

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale ordinario di Verona, terza Sezione Civile, nella persona del Giudice dott. Claudia Dal Martello, all'esito della camera di consiglio, ha pronunciato ex art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. (omissis) promossa da:

SOCIETÀ e FIDEIUSSORI

ATTORI

Contro

BANCA

CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza.

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

rilevato che il novellato art. 132 c.p.c. esonera il giudice dal redigere lo svolgimento del processo; ritenuta la legittimità processuale della motivazione c.d. *per relationem* (cfr., da ultimo, Cass. 3636/07), la cui ammissibilità – così come quella delle forme di motivazione c.d. indiretta - risulta oramai definitivamente codificata dall'art. 16 del d.lgs 5/03, recettivo degli orientamenti giurisprudenziali ricordati;

osservato che, per consolidata giurisprudenza del S.C. il giudice, nel motivare “*concisamente*” la sentenza secondo i dettami di cui all'art. 118 disp. att. c.p.c., non è affatto tenuto ad esaminare specificamente ed analiticamente tutte le *quaestiones* sollevate dalle parti, ben potendosi egli limitare alla trattazione delle sole questioni – di fatto e di diritto - “*rilevanti ai fini della decisione*” concretamente adottata; che, in effetti, le restanti questioni non trattate non andranno necessariamente ritenute come “omesse” (per l'effetto dell'*error in procedendo*), ben potendo esse risultare semplicemente assorbite (ovvero superate) per incompatibilità logico-giuridica con quanto concretamente ritenuto provato dal giudicante;

richiamata adesivamente Cass. SS.UU. 16 gennaio 2015, n. 642, secondo la quale nel processo civile ed in quello tributario, in virtù di quanto disposto dal secondo comma dell'art. 1 d.lgs. n. 546 del 1992 non può ritenersi nulla la sentenza che esponga le ragioni della decisione limitandosi a riprodurre il contenuto di un atto di parte (ovvero di altri atti processuali o provvedimenti giudiziari) eventualmente senza nulla aggiungere ad esso, sempre che in tal modo risultino comunque

Sentenza, Tribunale di Verona, dott.ssa Claudia Del Martello, 28 gennaio 2016, n.160

attribuibili al giudicante ed esposte in maniera chiara, univoca ed esaustiva, le ragioni sulle quali la decisione è fondata, dovendosi anche escludere che, alla stregua delle disposizioni contenute nel codice di rito civile e nella Costituzione, possa ritenersi sintomatico di un difetto di imparzialità del giudice il fatto che la motivazione di un provvedimento giurisdizionale sia, totalmente o parzialmente, costituita dalla copia dello scritto difensivo di una delle parti;

richiamato il contenuto assertivo della citazione, proposta dagli attori, questi ultimi nell'asserita veste di fideiussori, nonché degli altri atti attorei, secondo cui, in sintesi:

- la Banca non ha dato seguito alla richiesta di documentazione ex art. 119 Tub;
- la Banca ha applicato nel rapporto di conto corrente del 2004 e nelle aperture di credito interessi usurari, interessi ultralegali non pattuiti o pattuiti in modo indeterminato e generico, l'illegitima capitalizzazione periodica degli interessi (anatocismo), commissioni di massimo scoperto in modo generico ed indeterminato, applicazione di valute in modo non corretto;
- in via eventuale si segnalava la possibilità che non fossero effettuate, durante il giudizio, corrette segnalazioni in centrale rischi;
- formulava domanda di ripetizione dell'indebito;

La conformità della sentenza al modello di cui all'art. 132 n. 4 c.p.c., e l'osservanza degli art. 115 e 116, c.p.c., non richiedono che il giudice di merito dia conto dell'esame di tutte le prove prodotte o comunque acquisite e di tutte le tesi prospettate dalle parti, essendo necessario e sufficiente che egli esponga, in maniera concisa, gli elementi in fatto ed in diritto posti a fondamento della sua decisione, offrendo una motivazione logica ed adeguata, evidenziando le prove ritenute idonee a confortarla, dovendo reputarsi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l'iter argomentativo seguito;

