

N. R.G. 2017/4227



TRIBUNALE ORDINARIO di PERUGIA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Giudice,

nella causa iscritta al n. 4227/2017 R.G.

promossa da

[REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t. [REDACTED] con sede leale in Tuoro del Trasimeno, [REDACTED] rappresentata e difesa in virtù di delega in calce al ricorso dall'avv. Andrea Bellachioma, presso il cui studio, in Perugia, via R. Gallenga n. 48, è elettivamente domiciliata

- RICORRENTE -

nei confronti di

DOBANK S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t. con sede legale in Verona, Piazzetta Monte n. 1, in qualità di mandataria per la gestione dei crediti di **UNICREDIT OBG S.r.l.**, rappresentata e difesa in virtù di procura generale per atti Notaio [REDACTED] in data 17.9.2010, rep. n. 67665, racc. n. 18706, allegata alla comparsa di costituzione e risposta, dall'avv. [REDACTED] presso il cui studio, in Perugia, via [REDACTED], è elettivamente domiciliata

- RESISTENTE -

e nei confronti di

DOBANK S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t. con sede legale in Verona, Piazzetta Monte n. 1, in qualità di mandataria per la gestione dei crediti di **UNICREDIT S.p.a.**, rappresentata e difesa in virtù di procura generale per atti Notaio Dott. Maurizio Marino di Verona in data 17.9.2010, rep. n. 67665, racc. n. 18706, allegata alla comparsa di costituzione e risposta, dall'avv. [REDACTED] presso il cui studio, in Perugia, via [REDACTED], è elettivamente domiciliata

- RESISTENTE -



avente ad oggetto ricorso d'urgenza ai sensi dell'art. 700 c.p.c..

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 3.10.2017 ed esaminati gli atti, pronuncia la seguente

ORDINANZA

Con ricorso *ex art. 700 c.p.c.* depositato il 27.6.2017 la 
 S.a.s. (d'ora in avanti, ricorrente) ha adito questo Tribunale esponendo: di aver stipulato con la banca Unicredit due negozi, consistenti in un contratto di conto corrente con affidamento (fin dagli anni '70) e in un mutuo ipotecario (stipulato in data 10.7.2003), cui si sono associate due fideiussioni (la prima di tipo *omnibus* e la seconda specifica) rilasciate in favore dell'istituto di credito da Cecchini Leda; che in data 10.5.2017 Unicredit S.p.a. aveva receduto dal contratto di conto corrente assumendo che la sovraesposizione debitoria e il mancato rientro dall'extrafido giustificassero il recesso; che nella stessa data Unicredit OBG S.r.l., cessionaria del credito vantato da Unicredit S.p.a. in relazione al contratto di finanziamento, aveva dichiarato risolto quest'ultimo contratto a causa del mancato pagamento di 5 rate, intimando al contempo sia alla società ricorrente che alla garante di pagare gli importi dovuti all'istituto, pari a complessivi € 86.603,55; che in data 19.5.2017 sia Unicredit S.p.a. che Unicredit OBG S.r.l. avevano iscritto presso la Centrale Rischi il proprio nominativo quale posizione "in sofferenza".

Tutto ciò premesso, ha dedotto: che il recesso dal contratto di conto corrente dovesse ritenersi illegittimo, giacché non preceduto da preavviso pur in totale assenza di una giusta causa e, in ogni caso, che le somme pretese dall'istituto di credito non fossero corrette, derivando dall'applicazione di interessi ultralegali, anatocistici e usurari; che il contratto di mutuo dovesse considerarsi radicalmente nullo per violazione degli artt. 117 e 122 TUB e, in ogni caso, che fosse illegittima la risoluzione unilaterale del contratto, perché fondata su una clausola risolutiva espressa *contra legem*; che l'iscrizione presso la Centrale Rischi in posizione di "sofferenza" dovesse parimenti considerarsi illegittima, sia per le ragioni anzidette, sia perché, in ogni caso, non fosse ravvisabile uno stato di insolvenza o una situazione di obiettiva difficoltà economica finanziaria. Alla luce di quanto esposto, ha chiesto "verificata la illegittimità dell'esercizio del diritto potestativo di recesso azionato



dalla Unicredit S.p.A. per l'effetto disporre la manutenzione del contratto di conto corrente" e di ordinare la cancellazione di entrambe le iscrizioni presso la Centrale Rischi.

