

Riaperto il verbale alle ore 16,20, viene data lettura in udienza della seguente sentenza contestuale,

RC /2013



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Siena
Sezione Unica**

SENTENZA

N.

Reg. cron. n.

Reg. rep. n.

OGGETTO

Bancari
(deposito
bancario,
cassetta di
sicurezza,
apertura di
credito
bancario)

Il Tribunale in composizione monocratica, in persona del giudice ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel procedimento RG 2013 promosso da

..... elettivamente domiciliato/a presso lo Studio dell'Avv. RISTORI SIMONA, VIALE TRIESTE 89 53048 SINALUNGA, che lo/la rappresenta e difende, con avv.--

Parte attrice

CONTRO

..... elettivamente domiciliato/a presso lo Studio dell'..... ne lo/la rappresenta e difende, con avv.--

Parte convenuta

E CONTRO

..... elettivamente domiciliato/a presso lo Studio dell'Avv. RISTORI SIMONA, VIALE TRIESTE 89 53048 SINALUNGA, che lo/la rappresenta e difende, con avv.--

Intervenuto

E CONTRO

..... elettivamente domiciliato/a presso lo Studio dell'Avv. RISTORI SIMONA, VIALE TRIESTE 89 53048 SINALUNGA, che lo/la



rappresenta e difende, con avv.--

Intervenuto

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Precisate all'udienza del 10.10.18

Parte attrice conclude come da memoria ex art. 183 VI comma n. 1 c.p.c. ed insiste altresì per la declaratoria di nullità dei contratti di cui è causa per difetto di forma scritta ex art. 117 TUB e per la nullità del contratto di finanziamento ipotecario del 26.2.2007, per mancata indicazione dell'ISC in violazione della delibera CICR 4.3.2002, così come eccepito all'udienza del 29.09.2016.

Solleva eccezione riconvenzionale di nullità delle fideiussioni omnibus rilasciate dalla " " in data 21.02.2005 e relative integrazioni del 19.05.2005 e 23.09.2005, per violazione della normativa antitrust.

Alla luce della rilevata nullità si chiede che il Giudice Voglia integralmente respingere la domanda riconvenzionale avversaria nei confronti dei fideiussori.

Parte convenuta conclude come da comparsa di costituzione e risposta

RAGIONI di FATTO e di DIRITTO

I. Con atto di citazione ritualmente notificato, **1** ha promosso nei confronti della Banca convenuta **azione di accertamento negativo del credito** dalla stessa vantato in relazione al conto corrente n. 10579 acceso in data 30.01.2004 e ai relativi conti anticipi, allegava **nullità delle clausole pattuite contra legem**, segnatamente in violazione della normativa antiusura e dell'art. 117 TUB, chiedeva la **rideterminazione del saldo effettivo del conto corrente**, al netto di interessi ultralegali, anatocistici, illecite commissioni di massimo scoperto, illegittime commissioni, oneri e spese collegate al credito, con riliquidazione degli interessi passivi al tasso sostitutivo ex art. 117 T.U.B. Eccepiva nullità del contratto di conto corrente del 30.01.2004 per difetto di forma scritta ex art. 117 TUB, per mancata sottoscrizione da parte della Banca, nonché la nullità dell'apertura di credito ipotecaria concessa in data 26.02.2007 sul suddetto c/c 10579, per mancata indicazione dell'ISC, in violazione della delibera CICR 4.3.2003, così come eccepito all'udienza del 29.09.2016.

La Banca convenuta, tempestivamente costituitasi, chiedeva respingersi le domande tutte proposte e formulava domanda riconvenzionale di pagamento del saldo del conto corrente *de quo*, altresì nei confronti dei fideiussori *medio tempore* intervenuti, **e**

La causa viene in decisione sulle precisate conclusioni

Dalla disposta CTU si evince che il CTU ha operato i conteggi utilizzando le condizioni contrattualizzate nei periodi in cui le stesse risultano operanti, e applicando il tasso previsto all'art. 117 c. 7 T.U.B, con espunzione delle CMS e



delle spese, nei periodi in cui le condizioni economiche non risultano concordate, espungendo sempre la commissione sull'accordato mai contrattualizzata.

