

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA  
SEZIONE III CIVILE**

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott.ssa Cecilia Bernardo, ha emesso la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I grado iscritta al n. OMISSIS del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2014, trattenuta in decisione all'udienza del 5.12.2016 e vertente

**TRA**

TITOLARE DELLA DITTA INDIVIDUALE

*attore*

**E**

BANCA S.p.a.

*convenuta*

OGGETTO: contratti bancari.

**CONCLUSIONI**

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 5.12.2016, le parti concludevano come da verbale in atti e la causa veniva trattenuta in decisione, con assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c.

**PREMESSO IN FATTO CHE:**

Con atto di citazione, ritualmente notificato, TITOLARE DELLA DITTA INDIVIDUALE, conveniva in giudizio la BANCA SPA, esponendo che:

-in data 9.12.2003, aveva aperto presso la BANCA convenuta il conto corrente n. OMISSIS, con relativa apertura di credito;

-. successivamente, aveva dato incarico al dr. CTU di redigere una perizia tecnico contabile, al fine di verificare il rispetto delle condizioni di legge nella conclusione e nella esecuzione del contratto suindicato;

-. dalla disamina del dr. CTU era emerso che la Banca *“ha applicato tassi di interesse debitori ultralegali senza specifica pattuizione scritta, ha applicato la cosiddetta “capitalizzazione trimestrale”* degli interessi;

-. ha addebitato alla DITTA CORRENTISTA costi oneri e commissioni, tra cui la cosiddetta massimo scoperto, integranti una dilatazione dell'effettivo tasso di interesse pur senza una effettiva causa e una specifica pattuizione scritta, inoltre ha aggravato il conto attraverso il meccanismo di cosiddetti *“giorni valuta”*, con gli addebiti a carico del correntista in tempo reale o addirittura anticipato e gli accrediti in tempo posticipati, ha addebitato unilateralmente sul conto operazioni ed oneri di altri conti cosiddetti *“tecnici”*;

-di conseguenza, nel periodo dal 9.12.2003 al 31.12.2011, la Banca aveva applicato interessi anatocistici per € 12.130,88 ed un TEG (Tasso effettivo globale) sempre superiore al tasso soglia usura, sia per l'alta incidenza della CMS, sia per l'abnorme ammontare di spese addebitate;

-ricalcolando il saldo reale del conto corrente, era risultato un credito a favore del correntista pari ad € 29.538,10;

-inoltre, in data 22.11.2006, l'attore aveva stipulato altresì un contratto di mutuo ipotecario di originarie € 400.000,00, il cui rimborso era previsto con un piano di ammortamento di 30 anni;  
-era stato pattuito un tasso di interesse variabile, pari all'Euribor 6 mesi maggiorato di uno Spread in misura fissa di 2,50 punti;

-il mutuo era stato estinto ed era stato incaricato il dr. CTU al fine di verificare la legittimità dell'operato della banca;

-il dr. CTU, quindi, aveva rilevato la nullità del tasso di riferimento Euribor, in quanto determinato da accordi tra banche in violazione della normativa Antitrust;

-inoltre, il tasso di mora era stato indicato in un importo pari al tasso soglia usura per la categoria dei mutui a tasso variabile che, aggiunto alla rata già gravata dal tasso di ammortamento, comportava un tasso di interesse globale superiore al tasso soglia usura;

-infine, era stato pattuito un meccanismo di ammortamento cd. alla francese, da considerarsi illegittimo in quanto comportante l'applicazione di un tasso effettivo diverso e superiore rispetto a quello letteralmente convenuto dalle parti.

-Premesso ciò, la parte attrice chiedeva:

“1). accertare e rilevare che in relazione al conto corrente n. OMISSIS la BANCA spa. ha applicato tassi di interesse debitori ultralegali senza una specifica pattuizione scritta, contravvenendo alla norma di cui all'art. 1284, 3° comma c.c. e pertanto condannare l'istituto di credito *de quo* alla restituzione degli interessi illegittimamente applicati come calcolati dal Dott. CTU i quali ammontano ad € 12.130,88

2). accertare che nel contratto di mutuo ipotecario rep. N. OMISSIS racc. n. OMISSIS a rogito Notaio OMISSIS stipulato tra la BANCA Spa e la DITTA INDIVIDUALE, il tasso di interesse globale del 13.761% risulta essere superiore alla soglia di usura nei periodi indicati e per l'effetto ordinare all'Istituto Bancario di ricalcolare i tassi di mora secondo le soglie previste *ex lege* e per l'effetto condannare il medesimo alla restituzione in favore dell'attore degli interessi illegittimamente percepiti;

3). in via subordinata, ritenere comunque eccessivo il tasso di interesse di mora pattuito e per l'effetto procedere alla sua riduzione ad equità ex art. 1284 terzo comma c.c.;

4). condannare la società convenuta al risarcimento del danno per le causali di cui in narrativa da liquidarsi in via equitativa;

5). condannare la società convenuta alla corresponsione in favore della attrice delle somme ritenute di giustizia, che risulteranno all'esito della espletanda CTU, previa individuazione del TEG applicabile ai contratti di mutuo”.

-Si costituiva in giudizio la BANCA SPA, la quale chiedeva il rigetto di tutte le domande attoree, deducendo che:

Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017

-nell'atto di citazione si lamentava la applicazione di interessi ultralegali in assenza di pattuizione scritta, di interessi anatocistici e di interessi usurari.

