



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Benevento
Giudice Unico dott. Pietro Vinetti

ha pronunciato la seguente sentenza nella causa iscritta a n.RG.3176 /2008 , avente ad oggetto Contratti bancari, ad istanza di

Curatela del Fallimento EDIL 2000 SRL in persona del curatore leg. rappr. p.t. , rappr. e dif. dall'avv. DE LONGIS ANDREA, giusta decreto di autorizzazione del G.D. e procura a margine ricorso in riassunzione, presso cui el.mente domicilia

attore

e

, in persona del leg. rappr. p.t., rappr. e dif. dall'avv. giusta procura agli atti del fascicolo telematico in sostituzione di precedente difensore, depositata al momento del deposito della comparsa conclusionale, presso cui el.mente domicilia convenuto in riconvenzione

nonché

MARCHETTI ANTONIO e MARCHETTI ORAZIO RAFFAELE, entrambi rappr. e dif. dall'avv. Andrea de' Longis, giusta procura a margine comparsa di costituzione e risposta, presso cui el.mente domiciliario

convenuti

§ § §

All'udienza del 22/10/2015 le parti concludevano come da rispettivi scritti difensivi. Il giudice riservava la causa in decisione concedendo i termini ex art.190 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

La società istante, all'epoca dell'introduzione del giudizio ancora *in bonis*, conveniva in giudizio l'istituto di credito resistente perché fosse rideterminato, previa declaratoria di nullità della capitalizzazione trimestrale degli interessi, della clausola di commissione di massimo scoperto, nullità degli interessi applicati eccedenti i valori del tasso soglia e fenomeno di antergazione e postergazione fittizia delle valute, il saldo contabile del rapporto di apertura di credito in c/c n.1054/001 nonché del conto anticipi n.900009 intrattenuti dalla società istante dal 1993 presso la banca

convenuta, alla data del 31/3/2008, con condanna di quest'ultima alla restituzione in favore della società attrice delle somme indebitamente conteggiate dalla banca.

Resisteva l'istituto di credito convenuto, contestando la fondatezza della domanda avversaria e spiegando domanda riconvenzionale nei confronti di EDIL 2000 per €.77.219,88 per RI.BA insolute contabilizzate sul conto transitorio e da addebitare sul c/c 1054; la Banca chiedeva ancora condannarsi la controparte al pagamento delle rate insolute e scadute per €.22.170,00 nonché dell'ulteriore somma di €.97.888,00 per capitale residuo del mutuo chirografario PREFOR 789-80000574 del 21/4/2006 per originari €.180.000. Per tale mutuo Marchetti Orazio Raffaele e Marchetti Antonio si erano costituiti come coobbligati della società attrice, che avevano sottoscritto anche titoli a garanzia, e, pertanto, la banca chiedeva e otteneva di chiamare in causa anche i due Marchetti perché fossero condannati in solido con la società attrice al pagamento in favore della banca di quanto specificato per ratei insoluti e capitale residuo del mutuo già concesso.

_____, così decadendo dall'eccezione d'incompetenza per territorio pure formulata. I chiamati in causa eccepivano l'inammissibilità della riconvenzionale formulata dalla banca, non dipendente dal medesimo titolo oggetto della domanda principale. Nel merito, il chiamati e la società convenuta in riconvenzione eccepivano la nullità del contratto di mutuo perché la finalità del mutuo era di ripianamento delle debitorie pregresse, peraltro fondate sull'applicazione di pratiche bancarie illecite. La Banca avrebbe pertanto indotto la parte mutuataria alla contrazione del debito che non sarebbe stato contratto laddove il conteggio dare avere fosse stato correttamente svolto. La causa del mutuo sarebbe pertanto illecita, secondo i chiamati in causa. Inoltre i convenuti evidenziano la nullità del contratto di mutuo per mancanza di forma. I ratei indicati come scaduti, poi, non fondano su alcun piano di ammortamento, che consenta al mutuatario di aver contezza della legittimità delle richieste della banca. Quanto, infine, al capitale residuo, in precedenza mai sarebbe stata comminata la decadenza dal beneficio del termine, di talché la creditoria pretesa sarebbe inesigibile. In ordine, poi, alla sorta pretesa per RI.BA insoluti, veniva contestata l'assenza di documentazione comprovante la pretesa creditoria della banca.