In particolare, **con riferimento al rapporto anticipi SBF**, per il II e III trimestre 2005 le condizioni economiche risultano concordate e prevedono il tasso Euribor, con conseguente necessità di evidenziare i conteggi relativi agli interessi mensili, mentre per il periodo successivo le condizioni economiche non risultano concordate, con conseguente applicazione del tasso sostitutivo ex art. 117 c.7 T.U.B.

Quanto al rapporto finanziamento fatture, la movimentazione è presente solo per il periodo in cui le condizioni contrattuali non risultano concordate, e pertanto i conteggi sono stati effettuati con applicazione del tasso sostitutivo 117 TUB per l'intero periodo.

Quanto poi al conto corrente ordinario, il CTU ha rilevato la totale assenza di condizioni contrattualizzate dal IV trimestre 2005 al I trimestre 2007 e ha poi sviluppato per l'ipotesi di nullità dei contratti, i conteggi con applicazione del tasso ex art. 117 TUB per l'intero periodo.

Con riguardo alla verifica del superamento del tasso soglia usura, il CTU ha elaborato due metodologie di calcolo, la prima seguendo la formula della Banca d'Italia, escludendo dal calcolo le commissioni di massimo scoperto; la seconda con la formula matematica cosiddetta "computistica", sommando tuttavia al tasso soglia la cosiddetta CMS soglia. Lo stesso ha poi sviluppato i conteggi con due differenti metodologie, ovvero in un caso espungendo tutti gli interessi, nell'altro soltanto gli interessi oltre soglia.

Con riferimento all'illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, la medesima è ammessa da parte convenuta che quantifica gli interessi anatocistici in Euro 78.765,00 (V. cons. allegata mem.2 183 cpc)

Sotto il profilo delle eccepite nullità contrattuali, il contratto di finanziamento a medio termine mediante apertura di credito ipotecaria del 26.02.2007 è privo dell'indicazione del suo tasso effettivo globale (TAEG/ISC), ovvero dell'indicazione del costo complessivo dell'operazione.

Dall'analisi degli estratti conto, per tutte le linee di affidamento concesse, si rileva come la banca abbia addebitato alla società correntista oneri e commissioni non pattuite, come osservato dallo stesso CTU, senza mai indicare il TAEG effettivo del credito concesso.

Per tale ragione, il saldo effettivo del conto corrente è stato legittimamente rideterminato dal CTU espungendo tutti gli oneri non pattuiti, con applicazione del tasso sostitutivo BOT ex art. 117 TUB., che al 4° comma impone *"l'indicazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizioni praticate"*.

Di fatto le banche e gli intermediari finanziari hanno un dovere di trasparenza informativa nei confronti del cliente, previsto dagli articoli 116 e 117 TUB.

L'onere riguarda la pubblicizzazione in modo chiaro di tassi di interesse, prezzi e altre condizioni economiche applicate alle operazioni e ai servizi offerti; ciò anche con riferimento al **T.A.E.G./I.S.C., introdotto dalla direttiva europea n.**



90/88/CEE, che rivela in termini di percentuale il costo annuo totale del credito erogato, comprensivo di spese accessorie (es. spese di istruttoria, costi per l'apertura della pratica, spese di incasso, assicurazioni e tutti gli oneri collegati alla concessione di credito da parte dell'intermediario), e dà diritto al cliente di conoscere in anticipo il tasso annuale complessivo di spesa che dovrà affrontare.

