

Per effettuare una opposizione credibile è necessario effettuare una perizia contabile.
Lo **Studio Giansalvo** fornisce perizie ai prezzi più bassi del mercato, contattaci per un preventivo.
(Clicca qui per altri esempi)

TRIBUNALE CIVILE DI
Atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo
con domanda riconvenzionale

Per, in persona del suo amministratore delegato p.t. sig.
....., con sede in; nonché in qualità di fideiussori
..... residente, tutti elettivamente domiciliati in
..... presso la p.e.c., con il proprio procuratore
Avv. del foro di (C.F.),
che li rappresentano e difendono, unitamente e disgiuntamente, in virtù di mandato in
margine all'originale del presente atto,

ATTORI OPPONENTI

Contro, in persona del legale rappresentante p.t., con sede in
....., ed elettivamente domiciliata ai fini del presente giudizio in
Modena in via unitamente al suo difensore Avv.

CONVENUTA OPPOSTA

PREMESSO

che il Giudice del Tribunale di in data, ha emesso il
decreto ingiuntivo (provvisoriamente esecutivo per) **n.**
(Ruolo), su ricorso di, decreto con il quale ha ingiunto
agli opposenti di pagare in solido fra loro e nei limiti delle garanzie sottoscritte la
somma di € 355.636,84, oltre le spese, diritti ed onorari della procedura monitoria (si
producono in originale tutti i decreti notificati);

che detto decreto veniva **notificato in data 23 luglio – 13 settembre 2010;**

tutto ciò premesso, le parti intimare, *ut supra* rappresentate e difese, ognuna per il
rispettivo titolo, propongono formale

ATTO di OPPOSIZIONE

avverso il su citato decreto per i motivi che qui di seguito si espongono:

IN FATTO

Vi conferiamo ampio mandato di rappresentarci e difenderci, anche disgiuntamente, nella procedura di cui al presente atto, nonché in quella eventuale di opposizione ed esecuzione.

Vi muniamo di ogni facoltà di legge, niuna esclusa o eccettuata, comprese quelle di transigere e conciliare, proporre domande riconvenzionali oppure incidentali, opposizioni, reclami, deferire giuramenti decisori, fare istanza per sequestri giudiziali e conservativi, chiamate di terzi, con facoltà, altresì, di nominare altri avvocati e procuratori con pari poteri.

Vi autorizziamo, ai sensi del **D.Lgs. 196/2003, art. 13**, a utilizzare i dati personali a Voi riferiti per la difesa dei ns diritti, a organizzarli in modo che gli stessi risultino correlati all'incarico conferitovi ed al perseguimento delle finalità di cui al mandato, a comunicare ai Vs colleghi i dati con l'obbligo di rispettare il segreto professionale e di diffonderli, esclusivamente, nei limiti strettamente pertinenti all'incarico conferitovi.

Dichiariamo di aver ricevuto l'informativa di cui all'art. 4 D.lgs 28/2010.

Ratifichiamo, sin da ora, il Vs operato e quello dei Vs sostituti e degli altri da Voi nominati.

Eleggiamo domicilio presso e nel Vs Studio in 41049 Sassuolo (MO) in via Adda 50/G

....., 7 ottobre 2010

.....
L'amministratore
.....

.....

.....



1. intrattiene effettivamente con, i rapporti bancari di cui ai nn. 1-2 di produzione avversaria;
2. gli stessi, tuttavia, non traggono origine al momento della sottoscrizione dei contratti esibiti dalla convenuta opposta, ma, come alla stessa perfettamente noto, il 1/1/1990; il tutto come meglio spiegato nella ctp del dott. Giansalvo da Lanciano (doc. 1) e provato dagli estratti conto che parimenti si esibiscono;
3. sul conto ordinario n. **2630** hanno girato le competenze non solo del conto anticipi n. **829256**, bensì degli ulteriori conti identificati con i n. **3058**, **1078698**, **557648**, **683520** e **50705**, che odiernamente s'impugnano in quanto gravati delle medesime anomalie giuridico-contabili di cui sono viziati i conti azionati in sede monitoria;
4. data la effettiva collocazione storica dei suddetti rapporti, nonché le condizioni generali di contratto rinvenute (doc. 2), che rinviano ai cd *usi di piazza* ai fini della determinazione delle condizioni economiche del rapporto, si è proceduto ad una riclassificazione contabile, sia in osservanza della legge tempo per tempo vigente sia delle pronunce giurisprudenziali copiosamente disponibili;
5. a seguito della ricostruzione contabile si è appurato che la correntista Società va creditrice della somma prudenziale di € **188.842,76**, che azzerava totalmente quella azionata dalla Banca con ogni conseguenza di legge.
6. solo, pertanto, la indebita applicazione di costi e competenze ha generato nel tempo un'artificiosa esposizione, obbligando, fra l'altro, la stipula del mutuo chirografario n. **3419290**, che per l'effetto si contesta sia nelle attuali risultanze contabili sia nel difetto di presupposti di legge, con ogni conseguenza sia sotto il profilo della ripetibilità delle somme già corrisposte a titolo di capitale ed interessi sia sotto il profilo della esigibilità delle somme residue, in ogni caso compensate con il maggior credito azionato in

via riconvenzionale.