Tuttavia, nelle conclusioni era indicata solo la doglianza relativa agli interessi ultralegali;

-in ogni caso, il contratto di conto corrente n. OMISSIS era stato sottoscritto in data 10.12.2003 e nello stesso erano stati pattuiti gli interessi debitori in misura pari al 13,64759%;

-poi, in data 22.9.2004, le parti avevano sottoscritto il contratto relativo a "Strumenta BANCA SPA", attivato sul medesimo conto corrente, nel quale erano stati pattuiti nuovi tassi di interesse, sia creditori che debitori, e in particolare questi ultimi nella misura dell'8,24332% per "utilizzi autorizzati" e del 10,38129% per "scoperti transitori/sconfinamenti";

-erano assolutamente temerarie le doglianze relative alla capitalizzazione trimestrale, atteso che il contratto era stato stipulato successivamente alla delibera CICR del 9.2.2000, che aveva sancito la legittimità della c.d. capitalizzazione biunivoca;

-l'affermazione relativa alla asserita applicazione di interessi usurari era formulata in modo assolutamente generico, senza alcun riferimento ai conteggi eseguiti ed ai criteri utilizzati. In ogni caso, ai fini del computo del tasso soglia non poteva essere considerata né la CMS né la capitalizzazione degli interessi passivi;

-quanto al mutuo, la Commissione Antitrust europea aveva sanzionato alcuni istituti bancari (tra i quali non vi era la banca esponente) solo con riferimento alla falsa comunicazione sui costi dei prestiti interbancari, senza rilevare alcuna manipolazione del tasso di riferimento del mercato europeo (Euribor).

In ogni caso, il tasso Euribor era stato semplicemente preso come tasso di riferimento ai fini della determinazione del tasso ultralegale;

-non era possibile valutare un tasso soglia con riferimento agli interessi moratori, mancando la rilevazione a tali fini. In ogni caso, gli interessi moratori non potevano essere cumulati con quelli corrispettivi. Peraltro, il contratto di finanziamento prevedeva espressamente che il tasso di mora fosse pari al tasso soglia individuato trimestralmente, con la conseguenza che l'usura non era ontologicamente configurabile;

-quanto al sistema di ammortamento, non sussistevano affatto gli asseriti effetti distorsivi, atteso che nel sistema c.d. "alla francese" la restituzione del prestito avveniva attraverso il pagamento di una rata costante nel tempo (caratterizzata da una quota interessi comunque decrescente ed una quota capitale crescente) e non comportava, per definizione, alcun fenomeno di capitalizzazione degli interessi, poiché, sin dalla prima rata, gli interessi corrispettivi si calcolavano sulla somma concessa a mutuo;

-la domanda di risarcimento dei danni era nulla per assoluto difetto di *petitum* e causa *petendi*;

-peraltro, la Banca era creditrice della DITTA INDIVIDUALE della complessiva somma di € 28.347,94, di cui € 20.845,94 per scoperto di conto corrente, oltre interessi al tasso convenzionale del 10,381% annuo dall'1.4.2015; ed € 7.502,00 quale saldo debitore del conto sovvenzione n. OMISSIS, oltre interessi al tasso convenzionale del 10,381% annuo dall'1.4.2015;

-infatti, a causa dell'irregolare andamento del rapporto, con lettera del 3.4.2015 era stato revocato ogni affidamento.

In via riconvenzionale, quindi, la BANCA convenuta chiedeva condannarsi la parte attrice al pagamento della somma di € 28.347,94, oltre interessi come sopra indicati.

Con ordinanza ex art. 186 *ter* c.p.c. dell'11.11.2015, veniva ingiunto alla parte attrice il pagamento della somma suindicata.

## OSSERVA IN DIRITTO

### 1 – Delimitazione del *thema decidendum*:

Giova premettere, ai fini della delimitazione del *thema decidendum*, che la parte attrice, titolare del rapporto di conto corrente n. OMISSIS (aperto in data 9.12.2003) e di un mutuo ipotecario (stipulato in data 22.11.2006), ha instaurato il presente giudizio al fine di sentire accertare l'applicazione, da parte della BANCA S.p.A., di interessi illegittimi ed al fine di sentirla condannare alla ripetizione degli interessi indebitamente applicati.

In particolare, con riferimento al rapporto di conto corrente, la parte attrice ha lamentato l'applicazione illegittima di:

- a). Interessi debitori ultralegali senza pattuizione scritta;
- b). capitalizzazione trimestrale degli interessi;
- c). costi, oneri e commissioni senza effettiva causa e senza specifica pattuizione scritta;
- d). interessi usurari in quanto superiori al tasso soglia.

Poi, con riferimento al rapporto di mutuo, la parte attrice ha lamentato:

- a). la nullità del parametro Euribor come riferimento per la determinazione del tasso di interesse;
- b). applicazione di interessi usurari;
- c). illegittimità del sistema di ammortamento cd. alla francese.

Per contro, la BANCA convenuta ha eccepito la assoluta genericità ed infondatezza delle doglianze contenute nell'atto di citazione ed ha chiesto, in via riconvenzionale, la condanna della parte attrice al pagamento del saldo negativo risultante dalla chiusura del conto corrente n. OMISSIS e del conto sovvenzione n. OMISSIS.

Orbene, le domande proposte dalla società attrice sono infondate e non possono trovare accoglimento, mentre va accolta la domanda riconvenzionale della banca.

