

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE
III SEZIONE CIVILE**

in persona del Giudice unico dott. Edmondo Cacace nel procedimento civile n. 3081/2016 R.G.A.C.
avente ad oggetto: contratti bancari

SENTENZA

ai sensi dell'art. 281-sexies del codice di procedura civile

Tra

FALLIMENTO

E

BANCA –

attore

convenuta

CONCLUSIONI: come da verbali ed atti di causa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

IL FATTO:

La procedura fallimentare attrice rappresenta che nel corso dello svolgimento del rapporto di conto corrente n. OMISSIS, instaurato con contratto stipulato il 14 settembre 2010 e di cui era titolare la società *in bonis*, la banca convenuta abbia sia applicato interessi convenzionali in una misura superiore a quella del saggio legale che in plurimi trimestri (ben individuati a p. 4 del ricorso introduttivo) hanno superato il limite di usurarietà previsto dai decreti ministeriali rilevatori del cd. saggio soglia, sia conteggiato la commissione di massimo scoperto non pattuita fra le parti.

Per tale motivo, il fallimento chiede sia l'accertamento dell'indebito comportamento della banca convenuta sia la condanna di quest'ultima alla ripetizione di quanto arbitrariamente ottenuto (ricorso, p. 10).

Regolarmente costituitasi nel giudizio la Banca ha invece evidenziato la piena regolarità delle proprie condotte, sempre conformi alle previsioni contrattuali pattuite, ed ha in particolare affermato che nel corso del rapporto di conto corrente bancario gli interessi in proprio favore calcolati ed applicati non hanno mai comportato il superamento del saggio soglia (cfr. comparsa di costituzione, p. 6).

LA DECISIONE

Esaminate le prospettazioni delle parti e osservato il materiale probatorio da loro offerto in giudizio, il Tribunale ha proceduto alla nomina di una consulenza tecnica d'ufficio, alla quale ha chiesto, mediante l'articolazione di plurimi quesiti, di verificare sia l'effettiva presenza di condotte poste in essere indebitamente da parte della banca, in quanto prive di un fondamento negoziale (l'applicazione della commissione di massimo scoperto, secondo la rappresentazione attorea), sia l'invalidità

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Dott. Edmondo Cacace n.2899 del 3 ottobre 2017

dell'applicazione del saggio di interesse debitorio convenzionale, regolarmente pattuito, ma che in alcuni periodi avrebbe superato la soglia usuraria.

Le considerazioni e le conclusioni del nominato C.T.U., esposte in modo chiaro ed analitico, ben possono quindi essere utilizzate al fine di decidere la controversia, anche perché non oggetto di contestazione alcuna in riferimento al profilo specifico in base al quale il giudizio deve trovare soluzione.

Non è infatti in discussione, in quanto lucidamente esposto nella relazione dell'esperto dell'Ufficio e successivamente non contestato dalle parti, che il conto corrente bancario di cui si discute, n. OMISSIS, aperto presso la filiale di dell'istituto convenuto, si è estinto il 28 ottobre 2013 con passaggio a sofferenza per la complessiva somma di 39.199,03 euro (cfr. relazione, p. 3).

Sulla base delle diverse rielaborazioni del saldo del conto corrente effettuate dal C.T.U., alla luce delle diverse richieste contenute nei quesiti formulati dal Tribunale, emerge che, in ogni caso, residua una posizione debitoria in capo alla società poi fallita e a cui corrisponde, pertanto, un diritto di credito pecuniario in capo alla banca convenuta.

Per tale ragione, con considerazione assorbente, la domanda di condanna al pagamento formulata dal fallimento attore non può trovare accoglimento, in quanto, pur essendosi effettivamente verificati degli indebiti addebiti in conto corrente realizzati dalla parte convenuta, non sussiste in conclusione nessun diritto di credito a favore della parte attrice.

La domanda di pagamento proposta dalla procedura attrice, infatti, va ricondotta alla fattispecie dell'indebito oggettivo positivizzata dall'art. 2033 c.c. e la cui integrazione necessita del fatto che un soggetto, *l'accipiens*, abbia effettivamente goduto di un arricchimento della propria sfera giuridica mediante il pagamento privo di giustificazione causale posto in essere da un diverso soggetto, il *solvens*.