Tanto premesso, gli odierni opposenti contestano, ciascuno per il proprio titolo, i numerosi addebiti di competenze effettuati dalla banca in relazione a tutti i rapporti di conto corrente descritti in narrativa e tutti dettagliatamente identificati nella CTP che si allega (e cui si rinvia per relationem – doc. 1); ciò in quanto si è provato che interessi ultralegali, commissioni di massimo scoperto trimestrali, antergazione e postergazione delle valute, capitalizzazione composta trimestrale degli oneri, spese e commissioni sono stati applicati in difetto di pattuizione e/o giustificazione causale, determinando, quindi, saldi finali non solo erronei sotto il profilo della contabilizzazione di costi, ma anche e soprattutto per l’addebito di altri saldi debitori, che tali non erano. Per l’effetto la Società opponente chiede la restituzione della somma complessiva e prudentiale di € 188.842,76, salve quelle maggiori o minori accertate all’esito del giudizio, più interessi sino al soddisfo. Come conseguenza dell’accertamento di detto credito la Società opponente chiede, altresì, la restituzione delle somme già pagate per l’ammortamento del mutuo chirografario n. 3419290, nonché la declaratoria di non debenza e/o compensazione del capitale residuo, per aver la convenuta artificiosamente determinato una situazione debitoria. I garanti contestano l’illegittimità delle fideiussioni richieste alla luce delle violazioni di seguito esposte; si chiede, quindi, la condanna della convenuta anche ai sensi e per gli effetti dell’art. 96 cpc.

IN DIRITTO

PRELIMINARMENTE

Sulla responsabilità della Banca per aver agito in giudizio con mala fede – violazione artt. 96 cpc e 50 T.U.B. – condanna ex art. 96 cpc

Quanto appena dedotto in fatto offre un quadro storico-fattuale e giuridico della complessa vicenda contrattuale che ci occupa assolutamente differente da quello prospettato dalla convenuta in sede monitoria, che, purtroppo, le ha dato la possibilità

di beneficiare immotivatamente della provvisoria esecuzione (fortunatamente in danno della sola Società).

Tutto ciò anche con riferimento alla esibizione della Visura CERVED, che è pur vero che evidenzia alcuni protesti (in parte già sanati), ma non dice le ragioni per le quali la Società opponente è incorsa negli stessi; ossia l'illecita condotta tenuta dalla banca nell'esecuzione del rapporto, culminata con il *prosciugamento* di tutte le risorse finanziarie dell'azienda. Basti considerare l'inutilità del mutuo che in meno di due anni ha determinato un drenaggio di oltre € **130.000,00** (sic!!), somma ben maggiore dei protesti residui.

A fronte di tale innegabile verità, la banca (ad oggi) non ha fornito alcuna prova del suo presunto credito, omettendo di produrre tutta la documentazione contabile e contrattuale, oltre ad una perizia da cui si espunga quantomeno la capitalizzazione trimestrale di un complesso rapporto che fonda le proprie radici nel lontano 1990, per come pacificamente documentato!

A riprova di quanto appena esposto è sufficiente l'attento esame dell'autocertificazione resa dal presidente della banca opposta (doc. sub. 8 di produzione avversaria) dove si afferma temerariamente che *gli interessi relativi al presente atto depositato in 12 luglio 2000 sono stati calcolati nel rispetto della norma imperativa contenuta nell'art. 1283 cod. civ e in conformità alla deliberazione 09.02.2000 del Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio.*

L'estratto conto è conforme alle scritture contabili e il credito è vero e liquido.

Le testuali parole del massimo organo dell'istituto di credito vengono impietosamente smentite sia dalla produzione contrattuale avversaria sia e soprattutto dalle norme di legge nella materia che ci occupa.

Delle due l'una. O il rapporto che ci occupa nasce prima delle date riportate nei contratti (come è in effetti), oppure non ha senso richiamare una norma (l'art. 1283 c.c.) in parte *annacquata* dalla successiva delibera CICR del 2000.

In ogni caso si è certificato un falso e di tanto si chiede ogni più opportuna valutazione all'On.le Giudicante.

Ma vi è di più.

La banca pretende di quantificare, anche retroattivamente, il proprio inesistente credito con la sola certificazione ex art. 50 T.U.B., omettendo di riferire all'On.le Giudice aspetti contrattuali e contabili (quantomeno la capitalizzazione) assorbenti e decisivi per la determinazione di un corretto saldo contabile finale.

Tale fatto, da solo, costituisce già motivo per disporre la revoca del decreto ingiuntivo opposto, che verte su una materia assolutamente indisponibile alle parti sotto il profilo della regolamentazione economica.

Quindi, sia ai sensi dell'art. 1284 c.c sia ai sensi dell'art. 117 T.U.B. la preventiva sottoscrizione delle condizioni economiche è presupposto essenziale per la loro successiva applicazione, non essendovi alcuna forma di sanatoria postuma. Nemmeno l'autocertificazione del presidente della Banca.

- I -

***Nullità della clausola di determinazione dell'interesse ultralegale mediante rinvio
al c.d. "uso piazza"***

Appurata e dimostrata l'esatta origine del rapporto di conto corrente per cui è causa, nonché le varie operazioni contabili di giroconto che nel tempo hanno portato all'estinzione di altri conti meglio descritti in narrativa, si può agevolmente riscontrare che in origine tutti questi rapporti, secondo quanto desumibile dalle condizioni generali di contratto comunicate (in atti), facevano riferimento alle *condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza* (art. 7³).

