

4048/2023



Il Tribunale di Torre Annunziata

Sezione civile

Il dott. Amleto Pisapia, in funzione di giudice monocratico, ha pronunciato la seguente

Ordinanza

nella causa civile iscritta al n. 4048/2023 del ruolo generale dei procedimenti civili

Tra

[REDACTED]

opponente

e

Banca di credito [REDACTED]

opposto

a scioglimento della riserva di cui all'udienza del 8 aprile 2024, nell'ambito del giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo 1002/2023 emesso per l'importo di € 2,3mln dal Tribunale di Torre Annunziata in data 28 luglio 2023 in favore di Banca di credito [REDACTED] che, all'uopo, ha azionato la garanzia personale (fideiussione di tipo *omnibus*) rilasciata da [REDACTED] quali garanti, in data 4 febbraio 2011 e 15 aprile 2015, a garanzia delle obbligazioni contratte dalla società "[REDACTED] srl" ed in particolare quelle derivanti dal saldo negativo di conto – corrente bancario



1021029213, aperto in data 13 ottobre 2006, con affidamenti nel 2018 e 2021, che rappresentano il mancato esperimento del tentativo di mediazione obbligatoria, la decadenza della garanzia per effetto dell'art. 1957 cc nonché la nullità della garanzia per indeterminatezza dell'oggetto oltre perché integrante il cd "*illecito antitrust*", la violazione dei principi di correttezza e buona fede avendo Banca di credito popolare soc. coop. continuato a concedere credito nonostante il mutamento *in peius* delle condizioni patrimoniali della società debitrice (in sostanza parte opponente invoca l'altra causa di liberazione di cui all'art. 1956 cc), ed inoltre i vizi del rapporto sottostante (interessi ultra – legali non pattuiti, anatocismo nonché CMS illegittime), ivi compresa la mancata prova del credito stante la allegazione parziale degli estratti – conto – ed effettivamente questi partono dal 2013 -, con particolare riferimento al superamento del cd "tasso – soglia" ai fini dell'usura ex legge 108/1996 (TAEG, relativo all'apertura di credito di € 50.000,00 del 2 luglio 2018, pari a 15.53% superiore cd "tasso – soglia" vigente alla stessa data per operazioni di apertura di credito in conto corrente, pari al 14,8375%), sulle istanze di parte – opponente, così provvede.

Considerato il tenore della comparsa di costituzione e risposta che, *inter alia*, segnala la deroga negoziale all'art. 1957 cc (non senza rilevare come la diffida di messa in mora risale al 17 luglio 2023 ed il provvedimento ingiuntivo al 28 luglio 2023 intervenuto nel semestre), la natura autonoma della garanzia prestata (ostativa al rilievo di eccezioni sul rapporto sottostante) laddove, in relazione al rapporto sottostante, l'approvazione specifica della clausola per la capitalizzazione degli interessi

Ciò posto, vanno esaminato i seguenti accordi ed in particolare il contratto di *i*) conto corrente bancario che prevede, tra le condizioni contrattuali, un tasso creditorio pari a 0,1% (e non 0,01% come lamentato da parte opponente) ed altro debitorio pari 8,25% (12,75% tasso extra - fido), con pari trimestrale periodicità della capitalizzazione degli interessi di cui va rilevata la mancata approvazione della



pattuizione sulla capitalizzazione degli interessi (infatti, l'art. 7 *"Chiusura periodica del conto e regolamento degli interessi"* condizioni generali del contratto non sembra fare riferimento alla capitalizzazione) nonché l'allegazione, parziale, degli estratti - conto che incidono, come noto, sulla prova del credito azionato (e l'onere della prova di provare il fondamento del credito spetta, come noto, al creditore sostanziale *i.e.* Banca di credito popolare soc. coop.) ii) apertura di credito del 2 luglio 2018 per un importo pari a € 50mila, con un TAEG pari a 15.53% che, effettivamente, pone un problema di usura stante il "tasso – soglia", riferito al 1° trimestre 2018, previsto in 14.835% laddove alcun profilo di illegittimità sembra palesarsi per le commissioni pattuite ovvero sia per la *"commissione onnicomprensiva sull'importo accordato"* pari a 2% annuali pari a 2% (equivalente a 0,5% per trimestre) che per l'altra *"commissione di istruttoria veloce"* in caso di sconfinamento in termini assoluti in relazione al superamento di soglie di utilizzo extra – fido che, tuttavia, appaiono conformi all'art. 117 bis TUB (*ratione temporis* vigente) *in parte qua* dispone che *"i contratti di apertura di credito possono prevedere una commissione onnicomprensiva, calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente e alla durata dell'affidamento, e un tasso di interesse debitore sulle somme prelevate e l'ammontare della commissione, e con particolare riguardo per i conti correnti, non può superare lo 0,5% per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente laddove, a fronte di sconfinamenti in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido, i contratti di conto corrente e di apertura di credito possono prevedere una commissione di istruttoria veloce determinata in misura fissa, espressa in valore assoluto, commisurata ai costi e un tasso di interesse debitore sull'ammontare dello sconfinamento"*; per il contratto di apertura di credito del 17 novembre 2021, per € 50mila, il TAEG, pattuito nel 4,86%, appare, invece, inferiore al cd "tasso – soglia" stimato, per il trimestre di riferimento, in 13.03%, nonché, infine, quello di iii) garanzia in cui il garante si obbliga al pagamento *"immediatamente, a semplice richiesta"*,



