condannando l'appellante al rimborso delle spese legali del grado.

[redacted] ricorre, sulla base di unitaria censura, avverso la decisione d'appello.



Resiste con controricorso la [REDACTED], la quale propone, inoltre, ricorso incidentale, anch'esso fondato su un solo motivo.

Con successivo atto il ricorrente resiste con controricorso all'avverso ricorso incidentale.

Ragioni della decisione

1. [REDACTED] lamenta violazione degli artt. 112 cod. proc. civ. e 1421 cod. civ., assumendo che la Corte di Milano aveva errato a giudicare non scrutinabile l'eccezione di nullità della clausola usuraria. La nullità, invece, fondata <<su elementi già acquisiti al giudizio>>, rilevabile d'ufficio, avrebbe dovuto essere esaminata e decisa nel senso auspicato anche in appello.

La [REDACTED], in via incidentale denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 2, l. n. 108/1996, dell'art. 2 bis, l. n. 2/2009 e del d.P.R. n. 180/1950.

Questi, in sintesi, gli argomenti della censura:

- al momento del contratto erano valide le indicazioni della Banca d'Italia, la quale solo dal dicembre del 2009 aveva reputato d'includere nel tasso effettivo globale (TEG) il costo dell'assicurazione;

- l'assicurazione era obbligatoriamente prevista dal d.P.R. n. 180/1950 per la ipotesi di prestito con cessione del quinto dello stipendio, non dipendeva da una scelta del mutuante e doveva reputarsi a favore di entrambe le parti;

- le istruzioni della Banca d'Italia, in quanto previste dalla legge, non costituivano una interpretazione estranea al contenuto della disposizione primaria, siccome poteva trarsi dal rinvio operato dall'art. 2 bis della legge n. 2/2009 e, di conseguenza, <<fino al 31/12/2009, ed il contratto de quo [era] precedente, i TEG contrattuali nella cessione del quinto, non dovevano prevedere inclusione del costo assicurativo obbligatorio in quanto, non solo tale esclusione è del tutto ragionevole tecnicamente e mente della legge n. 108 del 1996 e del dpr n. 180 del 1950, ma anche in quanto le Istruzioni di Banca d'Italia nonché i Decreti del MEF, che ciò hanno imposto, devono essere

considerate vincolanti nel loro complesso, essendo fonte normativa tecnica secondaria autorizzata dalla normativa e necessari al fine di dare uniforme attuazione al disposto della normativa usuraria nel suo complesso, anche in divenire>>.

2. Il ricorso principale è fondato e, di conseguenza, quello incidentale è infondato.

2.1. La Corte di Milano non si è attenuta al principio di diritto enunciato da questa Corte in punto di rilevabilità d'ufficio della nullità negoziale.

Invero, si è avuto modo di spiegare che nel giudizio di appello ed in quello di cassazione, il giudice, in caso di mancata rilevazione officiosa, in primo grado, di una nullità contrattuale, ha sempre facoltà di procedere ad un siffatto rilievo (Sez. U, n. 26242, 12/12/2014, Rv. 633509), salvo che la pretesa azionata non venga rigettata in base ad una individuata "ragione più liquida" (Rv. 633504).

Inoltre, il rilievo "ex officio" di una nullità negoziale deve ritenersi consentito in tutte le ipotesi in cui il giudice risulti investito di una domanda di risoluzione, annullamento, rescissione del contratto senza, per ciò solo, negarsi la diversità strutturale di queste ultime sul piano sostanziale, poiché tali azioni sono disciplinate da un complesso normativo autonomo e omogeneo, non incompatibile, strutturalmente e funzionalmente, con la diversa dimensione della nullità contrattuale (Sez. 2, n. 21418, 30/08/2018, Rv. 650037).

