



TRIBUNALE DI BARI
- PRIMA SEZIONE CIVILE -

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del Tribunale di Bari- prima sezione civile- Dr.ssa Cristina FASANO, in funzione di giudice monocratico, ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa civile n. RG 97001186 2012 avente ad oggetto: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)

TRA

TRA

..

, in persona del suo legale rappresentante pt

rappresentati e difesi dall' avv. ed elettivamente domiciliati in

alla via resso il suo studio giusta procura a margine dell'atto di citazione

Attori-opponenti

CONTRO

BANCA

c.coop, in persona del suo

legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall' avv.

d

elettivamente domiciliata i

lla

presso il suo studio giusta

mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta

convenuta-opposta

All'udienza del 4.07.2018 , su precisazione delle conclusioni come da verbale, la causa era riservata in decisione con concessione dei termini ex art. 190 cpc.

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione regolarmente notificato gli attori di cui in epigrafe convenivano in giudizio dinanzi al Tribunale di Bari- sezione distaccata di Rutigliano la Banca per ivi sentire accertare la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1283 cc,1284 cc, 1325 cc, 1346 cc, 2697 cc e 1418 co. 2 cc nonché art. 8 l. 64/1986,

dei contratti e rapporti intercorsi tra le parti, accertare l'inesistenza di alcun rapporto e credito della banca verso gli attori con conseguente restituzione agli stessi di quanto illegittimamente erogato a titolo di interessi ultralegali non pattuiti, capitalizzazione trimestrale o annuale di interessi, applicazione di massimo scoperto, superamento delle soglie usura, condannare, infine la convenuta al risarcimento dei danni per errata segnalazione alla Centrale dei Rischi. Esponevano, in particolare, gli attori che l'attore, a partire dal 2003-2004, aveva intrattenuto rapporti di c.c. con la banca convenuta, tutti chiusi e dei quali ve ne era uno (il c/c n. 04/231217) su cui erano transitate le operazioni di tutti gli altri rapporti.

Precisamente erano intercorsi tra le parti i seguenti rapporti:

1) in data 6.08.03 era stato stipulato il mutuo n. 04000900528 concesso a favore della società e successivamente oggetto di accollo da parte di [redacted] con addebito delle rate sul c/c n. 04/000231316 intestato a [redacted]

2) in data 7.02.07 era stato stipulato il mutuo n. 2002242 a favore della società da rimborsare con rate addebitate sul citato c/c successivamente oggetto di accollo da parte di [redacted] con addebito delle rate sul c/c n. 04/000231316 intestato a [redacted]

3) in data 5.11.10 era stato stipulato da parte di [redacted] il mutuo n. 00002004944 ad estinzione della debitoria residua sul c/c ordinario n. 04/000231217 da addebitare sul c/c intestato ai signori [redacted]

4) in data 22.09.05 era stato erogato un finanziamento chirografario ai predetti [redacted] le cui rate erano transitate sul conto 04/000231316 ad essi intestato.

Evidenziavano gli attori che la banca aveva applicato condizioni contrattuali illegittime (commissioni trimestrali di massimo scoperto, tassi di interesse non pattuiti, anatocismo annuale e trimestrale, giochi di valute) che avevano generato nei confronti della società un debito da parte della banca stessa.

Aggiungevano che, dalla ricostruzione del conto corrente n. 04/000231316 intestato ai signori [redacted] partire dalla sua accensione, era emerso che in tutti i trimestri erano state superate le soglie anti usura.

Adducevano, inoltre, gli attori che non erano stati loro consegnati il contratto di apertura del c/c né i contratti di apertura di credito.

Ritenuto, pertanto, che, a seguito dell'invalidità delle clausole contrattuali, vi fosse un credito verso la banca convenuta adivano l'autorità giudiziaria formulando le conclusioni di cui sopra. Si costituiva la banca che chiedeva il rigetto dell'avversa domanda per infondatezza.

Con atto di citazione ritualmente notificato gli attori di cui in epigrafe proponevano, altresì, opposizione a precetto ex art. 615 cpc co. 1 dinanzi al Tribunale di Bari chiedendo, in via preliminare, la sospensione dell'efficacia esecutiva dei titoli esecutivi e, nel merito, che fossero dichiarati nulli, illegittimi e annullabili i titoli esecutivi (i tre mutui ipotecari) ed i precetti intimati sulla base degli stessi dichiarando che essi nulla dovessero alla banca in relazione ai suddetti precetti in considerazione della circostanza che il credito sotteso agli stessi non fosse certo ma inesistente e sicuramente non ancora esigibile.