senza rinuncia espressa alle eccezioni relative al rapporto sottostante (che, secondo una parte della giurisprudenza, soltanto una espressa rinuncia osterebbe alla qualificazione del rapporto come contratto autonomo),

Alla stregua di quanto precede, viene, dunque, in rilievo la apparente illegittima capitalizzazione degli interessi nonché la prova incompleta del credito stante la parziale allegazione della sequenza degli estratti – conto (di talché si applica, come noto, il criterio del cd “saldo – zero”, se a favore di Banca di credito popolare soc. coop., o del primo saldo disponibile, se a debito di questa) nonché i possibili profili di usura del contratto di apertura di credito risalente al 2 luglio 2018, giustificando la sospensione della provvisoria esecuzione del provvedimento monitorio opposto nonché l’indagine sui vizi del contratto deferito al [REDACTED] cui è posto il seguente quesito

“previa illustrazione della natura giuridica dei contratti allegati (nel caso del conto - corrente se con apertura di credito o meno) e previa verifica se il rapporto giuridico è ancora pendente al momento della introduzione della lite, dell'ultimo saldo contabile rinvenuto nella documentazione nonché delle condizioni economico - contrattuali ivi contenute e della loro variazione nel corso del tempo, ridetermini il CTU il saldo del rapporto di conto corrente oggetto di causa, alla fine del rapporto, pari alla differenza tra il saldo di estinzione (su conto corrente chiuso) o ultimo saldo risultante e quello ricalcolato come di seguito, alla luce dei seguenti principi:

1. Anatocismo:

- i) per i contratti stipulati e chiusi anteriormente al 22.4.2000 (data di entrata in vigore della delibera CICR del 9.2.2000) non si applica alcuna capitalizzazione;
- ii) per i contratti stipulati in epoca successiva al 22.4.2000 si applicano i criteri di capitalizzazione contenuti nella delibera CICR del 9.2.2000, previa verifica dell’esistenza di una clausola di capitalizzazione reciproca degli interessi specificamente approvata per iscritto, in difetto della quale escluda ogni forma di capitalizzazione; per i contratti stipulati anteriormente al 22.4.2000 ed ancora in corso a detta data, se vi è prova dell’avvenuta comunicazione al cliente, della pubblicazione in G.U. dell’avvenuto adeguamento alla delibera CICR



del 9.2.2000 nonché clausola di capitalizzazione reciproca degli interessi specificamente approvata per iscritto dal cliente, si applicano gli interessi debitori senza alcuna capitalizzazione sino al 30.6.2000 e si applicano i criteri di capitalizzazione reciproca trimestrale dal 1.7.2000 sino alla chiusura del conto; escluda ogni forma di capitalizzazione successivamente al 31 dicembre 2013 fino al 30 settembre 2016 (in quest'ultimo periodo 2013/2016, il CTU preveda uno scenario alternativo con capitalizzazione degli interessi). Successivamente, al 30 settembre 2016, con l'entrata in vigore del decreto - legge 14 febbraio 2016, convertito in legge 8 aprile 2016 n. 49, si applichi la novella *in parte qua* dispone che *"cliente può autorizzare, anche preventivamente, l'addebito degli interessi sul conto al momento in cui questi divengono esigibili; in questo caso la somma addebitata è considerata sorte capitale; l'autorizzazione è revocabile in ogni momento, purché prima che l'addebito abbia avuto luogo"*. In ogni caso, dalla chiusura del conto decorreranno solo gli interessi moratori, senza alcuna capitalizzazione.