La clausola di determinazione dell'interesse ultralegale mediante riferimento al c.d. "uso di piazza" è invero nulla e improduttiva di ogni effetto per violazione del disposto di cui agli artt.1284³ c.c., 1346 e 1418² c.c.-

Cassazione civile, sez. I, 28 marzo 2002, n. 4490 (*ex multis*) ha statuito che:

In tema di contratti bancari, nel regime anteriore alla entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria 17 febbraio 1992 n. 154, poi trasfusa nel t.u. 1 settembre 1993 n. 385, la clausola che, per la pattuizione di

interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale, si limiti a fare riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, è priva del carattere della sufficiente univocità, e non può quindi giustificare la pretesa della banca al pagamento di interessi in misura superiore a quella legale; nè rileva la presenza di accordi di cartello interbancari, diretti a fissare i tassi di interesse attivi e passivi in modo vincolante in ambito nazionale, atteso che tali accordi, se garantiscono l'obiettività del criterio di determinazione del tasso di interesse, debbono tuttavia ritenersi nulli in applicazione dell'art. 2 l. 10 ottobre 1990 n. 287 - applicabile nei confronti delle aziende ed istituti di credito ai sensi del successivo art. 20 - che vieta le intese tra imprese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente la concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, ricomprendendo espressamente tra tali intese quelle che detto risultato perseguano o determinino attraverso attività consistenti nel fissare, direttamente o indirettamente, prezzi di acquisto o di vendita dei rispettivi prodotti.

Nel senso della dedotta invalidità a titolo nullità, per contrarietà al disposto degli artt. 1284³ c.c. 1418² c.c., della clausola determinativa dell'interesse corrispettivo ultralegale mediante il rinvio "*alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza*", si è venuto a creare nel tempo un univoco orientamento della Giurisprudenza: **Cassazione Civile, Sez. I, 18 gennaio 2006 n. 870/06**; **Cass. Civile, Sez. III, 02 ottobre 2003, n. 14684**; **Cassazione Civile, Sez. I, 6 dicembre 2002 n. 17338**; **Cass. Civ., Sez. I, 23 settembre 2002 n. 13823**; **Cass. Civ., Sez. I, 1° febbraio 2002 n. 1287**, **Cass. Civ., Sez. I, 28 marzo 2002 n. 4490** e **Cass. Civ., Sez. I, 21 giugno 2002 n. 9080** **Cass. Civ., Sezione III, 18 aprile 2001, n. 5675**; **Cass. Civ., Sez. III, 21 novembre 2000 n. 15024**; **Cass. Civ., Sez. I, 19 luglio 2000, n. 9465**; **Cass. Civ., Sez. I, 14 gennaio 1999 n. 348**; **Cass. civ., Sez. III, 21 settembre 1998, n. 9448**; **Cass. civ., Sez. I, 23 giugno 1998 n. 6247**; **Cass. civ., Sez. I, 11 maggio 1998, n. 4735**; **Cass. civ., Sez. I, sentenza 8 maggio 1998, n. 4696**; **Cass. civ., Sez. III, 9 dicembre 1997, n.12456**; **Cass. civ., Sez. I, 29 novembre 1996, n. 10657**; **Cass. civ., Sez. I, 13 marzo 1996 n. 2103**; Appello Lecce 9 febbraio 2002; Appello Lecce 22 ottobre 2001, Appello Lecce 6 febbraio 2001; Appello Milano, 15 dicembre 1989; Tribunale Terni 18 marzo 2001; Tribunale Lecco 24 luglio 2000; Tribunale Catania 29 luglio 1998; Tribunale Busto Arsizio 15 giugno 1998; Tribunale Trani 27 febbraio 1998; Tribunale di Milano 29 gennaio 1998; Appello Milano, 11 febbraio 1997 n. 391; Tribunale Lecce 8 ottobre 1997; Tribunale Brindisi, 2 giugno 1997 n. 3147; Tribunale Genova, 24 gennaio 1997; Tribunale Lanciano 1 agosto 1995 n. 292; Pretura Torino, 19 maggio 1994; Tribunale Napoli, 25 marzo 1994; Tribunale Napoli, 13 maggio 1994; Tribunale Pavia, 1 ottobre 1993; Tribunale Milano 6 luglio 1992; Pretura Pavia, 28 novembre 1992; Tribunale Biella 22 novembre 1991; Tribunale Milano 20 maggio 1991; Tribunale Genova 9 maggio 1989; Tribunale Roma, 22 giugno 1987; Tribunale Roma, 5 marzo 1987; Pretura Catania 30 luglio 1998; Pretura Verona 24 gennaio 1997, e numerosissime altre.

Dall'evidente nullità del riferimento alle "*condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza*" ne consegue che, in via suppletiva (ex **art. 1284, ultimo comma, c.c.**), **deve applicarsi l'interesse legale annuale, sia sui saldi attivi che passivi** (cfr. anche **art.1370 c.c.** sull'interpretazione contro l'autore della clausola).

Il metodo legale di calcolo della maturazione dei frutti civili (cfr. **art. 820² c.c.**) è, poi, dettato dall'**art. 821³ c.c.**: **in mancanza di diversa pattuizione delle parti gli interessi ed i frutti civili si acquistano giorno per giorno in ragione dell'intera durata del diritto** e vanno calcolati al tasso legale vigente nel periodo di durata del rapporto.

L'odierna esponente, essendo nulla la clausola di determinazione dell'interesse ultralegale, ha il diritto alla restituzione integrale degli interessi corrisposti.

- II -

Illegittimità dell'esercizio dello Ius Variandi nella determinazione delle Condizioni Economiche del Rapporto – Violazione artt. 1175, 1375, 1439 c.c

Si è parimenti rilevato che la convenuta banca ha proceduto alla rinegoziazione delle condizioni contrattuali dell'impugnato rapporto (nel 2009) ricorrendo impropriamente allo strumento dello ius variandi introdotto dal D.Lgs 385/93.

