

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI CREMONA  
SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Luigi Enrico Calabrò  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. r.g. omissis promossa da:

**SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE E FIDEIUSSORI**

**ATTORI/OPPONENTI**

**contro**

**BANCA**

**CONVENUTO/OPPOSTO**

**CONCLUSIONI**

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 1/10/2020 le parti hanno concluso come da verbale.

**CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

Con atto di citazione ritualmente notificato, SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE E FIDEIUSSORI, proponevano opposizione al decreto ingiuntivo n. omissis (RG n. omissis) emesso dal Tribunale di Cremona in favore di BANCA chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni: *“Piacchia all'Ill.mo Tribunale adito, reiectis contrariis, così giudicare: • in via preliminare: - non concedere, ove richiesta, la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo n. omissis a norma dell'art. 648 c.p.c.; • sempre in via preliminare: - disporre adeguato differimento del processo in attesa della conclusione del procedimento di mediazione obbligatoria, da instaurarsi a cura di parte opponente; • nel merito: - accertare e dichiarare che il credito azionato monitoriamente da BANCA è privo dei requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità e, per l'effetto, revocare l'opposto decreto ingiuntivo n. omissis; • in via riconvenzionale, in principalità: 1) accertare e dichiarare la nullità dei c/c nn. omissis e omissis a suo tempo accesi da SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE presso BANCA per mancanza del requisito di forma scritta; 2) per l'effetto, condannare BANCA a restituire SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE il complessivo ammontare addebitato quanto ad interessi, commissioni e spese, così come quantificato in atti o la diversa somma – maggiore e minore - che risulterà dovuta a seguito degli accertamenti istruttori; in via riconvenzionale, in subordine: 1) qualora BANCA riesca a fornire la prova che i due c/c nn. omissis e omissis soddisfano il requisito della forma scritta, accertare e dichiarare che BANCA ha incamerato importi non dovuti per effetto dell'applicazione d'interessi in misura superiore al tasso soglia ed applicando illegittimamente dapprima la commissione di massimo scoperto e successivamente la commissione di disponibilità fondi; 2) per l'effetto, condannare BANCA a restituire ad SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE gli interessi addebitati in misura superiore alla soglia d'usura, il totale incassato a titolo di commissione di massimo scoperto e quanto corrisposto a titolo di commissione di disponibilità fondi, nella misura quantificata in atti o nella diversa misura – maggiore o minore - che risulterà dovuta a seguito degli accertamenti istruttori; • in via d'estremo subordine: - disporre la compensazione giudiziale tra l'ammontare del decreto azionato monitoriamente da BANCA ed il controcredito vantato da SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE, condannando – a seconda dei casi - BANCA*

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

o gli opposenti a corrispondere la differenza, revocando, comunque, l'opposto decreto ingiuntivo n. omissis; • in ogni caso: con vittoria di spese e compensi professionali”.

Si costituiva in giudizio BANCA in persona del suo procuratore, chiedendo “Voglia il Tribunale Ill.mo, in composizione monocratica, respinta ogni contraria istanza eccezione e deduzione, così giudicare: IN VIA PRELIMINARE: I) concedere ai sensi dell'art. 648 cod. proc. civ. l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto n. omissis (R.G. omissis), emesso dall'intestato Tribunale in data 3 ottobre 2017 e depositato il 23 ottobre 2016, per i motivi tutti esposti in atto e qui da intendersi per ritrascritti; II) dichiarare l'inammissibilità delle contestazioni/eccezioni/domande mosse/sollevate/formulate da parte opponente per difetto di allegazione, per i motivi tutti esposti in atto e qui da intendersi per ritrascritti; III) nell'ipotesi in cui il giudicante dovesse ritenere ammissibile e/o comunque validamente formulata/sollevata qualsivoglia domanda/eccezione di parte opponente in relazione ai rapporti di c/c n. omissis (poi n. omissis) e c/c n. omissis (già n. omissis), accertare e dichiarare l'avvenuta prescrizione dell'asserito diritto e/o azione/eccezioni/contestazioni di parte opponente in relazione ai c/c n. omissis (poi n. omissis) e c/c n. omissis (già n. omissis), per il periodo anteriore al 15 dicembre 2007, ossia per il periodo anteriore agli anni dieci decorrente dalla notificazione dell'atto di citazione in opposizione, avvenuta in data 15 dicembre 2017, per i motivi e come meglio indicato in atto qui dato per richiamato. Nella denegata ipotesi in cui parte opponente dovesse mai dimettere in causa un atto interruttivo della prescrizione precedente alla notificazione dell'atto di opposizione, l'eccezione di prescrizione de qua è da intendersi riferita al periodo anteriore al decennio decorrente dalla data di ricezione da parte della Banca dell'atto interruttivo della prescrizione. NEL MERITO: In via principale: I) respingere -con la miglior formula- l'opposizione proposta SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE E FIDEIUSSORI avverso il decreto ingiuntivo n. omissis (R.G. omissis), emesso dall'intestato Tribunale in data 3 ottobre 2017 e depositato in data 23 ottobre 2017, in quanto inammissibile e/o destituita di ogni fondamento -per i motivi tutti esposti nel presente atto, che si hanno qui per richiamati- e quindi confermare il decreto ingiuntivo opposto, e, per l'effetto condannare SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE E FIDEIUSSORU, a pagare, in solido, a BANCA come in epigrafe rappresentata, la somma di euro 238.013,23, oltre interessi come contrattualmente pattuiti dal dovuto al saldo effettivo, oppure la diversa somma -maggiore o minore- che verrà accertata nel corso del giudizio, per i titoli di cui al ricorso per decreto ingiuntivo. Il tutto oltre alle spese liquidate nel decreto stesso e afferenti il procedimento monitorio; II) respingere -con la miglior formula- qualsivoglia contestazione, eccezione e domanda mossa/sollevata/formulata da parte opponente, per i motivi esposti in narrativa e da intendersi qui per ritrascritti. In via subordinata: I) nella denegata ipotesi di revoca del decreto ingiuntivo opposto: - accertato e dichiarato che BANCA come in epigrafe rappresentata, vanta nei confronti della debitrice principale SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE e dei FIDEIUSSORI, un credito complessivo di euro 238.013,23, oltre interessi come contrattualmente pattuiti dal dovuto al saldo effettivo, oppure della diversa somma -maggiore o minore- che verrà accertata nel corso del giudizio, per finanziamento chirografario n. omissis (capitale residuo, rate impagate ed interessi) e insoluti anticipo fatture su rapporto di portafoglio n. omissis, ora posizione a sofferenza n. omissis, il tutto come meglio dettagliato in atti, condannare, SOCIETÀ CORRENTISTA IN LIQUIDAZIONE e FIDEIUSSORI a pagare, in solido, a BANCA, come in epigrafe rappresentata, la somma di euro 238.013,23, oltre interessi come contrattualmente pattuiti dal dovuto al saldo effettivo, oppure la diversa somma -maggiore o minore- che verrà accertata nel corso del giudizio; II) per la denegata ipotesi in cui il giudicante dovesse ritenere ammissibile e/o comunque validamente formulata/sollevata qualsivoglia domanda/eccezione di parte opponente in relazione ai rapporti di c/c n. omissis (poi n. omissis) e c/c n. omissis (già n. omissis) e la dovesse ritenere fondata -anche solo parzialmente- e non prescritto -anche solo parzialmente- l'asserito diritto e/o azione/eccezioni/contestazioni di parte opponente in relazione ai c/c n. omissis (poi n. omissis) e c/c n. omissis (già n. omissis), quantificata la coerente somma oggetto dell'eventuale indebitato, compensare, per quanto di ragione, questa

