

www.expartecreditoris.it

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

Il Giudice Onorario di Tribunale, avv. Vincenzo Scalzone, pronunzia la seguente

SENTENZA

ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. nella causa iscritta al n. xxxx/2017 r.g.a.c.

TRA

UTILIZZATORE;

-ATTRICE-

E

BANCA CONCEDENTE, società incorporante la OMISSIS,

- CONVENUTA-

CONCLUSIONI

All'udienza dell'1.4.2022 le parti concludevano come da verbali in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto introduttivo regolarmente notificato la parte attrice adiva il Tribunale di Cosenza, chiedendo di *accertare e dichiarare l'illegittimità e/o la nullità e/o inefficace parziale del contratto di leasing laddove conviene l'applicazione del tasso usurario in violazione del combinato disposto degli artt. 644 cod. pen. e L. n. 108/96 e D.M. di rilevazione trimestrale dei TEGM, con ogni consequenziale statuizione di legge in ordine alla rideterminazione di un nuovo piano di ammortamento ed applicazione dell'art. 1815 II° comma cod. civ e consequenzialmente dichiarare non dovute le somme versate a titolo di interessi monetari dall'opponente, condannando controparte alla restituzione degli stessi. In via subordinata, e nel caso di mancato accoglimento delle superiori domande dichiararsi nulla la clausola di determinazione degli interessi perché posta in violazione degli artt. 1346, 1418 e 1419 cod. civ., nonché incompatibile con i principi di inderogabilità in tema di determinabilità dell'oggetto nei contratti formali e/o per violazione degli artt. 1283 e 1284 c.c. e/o per violazione dell'art. 1322 c.c. e/o per violazione dell'art. 9, co. 3, legge 192/1998 (Divieto di abuso di dipendenza economica), individuando il saggio di interesse legale applicabile in sua sostituzione sulle rate scadute e per l'effetto condannare la convenuta a restituire le somme versate a titolo di interessi monetari e pari alla differenza tra il tasso effettivamente applicato e quello al saggio legale. In ogni caso con vittoria di spese e competenze legali.*

Si costituiva la Banca convenuta, la quale preliminarmente chiedeva dichiararsi la incompetenza del Tribunale di Cosenza in favore di quello di Napoli, quindi chiedeva di rigettare la domanda attorea, con vittoria di spese e competenze di lite.

La causa, dopo la declaratoria di incompetenza del Tribunale di Cosenza, era riassunta dinanzi al Tribunale di Napoli, in seguito si procedeva all'espletamento della CTU; quindi rassegnate le conclusioni dalle parti costituite è stata riservata in decisione ai sensi dell'art. 281 *sexies* cpc.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Venendo al merito della controversia, va rilevato che si opina che la pattuizione contrattuale intercorsa fra le parti sia nulla sia laddove parametra il tasso debitore al tasso di interesse praticato sulla piazza (cd. clausola uso piazza), giusto il disposto di cui all'art. 1284 III co. c.c., che impone l'obbligo della forma scritta per la pattuizione d'interessi superiori al tasso legale, sia laddove prevede la capitalizzazione

trimestrale degli interessi passivi per essere la stessa contrastante con il divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 ult. co. c.c.

Per quanto concerne la clausola di rinvio agli usi su piazza e premesso che l'art. 4 della legge 154/92 ha introdotto il divieto di rinvio agli usi per la determinazione del saggio di interesse, occorre affrontare il problema della validità di tale tipo di clausole apposte a contratti stipulati anteriormente all'entrata in vigore della legge 154/92, in virtù del principio di irretroattività della legge, le condizioni di validità e di efficacia del contratto debbono essere valutate con riferimento alle norme vigenti al momento della sua conclusione.

In proposito va osservato che la giurisprudenza si è da tempo orientata nel senso di ritenere che tali clausole sono nulle per contrasto con la previsione di cui all'art. 1346 c.c. poiché, riferendosi genericamente agli interessi usualmente praticati su piazza, non distinguono fra le varie categorie di essi e dunque non consentono di stabilire a quale previsione le parti abbiano in concreto inteso riferirsi (Cass. 1-2-2002 n. 1287; Cass. 18-4-2001 n. 5675; Cass. 19-7-2000 n. 9465; Cass. 8-5-1998 n. 4696; Cass. 23-6-1998 n. 6247; Cass. 9-12-1997 n. 12456; Cass. 10-11-1997 n. 11042; Cass. 29-11-1996 n. 10657).

