

N. R.G. 1840/2013



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE**

Terza sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Anna Primavera
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nelle cause civili riunite di I Grado iscritte al n. R.G. **1840/2013** e al n. R.G. **2771/2013** promosse da:

SRL

PARTE ATTRICE

contro

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA (C.F.),

**BANCA MONTE PASCHI SIENA SPA FILIALE ANTELLA (C.F.),
BANCA MONTE PASCHI DI SIENA SPA FILIALE DI GRASSINA (C.F.),**

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



MOTIVI DELLA DECISIONE

SRL (di seguito per brevità) agiva in giudizio nei confronti della BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA (di seguito solo MPS per brevità) e le sue filiali di ANTELLA e GRASSINA al fine di ottenere:

1. l'accertamento della nullità e/o annullabilità dei contratti di c/c conclusi con la convenuta, di cui ai nn. 602.19 e 404.21, in relazione alle clausole di pattuizione di interessi usurari, anatocistici ed ultralegale e dell'avvenuta applicazione di interessi non dovuti per un importo complessivo di € 167.595,57 (per usura oggettiva e soggettiva nonché per anatocismo) ovvero del maggior importo di € 169.422,65 (per interessi debitori, commissioni di massimo scoperto e spese);

2. la condanna della convenuta alla restituzione delle suddette somme a titolo di danno emergente oltre al risarcimento del lucro cessante per una somma non inferiore a quella dovutale a titolo di danno emergente, ed al risarcimento degli ulteriori danni patrimoniale non patrimoniale e morale, anche a fronte della illegittima segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia.

Con separato atto di citazione conveniva in giudizio MPS facendo valere le suddette medesime doglianze in relazione ai c/c nn. 603.12 e 404.36, e rassegnando le medesime conclusioni, con l'unica differenza degli importi richiesti a titolo di danno emergente quantificato, in un importo complessivo di € 111.704,59 (per usura oggettiva e soggettiva nonché per anatocismo) ovvero nel maggior importo di € 116.614,89 (per interessi debitori, commissioni di massimo scoperto e spese).

Costituitasi in giudizio la convenuta MPS contestava gli assunti attorei eccependo la carenza di legittimazione attiva delle proprie filiali, in quanto prive di autonoma personalità giuridica e concludendo per il rigetto delle domande, chiedendo la riunione delle due cause che veniva disposta in data 10.12.2013.

IN VIA PRELIMINARE

Va dichiarata la carenza di legittimazione passiva delle filiali di MPS di ANTELLA e GRASSINA, convenute in giudizio, in quanto prive di autonoma personalità giuridica.

NEL MERITO**SULLE QUESTIONI SOLLEVATE**

I rapporti per cui è lite sono i seguenti:



- conto corrente n. 404.21 (già n. 404.36 intrattenuto con l'allora Banca Toscana);
- conto corrente n. 602.19;
- conto anticipi n. 603.12.

SRL (di seguito solo per brevità) ha chiesto la restituzione delle somme indebitamente versate alla BANCA per interessi usurari e/o anatocistici, e/o debitori, commissioni e spese.

Le questioni sollevate attengono,: a) alla nullità dei contratti per difetto di sottoscrizione; b) alla inapplicabilità di tassi ultra-legali; c) alla illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi; d) alla illegittima applicazione della commissione di massimo scoperto; e) alla illegittima applicazione degli oneri eccedenti il Tasso Effettivo Globale Medio (TEGM).

Sulla nullità del contratto di c/c del 23.7.2001 per difetto di sottoscrizione

Parte attrice solleva l'eccezione in esame con particolare riguardo alla clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi (art. 7) e alla clausola relativa alle variazioni delle condizioni economiche (art. 16) non avendo essa sottoscritto la seconda pagina del contratto, relativa alle CGC e segnatamente alle norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi.

Orbene, la questione è nuova, in quanto non contenuta nell'atto di citazione, in cui, peraltro, è stata eccepita la nullità dei contratti de quibus, in modo assolutamente generico.

