

S. 7763/n R. 9122/n

Repubblica Italiana
In nome del Popolo Italiano

Il Tribunale di Napoli, III sezione Civile, nella persona del giudice unico Ettore Pastore Alinante, ha deliberato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 3091/2010 RGAC e vertente

TRA

G.S. SRL

ATTORI
BANCA
IL CASO.it

CONVENUTA

Oggetto: In via principale, ripetizione d'indebito in rapporto di conto corrente bancario; in riconvenzionale, pagamento di saldo passivo in rapporto di conto corrente bancario

Conclusioni delle parti: Alla udienza del 7/2/2012 le parti così concludevano. Gli attori: come da atto di citazione e successivi atti di causa. La società convenuta: rigettare le domande degli attori ed accogliere la propria riconvenzionale, con vittoria delle spese di lite.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 28/1/2010 la G.S. SRL D.B.C. D.B.B., D.B.L. e S.M.R. , convenivano in giudizio la spa BANCA , esponendo che tra la G.S. SRL e la BANCA , poi divenuta spa , erano intercorsi a

partire dal 1999 i rapporti 4282-56, 4460-50, 4921-91, 300630-91 e 4925-91, mentre gli altri attori si erano costituiti fideiussori della prima; e chiedendo che, in via principale, tutti i suddetti rapporti bancari venissero dichiarati nulli ai sensi degli artt. 1418 cc e 117 co. 1 TUB, ovvero ai sensi degli artt. 1418 e/o 1419 cc e 117 co. 4 e 6 TUB; o venissero dichiarati integralmente nulli ai sensi dell'art. 1418 cc ovvero parzialmente nulli ai sensi dell'art. 1419 cc perche illegittime le clausole e/o le prassi di fissazione di tassi debitori ultralegali in violazione dell'art. 1284 cc, di applicazione dei tassi in violazione della L. 18/1996, della prassi anatocistica in violazione dell'art. 1283 cc, di rinvio su piazza per la determinazione dei tassi d'interesse soprattutto debitori, di applicazione della commissione di massimo scoperto in violazione dell'art. 1322 e/o dell'art. 1325 cc, di applicazione di regime discriminatorio tra valute di accredito e valute di addebito in difetto di specifica e valida convenzione; per l'effetto, si condannasse la convenuta a restituire agli attori le somme che la convenuta avesse illegittimamente percepito, o a stornare in loro favore tutte le somme che avesse illegittimamente addebitato; si condannasse altresì la convenuta a risarcire agli attori il danno da loro subito e subendo, in via diretta o mediata, per effetto del contegno da essa tenuto, consapevole della nullità dei rapporti e tuttavia rimasta inerte, danno da liquidare anche equitativamente, oltre interessi e rivalutazione; con vittoria delle spese di lite.

Con comparsa depositata in data 14/4/2010 si costituiva la spa BANCA, chiedendo in via preliminare che l'atto di citazione venisse dichiarato nullo ai sensi dell'art. 164 cpc e che le domande degli attori venissero dichiarate prescritte ai sensi degli artt. 2697, 2646 e 2948 co. 1 n. 4 cc; nel merito, che la domanda proposta dagli attori venisse dichiarata improponibile, inammissibile ed infondata, ed in via riconvenzionale che gli attori venissero condannati in solido a pagare alla convenuta la somma di euro 205.327,63 oltre interessi sino al soddisfo; con vittoria delle spese di lite.

In data 1/12/2010 il giudice emetteva ordinanza ex art. 186 ter cpc per la misura di euro 205.327,63 oltre interessi e spese della procedura.

Nel corso dell'istruttoria veniva espletata consulenza tecnica d'ufficio dal dr. Enrico Miranda.