All'udienza del 2 agosto 2017, fissata per la comparizione delle parti, non sono comparse le odierne convenute e il Giudice, ravvisata un'irregolarità nella notifica telematica, ha invitato il ricorrente a regolarizzare la notifica.

Alla successiva udienza del 12 settembre 2017 si è costituita DOBANK S.p.a. nella qualità di mandataria per la gestione dei crediti delle due convenute in giudizio, depositando comparsa di costituzione e risposta in cui ha dedotto: che sussistesse la giusta causa di recesso del contratto di apertura di credito in ragione delle condizioni contrattuali pattuite; che la ricorrente non avesse provato che durante il rapporto di conto corrente erano stati applicati interessi anatocistici o usurari; che il contratto di mutuo fosse pienamente valido e la dichiarazione di risoluzione del medesimo pienamente legittima; che l'iscrizione "a sofferenza" della ricorrente presso la Centrale Rischi fosse parimenti legittima, sia perché le somme pretese nei confronti della ricorrente erano interamente dovute, sia perché sussistevano le condizioni per ritenere quest'ultima "in sofferenza", atteso che già nei mesi di agosto e novembre 2016, e quindi ben prima che si procedesse alla segnalazione presso la Centrale Rischi (immediatamente successiva al recesso dal contratto di conto corrente e alla risoluzione del contratto di mutuo), la ricorrente era stata diffidata affinché adempisse al pagamento delle plurime rate di ammortamento del mutuo rimaste insolte e rientrasse dallo sconfinamento extrafido sul conto corrente, e che ciononostante la posizione debitoria della ricorrente era rimasta inalterata.

All'esito della discussione, all'udienza del 3 ottobre 2017, delle questioni controverse, deve osservarsi quanto segue.

Rispetto alla domanda tesa ad ottenere la "manutenzione" del rapporto di conto corrente, occorre considerare che, indipendentemente dai profili di illegittimità esposti dalla ricorrente, infatti, la stessa abbia ad oggetto un *petitum* che non può trovare ingresso nel presente giudizio. Ciò non tanto perché difettano i presupposti tipici della tutela cautelare residuale di cui all'art. 700 c.p.c., quanto perché la ricorrente, sull'assunto che la banca abbia illegittimamente esercitato il diritto potestativo di recesso, esige che il Giudice prenda un provvedimento di radicale incidenza sull'autonomia privata di Unicredit S.p.a., facendo tornare in vita un rapporto contrattuale ormai chiusosi. Tuttavia la "manutenzione", intesa come ripristinazione dello *status quo ante* un certo comportamento asseritamente illecito,



vale a tutelare situazioni di fatto – quale è il possesso – e non anche situazioni di diritto – quale è, invece, un rapporto sinallagmatico. Esonda dai poteri dell'organo giudicante restaurare, per giunta in via cautelare, un rapporto contrattuale: il ricorrente potrà se del caso trovare tutela in un ordinario giudizio di merito, esercitando una domanda volta all'accertamento dell'illegittimità del recesso e, conseguentemente, chiedendo il risarcimento del danno patito ai sensi dell'art. 1218 cod. civ., ma non certo esigere in questa sede la riapertura della linea di credito con la banca.