Nel caso di specie, invece, nonostante l'effettiva annotazione nell'estratto del conto corrente di alcune voci indebite voci debitorie, la perduranza anche a seguito dei ricalcoli posti in essere dal c.t.u di una esposizione debitoria in capo al correntista impedisce di ravvisare una indebita locupletazione a vantaggio della banca, che non ha in realtà posto in essere un indebito accrescimento della propria sfera giuridica.

La domanda di accertamento invece spiegata dalla procedura attrice è fondata e merita accoglimento.

Contrariamente a quanto ripetutamente affermato dalla banca convenuta (cfr. anche il verbale dell'udienza del 31 gennaio 2017), risulta invece che nel corso dello svolgimento del rapporto negoziale di conto corrente, con eccezione di soli due trimestri (IV dell'anno 2012 e II dell'anno 2013, cfr relazione conclusiva, p. 5), il saggio di interesse debitorio convenzionalmente stabilito, ed effettivamente applicato, ha sistematicamente superato il limite di cui ai saggi soglia individuati dai decreti trimestrali emanati del Ministero dell'Economia.

Se da un lato, l'esplicita previsione dei saggi di interesse convenzionale, debitorio e creditorio, risulta contrattualmente prevista e gli stessi vanno quindi generalmente applicati nella determinazione del saldo conclusivo, dall'altro lato, il saggio di interesse convenzionale debitorio non può spiegare efficacia in riferimento ai trimestri nei quali si è determinata la fattispecie usuraria.

Il fenomeno *de quo* è generalmente definito "*usura sopravvenuta*", per distinguerlo dalla previsione di interessi che sono superiori al saggio soglia usurario al momento della loro pattuizione e che si definisce "*usura originaria*"

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Dott. Edmondo Cacace n.2899 del 3 ottobre 2017

Tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, tuttavia, non vi è uniformità di vedute in ordine a quale sia la modalità conforme all'ordinamento con la quale debba essere rielaborato il saldo del conto corrente bancario a fronte di una simile ipotesi.

Una prima interpretazione, suggerita anche dalla consulenza tecnica della parte convenuta, ritiene che in tali situazioni, il tasso d'interesse rivelatosi usurario, e quindi inefficace in riferimento a quel periodo trimestrale, debba essere ricondotto entro i limiti di legge e dunque di validità, mediante la sostituzione del saggio convenzionale con quello individuato dal d.m. attuativo della legge 108/1996 come soglia limite oltre la quale si configura il fenomeno usurario in relazione alla specifica operazione economico-contrattuale (sebbene con riguardo alla diversa fattispecie contrattuale del mutuo e alla meno agevole situazione di un contratto stipulato prima dell'entrata in vigore della legge 108/1996, conclude nel senso di ritenere che il saggio usurario vada sostituito con quello limite individuato dal decreto ministeriale Cass., I sez. civ. 9405/2017, est. Maria Acierno; così anche, Cass., I sez. civ., 603/2013, est. Mario Dogliotti).

Tale ricostruzione, tuttavia, non risulta essere conforme all'ordinamento giuridico vigente, in quanto nessuna disposizione normativa depone nel senso di individuare nel saggio soglia che costituisce il limite dell'usura un criterio suppletivo del contratto che, ai sensi degli artt. 1339 e 1374 c.c., possa etero-integrare il contenuto negoziale (ritiene invece applicabile l'art. 1339 c.c. in una simile circostanza Arbitrato Bancario uniforme, Collegio di Roma, decisione del 4374/2013).

La *ratio* della norma di rango primario, l'art. 2 legge 108/1996, che fonda il potere amministrativo generale di determinazione dei tassi soglia e lo attribuisce al Ministro del Tesoro (oggi, Ministero dell'Economia) è infatti non solo differente, bensì antitetica, rispetto alla logica che pretende di utilizzare tale parametro numerico come saggio integrativo del contratto e sostitutivo del tasso usurario, e consiste nell'individuare, in una prospettiva strettamente sanzionatoria, un limite oltre il quale la pattuizione degli interessi è presuntivamente considerata sempre usuraria.

Le disposizioni imperative di legge, che si sostituiscono forzatamente nel contratto anche al posto di quelle convenzionali, costituiscono infatti una deroga al principio della libertà contrattuale (art. 1322 c.c.) che si giustifica in virtù di interessi superiori di ordine generale che restano scrutinabili mediante il controllo di costituzionalità delle leggi. Lungi dal volere indicare un parametro numerico auspicabile che si sovrappone e sostituisce al tasso contrattuale, il saggio limite è invece propriamente la soglia che segna il confine dell'usura; l'applicazione proprio del saggio soglia al posto di quello usurario determinerebbe che il creditore che ha applicato interessi usurari, fra le molteplici possibili determinazioni contrattuali di tassi di interesse in misura minore che non sono state pattuite, venga a giovare propriamente della soluzione per lui più vantaggiosa.