Ed invero evidenziavano come i tre precetti fossero basati sui tre mutui in collegamento funzionale con un conto corrente costituito da clausole illegittime e comunque, affetti essi stessi da usura originaria e come i precetti fossero generici e, in ogni caso, non ricorresse il presupposto del mancato pagamento di sette rate per poter procedere alla risoluzione ed, infine, che, nonostante ciò, gli atti di precetto inerenti i tre mutui fossero stati notificati.

Si costituiva la banca opposta che, in via preliminare, chiedeva dichiararsi l'opposizione improcedibile ed inammissibile e, nel merito chiedeva dichiararsi l'improponibilità delle domande essendo il giudice adito incompetente a conoscere l'infondatezza del credito alla base degli atti di precetto, e comunque rigettarsi l'opposizione.

Ravvisato un rapporto di continenza del giudizio instaurato dinanzi al Tribunale di Bari con quello instaurato dinanzi alla sezione distaccata di Rutigliano, gli atti venivano rimessi al Presidente del Tribunale che, applicato l'art. 274 cpc, ordinava la comparizione delle parti dinanzi a sé e, all'esito dell'udienza, disponeva la comparizione delle parti all'udienza del 16.07.15 presso la sezione distaccata di Rutigliano ove veniva disposta la riunione del procedimento di opposizione a precetto a quello ivi pendente.

Il giudizio veniva istruito a mezzo di ctu e, fallito il tentativo di composizione bonaria della lite, all'udienza del 4.07.18, precisate le conclusioni, era riservato in decisione con concessione dei termini ex art. 190 cpc.

///

La domanda è parzialmente fondata e, pertanto, verrà accolta per quanto di ragione.

Innanzitutto va premesso per chiarezza che il presente giudizio vede quali attori, oltre alla società, anche altri soggetti nella loro qualità di accollante, datore di ipoteca e fideiussore, fideiussore e fideiussore).

Ciò posto, occorre soffermarsi, in primo luogo, sulla questione dell'applicazione di interessi usurari da parte della banca essendo quella maggiormente dibattuta tra le parti.

Assume parte attrice che nel c/c 04/000231217 vi sarebbe stato il superamento delle soglie di usura per ben 4 trimestri su 23 e che nel c/c n. 04/000231316 si sarebbe verificato detto superamento per tutti i trimestri.

Ebbene, sul punto è bene effettuare una premessa metodologica ossia relativa ai criteri di calcolo che questo giudice ritiene preferibili.

Va detto, sempre in via preliminare, che nella l. 108/96, art. 2 co 1, al fine di indicare dei criteri certi per la determinazione delle cd. soglie anti usura, si stabilisce che *"il Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'ufficio Italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse(...)"*.

Ebbene, a fronte della genericità della norma, in giurisprudenza vi sono stati in passato due contrapposti orientamenti in ordine alla questione se in detto calcolo si dovessero o meno ricomprendere anche gli interessi moratori.

Il primo orientamento si rifaceva alle indicazioni della Banca d'Italia che espressamente ha affermato che *"dal calcolo del tasso rilevante ai fini dell'usura sono esclusi gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di un inadempimento di un obbligo"* concludendo che non fosse possibile sommare, nella determinazione del tasso globale medio, gli interessi convenzionali e quelli di mora avendo natura e funzioni diverse (Cass. 14899/00).

Altro orientamento, invece, riteneva che nel calcolo del TEGM andassero computati anche gli interessi moratori (ex multis Cass. 4.04.03 n. 5324; Cass. 22.04.00 n. 5286).

Nel corso degli anni l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, ma anche via via della giurisprudenza di merito, si è evoluto nel senso di inserire nel calcolo del TEGM e del TEG anche gli interessi moratori (vedasi Cass. 350/13; Cass. ord. 4.10.17 n. 23912; Cass. ord. 5598/17; Trib., Udine 26.09.14, Corte d'Appello Venezia 18.02.13 n. 342).

Si è infatti ritenuto che, ai fini del calcolo del TEG nel singolo rapporto contrattuale, si considerano usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge al momento in cui sono promessi o convenuti a qualunque titolo e quindi anche di interessi moratori.