Veniva svolto in corso di causa accertamento contabile.

È ormai pacifico in giurisprudenza – Cass. SS.UU. n.24418/2010, che, con riferimento al destino delle clausole anteriori all'adeguamento di cui alla delibera

CICR del 9.2.2000 conseguita all'entrata in vigore dell'art.25 d.lgs. 342/1999 come vigente a seguito dell'intervento della Consulta (sent. 425/2000), ha escluso ogni legittimità alla capitalizzazione degli interessi, anche annuale – che l'uso negoziale (e non normativo) della capitalizzazione degli interessi, praticato dalle banche sino alla delibera CICR predetta, costituisca pattuizione nulla per violazione dell'art.1283 c.c.. La nullità della pattuizione in argomento fonda il diritto del correntista di riliquidazione del saldo, tenendo conto delle somme corrisposte indebitamente in eccesso in favore della banca entro il termine di prescrizione decennale, termine da computarsi dall'estinzione del rapporto per le rimesse ripristinatorie e dai singoli pagamenti per le rimesse solutorie (Cass. SS.UU. sent. 24418/2010). Giova evidenziare che ove la banca documenti di essersi adeguata alle direttive CICR del febbraio 2000, legittimamente da tale adeguamento avrà proceduto alla capitalizzazione degli interessi nelle forme pattuite, ove prevista in condizioni di reciprocità, ovvero anche per gli interessi creditori per il correntista.

Altrettanto pacifico è che l'omessa impugnativa degli estratti di conto corrente non precluda al correntista di far valere le proprie doglianze nel merito rispetto alla nullità di singole appostazioni, non potendo l'acquiescenza all'estratto valere a sanare il vizio genetico che fonda la pretesa della banca (cfr. Cass. sent. n.17679/2009; n.23971/2010).

La banca convenuta non ha affatto documentato per entrambi i rapporti né la pattuizione scritta delle condizioni contrattuali (il contratto regolativo dei rapporti non risulta prodotto) né l'adeguamento nelle forme prescritte alle disposizioni della circolare CICR (come rilevato dal ctu, che ha reso conto del fatto che del rapporto in c/c e del conto anticipi non vi sono contratti sottoscritti).

Va, pertanto, dichiarata la nullità delle appostazioni relative alla capitalizzazione degli interessi nonché il saggio degli interessi debitori in concreto applicato, superiore a quello legale e non pattuito per iscritto (art.1284 c.c.).

Deve ancora ritenersi correttamente escluso dal computo quanto indicato nei propri estratti contabili dalla banca per commissione massimo scoperto e per le c.d. valute fittizie. Correttamente il consulente nel proprio conteggio ha espunto tali voci.

Parte attrice denuncia, poi, l'applicazione in concreto in proprio danno di interessi usurari. Il consulente tecnico d'ufficio ha, sul punto, escluso l'applicazione da parte della Banca convenuta di interessi usurari, mentre l'istante, allegando sentenza di non doversi procedersi nei confronti del direttore della filiale della

per i medesimi fatti per cui è causa, nella quale tuttavia si rende conto della

rilevazione dell'effettivo superamento del tasso soglia per diversi periodi del rapporto, rivendica la bontà dell'operato tecnico del consulente della Procura della Repubblica che non avrebbe tenuto conto delle circolari della Banca d'Italia. In effetti, dalla lettura della relazione del consulente della Procura, è evidente che anche quest'ultimo ha applicato i medesimi criteri di computo del ctu nel presente giudizio, facendo tuttavia due ipotesi di calcolo, una prima applicando i valori riportati dagli estratti conto, e una seconda nella quale per il conteggio del rapporto ha previamente espunto capitalizzazione interessi, cms, valute fittizie, rideterminando il saldo degli estratti conto.