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*risultanda somma con il credito vantato da Intesa Sanpaolo S.p.a. nei confronti di parte opponente: - per saldo debitore del rapporto di conto corrente n. omissis (poi n. omissis), ora posizione a sofferenza n. omissis, pari ad euro 200.626,86 - per saldo debitore del rapporto di conto corrente n. omissis (già n. omissis), ora posizione a sofferenza n. omissis, pari ad euro 134.397,99 oltre interessi dall'1 gennaio 2018 al saldo, o a quelle diverse somme maggiori o minori- che risulteranno accertate in corso di causa, e per l'effetto respingere qualsivoglia domanda/eccezione di parte opponente in relazione ai rapporti di c/c n. omissis (poi n. omissis) e c/c n. omissis (già n. omissis). In via ulteriormente subordinata: Nella non creduta ipotesi in cui ad esito della compensazione chiesta sopra in via subordinata sub II) dovesse residuare un credito di controparte in relazione ai rapporti di c/c n. omissis (poi n. omissis) c/c n. omissis (già n. omissis), per tale residuo credito operare la compensazione con il credito vantato da Intesa Sanpaolo S.p.a. nei confronti di parte opponente portato dal decreto ingiuntivo opposto n. omissis emesso dall'istituto Tribunale in data 3 ottobre 2017 e depositato in data 23 ottobre 2017, ovvero -in subordine- con il credito che verrà accertato nel presente giudizio come richiesto sopra in via subordinata sub I). Con ogni conseguente condanna di parte opponente al pagamento, in solido, a favore di BANCA, come in epigrafe rappresentata, della somma che risulterà all'esito della compensazione, per le causali di cui in atto. In ogni caso con vittoria di spese, compenso professionale, IVA e CPA di legge, oltre al rimborso forfetario delle spese nella misura del 15%; anche del procedimento monitorio”.*

Con ordinanza del 29/6/2018, il giudice non concedeva la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto e assegnava alle parti termine per la presentazione della domanda di mediazione.

Esperito con esito negativo il tentativo di mediazione e concessi i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c., la causa veniva istruita tramite consulenza tecnica d'ufficio, all'esito della quale, ritenuta matura per la decisione, la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 1/10/2020, tenuta con le modalità da remoto ex art. 221 L. 77/2020 (di con. del D.L. 19 maggio 2020, n. 34), il Giudice tratteneva la causa in decisione assegnando alle parti i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Orbene, con l'atto di citazione in opposizione, parte attrice ha svolto alcune eccezioni relative ai rapporti azionati dall'opposta con ricorso monitorio (improcedibilità per mancato esperimento del tentativo di mediazione obbligatoria; carenza di prova del credito azionato in via monitoria con riferimento allo scoperto conto anticipi) nonché ha avanzato eccezione di compensazione con riferimento a due rapporti estranei al presente giudizio, ovvero i contratti di conto corrente n. omissis e omissis.

Con riguardo alle eccezioni relative ai rapporti azionati in monitorio, si osserva quanto segue.

La mediazione è stata svolta, su disposizione del Giudice, nel corso del giudizio, ed ha avuto esito negativo, come risulta dal verbale depositato in data 30/10/2018.

Quanto alla prova del credito azionato, parte opponente nulla ha eccepito con riferimento al rapporto di finanziamento n. omissis, non contestando né la stipulazione del finanziamento, né l'erogazione della somma, né il proprio inadempimento.

E' chiaro peraltro che contestare il saldo del rapporto di conto corrente sul quale le rate del mutuo sono state addebitate (per diversi motivi non attinenti al contratto di mutuo in esame), non equivale certamente a contestare gli addebiti – come detto, diversi – che la Banca ha effettuato con riferimento al finanziamento.

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

La Banca ha poi prodotto, con riferimento contratto di finanziamento azionato, a) nell'ambito del procedimento monitorio: copia del contratto di finanziamento (doc. 003 fasc. mon.); certificazione del credito (doc. 004 fasc. mon.); lettere di revoca affidamenti in essere e intimazione di pagamento (doc. 009- 010 fasc. mon.); b) nell'ambito del giudizio di opposizione: estratto conto n omissis al 31 agosto 2014 con accredito dell'importo finanziato (doc. 6); sviluppo del piano di ammortamento del finanziamento, successivo alla stipula del contratto – si precisa tuttavia che non vi è alcun obbligo, per i mutui a tasso variabile, di allegazione del piano di ammortamento (doc. 7); prospetto contabile del finanziamento (doc. 29).