Trattasi di nullità c.d. "di protezione" che può essere fatta valere solo dal cliente se ritenuta a suo vantaggio ed anche se rilevabile d'ufficio dal giudice ex art. 127 co. 2 TUB, ciò non è accaduto nella fattispecie, posto che tale potere deve essere coordinato necessariamente con il principio dispositivo e con quello della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di talché il contraente, laddove deduca la nullità di una clausola del contratto, è tenuto ad allegare ritualmente i fatti costitutivi dell'azione (ovvero l'esistenza della clausola e la sua mancata sottoscrizione) con l'atto introduttivo o con la I memoria di cui all'art. 183 c.p.c. deputata tuttavia, alla sola *emedatio libelli*.

A ciò aggiungasi che, essendo stata la questione relativa all'anatocismo rinunciata da parte attrice, difetta l'interesse concreto ed attuale di quest'ultima alla questione relativa alla clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi (art. 7), ove si consideri, altresì, che il contratto alla pagina 1 regolarmente sottoscritta dall'attrice, prevede la pari periodicità degli interessi attivi e passivi.

In merito alla clausola relativa alle variazioni delle condizioni economiche (art. 16) valgono in parte le sopra esposte considerazioni circa la novità della questione.



Pertanto, la domanda in esame volta ad ottenere la declaratoria di nullità del contratto del 27.03.2001 per mancata sottoscrizione della clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi (art. 7) e della clausola relativa alle variazioni delle condizioni economiche (art. 16) va, quindi, dichiarata inammissibile.

Sulla applicazione di tassi ultra-legali

Parte attrice eccepisce altresì la inapplicabilità di tassi ultra-legali, commissioni e spese in quanto non pattuiti per iscritto e chiede al riguardo la nullità delle clausole dei contratti.

La questione è infondata, posto che sia nel contratto n. 404.36 del 23.07.2001 che nel contratto n. 602.19 del 5.05.2000 sono indicati rispettivamente i tassi a credito ed a debito.

Anche la domanda in esame va dunque respinta.

Sulla illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi

L'art. 25 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 342, modificando a tale proposito l'art. 120 del Testo Unico Bancario, ha espressamente stabilito, solo per le operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, la possibilità di stabilire contrattualmente la produzione degli interessi sugli interessi, purché la periodicità nel conteggio degli interessi avvenga, sia per gli interessi attivi a favore della banca, sia per gli interessi attivi a favore dei correntisti, legittimando così l'anatocismo a condizioni diverse da quelle dettate dall'art. 1283 c.c..

Spettava al CICR il compito di stabilire le concrete modalità e i criteri per la produzione di interessi sugli interessi nelle operazioni bancarie e a questo il CICR ha provveduto con la delibera 9 febbraio 2000 pubblicata sulla G.U del 22.02.00.

Com'è noto, il suddetto art. 25 è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Consulta, con sentenza n. 425 del 17.10.00, laddove prevedeva l'attribuzione di validità ed efficacia retroattiva, alle clausole che prevedevano la capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Il problema dell'eventuale invalidità delle clausole di previsione della capitalizzazione trimestrale per violazione dell'art. 1283 c.c. in difetto di un uso normativo legittimante tale pratica, si pone quindi solo con riguardo ai contratti stipulati prima della delibera CICR e per il periodo fino al 30.06.00, dovendo essere i contratti in corso adeguati al contenuto di detta delibera solo a far data dal 1.07.00.



Nella fattispecie, i contratti di conto corrente in questione (posto che i conti tecnici servivano al mero smobilizzo dei crediti, il cui relativo addebito trimestrale veniva girato con pari valuta sul c/c ordinario), in quanto stipulati antecedentemente a tale delibera si prestano all'accertamento della sussistenza della invalidità della clausola di capitalizzazione trimestrale in essi prevista e tale accertamento che non può che essere positivo, a fronte della illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi prima della delibera CICR del 9.02.00.

Per il periodo successivo l'art. 7 comma 2 della delibera CICR de qua prevede testualmente: *“Qualora le nuove indicazioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, le banche e gli intermediari finanziari, entro il medesimo termine del 30 giugno 2000, possono provvedere all'adeguamento, in via generale, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. Di tali nuove condizioni deve essere fornita opportuna notizia per iscritto alla clientela alla prima occasione utile e, comunque, entro il 31 dicembre 2000”*.