In ogni caso le clausole del tipo in esame stipulate anteriormente all'entrata in vigore della legge 154/92 sono divenute inoperanti a partire dal 9/7/92, data di acquisto dell'efficacia della legge stessa, atteso che l'art. 4 della citata legge, poi trasfuso nell'art. 117 del d.lgs. 385/93, laddove sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse, se non incide, in base ai principi regolanti la successione delle leggi nel tempo, sulla validità delle clausole contrattuali inserite in contratti già conclusi, impedisce tuttavia che esse possano produrre per l'avvenire ulteriori effetti nei rapporti ancora in corso poiché l'innovazione normativa "impinge sulle stesse caratteristiche del sinallagma contrattuale, generatore di conseguenze obbligatorie protraentesi nel tempo" (cfr. Cass. S.U. 4-11-2004 n. 21095; Cass. 18-9-2003 n. 13739; Cass. 20-8-2003 n. 12222; Cass. 28-3-2002 n. 4490; Cass. 25-2002 n. 6258).

Da ciò deriva che al contratto privato della clausola nulla si applicano gli interessi in misura legale e dunque: in quella calcolata ex art. 1284 c.c. fino all'entrata in vigore della L. n. 154/92 (e quindi fino al 8-7-1992); in quella calcolata in applicazione del criterio sostitutivo previsto dall'art. 5 l. 154/92 (sostituito poi dall'art. 117 VII co. lett. a del t.u.l.b. avente identico contenuto) dopo l'entrata in vigore di tale legge (nel caso di specie le norme applicabili *ratione temporis* sono gli artt. 4 e 5 della legge 154/92 in considerazione della protrazione della loro efficacia operata dall'art. 165 del d. lgs. 385/93 atteso che la delibera del CICR, cui la disposizione fa riferimento, è stata adottata solamente il 4.3.2003, con efficacia dall'1.10.2003 e, pertanto, solo da quest'ultima data è entrato in vigore l'art. 117 *tu*); da quel momento infatti la misura legale degli interessi, per i contratti bancari, deve ritenersi quella prevista dalle citate norme stante la specialità di tali disposizioni rispetto alla disciplina generale contenuta nell'art. 1284 c.c..

Circa, poi, la clausola prevedente la capitalizzazione trimestrale, questo giudicante, invero, condivide quell'orientamento del Supremo Collegio che, operando un *revirement* rispetto al precedente orientamento, ha colto la sensazione diffusa fra gli operatori secondo cui l'uso bancario prevedente la detta capitalizzazione avesse natura negoziale (e cioè mera imposizione, frutto della posizione di contraente più forte propria degli istituti bancari) e non normativa, ovvero regola condivisa dai consociati, accompagnata in quanto tale, oltre che dalla *diuturnitas*, dall'*opinio iuris ac necessitatis*.

Sotto tale profilo non può sottacersi che nella soggetta materia è intervenuta Cass., 20 agosto 2003, n. 12222, in *Foro It.*, 2004, I, 110 la quale, nel dare conferma al detto indirizzo (inaugurato da Cass, 16 marzo 1999, n. 2374), che ha ormai acquisito valore nomofilattico (giusta Cass., Sez. Un., n. 21095/2004 e per essere stato ribadito in modo granitico da Cass., 30 marzo 1999, n. 3096; Cass., 11 novembre 1999, n.12507; Cass., 13 giugno 2002, n. 8442; Cass., 28 marzo 2002, n. 4490; Cass., 6 dicembre 2002, n. 17338; Cass. 20 febbraio 2003, n. 2953, in tema di mutuo bancario;), è meritevole di ulteriore condivisione, avendo dato (implicitamente) conto delle ragioni giuridiche per cui non può trovare riscontro l'interpretazione ricevuta da alcune (per vero, comunque, minoritarie) pronunce di merito.