Devesi preliminarmente ricordare che, nei giudizi promossi dal “cliente” –correntista o mutuatario– per far valere la nullità di clausole contrattuali o l'illegittimità degli addebiti in conto corrente, in vista della ripetizione di somme richieste dalla Banca in applicazione delle clausole nulle o, comunque, in forza di prassi illegittime, grava senz'altro sulla parte attrice innanzitutto l'onere di allegare in maniera specifica i fatti posti alla base della domanda e, in secondo luogo, l'onere di fornire la relativa prova.

Infatti, in ossequio alle regole generali in tema di onere della prova di cui all'art. 2697 c.c., in caso di ripetizione di indebito incombe all'attore fornire la prova non solo dell'avvenuto pagamento ma anche della mancanza di causa *debendi* ovvero del successivo venir meno di questa (cfr. *ex multis* Cass. Sez. 3, Sentenza n. 7501 del 14/05/2012, Rv. 622359 – 01, secondo cui “Chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell'“accipiens” l'azione di indebito oggettivo per la somma pagata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta”).

Sicchè, il correntista che intenda far valere il carattere indebito di talune poste passive – assumendo che le stesse siano il portato dell'applicazione di interessi usurari o di clausole imposte

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

unilateralmente dalla Banca a seguito di illegittimo esercizio di *ius variandi*, ovvero dell'addebito di spese, commissioni o altre "voci" non dovute- ha lo specifico onere di produrre non solo il contratto costituente il titolo del rapporto dedotto in lite, ma anche gli estratti conto periodici dalla data di avvio del rapporto.

Ne consegue che, nel caso di specie, TITOLARE DELLA DITTA INDIVIDUALE era, innanzitutto, gravato dell'onere di provare il contenuto delle clausole contrattuali asseritamente "nulle".

Peraltro, la Suprema Corte ha avuto modo di evidenziare che l'onere della prova grava sul correntista attore non solo allorquando lo stesso agisca per ottenere la ripetizione di somme indebitamente pretese dalla Banca, ma anche nel caso in cui il medesimo correntista promuova mera azione di accertamento negativo.

E così, di recente, la Corte di Cassazione –in fattispecie analoga a quella in esame- ha argomentato come segue: *“Va premesso che la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente ritenuto che qualora l'attore proponga domanda di accertamento negativo del diritto del convenuto e quest'ultimo non si limiti a chiedere il rigetto della pretesa avversaria ma proponga domanda riconvenzionale per conseguire il credito negato dalla controparte, ambedue le parti hanno l'onere di provare le rispettive contrapposte pretese. In tal senso è stato altresì ritenuto che l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto “fatti negativi”, in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo. In particolare, la stessa non va intesa in senso difforme da quanto ritenuto proprio in tema di interessi anatocistici da questa Corte laddove ha affermato che nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la banca deve dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione degli estratti conto a partire dall'apertura del conto e cioè dal saldo zero. Tale principio è stato affermato nella fattispecie inversa a quella in esame in cui era la banca ad avere agito tramite decreto ingiuntivo per ottenere il pagamento dello scoperto di conto, mentre nel caso di specie si verte in tema di accertamento negativo proposto dai correntisti al quale quindi si applica un diverso onere probatorio. Dunque nel caso di specie il principio applicabile è che chi esperisce una azione di accertamento negativo deve fornire la prova della fondatezza della propria domanda. Le stesse (n.d.r. correntiste ricorrenti), nell'affermare un dovere di rilevamento d'ufficio da parte del giudice di nullità afferenti alle clausole contrattuali, confondono tale potere con quello istruttorio e con l'onere della prova in ordine ai rapporti di dare ed avere intercorsi tra le parti. Il giudice può infatti accertare d'ufficio una nullità inerente al contratto sulla base della documentazione e delle risultanze istruttorie fornite dalla parte cui incombeva il detto onere o comunque presenti in atti, ma non può esercitare d'ufficio attività istruttorie sopperendo al mancato assolvimento dell'onere relativo che è in capo ad una delle parti in relazione ai rapporti intercorsi con la controparte”, (Cass. civ. sez. I, 7 maggio 2015, n. 9201).*

Peraltro, in una recente pronuncia la Suprema Corte ha avuto modo di evidenziare che *“Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso i relativi estratti a partire dalla data della sua apertura, così effettuandosi l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere, con applicazione del tasso legale, sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, inutilizzabili, invece, rivelandosi, a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, che aveva ritenuto non provato l'intero andamento di un rapporto ultraventennale, avendone il correntista, gravato del corrispondente onere per aver agito ex art. 2033 c.c., prodotto, tardivamente, solo alcuni estratti conto in aggiunta a quelli relativi all'ultimo decennio depositati dalla banca, non risultando nemmeno incontroverso il saldo ad una determinata data)”, (Cass. Sez. I - , Sentenza n. 20693 del 13/10/2016, Rv. 641850 - 02).*

Né, in senso contrario, potrebbe invocarsi una qualche difficoltà del correntista e/o mutuatario di disporre della documentazione relativa ai contratti sottoscritti ed, in particolare, alle movimentazioni ed annotazioni effettuate in conto corrente.

Ed infatti, il titolare di un rapporto di conto corrente o di mutuo, quale parte contraente, non può non avere la disponibilità del documento contrattuale, anche alla luce delle previsioni di cui all'art. 117 TUB; inoltre, la disciplina di settore contempla il diritto del medesimo correntista di ricevere periodicamente gli estratti riportanti tutte le annotazioni eseguite in conto corrente nel periodo di riferimento e le condizioni in concreto applicate.

Ad ogni buon conto, non può non rammentarsi che, proprio con riferimento ai rapporti bancari, il legislatore accorda al “cliente” un utile strumento per ottenere dalla banca la documentazione relativa ai rapporti intrattenuti ed alle operazioni poste in essere.