Va, in ogni caso, detto che la stessa Banca d'Italia, con una nota a chiarimenti del 3.07.13, ha affermato che anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti usura sebbene abbia ribadito che essi vadano esclusi dal calcolo del TEGM individuando poi, comunque, dei criteri per determinare il tasso soglia per il calcolo dell'usurarietà anche tenendo conto degli interessi moratori al fine di garantire il confronto tra tassi omogenei.

Del resto che questa fosse l'interpretazione può corretta (ossia ricomprendere anche gli interessi moratori nel calcolo del TEG) si evince dal tenore della legge 108/96 che, in

maniera assai chiara, nel modificare l'art 1815 cc stabilisce, senza effettuare alcuna distinzione tra interessi compensativi o corrispettivi e interessi moratori, che *“ se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi ”*.

Ed infatti, se l'obiettivo del legislatore del '96 è stato quello di combattere il fenomeno dell'usura, è evidente che esso abbia inteso aggregare nella determinazione dei criteri per stabilire il superamento del tasso soglia tutte le componenti di costo sostenute dal soggetto che prende denaro e cioè interessi di qualunque tipo, commissioni e spese.

Sul punto, peraltro, era già intervenuto in chiave di interpretazione autentica della l. 108/96 il legislatore del DL 29.12.00 n. 394 che aveva affermato che *“ ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e art. 1815 secondo comma del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento ”*.

Nel medesimo senso la stessa Corte Costituzionale (sent. 29/02).

Ed allora è evidente che tale secondo indirizzo, poiché fondato sul dato normativo e, quindi, su fonti primarie, non può che essere preferibile rispetto ad un orientamento basato su mere fonti secondarie quali le istruzioni della Banca d'Italia che, al più, possono essere vincolanti per gli istituti di credito ma non per gli operatori del diritto (di recente la Cass., con ord. n. 27442/18, ha affermato che agli interessi di mora si applica la regola che se sono convenuti ad un tasso superiore a quello cd. soglia sono ipso iure usurari) .

Ciò premesso, questo giudice ritiene di aderire e fare proprie le conclusioni raggiunte dal ctu secondo il cd. metodo finanziario di cui alla seconda relazione essendo quello conforme all'orientamento più recente ed ormai consolidato della giurisprudenza di legittimità ma anche di merito.

Esso, rifacendosi all'art. 644 cp secondo cui per accertare l'usurarietà si deve tener conto di ogni costo del denaro, inserisce nel conteggio del TEG gli interessi di qualunque tipo, le commissioni e le spese (escluse quelle per tasse ed imposte) così come suggerito dalla L. 108/96.

Quindi, riportando le conclusioni del ctu relativamente alla cd. usura originaria (ossia al superamento del tasso già al momento della sottoscrizione del contratto) e rinviando per i dettagli al contenuto della relazione è emerso quanto segue:

- 1) per quanto concerne il c/c n. 04000231217 intestato alla società è emerso il superamento del tasso soglia nel primo trimestre con conseguente non debenza di alcun interesse e indebitto, alla data del 30.11.10, di € 24.557,93 (tenuto conto degli interessi, cms, spese collegate all'erogazione del mutuo) per cui, alla data del 30.11.10, il nuovo saldo, depurato dagli addebiti illegittimi, era pari ad € 24.790,18 (ossia l'ammontare dell'indebitto erogato alla banca a cui è da aggiungersi il saldo attivo del correntista, a detta data pari ad € 232,25);
- 2) per quanto concerne il c/c anticipo fatture n. 04000613711, intestato originariamente alla società, il ctu ha rilevato il non superamento del tasso soglia nel primo trimestre;
- 3) per quanto concerne il c/c affidamento a revoca n. 04001400450 intestato originariamente alla società il ctu ha rilevato il non superamento del tasso soglia nel primo trimestre;
- 4) per quanto concerne il c/c 04000231316 intestato a ██████ il ctu ha accertato il superamento del tasso soglia nel primo trimestre e per tutto il corso del rapporto attraverso l'indebitto addebito di interessi, cms, spese individuando alla chiusura del conto, il 28.09.12, un indebitto di € 1760,15;
- 5) per quanto concerne il mutuo di € 300.000,00 stipulato in data 10.09.03, optando per la metodologia di cui per l'ipotesi sub 1) che appare quella più conforme alla ratio dell'evoluzione giurisprudenziale, il ctu ha accertato che il TEG dell'operazione è superiore al tasso soglia in vigore nel trimestre di stipula con conseguente determinazione di un indebitto in favore del cliente all'1.02.12 (data di scadenza dell'ultima rata pagata) pari ad € 88.741,65 ;