Segnatamente, non si condividono le argomentazioni talvolta utilizzate da una certa giurisprudenza (cfr. Trib. Roma 27.1.2003; Trib. Palermo 6.9.2002) a sostegno dell'applicabilità a tale "tipo" negoziale dell'anatocismo cd "indiretto" (in quanto mediato dal meccanismo di chiusura del conto) ex art. 1831 c.c. previsto per il conto corrente ordinario: in particolare si contesta l'applicabilità della norma appena menzionata al conto corrente bancario, sia per l'insuperabilità del dato testuale dell'art. 1857 c.c. (che non richiama tale norma per il conto corrente bancario), sia in quanto l'interpretazione analogica non può essere richiamata in ragione della profonda diversità di ratio tra il conto corrente ordinario che prevede l'esigibilità a vista del saldo ex art. 1852 c.c., e conto corrente bancario, che prevede l'inesigibilità delle prestazioni ex art. 1823 c.c..

Per cui, se il saldo del conto corrente bancario è esigibile in ogni momento, non ha senso applicare l'art. 1831 c.c., in quanto tale norma ha la funzione di rendere esigibile il saldo per il conto corrente ordinario (per la indiscutibile applicazione della disciplina di cui all'art.1283 c.c. anche ai contratti bancari in c/c si veda la sentenza delle S.U. Cass. n. 21095/04 già citata; cfr. Cass. n. 6558/1997; C. App. Lecce n. 598/2001).

Dopo aver effettuato la predetta puntualizzazione occorre precisare che nel caso di specie, si è proceduto all'esame dei rapporti intercorsi tra le parti basati su contratti di leasing.

Onere della prova Non può a questo punto obliterarsi che l'inesistenza della "causa debendi" è un elemento costitutivo (unitamente all'avvenuto pagamento e al collegamento causale) della domanda di indebito oggettivo (art. 2033 cod. civ.), la relativa prova incombe all'attore (Cass., 4 agosto 2010, n. 18046; Cass., n. 5896 del 17/03/2006; Cass., 13/02/1998, n. 1557; Cass., 21/07/2000, n. 9604).

Esame Ctu. Occorre ora rivolgere l'attenzione alla disposta Ctu.

Secondo il granitico indirizzo della corte di nomofilachia (Cass., n. 14638 del 2 luglio 2004), il giudice di merito che riconosce convincenti le conclusioni del consulente tecnico non è tenuto ad esporre in modo specifico le ragioni che lo inducono a fare propri gli argomenti dell'ausiliare se dalla indicazione della consulenza tecnica possa desumersi che le contrarie deduzioni delle parti siano state rigettate, dato che in tal caso l'obbligo della motivazione è assolto con l'indicazione della fonte dell'apprezzamento espresso. Di modo che, soltanto nel caso in cui i rilievi all'operato del consulente tecnico avanzati dopo il deposito della relazione (e che, quindi, non hanno ricevuto risposta nella stessa) si presentino specifici, puntuali e suffragati da elementi di prova, il giudice, che ritiene di uniformarsi al parere del consulente tecnico, non può sottrarsi al dovere di esporre le ragioni per le quali ha ritenuto infondati i medesimi rilievi (Cass. 9/12/1995, n.12630; Cass. 7.6.2000, n. 7716; Cass. 11.3.2002, n. 3492).

La Cass.Civ 10688/08 ha recentemente ribadito tale indirizzo ermeneutico, avendo affermato che è consentito al giudice di limitarsi a condividere le argomentazioni tecniche svolte dal proprio consulente, recependole, qualora le critiche mosse alla consulenza siano state già valutate dal consulente d'ufficio ed abbiano trovato motivata e convincente smentita in un rigoroso ragionamento logico.

D'altro canto non è a sottacersi che Cass., 9 gennaio 2009, n. 282 sia giunta ad affermare che non è necessario che il giudice si soffermi anche sulle contrarie allegazioni dei consulenti tecnici di parte che, seppur non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perché incompatibili con le conclusioni tratte, risolvendosi in mere allegazioni difensive.