E' stata espletata CTU contabile al fine di:

- accertare le poste eventualmente addebitate a titolo di interessi anatocistici fino al 30/06/2000;
- accertare se a seguito della risoluzione dei contratti, siano stati applicati interessi anatocistici con rideterminazione del credito bancario mediante computo degli interessi convenzionali di mora ove dovuti, sul solo capitale residuo.

Orbene, **per il periodo successivo alla entrata in vigore della delibera CICR del 9.02.2000**, il CTU ha constatato che la capitalizzazione degli interessi creditori e debitori sia avvenuta in maniera paritetica, con cadenza trimestrale e quindi del tutto legittimamente.

Per il periodo antecedente l'entrata in vigore della delibera CICR del 9.02.2000, sulla base della documentazione relativa ai vari c/c, non è stato possibile per il CTU ricostruire come sia avvenuta la capitalizzazione degli interessi e soprattutto quali siano gli importi illegittimamente addebitati dalla banca convenuta, essendo detta documentazione incompleta, di talché si può soltanto affermare il principio - in conformità a quanto statuito dalla S.C. con la sentenza n. 24418/2014 – che gli interessi a debito del correntista avrebbero dovuto essere applicati senza operare alcuna capitalizzazione.



Parte attrice, seppure in comparsa conclusionale, ha rinunciato formalmente alla domanda relativa all'accertamento relativo all'anatocismo, tenendo peraltro ferme tutte le altre domande di accertamento. Tale rinuncia - benché tardiva - determina comunque il venir meno dell'interesse ad agire in ordine alla suddetta domanda e quindi la cessazione della materia del contendere sulla questione dell'anatocismo, sia perché la rinuncia alla domanda non necessita di accettazione, sia perché le condizioni dell'azione - e tale è l'interesse ad agire - devono sussistere al momento della decisione.

Ne consegue che nella fattispecie, difetta l'interesse di ad ottenere una pronuncia in ordine alla prospettata questione della illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi. Ben può, dunque, dichiararsi cessata la materia del contendere sulla questione dell'anatocismo, non avendo parte convenuta, peraltro, mostrato un interesse alla decisione nel merito della medesima questione, pur dovendosi provvedere sulle spese in base al criterio della soccombenza virtuale.

Sulla illegittima applicazione della CSM trimestrale sull'utilizzato

Con la sentenza n. 870 del 18 gennaio 2006 la Cassazione ha finalmente dato una corretta definizione della commissione di massimo scoperto, definendola come *la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma.*

La CSM assume dunque, carattere di corrispettivo dell'obbligo della banca di tenere a disposizione del cliente una certa somma per un certo lasso di tempo, indipendentemente dall'utilizzazione del credito. Se è tale la funzione della CMS allora la stessa deve essere computata solo ed unicamente nel caso in cui il cliente non abbia mai utilizzato l'apertura di credito. Viceversa, quando la banca, come di solito accade, applica tale commissione in caso di utilizzo dell'apertura di credito, la CSM risulta essere priva di una giustificazione causale, in quanto il corrispettivo della messa a disposizione del cliente di una certa somma è rappresentato dagli interessi corrispettivi applicati, che dovranno essere calcolati, nella misura convenuta, sulla somma concretamente utilizzata e per tutto il periodo di tempo in cui la somma è stata utilizzata.

Pertanto, la CSM va calcolata o sull'intera somma messa a disposizione della banca (accordato) ovvero sulla somma rimasta disponibile in quel dato momento e non utilizzata dal cliente.

Da ciò discende che la CMS applicata nel trimestre sull'utilizzato altro non è che un onere mascherato e come tale va trattata e quindi non è dovuta poiché priva di causa. A maggior ragione, l'applicazione di tale commissione risulta oltremodo priva di giustificazione causale, in caso di chiusura del conto, che determina il venir meno anche dell'apertura di credito in esso regolata.



E' stato chiesto al CTU di determinare, a favore della Banca, la CMS solo se applicata sulla somma affidata o su quella rimasta disponibile e l'espletata CTU ha consentito di accertare che siano state applicate CMS trimestralmente ripetute tempo per tempo dal 4 trimestre 2000, sino a tutto il 2009.