La delibera CICR del 4 marzo 2003, all'art. 9, stabilisce che *"al contratto è unito un documento di sintesi delle principali condizioni contrattuali, redatto secondo i criteri indicati dalla Banca d'Italia. La Banca d'Italia individua le operazioni ed i servizi per i quali, in ragione delle caratteristiche tecniche, gli intermediari sono obbligati a rendere noto un **indicatore sintetico di costo** comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a formare il costo effettivo dell'operazione per il cliente"*.

A sua volta la Banca d'Italia, **nelle Istruzioni di Vigilanza del 25.07.2003 attuative della predetta delibera**, ha individuato le categorie di contratto per cui risulta obbligatoria l'esplicitazione dell'ISC: *"mutui, anticipazioni bancarie e contratti riconducibili alla categoria "altri finanziamenti"*. Categorie poi ampliate negli anni con successive integrazioni.

Di fatto, pertanto, a decorrere dal 1° Ottobre 2003 il TAEG/ISC rappresenta un elemento fondamentale del contratto, la cui omessa indicazione costituisce un grave vizio genetico, comportante la nullità del contratto stesso; con conseguente sostituzione del tasso contrattuale con il tasso legale o il tasso minimo dei buoni del tesoro annuali ex art. 117 TUB.

Si ritiene applicabile l'ipotesi **12 dell'integrazione di perizia**, con la conseguenza che alla società correntista dovrà essere riconosciuto **un totale di ristorni pari ad Euro 424.590,27, e il saldo passivo dei rapporti de quo dovrà essere rideterminato alla data di chiusura del 20.12.2013 in Euro 320.093,52.**

Quanto alla domanda riconvenzionale svolta da controparte nei confronti dei fideiussori, la stessa va respinta, alla luce della rilevata nullità eccepita dai fideiussori, i quali pertanto non potranno più essere chiamati a rispondere delle obbligazioni assunte dalla controparte nei confronti della Banca convenuta.

Invero, le suddette fideiussioni sottoscritte dalla controparte e dal fideiussore in data 21.02.2005, con relative integrazioni del 19.05.2005 e 23.09.2005, seguono pedissequamente lo schema ABI censurato dalla Banca d'Italia con provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 con il quale la medesima, nella sua funzione di Autorità garante della concorrenza tra istituti creditizi, recependo il parere già espresso nell'aprile del 2005 dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, ha riscontrato un'applicazione uniforme e generalizzata di alcune clausole tipiche inserite nei contratti bancari di fideiussione, e segnatamente le clausole 2, 6 e 8, in aperto contrasto con l'articolo 2, comma 2, lettera a) L. 287/1990, che sanziona con la nullità ogni intesa restrittiva della libertà di concorrenza.

Si tratta delle clausole di sopravvivenza, reviviscenza e rinuncia ai termini di cui all'art. 1957 c.c., di norma contenute agli articoli 2, 6 e 8 della schema delle



fideiussioni *omnibus*, che sostanzialmente trasformano la fideiussione bancaria in un contratto autonomo di garanzia.

L'ordinanza della Cassazione, la n. 29810 del 12.12.2017, ha espressamente dichiarato illegittime le clausole 2, 6 e 8 dei modelli di fideiussione ABI, precisando che la nullità dell'intesa anticoncorrenziale a monte si estende anche ai **contratti cosiddetti "a valle", ovvero ai contratti stipulati dai soggetti privati che non hanno partecipato all'intesa anticoncorrenziale.**

La conseguenza di tale nullità non può che travolgere l'intero contratto fideiussorio, trattandosi di una vera e propria nullità di protezione, vieppiù considerato che la normativa antitrust commina espressamente la nullità dell'intesa anticoncorrenziale

Peraltro il divieto imposto dall'art. 2 Legge antitrust è riferito alle intese, ossia agli *"accordi e o le pratiche concordati"* (primo comma) *"che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale"* (secondo comma), *"anche attraverso attività consistenti nel fissare direttamente o indirettamente (...) condizioni contrattuali"* (comma2 lett. a), **e la sua violazione è sanzionata con la nullità di tali intese "ad ogni effetto"**(terzo comma).