Lo stesso è stato rilevato dal CTU, che con riguardo al rapporto di finanziamento, ha accertato che *“In allegato al ricorso per decreto ingiuntivo (Doc. 3) si trova il contratto di mutuo chirografario n. omissis sottoscritto il 28/8/2014, di € 200.000,00, con scadenza finale fissata dopo 84 mesi (28/08/2021). Il contratto si compone di complessive 10 pagine, e contiene il documento di sintesi che riassume le condizioni economiche, ma è privo del piano di ammortamento. Parte opposta ha invero depositato un piano di ammortamento relativo al Mutuo chirografario n. omissis in occasione della comparsa di costituzione (Doc. 7), ma si tratta di documento che non riporta né la data di elaborazione, né la sottoscrizione del mutuatario, non essendo quindi possibile ricondurlo al rango di documentazione contrattuale. Banca opposta ha inoltre depositato un prospetto contabile relativo al Mutuo chirografario n. omissis (Doc. 28), nel quale sono evidenziate le rate pagate da parte mutuataria (dalla n. 1 alla n. 12), oltre alla n. 13 dichiarata pagata solo per un importo parziale di € 2.400,00, contro una rata di € 2.946,11. Tali pagamenti corrispondono ai pagamenti registrati nell'estratto del c/c omissis (già n omissis). Banca opposta ha infine depositato la certificazione ex art. 50 D. Lgs. 01/09/1993 n. 385 relativa al Mutuo chirografario n. omissis (Doc. 4 allegato al ricorso per decreto ingiuntivo) dalla quale risulta che alla data del 28/08/2017 l'esposizione globale ammonta ad € 196.324,49, di cui 124.076,71 per residuo capitale, € 67,468,59 per rate scadute e non pagate, € 4.779,19 per interessi di mora. Il mutuo chirografario risulta estinto in data 20/09/2016, quando la Banca ha inviato la raccomandata a.r. (Doc. 9 allegato al ricorso per decreto ingiuntivo) ad oggetto “Revoca degli affidamenti in essere e intimazione di pagamento”, nella quale, tra l'altro, si legge: “Vi invitiamo altresì al pagamento della somma di Euro 33.850,09 corrispondente all'importo di n. 12 rate di rimborso del finanziamento chirografario n. omissis di originari Euro 200.000,00 scadute nelle Date del 28/09/2015 - 28/10/2015 - 28/11/2015 - 28/12/2015 - 28/01/2016 - 28/02/2016 - 28/03/2016 28/04/2016 -28/05/2016 -28/06/2016 - 28/07/2016 - 28/08/2016 e rimaste insolute, oltre interessi di mora dalle rispettive date di scadenza al saldo. In relazione al finanziamento di originari Euro 200.000,00 con scadenza 28/08/2021 rimborsabile ratealmente, sussistendone le condizioni di legge e di contratto, Vi dichiariamo decaduti dal beneficio dei termini ai sensi dell'art. 1186 c.c..”*”. Va inoltre precisato che, a differenza del credito basato sul saldo di un conto corrente, per il quale è prescritto che la Banca opposta debba produrre la serie completa degli estratti conto al fine di provare il proprio credito, ai mutui deve invece applicarsi, anche a quelli bancari, la regola generale ex art. 2697 c.c. per cui parte opposta ha l'onere di provare la fonte del mutuo (ovvero la stipula del contratto) e l'avvenuta erogazione della somma, semplicemente allegando (senza dover dare conto delle effettive rate pagate e di quelle insolute) l'inadempimento del mutuatario, sul quale grava invece l'onere di dimostrare di avere correttamente adempiuto la propria obbligazione, cioè di aver corrisposto le rate richieste in pagamento.

Invero, in fattispecie alla presente del tutto assimilabile, la Corte di Cassazione ha precisato che *“nello schema di formazione del contratto di mutuo fondiario delineato dall'art. 3 del d.P.R. 21 gennaio 1976 n. 7, il contratto di mutuo fondiario è condizionato alla positiva verifica degli adempimenti di cui al primo comma di questa norma, sicché a seguito della stipulazione, con rogito notarile, dell'atto di erogazione e quietanza, si ottiene il titolo esecutivo complesso rappresentativo dell'obbligazione di (restituzione di) una somma di*

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*denaro certa liquida ed esigibile e si ha l'insorgenza di questa obbligazione in capo al mutuatario (cfr. Cass. n. 18325/14 e n. 17194/15). Alla stregua di tale principio di diritto e delle ragioni che lo - sorreggono il secondo motivo si rivela del tutto infondato. Date la stipulazione dell'atto notarile di erogazione e quietanza e la sua produzione in giudizio, nessun ulteriore onere della prova dell'erogazione della somma mutuata gravava sull'istituto di credito" (v. Cass. civ., sent. n. 9389/2016), ed in altra fattispecie analoga, da ultimo, ha chiarito che "In tema di contratto di mutuo, l'onere della prova dell'effettiva erogazione del denaro alla società poi fallita si deve ritenere risolti assolto dall'istituto di credito mutuante, in sede di insinuazione al passivo, mediante la produzione in giudizio dell'atto pubblico notarile di erogazione e della relativa quietanza, non rendendosi necessaria anche la produzione degli estratti conto di accredito, in quanto spetta alla curatela che si opponga all'ammissione fornire la prova che la fallita aveva restituito in tutto o in parte l'importo ricevuto a mutuo" (v. Cass. Sez. I civ., 15 aprile 2019, n. 10507).*

Nel caso di specie, pacifica la stipula del contratto di mutuo (ed esclusa la sua nullità e l'illegittimità delle sue clausole e degli addebiti effettuati, come si vedrà di seguito), si rileva che parte opponente non ha mai negato e contestato di non avere stipulato il contratto, nè di avere ricevuto le somme previste dal contratto (del cui accredito la Banca ha peraltro fornito prova, v. doc. 6) né ha dedotto di averle ricevute per causa diversa dal contratto di mutuo in esame, nonché ha anche ammesso di essere inadempiente (affermando di aver pagato solo una parte delle rate). Inoltre non ha provato di avere correttamente adempiuto alle proprie obbligazioni, né producendo le contabili di pagamento dell'ammontare azionato o delle singole rate, né chiedendo l'esibizione di tale documentazione da parte della Banca, prima del giudizio ai sensi dell'art. 119 TUB o all'interno del giudizio ai sensi dell'art. 210 c.p.c.

La prova quindi, relativamente al contratto di finanziamento, è stata certamente raggiunta dalla Banca, anche ai sensi dell'art. 115 c.p.c.

Con riferimento allo scoperto conto anticipi n. omissis parte attrice si è del limitata unicamente ad eccepire che l'art. 6 fasc. non. costituisse estratto di saldaconto inidoneo a costituire prova del credito relativo al conto anticipi.

Va precisato tuttavia che, circa la dedotta inutilizzabilità della documentazione contabile prodotta dalla Banca creditrice in fase monitoria (doc. 6 fascicolo monitorio), il doc. 6 fasc. monitorio costituisce prospetto contabile relativo alle presentazioni ivi riportate e non può essere identificato né come vero e proprio estratto conto né come mero estratto di saldaconto. In ogni caso, anche qualora volesse percorrersi questa tesi, la produzione dell'estratto di saldaconto sarebbe sufficiente alla prova del credito – seppure nella sola fase monitoria (“è invero pacifico in giurisprudenza che, mentre in fase monitoria l'estratto di saldaconto costituisce prova del credito sufficiente all'emissione del decreto ingiuntivo, in fase di opposizione, si richiede alla Banca di produrre l'estratto conto completo del rapporto di conto corrente”, così Trib. Roma sez. XVII, 01/03/2019, n. 4718).