L'ausiliare ha inoltre verificato che fino al 2° trimestre 2009, la CMS sia stata **calcolata sulla esposizione massima** relativa al periodo/trimestre e non sulla somma messa a disposizione, con la stessa formula con la quale la banca ha calcolati gli interessi e con un saggio d'interesse a percentuale, tipico in economia del tasso d'interesse e che successivamente, "con proposta di modifica unilaterale del contratto del 27 maggio 2009, a decorrenza dal 28/06/2009 è stata eliminata la commissione massimo scoperto entra fido ed extra fido" e sostituita da una "commissione di affidamento" in applicazione della L. 2/2009.

Orbene, da quanto sopra si evince chiaramente che prima della commissione di affidamento, la CMS era stata calcolata sulla massima esposizione del trimestre e quindi sull'utilizzato, di talché la stessa deve ritenersi non dovuta, tanto che il CTU l'ha calcolata a credito del correntista.

Onde evitare duplicazione di importi, gli importi delle CMS calcolate sull'utilizzato non sono stati considerati in quelli esorbitanti il tasso soglia, di talché gli importi complessivi, illegittimamente applicati dalla convenuta a titolo di CMS sui conti per cui è lite sono quelli riportati nel seguente schema, previa depurazione dei c/c dell'effetto anatocistico degli interessi sulle CMS:

| <u>interessi e competenze</u> | | | Formula Unica o Globale | | Nuovo saldo debitore ricostruito |
|-------------------------------|--------------|-------------------------------|---|------------|----------------------------------|
| | | somme in restituzione per CMS | somme in restituzione per interessi supero tasso soglia | data | |
| <u>Conto corrente</u> | saldo | | | | |
| 602/19-(603/12) | € 77.460,51 | € 36.965,97 | € 484,30 | 31/12/2012 | -€ 40.010,24 |
| 603/12 | € 142.199,27 | € 26.391,08 | € 4.113,34 | 30/09/2012 | -€ 111.694,85 |
| 404/36-404/21 | € 158.538,42 | € 18.237,18 | € 1.200,77 | 31/03/2014 | -€ 139.100,47 |
| | | € 81.594,23 | € 5.798,41 | | -€ 290.805,56 |

Somma dei c/c a Favore della banca con ipotesi formula Unica o Globale

Sono dunque dovute in restituzione soltanto le somme per l'illegittima applicazione della CMS e cioè:

- € 36.965,97 per il conto corrente n. 602/19 – (603/12);
- € 26.391,08 per il conto corrente n. 603/12;
- € 18.237,18 per i conti 404.36 e 404.21.



Sulla somma globale di € **81.594,23** sono dovuti gli interessi legali dalla domanda al saldo effettivo, potendo presumersi la buona fede della convenuta ex art. 2033 c.c. a fronte delle previgenti direttive della Banca d'Italia.

Sulla illegittima applicazione di oneri eccedenti il tasso effettivo globale medio (TEGM)

E' stata espletata CTU al fine di:

- determinare il tasso di interesse effettivo medio annuo (TAEG) con riferimento alla data di stipula dei contratti ovvero con riguardo ai D.M. trimestrali di rilevazione del cosiddetto tasso soglia di cui alla l. 108/96 e successive integrazioni, tempo per tempo vigente, computando nella base di calcolo ogni onere con funzione di remunerazione del credito (commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse), e quindi anche la commissione di massimo scoperto;

- accertare se gli interessi, la CMS e gli oneri pagati alla banca abbiano superato i tassi soglia usura rilevati trimestralmente aumentati della metà, determinati con applicazione del TAEG nei seguenti modi alternativi:

1) $TAEG = (\text{interessi} + \text{oneri}) \times 36.500 : \text{numeri debitori}$;

2) $TAEG = [(\text{interessi} \times 36.500) : \text{numeri debitori}] + [(\text{oneri} \times 100) : \text{Accordato}]$;

- ricalcolare alla stregua dei punti che precedono il saldo debitore dei conti correnti inter partes;
- verificare il superamento del tasso soglia antiusura considerando anche l'incidenza della CMS

e, in caso positivo depurare il c/c da ogni forma di interessi.

L'ausiliare ha, quindi, proceduto a ricostruire le poste contabili:

- dal 2001 al 2014 per quanto concerne il conto corrente n. 404.21 (già n. 404.36 intrattenuto con l'allora Banca Toscana);
- dal 2001 al 2012 per quanto concerne il conto corrente n. 602.19;
- dal 2000 al 2012 per quanto concerne il conto anticipi n. 603.12.