6) per quanto concerne il mutuo di € 70.000,00 stipulato in data 7.02.07, optando per l'ipotesi sub 1), anch'esso per il trimestre di sottoscrizione è risultato affetto da usura con determinazione di un indebitato di € 19.786,13 alla data del 7.07.12 di scadenza dell'ultima rata pagata;

7) per quanto concerne il mutuo di € 37.000,00 del 5.11.10, optando per l'ipotesi sub 1), il ctu ha individuato il superamento del tasso soglia con determinazione di un indebitato da parte del cliente alla data del 5.05.12 (di pagamento dell'ultima rata) di € 2.234,71;

8) per quanto concerne il mutuo di € 25.000,00 sottoscritto in data 22.09.05 per il trimestre di stipula il ctu ha rilevato che non vi sia stato il superamento della soglia anti usura.

Per quanto concerne le ulteriori doglianze di illegittimità contenute nell'atto di citazione, va osservato quanto segue

Innanzitutto parte attrice deduce che la banca le avrebbe addebitato interessi in misura ultra legale senza alcuna pattuizione così violando l'art. 1284 cc.

Ebbene, al riguardo il ctu ha accertato che i contratti di conto corrente sono stati tutti stipulati per iscritto e, applicando i criteri indicati nei quesiti (contratti stipulati per iscritto con pattuizione dei tassi), ha osservato come per il c/c ordinario n. 04/000231316 non si rinviene la clausola che concede alla banca la facoltà di variare le condizioni economiche per cui l'ausiliario del giudice, uniformandosi ai quesiti, ha applicato solo le variazioni favorevoli al cliente e sfavorevoli solo nei limiti pattuiti .

Quanto al c/c ordinario n. 04/000231217 il ctu ha operato nel suddetto modo.

Per il castelletto per anticipi su fatture e documenti del c/c n. 613711 ha rilevato come non fossero stati pattuiti per iscritto i tassi per cui ha utilizzato i criteri dettati nel quesito ed a cui per brevità espositiva si rinvia.

Quanto al castelletto commerciale anticipazione s.b.f. n. 3430 c/c n. 613617 si è operato come al punto precedente.

Parte attrice ha, poi, lamentato l'illegittima applicazione di interessi anatocistici in violazione dell'art. 1283 cc

Tale disposizione prevede che *"in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per l'effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza e sempre che si tratti di interessi dovuti da almeno sei mesi."*

Per molto tempo le banche, come nel caso di specie, hanno applicato l'anatocismo trimestrale sugli interessi passivi ritenendo che si fosse in presenza di un uso normativo e, quindi, si rientrasse nell'ipotesi di cui alla suddetta disposizione che fa appunto salvi gli usi (normativi) contrari.

A partire dal 1999, e giungendo ad una pronuncia a sezioni unite, la Cassazione ha rivisitato il suo orientamento precedente che ammetteva tale prassi delle banche sulla considerazione che si trattasse di un uso normativo.

Ed invero ha affermato la illegittimità della suddetta prassi poiché manca un uso normativo in tal senso trattandosi di un mero uso negoziale inidoneo a derogare alle previsioni di cui all'art.1283 c.c.

Ciò posto in linea teorica va detto che il ctu, dopo aver premesso che tutti i contratti sono stati stipulati dopo l'entrata in vigore della delibera CICR, ha evidenziato, quanto al contratto di c/c ordinario n. 04/000231316, la pari periodicità del criterio di capitalizzazione e la sua specifica approvazione.

Ad analoghe conclusioni è pervenuto per il c/c ordinario n. 04/000231217 e così per il castelletto per anticipi su fatture o documenti c/c n. 613711 e per il castelletto commerciale anticipazione s.b.f. n. 3430.

Quanto, infine, all'applicazione delle commissioni di massimo scoperto ne va sancita la nullità per mancata pattuizione tra le parti.

Parte attrice ha dedotto, infatti , la illegittima applicazione al rapporto delle commissioni di massimo scoperto mai pattuite tra le parti e, comunque, addebitate dall'istituto bancario.

Va premesso che la cms è intesa come la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dal suo utilizzo.

La giurisprudenza ormai da tempo considera tale clausola nulla, ove non pattuita, poiché priva di causa dal momento che rappresenta un'ulteriore remunerazione per la banca per l'utilizzazione dell'apertura di credito (ex multis Cass. Civ. n.870/06).

