

Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DELLA SPEZIA
SEZIONE CIVILE

in composizione monocratica, nella persona del Giudice dott.ssa ADRIANA GHERARDI, ha
emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 170/2017 R.G.

avente ad OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo
promossa da

_____ sia in proprio che in qualità di legale rapp.te di

di _____ e _____ attori-
opponenti

Rappresentati e difesi dagli avv.ti Alessandro Pontremoli _____
contro _____

_____ convenuta-opposta

Rappresentata e difesa dall'avv. _____

Conclusioni:

Per parte attrice opponente:

“Voglia il Tribunale Ill.mo, contrariis reiectis, per le causali di cui in premessa, -accertare l'inefficacia degli addebiti di competenze trimestrali, a titolo di nullità delle clausole di determinazione delle condizioni economiche dei rapporti di affidamento e dei finanziamenti inter partes, per violazione delle norme imperative di legge di cui in premessa e la conseguente inesigibilità e/o insussistenza del credito vantato dalla convenuta;

- dichiarare nullo e/o inefficace il decreto opposto e non dovuta la somma in esso indicata;

- dichiarare comunque nulla e/o inefficace l'obbligazione fideiussoria assunta dall'opponente per indeterminatezza e/o illiceità dell'oggetto di essa e/o violazione degli obblighi di correttezza e buona fede contrattuale da parte della convenuta;

-con vittoria di spese e competenze di lite, oltre accessori di legge, da distrarsi a favore del sottoscritto procuratore antistatario”.

Per parte convenuta opposta:

“Piacca all'Ill.mo Tribunale, reiectis contrariis:

rigettare l'opposizione e confermare il decreto ingiuntivo opposto.

Vinte le spese processuali”.

FATTO E DIRITTO

Parte attrice opponente ha radicato il presente giudizio avverso il decreto ingiuntivo chiesto ed ottenuto nei suoi confronti da parte della convenuta opposta per la somma complessiva di € 126.004,37, di cui:

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfbb78ec4901e8501c41bb4a7d1





Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017

-Euro 369,79 per residuo capitale del finanziamento chirografario n. 741455592.08 di originari euro 20.000,00 erogato il 14.9.09 oltre agli interessi contrattuali dal 24.9.14 fino al saldo (doc.ti 34,35,36 di parte convenuta opposta);

- Euro 7.444,32 per 20 rate insolute a cadenza mensile dal 31.1.13 al 31.8.14 del finanziamento chirografario n. 741455592.08 oltre agli interessi contrattuali dalle singole scadenze delle rate fino al saldo;

- Euro 9.842,90 per residuo capitale del finanziamento chirografario n. 741614004.19 di originari euro 21.000,00 erogato il 19.10.11, oltre agli interessi contrattuali dal 24.9.14 fino al saldo (doc.ti 37, 38, 39 di parte convenuta opposta);

- Euro 7.851,21 per 20 rate insolute a cadenza mensile dal 31.1.13 al 31.8.14 del finanziamento chirografario n. 741614004.19, oltre agli interessi contrattuali dalle singole scadenze delle rate fino al saldo;

- Euro 100.496,15 per sorte capitale al 1.9.14 per gli anticipi (contratto quadro anticipi doc. 5 fascicolo di parte convenuta opposta) su fatture (doc.ti 6,7,8,9,10,11,12,13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23,24,25,26,27, 28,29,30,31,32 di parte convenuta opposta) senza notifica al debitore ceduto Kone S.p.a.-Milano, rappresentati dalle fatture cedute di cui al rapporto anticipi n. 22490172.43, oltre agli interessi al tasso legale dalla data di scadenza delle singole obbligazioni.

In corso di causa è stata disposta CTU contabile, il metodo e le conclusioni cui è giunto il Consulente tecnico sono condivise e fatte proprie da questo giudicante.