Quanto alla **usura oggettiva**, la Cassazione in una recente sentenza (n. 12965/2016) ha avuto modo di osservare che la CMS prima della L. n. 2 del 2009, non debba essere presa in esame quale base di calcolo del tasso usurario (TEG), fino al termine del periodo transitorio fissato al 31 dicembre 2009, *“posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il TEGM – dal 1997 al dicembre del 2009 – sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario, dato atto che ciò che è avvenuto solo dal 1 gennaio 2010, nelle rilevazioni trimestrali del TEGM”*.

Non condivide il Tribunale tale orientamento in quanto già prima della L. 2/2009, in ottemperanza al disposto di cui all'art. 1 della legge n. 108/1996, secondo cui *“per rilevare il TEGM si deve tener conto delle commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo applicate e delle spese (escluse quelle per imposte e tassi), riferite ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli imprenditori finanziari”*, la CMS avrebbe dovuto essere considerata un onere aggiuntivo ed essere calcolata come tale nella determinazione del TEG, trattandosi di una forma di remunerazione della somma messa a disposizione, che rientra pienamente nella previsione della L. 108/1996.

Le istruzioni fornite dalla Banca d'Italia ai fini statistici sino al 2009, non sono, infatti, conformi ai principi giuridici espressi dalla legge n. 108/1996, contrastando in particolare, con il dato normativo, i punti C3) e C5) delle medesime, che riguardano, rispettivamente, la formula finanziaria di calcolo del TEG e il trattamento della commissione di massimo scoperto.

In particolare, al punto C5 delle citate istruzioni, intitolato *“Metodologia di calcolo della percentuale della commissione di massimo scoperto”*, viene indicato quanto segue: *“La commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del TEG. Essa viene rilevata separatamente, espressa in termini percentuali”*.

A ciò aggiungasi che il fatto che il TEGM sia stato determinato fino al 31.12.2009 senza inclusione della CMS ovvero che i decreti ministeriali che hanno lo hanno rilevato - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non abbiano tenuto conto di tale voce, al fine della determinazione del tasso soglia usurario (essendo ciò avvenuto solo dall'1 gennaio 2010), è irrilevante, essendo il medesimo TEGM, un dato statistico nazionale che indica il valore medio del tasso effettivamente applicato dalle banche e da società finanziarie a categorie simili di operazioni creditizie, formato dai dati statistici forniti dalle singole banche e che la Banca d'Italia elabora e comunica periodicamente al Ministero del Tesoro.



Non può, dunque, neppure obiettarsi che non essendo stata la CMS compresa nel calcolo del TEGM sino al 2009 si raffronterebbero categorie non omogenee, posto che l'art. 644 co. 5 c.p. (secondo cui “per la determinazione del tasso di interessi si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito”) ha **carattere di onnicomprensività** e nega, quindi i principi di omogeneità e simmetria del TEGM e del TEG, sanciti dalla Cassazione con la sentenza n. 12965/2016 (In tal senso **Cass. 5 aprile 2017, n. 8806** che rimarca che il carattere “onnicomprendente” della suddetta norma avente tenore analogo a quello dell'art. 1 L. 108/96 per la rilevanza delle voci economiche - nel limite esclusivo del loro collegamento all'operazione di credito - vale non diversamente per la considerazione penale e per quella civile del fenomeno usurario).

La legge non stabilisce, dunque, alcun criterio di simmetria tra TEG e TEGM prevedendo solo in astratto che:

- “per la determinazione del **tasso di interesse usurario** si tenga conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito.” (art. 1 co. 1 L.108/96);
- “il Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio Italiano dei Cambi, rilevi trimestralmente il **tasso effettivo globale medio**, comprensivo di commissioni, di remunerazione a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse...” (art. 2 co. 1 L. 108/96).

La stessa S.C. con la sentenza n. 350/2013 ha ritenuto che possano essere considerati usurari anche gli interessi moratori, benché neppure essi entrino nella determinazione né del TEG, né del TEGM, avendo statuito che “*ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p., e dell'art. 1815 c.c., comma 2, 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, quindi anche a titolo di interessi moratori*”.