In realtà la convenuta non ha correttamente esercitato lo ius variandi di cui all'art. 118 T.U.B., non essendo sufficiente il mero invio degli estratti conto, che in ogni caso contengono tassi e condizioni nettamente differenti da quelli accertati con la CTP.

In aggiunta a ciò, sempre secondo i riscontri numerici forniti dalla consulenza di parte, si è resa, altresì, responsabile di una illecita condotta contrattuale nel prospettare mediante gli estratti conto costi e competenze mai concretamente rispettati.

In altri termini, vi è una discrasia fra tassi nominali comunicati e tassi effettivamente praticati in danno della correntista, ciò anche per effetto del surrettizio meccanismo anatocistico, non limitato ai soli tassi ultralegali ma esteso anche a tutte le ulteriori condizioni del rapporto oggetto d'impugnazione.

Ne consegue che anche sotto detto profilo, versandosi in materia di violazione di norme imperative, nulla è dovuto alla convenuta a titolo di remunerazione del

capitale erogato all'infuori del tasso legale tempo per tempo rilevato.

- IV -

Illegittimità della pattuizione ed applicazione

della capitalizzazione trimestrale dell'interesse composto

Parimenti i contratti impugnati stabiliscono l'addebito di interessi composti o anatocistici sugli interessi primari (art. 7³: “*gli interessi dovuti dal correntista ... producono a loro volta interessi nella stessa misura*”), capitalizzati nei singoli periodi trimestrali di contabilizzazione del rapporto (art. 7²: “*i conti che risultino, anche saltuariamente, debitori vengono chiusi contabilmente, in via normale, trimestralmente e cioè a fine marzo, giugno, settembre dicembre*”).

Tale pattuizione è nulla e improduttiva di ogni effetto per violazione del disposto di cui agli artt. 1283 c.c., e 1418² c.c.

CASS. CIV., Sez. Unite, con la sentenza del **4 novembre 2004 n. 21095** ha dettato ai giuristi la retta strada da seguire nell'interpretazione dei contratti bancari:

“L'evoluzione del quadro normativo - impressa dalla giurisprudenza e dalla legislazione degli anni '90, in direzione della valorizzazione della buona fede come clausola di protezione del contraente più debole, della tutela specifica del consumatore, della garanzia della trasparenza bancaria, della disciplina dell'usura ha innegabilmente avuto il suo peso nel determinare la ribellione del cliente (che ha dato, a sua volta, occasione al revirement giurisprudenziale) relativamente a prassi negoziali, come quella di capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti alle banche, risolvendosi in una non più tollerabile sperequazione di trattamento imposta dal contraente forte in danno della controparte più debole.. Ma ciò non vuole dire (e il dirlo scoterebbe un evidente salto logico) che, in precedenza, prassi siffatte fossero percepite come conformi a ius e che, sulla base di una tale convinzione (opinio iuris), venissero accettate dai clienti. Più semplicemente, di fatto, le pattuizioni anatocistiche, come clausole non negoziate e non negoziabili, perché già predisposte dagli istituti di credito, in conformità a direttive (NUB) delle associazioni di categoria (ABI), venivano sottoscritte dalla parte che aveva necessità di usufruire del credito bancario e non aveva, quindi, altra alternativa per accedere ad un sistema connotato dalla regola del prendere o lasciare. Dal che la riconducibilità, ab initio, della prassi di inserimento, nei contratti bancari, delle clausole in questione, ad un uso negoziale e non già normativo (per tal profilo in contrasto dunque con il precetto dell'articolo 1283 Cc), come correttamente ritenuto dalle sentenze del 1999 e successive.

Pertanto, l'inserzione nei contratti bancari di conto corrente, ed in altri, di una previsione di capitalizzazione trimestrale **non costituisce**, com'è a tutti noto, **un uso normativo** ma al massimo potrebbe costituire una tendenza (dettata dall'imposizione

di un contraente forte) verso la costituzione di un **uso negoziale** (art. 1340 c.c.), la cui formazione peraltro non si sarebbe mai compiuta, considerato il contrasto di questa clausola con il divieto imperativamente stabilito dalla legge.

Vi è prova ufficiale dell'inesistenza dell'uso normativo anatocistico (trimestrale, semestrale o annuale) dalla semplice lettura degli usi nazionali, ovvero "Accertamenti camerati delle consuetudini ed usi locali al 30 giugno 1961", rilevati dalla Direzione Generale del Commercio presso il Ministero dell'Industria e del Commercio.

In ultimo, alla nullità dell'anatocismo trimestrale non è consentito supplire con altra tipologia di capitalizzazione (annuale o semestrale) composta, essendo dovuto l'interesse semplice (in tal senso Appello Torino, Sez. III Civ., sentenza n. 64 del 21 gennaio 2002; Tribunale di Brindisi, sentenza del 13 maggio 2002¹; Corte d'Appello di Milano, Sez. III Civ., sentenza n. 1142 del 04 aprile 2003).

- V -

Inammissibilità della provvigione di massimo scoperto (C.M.S.)

Dall'esame analitico degli estratti conto può evidenziarsi il costante **addebito in c/c dalla banca di c.d. Commissioni sul Massimo Scoperto trimestrale**, in ogni caso non dovuti o per mancata pattuizione o per difetto di causa.