Passando all'ulteriore questione inerente alla richiesta di cancellazione dell'iscrizione, in quanto illegittimamente eseguita, giova premettere che per credito "in sofferenza", secondo quanto previsto dalla Circolare della Banca d'Italia n. 139 dell'11 febbraio 1991 (aggiornata al giugno 2017), par. 1.5, Sez. 2, si intende quello nei confronti di un soggetto che si trovi *"in stato di insolvenza, anche non accertato giudizialmente, o in situazioni sostanzialmente equiparabili"*. Ciò significa che si verte in una situazione di sofferenza allorché il debitore, pur non trovandosi nella condizione di non essere più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni, presenti *"una situazione patrimoniale deficitaria, caratterizzata da una grave e non transitoria difficoltà economica"* (cfr. Cass. 15609/2014). Indice della sofferenza, pertanto, non può essere il semplice ritardo del pagamento di una o più rate, salvo che tali ritardi si iscrivano in una più complessiva situazione patrimoniale precaria, tale da far ritenere che gli stessi si tramuteranno in breve tempo in un inadempimento persistente e di carattere irreversibile. Si distingue dal credito "in sofferenza" quello "ad incaglio", categoria nella quale confluiscono i crediti dei clienti in temporanea situazione di obiettiva difficoltà, che prevedibilmente potrà essere rimossa in un congruo periodo di tempo.

Nel caso di specie, il passaggio a sofferenze ha riguardato i due distinti crediti vantati nei confronti della società ricorrente da Unicredit S.p.a. e – quale cessionaria del credito originariamente vantato da quest'ultima – da Unicredit OBG S.r.l. Più esattamente, Unicredit S.p.a. ha formalizzato il passaggio a sofferenze a seguito della dichiarazione di recesso dal contratto di conto corrente, determinato da una sovraesposizione debitoria rispetto all'apertura di credito in conto corrente per importo pari a € 156,46 (su € 12.000,00 massimi). Unicredit OBG S.r.l., invece, in pari data ha iscritto il credito "in sofferenza" presso la Centrale Rischi in seguito alla risoluzione del contratto di mutuo, giustificato dal mancato pagamento di cinque rate, ognuna delle quali di ammontare prossimo a € 1.300,00.



Trattandosi di due distinte posizioni creditorie, le relative doglienze della società ricorrente vanno esaminate partitamente.

Ora, con riferimento al rapporto di conto corrente può osservarsi quanto segue. Unicredit S.p.a. è addivenuta alla dichiarazione di recesso avvalendosi della clausola n. 9 delle condizioni normative del contratto di apertura di credito in conto corrente bancario, nella quale viene disciplinato il diritto di recesso ove ricorrano una giusta causa o un giustificato motivo. Al momento dell'esercizio del recesso, lo sfioramento dell'apertura di credito da parte della ricorrente era di entità a tal punto esigua (€ 156,46) da far dubitare circa la correttezza dello scioglimento unilaterale del contratto con effetto immediato e senza alcun preavviso. Tale aspetto non è di secondaria importanza, atteso che dall'illegittimità dell'esercizio del recesso consegue che, al momento del passaggio a sofferenza, avvenuto nove giorni dopo il recesso, l'istituto di credito avrebbe potuto pretendere dalla ricorrente solo tale modesta cifra, e non l'intero importo di € 12.156,46 preteso, comprendente anche l'accordato.

Peraltro, le plurime doglienze mosse dalla società ricorrente in ordine alla presunta applicazione nel corso del rapporto – risalente agli anni '70 – di interessi anatocistici e tassi usurari, pur poggiandosi su una perizia di parte che formula conteggi non sempre affidabili – non applicando, quanto al conteggio del TAEG ai fini del riscontro con il tasso-soglia, la formula che si può ricavare dalle istruzioni della Banca d'Italia – e che perviene a conteggi non sempre molto chiari, a una sommaria valutazione, quale è quella connaturata alla presente fase, non risultano *in toto* prive di pregio, ragion per cui il rapporto debito/credito tra le parti andrebbe rideterminato in modo tale da far scendere l'esposizione debitoria della ricorrente ben al di sotto della soglia dell'apertura di credito accordata.

Passando al mutuo, il cui relativo credito è stato ceduto da Unicredit S.p.a. a Unicredit OBG S.r.l., la ricorrente si duole anzitutto della radicale nullità del contratto. L'invalidità discenderebbe dall'omessa indicazione dell'Indice Sintetico di Costo (c.d. ISC.), in violazione del disposto di cui all'art. 117, comma 8, T.U.B. che così recita: *“La Banca d'Italia può prescrivere che determinati contratti, individuati attraverso una particolare denominazione o sulla base di specifici criteri qualificativi, abbiano un contenuto tipico determinato. I contratti difformi sono nulli”*. A tal proposito, deve osservarsi quanto segue.