Corretta è, dunque, la formula unica considerata dal CTU, in alternativa a quella della Banca d'Italia, ai fini della determinazione del TEG, in conformità al quesito posto, dato che la soluzione prospettata in applicazione della formula “ $TEG = (\text{interessi} + \text{oneri}) \times 36.500 : \text{numeri debitori}$ ” (formula unica in cui non si pone il problema della natura delle varie spese o della natura della CMS, in quanto tutti gli oneri vengono inseriti nella prima parte della formula stessa) è la più adeguata a rappresentare le prescrizioni dell'art. 2 L. 108/1996 – fonte primaria come tale prevalente sulle circolari della Banca d'Italia - dovendo comprendersi, tra gli oneri, come detto, anche la CMS.



In ogni caso, il CTU ha compiuto l'accertamento richiesto ed ha evidenziato che applicando le due differenti formule sul c/c ordinario 602/19 e sul c/c 404/36 (poi 404/21) non vi siano significative differenze in ordine al calcolo del TEG ed al superamento tasso soglia nel periodo esaminato.

Agli atti risultano depositati i seguenti documenti:

- **contratto c/c 404.36 del 23.07.2001 (doc. 4 di parte convenuta)**
- estratti conto c/c 404.36 dal 30.9.2000 al 31.3.2014 (doc. 6 di parte convenuta)
- perizia c/c 404.36 e estratti scalari dal III trimestre 2001 al IV trimestre 2008 (doc. 6 di parte attrice)
- perizia c/c 404.21 e estratti scalari dal I trimestre 2009 al III trimestre 2012 (doc.7 di parte attrice)
- **contratto c/c 602.19 del 5.05.2000 (doc. 7 di parte convenuta)**
- estratti conto c/c 602.19 dal 30.9.2000 al 31.3.2014 (doc. 9 di parte convenuta)
- perizia c/c 602.19 e estratti scalari dal I trimestre 2001 al III trimestre 2012 (doc. 8)
- perizia c/c 603.12 e estratti scalari dal IV trimestre 2000 al III trimestre 2012 (doc. 9 di parte attrice)
- elenco movimenti c/c 603.12 (doc. 3 di parte attrice – allegato 2)

L'ausiliare ha effettuato la propria consulenza sulla base delle copie degli estratti conto dei seguenti conti:

- **c/c n. 603/12 conto anticipi** presso Filiale di Antella, per il periodo IV Trim. 2000 al IV Trim. 2012, comprensivi di estratto conto, staffa e scalare parzialmente completi e delle relative liquidazioni;
- **c/c n. 602/19 conto ordinario acceso il 5.05.2000** presso Filiale di Antella, per il periodo I Trim. 2001 al IV Trim. 2012, comprensivi di estratto conto, staffa e scalare parzialmente completi e delle relative liquidazioni;
- **c/c n. 404/36 conto ordinario acceso il 27.03.2001** presso Filiale di Grassina **successivamente c/c n. 404/21** (Banca Toscana poi MPS), per il periodo I Trim. 2001 al I Trim. 2014, comprensivi di estratto conto, staffa e scalare parzialmente completi e delle relative liquidazioni.

Ciò che emerge dalle tabelle relative ai suddetti conti correnti n. 602/19 e n. 404/36 (poi 404/21) è che il conteggio, per il primo conto ordinario, parte dal 01/10/2000, mentre per secondo dal 1.01.2001.

Orbene, poiché il **contratto di c/c ordinario n. 602.19 è stato aperto il 5.05.2000** ed il CTU ha potuto valutare i dati solo a partire dal IV trimestre dell'anno 2000 ed individuare il TEG solo a far data dal 1 trimestre 2001, di talché non è possibile affermare che al momento della sua conclusione ci fosse stata usura.



Per quanto concerne il contratto di c/c n. 404.36, aperto in data 23.07.2001, la determinazione del TEG in misura superiore a zero è stata effettuata solo a partire dal 1.01.2003, di talché parimenti non è possibile affermare che al momento della sua conclusione ci fosse stata usura.

Lo stesso CTU nella relazione integrativa Il CTU ha evidenziato che **in nessuno dei c/c per cui è lite, il superamento del tasso soglia è avvenuto al momento della stipula** o al periodo più prossimo calcolabile.