“Ai sensi dell'art. 652 (nell'ambito del giudizio civile di danni) e dell'art. 654 (nell'ambito di altri giudizi civili) cod. proc. pen., il giudicato di assoluzione ha effetto preclusivo nel giudizio civile solo quando contenga un effettivo e specifico accertamento circa l'insussistenza o del fatto o della partecipazione dell'imputato e non anche quando l'assoluzione sia determinata dall'accertamento dell'insussistenza di sufficienti elementi di prova circa la commissione del fatto o l'attribuibilità di esso all'imputato e cioè quando l'assoluzione sia stata pronunciata a norma dell'art. 530, comma secondo cod. proc. pen.; inoltre l'accertamento contenuto in una sentenza penale irrevocabile di assoluzione pronunciata perché il fatto non costituisce reato non ha efficacia di giudicato, ai sensi dell'art. 652 cod. proc. pen., nel giudizio civile di danno, nel quale, in tal caso, compete al giudice il potere di accertare autonomamente, con pienezza di cognizione, i fatti dedotti in giudizio e di pervenire a soluzioni e qualificazioni non vincolate dall'esito del processo penale.” (Cass. sent. n.22883/2007): la statuizione penale prodotta da parte attrice non può ritenersi pertanto vincolante ai fini dell'accertamento richiesto.

La seconda soluzione prospettata dal consulente della Procura non appare condivisibile: la valutazione, infatti, circa l'usurarietà della convenzione non scritta relativa al tasso di interesse praticato dalla banca non può prescindere dalle condizioni contrattuali complessivamente praticate dalla stessa ai fini della determinazione del saldo periodico. Il riconteggio di quest'ultimo, eliminando tutte le voci contabilizzate dall'istituto di credito, prima del computo del tasso di interesse, deve ritenersi conduca all'utilizzo di un dato incoerente per la verifica delle condizioni contrattuali convenute in concreto e per il vaglio delle stesse ai fini del superamento del tasso soglia.

Condividendosi, pertanto, l'operato del consulente tecnico d'ufficio nel presente procedimento, deve escludersi l'usurarietà del saggio d'interesse in concreto applicato dalla banca nel corso del rapporto contrattuale intercorso.

Non può essere tenuto conto della terza e della quarta ipotesi di cui all'elaborato peritale, redatto sulla scorta di una norma dichiarata poi incostituzionale (la norma di interpretazione autentica in materia di prescrizione per i contratti bancari di cui al c.d. decreto "Milleproroghe").

Nemmeno può tenersi conto del secondo prospetto contabile redatto dal ctu, dovendo, in difetto di convenzioni scritte circa la capitalizzazione degli interessi e conformi al disposto del CICR, escludersi del tutto ogni forma di capitalizzazione.

Ai fini pertanto della corretta liquidazione del saldo contabile deve condividersi il conteggio sviluppato dal consulente con la prima ipotesi di calcolo, dovendo determinarsi alla data del 31/3/2008 un saldo contabile complessivo dei rapporti (anticipazione in conto corrente e conto anticipi) di € 141.503,31 a credito della curatela subentrata alla società fallita, come specificamente indicato nella prima ipotesi di ricalcolo effettuata nella relazione di consulenza tecnica d'ufficio depositata in data 4/4/2011.

Non può però essere accolta la domanda svolta da parte attrice di condanna della banca al pagamento della somma individuata come saldo attivo: alla data di proposizione della domanda, e allo scadere del primo termine ex art. 183 co. VI c.p.c. (termine ultimo per le allegazioni in fatto), infatti, nelle allegazioni della parte istante è dato desumere che il rapporto di conto corrente era ancora in essere e non chiuso, non potendo pertanto pretendersi la condanna al pagamento della somma del saldo come liquidato, non conoscendosi i movimenti bancari successivi rispetto a quelli esaminati. Difetta, per l'esperibilità della ripetizione d'indebitato, infatti, il presupposto fattuale del pagamento ingiustificato, qualificabile come tale solo al momento della chiusura del conto.

Va dichiarata, pertanto, la nullità degli addebiti da parte della banca convenuta delle somme pretese a titolo di interessi anatocistici, competenze per valute fittizie e cms e determinato il saldo contabile al 31/3/2008 come sopra quantificato.

La domanda attorea va nel resto rigettata.

Va poi delibata la domanda riconvenzionale svolta dall'istituto di credito convenuto.

Non può essere accolta, se non limitatamente a due delle riba insolute, la pretesa relativa al pagamento delle stesse: come evidenziato correttamente dal ctu, infatti, non vi è prova, ad eccezione di due delle riba prodotte dalla banca, del fatto che

quest'ultima abbia anticipato i relativi importi, non essendovi traccia contabile di tali movimenti se non limitatamente a €12.200,00. La relativa pretesa nei confronti della società convenuta va accolta nel senso di accertarsi la creditoria della banca convenuta nei confronti della curatela entro tali limiti.