- chiedeva condanna di parte convenuta per omessa ingiustificata partecipazione alla procedura di mediazione, ex art. 8 co. 4 bis d.lgs 10/2008;
- produceva a supporto di quanto asserito lettera di richiesta ex art. 119 TUB, due perizie di parte econometriche, taluni estratti conto più recenti;
- richiamato il contenuto estintivo/impevitivo/modificativo della comparsa di costituzione e risposta, nonché degli atti successivi di parte convenuta, la quale, in sintesi:
- si evidenziava la carenza di legittimazione attiva in capo agli attori (omissis), per mancata prova della qualifica di fideiussori e, comunque, per l'inopponibilità delle eccezioni da parte dei fideiussori;
- si sottolineava la genericità e l'astrattezza delle contestazioni avverse e l'insufficienza dei documenti ex adverso depositati;
- sulla scorta dei documenti prodotti (doc. 1 e 2: conto corrente (omissis) e relativo documento di sintesi con allegata apertura di credito (omissis) e relativo documento di sintesi del contratto di affidamento; ed apertura di credito; conto trans. (omissis) e relativo documento di sintesi), venivano negate tutte le contestazioni di parte attrice asserendo la specificità e legittimità delle clausole contrattuali, nonché l'applicabilità delle Istruzioni della Banca d'Italia ai fini della verifica del cosiddetto tasso soglia e, quindi, l'inattendibilità delle perizie di parte attorea;
- si sosteneva l'avvenuta comunicazione della variazioni unilaterali del contratto (doc. 12 e 13);
- in via riconvenzionale era chiesto il pagamento di voci maturate dopo la chiusura dei rapporti (revocati l'11/12/2013) per insoluto ri.ba (doc. 8), commissioni, oneri viacard, telepass rimasti insoluti, per un importo complessivo di euro 2.238,25;
- richiamato il contenuto delle ordinanze istruttorie emesse in corso di causa e ribadita la natura documentale della presente vertenza, anche alla luce del riparto degli oneri di allegazione e di prova;

OSSERVA

1) ISTANZE ISTRUTTORIE DI PARTE ATTRICE.

Sentenza, Tribunale di Verona, dott.ssa Claudia Del Martello, 28 gennaio 2016, n.160

Parte attrice insta a che, sulla base dell'asserita vana istanza ex art. 119 TUB di conseguire da parte convenuta copia della documentazione contrattuale, sia disposta ex art. 210 c.p.c. l'acquisizione degli estratti conto integrali.

Si ribadisce che tale istanza non può trovare accoglimento in quanto lo strumento invocato non ha il fine di eludere agli oneri probatori ed agli sforzi, anche stragiudiziali, che l'istante deve dimostrare di avere svolto.

La richiesta ex art. 119, co. 4, TUB ha una propria ragion d'essere, quale *favor* del cliente previsto dal legislatore nell'avere copia della documentazione contrattuale (documentazione che, pure, dovrebbe essere nella sua disponibilità), se inteso quale strumento da attivarsi a fini di verifica in una fase pre-processuale, che, solo eventualmente, serve a procurarsi documentazione da produrre in giudizio.

È quindi necessario che l'istante dimostri di avere adeguatamente e diligentemente svolto l'istanza menzionata in una fase, appunto, pre-processuale, e questo per potere, se del caso, formulare domande giudiziali precise, non generiche ed esplorative, adeguatamente supportate sul piano probatorio. Solo in caso di corretto adempimento di tale tentativo e di mancata risposta della banca è allora accoglibile l'istanza ex art. 210 c.p.c..

Nel caso di specie giova rilevare che la domanda ex art. 119 TUB (doc. 5 attoreo) reca data 19 settembre 2013. L'atto di citazione reca data 18 settembre 2013 (la procedura di notifica è stata attivata il 20 settembre 2013).

Appare quindi evidente, ancor più alla luce del termine massimo di novanta giorni per la consegna della documentazione, di cui all'art. 119 co. 4 TUB, come parte attrice non abbia adeguatamente tentato, prima ed a prescindere dalla successiva iniziativa giudiziaria, di conseguire la documentazione *de qua*, e come, quale ovvia conseguenza, le argomentazioni e le domande svolte siano prive di supporto documentale.