2.Interessi usurari: accerti il CTU se, al momento della pattuizione degli interessi o dell'esercizio dello *ius variandi* da parte dell'istituto di credito, si sia superato il cd tasso - soglia dopo l'entrata in vigore della legge 108/96 ed in particolare accerti il superamento del predetto tasso che, sino alla data del 14.5.2011, si calcola aumentando del 50% il tasso effettivo globale medio (laddove, successivamente al 14.5.2011, esso si calcola ai sensi dell'art. 2, 4° comma L. 108/96, come modificato dal decreto legge 70/2011, convertito in legge 106/2011 stabilendo che dal giorno di entrata in vigore di tale decreto legge la soglia di usura è calcolata aumentando il tasso medio del 25%, cui si aggiunge un margine fisso di ulteriori quattro punti percentuali), tenendo conto di tutti gli interessi, costi, commissioni, le remunerazioni a qualsiasi titolo e spese comunque collegate all'erogazione del credito, ivi compresi i premi di polizza secondo le istruzioni della Banca d'Italia *pro tempore* vigenti, escluse quelle per imposte e tasse, nonché, in uno scenario alternativo, parimenti interessi, remunerazioni e spese annotati in assenza di pattuizione o in base a pattuizione nulla. Qualora risulti che il tasso di interesse effettivo globale (TEG) pattuito o successivamente modificato ai sensi dell'art. 118 TUB nei contratti oggetto di causa, in riferimento ai soli interessi corrispettivi, risulti superiore al tasso soglia rilevato dal Ministero del Tesoro corrispondente al trimestre in cui vi è stata la pattuizione, ricalcoli il CTU l'esatto ammontare del rapporto dare/avere tra le parti, senza tenere conto di alcun interesse a qualsiasi titolo applicato.



Il parametro da confrontare con il tasso soglia ai fini della verifica dell'usura originaria è il seguente: nel periodo compreso tra l'entrata in vigore della legge 108/1996 ed il 31.12.2009, computi nella base di calcolo da confrontare con il tasso soglia ogni onere con funzione di remunerazione del credito, come sopra illustrato, conteggiando anche le cms facendo applicazione, per queste ultime, di quanto statuito da Cass., sez. un., 20 giugno 2018 n. 16303 secondo cui *“Con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 2 bis d.l. n. 185 del 2008, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta come determinato in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto (CMS) eventualmente applicata - intesa quale commissione calcolata in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento - rispettivamente con il tasso soglia e con la "CMS soglia", calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della predetta legge n. 108, compensandosi, poi, l'importo della eventuale eccedenza della CMS in concreto praticata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con il "margine" degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati.”*; per il periodo successivo all'1.1.2010, computi nella base di calcolo da confrontare con il tasso soglia, ogni onere con funzione di remunerazione del credito, ivi compresa la commissione di massimo scoperto.

In caso di incompletezza degli estratti conto (che il CTU avrà cura di segnalare anche in relazione a incompletezza in periodi intermedi), qualora il cliente agisca per la rideterminazione del saldo – conto (in via di ripetizione dell'indebitito o accertamento del credito) effettui il CTU solo un conteggio dalla data a partire dalla quale vi è continuità negli estratti conto ed indichi quale sia il saldo del primo estratto - conto che ha utilizzato (a debito o credito del cliente); in caso di azione proposta dall'istituto di credito (anche in via monitoria), o qualora questa proponga domanda riconvenzionale, azzeri il CTU il saldo iniziale a debito del cliente risultante disponibile, oppure mantenga il saldo iniziale se a credito di quest'ultimo

P.Q.M.

sospende la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto, ed assegna il termini d 15 giorni per l'introduzione del procedimento di mediazione a carico della



parte gravata per legge (creditore sostanziale), rinviando all'udienza del 7 novembre 2024, ore 11.45, per conferimento dell'incarico ai CTU indicati con formulazione dei quesiti, ai quali verrà liquidato, al momento del conferimento dell'incarico, un primo acconto, posto a carico dell'opponente, pari a € 2.000,00, oltre voci accessorie.

Si comunichi alle parti nonché al [REDACTED].

Torre Annunziata, 11 aprile 2024

Il giudice

dott. Amleto Pisapia