Invero, già nell'art. 8 della legge n. 154 del 17 febbraio 1992 (Norme sulla Trasparenza bancaria), al comma quarto, era espressamente previsto il diritto del cliente di ottenere dalla banca copia della documentazione di ogni singola operazione posta in essere in relazione a determinati contratti bancari, quali quello di deposito e di conto corrente. In particolare, la disposizione citata così recitava: “*Il cliente ha diritto di ottenere, entro un congruo termine, e comunque non oltre sessanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere a partire dal quinto anno precedente nell'ambito di rapporti di deposito o conto corrente, con facoltà per gli enti e i soggetti di cui all'art. 2 di ottenere il rimborso delle spese*”.

Una maggiore tutela è stata, poi, contemplata dall'art. 119, ultimo comma, del D.Lgs. n. 385/1993 (Testo Unico Bancario) che, nel testo vigente, prevede in particolare quanto segue: “*Il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno il diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni*”.

Con la disposizione da ultimo citata –nel testo modificato dall'art. 24 del D.Lgs. 4 agosto 1999 n. 342– il diritto, già riconosciuto espressamente dalla Legge sulla Trasparenza Bancaria, è stato notevolmente ampliato,

a) con la previsione della facoltà di richiedere la documentazione inerente a qualsiasi contratto perfezionato;

b) con l'ulteriore previsione per cui il “cliente” o i suoi aventi causa hanno il diritto di chiedere la documentazione delle operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni e non più soltanto di quelle degli ultimi cinque anni.

A fronte di ciò, è stato ampliato e fissato in novanta giorni –e non più in sessanta– il termine entro il quale la banca deve evadere la richiesta di consegna della documentazione.

In un contesto di tal tipo, il “cliente-attore”, avendo uno specifico strumento per procurarsi la documentazione relativa alle operazioni poste in essere nell'ambito dei rapporti intrattenuti con la banca, in tanto può avvalersi del rimedio di cui all'art. 210 c.p.c., in quanto deduca e dimostri di essersi tempestivamente attivato per ottenere, ex art. 119 TUB, la consegna della documentazione bancaria necessaria per gli accertamenti richiesti e di non aver ottenuto fattivo riscontro.

### 3 – Esame delle allegazioni attoree e della documentazione in atti:

Ciò premesso e passando all'esame della fattispecie concreta, va innanzitutto rilevato che la parte attrice ha formulato le proprie deduzioni e richieste in termini del tutto vaghi e generici, sostenendo

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

che la BANCA convenuta avrebbe applicato al conto corrente n. OMISSIS interessi debitori ultralegali in assenza di pattuizione scritta, capitalizzazione trimestrale, oneri spese e commissioni non pattuite, interessi superiori al tasso soglia.

Ed invero, nell'atto di citazione risultano richiamati sinteticamente i principi espressi dalla dottrina e dalla giurisprudenza senza, tuttavia, offrire elementi da cui inferire la effettiva incidenza di quanto lamentato sul rapporto in concreto intrattenuto con la banca convenuta.

Emerge, dunque, che la parte attrice ha fondato la propria domanda di accertamento negativo e di ripetizione dell'indebito sulla base di una dedotta illegittimità delle spese e degli interessi applicati dalla banca, in quanto difformi da quelli pattuiti ovvero contrari alla legge.

Orbene, la linea difensiva attorea presuppone che siano state esaminate le pattuizioni contrattuali stipulate tra le parti e che le stesse siano state confrontate con gli interessi e le spese concretamente applicati dalla BANCA e risultanti dagli estratti conto completi relativi all'andamento del rapporto oggetto di causa, sin dalla data della loro apertura.

La parte attrice ha, infatti, chiesto la ripetizione delle somme illegittimamente addebitate con riferimento all'intera durata del rapporto oggetto di causa, sin dalla data di inizio.

Tuttavia, la parte attrice –nel costituirsi in giudizio- non ha prodotto il contratto relativo al rapporto di conto corrente in questione, né ha dedotto di averne fatto preventiva richiesta alla Banca ai sensi dell'art. 119 TUB.

Tale difesa contraddittoria, unitamente alla assoluta genericità delle allegazioni contenute nell'atto di citazione (non risultando infatti in alcun modo specificato quali pattuizioni sarebbero state violate ed in che limiti), rende già di per sé dubbio ed inattendibile quanto dedotto dalla parte attrice, non essendo chiaro sulla base di quale documentazione la parte attrice assuma la difformità degli interessi e delle spese applicate rispetto a quelli pattuiti e sulla base di quale documentazione la parte attrice eccepisca la nullità di alcune clausole contrattuali, non avendo tuttavia a disposizione i relativi contratti.

Del resto, la mancata disponibilità dei contratti prima della instaurazione del giudizio rende impossibile verificare se ed in che termini siano stati previsti interessi, spese e commissione di massimo scoperto e, dunque, se sussistano eventuali nullità per difetto di pattuizione scritta del tasso di interesse, per illegittima determinazione della commissione di massimo scoperto o dei giorni di valuta, al cui accertamento chiaramente tende la domanda attrice di declaratoria di nullità parziale del contratto.

Peraltro, la suddetta genericità e lacunosità dell'atto di citazione non consente di comprendere se il contratto di conto corrente sia stato o meno redatto in forma scritta e se l'illegittimità discenda dalla mancata pattuizione *tout court* della commissione di massimo scoperto e dei giorni valuta ovvero dalla indeterminatezza delle relative previsioni contrattuali che non consentirebbe di individuare le condizioni ed i termini di applicazione delle stesse.