A fronte di ciò l'istanza ex art. 210 c.p.c. non è accoglibile.

Tanto più ciò è a dirsi anche in considerazione della genericità dell'istanza medesima, volta ad acquisire un numero peraltro nemmeno precisato di "aperture di credito".

Parimenti inaccoglibile l'istanza di CTU contabile, che si palesa quale del tutto esplorativa.

2) CARENZA DI LEGITTIMAZIONE ATTIVA IN CAPO AGLI ATTORI-FIDEIUSSORI.

In atti, a fronte della contestazione di parte convenuta, non è stato dimesso alcun accordo fideiussorio che attribuisca legittimazione ad agire in capo ai predetti attori. Ciò basta – assorbita ogni altra questione sollevata sul punto – a ritenere fondata l'eccezione di carenza di legittimazione degli attori persone fisiche.

3) INFONDATEZZA DELLE DOMANDE ATTOREE.

Parte attrice non ha in alcun modo supportato sul piano probatorio i propri assunti e le proprie domande. Le stesse perizie di parte, basate su documentazione del tutto parziale e su criteri non condivisibili, risultano pertanto del tutto inattendibili.

I documenti contrattuali prodotti sub 1 e 2 da parte convenuta, del resto, negano in radice la sussistenza delle doglianze espresse da parte attrice.

Quanto all'anatocismo, i rapporti risalgono al 2004, ben dopo, quindi, la nota delibera CICR 2 febbraio 2000 e sono cessati con la revoca in data 11.12.2013. L'identica periodicità nella capitalizzazione degli interessi è prevista nella clausola di cui all'art. 8 del documento 1 di parte

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Tribunale di Verona, dott.ssa Claudia Del Martello, 28 gennaio 2016, n.160

convenuta; analogamente è a dirsi in ordine alle condizioni contrattuali sub 2), di cui al documento 2.

Le clausole di determinazione degli interessi corrispettivi appaiono chiaramente enunciate nel documento di sintesi, come anche la commissione di massimo scoperto, di cui è detta la periodicità (trimestrale), la percentuale (0,8500) e, quanto alla base di calcolo, è da intendersi riferita, appunto, allo scoperto. Giova rilevare che la banca evidenzia come non sia stata più applicata la commissione di massimo scoperto a far data dal 28 giugno 2009 (come da comunicazioni sub docc. 12 e 13). Analogamente è a dirsi per il tasso *“per scoperto oltre il fido”*, sull'applicazione delle valute, e sulle altre voci, che appaiono adeguatamente indicate e pattuite.

Parimenti destituita di fondamento l'asserita usurarietà degli interessi applicati dalla banca convenuta. Al riguardo giova rilevare l'assenza di qualsivoglia elemento probatorio a sostegno dell'asserita usura soggettiva e, quanto all'usura oggettiva, la ritenuta non applicabilità del criterio cosiddetto *“all inclusive”* (che mira ad includere anche le commissioni di massimo scoperto, prima dell'entrata in vigore della legge 2/2009), e di contro, l'applicabilità delle Istruzioni della Banca d'Italia sino al gennaio 2010.

La bontà dell'interpretazione secondo cui le commissioni di massimo scoperto vanno per il periodo suddetto escluse dal novero del tasso soglia è confermata, anche prescindere dalla lettura dell'art. 644 c.p.c. quale norma penale in bianco, che rimette ad altra normativa la determinazione di ciò che va incluso nel tasso soglia, proprio dalla legge 2/2009, laddove, all'art. 2 bis, con forza di interpretazione autentica, si legge *“... 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”*.