Ebbene, considerato che l'addebito delle c.m.s. è stato effettuato dalla banca nonostante non vi fosse alcun accordo al riguardo (nessuna prova di pattuizione è stata effettuata dalla convenuta), il ctu, attenendosi ai criteri indicati nel quesito, ha effettuato il ricalcolo senza detto addebito.

Attenendosi sempre ai quesiti il ctu ha addebitato le competenze dei due contratti castelletto sul c/c ordinario.

Nulla ha, invece, accertato in ordine ai cd. giochi di valuta né sul punto parte attrice ha mosso alcuna contestazione alla relazione di ctu (vedasi osservazioni di parte).

Passando, quindi, alla rideterminazione dei saldi dei conti correnti intercorsi tra le parti si perviene alle seguenti conclusioni:

- 1) per quanto concerne il c/c n. 04/000231217, tenuto conto di tutte le somme illegittimamente addebitate a titolo di interessi, cms, spese ed operata la relativa depurazione, al 30.11.10 il saldo del conto è pari ad € 24.790,18 (€ 24557,93+€ 232,25);
- 2) per quanto concerne il c/c anticipo fatture n. 04/000613711 e il castelletto commerciale anticipazione sbf, come detto, le relative competenze sono state addebitate sul c/c ordinario;
- 3) per quanto concerne, infine, la rideterminazione del saldo del c/c n. 04000231316, tenuto conto di tutte le somme illegittimamente addebitate a titolo di interessi, cms, spese ed operata la relativa depurazione, al 28.09.12 il saldo del conto è pari ad € 1775,91 (€ 1760,15 +€ 15,76).

Nelle conclusioni dell'atto di citazione, al punto sub 11), parte attrice chiede dichiararsi l'inefficacia, illegittimità e inefficacia *"del recesso dal c.c. e soprattutto dal mutuo in corso e, nella subordinata ipotesi in cui residui tuttora un credito della banca, ripristinare e dichiarare il diritto degli attori al regolare prosiegua e decorso del residuo mutuo ut sopra già in essere (detratti i propri crediti, da imputarsi alle rate a scadere fino a compensazione delle stesse)"*.

Sul punto va osservato che, nella memoria ex art. 183 co. 6 n. 1 cpc, parte attrice invoca la violazione dell'art. 40 TUB da parte della banca allorchè essa ha proceduto alla revoca dei mutui.

Ed, invero, precisa che la banca, in data 5.10.12, avrebbe disposto la risoluzione di tre dei mutui e preteso la restituzione del capitale senza che sussistesse il presupposto del mancato pagamento di almeno sette rate né la scadenza delle rate da oltre 180 giorni con conseguente nullità e sostituzione di diritto della relativa clausola contrattuale.

Ebbene, sul punto deve osservarsi che parte attrice non ha fornito alcuna prova al riguardo. Ed invero la stessa, dopo aver lamentato l'illegittimo atto di recesso della banca e l'illegittima richiesta di risoluzione asseritamente avvenuta con lettera a/r del 5.10.12, non ha prodotto la stessa tanto è vero che il ctu non ha potuto accertare alcunchè al riguardo.

Tale carenza probatoria da parte dell'attrice ha, quindi, impedito all'ausiliario del giudice di verificare il regolare (ossia nel rispetto dell'art. 40 TUB) esercizio del suddetto recesso da parte dell'istituto di credito.

Ad ogni buon conto parte convenuta ha affermato di aver pienamente rispettato la suddetta norma revocando i tre mutui fondiari nella sussistenza dei presupposti di legge ed in particolare: il mutuo fondiario n. 00002004944 è stato revocato dopo 6 ritardati pagamenti, 4 rate mensili impagate da oltre 30 giorni, oltre alla rata n. 23 scaduta il giorno della revoca; il mutuo fondiario n. 00002002242 dopo 16 ritardati pagamenti, 2 rate mensili impagate da oltre

trenta giorni ; il mutuo fondiario n. 04000900528 è stato revocato dopo 29 ritardati pagamenti e 7 rate mensili impaate da oltre trenta giorni, oltre la rata n. 108 scaduta il 1.10.12.

Ebbene, se è vero che parte attrice non ha provato il proprio assunto né ha efficacemente confutato l' avversa deduzione, la doglianza di cui al punto 11) delle conclusioni (intesa come illegittimità del recesso, sia pure non per il profilo della violazione dell'art. 40 TUB) può ritenersi fondata alla luce di quanto poi si dirà con riferimento al giudizio di opposizione a precetto riunito ed a cui si rinvia.

