

CONTRIBUTO
UNIFICATO



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
Sezione prima promiscua

N° 681/12 SENT. D.I.
N° ~~2008~~ PAC.
N° 4065/12 Cron.
N° 564/12 Dep. INF.

in persona del giudice unico dott. Virgilio Notari ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. ~~.....~~ del R.G.A.C., vertente

TRA

~~.....~~, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Paola (CS) al Corso Roma n. 3, presso lo studio dell'avv. Antonio Cavallo, dal quale è rappresentata e difesa giusta procura a margine dell'atto di citazione ~~.....~~

-attrice-

E

~~.....~~, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Cosenza alla Via A. De Filippis n. 26, presso lo studio dell'avv. ~~.....~~, dal quale è rappresentata e difesa giusta procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

-convenuta-

CONCLUSIONI

All'udienza del 17/4/2012 i procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni riportate in motivazione

PREMESSO IN FATTO E IN DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 28/2/2008 la ~~.....~~ s.r.l. ha agito in giudizio al fine di ottenere la declaratoria della nullità di talune operazioni compiute dal ~~.....~~ s.p.a. in esecuzione di un contratto di conto corrente attivato dalla società tra l'1/2/1999 e il 30/12/2005 presso la filiale di Paola dell'istituto di credito. A sostegno della domanda l'attrice rappresenta che il rapporto bancario in contestazione, identificato con il n. ~~.....~~, sin dall'inizio è stato contrassegnato dall'adozione di un sistema di capitalizzazione degli interessi passivi su base trimestrale e, comunque, dall'applicazione di commissioni di massimo scoperto e di tassi debitori individuati in via unilaterale dalla controparte mediante rinvio agli "usi su piazza". Insiste, pertanto, affinché il Tribunale ridetermini il saldo del conto escludendo le poste passive illegittimamente conteggiate e condanni la convenuta alla restituzione degli importi riscossi senza titolo, quantificati in complessivi € 59.961,989, oltre a interessi legali e rivalutazione monetaria.

Costitutosi con comparsa del 4/6/2008, il ~~.....~~ in via principale ha eccepito la nullità dell'atto di citazione, a suo dire del tutto generico e non supportato da adeguata produzione documentale. Ha rimarcato in ogni caso, l'infondatezza in fatto e in diritto di tutte le deduzioni di parte attrice. Segnatamente, la convenuta eccepisce la decadenza della ~~.....~~ dal potere di impugnare gli estratti conto e la prescrizione - sia quinquennale che decennale - delle correlate pretese restitutorie; l'inconfigurabilità nel caso di specie di interessi di natura anatocistica alla luce della disciplina del contratto di conto corrente ordinario; la legittimità dell'anatocismo trimestrale sugli interessi passivi ovvero, in subordine, l'applicabilità del criterio di capitalizzazione annuale in luogo di quello trimestrale; l'intervenuto

adeguamento del contratto intercorso con la [REDACTED] s.r.l. al sistema di pari periodicità imposto dalla delibera CICR del 9/2/2000; l'irripetibilità di quanto trattenuto a titolo di interessi passivi ai sensi dell'art. 2034 cod.civ.; la validità della commissione di massimo scoperto applicata, attesa l'approvazione della clausola da parte della correntista; la piena determinatezza, infine, del sistema di computo degli interessi. In forza di siffatte eccezioni conclude, di conseguenza, per l'integrale rigetto della domanda.

Esaurita l'istruttoria, all'udienza del 17/4/2012 i procuratori delle parti si sono riportati al contenuto dei rispettivi scritti difensivi e la causa è stata trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica

MOTIVI DELLA DECISIONE

In via pregiudiziale va disattesa l'eccezione di nullità della citazione sollevata dal [REDACTED]. L'atto introduttivo del giudizio, infatti, individua con sufficiente chiarezza sia il provvedimento giurisdizionale richiesto, sia il bene della vita di cui viene invocato il riconoscimento. A ciò deve aggiungersi che la [REDACTED] ha indicato il numero di conto corrente attivato presso l'istituto di credito, la tipologia delle operazioni contabili asseritamente illecite e la quantificazione monetaria della propria pretesa. L'attrice, in definitiva, ha illustrato senza possibilità di fraintendimenti i fatti costitutivi e gli elementi di diritto posti alla base della domanda, sicché non ha dato luogo ad alcuna illegittima compressione del diritto di difesa della controparte. Sotto tale profilo, di conseguenza, non sussiste alcuna ragione per dichiarare la nullità della citazione per indeterminatezza.