Quanto alla **usura soggettiva**, parte attrice non ha fornito prova dei requisiti oggettivi e soggettivi ed in particolare dell'approfittamento da parte del creditore dello stato di bisogno del debitore di talché la stessa deve ritenersi insussistente. La CTU chiesta sul punto da è meramente esplorativa.

Pertanto, il riscontrato superamento dei tassi soglia tempo per tempo vigenti, solo per alcuni trimestri, non può neppure dar luogo solo alla c.d. usura sopravvenuta.

Infatti, *“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 L. 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”* (In tal senso Cass. SS.UU. sentenza n. 24675/2017).

Pertanto deve escludersi la sussistenza sia della usura originaria (oggettiva e soggettiva), sia di quella sopravvenuta, con conseguente rigetto della domanda formulata da parte attrice al riguardo.

Sulle restanti eccezioni di nullità

Trattasi di eccezioni a differenza di quelle che seguono assolutamente generiche e pertanto infondate.

II SALDO RIDETERMINATO

Alla stregua delle valutazioni che precedono il CTU ha quindi rideterminato il saldo dei conti per cui è lite con calcolo sia con Formula Unica, sia con Formula della Banca d'Italia, escludendo dal computo onde evitare duplicazione di importi, le CMS illegittime per le considerazioni espresse al primo paragrafo e considerando quindi le sole residue CMS esorbitanti il tasso soglia.



Il saldo dei vari conti, nella prima relazione del CTU era stato rideterminato come assume il CT di Parte attrice calcolando erroneamente nel tasso soglia la rilevazione della CMS: ciò infatti emerge dalle tabelle riassuntive predisposte dal CTU come si evince dal seguente schema applicato in ciascuna tabella:

| <u>Periodo di Riferimento</u> | <u>T.E.G.</u> | <u>Tassi Ril. B.I. (*)</u> | <u>CMS rilevata B.I.</u> | <u>Tassi magg. CMS</u> | <u>Tasso Soglia (***)</u> | <u>S.T.s. trim. (**)</u> |
|-------------------------------|---------------|----------------------------|--------------------------|------------------------|---------------------------|--------------------------|
|-------------------------------|---------------|----------------------------|--------------------------|------------------------|---------------------------|--------------------------|

Orbene, il TEGM, ottenuto sommando al tasso medio di mercato lo spread (pari al 25% più quattro punti, ovvero al 50% prima del D.L. 70/11) è ancorato a parametri fisiologici ordinari e non patologici straordinari, di talché il maggior rischio relativo ad eventuali profili patologici deve trovare spazio nello spread.

Il fatto che taluni oneri (CMS, mora, spese di assicurazione ecc..) non siano stati inizialmente compresi nella rilevazione del TEGM, in quanto sono stati ritenuti non ricorrenti ordinariamente nella formazione del prezzo del credito, non significa che essi non debbano essere ricompresi nella verifica del rispetto della soglia d'usura.

Poiché nella prima relazione il CTU non ha risposto compiutamente ai quesiti che gli erano stati posti, con ordinanza di rimessione sul ruolo gli è stato chiesto, quindi, di procedere:

- alla rilevazione del superamento dei tassi soglia usura **al momento della stipula** dei contratti per cui è lite e ciò ai sensi dell'art. 1815 co. 2 c.c.;

- alla determinazione del TEGM sommando al tasso medio di mercato lo spread (pari al 25% più quattro punti, ovvero al 50% prima del D.L. 70/11) **senza tenere conto della c.d. CMS media**.

Il CTU ha, quindi, evidenziato che **in nessuno dei c/c per cui è lite, il superamento del tasso soglia è avvenuto al momento della stipula** o al periodo più prossimo calcolabile ed ha **rideterminato i nuovi tassi soglia come richiesto, eliminando la CMS quale componente del Tasso soglia**, con entrambe le formule, nel periodo dal 1.01.2007 al 31.03.2014, nessun supero avviene nel lasso di tempo analizzato e nessuna somma deve essere restituita.