Alla udienza del 7/2/2012 le parti concludevano come in epigrafe e la causa passava in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Gli attori vanno condannati in solido a pagare alla società convenuta la somma di euro 152.958/03

La G.S. SRL ha intrattenuto con l'istituto bancario spa di
i seguenti rapporti: conto corrente 4282 - 56 poi 400257588, sottoscritto il 19/5/1999 con indicazione di tutte le condizioni economiche; conto corrente 4460 - 50 sottoscritto il 6/9/1999, con indicazione di tutte le condizioni economiche; rapporto di anticipi su crediti maturati, regolamentato da un contratto quadro

sottoscritto il 21/11/2001 con indicazione delle condizioni economiche, apertura di credito del 16/11/2001 per un ammontare di lire 350.000.000, consistente in parte in apertura di credito pura ed in parte da fido da utilizzare sull'anticipo su crediti maturati e su accredito SBF con disponibilità immediata - apertura di credito assistita da fideiussione omnibus per lire 455.000.000 sottoscritta da D.B.B., D.B.C.

temporaneo dell'apertura di credito del 19/11/2001 sino a lire 425.000.000 con elevazione della fideiussione omnibus a lire 555.000.000; nuova apertura di credito del 10/11/2003 per euro 180.759,91, che conferma sostanzialmente la prima; ampliamento della precedente apertura di credito del 25/11/2005 sino ad euro 256.000. I contratti di conto corrente sono stati stipulati anteriormente alla data di registrazione delle prime operazioni in conto. Per i due contratti di conto corrente è stata prodotta tutta la relativa documentazione contabile. Vi sono invece alcune lacune nella documentazione di altri due rapporti, quello relativo ad anticipi su crediti maturati e quello di anticipo di portafoglio salvo buon fine, in quanto alcuni trimestri non sono coperti da estratti conto e conti scalari; ma queste lacune non hanno sortiti effetti, in quanto su tali conti è stato necessario depurare unicamente gli effetti anatomici che si sono prodotti sul conto corrente ordinario 4282 - 56.

Gli attori hanno chiesto la ripetizione di somme che sarebbero state illegittimamente addebitate alla correntista in forza di clausole illegittime; in realtà, solo la G.S. SRL e non i fideiussori era legittimata a proporre tale domanda, non essendo stato dimostrato che l'istituto bancario abbia riscosso somme dai fideiussori; in via riconvenzionale, la banca ha chiesto che gli attori venissero condannati a pagare il saldo passivo dei rapporti di conto corrente. Rispetto alla domanda degli attori, l'istituto di credito ha eccepito la prescrizione: ma poiché, come si vedrà, il saldo finale dei rapporti, pur con tutte le correzioni apportate dal CTU, risulta attivo per la banca, ne discende che la G.S. SRL non ha alcun diritto a ripetere somme, che possa essersi prescritto; resta il diritto della banca a vedersi corrisposto il saldo passivo dei rapporti, rispetto al quale le deduzioni degli attori sulla illegittimità delle clausole contrattuali si convertono in eccezioni di nullità rispetto alla pretesa di pagamento della banca, imprescrittibili ai sensi dell'art. 1422 cc. Per le stesse ragioni è priva di rilievo anche l'altra eccezione sollevata dalla banca convenuta, di irripetibilità delle somme versate a titolo d'interessi ultralegali pur in mancanza di forma scritta, perché tale versamento sarebbe stato eseguito in esecuzione di dovere morale o sociale, ai sensi dell'art. 2034 cc: la domanda di ripetizione è senz'altro infondata, quindi l'eccezione ex art. 2034 cc non ha un oggetto al quale applicarsi. Si passa quindi ad esaminare le ragioni dedotte dagli attori relativamente alla nullità delle varie clausole contrattuali in base alle quali è maturato il saldo passivo. La prima contestazione ha ad oggetto la modalità di calcolo delle valute e l'applicazione delle spese; tale contestazione non ha ragion d'essere, poiché nei contratti erano adeguatamente indicate le modalità di calcolo delle valute e delle spese, sia fisse che per operazione, e la banca si è attenuta alle indicazioni contrattuali.

La seconda contestazione ha ad oggetto l'illegittima applicazione dell'anatocismo. I contratti prevedevano l'anatocismo trimestrale per i saldi passivi, e quello annuale per i saldi attivi. La delibera Cicr 9/2/2000 stabilisce: "1. Nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti. Il saldo periodico produce interessi secondo le medesime modalità".

2. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori.