2.1.2. Sussiste l'usurarietà del praticato tasso poiché ai fini della valutazione dell'eventuale natura usuraria di un contratto di mutuo, devono essere conteggiate anche le spese di assicurazione sostenute dal debitore per ottenere il credito, in conformità con quanto previsto dall'art. 644, comma 4, c.p., essendo, all'uopo, sufficiente che le stesse risultino collegate alla concessione del credito. La sussistenza del collegamento può essere dimostrata con qualunque mezzo di prova ed è presunta nel caso di contestualità tra la spesa

di assicurazione e l'erogazione del mutuo (Sez. 1, n. 8806, 05/04/2017, Rv. 643727).

La disciplina della misura usuraria del prezzo complessivo del denaro (art. 1815, co. 2, cod. proc. civ.) trova sede non solo nella l. n. 108/1996, il cui art. 2, individua la soglia non superabile nel tasso medio, rilevato trimestralmente dal Ministero del Tesoro (oggi MEF), sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio Italiano dei cambi, aumentato della metà, ma altresì nell'art. 644, co. 4, cod. pen., siccome novellato dalla legge predetta (sull'unitarietà della disciplina si sofferma la citata sentenza n. 8806). Norma, quest'ultima, che al fine di impedire, tanto prevedibili quanto agevoli, aggiramenti del divieto, a prescindere dal nome con il quale il contratto qualifica la dazione, prescrive 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>>*. Qui non è dubbio che si tratti di una spesa (a qualsiasi titolo dice la legge) collegata alla *<<erogazione del credito>>*.

L'art. 2, l. n. 108/1996 dispone: *<<1. Il Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio Italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione, corretti in ragione delle eventuali variazioni del tasso ufficiale di sconto successive al trimestre di riferimento, sono pubblicati senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale.*

2. La classificazione delle operazioni per categorie omogenee, tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata, dei rischi e delle garanzie è effettuata annualmente con decreto del Ministro del tesoro, sentiti la

Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi e pubblicata senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale>>.

Al contrario di quel che sostiene la ricorrente incidentale il comma 2 dell'art. 2 bis del D.L. n. 185/08, inserito dalla legge di conversione n. 2/09, non ha rifluenza sul caso al vaglio.

La disposizione (*<<Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, emana disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni>>*) non assume rilievo, trattandosi del regolamento transitorio riguardante esclusivamente i tassi praticati nei conti correnti bancari.

Le rilevazioni della Banca d'Italia hanno l'unico scopo di determinare, sulla base della media registrata, il TEGM (tasso effettivo globale medio) e non già di stabilire il paniere del corrispettivo di cui tener conto al fine di accertare l'usurarietà del compenso, stante che la composizione di esso trova compiuta descrizione nell'art. 644 cod. pen.

In disparte va soggiunto che l'assicurazione obbligatoriamente prevista dall'art. 54 del d.P.R. n. 180/1950 è volta a garantire il mutuante, nel caso in cui per qualsiasi ragione venga a mancare la disponibilità dello stipendio del mutuatario.

In fine nel caso in esame non è controverso che, tenuto conto del costo dell'assicurazione, la somma pretesa per interessi e accessori era da reputarsi usuraria, in quanto superiore al tasso medio aumentato dalla metà (punto accertato dal CTU).



3. In ragione di quanto esposto la sentenza deve essere cassata con rinvio, rimettendosi al Giudice del rinvio anche il regolamento delle spese del giudizio di legittimità.

4. ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02 (inserito dall'art. 1, comma 17 legge n. 228/12) applicabile ratione temporis (essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente incidentale di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

accoglie il ricorso principale e rigetta quello incidentale; cassa, in relazione all'accolto ricorso, e rinvia, anche per il regolamento delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Milano, altra sezione.

Al sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02 (inserito dall'art. 1, comma 17 legge n. 228/12), si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente incidentale di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2^a Sezione Civile, il 18 dicembre 2019.

Il Consigliere estensore

(Giuseppe Grasso)

Il Presidente

(Sergio Gorjan)

IL CANCELLIERE ESPERTO
Dott.ssa Giuseppina D'Urso

CORTE DI CASSAZIONE
Sezione II Civile
DEPOSITATO IN CANCELLERIA