Ancora parte attrice lamenta che vi sarebbe stata un' illegittima segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia da parte della banca.

Ed, invero, assume in atto di citazione che la banca avrebbe chiesto l'immediato rientro minacciando la segnalazione alla Centrale Rischi concludendo per una richiesta risarcitoria di almeno € 25.000,00 ciascuno.

Ebbene, tale domanda non può trovare accoglimento .

In primo luogo va osservato come si parli di una minaccia di iscrizione da parte della banca. In secondo luogo parte attrice non ha provato il profilo di illegittimità di cui, peraltro, neppure fa cenno nel suo atto introduttivo per cui non si comprende a quale ipotesi di illegittima segnalazione si riconduca il paventato danno.

Da ultimo parte attrice non ha provato di aver subito un pregiudizio a seguito dell' illegittima segnalazione in termini di mancata concessione di finanziamenti da parte di altre banche ovvero di revoca di fidi in corso.

Ed invero la più recente giurisprudenza della Suprema Corte ha precisato che il danno, lungi dall'essere in re ipsa, vada puntualmente dimostrato da chi domanda il risarcimento.

Ne deriva il rigetto della relativa domanda.

Come detto la società

srl nonchè

hanno proposto opposizione a precetto dinanzi al Tribunale di Bari e la relativa causa è stata riunita per ragioni di continenza al giudizio pendente dinanzi alla sezione distaccata di Rutigliano .

Nel relativo atto di citazione parte opponente contesta il diritto della banca ad agire in sede esecutiva sulla base dei tre precetti notificati in data 12.03.13 in quanto ogni diritto di credito sotteso ai mutui su cui viene attivato il precetto non è certo, né esigibile bensì inesistente essendo, addirittura, la banca a debito verso gli opposenti mutuatari.

Ed invero, a seguito dell' illegittimo addebito di interessi e costi non dovuti, parte opponente non era affatto inadempiente nel pagamento delle rate bensì tutte le somme pagate in maniera indebita potevano essere imputate a deconto delle rate rappresentando una sorta di pagamento anticipato per cui tutti i mutui potevano considerarsi in regolare ammortamento.

Di qui l' insussistenza di un credito certo, liquido ed esigibile della banca in relazione a detti mutui e l' insussistenza del diritto di procedere ad esecuzione forzata.

Evidenziava ancora parte opponente la genericità del precetto difettando dell' indicazione dettagliata delle somme pretese e, comunque, nel risolvere il contratto la banca aveva violato l'art. 40 TUB.

Di conseguenza hanno chiesto che venissero dichiarati nulli i titoli esecutivi ed i precetti dichiarando che nulla dovessero gli opposenti alla banca anche con condanna della stessa al risarcimento dei danni ex art. 96 cpc.

Ebbene, va ricordato che, per procedere ad esecuzione forzata, il creditore deve possedere un documento a cui la legge attribuisce efficacia di titolo esecutivo e che cioè dimostri l' esistenza di un credito certo, liquido ed esigibile.

Certo significa che non deve essere controversa la sua esistenza per cui, laddove sia fatta opposizione all' esecuzione contestando il diritto del creditore a procedere all' esecuzione forzata , essa non può essere proseguita; liquido significa che il credito deve essere determinato nel suo ammontare; esigibile significa che non deve essere sottoposto a termini o condizioni.

Il titolo esecutivo può essere di formazione giudiziale o stragiudiziale .

Ciò posto, va, altresì, ricordato che chi subisce l'esecuzione ovvero il suo preannuncio attraverso l'intimazione del precetto può contestare, attraverso l'opposizione all'esecuzione, il diritto del creditore a procedervi attaccando sia la legittimità del titolo esecutivo (tra cui l'incertezza, l'illiquidità, l'inesigibilità del credito) sia la legittimazione del creditore sia, infine, la legittimità del precetto (ad esempio non si ritiene dovuto in tutto o in parte il pagamento di interessi sulla somma capitale richiesta nell'atto di precetto).

In particolare nell'opposizione a precetto ex art. 615 co. 1 cpc il debitore chiede al giudice di accertare o dichiarare la nullità o l'illegittimità dell'atto di precetto in quanto privo di alcuni dei requisiti essenziali ovvero che è inesistente il diritto del creditore di procedere all'esecuzione forzata di tal che il giudice, valutata l'eventuale istanza di sospensione dell'esecuzione, prosegue nel giudizio di cognizione.