3. Il saldo risultante a seguito della chiusura definitiva del conto corrente può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica." Non risulta che, durante il rapporto per cui è causa, la banca si sia adeguata alla suddetta delibera Cicr. Come affermato da Cass. SU 24418/2010: "È conforme ai criteri legali di interpretazione del contratto, in particolare all'interpretazione sistematica delle clausole, l'interpretazione data dal giudice di merito ad una clausola di un contratto di conto corrente bancario, stipulato tra le parti in data anteriore al 22 aprile 2000, e secondo la quale la previsione di capitalizzazione annuale degli interessi, pattuita nel primo comma di tale clausola, si riferisce ai soli interessi maturati a credito del correntista, essendo, invece, la capitalizzazione degli interessi a debito prevista nel comma successivo, su base trimestrale, con la conseguenza che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 cod. civ. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione."; ed a tale principio ci si uniforma in questa sede. Pertanto, ci si riporta ai calcoli del CTU con i quali è stata espunta la capitalizzazione degli interessi.

Ancora, gli attori contestano l'illegittima applicazione degli interessi da parte della banca. Il CTU ha verificato un solo profilo d'illegittima applicazione degli interessi da parte della banca: dal momento in cui è iniziato il rapporto di c/c del 19/5/1999, sino a quando è stata stipulata l'apertura di credito del 16/11/2001, la banca ha applicato un fido di fatto, con tasso base nei limiti del fido, e tasso maggiorato per gli sconfinamenti autorizzati. Ma un tasso ultralegale non determinato per iscritto viola l'art. 1284 co. 3 cc, in base al quale in mancanza di pattuizione scritta degli interessi ultralegali, gli interessi sono dovuti nella misura legale; di conseguenza, si condivide il calcolo del CTU che fino all'apertura di credito ha applicato unicamente il tasso base previsto dal contratto di conto corrente.

Infine, gli attori deducono che gli interessi applicati abbiano superato il tasso soglia stabilito dalla legge 108/1996, recante disposizioni in materia di usura. Il CTU ha accertato che al momento in cui furono convenuti, i tassi d'interesse previsti dai contratti non erano usurari. In corso di rapporto, invece, in alcuni momenti del rapporto il tasso soglia è stato superato, e ciò ha comportato comunque l'applicazione di un saggio d'interesse illegittimo, in base al principio enunciato da Cass. 14899/2000: "In tema di contratto di mutuo, la pattuizione di interessi moratori a tasso divenuto usurario a seguito della legge n. 108 del 1996 è illegittima anche se convenuta in epoca antecedente all'entrata in vigore di detta legge e comporta la sostituzione di un tasso diverso a quello divenuto ormai usurario, limitatamente alla parte di rapporto a quella data non ancora esaurito.". Il CTU ha effettuato un doppio calcolo sul superamento del tasso soglia in corso di rapporto, in un caso inserendo e nell'altro escludendo la

commissione di massimo scoperto nel calcolo del Teg applicato dalla banca. Si ritiene preferibile il secondo calcolo, quello che esclude la Cms dal Teg: infatti, per tutto il periodo in cui è durato il rapporto il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, stabilito dal Ministero del Tesoro nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà, il tutto ai sensi dell'art. 2 L. 108/1996, è sempre stato determinato non prendendo in considerazione le commissioni di massimo scoperto. E' stato determinato un certo valore limite, ed occorre stabilire se nel caso concreto è stato superato: è chiaro che il calcolo di quello stesso valore nel caso dato, debba essere effettuato esattamente con gli stessi criteri con i quali è stato determinato il limite, altrimenti saranno confrontate entità non omogenee. Né è possibile rielaborare in questa sede lo stesso tasso soglia, poiché l'art. 2 L. 108/1996 rimanda espressamente al tasso soglia fissato dal Ministero del Tesoro. Del resto, l'art. 2 bis DL. 185/2008 convertito in L. 2/2009, ai commi 2 e 3 stabilisce: "Gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'articolo 1815 del codice civile, dell'articolo 644 del codice penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo 1996, n. 108. 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 verra' effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni. I contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'articolo 118, comma 1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni.". Dunque è previsto che il MEF emani disposizioni transitorie per attuare il passaggio dalla precedente disciplina all'attuale, in cui nel tasso soglia è compresa una remunerazione a favore della banca dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente - ossia l'equivalente delle precedenti commissioni di massimo scoperto; ed è previsto che i contratti in corso vengano adeguati entro un certo termine alla nuova disciplina: se ne deduce che per i contratti precedenti alla entrata in vigore della norma, resti valido il tasso soglia calcolato con le modalità stabilite dai decreti del Ministero del Tesoro succedutisi nel tempo.