Sul punto, la Suprema Corte ha affermato che "In tema di prova del credito fornita da un istituto bancario nel giudizio monitorio e nel successivo giudizio contenzioso di opposizione, va distinto l'estratto di saldaconto - dichiarazione unilaterale di un funzionario della banca creditrice accompagnata dalla certificazione della sua conformità alle scritture contabili e da un'attestazione di verità e liquidità del credito - dall'ordinario estratto/conto - funzionale a certificare le movimentazioni debitorie e creditorie intervenute dall'ultimo saldo, con le condizioni attive e passive praticate dalla banca -, poiché il saldaconto riveste efficacia probatoria nel solo procedimento per decreto ingiuntivo eventualmente instaurato dall'istituto, mentre l'estratto - conto, trascorso il debito periodo di tempo dalla sua comunicazione al correntista, assume carattere di incontestabilità ed è, conseguentemente, idoneo a fungere da prova anche nel successivo giudizio contenzioso instaurato dal cliente

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*(principio affermato dalla S.C. in fattispecie in cui la banca, dopo aver fondato l'istanza di decreto ingiuntivo su di un estratto di saldaconto, aveva poi prodotto, nel successivo giudizio di opposizione, la copia degli estratti conto registrati su microfilm, le cui risultanze erano - legittimamente - state poste, dal giudice di merito, a fondamento del rigetto dell'opposizione)" (cfr. ex plurimis, Cass. n. 2751 del 25/02/2002; Cassazione civile, sez. I, 21/12/2018, n. 33355; Cass., 25/09/2003, n. 14234; Cass., 19/10/2016, n. 21092).*

**In ogni caso, l'eccezione non è stata adeguatamente superata dalla Banca nel corso del giudizio di opposizione.**

L'opposta ha infatti prodotto –nel presente giudizio di opposizione – gli estratti conto completi del conto corrente n omissis, nel quale le competenze di tale rapporto sono state addebitate, oltre a: a) nell'ambito del procedimento monitorio: copia delle fatture anticipate (doc. 005 fasc. mon.); prospetto contabile delle presentazioni (doc. 006 fasc. mon.) lettere di revoca affidamenti in essere e intimazione di pagamento (doc. 009- 010 fasc. mon.); b) nell'ambito del giudizio di opposizione: ulteriore documentazione anticipazione fatture con riferimento alle presentazioni azionate (doc. 8-9-10-11); prospetto liquidazione interessi di tutte le anticipazioni su rapporto di portafoglio n. omissis, non già solo quelle relative agli insoluti azionati con il monitorio (doc. 29). Il CTU ha tuttavia rilevato la carenza della documentazione contrattuale prodotta dalla Banca (il CTU ha infatti scritto che "Agli atti non è disponibile documentazione contrattuale riferibile al conto anticipi n. omissis. Trattandosi di conto "appoggiato" sul c/c n omissis, n. il CTU omissis ha indagato per verificare se la documentazione contrattuale di cui ai Docc. 12 e 13 di parte opposta fosse oggettivamente riconducibile al conto anticipi n. omissis, non riscontrando però alcun elemento che permettesse di presupporre con certezza tale collegamento. Si deve perciò concludere che agli atti non è presente alcuna documentazione contrattuale relativa al conto anticipi n. omissis"; ancora nella risposta alle osservazioni del CTP di parte Banca, la CTU ha ribadito che "1. I documenti identificati col n. 5 allegati al fascicolo monitorio e coi numeri 8, 9, 10, 11 allegati tra gli atti causa di parte convenuta opposta, non costituiscono documentazione contrattuale, in quanto si tratta delle cosiddette "distinte di presentazione" e non riportano la sottoscrizione delle condizioni economiche. 2. I documenti n. 12 e 13 allegati tra gli atti causa di parte convenuta opposta non riportano alcun riferimento al conto anticipi n. omissis. Si comprende la spiegazione del CTP di parte opposta che si tratti di "Rapporto di portafoglio" utile a monitorare le operazioni di anticipazione, ma non è comunque possibile attribuire a tale rapporto le pattuizioni contrattuali disponibili in atti, evidentemente riferite a rapporti identificati con diversa numerazione").

**In assenza dunque della regolamentazione delle condizioni economiche del rapporto, e in considerazione della specifica eccezione di parte opponente, non si può dire che la Banca abbia raggiunto la dovuta prova di quanto dovuto dal cliente.**

Ciò premesso, la somma azionata in sede monitoria può ritenersi integralmente provata solo con riferimento al finanziamento, per cui il decreto ingiuntivo dovrà essere revocato, ma comunque con condanna di parte opponente al pagamento del minor importo dovuto, come si vedrà meglio in seguito. Con riguardo invece all'eccezione di compensazione relativa ai due rapporti di conto corrente citati, si rileva quanto segue.

Va premesso, innanzitutto, che la domanda riconvenzionale di compensazione con un controcredito fondato su diverso titolo rispetto a quello azionato con il ricorso monitorio è ritenuta pacificamente ammissibile dalla giurisprudenza, quando, come nel caso di specie (in cui, oltre alla palese connessione soggettiva delle domande, i rapporti azionati monitoriamente sono stati conteggiati sul c.c. n omissis), non si determini in tal modo spostamento di competenza e sia pur sempre ravvisabile un collegamento obiettivo tra il titolo fatto valere con l'ingiunzione e la domanda riconvenzionale, tale da rendere opportuna la

*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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

celebrazione del *simultaneus processus* (v., da ultimo, Cass., Sez. 2 -, sent. n. 6091 del 04/03/2020).

Ciò premesso, parte attrice ha eccepito la nullità radicale dei due contratti di conto corrente ai sensi dell'art. 117 TUB (con la conseguente mancata pattuizione degli importi relativi alla c.m.s. e alla c.d.f), in quanto non dotati di forma scritta, producendo tuttavia gli estratti conto dei due rapporti dal 2002 al 2006 (doc. 010-024 e 025-039) e alcuni documenti di sintesi (doc. 040-041). Gli attori/opponenti hanno legittimamente fatto ciò (negando quindi l'avvenuta stipula delle condizioni economiche contrattuali riportate negli estratti conto), dovendo allora ricadere in capo alla Banca convenuta l'onere invece di dimostrare la pattuizione scritta del contratto, e ciò anche qualora i contratti risalissero a data antecedente il TUB (invero, anche se non costituiti in forma scritta, la Banca avrebbe dovuto dimostrare per altre vie, es. testimoni, la pattuizione delle condizioni riportate negli estratti conto).