Posta, quindi, in virtù di quanto suesposto l'infondatezza delle eccezioni preliminari e la correttezza della valutazione di continenza tra le due cause pendenti con conseguente riunione delle stesse, occorre valutare la fondatezza nel merito dell'opposizione al precetto.

Al riguardo si possono richiamare le risultanze della ctu che hanno evidenziato come l'illegittimo addebito di interessi usurari abbia determinato l'insussistenza del credito posto alla base dei precetti e fondato sull'inadempimento dei mutui fondiari erogati agli opposenti.

Condividendo il logico ragionamento effettuato dal ctu se ne riportano le conclusioni.

Per quanto concerne il mutuo di € 300.000,00 del 10.09.2003 afferma: *"Alla data del 01/02/2012 il debito in linea capitale risulta pari ad € 154.214,61 (...). Inoltre le somme pagate pari ad € 234.527,04 risultano coprire l'esposizione debitoria fino alla 148° rata del mutuo e parte della 149° (in scadenza in data 1.03.2016), prendendo in considerazione solo la quota capitale come risulta dal piano di ammortamento. All'uopo appare opportuno precisare, dovendosi escludere la decadenza dal beneficio del termine a carico del mutuatario (nonostante l'omesso pagamento delle rate successive alla 100°), atteso che al momento della predisposizione del precetto (12.03.2013) lo stesso mutuatario risultava, in realtà, aver estinto l'esposizione debitoria sino alla rata di febbraio 2016, in base al ripetuto piano di ammortamento. Tale piano di ammortamento deve ritenersi tuttora operante, sia pure con rate rideterminate per effetto dell'esclusione degli interessi, in virtù della sanzione ex art. 1815, comma 2 cc"*.

Per quanto concerne il mutuo di € 70.000,00 del 7.02.2007 il ctu evidenzia che *"Alla data del 7.07.2012 il debito in linea capitale risulta pari ad € 37.520,43 (...). Ancora le somme pagate dal ricorrente, pari ad € 52.265,70, risultano coprire l'esposizione debitoria fino alla 95° rata del mutuo e parte della 96° (in scadenza in data 7.02.2015), prendendo in considerazione solo la quota capitale come risulta dal piano di ammortamento rideterminato di cui all'Allegato n. 9. All'uopo si rimarca che dovendosi escludere la decadenza dal beneficio del termine a carico del mutuatario (nonostante l'omesso pagamento delle rate successive alla 65°) atteso che al momento della predisposizione del precetto (12.03.2013) lo stesso mutuatario risultava, in realtà, aver estinto l'esposizione debitoria fino alla rata in scadenza a gennaio 2015 e quasi totalmente quella di febbraio 2015, come si evince dal piano di ammortamento rideterminato per effetto dell'esclusione degli interessi, in virtù della sanzione ex art. 1815 comma 2 cc"*.

Da ultimo, con riferimento al mutuo di € 37.000,00 stipulato il 5.11.2010, il ctu osserva *"Alla data del 5.05.2012 il debito in linea capitale risulta pari ad € 30.842,41 (...). Inoltre le somme pagate pari ad € 8.392,30 risultano coprire l'esposizione debitoria fino alla 24° rata del mutuo e parte della 25° (in scadenza in data 5/12/2012) prendendo in considerazione solo la quota capitale come risulta dal piano di ammortamento rideterminato (...). All'uopo appare appena il caso di precisare, dovendosi escludere la decadenza del beneficio del termine a carico del mutuatario (nonostante l'omesso pagamento delle rate successive alla 18°) atteso che, al momento della predisposizione del precetto (12.03.2013), lo stesso mutuatario*

risultava, in realtà, aver estinto l'esposizione debitoria fino alla rata di novembre 2012 e parzialmente quella di dicembre 2012, in base al ridetto piano di ammortamento. Tale piano di ammortamento deve ritenersi tuttora operante, sia pure con rate rideterminate per effetto dell'esclusione degli interessi, in virtù della sanzione ex art. 1815, comma 2 cc".

Ebbene, sulla scorta delle suesposte conclusioni del ctu che il giudice fa proprie condividendone il ragionamento ritenuto logico ed immune da censure, può affermarsi l'insussistenza del credito portato dai mutui oggetto degli atti di precetti con conseguente annullamento degli stessi.