Peraltro, qualora vi fosse previsione contrattuale valida, il problema del computo dei giorni valuta non sussisterebbe se non in termini meramente "contabili" di calcolo aritmetico, normalmente superati dalla incontestabilità dei dati riportati nell'estratto conto non impugnato tempestivamente.

Tale genericità, unitamente alle omissioni di cui si è già detto, finisce con il rendere l'azione proposta meramente "esplorativa", limitata ad un elenco generale ed astratto di invalidità e nullità contrattuali, la cui fondatezza è rimessa alla scontata adesione del giudicante ad orientamenti giurisprudenziali, che tuttavia non esonerano la parte dall'onere di allegare e provare in concreto i fatti costitutivi della propria pretesa.

Né, del resto, il problema appare superabile sulla base della considerazione che la nullità sarebbe anche rilevabile d'ufficio. Ed infatti, la Suprema Corte ha al riguardo statuito che *“La rilevanza d'ufficio della nullità di un contratto prevista dall'art. 1421 cod. civ. non comporta che il giudice sia obbligato ad un accertamento d'ufficio in tal senso, dovendo invece detta nullità risultare "ex actis", ossia dal materiale probatorio legittimamente acquisito al processo, essendo i poteri officiosi del giudice limitati al rilievo della nullità e non intesi perciò ad esonerare la parte dall'onere probatorio gravante su di essa. (Sez. 2, Sentenza n. 1552 del 28/01/2004, Rv. 569764 - 01)”, ed inoltre che “Il potere del giudice di rilevare d'ufficio le nullità del contratto di assicurazione (nella specie, per la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti) o delle singole clausole di esso va coordinato necessariamente con il principio dispositivo e con quello della corrispondenza tra chiesto e pronunciato. Ne consegue che il contraente, laddove deduca la nullità di una clausola di delimitazione del rischio, è tenuto ad allegare ritualmente i fatti costitutivi dell'eccezione (ovvero l'esistenza della clausola, la sua inconoscibilità, il suo contenuto in tesi vessatorio) nella comparsa di risposta o con le memorie di cui all'art. 183 cod. proc. civ. (Sez. 3, Sentenza n. 5952 del 14/03/2014, Rv. 630558 - 01)”.*

4 – La asserita applicazione di un tasso di interesse passivo ultralegale in assenza di pattuizione scritta:

In ogni caso, la doglianza –oltre ad essere generica- risulta anche infondata.

Ed invero, la banca convenuta –nel costituirsi in giudizio- ha prodotto il contratto di apertura del conto corrente n. OMISSIS, stipulato in data 10.12.2003, in cui sono determinati direttamente i tassi di interesse applicabili, prevedendo la facoltà dell'istituto di credito di mutare le condizioni economiche mediante comunicazione scritta al correntista.

Pertanto le censure sollevate con riferimento all'invalidità di un presunto rinvio agli interessi usualmente applicati sulla piazza sono inconferenti.

Del tutto generica, poi, è la contestazione relativa all'illegittimità delle successive variazioni del tasso di interesse, la quale non fa alcun riferimento né alla clausola che espressamente prevede lo *ius variandi* né alla disciplina normativa applicabile *ratione temporis*.

Stante la assoluta genericità della contestazione è solo il caso di ricordare che lo *ius variandi* è stato disciplinato prima dall'art. 4 comma 2 L. 17 febbraio 1992, n. 154 (disposizione dotata di ultrattività ex art. 161 comma 2 T.U.), e poi dall'art. 118 T.U. più volte modificato, dal D.L 4 luglio 2006, n. 223 convertito con modificazioni dalla L. 4 agosto 2006, n. 248, dalla L. 24 dicembre 2007, n. 244, dal D. L.vo 13 agosto 2010, n. 141, dal D.Lgs. 14 dicembre 2010, n. 218, dal D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito con modificazioni dalla L. 12 luglio 2011, n. 106.

Norme, quindi, che trovano piena applicazione con riferimento al contratto in esame, stipulato nel 2003.

5 – La asserita illegittima capitalizzazione degli interessi passivi:

Anche tale contestazione appare generica e comunque infondata, atteso che la BANCA risulta essersi conformata alle prescrizioni della delib. CICR 9 febbraio 2000, come si desume dallo stesso contratto di conto corrente in atti.

Si ricorderà in proposito, che l'art. 120 t.u.b., al 2° co., aggiunto dal d.lgs. n. 342/1999, dispone: *“Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle*

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

*operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori”.*

Il 2° co. dell’art. 2 della cit. delib. CICR, a sua volta, dispone: “*Nell’ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori”.*

Orbene, nel caso in esame, il rapporto dedotto in giudizio risulta stipulato nel 2003, e quindi successivamente alla delibera suindicata.

Inoltre, dalla documentazione contrattuale in atti risulta pattuito che “*gli interessi creditori e debitori vengono conteggiati e portati in conto con periodicità trimestrale”.*

Di conseguenza, appare garantita la medesima periodicità della chiusura del conto, in conformità con quanto dalla normativa suindicata.

Né la parte attrice ha saputo dedurre in maniera specifica sotto quale altro profilo la BANCA non si sarebbe attenuta alle disposizioni normative in questione.