La banca ha invero prodotto unicamente, ai doc. 23-24, non i contratti completi comprensivi delle condizioni economiche (tassi di interesse, c.m.s.) ma unicamente i fogli – pur sottoscritti – riportanti le condizioni generali dei conti correnti, per cui è stato rilevato che le condizioni contrattuali pattuite tra le parti siano solo quelle inserite nei contratti di affidamento n. omissis del 6 agosto 2014 e del contratto quadro del 21/8/2014.

Al fine di verificare quanto detto, è stata effettuata consulenza tecnica d'ufficio; essa quindi ha permesso di appurare e accertare quanto segue.

Esaminata la documentazione prodotta dalle parti, il CTU ha correttamente eseguito i conteggi, in mancanza degli estratti conto iniziali, partendo dal saldo risultante alla data dell'estratto di c/c più risalente, entrambi con saldo iniziale negativo (in particolare, "c/c n. omissis (già n. omissis): l'estratto conto più risalente porta la data 31/01/2002, con saldo iniziale 0. Invero, la prima registrazione presente in estratto conto, con data 2/01/2002, consiste in un addebito di € 83.022,55, con descrizione "giroconto saldo da c/c lire da lire 160.754.074", dovendosi in pratica considerare questo importo quale saldo iniziale del c/c; c/c n. omissis: l'estratto conto più risalente è il n. 1/2002 al 31/03/2002, con saldo debitore iniziale (al 1/01/2002) di € 69.558,41").

Quanto alle condizioni economiche, per il conto n. omissis (già omissis), il CTU ha correttamente rilevato che il contratto di apertura del c/c del 5/11/1991 è privo di condizioni economiche, per cui sono stati espunti tutti gli addebiti e tutti gli accrediti effettuati in costanza di rapporto a titolo di interessi, spese e commissioni e capitalizzazione, fino al 6/8/2014 (data di sottoscrizione del "Atto integrativo del Contratto Quadro di affidamento a Breve Termine"), mentre, a decorrere dal 6/8/2014, per il calcolo degli interessi sui saldi debitori, così come per ogni altra spesa e commissione, ha applicato le condizioni previste negli "Atti integrativi" via via sottoscritti dalle parti (il 6/8/2014 ed il 21/08/2014), non considerando eventuali modifiche unilaterali svantaggiose per il correntista, in quanto agli atti "non risulta evidenza del rispetto di quanto previsto dalla legge e dalle disposizioni della Banca d'Italia in questi casi".

Quanto alla capitalizzazione delle competenze, il CTU ha escluso il conteggio della capitalizzazione infrannuale delle competenze, non avendo riscontrato alcuna pattuizione utile al riguardo: invero "La sola pattuizione successiva ai contratti di apertura dei conti corrente è stata sottoscritta con gli atti integrativi del 6/8/2014 e del 21/08/2014. Nemmeno in questo caso si ravvisa alcuna legittima pattuizione relativa alla capitalizzazione (infrannuale) delle competenze. È sì vero che i documenti di sintesi, parte integrante degli atti integrativi in oggetto, riportano un chiaro riferimento alla "capitalizzazione trimestrale", ma si tratta di pattuizione che non rispetta i criteri previsti dalla Delibera CICR del 9/02/2000 per la sua piena legittimità. In proposito, l'Art. 5 (Regolamento di interessi,

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*spese e oneri fiscali), comma 4, del Capitolo 1 (Norme Generali) dell'Atto integrativo stabilisce che "Le norme relative al pagamento periodico degli interessi e di quant'altro dovuto dal Cliente previste dal contratto di conto corrente a valere sul quale è regolato l'affidamento, si applicano anche al contratto quadro di affidamento medesimo, ..."* Non essendo presente, in atti, alcun contratto di conto corrente dal quale desumere la legittimità della capitalizzazione infrannuale degli interessi (per la quale è richiesta la reciprocità della capitalizzazione delle competenze dare e avere, l'indicazione dei tassi (debitore e creditore) nominali ed effettivi (calcolati tenendo conto degli effetti della capitalizzazione infrannuale), e l'espressa approvazione della clausola anatocistica), ne deriva che nemmeno la capitalizzazione trimestrale per gli affidamenti può essere considerata legittima". Secondo il CTU, inizialmente, trattandosi di contratto stipulato prima del 9/7/1992, gli interessi sulle somme sia a debito (fino al 6/08/2014) sia a credito (fino all'estinzione del c/c) sono stati calcolati al tasso legale in vigore ad ogni liquidazione trimestrale.

Tuttavia, in sede di integrazione peritale disposta dal Giudice, il CTU ha eseguito un nuovo ricalcolo del rapporto di conto corrente n. omissis (già n omissis), applicando (ad integrazione di quanto già svolto) – dopo l'entrata in vigore del T.U.B. e fino al 6/8/2014 – il tasso di interesse sostitutivo di cui all'art. 117 TUB nella formulazione pro tempore vigente (all. 7 bis CTU integrativa).

Con riferimento invece al c/c n. omissis, il CTU ha appurato che il contratto di apertura del c/c del 19/02/1996 è privo di condizioni economiche, per cui sono stati espunti tutti gli addebiti e tutti gli accrediti effettuati in costanza di rapporto a titolo di interessi, spese e commissioni e capitalizzazione, fino al 6/8/2014 (data di sottoscrizione del "Atto integrativo del Contratto Quadro di affidamento a Breve Termine"), mentre, a decorrere dal 6/08/2014, per il calcolo degli interessi sui saldi debitori, così come per ogni altra spesa e commissione, ha applicato le condizioni previste negli "Atti integrativi" via via sottoscritti dalle parti (il 6/08/2014 ed il 21/08/2014), non considerando eventuali modifiche unilaterali svantaggiose per il correntista non sono state considerate, in quanto agli atti "non risulta evidenza del rispetto di quanto previsto dalla legge e dalle disposizioni della Banca d'Italia in questi casi".

Quanto alla capitalizzazione delle competenze, il CTU ha escluso il conteggio della capitalizzazione infrannuale delle competenze, non avendo riscontrato alcuna pattuizione utile al riguardo.

Secondo il CTU trattandosi di contratto stipulato tra il 9/7/1992 e il 2/1/2011, gli interessi sulle somme sia a debito (fino al 6/08/2014) sia a credito (fino all'estinzione del c/c) sono stati calcolati al tasso sostitutivo di cui all'art. 117 TUB (nel testo antecedente il D. L.vo n. 141/10) in vigore ad ogni liquidazione trimestrale.