La Banca d'Italia ha adottato una serie di disposizioni relative alla trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari e al contenuto dei contratti stipulati dagli istituti



di credito (in particolare, si veda il provvedimento del 9.2.2011 che integra il provvedimento del 29.7.2009). Nella sezione II, rubricata "*pubblicità e informazione precontrattuale*", all'art. 7 viene statuito che "*ai contratti è unito un 'documento di sintesi', che riporta in maniera personalizzata, secondo quanto previsto dal contratto, le condizioni economiche pubblicizzate nel foglio informativo relativo allo specifico tipo di operazione o servizio*". Il successivo art. 8 aggiunge che "*il foglio informativo e il documento di sintesi riportano un "Indicatore Sintetico di Costo" (ISC) quando riguardano le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4 marzo 2003: conti correnti destinati ai consumatori; mutui; anticipazioni bancarie; altri finanziamenti; aperture di credito in conto corrente offerte a clienti al dettaglio*". Secondo la tesi sostenuta dal ricorrente, che ha trovato riconoscimento anche in un filone ermeneutico della giurisprudenza di merito, il fatto che, secondo queste disposizioni della Banca d'Italia, l'ISC debba essere incluso nel documento di sintesi e che tale documento vada "unito" ai contratti bancari farebbe ritenere che la presenza dell'ISC costituisca quel "contenuto tipico determinato" in assenza del quale il contratto è affetto da radicale nullità.

Questa lettura, tuttavia, non appare convincente. Giova anzitutto rilevare che l'art. 117, comma 8, TUB costituisce una norma di carattere eccezionale, che si iscrive nell'alveo di quell'insieme di disposizioni sorte dagli anni '90 in poi (si pensi, ad esempio, all'art. 6 del D.Lgs. 122/2005 in materia di immobili da costruire o all'art. 72 del D.Lgs. 206/2005 in materia di multiproprietà) che, in deroga al principio della libertà di forma previsto dal codice civile (cfr. artt. 1325, n. 4 e 1350), non solo impongono la forma contrattuale scritta *ad substantiam*, ma limitano la libertà contrattuale ulteriormente imponendo (in parte) il contenuto obbligatorio che il contratto deve presentare, ad esclusiva tutela della parte debole del rapporto negoziale. La scelta del legislatore in ambito bancario è stata quella di non indicare direttamente i requisiti minimi contenutistici richiesti a pena di nullità, ma di delegare a una disciplina – peraltro solo eventuale – della Banca d'Italia. Proprio l'eccezionalità della limitazione dell'autonomia privata in punto di forma e contenuto del contratto impone rigore nell'interpretazione dell'impianto normativo, evitando letture che possano risultare troppo ardite. E così, si ritiene che la sanzione della nullità di cui all'art. 117, comma 8, TUB possa operare solo in quei casi in cui la Banca d'Italia, nelle sue disposizioni, abbia espressamente richiamato tale norma, avvalendosi quindi della delega ivi prevista.



Proprio il provvedimento del 29.7.2009 (integrato nel 2011) in materia di trasparenza bancaria fornisce un esempio in tal senso. Invero, all'art. 4, rubricato "Conto corrente semplice", può leggersi che *"Le banche possono offrire ai consumatori un 'Conto corrente semplice', il cui contenuto tipico è determinato ai sensi del presente paragrafo, in applicazione dell'articolo 117, comma 8, del T.U. I contratti denominati 'Conto corrente semplice' non conformi alle condizioni previste dal presente paragrafo sono nulli secondo quanto previsto dagli articoli 117, comma 8, e 127, comma 2, del T.U."* (comma primo).

La presenza di una disposizione così chiara nel rinviare sia all'art. 117, comma 8, TUB sia alla sanzione della nullità fornisce un dato interpretativo che si ritiene non equivocabile. Invero, ove la Banca d'Italia abbia effettivamente voluto applicare la delega legislativa di cui all'art. 117, ultimo comma, TUB, lo ha fatto espressamente. Quindi il documento di sintesi, comprensivo dell'ISC, da unire al contratto bancario, non si attegga alla stregua di "contenuto tipico" contrattuale la cui assenza comporta la nullità integrale del contratto per violazione di una norma imperativa, ma costituisce un obbligo informativo la cui violazione può far sorgere il diritto al risarcimento del danno.