Si tratta questo di orientamento che ha radici non recenti: cfr. Cass., 10 maggio 1976, n. 1642, per la quale *il giudice del merito, mentre deve indagare le ragioni per le quali ritenga di non poter condividere le conclusioni del consulente tecnico di ufficio, non è, invece, tenuto ad una specifica e particolareggiata motivazione nel caso in cui a quelle conclusioni aderisca, riconoscendole giustificate dalle indagini svolte dal consulente e dalle spiegazioni contenute nella relativa relazione. In questo caso, è sufficiente che egli dimostri, senza la necessità di un'analitica motivazione, di aver proceduto alla valutazione della*

consulenza tecnica e di averla riscontrata convincente, oltre che immune da difetti o lacune. Sulla scorta di tali argomentazioni è stato dato incarico al CTU Dott. (omissis), il quale ha statuito che la verifica dell'eventuale superamento del tasso soglia antiusura rispetto al tasso di mora, assunto pari al 12,924% per quanto indicato all'articolo 5 dell'allegato A del documento di sintesi e cioè all' *Euribor/365 tre mesi vigente al momento del pagamento dovuto* – indicato nelle condizioni particolari del contratto pari al 4,924 - *più otto punti percentuali (8%)*, ha evidenziato lo sfioramento dei tassi di mora pattuiti nei contratti nn. xxxxxx, xxxxxx e xxxxxx.

Tuttavia, la Banca ha inserito nel contratto una clausola di salvaguardia che ne prevede la riconduzione nei limiti del tasso soglia vigente.

Inoltre va rilevato come nell'ambito dottrinario e giurisprudenziale sia ormai principio consolidato che in base alla direttiva europea 90/88/CEE, è stata recepita nel sistema normativo italiano per la prima volta dalla deliberazione del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio n. 10688 del 4.3.2003 la disposizione che, all'art. 9 co. 2, prevede, in relazione alle operazioni e ai servizi individuati dalla Banca d'Italia, l'obbligo per tutti gli intermediari *“a rendere noto un indicatore sintetico di costo (ISC) comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente, secondo la formula stabilita dalla Banca d'Italia medesima”*.

La circolare n. 229 del 21.4.1999, modificata in conseguenza, ha stabilito che “il contratto e il documento di sintesi di cui al par. 8 della presente sezione riportano un *“indicatore sintetico di costo”* (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso annuo effettivo globale (TAEG) ai sensi dell'art. 122 TUB e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno ad oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4.3.2003 e cioè mutui, anticipazioni bancarie e altri finanziamenti. Il Tribunale (nella specie l'ordinanza del Tribunale di Napoli Nord del 12.3.2018) ha affermato che l'ISC, *“non costituisce un tasso di interesse o una specifica condizione economica da applicare al contratto di finanziamento, ma svolge unicamente una funzione informativa finalizzata a mettere il cliente nella posizione di conoscere il costo totale effettivo del finanziamento prima di accedervi”*. In tale ottica l'art. 117 TUB prevede al comma 6 che *“sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati”*, mentre al comma 7 sancisce del tasso minimo dei BOT registrato nei 12 mesi precedenti la conclusione del contratto, *“in caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6”*.

Orbene, il Giudice ha rilevato che dal momento che l'ISC è uno strumento di carattere eminentemente informativo, esso non determina alcuna condizione economica direttamente applicabile al contratto e non può quindi considerarsi un *“tasso”* al pari dei tassi di interessi, ma esprime in termini percentuali il costo complessivo del finanziamento.

Per tale ragione è stata affermato che la nullità prevista dal citato art. 117 co. 6 TUB non poteva essere applicata alla controversia in quanto l'ISC *“non ha alcuna funzione o valore di “regola di validità”, tanto meno essenziale, del contratto poiché è un mero indicatore sintetico del costo complessivo del contratto e non incide sul contenuto della prestazione a carico del cliente ovvero sulla determinatezza o determinabilità dell'oggetto contrattuale, definita dalla pattuizione scritta di tutte le voci di costo negoziali”*.

Ma inoltre secondo la sentenza n. 183/2018 del Tribunale di Napoli ha precisato che la disciplina prevista dall'art. 125 bis comma 7 TUB è applicabile solo ed esclusivamente ai finanziamenti concessi ai consumatori di importo non superiore ai € 75000,00 e non ai mutui per importi superiori a tale limite.

Ma inoltre è da aggiungersi una ulteriore pronuncia del Tribunale di Milano (26.10.2017 n. 10832) secondo cui non è possibile rintracciare espressamente la sanzione dell'invalidità per la fattispecie in questione.

A ben vedere, infatti, una simile sanzione è prevista dal legislatore solo per il caso del credito al consumo, nell'ambito della cui disciplina l'art. 125-bis, comma 6 TUB espressamente prevede che, nel caso in cui il TAEG indicato nel contratto non sia stato determinato correttamente, le clausole che impongono al consumatore costi aggiuntivi (rispetto a quelli effettivamente computati nell'ISC) sono da considerarsi nulle.