In ordine alla prescrizione delle competenze, invocata dalla Banca, il CTU ha osservato che, considerato che gli unici contratti di affidamento sono stati sottoscritti nel 2014, al fine di determinare l'importo degli affidamenti concessi, utile per la verifica di eventuali rimesse solutorie, è stato necessario tenere conto di elementi presuntivi precisi. Il CTU ha quindi provveduto ad analizzare in dettaglio gli estratti conto scalari, ricavando le evidenze riportate in perizia.

Con riguardo al c/c n. omissis (già n omissis), le rimesse solutorie sono state individuate per il decennio anteriore al 23/09/2016, e quindi, considerata la disponibilità degli estratti conto a decorrere dal 2002, per il periodo 01/01/2002-23/09/2006.

Il CTU ha quindi ottenuto i seguenti risultati (All. 11): "1. Per il primo trimestre 2002 non è possibile determinare i limiti degli affidamenti in essere, pur potendosi riscontrare la presenza di un affidamento in base ad elementi presuntivi precisi, né risulta la maturazione

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*di saldi attivi di c/c. Si deve quindi concludere che non è possibile individuare rimesse solutorie. 2. Per il periodo successivo (secondo trimestre 2002), e fino alla data limite per la prescrizione, non risultano annotate in c/c rimesse operate extra-fido o in assenza di fido. L'unico pagamento a carattere solutorio è il bonifico di € 80.000,00 registrato in data 5/09/2006 con valuta 6/09/2006, in seguito al quale il c/c evidenzia un saldo avere di 6 7.228,43: questo importo deve considerarsi a titolo di pagamento delle competenze in precedenza (illegittimamente) addebitate, ma non più ripetibili”.*

Il CTU ha quindi concluso, nella prima relazione depositata, nel senso che, dopo l'espunzione degli addebiti illegittimi, il ricalcolo degli interessi ai tassi di legge se non contrattualmente pattuiti, e tenuto conto delle rimesse solutorie, il saldo del c/c n. omissis (già n omissis) risulta di € 49.711,16 a debito del correntista.

Successivamente, come già osservato, però, integrato il quesito così come richiesto dal Giudice, nella relazione integrativa il CTU ha più correttamente concluso nel senso che, in esito al ricalcolo degli interessi al tasso sostitutivo di cui all'art. 117 TUB, come richiesto nel quesito integrativo, il saldo del c/c n. omissis (già n omissis) risulta in dare per l'importo di € 45.131,21.

Con riguardo al c/c n. omissis, altrettanto, il CTU ha rilevato che *“per il periodo considerato, per il c/c n. omissis non è stato possibile determinare il limite dell'affidamento sulla base di specifici contratti di apertura di credito o sulla base di precisi elementi presuntivi. Perciò, l'individuazione delle rimesse solutorie è stata effettuata solo nel caso di rimesse che determinino saldi attivi del c/c”.*

Così correttamente facendo, il CTU ha concluso nel senso che, dopo l'espunzione degli addebiti illegittimi, il ricalcolo degli interessi ai tassi di legge se non contrattualmente pattuiti, e tenuto conto delle rimesse solutorie, il saldo del c/c n. omissis risulta di € 12.463,86 a debito del correntista.

Ancora, sul conto n. omissis, la CTU ha peraltro effettuato dei conteggi alternativi con riferimento alle osservazioni mosse dai consulenti tecnici di parte.

Di tali osservazioni vanno recepite quelle effettuate dal ctp degli oppositori nella parte in cui ha rilevato che *“in ragione delle evidenze indicate dal CTU e in considerazione del dettato del quesito, dovrebbero essere espunte dal conto n. omissis tutte le competenze chiusura anticipi addebitate in conto nel periodo 2002-2007 per complessivi 6 12.571,15, addebiti illegittimi in quanto privi di pattuizione contrattuale (...) Pertanto, coerentemente con quanto rilevato in merito alla capitalizzazione infrannuale, al fine di eliminare qualsivoglia effetto anatocistico nel calcolo degli interessi relativi al conto n. omissis, il CTU avrebbe dovuto espungere dai saldi giornalieri (e quindi dal prospetto di cui all'allegato 8) gli importi relativi alle competenze chiusura anticipi per poi aggiungerle al saldo finale”.*

Non va invece recepita l'eccezione del CTP di parte opponente per cui *“circa l'accertamento della prescrizione e delle rimesse solutorie, il CTU ha verificato l'esistenza di eventuali rimesse extra fido o su conto attivo e calcolato la loro incidenza solutoria utilizzando i numeri banca, determinando per ciascuna operazione la data disponibile secondo gli ordinari criteri previsti per la revocatoria delle rimesse bancarie, e scomputato le eventuali rimesse solutorie dalle competenze addebitate dalla banca nel periodo oggetto di analisi. Ad avviso dello scrivente, l'indagine circa l'esistenza di rimesse solutorie andrebbe effettuata, una volta determinato il saldo disponibile, ricostruendo il saldo capitale (pagamenti/rimesse ed interessi a credito), tenendo separati gli interessi passivi e le altre competenze addebitate dalla banca e, quindi, determinando il saldo capitale rettificato, emendando di volta in volta, in un processo iterativo, il saldo capitale delle rimesse, che, assumendo la veste di pagamento (saldo in extra fido), dovranno essere prioritariamente rivolte a ripianare gli interessi, debitamente ricalcolati sull'extra fido rettificato, nonché le spese e gli altri oneri.”*

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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

Orbene, la risposta all'interrogativo del CTP dell'opponente può rinvenirsi nella disciplina ex art. 1422 c.c., che dispone che l'azione per la nullità è imprescrittibile salvi gli effetti, però, della prescrizione dell'azione di ripetizione; e ciò per ragioni di stabilità dei rapporti economici e di sicurezza nelle transazioni commerciali, chiaramente apprezzabili. Posto che il ricalcolo che viene richiesto al consulente è volto a tradurre in termini concreti gli effetti della dichiarazione di nullità ma al sol fine di verificare se vi siano somme da ripetersi per quanto si è pagato in base a quelle clausole dichiarate nulle, effettuare dapprima la "depurazione" del conto dagli addebiti illegittimi e verificare poi cosa era pagamento e cosa no significa porre nel nulla l'eccezione di prescrizione della ripetizione e privare di significato l'inciso dell'art.1422 c.c.

Inoltre, il CTU ha osservato che *“le rimesse solutorie individuate nel periodo di riferimento sono sempre conseguenti a saldi attivi, e non a saldi extra-fido; conseguentemente la verifica effettuata “ricostruendo il solo saldo capitale” non avrebbe alcun effetto pratico, per cui si ritiene di non dover procedere ad integrazioni rispetto alle conclusioni già raggiunte”*.