Per le ragioni sopra esposte, il contratto di mutuo, pur non essendo stato accompagnato da un documento rappresentante l'ISC applicato, deve ritenersi valido, configurando l'omissione di siffatta indicazione esclusivamente la violazione di una norma di comportamento con risvolti sul piano risarcitorio.

Il ricorrente sostiene altresì che l'istituto di credito abbia illegittimamente risolto il contratto di finanziamento, giacché si sarebbe avvalso di una clausola risolutiva espressa – quella prevista dall'art. 18 – contraria a una norma imperativa, individuata nell'art. 40, comma 2, TUB. Dall'illegittimità della risoluzione discenderebbe, ad avviso del ricorrente, anche l'illegittimità dell'iscrizione "a sofferenza"

La doglianza del ricorrente coglie parzialmente nel segno.

La disposizione da ultimo richiamata recita infatti come segue: *"La banca può invocare come causa di risoluzione del contratto il ritardato pagamento quando lo stesso si sia verificato almeno sette volte, anche non consecutive. A tal fine costituisce ritardato pagamento quello effettuato tra il trentesimo e il centottantesimo giorno dalla scadenza della rata"*. Il significato di tale norma è assai chiaro: a tutela del mutuatario, il legislatore ha previsto che l'istituto di credito non possa risolvere il contratto qualora quest'ultimo abbia pagato la rata entro trenta giorni dalla sua scadenza – non configurandosi in tal caso



un ritardo – e che, anche laddove vi sia un ritardo nei pagamenti, la banca non possa risolverlo se non qualora tale situazione si sia verificata almeno sette volte.

Trattandosi di disposizione a tutela della parte debole, essa ha senz'altro carattere imperativo, e dunque non può essere derogata dalle parti. Rimane però la libertà in capo alla banca di prevedere contrattualmente le sorti del finanziamento laddove non si verifichi un semplice ritardo, ma un vero e proprio omesso pagamento. Omissione che, stando sempre all'inderogabile disposto dell'art. 40, comma 2, TUB, si verifica ove il ritardo nel pagamento oltrepassi i 180 giorni.

Stante quanto precede, non è corretto affermare *sic et simpliciter* che la clausola risolutiva espressa prevista all'art. 18 del capitolato allegato al contratto di finanziamento (ai sensi del quale la Banca ha il diritto di risolvere il contratto qualora “*la parte debitrice non provveda al puntuale integrale pagamento anche di una sola rata di rimborso*”) sia invalida per contrarietà a una norma imperativa. Essa è infatti valida, a patto però che venga intesa nel senso che la Banca possa risolvere di diritto il contratto soltanto ove si sia verificato un inadempimento vero e proprio, e non un semplice ritardo, e quindi qualora anche soltanto una sola rata non sia stata onorata entro centottanta giorni dalla sua scadenza.

Nel caso di specie, deve in effetti registrarsi che la Banca si è illegittimamente avvalsa di tale clausola risolutiva espressa. Prova ne è la stessa dichiarazione di risoluzione inviata dalla parte resistente alla società ricorrente in data 10.5.2017, ove si fa riferimento al mancato pagamento di 5 rate, sicché, trattandosi di rate mensili, il ritardo massimo accumulato dal ricorrente non poteva che essere pari a 150 giorni. Oltretutto, dalla documentazione in atti non emerge affatto in maniera pacifica che alla data della risoluzione del contratto – di poco antecedente dall'iscrizione a sofferenza – la società ricorrente avesse mancato di pagare 5 rate del mutuo, atteso che dal documento n. 7 prodotto dalla medesima ricorrente – contenente la lista di movimenti attinenti il contratto di finanziamento intercorrente tra le parti – si evince che l'ultima rata adempiuta risale al febbraio 2017.