6 – La asserita illegittima applicazione di interessi usurari al rapporto di conto corrente:

Parimenti infondata è la doglianza relativa agli interessi usurari, non avendo la parte attrice circostanziato in alcun modo le proprie deduzioni correlandole a singole appostazioni, né ha precisato l’ammontare degli addebiti che di volta in volta riteneva illegittimi.

Infatti, la parte attrice si è limitata a sostenere apoditticamente l’intervenuto superamento del tasso soglia, senza però specificare alcunchè con riferimento ai trimestri in cui sarebbe stato superato il tasso predetto; al tasso in concreto applicato ed a quello soglia nel relativo periodo.

Tale situazione rendeva impossibile disporre la consulenza tecnica contabile sollecitata dalla parte attrice.

Infatti, la C.T.U. è strumento cui il Giudice può ricorrere al fine di disporre di un ausilio tecnico – scientifico per l’esatta ricostruzione della portata degli elementi di prova acquisiti, mentre non può giammai costituire mezzo per porre rimedio al mancato assolvimento all’onere di allegazione e probatorio ad opera della parte su cui lo stesso gravava.

Pertanto, non può non evidenziarsi che la contestazione attorea fa riferimento alle conclusioni della perizia stragiudiziale depositata in atti.

Ma il consulente di parte fa dichiaratamente riferimento ad una formula di calcolo diversa da quella applicata dalla Banca d’Italia, richiamata dall’art. 2 L. 108/96 per il tramite dei decreti del Ministro del Tesoro.

Sul punto deve anzitutto escludersi che per valutare il superamento del tasso-soglia sia necessario tener conto della commissione di massimo scoperto.

Di contro, è corretto valutare la sussistenza dell’usura avendo riguardo alle prescrizioni della Banca d’Italia tempo per tempo vigenti circa la rilevazione del TEG (in tal senso: Trib. Novara 9.2.2006, Utet Giur.; Trib. Benevento 7.5.2009, ibidem; Trib. Teramo 25.3.2013, De Jure).

Come è noto, l’art. 2, 4° co. l. n. 108/1996 (nel testo applicabile alla presente causa) prevede che il limite di cui all’art. 644, 3° co. c.p., oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dall’ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà.

In base allo stesso art. 2 (1° e 2° co.), il Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio;

a tal fine, la Banca d'Italia, quale organo di vigilanza, deve fornire alle banche e agli operatori finanziari autorizzati le istruzioni utili per la rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi praticati in relazione a categorie omogenee di operazioni creditizie.

Ebbene, le istruzioni della Banca d'Italia, fino al secondo trimestre del 2009, hanno previsto che la commissione di massimo scoperto non entrasse nel calcolo del TEG (e gli stessi decreti ministeriali recanti le tabelle dei tassi medi rilevati trimestralmente si sono attenuti a tali indicazioni).

La situazione è mutata con l'art. 2 bis d.l. n. 185/2008 (convertito in l. n. 2/2009), con cui è stato espressamente stabilito che le commissioni e le provvigioni derivanti da clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione degli artt. 1815 c.c., 644 c.p., 2 e 3 l. n. 108/1996.

In conseguenza, la Banca d'Italia ha poi emanato nell'agosto 2009 nuove istruzioni in materia, disponendo che la commissione di massimo scoperto vada inclusa nel calcolo del TEG.

Fino ad allora gli operatori bancari (e così anche i clienti delle banche) hanno confidato nel fatto che il tasso effettivo globale andasse calcolato senza tener conto della commissione di massimo scoperto: onde sarebbe incongruo ritenere oggi usurario ciò che, in base alle prescrizioni della Banca d'Italia, non poteva esserlo in passato.

Tanto più che lo stesso cit. art. 2 bis contiene disposizioni transitorie che presuppongono il diverso regime vigente prima dell'entrata in vigore della nuova legge e fanno salva la disciplina cui gli istituti di credito, in considerazione delle istruzioni della Banca d'Italia, si sono conformate; infatti il 2° co. dell'art. 2 bis prevede: *"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"*; il 3° co. dispone: *"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 impostazione risulta condivisa anche dalla Suprema Corte, che recentemente ha statuito che: *"La commissione di massimo scoperto (CMS), applicata fino all'entrata in vigore dell'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, introdotto con la legge di conversione n. 2 del 2009, è "in thesi" legittima, almeno fino al termine del periodo transitorio, fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il tasso effettivo globale medio (TEGM) - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario (essendo ciò avvenuto solo dall'1 gennaio 2010); ne consegue che l'art. 2 bis del d.l. n. 185, cit. non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma 3, c.p., ma disposizione con portata innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa disciplina, anche regolamentare (richiamata dall'art. 644, comma 4, c.p.), tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari. Ne deriva, inoltre, che, per i rapporti bancari esauriti prima dell'1 gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non deve tenersi conto delle CMS applicate dalla banca ma occorre procedere ad un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso soglia usurario, come sopra specificato. (Sez. 1, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016, Rv. 640110 - 01, nello stesso senso sentenza n. 22270 del 3/11/2016)"*

Per tali ragioni le conclusioni della perizia stragiudiziale sono inidonee a fondare sul punto la contestazione di parte opponente ed a giustificare l'ammissione di una CTU contabile rivolta alla verifica del rispetto dei tassi soglia.

**7 –** La asserita illegittimità della commissione di massimo scoperto:

Parimenti generiche ed infondate sono le contestazioni afferenti la commissione di massimo scoperto.

In particolare, gli addebiti relativi a tale voce sono contestati deducendo che non sia stata pattuita o che comunque essa, risolvendosi in un costo aggiuntivo legato all'erogazione del credito, sia priva di causa e che la relativa clausola negoziale sia affetta da nullità.