Relativamente alla sua mancata pattuizione la giurisprudenza è concorde nel ravvisare la sua non debenza per violazione degli artt. **1284, 1325 e 1418** c.c. (Trib. Tribunale Torino, 23 luglio 2003; Tribunale Roma, 28 novembre 2002; App. Lecce sentenza 22 ottobre 2001 in Foro It. 2002, I, 555 e ss; Giur. It., I, 111 ss.; **Contratti** n. 4 del 2002; App. Lecce sentenza 22 ottobre 2001 in **Foro It.** 2002, I, 555 e ss; **Giur. It.**, I, 111 ss.; **Contratti** n. 4 del 2002).

Per quanto riguarda, invece, la *ratio* delle C.M.S., essa non può essere individuata in alcuna fonte normativa, dal momento che il nostro ordinamento non fa mai riferimento alla C.M.S., termine che, di fatto, è considerato una **vera e propria**

¹ Tribunale di Brindisi, sentenza del 13 maggio 2002, *in Foro Italiano*, 2002, pagg. 1887 e ss., con nota redazionale adesiva.

integrazione del tasso nominale di interesse, priva di una specifica giustificazione economico - tecnica².

Pertanto, la previsione e/o applicazione della CMS nei contratti di conto corrente rinegoziati è priva di **valida giustificazione causale** in quanto nel corso degli anni ha perso l'originaria funzione di c.d. *provvigione sul mancato utilizzo dell'affidamento accordato*, divenendo una voce di costo, avulsa da ogni logica contrattuale e sinallagmatica (cfr. Tribunale di Milano, sentenza del 04 luglio 2002).

- VI -

Determinazione della valuta

Altro problema è quello dei c.d. *giorni valuta* che non sono altro che un espediente usato dalla banca per allungare fittiziamente i giorni solari del prestito dell'utente (quindi aumento degli interessi debitori in favore della banca), decurtando al contrario i giorni in cui l'utente deposita il denaro (quindi diminuzione degli interessi creditori in favore dell'utente).

La sottile tecnica fu compresa pienamente per la prima volta dal Tribunale di Milano³, con la sentenza del 22 marzo 1993, ove si evidenziava come l'obbligo della forma scritta imposto dall'art. 1284³ c.c. si estende anche alle pattuizioni relative alla decorrenza della valuta (relative, cioè, alla *data a partire dalla quale vengono imputati gli interessi a debito ed a credito sul conto del cliente*), poiché dette pattuizioni si risolverebbero in una modifica del saggio di interesse applicato sui saldi attivi e passivi.

Pertanto, ferma restando la non debenza di interessi per giorni valuta con riferimento ai periodi di mancata previsione contrattuale, nelle ipotesi di pattuizione successiva gli stessi sono parimenti non dovuti per difetto di causa.

La banca utilizza, infatti, una *valuta fittizia* che risulta dall'aggiunta o dalla sottrazione di un certo numero di c.d. *giorni banca* alla valuta effettiva (ovviamente

² BURRASCA, *Tecnica Bancaria*⁵, Milano; DELL'AMORE, *Economia delle aziende di credito*, Istituto di Economia Aziendale Università Bocconi di Milano, III, *Le banche di deposito*, 777).

³ Edita in "Giurisprudenza Bancaria" Vol. 13, 250 e ss.

il tutto sempre a danno dell'utente).

Ora, per regola, perché si abbia un computo in *valuta effettiva*, dovrà tenersi conto che, se per i prelevamenti, la valuta dovrà coincidere con il giorno del pagamento dell'assegno, cioè del giorno in cui la banca perde effettivamente la disponibilità del denaro, per quanto riguarda i versamenti, si dovrà, invece, riportare la valuta corrispondente al giorno in cui la banca acquista effettivamente la disponibilità del denaro.

Da anni le transazioni commerciali avvengono in tempo reale e per via telematica: pertanto è **priva di valida giustificazione causale** l'antergazione o postergazione delle valute che comporta un ingiustificato allungamento della durata contrattuale del rapporto con il conseguenziale, quanto ingiustificato, aumento degli interessi ed altre commissioni.

- VII -

Spese tenuta conto

Altro *balzello* rilevabile dagli estratti conto depositati in atti, e quantificato dalle CTP, è quello relativo ad una serie di voci di costo (cd spese tenuta conto) che la convenuta ha di volta in volta applicato, anche con una certa fantasia creativa, al di fuori di ogni previsione contrattuale.

Pertanto, anche in questa ipotesi si versa nel pagamento di indebito e quindi nulla è dovuto alla banca.

- VIII -

Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) – violazione L. 108/96 - necessità di C.T.U.

contabile

Interessi ultralegali, provvigioni di massimo scoperto, giorni di valuta, capitalizzazione trimestrale, spese e commissioni costituiscono un insieme di elementi di costo che, oltre ad essere illegittimi (in sé e per sé), sono complessivamente superiori a quelli di legge.

Pertanto, in generale, se le competenze della banca determinano un costo del

denaro superiore alla legalità e/o tollerabilità, ne deriva l'invalidità delle clausole contrattuali che hanno determinato questo risultato in contrasto con norme di ordine pubblico.

Per **tasso effettivo globale (T.E.G.)** medio annuo del denaro si intende la determinazione espressa in percentuale annua del costo effettivo globale che il cliente sostiene per l'utilizzo di una somma di denaro concessagli in credito dalla banca.

Di tanto si è data una puntuale dimostrazione e quantificazione nell'allegata CTP, che ha evidenziato, fra l'altro, come i tassi effettivi superino in alcuni casi il tasso soglia e in tutte le altre ipotesi di rilevamento sono sempre prossimi al superamento dello stesso (manca qualche decimale!!).