L'interpretazione autentica appena riportata, quindi, dà conferma, per il periodo antecedente all'entrata in vigore della legge 2/2009, dell'interpretazione dell'art. 644 c.p. quale norma penale in bianco, così come concepita dall'art. 1 della legge 108/1996, rimettendo – come da terzo comma - di fatto all'autorità amministrativa determinazione del limite oltre al quale gli interessi sono usurari, soglia da individuarsi secondo le indicazioni del successivo quinto comma (*“Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito”*). Ma tale *dictum* va coordinato con quanto previsto dall'art. 2, co. 1, 2, 3, della medesima legge 108/1996, dal cui combinato disposto si evince che la rilevazione debba avvenire tra *“operazioni della stessa natura”* elementi omogenei, dando la legittimità delle Istruzioni della Banca d'Italia di volta in volta emesse, che hanno tenuto distinto – considerandoli elementi disomogenei – commissioni di massimo scoperto (ossia il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dovere essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione dell'utilizzo nello scoperto del conto) dagli interessi corrispettivi in senso proprio, che, invece, costituiscono la fisiologica remunerazione del credito.

Solo, dunque, a far data dal 1.1.2010 il calcolo del tasso soglia può essere legittimamente condotto, ai sensi della norma citata, includendovi *“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”* poiché *“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”*, in conformità del resto con il nuovo regolamento di rilevazione adottato da Banca d'Italia come da mutata disciplina legale.

Alla luce di tali considerazioni, quindi, appare sfornita di idoneo supporto probatorio anche la lamentata usurarietà.

A fronte di quanto complessivamente esposto consegue il rigetto di tutte le domande attoree.

4) DOMANDA RICONVENZIONALE.

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

La domanda riconvenzionale di parte convenuta, basata su oneri e insoluti sopravvenuti al recesso dai rapporti tra le parti, non specificamente contestata da parte attrice, appare, di contro, adeguatamente supportata sul piano probatorio dalla documentazione complessivamente prodotta da 6 a 9.

Parte attrice società (omissis) va quindi condannata a pagare in favore della convenuta la somma di euro 2.238,25, oltre interessi convenzionali, pattuiti tra le parti nei contratti, maturati e maturandi dal 31 gennaio 2014 al saldo effettivo (comunque entro i tassi soglia).

5) SPESE DI LITE.

Le spese di lite seguono la soccombenza, che va ravvista a carico di parte attrice e vengono liquidate come in dispositivo secondo i parametri vigenti.

Anche l'istanza attorea, volta a conseguire la condanna della convenuta al pagamento in favore dell'Erario dell'importo pari al contributo unificato, ex art. 35 *sexies* legge 148/2011 (modificativa dell'art. 8 D.lvo 28/2010), non appare accoglibile, in quanto, se è vero che il documento 10 (verbale negativo) reca data 7.10.2013, il documento 6 di parte attrice (domanda di conciliazione) non reca alcuna data. Non vi è quindi dimostrazione del fatto che la procedura di mediazione sia stata effettivamente attivata dopo l'entrata in vigore del comma 4 bis art. 8 D.lvo 28/2010, successivo alla dichiarazione di incostituzionalità del 6 dicembre 2012 del comma 5. Va inoltre rilevato che, se lo spirito ed il principale scopo della mediazione è quello di deflazionare il carico giudiziario, nel caso di specie l'atto di citazione è stato notificato il 26 settembre 2013 (con conseguente instaurazione del procedimento) e, considerato che il verbale di mediazione reca data 7.10.2013, è lecito ritenere che la domanda di mediazione sia stata presentata con scarso anticipo rispetto all'iniziativa giudiziaria. In tale contesto, quindi, non appare del tutto immotivata la mancata presentazione della banca convenuta al tentativo di mediazione, posto che già parte attrice aveva agito anche in via giudiziaria.

P.Q.M.

Il tribunale di Verona, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa e respinta,

- Accerta la carenza di legittimazione attiva in capo agli attori fideiussori persone fisiche;
- Rigetta le domande tutte di parte attrice;
- Condanna la società (omissis) a pagare in favore della convenuta Banca la somma di euro 2.238,25, oltre interessi convenzionali maturati e maturandi dal 31 gennaio 2014 al saldo effettivo (comunque entro i tassi soglia);
- Condanna la società (omissis) a rifondere le spese di lite in favore della convenuta Banca che si liquidano in euro 7.500,00 per compensi, oltre alle spese documentate pari ad euro 450,00, oltre rimborso forfettario delle spese generali in misura del 15%, oltre CPA ed IVA se dovuta.

Verona, 28 gennaio 2016

Il Giudice
dott. Claudia Dal Martello

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