In realtà, la commissione di massimo scoperto –definita nella tecnica bancaria come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto, di norma applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni e calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento- pur non costituendo un interesse in senso tecnico, bensì una commissione, vale a dire un onere posto in relazione allo "scoperto di conto corrente", trova giustificazione quale parziale ristoro per la minore redditività che la banca subisce dovendo tenere a disposizione risorse liquide.

Devesi, pertanto, ritenere che la commissione di massimo scoperto ha per certo una sua causa legittima in quanto, come pure riconosciuto dalla corte di legittimità, costituisce la remunerazione accordata alla BANCA per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma (cfr. Cass. n. 870/2006): la commissione in parola si risolve, quindi, nel corrispettivo che il finanziatore pretende e percepisce per la concessione della mera possibilità di utilizzo del denaro.

Pertanto, nessuna contestazione di carattere specifico è stata formulata sulla conformità della sua quantificazione ai criteri contrattuali.

**8 –** La asserita illegittimità delle valute applicate dalla banca:

La contestazione avanzata sul punto dalla parte attrice è infondata e generica.

Essa prescinde del tutto sia dalle disposizioni negoziali, di cui assume apoditticamente la nullità, sia dalla disciplina legislativa, contenuta nel decreto-legge n. 78 del 1 luglio 2009, convertito con modificazioni dalla L. 3 agosto 2009, n. 102, e poi nell'art. 120 T.U., come modificato dal D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141, che non impone affatto la generalizzata ed automatica coincidenza della valuta con la data di esecuzione dell'operazione.

**9 –** La dedotta nullità del parametro Euribor:

Passando, quindi, ad esaminare le doglianze afferenti il contratto di mutuo, devesi osservare che, in primo luogo, la parte attrice ha eccepito la nullità del parametro Euribor come riferimento per la determinazione del tasso di interesse.

In particolare, a fondamento della eccepita nullità, si sostiene che tale tasso sarebbe il frutto di un accordo tra banche, in violazione della normativa Antitrust.

Con il contratto di mutuo stipulato in data 22.11.2006, le parti hanno pattuito un tasso di interesse variabile, pari all'Euribor 6 mesi maggiorato di uno spread in misura fissa di 2,5 punti.

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

Orbene, dall'esame dei suddetti parametri deve concludersi che gli stessi sono prestabiliti ed estrinseci, così da escludere l'arbitrio della Banca la quale, pertanto, con la predetta pattuizione, deve attenersi ad elementi fattuali esterni sicuramente verificabili tramite una operazione matematica. Infatti, l'interesse semestrale si determina in funzione del tasso Euribor 6 mesi.

In particolare, l'Euribor (Euro Interbank Offered Rate) è il tasso di mercato interbancario calcolato come media dei migliori tassi quotati da alcune delle principali banche operanti sull'Euromercato, composto da una media giornaliera delle quotazioni fornite su 13 scadenze da un insieme di 57 banche tra le più importanti della zona euro.

Di conseguenza, contrariamente a quanto sostenuto dalla parte attrice, non si tratta di un tasso derivante da accordi di cartello tra banche, bensì del tasso medio tra quelli praticati da alcune banche principali che operano in Europa. Peraltro, tale tasso di interesse, rilevato dalla Federazione Bancaria Europea sulla base di criteri predeterminati, è pubblicizzato sui principali quotidiani economici e circuiti di informazione economica.

In ragione di quanto sopra, quindi, non può essere accolta la domanda di nullità del contratto di mutuo in esame per indeterminatezza ed indeterminabilità della prestazione dovuta.

10 – La asserita illegittima applicazione di interessi usurari al rapporto di mutuo:

Parimenti infondata appare la doglianza relativa alla asserita applicazione di interessi usurari nell'ambito del rapporto di mutuo, in quanto basata sull'erroneo presupposto che il rispetto del tasso soglia vada verificato sommando gli interessi moratori a quelli corrispettivi.

Ed invero, tale principio non si trova espresso nella nota pronuncia della Suprema Corte n. 350/2013, laddove i giudici di legittimità si sono limitati a ribadire il principio secondo cui -ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c. e dell'art. 644 c.p.- si considerano usurari gli interessi che superano il limite stabilito nella legge al momento in cui sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo, e quindi anche a titolo di interessi moratori.

Tuttavia, a tale affermazione non consegue affatto che gli interessi corrispettivi e quelli moratori vadano cumulati mediante la sommatoria dei tassi corrispondenti.

Infatti, l'interesse moratorio è un accessorio del credito che viene ad esistenza solo ipoteticamente, laddove il mutuatario si renda inadempiente, onde sarebbe erroneo applicarlo all'intero capitale da restituire.

Tale interesse incide, piuttosto, sulle singole rate di ammortamento che non siano corrisposte o siano tardivamente corrisposte: se anche volesse credersi, dunque, che i due interessi si cumulano, l'interesse moratorio andrebbe calcolato prendendo in considerazione non già l'intero montante, quanto la frazione o le frazioni del debito che sono oggetto di inadempimento.

In altri termini, se è vero che il superamento del tasso soglia debba essere accertato con riferimento al momento in cui gli interessi stessi siano promessi o convenuti, non è altrettanto vero che ai fini della verifica dell'usurarietà possano semplicisticamente sommarsi i tassi degli interessi corrispettivi e di quelli moratori, giacché gli uni in quel frangente sono sicuramente dovuti nella misura pattuita (e quindi sull'intero capitale, se pure il rimborso risulta essere frazionato), mentre gli altri verranno ad esistenza se vi sarà inadempimento e saranno da corrispondere nella misura che potrà determinarsi solo a posteriori, sulla base dell'entità dell'inadempimento stesso.