La C.T.U., la cui ammissione anche per tale motivo si invoca, ha la funzione di accertare, qualificare e computare il dare – avere tra le parti dell'introducendo giudizio sulla base dell'accertamento della dedotta invalidità parziale dei rapporti in esame e dell'applicazione in via suppletiva della indicata disciplina legale, realizzando l'effettivo rendiconto della gestione bancaria, che evidenzi in particolare la sproporzione tra denaro erogato dalla banca e denaro incassato dalla stessa, evidenziando così il *costo del credito bancario* nel senso poc'anzi precisato.

- IX -

Illegittimità della fideiussione Omnibus

La accertata mala fede in contrahendo della convenuta banca nella determinazione ed applicazione del costo effettivo applicato agli impugnati rapporti, nettamente differente e superiore a quello nominale originariamente prospettato (e ferme restando le contestazioni in ordine alla effettiva pattuizione delle competenze), determina la inefficacia della garanzia fideiussoria rilasciata in favore della correntista azienda.

La Giurisprudenza di legittimità ha infatti chiarito che la fideiussione può assumere validità solo se diretta a garantire operazioni poste in essere nell'esercizio

normale dell'attività bancaria; all'astratta validità del negozio fideiussorio nell'ipotesi da ultimo indicata, corrisponde infatti l'obbligo della banca di comportarsi secondo buona fede nel momento esecutivo, con la conseguenza della esclusione dall'ambito di operatività della garanzia di tutte quelle operazioni che discendano, come nella fattispecie dedotta nell'odierno contendere, da una esplicazione anomala e fraudolenta dell'attività creditizia⁴.

Ad avviso di tale Giurisprudenza, in siffatte ipotesi, la violazione del canone di buona fede nell'esecuzione della clausola in esame comporta non solo l'inefficacia, bensì la liberazione del garante in conformità alla previsione di cui all'art. 1956 c.c.

- IX -

Illegittimità della segnalazione in centrale Rischi- risarcimento danno non patrimoniale

La banca, in esecuzione della propria illecita condotta, ha completato l'*opera* segnalando gli odierni istanti nella Centrale dei Rischi presso Banca d'Italia per importi assolutamente inesistenti e per una *categoria di rischio* altrettanto inesatta. Pertanto la segnalazione di *sofferenza* ha comportato un ingiustificato allarme di sistema (specie tra i fornitori), i cui effetti patrimoniali lesivi saranno oggetto di autonoma domanda risarcitoria, chiedendo in tale sede la sola liquidazione equitativa del danno imprenditoriale.

Pertanto, l'erronea segnalazione equivale di fatto a mezzo coercitivo messo in opera al solo fine di ottenere una definizione più sollecita ed a condizioni "gradite" della vertenza.

X

SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE PROVVISORIA

⁴ In tal senso, cfr. Cass. Civ., Sez. I, 18 luglio 1989, n. 3362, in *Foro It.*, 1989, I, 2750; Cass. Civ., Sez. I, 20 luglio 1989 n. 3385, in *Foro It.*, 1989, I, 3100; Cass. Civ., Sez. I, 20 luglio 1989 n. 3386, in *Foro It.*, 1989, I, 3100; Cass. Civ., Sez. I, 20 luglio 1989 n. 3387, in *Giur. Civ.* 1990, I, 395; Cass. Civ., Sez. I, 20 luglio 1989 n. 3388.

La Società opponente fa istanza affinché l'On.le Giudicante sospenda, ai sensi dell' art. 649 c.p.c., la provvisoria esecuzione dell'opposto decreto ricorrendo gravi e giusti motivi.

Basterebbe considerare la sola questione relativa alla violazione inerente la mancata determinazione scritta delle condizioni contrattuali, oltre all'illegittimità dell'anatocismo trimestrale, così come provata dalle numerose sentenze richiamate e quantificata dalla CTP in atti, perché sia palese l'erronea indicazione della misura del credito e la necessità di revoca del provvedimento.

A tutto questo si aggiunga che, quand'anche, per assurdo, le odierne difese fossero completamente disattese, resta in favore della banca una più che abbondante copertura fideiussoria rilasciata dagli opposenti, che fino ad oggi non presenta altri pregiudizi se non quelli determinati dalla convenuta.

*** ** ***

OGGETTO DEL GIUDIZIO

Oggetto del presente giudizio è l'accertamento e la dichiarazione dell'invalidità parziale dei descritti rapporti di apertura di credito, tutti meglio elencati nella CTP in atti a firma del dott. Giansalvo da Lanciano, e supportati dai rispettivi estratti conto perimenti esibiti; per l'effetto si chiede il ricalcolo delle competenze applicate dalla convenuta, con particolare attenzione alle operazioni di giroconto appurate e che per le ragioni esposte andranno rivalutate e rettificare; quindi, a seguito della rettifica contabile di tutti i conti oggetto d'impugnazione, si chiede la restituzione in favore della Società correntista delle somme indebitamente versate e prudentemente quantificate in € **188.842,76**, salva quella maggiore accertata all'esito della fase istruttoria, con ogni conseguenza sul mutuo chirografario azionato; nonché la dichiarazione d'inefficacia delle azionate garanzie fideiussorie; nonché la dichiarazione di illegittima segnalazione in Centrale Rischi; e per l'effetto la condanna della banca al risarcimento dei danni non patrimoniali oltre che per lite

temeraria.