Quantomeno in assenza di una previsione contrattuale che stabilisca che in luogo del saggio divenuto usurario trovi applicazione il saggio soglia, questo Tribunale ritiene che il criterio sostitutivo non possa quindi essere individuato nel saggio determinato dal decreto ministeriale.

Una seconda interpretazione, di impostazione pienamente civilistica, ritiene invece che l'invalidità che colpisce il saggio di interesse convenzionale in riferimento ai trimestri nei quali si è verificato lo sfioramento rispetto al tasso soglia comporti di certo l'inapplicabilità dell'interesse convenzionale, ma che, coerentemente con il principio della naturale fecondità del denaro (desumibile tanto dalla disciplina delle obbligazioni pecuniarie, artt. 1277 ss. c.c., quanto dalla presunzione di onerosità del contratto di mutuo, art. 1815 I co. c.c.) debba anche escludersi che non vada calcolato nessun interesse.

Questa tesi, presente prevalentemente in letteratura, che trova un ancoraggio normativo nell'art. 1825 c.c. in materia di contratto di conto corrente — disposizione tuttavia non richiamata nel rinvio sancito dall'1857 c.c. nella disciplina delle operazioni bancarie in conto corrente — ritiene pertanto che in luogo dell'interesse convenzionale usurario si debba fare applicazione dell'interesse nella misura del

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Dott. Edmondo Cacace n.2899 del 3 ottobre 2017

saggio legale, che costituisce del resto il criterio residuale in materia di determinazione del saggio di interesse tutte le volte in cui non vi è una diversa previsione negoziale di legge (come si desume dall'art. 1284 c.c.).

L'esposta ricostruzione, alla quale il Tribunale non ritiene di aderire, ha tuttavia il pregio — a differenza di quella che ritiene applicabile il saggio soglia — di essere sistemicamente coerente all'interno della branca civilistica.

Il suo principale difetto, tuttavia, è di non essere armonica con l'intero ordinamento giuridico e comunque di ignorare la previsione dell'art. 1815 II co. c.c. ritenuta relegata al solo ambito settoriale del contratto di mutuo, ove è espressamente codificata.

Una terza interpretazione, di matrice sanzionatoria, ritiene infatti che in caso di applicazione di interessi convenzionali, in origine validamente pattuiti, ma rivelatisi usurari nel corso del rapporto perché in alcuni trimestri superiori al saggio soglia rilevati dai decreti ministeriali, debba procedersi all'applicazione del principio sancito dall'art. 1815 II co. c.c. — introdotto dall'art. 4 legge 108/1996 — e non corrispondere alcun interesse in riferimento ai trimestri nei quali vi è stato lo sconfinamento.

Questa impostazione risulta in definitiva preferibile per due ordini di ragioni.

In primo luogo, è in linea con il principio generale della materia dell'invalidità negoziale secondo il quale la violazione delle norme imperative, quale senza dubbio è l'art. 644 c.p. che delinea la fattispecie del reato di usura, produce l'illiceità in ambito civile (art. 1343 c.c., art. 1418 II co. c.c.), e quindi l'inefficacia, nel trimestre in cui si verifica il superamento del saggio soglia, del tasso convenzionale; ciò comporta altresì un più coerente raccordo, nella prospettiva della non contraddizione dell'intero ordinamento giuridico, con la disciplina di natura penale.

In secondo luogo, tale ricostruzione fa diretta applicazione del principio enunciato dall'art. 1815 II co. c.c. che sancisce che, qualora vengano pattuiti degli interessi di natura usuraria, non venga applicato nessun interesse.

Sebbene tale disposizione sia stata prevista fra i precetti del codice di diritto sostanziale che disciplinano il contratto di mutuo, la sua applicazione analogica — nel senso di analogia legir e non di analogia iuris (art. 12 II co. disp. att. c.c.) — al contratto di conto corrente bancario non appare affatto una forzatura (ritiene infatti applicabile l'art. 1815 II co. c.c. anche al contratto di conto corrente, Cass., I sez. civ., 22204/2013, est. Andrea Scalfafferri).