Il CTU in particolare ha rilevato e tale circostanza neppure risulta contestata: *“La MANCANZA DEL CONTRATTO DI CONTO CORRENTE N. 2259, DEL RELATIVO ESTRATTO DI CONTO CORRENTE E DEI CONTI SCALARI, NONCHÉ LA MANCANZA DEGLI ESTRATTI CONTO ANTICIPI FATTURE E DEI RELATIVI CONTI SCALARI”*, tale circostanza non ha consentito al consulente di rispondere ai punti n. 1), 2) e 3) della prima parte del quesito. *“LA MANCANZA DELLA SUDETTA DOCUMENTAZIONE BANCARIA NON PERMETTE INFATTI ALCUNA RAGIONEVOLE RICOSTRUZIONE DELLE VARIE COMPONENTI DI COSTO INDICATE ALL'ART. 644 C.P. (tassi di interesse, commissioni massimo scoperto, oneri connessi alla erogazione del credito...ecc..) NÉ LA CONTESTUALE VERIFICA DEL SUPERAMENTO DEI TASSI SOGLIA GIÀ IN SEDE DI PATTUZIONI CONTRATTUALI. Nello stesso modo NON È STATO POSSIBILE VERIFICARE LA SUSSISTENZA DI VALIDE PATTUZIONI IN ORDINE AGLI INTERESSI ULTRALEGALI, SPESE, ONERI E COMMISSIONI RELATIVAMENTE AI SUDETTI RAPPORTI DI CONTO CORRENTE E CORRELATIVI RAPPORTI DI AFFIDAMENTO ED ANTICIPAZIONE, COSÌ COME NON È STATO POSSIBILE DETERMINARE I TASSI DI INTERESSE EFFETTIVAMENTE APPLICATI NELL'ESECUZIONE DEI VARI RAPPORTI CONTRATTUALI. Ovviamente NON È STATO ALTRETTANTO POSSIBILE VERIFICARE, TRIMESTRE PER TRIMESTRE, SE VI È STATO SUPERAMENTO DEI TASSI SOGLIA USURA E, QUINDI, QUANTIFICARNE L'IMPORTO”*.

Si deve altresì ritenere corretto quanto rilevato dal Consulente tecnico in merito al collegamento sussistente tra il conto corrente n 2259 ed il contratto quadro anticipazione/finanziamenti in quanto *“...in apertura del suddetto “Contratto Quadro”, fa esplicito riferimento “a quanto concordato tramite “contratto di credito” perfezionato in data 08/09/2011 ed in particolare alla concessione a Vostro favore (cioè di) di UNA LINEA DI CREDITO DI EURO 100.000,00 con validità a revoca, utilizzabile, tra l'altro: ...per anticipi in euro o valuta su Vostre*

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.p.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfbb78ec4601ee501d41bb4a7d1





Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017

fatture commerciali il cui ricavato sia comunque "precanalizzato" presso di noi (cioè presso)". Sempre nel "Contratto Quadro", prima di riprodurre le Condizioni Giuridiche ed Economiche che regolavano la suddetta concessione creditizia, dichiarava che "eventuali successive variazioni dell'ammontare dell'affidamento..." "... il che CONFERMA L'ESISTENZA DI UN CONTRATTO DI CREDITO che, nel caso de quo, verrà regolata sul "rapporto anticipazioni in Euro SI n. 22490172/43 acceso presso la Banca ... " (P.to n.2 delle Condizioni Giuridiche ed Economiche – All. 3). Tale circostanza, ovvero l'esistenza del rapporto di anticipazione, è confermata anche dalle "Richieste di anticipazione" (All. 16) nelle quali, non solo è scritto che la cessione avveniva pro-solvendo e quindi a rischio del cessionario (G.M.) ma veniva chiaramente specificato che M.P.S. "registrava a debito di G.M. Ascensori sul rapporto anticipazione 22490172.43 euro con valuta per anticipo n."; e non solo, sempre in detti rapporti M.P.S. registrava l'accredito sempre, e si sottolinea sempre, sul conto corrente n. 2259 intrattenuto presso la stessa Banca. Tutto ciò, a parere dello scrivente CTU, smentisce tutte le asserzioni formulate dal CT di parte circa l'autonomia dei due rapporti e conferma l'esistenza di un conto/rapporto anticipazioni che per tecnicità doveva essere necessariamente appoggiato ad un altro conto corrente sul quale far confluire le somme anticipate (il n. 2259). TUTTE LE ANTICIPAZIONI RIPORTAVANO, COME CONTO DI APPOGGIO, su cui venivano accreditati gli anticipi, SEMPRE E SOLO IL CONTO CORRENTE N. 2259; tale circostanza, unitamente a quanto riportato nel "Contratto Quadro", smentisce, già di per sé, le affermazioni del CT di parte anche quando quest'ultimo osserva che: .. " Ogni specifico contratto ha una totale autonomia giuridica..." .. "... che non vi è un rapporto ancillare stabilito nel contratto quadro con uno specifico conto corrente ma al contrario è il cliente che ogni volta indica quale conto accreditare del finanziamento concesso e sul quale addebitare le competenze e il rimborso...". Secondo quanto riportato al p.to G) del "Contratto Quadro anticipazioni/finanziamenti": .. "anticipi su Vostre fatture commerciali il cui ricavato sia comunque precanalizzato presso di Noi.." non pare sia lasciata molta libertà al cliente su dove far confluire gli accrediti, i quali, per espressa previsione contrattuale dovevano essere "precanalizzati" presso la stessa ..".