Va ribadito, infatti, che alla base di ogni rapporto giuridico-patrimoniale, oltre alle norme specifiche che lo caratterizzano, sussistono una serie di norme imperative di carattere generale, parimenti da osservare. In particolare, si evidenzia come l'**art. 1175 c.c.** sancisca solennemente che le parti del rapporto obbligatorio devono comportarsi secondo la regola della *correttezza* e si devono un reciproco diritto - dovere di *buona fede in contraendo*.

La buona fede è altresì prescritta dal codice al contegno delle parti sia durante la preliminare fase delle trattative precontrattuali (cfr. **art. 1337 c.c.**), sia nella fase della interpretazione (cfr. **art. 1366 c.c.**) che nell'esecuzione del contratto (cfr. **art. 1376 c.c.**).

Infine l'**art. 1338 c.c.** impone l'obbligo della parte di mettere sull'avviso la controparte circa le possibili cause di invalidità del contratto che si vuole concludere.

Nel caso di specie la convenuta si è ben guardata sia dall'osservare dette norme, sia dal rendere, conseguentemente, meno onerosa la prestazione richiesta, intimorendo la correntista con minacce di revoche (poi verificatesi) e soprattutto di illegittime segnalazione in Centrale Rischi (parimenti avvenute).

Tutto ciò è pacificamente dimostrato dalla realtà dei numeri e quindi legittima appieno la domanda risarcitoria azionata, nonché tutte le ulteriori conseguenze patrimoniali ai sensi e per gli effetti del novellato art. 96 cpc, per il contegno sino ad oggi tenuto.

*** ** ***

Ad ogni buon conto, con il presente atto, ai sensi e per gli effetti dell'**art. 119⁴ del T.U.b.**, si chiede alla banca di produrre in giudizio tutta la documentazione in originale inerente i vari e numerosi rapporti bancari per cui vi è causa, avvisandola che la mancata produzione costituisce violazione dell'art. 1284 c.c. in materia di applicazione dei tassi ultralegali.

ooooo

Per tutto quanto sopra esposto, gli odierni esponenti, *ut supra* rappresentati e difesi,

CITANO

....., in persona del legale rappresentante p.t., con sede in, ed elettivamente domiciliata ai fini del presente giudizio in unitamente al suo difensore Avv. a comparire dinanzi all'On.le **Tribunale di** G.I. e Sezione designandi ai sensi dell'art. 168 *bis* c.p.c., all'udienza del

.....,

ore di rito e con continuazione, con invito a costituirsi nel termine di almeno 20 giorni prima della suddetta udienza ai sensi e nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c., con l'avvertimento che la costituzione oltre suddetto termine implica le conseguenze di cui agli artt. 38 e 167 c.p.c. e che, in difetto di costituzione, si procederà in sua contumacia, per sentire accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

*“Voglia l'On.le Tribunale adito, **previa sospensione della provvisoria esecuzione concessa in danno della sola**, respinta ogni altra istanza, in accoglimento dei motivi su esposti:*

1. **DICHIARARE** nullo, per violazione degli artt. 633, 634 c.p.c. e 50 T.U.B., il decreto ingiuntivo opposto e quindi **REVOCARRE** il medesimo con tutte le conseguenze di legge; per l'effetto ordinare la cancellazione delle ipoteche eventualmente iscritte sulle proprietà degli odierni opposenti ponendo a carico della Banca opposta le relative spese
2. **ACCERTARE** e **DICHIARARE** la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697 e 1418² c.c., dell'art. 7, comma 3, delle condizioni generali di contratto la determinazione degli interessi debitori con riferimento alle condizioni usualmente praticate dalle Aziende di credito sulla piazza e, per l'effetto, **DICHIARARE** la inefficacia degli addebiti in c/c per interessi ultralegali

applicati nel corso dell'intero rapporto e l'applicazione in via dispositiva, ai sensi dell'art. 1284, comma 3, c.c., degli interessi al saggio legale tempo per tempo vigente;

3. **ACCERTARE e DICHIARARE**, l'illegittimo ricorso allo ius variandi ai fini della variazione unilaterale delle condizioni economiche praticate nel tempo all'impugnato rapporto,
4. **ACCERTARE E DICHIARARE** la violazione da parte della Convenuta banca delle regole di correttezza e buona fede nella esecuzione del complesso contratto di conto corrente impugnato e per l'effetto **DICHIARARE** la non debenza dell'interesse ultralegale, delle provvigioni di massimo scoperto trimestrali, dell'anatocismo trimestrale, dei giorni valuta, delle commissioni, delle spese applicate a seguito della rinegoziazione del 20/1/2009;
5. **ACCERTARE e DICHIARARE** la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1283, 2697 e 1418² c.c., dell'art. 7, commi 2 e 3, delle condizioni generali di contratto relativa alla capitalizzazione trimestrale di interessi, competenze, spese ed oneri applicata nel corso dell'intero rapporto e, per l'effetto, **DICHIARARE** la inefficacia di ogni e qualsivoglia capitalizzazione di interessi;
6. **ACCERTARE e DICHIARARE** la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1325, 1175, 1375 e 1418, degli addebiti in c/c per commissioni sul massimo scoperto trimestrale; comunque prive di causa negoziale;
7. **ACCERTARE e DICHIARARE** la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697, 1175, 1375 e 1418² c.c., degli addebiti di interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto sulla differenza in giorni – banca tra la data di effettuazione delle singole operazioni e la data della rispettiva valuta; nonché per mancanza di valida giustificazione causale;
8. **ACCERTARE e DICHIARARE**, per l'effetto, previa rettifica del saldo contabile, l'esatto dare - avere tra le parti sulla base della riclassificazione contabile sia dei rapporti attualmente sia di quelli medio tempore girocontati per estinzione, in