La stessa struttura dell'art. 2 della L. 287/1990, come sopra richiamato, **stabilisce un legame di causa ed effetto rilevante fra l'intesa vietata e l'attività che venga posta in essere conformemente ad essa.** E' la stessa norma che attribuisce rilevanza all'effetto che in concreto l'intesa possa provocare *"anche attraverso attività consistenti nel fissare direttamente o indirettamente (...) condizioni contrattuali"*.

In altri termini, **la norma attribuisce rilievo anche al negozio a valle, inteso come prodotto ("effetto") dell'intesa vietata**, prodotto che ben potrà manifestarsi in termini di attuazione diretta a valle, verso gli utenti finali, di condizioni contrattuali indirettamente fissate per il mercato a monte.

E' la norma stessa che tratta il prodotto dell'intesa vietata alla stessa stregua di un subcontratto, come fattispecie che attinge direttamente alla causa dell'intesa vietata, contaminandone di fatto il sinallagma rispetto all'ordine pubblico economico.

Non servirebbe, quindi, ricercare un collegamento negoziale in senso tecnico e volontaristico, perché è la norma stessa che **attribuisce rilievo a qualsiasi manifestazione dell'intesa vietata** e che, sanzionando quest'ultima con la nullità "ad ogni effetto", riverbera l'invalidità sulle stesse manifestazioni (sugli "effetti") dell'accordo a monte.

Peraltro la norma, vietando le intese perché illecite, intende vietarne ed arrestarne gli "effetti" a tutela di un bene giuridico di particolare importanza, quale l'ordine pubblico economico che la L. 287/1990 mira a salvaguardare.

Invero, secondo la Cassazione, l'accordo restrittivo della concorrenza è nullo perché contrario alle norme di ordine pubblico economico contenute nel Trattato sul funzionamento dell'UE e nella legge antimonopolistica nazionale; norme che operano *ipso iure* a prescindere da un previo provvedimento di accertamento delle infrazioni da parte delle Autorità nazionali.



Il negozio in cui si manifesta l'intesa a valle è nullo per violazione dell'art. 2 L. 287/1990, ovvero ex art. 1418 c.c. per violazione di norma imperativa.

La domanda merita accoglimento

La domanda riconvenzionale non merita accoglimento

Le spese seguono la soccombenza, il valore di lite va individuato, sul decisum, nello scaglione fino ad euro 520.000,00 – valore medio, aumentato del 40% per la difesa di più parti

Il tribunale definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda istanza eccezione e deduzione respinta o assorbita, visti gli artt. 281 sexies/ 429, 279 e 91 ss. Cpc

PQM

Accoglie la domanda

Dichiara la nullità del contratto di finanziamento ipotecario del 26.2.2007

Ridetermina il saldo del conto corrente in esame alla data di chiusura del 20.12.2013 in **Euro 320.093,52 a debito del correntista**

Respinge la domanda riconvenzionale di parte convenuta

Accoglie la domanda riconvenzionale di parte attrice

Dichiara la nullità delle fidejussioni omnibus rilasciate dalla [redacted] di [redacted] e da [redacted] in data 21.02.2005 e relative integrazioni del 19.05.2005 e 23.09.2005, per violazione della normativa antitrust.

condanna

parte convenuta [redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, a rifondere le spese processuali di

-parte attrice [redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore

-parte intervenuta [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore,

-parte intervenuta [redacted] che liquida in **euro 29.941,80** per compenso, oltre al CU relativo allo scaglione di riferimento, oltre il 15% di rimborso forfettario, oltre CPA ed IVA ai sensi di legge

pone le spese di c.t.u. definitivamente a carico di parte convenuta

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Siena, 14/05/2019 . Letta in udienza. Verbale chiuso alle ore 16,30

Il giudice