Il consulente tecnico, stante – come detto – la mancanza della relativa documentazione (contratto di conto corrente ed estratti conto) non ha potuto rispondere ai primi tre punti del primo quesito di seguito riportati: 1) Verifichi se in sede di pattuizioni contrattuali la somma delle varie componenti (tassi di interesse, commissioni massimo scoperto, oneri connessi alla erogazione del credito) indicate dall'Art. 644 c.p. sia superiore ai "tassi soglia" previsti dalla legge. 2) Verifichi la sussistenza di valide pattuizioni in ordine agli interessi ultralegali, spese, oneri e commissioni relativamente ai rapporti di conto corrente e correlativi rapporti di affidamento ed anticipazione; nel caso di mancata o insufficiente pattuizione, quantifichi l'importo degli oneri da stornare previa epurazione dal conto dagli effetti della capitalizzazione composta delle competenze, dei giorni valuta, delle variazioni peggiorative non comunicate alla cliente, delle competenze non pattuite e/o giustificate, partendo dal primo estratto conto utile secondo la regola del c.d. saldo zero; 3) Determini i tassi di interesse effettivamente applicati nell'esecuzione dei vari rapporti contrattuali, considerando a tal fine gli interessi, commissioni ed oneri e/o spese addebitate al correntista durante l'intero rapporto, tenuto conto degli effetti della girocontazione delle competenze dai rapporti anticipi al rapporto principale, verificando a tal fine trimestre per trimestre se vi è stato superamento dei tassi soglia usura e, nel caso, quantificare l'importo degli interessi e competenze addebitate nei trimestri affetti da usura, partendo dal primo estratto conto utile secondo la regola del c.d. saldo zero".

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfb78ec4601e6501d41b4a7d1





Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017

Poiché la Banca qui formalmente convenuta-opposta riveste come noto il ruolo di attrice sostanziale, sulla quale grava pertanto l'onere della prova in relazione alle somme richieste con il ricorso monitorio, si deve ritenere che stante la carenza probatoria evidenziata, a fronte delle eccezioni sollevate da parte attrice opponente, non abbia dimostrato se e quali somme siano effettivamente e legittimamente dovute, pertanto la domanda relativa al conto corrente e correlato conto corrente anticipi per 100.496,15 deve essere rigettata in quanto non sufficientemente provata. In relazione ai contratti di finanziamento, come correttamente osservato dal CTU NON È IL TASSO DI MORA CHE VA SOMMATO AL TASSO CORRISPETTIVO, BENSÌ È LA MAGGIORAZIONE CHE VA SOMMATA AL TASSO CORRISPETTIVO PER OTTENERE IL TASSO DI MORA.

Il Consulente, anche in relazione a detto contratti di finanziamento ha evidenziato una carenza probatoria atteso che "Nei contratti di finanziamento esaminati, NON E' STATO RINVENUTO agli atti il piano di ammortamento nonostante sia ragionevole ritenere che detto piano di ammortamento, pur non essendo oggi agli atti, sia stato a suo tempo rappresentato alla parte mutuataria, dal momento che nel contratto di finanziamento, all'art. 1, viene chiaramente citato il Piano di ammortamento ... "... allegato sotto la lettera "A" ... debitamente firmato dai componenti stessi...nel quale sono evidenziate le quote capitale ... da rimborsare ..nonché le rate di interessi...". All'art. 1 co. 3 si dice chiaramente che: "... la parte mutuataria si obbliga a rimborsare la somma mutuata entro 5 anni mediante pagamento di n. 60 rate mensili comprensive di capitale ed interessi da pagarsi l'ultimo giorno del mese di ogni anno". Dalla lettura delle clausole contrattuali, si è potuto comprendere, ma ciò NON era chiaramente esplicitato, che il piano di ammortamento del mutuo si sviluppava mediante l'applicazione della metodologia c.d. "alla francese" che prevede rate costanti (in caso di variabilità del tasso la costanza della rata è ovviamente influenzata dalla variabilità del tasso d'interesse - ndr) costituite da una quota interessi, calcolata sul debito residuo alla rata precedente, ed una quota capitale pari alla differenza tra l'importo della rata e la quota interessi. Lo scrivente CTU fa presente che in nessuna clausola contrattuale viene esplicitato il criterio adottato; viene solo detto, all'art. 1 del contratto di mutuo, che: "... la parte mutuataria si obbliga a restituire alla banca la somma mutuata mediante pagamento di n. 60 rate mensili comprensive di capitale e interessi da pagarsi l'ultimo giorno del mese di ogni anno", lasciando dedurre al lettore che il criterio adottato per il rimborso del capitale mutuato, fosse il c.d. "metodo alla francese" con rate posticipate, ma in nessuna clausola contrattuale è stato esplicitato che si trattava di un piano di ammortamento "alla francese". Dalla certificazione rilasciata da