Va invece recepita l'indicazione del CTP di parte convenuta nelle proprie osservazioni, per cui *“i conteggi delle rimesse solutorie ai fini prescrittivi devono essere corretti in quanto l'indagine deve riguardare il periodo “anteriore dalla notifica dell'atto di citazione” e pertanto il periodo precedente al 15 dicembre 2007 e non al 23 settembre 2006”*. L'utilizzo del termine scaturente dalla *“ricezione dell'atto di messa in mora”* riguarda, per ovvie ragioni, la richiesta/messa in mora presentata dal correntista alla Banca, e non viceversa, in quanto è il correntista che con tale suo atto (messa in mora e/o atto di citazione) sospende la prescrizione del proprio diritto alla restituzione di eventuali indebiti.

Di conseguenza, la *“messa in mora”* è quella di parte attrice per quanto sostiene non dovuto, mentre nulla importa la diversa richiesta della Banca.

Ciò premesso, agli atti non vi è alcuna richiesta/messa in mora della cliente precedente all'atto di citazione. Di conseguenza, il periodo prescrittivo decorre, a ritroso, dal decennio precedente la notifica dell'atto di citazione, con la conseguenza che i conteggi delle rimesse solutorie ai fini prescrittivi devono essere svolti fino al 15 dicembre 2007.

Di conseguenza, per il conto corrente n. omissis, dovrà essere considerata l'ipotesi 3 della relazione peritale, ovvero quella che *“integra l'ipotesi base con l'espunzione di tutti gli addebiti per “competenze chiusura anticipi” che non è stato possibile verificare ed eventualmente ricalcolare, come da richiesta del CTP degli oppositori, Rag. omissis, con il conseguente ricalcolo degli interessi creditori e debitori e con il calcolo delle rimesse solutorie al 15/12/2007, come da richiesta del CTP di parte opposta, Dott. omissis”*.

Tale indagine ha portato quindi ad un saldo, per il suddetto conto corrente, di euro 16.013,75 a debito del correntista.

Infine, anche a prescindere dalla divisibilità o meno dei calcoli svolti da parte istante (le perizie, peraltro, non appaiono conformi a quanto stabilito con riguardo al conteggio della c.m.s. da Cass. SU, sent. n. 16303/2018), vanno rigettati i rilievi di parte opponente con riferimento all'applicazione di tassi usurari, nel corso dei rapporti di conto corrente, trattandosi di evidente usura c.d. sopravvenuta, ritenuta pacificamente irrilevante dalle stesse Sezioni Unite della Corte di Cassazione (v. Cass. S.U. n. 24675/17).

Invero, la norma di interpretazione autentica contenuta nell'art. 1,1° co. d.l.n. 394/2000, convertito in l. n. 24/2001 (norma ritenuta costituzionalmente legittima dalla sentenza n. 29/2002 della Corte costituzionale), ha stabilito che ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815, 2° co. c.c. *“si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito*

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento”.*

Sulla scorta del disposto normativo, a comporre un acceso dibattito giurisprudenziale, sono poi intervenute le Sezioni Unite della Suprema Corte (Cass. S.U. 19 ottobre 2017, n. 24675), negando cittadinanza nel nostro ordinamento alla c.d. usura sopravvenuta, anche con riferimento ai contratti perfezionatisi nella vigenza della disciplina anti-usura (e quindi pacificamente soggetti al regime dei tassi soglia) che divengano usurari nel corso del rapporto.

Pertanto, è stata sancita la validità della clausola contrattuale contenente un tasso di interesse che, sebbene pattuito lecitamente, abbia superato al momento del pagamento il tasso soglia. Invero le Sezioni Unite, nelle ipotesi di superamento del tasso soglia in un momento successivo a quello in cui il tasso di interesse è stato pattuito, hanno perentoriamente escluso, non solo la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale contenente il tasso di interesse, ma anche il ricorso al canone della buona fede nell'esecuzione del contratto in virtù del quale sarebbe stato scorretto la pretesa di pagamento di un tasso di interesse divenuto usurario ovvero sopra soglia, enunciando il seguente principio di diritto: *“allorché il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto”.*

Le Sezioni Unite hanno poi escluso anche la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato possa essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto (una tale allegazione, comunque, non è stata prospettata nel presente giudizio).

La soluzione teorica alla base della sentenza citata consente quindi di applicarla sia ai mutui sia ai rapporti bancari in generale, e ciò deve affermarsi anche in quanto il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione con riferimento al contratto di mutuo esaminato nella fattispecie ha portata generale e applicazione a tutti i contratti bancari, muovendo dall'interpretazione delle norme che disciplinano il fenomeno usurario nel suo complesso.

E' invero indubbia la portata generale (a tutti i contratti bancari e non solo) del principio individuato dalla legge di interpretazione autentica e dalle Sezioni Unite della Cassazione, ovvero che *“Ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento”*, interpretazione della quale la Corte costituzionale ha escluso la sospetta illegittimità, per violazione degli artt. 3, 24, 47 e 77 Cost., con la sentenza 25/02/2002, n. 29, e della quale *“non può negarsi la rilevanza per la soluzione della questione in esame”* (c.f.r. S.U. citate).

Per usare le parole della Cassazione, *“È priva di fondamento, infatti, la tesi della illiceità della pretesa del pagamento di interessi a un tasso che, pur non essendo superiore, alla data della pattuizione (con il contratto o con patti successivi), alla soglia dell'usura definita con il procedimento previsto dalla legge n. 108, superi tuttavia tale soglia al momento della maturazione o del pagamento degli interessi stessi”* e ciò in quanto *“La ragione della*

*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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

*illiceità risiederebbe, come si è visto, nella violazione di un divieto imperativo di legge, il divieto dell'usura, e in particolare il divieto di pretendere un tasso d'interesse superiore alla soglia dell'usura come fissata in base alla legge. Sennonché il divieto dell'usura è contenuto nell'art. 644 cod. pen.; le (altre) disposizioni della legge n. 108, cit., non formulano tale divieto, ma si limitano a prevedere (per quanto qui rileva) un meccanismo di determinazione del tasso oltre il quale gli interessi sono considerati sempre usurari a mente, appunto, dell'art. 644, comma terzo, cod. pen. novellato (che recita: «La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari»). L'art. 2, comma 4, legge n. 108, cit. (che recita: «Il limite previsto dal terzo comma dell'art. 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso ...») definisce, sì, il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, ma si tratta appunto del limite previsto dal terzo comma dell'art. 644 del codice penale, essendo la norma penale l'unica che contiene il divieto di farsi dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità. Una sanzione (che implica il divieto) dell'usura è contenuta, per l'esattezza, anche nell'art. 1815, secondo comma, cod. civ. - pure oggetto dell'interpretazione autentica di cui si discute - il quale però presuppone una nozione di interessi usurari definita altrove, ossia, di nuovo, nella norma penale integrata dal meccanismo previsto dalla legge n. 108. Sarebbe pertanto impossibile operare la qualificazione di un tasso come usurario senza fare applicazione dell'art. 644 cod. pen.; «ai fini dell'applicazione» del quale, però, non può farsi a meno - perché così impone la norma d'interpretazione autentica - di considerare il «momento in cui gli interessi sono convenuti, indipendentemente dal momento del loro pagamento».*