- regime di saggio legale di interesse, senza capitalizzazioni, con eliminazione di ogni ulteriore competenza rilevata;*
9. **DETERMINARE** il Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) dell'indicato rapporto bancario;
 10. **ACCERTARE E DICHIARARE**, previo accertamento del Tasso effettivo globale, la nullità e l'inefficacia di ogni e qualsivoglia pretesa della convenuta banca per interessi, spese, commissioni, e competenze per contrarietà al disposto di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108, perché eccedente il c.d. tasso soglia nel periodo trimestrale di riferimento, con l'effetto, ai sensi degli artt. 1339 e 14192 c.c., della applicazione del tasso legale senza capitalizzazione;
 11. **ACCERTARE E DICHIARARE** la inefficacia e risoluzione delle fideiussioni rilasciate in favore della presunta debitrice principale;
 12. **ACCERTARE E DICHIARARE** per effetto della rideterminazione del saldo portato dagli impugnati rapporti di conto corrente, che nulla è dovuto in ordine al mutuo chirografario n. 3419290, con ogni conseguenza sulla ripetibilità della somme già corrisposte a parziale rimborso dello stesso;
 13. **ACCERTARE E DICHIARARE** la illegittima segnalazione in Centrale Rischi eseguita dalla convenuta in danno degli istanti, con riserva di agire in separato giudizio per il risarcimento dei danni patrimoniali in via di quantificazione, e per l'effetto **ORDINARE** la cancellazione con efficacia retroattiva e **CONDANNARLA** al risarcimento del danno non patrimoniale da quantificarsi in via equitativa oltre alla pubblicazione della rettifica sui principali giornali locali;
 14. **CONDANNARE** la banca convenuta al risarcimento dei danni patiti dall'attrice, in relazione agli artt. 1337, 1338, 1366, 1376 c.c., da determinarsi in via equitativa;
 15. **CONDANNARE** la convenuta banca, previa rettifica del saldo contabile, alla restituzione in favore della correntista della somme illegittimamente addebitate e/o riscosse, oltre agli interessi legali creditor e rivalutazione monetaria,

prudentemente quantificate in € 188.842,76,46, salva la maggior o minor somma accertata in corso di causa, oltre interessi sino al soddisfo, nonché spese di consulenza tecnica pari ad € 9.600,00;

16. **CONDANNARE** la convenuta banca al risarcimento del danno ex art. 96 cpc

17. **CONDANNARE** in ogni caso la parte soccombente al pagamento delle spese e competenze di giudizio con distrazione in favore dei sottoscritti procuratori antistatari.

DICHIARAZIONE

AI SENSI DELL'ART. 21 DICEMBRE 1999 N. 488

Ai sensi dell'art. 9 della Legge 21 dicembre 1999 n. 488 sul contributo unificato per le spese degli atti giudiziari, il sottoscritto procuratore dichiara che il presente giudizio ha valore inferiore ad €

IN VIA ISTRUTTORIA

CHIEDE, anche ai sensi dell'art. 210 c.p.c. e 119⁴ del T.U.b., che l'Ill.mo Sig. G.I. voglia:

- **ORDINARE** l'acquisizione in originale di tutti gli estratti conto, delle ricevute di versamento, delle schede della banca e di quanto altro inerente ai contratti di apertura di credito impugnati, nonché di un completo **rendiconto** (che indichi, tra l'altro, da una parte il capitale effettivamente erogato dalla banca e dall'altra le remunerazioni, le competenze ed i guadagni percepiti dalla banca con riferimento all'intero periodo del rapporto);
- **DISPORRE perizia contabile** (C.T.U.) avente per oggetto i seguenti quesiti: "... con riferimento al complesso rapporto di apertura di credito mediante affidamento con scopertura sui cc/cc impugnato, a) **CALCOLARE** la **durata solare** delle varie aperture di credito tra le parti in causa; b) **CALCOLARE** la scopertura media in **linea capitale**; c) **CALCOLARE** l'ammontare complessivo delle **competenze complessivamente addebitate** nel corso dell'intero rapporto attualmente in essere, precisando quali somme sono state nel tempo girocontate dagli altri conti parimenti impugnati, e procedere per l'effetto alla contabilizzazione di quelle in precedenza riclassificate; d) **CALCOLARE** il tasso di interesse effettivo globale medio annuo con

riferimento ai periodi trimestrali di rilevazione del c.d. tasso – soglia secondo i criteri dettati esclusivamente dalla Legge 108/1996 ed art 644⁴ c.p.; e) **DETERMINARE**, previa rettifica del saldo contabile, per tutti i conti impugnati, l'effettivo dare – avere aggiungendo al **capitale effettivamente erogato nel tempo dalla banca** gli **interessi al saggio legale semplice**, con esclusione di qualsiasi altra remunerazione del capitale; nominando fin da ora come CTP il Dott. Roberto Giansalvo con studio in Lanciano, Via F. Filzi, 20.

- Documentazione richiamata in narrativa;
- Condizioni generali di contratto con rinvio ai cd usi piazza
- Si produce n. 1 CTP;
- Copia integrale estratti conto cc/cc impugnati e meglio elencati nella ctp in atti;
- Originali dichiarazioni ex art. 4 d.lgs. 04.03.2010 n. 28

Illimitate salvezze.

.....