La banca ha poi svolto domanda ulteriore tesa alla restituzione dell'importo del mutuo concesso per complessivi €180.000,00 e insoluto per €22.170,00 per rate scadute e insolute e €97.880,00 per sorta capitale residua.

Non può ritenersi di per sé illecita la causa negoziale del mutuo con cui l'erogazione del denaro viene concessa al fine di ripianare una precedente debitoria, né può ritenersi che il contratto di mutuo del maggio 2006 sia nullo perché la volontà del debitore a contrarre lo stesso era viziata dall'ingiusta pratica contabile della banca (che capitalizzava gli interessi passivi, applicava la cms, etc.): agli atti la banca ha prodotto una lettera di EDIL 2000 con cui veniva esplicitata la finalità del mutuo e nella quale si rendeva conto della volontà di destinare il mutuo in parte al ripianamento della debitoria per il fido concesso, in parte per la restituzione di un precedente finanziamento (si fa menzione di 23 rate ancora da scadere per €35.000,00 circa) e in parte per esigenze di cassa. Solo in parte, quindi, il mutuo doveva coprire la debitoria all'epoca esistente sui rapporti bancari oggetto della domanda della società istante, dovendo per altra parte servire a saldare un precedente prestito e per altra parte a soddisfare esigenze aziendali di cassa.

Il contratto di mutuo è documentato da parte convenuta, che ha versato in atti non solo una richiesta di concessione fido per €180.000,00, ma un vero e proprio contratto di mutuo debitamente sottoscritto dalla società attrice e sottoscritto per garanzia dai convenuti chiamati in causa [REDACTED]

[REDACTED] i quali danno atto di aver emesso a garanzia del mutuo erogato in favore della EDIL 2000 una cambiale per l'importo di €243.000,00.

Infondate le eccezioni di nullità formulate in particolare dai chiamati in causa Marchetti, alla stregua di quanto sopra argomentato, ritenuto dimostrato il titolo fondante la pretesa creditoria e allegato l'inadempimento, va dichiarato che la pretesa creditoria di cui al mutuo in discussione che [REDACTED] vanta nei confronti di EDIL 2000 e di [REDACTED] ammonta a €22.170,00 per rate scadute e non pagate oltre €97.880,00 per residuo capitale, esigibile avendo la banca, con la comparsa di costituzione, fatto valere la decadenza dei debitori dal beneficio del termine (cfr. Cass. sent. n.24330/2011). I convenuti chiamati in causa [REDACTED] – obbligatori solo

per il mutuo – vanno pertanto condannati al pagamento in favore

della somma di €.120.050,00 (€.22.170,00 per rate insolute del mutuo; €.97.880,00 per capitale residuo) oltre interessi a computarsi secondo contratto.

La reciproca soccombenza giustifica una integrale compensazione tra le parti delle spese di lite. Spese di ctu a carico definitivo di parte convenuta

, con diritto delle controparti a ripetere a carico della Banca quanto a tale titolo anticipato.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria o diversa istanza e deduzione rigettata e disattesa, così provvede:

- Dichiarare la nullità della capitalizzazione degli interessi operata dall'istituto di credito convenuto, della applicazione della commissione di massimo scoperto e del sistema delle valute fittizie, dichiarando che alla data del 31/3/2008 il saldo dei rapporti bancari intestati a EDIL 2000 s.r.l., oggi facenti capo alla curatela fallimentare della predetta società, è pari a €.141.503,31 a credito della curatela subentrata alla società fallita e a debito della

(come specificata nell'elaborato di ctu);

- Rigetta nel resto la domanda di parte attrice;
- Dichiarare pari a €.132.250,00 la debitoria dovuta dalla curatela fallimentare di EDIL 2000 s.r.l. [REDACTED]

- Dichiarare interamente compensate tra le parti le spese e compensi di lite, ad eccezione delle spese di ctu che pone a definitivo carico di

, con diritto delle controparti a ripetere a carico della Banca quanto a tale titolo anticipato.

Così deciso in Benevento, li 1/3/2016

Il Giudice dr. Pietro Vinetti