Questo Tribunale non dubita del fatto che tendenzialmente il settore civile dell'ordinamento abbia una funzione differente rispetto a quello penale e non debba essere distorto verso fini sanzionatori che non gli sono propri (si pensi alla delicata materia del risarcimento del danno, funzionale al solo ripristino della sfera giuridica pregiudicata, nella quale è necessario evitare l'ingresso di qualsiasi componente moralizzatrice).

Nell'intervento del Legislatore del 1996 si rinviene però un complessivo rafforzamento della normativa anti-usuraria tanto in ambito penale quanto in quello civile che, alla luce del maggiore disvalore — in senso giuridico, è cioè positivizzato in disposizioni dell'ordinamento — attribuito al fenomeno usurario, intende porre, di fianco ad previsioni più repressive, anche dei meccanismi economicamente dissuasivi del fenomeno, come quello della soglia limite individuata in sede amministrativa.

Ciò comporta che la relegazione del precetto contenuto nell'art. 1815 II co. c.c. al solo ambito del contratto di mutuo, con esclusione quindi di ogni ulteriore fattispecie negoziale nella quale vengano previsti interessi usurari, risulta contrastante con la *ratio* della legge 108/1996.

Sentenza, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, Dott. Edmondo Cacace n.2899 del 3 ottobre 2017

In ragione di quanto finora esposto, nella rideterminazione del saldo del conto corrente bancario, il Tribunale ritiene che nei trimestri in cui vi è stata applicazione di interessi superiori al saggio soglia non debba essere applicato alcun saggio di interesse sostitutivo.

Quanto al metodo di rilevazione del saggio usurario deve, inoltre, disattendersi l'argomentazione utilizzata dalla consulenza tecnica della parte convenuta che pretenderebbe che ciò avvenisse alla luce della formula matematica contenuta nelle istruzioni della Banca d'Italia che non sono tuttavia fonti del diritto. Tale metodologia di calcolo non può invece essere utilizzata, perché non in linea dalla formulazione dell'art. 644 comma IV c.p. che è invece disposizione normativa di rango primario (cfr. anche Tribunale di Padova, Sentenza n. 3018/2016, Giudice Maria Antonia Maiolino, e Corte di Appello di Milano, I sez. civ., 1070/2014, est. Cesira D'Anella).

In ordine invece alla commissione di massimo scoperto, la relazione peritale espone che la stessa non è stata applicata in costanza di rapporto (p. 3), sebbene al suo posto siano state calcolate delle commissioni di "messa a disposizione di fondi" e di "istruttoria veloce" che hanno tuttavia fondamento contrattuale al quale la banca si è conformata.

Pertanto, nella rielaborazione del saldo debitorio, deve unicamente procedersi alla sottrazione degli interessi debitori convenzionali in tutti i trimestri nei quali si sono rivelati usurari, non sostituendoli con alcun saggio di interesse: l'istituto di credito convenuto ha quindi proceduto all'applicazione di addebiti di natura arbitraria per la complessiva somma di 15.241,62 euro (relazione, p. 6, cfr. tabella senza applicazione di alcun interesse debitorio, salvo che nei trimestri IV 2012 e II 2013), di modo che il saldo definitivo individua in ogni caso un credito a favore della banca per l'importo di 23.957,41 euro.

La reciproca soccombenza che viene a determinarsi in ragione dell'accoglimento della domanda di accertamento e del rigetto di quella di condanna conduce, ex art. 92 c.p.c., alla compensazione delle spese di lite, ed anche in riferimento a quelle relative all'espletamento della consulenza tecnica d'ufficio, liquidate con il decreto del 20 luglio 2017, ove in ogni caso permane il vincolo esterno di solidarietà nei confronti del c.t.u. (Cass., II sez. civ., 23133/2015).

P.Q.M.

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere — III sezione civile, definitivamente pronunciando, così provvede:

1. Accerta che la Banca in persona del l.r.p.t., ha indebitamente addebitato 15.241,62 euro sul conto corrente bancario n. OMISSIS, intestato alla s.r.l. ed instaurato presso la propria filiale di OMISSIS.
2. Rigetta la domanda, proposta dal Fallimento in persona del Curatore *pro tempore*, di condanna al pagamento di quanto indebitamente addebitato sul conto corrente bancario OMISSIS;
3. Compensa le spese del giudizio, anche in riferimento a quelle relative alla consulenza tecnica d'ufficio, liquidate con decreto del 20 luglio 2017.

Santa Maria Capua Vetere, 3 ottobre 2017

**Il Giudice
Dott. Edmondo Cacace**

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