Pertanto il divieto legislativo di usura può essere solo riferito al momento della pattuizione del tasso, e non anche al successivo momento del pagamento. E ciò non può che valere per ogni rapporto bancario. Continua infatti la sentenza citata, nel senso che “*Deve perciò concludersi che è impossibile affermare, sulla base delle disposizioni della legge n. 108 del 1996, diverse dagli artt. 644 cod. pen. e 1815, secondo comma, cod. civ. come da essa novellati, che il superamento del tasso soglia dell'usura al tempo del pagamento, da parte del tasso convenzionale inferiore a tale soglia al momento della pattuizione, comporti la nullità o l'inefficacia della corrispondente clausola contrattuale o comunque l'illiceità della pretesa del pagamento del creditore*”.

Tant'è che gran parte della giurisprudenza correttamente estende i principi enunciati dalle Sezioni Unite anche ai rapporti di conto corrente, essendo il Giudice comunque vincolato, nella valutazione dell'esistenza o meno dell'usura, all'interpretazione autentica degli artt. 644 cod. pen e 1815 c.c., come modificati dalla L. n. 108 del 1996 (rispettivamente all'art. 1 e all'art. 4), imposta dall' art. 1, comma 1, D.L. n. 394 del 2000 (c.f.r., ad esempio, Trib. Roma, sent. n. 2731/2018 del 06/02/2018, n. 569 del 9/1/2019, n. 21 del 2/1/2019; Trib. Milano sez. VI, 14/09/2018, Repert.n. 9107 n. e n. omissis11069 del del 5/11/2018; 22/03/2021 Trib. Arezzo, sent. 21/02/2019 , n. 206 e 1/4/2019 n. 311; Trib. Sondrio, sent. n. 92 del 26/2/2019; Trib. Monza, sent. 13 giugno 2018, n. 1678; Trib. Mantova, sez. II, sent. 26/6/2019; Trib. Roma, sez. XVII, sentenze del 26/10/2018 e del 21/11/2019; Corte App. Brescia, sez. I, sent. 21/6/2019; v. anche ordinanza 26 giugno 2019, n. 17110 della Corte di Cassazione), così come la giurisprudenza ha applicato il *dictum* delle Sezioni Unite anche ai contratti di finanziamento a tasso variabile (v. Trib. Roma sez. IX, 27/02/2020, n.4298; Trib. Lecce sez. II, 28/02/2020, n.647; Trib. Arezzo, 04/02/2020, n.126; Trib. Roma sez. IX, 14/11/2019, n.21867).

La più attenta giurisprudenza di merito ha comunque osservato che, seppure tale principio possa come visto trovare applicazione anche nei contratti di conto corrente, deve comunque tenersi in conto – nei contratti di conto corrente - della facoltà di variare le condizioni contrattuali, compreso il tasso di interesse, attribuita alla banca dall'art. 118 del T.U.B., il che impone di raffrontare il tasso degli interessi tempo per tempo applicati con quello oggetto

*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 – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Cremona, Giudice Luigi Enrico Calabrò, n. 104 del 23 marzo 2021*

dell'ultima variazione, essendo quest'ultimo il tasso "convenuto" ai sensi dell'art. 1 del D.L. 29 dicembre 2000, n. 394.

Tuttavia una tale prospettazione, ovvero la pattuizione ex art. 118 TUB di tassi di interesse usurari, non è stata adeguatamente e specificamente allegata dalla parte opponente, che ha meramente e genericamente dedotto l'ipotesi senza circoscriverla al caso concreto, con esclusione quindi di ogni indagine d'ufficio sul punto.

Conformemente all'applicazione del principio sancito dalle Sezioni Unite in materia di usura sopravvenuta anche ai conti correnti, si cita infine la recentissima ordinanza 26 giugno 2019, n. 17110 della Corte di Cassazione.

In conclusione, dovrà essere accertato in questa sede che il saldo del conto corrente n. omissis (già omissis) è di euro 45.231,21 a debito del correntista e che il saldo del conto corrente n. omissis è di euro 16.013,75 a debito del correntista.

Entrambi i conti correnti citati, peraltro, risultano a debito del correntista, per cui, accertato quanto sopra, non può essere dichiarata (in via riconvenzionale) la restituzione delle somme – basterà infatti che la Banca corregga il saldo del conto corrente in virtù dell'accertamento espletato - e quindi di compensazione giudiziale con le somme dovute per via del decreto ingiuntivo (che comunque va revocato, come detto innanzi), in quanto non vi è alcun importo a credito del cliente.

Le spese del giudizio, stante la soccombenza reciproca, vanno dichiarate integralmente compensate tra le parti.

Gli onorari del CTU, come già liquidati in corso di causa, allo stesso modo, vanno posti definitivamente a carico delle parti per la quota del 50% ciascuno.

#### **P.Q.M.**

Il Giudice, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. omissis R.G., così dispone: In accoglimento parziale della domanda principale proposta da parte opponente e REVOCA il decreto ingiuntivo n. omissis emesso dal Tribunale di Cremona e CONDANNA parte opponente al pagamento, in favore di parte opposta, della somma di euro 196.324,49, oltre interessi per come già ingiunti (con riferimento solo al rapporto di finanziamento) con il decreto ingiuntivo revocato.

In accoglimento parziale della domanda riconvenzionale di parte opponente, DICHIARA che il saldo del conto corrente n. omissis (già omissis) è di euro 45.231,21 a debito del correntista e che il saldo del conto corrente n. omissis (già n omissis) è di euro 16.013,75 a debito del correntista, e ne DISPONE pertanto la correzione a carico della parte opposta.

DICHIARA integralmente compensate le spese di lite.

PONE gli onorari del CTU, come già liquidati in corso di causa, definitivamente a carico delle parti per la quota del 50% ciascuno.

Così deciso in Cremona, il 4 febbraio 2021

Il GIUDICE  
dott. Luigi Enrico Calabrò

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