Sicchè, una eventuale verifica del superamento del tasso soglia andrebbe effettuato parallelamente e separatamente con riferimento ai due tassi, che assolvono a due funzioni diverse.

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

Tuttavia, nel caso in esame, nulla di specifico viene dedotto con riferimento ai due tipi di tassi singolarmente considerati.

Peraltro, dal contratto di mutuo risulta che il tasso di mora è stato pattiziamente fissato in misura esattamente corrispondente al “tasso effettivo globale medio riferito ad anno aumentato della metà, per le operazioni appartenenti alla categoria Mutui praticato dalle Banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall’UIC e dalla Banca d’Italia, rilevato trimestralmente ai sensi dell’art. 2, comma 1 della legge 7 marzo 1996 n. 108”, e quindi al tasso soglia, ciò escludendo ab origine qualsivoglia possibile superamento.

11 – La asserita illegittimità del sistema di ammortamento cd. alla francese:

Da ultimo, la parte attrice lamenta la illegittimità del sistema di ammortamento cd. alla francese, sostenendo che con tale sistema la BANCA avrebbe maggiorato il tasso nominalmente stabilito nel contratto.

Orbene, devesi innanzitutto evidenziare che tale doglianza risulta dedotta in maniera assolutamente generica e senza alcun riferimento specifico ai tassi che in concreto sarebbero stati applicati dalla banca, in difformità rispetto a quelli pattuiti nel contratto.

**Basta, infatti, osservare che –con riferimento alla domanda di ripetizione relativa al rapporto di conto corrente - la parte attrice non ha nemmeno quantificato le somme che sarebbero state ingiustificatamente conteggiate a suo debito.**

**Inoltre, nei sistemi di ammortamento alla francese, gli interessi dovuti sull'intero finanziamento vengono ripartiti nel numero delle rate previste e la quota di interessi in ciascuna rata calcolata sul capitale ancora da rimborsare, per il periodo di riferimento della rata; alla scadenza di ciascuna rata gli interessi maturati non vengono capitalizzati, confluendo nella rata successiva e la parte di capitale per ciascuna rata viene determinata per differenza rispetto alla quota per interessi dovuti sul capitale da rimborsare (cfr. Trib. Trento 26.1.2017; Trib. Torino 17.9.2014). Di per sé, quindi, tale metodo di ammortamento non implica alcun fenomeno di capitalizzazione degli interessi, in quanto ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti gli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce. Né risultano chiariti dalla parte attrice i lamentati effetti distorsivi.**

Peraltro, all’art. 4 del contratto di mutuo risulta specificamente pattuito che gli interessi di mora non sono suscettibili di capitalizzazione periodica.

In conclusione, sulla base di tutte le suesposte considerazioni, le domande attoree vanno integralmente rigettate.

12 – La domanda riconvenzionale proposta dalla Banca convenuta:

Può, invece, trovare accoglimento la domanda proposta in via riconvenzionale dalla Banca convenuta.

La predetta, infatti, ha prodotto sia il contratto relativo al conto corrente n. OMISSIS, sia il contratto “Strumenta BANCA SPA” del 22.9.2004; nonché tutti gli estratti conto integrali dall’inizio dei due rapporti, i quali hanno piena efficacia probatoria nel giudizio di merito, con la conseguenza che le relative risultanze possono essere disattese solo in presenza di circostanziate contestazioni specifiche dirette contro determinate annotazioni (cfr. ad es.: Cass. n. 5675/2001; Cass. n. 14849/2000; Cass. n. 12169/2000; Cass. n. 9579/2000).

*Sentenza, Tribunale di Roma, Dott.ssa Cecilia Bernardo n.12460 del 20 giugno 2017*

Ne consegue che PROPRIETARIO DELLA DITTA INDIVIDUALE, quale titolare della omonima Ditta individuale, va condannato al pagamento della somma di € 28.347,94, oltre interessi al tasso convenzionale del 10,381% annuo a decorrere dall'1.4.2015 e sino al soddisfo.

Parte attrice, rimasta soccombente, deve essere condannata alla refusione, in favore della parte convenuta, delle spese legali relative al presente giudizio, spese che vengono liquidate come in dispositivo sulla base delle statuizioni contenute nel d.m. 55/2014.

**P.Q.M.**

Il Giudice Unico del Tribunale di Roma, definitivamente pronunciando, così provvede:

- a). RIGETTA le domande proposte da PROPRIETARIO DELLA DITTA INDIVIDUALE, quale titolare della omonima Ditta individuale;
- b). CONDANNA PROPRIETARIO DELLA DITTA INDIVIDUALE, quale titolare della omonima Ditta individuale, al pagamento, in favore della BANCA SPA, della somma di € 28.347,94, oltre interessi al tasso convenzionale del 10,381% annuo a decorrere dall'1.4.2015 e sino al soddisfo;
- c). CONDANNA PROPRIETARIO DELLA DITTA INDIVIDUALE, quale titolare della omonima Ditta individuale alla rifusione, in favore della BANCA SPA, delle spese di giudizio, che liquida in € 4.835,00 per compensi ex DM. 55/2014, oltre rimborso forfettario ed accessori come per legge.

Così deciso in Roma, in data 18.6.2017

**Il Giudice**  
**Dr.ssa Cecilia Bernardo**

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*