che riepiloga le rate di Mutuo ancora insolute (All. 21), lo scrivente CTU ha dedotto che il rimborso del finanziamento avveniva, verosimilmente, a "rate costanti" dal momento che, come è possibile riscontrare dalla certificazione di le rate sono grossomodo tutte separate ordinanza sarà chiamato a rispondere a precipuo quesito relativo allo scorporo delle competenze passive pagate per il contratto di finanziamento a titolo di componente euribor. " del medesimo importo. Le modeste differenze tra le une e le altre rate di rimborso sono ragionevolmente imputabili alla variabilità del tasso d'interesse applicato atteso che in contratto veniva esplicitato che il tasso di interesse applicato al finanziamento era un tasso variabile Euribor 1 mese maggiorato di una componente fissa. Nel contratto di finanziamento n. 741455592 veniva infatti esplicitato il tasso di interesse applicato, Variabile EURIBOR 1 mese tasso 360 oltre una componente fissa di 3,80 punti percentuali; veniva esplicitato il tasso di pre-ammortamento nella misura del 4,291% ed il tasso di mora nella misura di 4 punti in più del tasso contrattualmente convenuto sulle singole rate. All'art. 11 del contratto di mutuo, la Banca dichiarava un ISC (Indicatore Sintetico di Costo), meglio

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.p.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfbb78ac4601e6501d41b4a7d1





Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017

conosciuto con l'acronimo TAEG, pari al 5,030% che invece, una volta computati tutti gli altri oneri direttamente collegati all'erogazione del credito, è risultato pari al 5,053% quindi, lievemente superiore a quello indicato in contratto. Nel contratto di finanziamento n. 741614004 veniva esplicitato il tasso di interesse applicato, Variabile EURIBOR 1 mese tasso 360 oltre una componente fissa di 4,40 punti percentuali; veniva esplicitato il tasso di pre-ammortamento nella misura del 5,749% ed il tasso di mora nella misura di 3 punti in più del tasso contrattualmente convenuto sulle singole rate. All'art. 11 del contratto di mutuo, la Banca dichiarava un ISC (Indicatore Sintetico di Costo), meglio conosciuto con l'acronimo TAEG, pari al 7,33% che invece, una volta computati tutti gli altri oneri direttamente collegati all'erogazione del credito, è risultato pari al 7,229% verosimilmente identico a quello indicato in contratto.

Il Consulente ha evidenziato che "... la difformità del TAEG riportato tra le clausole contrattuali con lo stesso riscontrato a seguito della ricostruzione del Piano di ammortamento sulla base dei dati contrattuali... inoltre, IN NESSUN DOCUMENTO AGLI ATTI, SONO STATE RINVENUTE LE RATE PAGATE DAL MUTUATARIO PER IL RIMBORSO DEL FINANZIAMENTO. Tale circostanza NON è di POCO CONTO, atteso che, il pagamento delle rate avrebbe consentito, sia di verificare l'importo della rata effettivamente pagata dal mutuatario, in modo tale da poterla confrontare sia con le rate di mutuo determinate sulla base del piano di ammortamento ricostruito dallo scrivente CTU, sia la verifica di una eventuale usura del TEG rata.

Alla luce di quanto esposto ai punti che precedono in relazione alla ripartizione dell'onere della prova ed all'attribuzione dello stesso in capo a parte convenuta opposta, quale attrice sostanziale, si deve ritenere che per quanto rilevato dal CTU, la stessa non lo abbia compiutamente assolto, pertanto anche la domanda relativa ai contratti di finanziamento deve essere rigettata in quanto non provata.

Stante quanto evidenziato il decreto ingiuntivo deve essere revocato.

Le spese, liquidate in dispositivo seguono la soccombenza, con spese di CTU da porsi definitivamente a carico di parte convenuta opposta.

P.Q.M.

Il Tribunale, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando

Revoca il decreto ingiuntivo n.2841/2016 emesso dal Tribunale della Spezia in data 7/11/2016;

condanna

spa al pagamento a favore di

sia in proprio che in qualità di legale rapp

di

e

delle spese del presente giudizio che liquida

in complessivi € 13.430,00 per compenso professionale, oltre accessori di legge ed € 402,00 per spese, con spese di CTU definitivamente poste a carico di parte convenuta opposta.

La Spezia, 4/2/2020

Il Giudice
Adriana Gherardi

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfbb78ac4601e6501d41bb4a7d1



Sentenza n. 73/2020 pubbl. il 04/02/2020
RG n. 170/2017

Firmato Da: GHERARDI ADRIANA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 41170dfbb78ec4601e6501d41bb4a7d1