È quindi evidente che, qualora il legislatore avesse voluto sanzionare con la nullità la difformità tra ISC e TAEG nell'ambito di operazioni diverse dal credito al consumo, allora lo avrebbe espressamente previsto con una norma dal tenore analogo a quella di cui all'art. 125-bis, comma 6 TUB.

Una simile previsione, tuttavia, non si rinviene nell'ambito dell'art. 117 TUB e, pertanto, se ne deve dedurre che, a norma di detto ultimo articolo, l'erronea indicazione dell'ISC non determini nessuna incertezza sul contenuto effettivo del contratto stipulato e del tasso di interesse effettivamente pattuito. Secondo il Tribunale di Milano, quindi, la violazione dell'obbligo pubblicitario perpetrata dalla Banca mediante l'erronea quantificazione dell'ISC non è suscettibile di determinare alcuna invalidità del contratto di mutuo (né tantomeno della sola clausola relativa agli interessi).

Anche il Tribunale di Roma, infatti, ha recentemente ritenuto che l'ISC non rappresenti una specifica condizione economica da applicare al contratto di finanziamento, ma svolga unicamente una funzione informativa finalizzata a mettere il cliente nella posizione di conoscere il costo totale effettivo del finanziamento prima di accedervi.

L'erronea quantificazione dell'ISC, quindi, non potrebbe comportare una maggiore onerosità del finanziamento (non mettendo in discussione la determinazione delle singole clausole contrattuali che fissano i tassi di interesse e gli altri oneri a carico del mutuatario) e, conseguentemente, non renderebbe applicabile a tale situazione quanto disposto dall'art. 117, comma 6 TUB.

Siffatte complessive argomentazioni risultano quindi esaustive dell'accoglimento delle ragioni siccome esposte, sul punto, peraltro la Suprema Corte (Cass. Civ., II, n. 10921 del 18.5.2011) ha evidenziato di recente che *perchè sia rispettata la prescrizione desumibile dal combinato disposto dell'art. 132 n. 4, e degli artt. 115 e 116 cpc, non si richiede al giudice del merito di dare conto dell'esito dell'avvenuto esame di tutte le prove prodotte o comunque acquisite e di tutte le tesi prospettategli, ma di fornire una motivazione logica e adeguata dell'adottata decisione evidenziando le prove ritenute idonee e sufficienti a suffragarla ovvero la carenza di esse. Non può, pertanto, imputarsi al detto giudice d'aver omesso l'esplicita confutazione delle tesi non accolte e/o la particolareggiata disamina degli elementi di giudizio non ritenuti significativi, giacchè né l'una né l'altra gli sono richieste, mentre soddisfa all'esigenza d'adeguata motivazione che il raggiunto convincimento risulti da un esame logico e coerente di quelle, tra le prospettazioni delle parti e le emergenze istruttorie, che siano state ritenute di per sé idonee e sufficienti a giustificarlo.*

Se ne deduce che nella redazione della motivazione della sentenza, il giudice non è tenuto a occuparsi espressamente e singolarmente di ogni allegazione, prospettazione e argomentazione delle parti, essendo necessario e sufficiente, in base all'art. 132 n. 4 cpc che esponga, in maniera concisa, gli elementi in fatto e in diritto posti a fondamento della sua decisione, dovendo ritenersi, per implicito.

Disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con il percorso argomentativo seguito (Cass. Civ., VI, 17.5.2013 n. 12123, Cass. Civ., III, n. 4346 del 21.2.2013, Cass. Civ., I, n. 8451 del 28.5.2012). Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, così come le spese di CTU liquidate con decreto del 21.2.2020.

P. Q. M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando in ordine al giudizio introdotto mediante atto di citazione, così provvede:

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

- Rigetta la domanda attorea;
 - Condanna l'**UTILIZZATORE** al pagamento delle spese di lite liquidate in € 4300,00 oltre Iva Cpa come per legge, in favore della parte convenuta;
 - Pone definitivamente le spese di CTU, liquidate con decreto del 21.02.2020 a carico della parte attrice. E' verbale, ore 17,10.
- Il Giudice
avv. Vincenzo Scalzone

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

EX PARTE CREDITORIS