Pertanto, in applicazione della Formula Unica, in quanto più rispondente alla ratio della L. 108/1996, il CTU ha elaborato la seguente tabella, previa depurazione dei c/c dell'effetto anatocistico degli interessi sulle CMS:



| <u>interessi e competenze</u> | | | Formula Unica o Globale | | Nuovo saldo debitore ricostruito |
|-------------------------------|--------------|-------------------------------|---|------------|----------------------------------|
| | | somme in restituzione per CMS | somme in restituzione per interessi supero tasso soglia | data | |
| <u>Conto corrente</u> | saldo | | | | |
| 602/19-(603/12) | € 77.460,51 | € 36.965,97 | € 484,30 | 31/12/2012 | -€ 40.010,24 |
| 603/12 | € 142.199,27 | € 26.391,08 | € 4.113,34 | 30/09/2012 | -€ 111.694,85 |
| 404/36-404/21 | € 158.538,42 | € 18.237,18 | € 1.200,77 | 31/03/2014 | -€ 139.100,47 |
| | | € 81.594,23 | € 5.798,41 | | -€ 290.805,56 |

Somma dei c/c a Favore della banca con Ipotesi formula Unica o Globale

Nondimeno poiché come detto l'usura è solo quella originaria ai sensi dell'art. 1815 co. 2 c.c. come ribadito dalle SS.UU. della Cassazione con la sentenza n. 24675/2017, non si possono restituire le somme per il superamento del tasso soglia seppure determinato con la formula unica. Al momento della stipula dei contratti in esame non vi era, infatti, usura e poiché in caso di usura sopravvenuta, come hanno affermato le SS.UU. della Cassazione con la recente sentenza di seguito richiamata, non vi sono interessi né da restituire, né da rapportare alle soglie, reputa il Tribunale di dover considerare indebite poiché applicate sull'utilizzato, soltanto le CMS applicate dalla BANCA sui conti della come sopra argomentato.

Sono dunque dovute in restituzione le sole somme calcolate a titolo di illegittima CMS nei termini sopra indicati.

Sull'importo di € 81.594,23 sono dovuti gli interessi legali dalla domanda al saldo effettivo, trattandosi di somma indebitamente addebitata ed in difetto di provata mala fede in capo alla banca.

In presente di un indebito oggettivo ex art. 2033 c.c. non è ravvisabile la sussistenza di un danno da lucro cessante peraltro non assolutamente provato dall'attrice.

SUL RISARCIMENTO DEGLI ULTERIORI DANNI PATRIMONIALI E NON PATRIMONIALI

In difetto di qualsivoglia prova adeguata al riguardo la domanda di sul punto deve essere respinta, in quanto infondata.

SULLE SPESE PROCESSUALI E DI CTU



In relazione a quanto sopra ed a fronte della soccombenza reciproca, si ritiene di poter compensare per 1/3 tra le parti le spese di lite, dovendo la residua parte seguire la maggiore soccombenza della banca, nella misura liquidata in dispositivo come da D.M. 55/14, in relazione al valore effettivo della controversia ed alla attività svolta.

Stessa ripartizione devono seguire le spese di CTU che quindi vanno invece poste per 1/3 a carico dell'attrice e per 2/3 a carico della convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa promossa dalla SRL nei confronti della BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1. dichiara la carenza di legittimazione passiva delle filiali di ANTELLA e GRASSINA della BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA;
2. dichiara inammissibile la domanda di nullità del contratto del 27.03.2001 per mancata sottoscrizione della clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi (art.7) e della clausola relativa alle variazioni delle condizioni economiche (art. 16);
3. dichiara cessata la materia del contendere in ordine alla questione dell'anatocismo;
4. accertata la nullità della clausola relativa alla CMS trimestrale calcolata sull'utilizzato e addebitata sui conti per cui è lite come indicato in parte motiva, dichiara tenuta la banca convenuta alla restituzione, a favore dell'attrice, della somma di € 81.594,23 oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;
5. dichiara le spese di lite compensate per 1/3 tra le parti e condanna la convenuta alla rifusione in favore dell'attrice, della residua parte, liquidata in € 8.953,33 a titolo di compenso al difensore ed € 300 per spese, oltre spese generali, Iva e Cap come per legge;
6. pone le spese di CTU in via definitiva per 1/3 a carico dell'attrice e per 2/3 a carico di parte convenuta.

Firenze, 21 novembre 2017

Il Giudice
dott. Anna Primavera