In questo senso, pur non essendovi stata una prova ad hoc circa la violazione dell'art. 40 TUB per le ragioni in precedenza esposte, può dirsi che, in virtù del ragionamento seguito dal ctu ed in qualche modo suggerito dagli stessi attori-opponenti nei propri atti introduttivi, non vi è stato il reiterato inadempimento delle obbligazioni restitutorie sottese al mutuo con la conseguenza che tutti e tre i mutui, operate le opportune imputazioni e compensazioni, possono ritenersi regolarmente in atto.

L'opposizione ex art. 615 co. 1 cpc va, pertanto, accolta mentre, invece, non può essere accolta la domanda di risarcimento del danno ex art. 96 cpc avanzata dagli oppositori difettandone i presupposti considerato che la banca aveva avviato l'esecuzione e notificato il precetto in assenza di qualsivoglia prova dell'illegittima applicazione di interessi e conseguente imputazione a capitale delle erogazioni indebite.

Quanto, infine, alle spese processuali va detto che l'accoglimento parziale della domanda attrice determina che esse vengano poste a carico della convenuta-opposta per 2/3 e compensate per 1/3.

PQM

Il Tribunale di Bari – Prima sezione civile- disattesa ogni diversa istanza, eccezione e deduzione, definitivamente pronunciando sulla causa iscritta al n. RG 97001186/2012 così provvede:

1. Accoglie parzialmente la domanda proposta da _____ srl, _____ e per l'effetto, previa declaratoria di nullità della clausola applicativa degli interessi per violazione dell'art. 1284 cc e dell'art. 1815 co. 2 cc contenute nei contratti di conto corrente, di mutuo e in ogni altro rapporto intercorrente tra le parti e, per l'effetto, :

A) dichiara che :

a-1) per quanto concerne il c/c n. 04/000231217, tenuto conto di tutte le somme illegittimamente addebitate a titolo di interessi, cms, spese ed operata la relativa depurazione, al 30.11.10 il saldo del conto era pari ad € 24.790,18 (€ 24557,93+€ 232,25);

a-2) per quanto concerne il c/c n. 04000231316, tenuto conto di tutte le somme illegittimamente addebitate a titolo di interessi, cms, spese ed operata la relativa depurazione, al 28.09.12 il saldo del conto era pari ad € 1775,91 (€ 1760,15 +€ 15,76).

B) condanna la banca alla restituzione in favore degli attori dell'importo di € 26.318,08, oltre interessi e rivalutazione dalla domanda al soddisfo;

C) dichiara che:

c-1) con riferimento al mutuo di € 300.000,00 sussisteva un indebito in favore del cliente all'1.02.12 (data di scadenza dell'ultima rata pagata) pari ad € 88.741,65 a seguito del superamento delle soglie anti usura dei relativi interessi da imputarsi a estinzione del debito ;

c-2) con riferimento al mutuo di € 70.000,00 stipulato in data 7.02.07 sussisteva un indebito di € 19.786,13 alla data del 7.07.12 di scadenza dell'ultima rata pagata a seguito del superamento delle soglie anti usura dei relativi interessi da imputarsi ad estinzione del debito;

c-3) con riferimento al mutuo di € 37.000,00 del 5.11.10 sussisteva un indebito da parte del cliente alla data del 5.05.12 di pagamento dell'ultima rata pagata di € 2.234,71 a seguito del superamento delle soglie anti usura dei relativi interessi da imputarsi ad estinzione del debito;

D) rigetta la domanda di risarcimento dei danni per illegittima segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia poiché infondata;

E) dichiara l'illegittimità del recesso operato dalla banca in ordine ai mutui di cui al precedente punto C) dichiarando il diritto degli attori al prosieguo del rapporto, previa imputazione delle somme indebitamente pagate a titolo di interessi (usurari) ad estinzione dell'obbligazione di rimborso del capitale ;

F) accoglie l'opposizione ex art. 615 cpc co. 1 e, per l'effetto dichiara nulli gli atti di precetto intimati in data 12.03.2013,

G) pone la ctu definitivamente a carico della convenuta per 2/3 e dell'attrice per 1/3;

H) Liquidava le spese processuali in € 1136,00 per borsuali ed € 13.430,00 per onorario (applicati i parametri medi dello scaglione di riferimento per tutte le fasi), oltre accessori di legge, che pone per 2/3 a carico della convenuta-opposta e da distrarsi in favore dei difensori dichiaratisi antistatari compensandole per 1/3 .

Bari , 7.01.2019

Il Giudice

Dott.ssa Cristina Fasano