In base a quanto sinora esposto, risulterebbe un credito a favore della banca convenuta pari ad euro 132.657,37 (saldo complessivo in base ai calcoli svolti sulla base dei quesiti posti dalla parte attrice) + 20.400,66 (rettifiche operate per superamento del

tasso soglia, inserendo nel calcolo le CMS) -- 2.545,16 (rettifiche da operare comunque sul saldo per superamento del tasso soglia, pur escludendo le CMS) = 150.512,87. Ma in realtà, il CTU ha escluso del tutto gli interessi addebitati nei periodi in cui è stato superato il tasso soglia, mentre come si è visto Cass. 14899/2000 parla di un tasso diverso da sostituire a quello usurario (perché non è stato pattuito un tasso usurario, bensì il tasso è divenuto usurario, cosicché non si applica l'art. 1815 cc in base al quale se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi); e l'unico tasso che appare logico sostituire a quello divenuto usurario è quello pari al limite massimo del tasso soglia, poiché il tasso d'interesse è divenuto illegittimo solo nella misura in cui ha superato il tasso soglia. Dunque, la somma da detrarre per il superamento del tasso soglia, considerato che tale superamento è stato pari allo 0,22% in un trimestre ed allo 0,69% in un altro, è pari a non più di 100 euro. Ne consegue che il credito della banca ammonta ad euro 132.657,37 + 20.400,66 - 100 = 152.958,03; oltre interessi come da contratti in atti (il conto/anticipi su crediti 4921-91 ed il conto/anticipi s.b.f. 0300630-96, gli unici che presentano un saldo passivo).

La somma dovuta dai garanti non è superiore a quella dovuta dall'obbligata principale G.S. SRL : i garanti possono infatti opporre alla creditrice le stesse eccezioni del debitore principale, in quanto hanno prestato la garanzia sulla base di una fideiussione e non di un contratto autonomo di garanzia, come dimostra il fatto che si sono obbligati a pagare immediatamente a semplice richiesta, ma non senza eccezioni (vedi Cass. 5044/2009).

Le spese del giudizio seguono la soccombenza degli attori verso la convenuta e si liquidano come in dispositivo (la domanda di ripetizione è stata respinta, quella di pagamento del saldo passivo accolta al 75%); ma le spese della consulenza tecnica d'ufficio restano a carico delle parti in solido, in quanto la consulenza è servita appunto a ridurre la somma richiesta dalla banca.

PQM

Il Tribunale di Napoli, III sezione civile, nella persona del giudice unico Ettore Pastore Alinante, definitivamente decidendo nella causa iscritta al n. 3091/2010 rgac tra: G.S. SRL D.B.B., D.B.C., D.B.L. e S.M.R. attori; spa BANCA, convenuta; così

provvede:

- 1) Condanna gli attori a pagare alla società convenuta la somma di euro 152.958,03; oltre ulteriori interessi come dai contratti conto/anticipi su crediti 4921-91 e conto/anticipi s.b.f. 0300630-96, dalle ultime date risultanti dagli estratti conto presi in considerazione dal CTU, sino al soddisfo;
- 2) Pone definitivamente a carico delle parti in solido le spese della consulenza tecnica d'ufficio;

3) Condanna gli attori a rimborsare alla convenuta le spese del giudizio, che liquida in complessivi euro 7.738, di cui euro 30 per esborsi, euro 2.248 per diritti ed euro 5.100 per onorario, oltre spese generali, Iva e Cpa;

così deciso in Napoli in data 24/6/2012

Il giudice unico

Stefano Prota



IL CASO.it