Nel momento in cui ha proceduto con l'iscrizione presso la Centrale Rischi, è da ritenere, almeno secondo i canoni del giudizio cautelare, che la Banca poteva fondarsi solo ed esclusivamente sul ritardo nel pagamento delle rate che, peraltro, sembrano consistere, stando alla documentazione prodotta dalla ricorrente, in tre rate scadute e non in cinque rate.



Tutto ciò premesso circa l'ammontare delle somme effettivamente dovute alle parti resistenti nel maggio 2017 in base ai rapporti di conto corrente e di mutuo, deve ritenersi sussistente il *fumus boni iuris* in ordine all'illegittimità dell'iscrizione "a sofferenza" e, quindi, alla titolarità in capo a parte ricorrente di un diritto alla cancellazione di tale iscrizione presso la Centrale Rischi. È infatti difficile sostenere che, al momento in cui è avvenuta l'iscrizione "a sofferenza", la società ricorrente si trovasse in "*una situazione patrimoniale deficitaria, caratterizzata da una grave e non transitoria difficoltà economica*". Ciò anche perché dai bilanci prodotti dalla ricorrente medesima (doc. 8) può evincersi una situazione patrimoniale comunque in positivo, pur essendosi assottigliati i ricavi nel corso degli ultimi anni.

Quanto al *periculum in mora*, è ben chiaro che la segnalazione alla Centrale Rischi costituisce una circostanza idonea a compromettere irrimediabilmente il diritto della ricorrente alla libera iniziativa economica, consistente in particolare nella maggiore difficoltà di reperire credito sul mercato. In effetti, i requisiti dell'imminenza e dell'irreparabilità sono *in re ipsa* laddove la lesione abbia ad oggetto il diritto di iniziativa economica e la reputazione commerciale, non potendo questi essere risarciti interamente per equivalente.

Accertata la ricorrenza di entrambi i requisiti richiesti dal codice di rito per ottenere la tutela cautelare innominata di cui all'art. 700 c.p.c., va ordinato a Unicredit S.p.a. e a Unicredit OBG S.r.l. di procedere all'immediato ritiro della segnalazione del nominativo della società ricorrente nella centrale dei Rischi della Banca d'Italia in relazione al credito in contestazione effettuata in data 19.5.2017.

Premesso che, ai sensi dell'art. 669octies commi sesto e settimo c.p.c., nei giudizi cautelari azionati ex art. 700 c.p.c. – e in tutti gli altri casi in cui la tutela cautelare consiste in un provvedimento di carattere anticipatorio – il giudice provvede sulle spese del procedimento cautelare, quest'ultime devono essere liquidate in base al criterio della soccombenza, secondo il disposto di cui all'art. 91 comma 1 c.p.c., sicché va condannata DOBANK S.p.a., parte resistente nel presente giudizio in qualità di mandataria per la gestione dei crediti di Unicredit S.p.a. e Unicredit OBG S.r.l., all'integrale rifusione delle spese sostenute dalla ricorrente, liquidate come in dispositivo sulla base dei parametri di cui al D.M. 55/2014 per la cause di valore indeterminabile.



Ai sensi dell'art. 93 c.p.c., le spese di lite devono essere distratte in favore del procuratore che si è dichiarato antistatario.

P.Q.M.

in accoglimento del ricorso proposto dalla [REDACTED]

- ordina a Unicredit S.p.a. e a Unicredit OBG S.r.l. di procedere all'immediato ritiro della segnalazione del nominativo della società ricorrente alla Centrale dei Rischi della Banca d'Italia in relazione al credito in contestazione effettuata in data 19.5.2017;
- condanna DOBANK S.p.A. al pagamento in favore della società ricorrente, delle spese di lite che si liquidano in € 286,00 per spese e € 2.200,00 per compensi professionali, oltre Iva, cpa e rimborso delle spese generali in misura del 15,00% del compenso, da distrarre in favore del procuratore antistatario.

Perugia, 23 novembre 2017

Il Giudice
(*Stefania Monaldi*)

Provvedimento redatto con la collaborazione del MOT in tirocinio dr. Federico Pani.