Venendo al merito della controversia, deve ritenersi infondata, in primo luogo, l'eccezione di prescrizione dell'azione di ripetizione sollevata dal [REDACTED]. Quanto all'asserita applicabilità dell'art 2948 cod. civ. n. 4), si rileva che la norma, laddove si riferisce ai debiti che devono essere soddisfatti periodicamente ad anno, o in termini più brevi, non è applicabile nei confronti di rapporti obbligatori per i quali le parti abbiano previsto l'indicata periodicità con esclusivo riferimento alla presentazione di rendiconti, non anche al pagamento dei debiti accertati e liquidati nei rendiconti medesimi (così testualmente Cass. 24/2/1977, n. 826). L'applicazione del termine abbreviato, dunque, va senz'altro esclusa nei contratti di conto corrente, laddove la comunicazione periodica del saldo e i meccanismi di approvazione dello stesso assicurano l'unicità e la continuità del rapporto sino alla chiusura. Bisogna considerare, d'altra parte, che la [REDACTED] s.r.l. non ha agito per ottenere il pagamento di un credito per interessi, pure disciplinato dall'art. 2948 cod.civ.. La società ha chiesto che sia dichiarata la nullità di talune clausole contrattuali inerenti al rapporto attivato con il proprio istituto bancario al fine di conseguire la restituzione di quanto indebitamente versato, tra l'altro, anche a titolo di interessi. Da questo punto di vista il richiamo alla disposizione codicistica non appare pertinente. Non vi è dubbio, quindi, che nella vicenda di cui ci si occupa operino i termini di prescrizione ordinari.

In questa prospettiva, altrettanto priva di pregio si rivela l'eccezione di prescrizione decennale del diritto alla ripetizione. Sul punto occorre evidenziare sin d'ora che nessuna conseguenza giuridica può essere ormai ricondotta all'entrata in vigore in corso di causa dell'art. 2 comma 61 della legge n. 10/2011, atteso che la previsione è stata dichiarata costituzionalmente illegittima con sentenza della Corte Costituzionale n. 78/2012. Fermo restando quanto precede, non è contestato che il corrente intestato alla Finsetur sia stato attivo nel periodo

compreso tra il 31/1/1999 e il 30/12/2005. Dalla documentazione allegata alla memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 di parte attrice si evince, inoltre, che la società ha provveduto a mettere in mora il [REDACTED] con diffida notificata il 4/4/2007 e, comunque, ha chiesto che le fosse trasmessa copia del contratto e della correlata documentazione bancaria con raccomandata del 10/1/2008. L'atto di citazione, ad ogni buon conto, risulta notificato il 28/2/2008. Anche ad ammettere che i termini di prescrizione ordinari fossero iniziati a decorrere dalle singole operazioni contabili anziché dalla data di chiusura del conto, come invece affermato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. S.U. 2/12/2010 n. 24418; Cass. 9/4/1984 n. 2262; Cass. 14/5/2005, n. 10127), è evidente che nel caso di specie il decennio di riferimento non potrebbe considerarsi trascorso per nessuno degli addebiti di cui viene chiesta la restituzione.

Tanto premesso, il Tribunale ritiene che la domanda formulata dalla [REDACTED] sia fondata. Prima di prendere posizione sulle contestazioni mosse dalla parte attrice al *modus operandi* osservato dal [REDACTED] nella gestione del rapporto di conto corrente, sembrano opportune alcune considerazioni preliminari in tema di onere prova. Come si è avuto modo di anticipare, l'istituto di credito non contesta di aver intrattenuto con la controparte un rapporto di conto corrente a far data dal 31/1/1999 né di aver applicato un sistema di capitalizzazione degli interessi passivi su base trimestrale, commissioni di massimo scoperto e interessi ultralegali. Del pari, non è in discussione che a tal fine le parti avessero sottoscritto un'apposita convenzione. Il [REDACTED] rileva, piuttosto, che la [REDACTED] ha omesso di produrre il documento in giudizio, sicché in applicazione del principio posto dall'art. 2697 cod.civ. ogni questione sollevata nell'atto di citazione dovrebbe essere rigettata per difetto di prova. Il contegno processuale della convenuta, dunque, induce il Tribunale a presupporre l'esistenza tra le parti di un valido ed efficace rapporto di conto corrente bancario con apertura di credito, come peraltro dimostrano gli estratti contabili allegati alla citazione. Non sembra, d'altra parte, che a fronte di un simile quadro probatorio il giudice possa rilevare la nullità del contratto per difetto di forma ai sensi dell'art. 117 comma 3 del d.lgs. n. 385/1993. Il rilievo officioso di tale vizio, invero, va pur sempre temperato con il principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato operante nel nostro sistema processuale. Sul punto la giurisprudenza di legittimità ha evidenziato che *"il potere del giudice di rilevare d'ufficio la nullità di un atto giuridico va coordinato con il principio della domanda, fissato negli artt. 99 e 112 del codice di procedura civile. Pertanto, soltanto quando la nullità si ponga come ragione di rigetto della pretesa attorea, per essere l'atto elemento costitutivo della domanda, essa può essere rilevata dal giudice in qualsiasi stato e grado del giudizio, indipendentemente dall'iniziativa delle parti; qualora, invece, sia la parte a chiedere la dichiarazione di invalidità di un atto ad essa pregiudizievole, la pronuncia del giudice deve essere circoscritta alle ragioni di legittimità enunciate dall'interessato e non può fondarsi su elementi rilevati d'ufficio o tardivamente indicati, in quanto, in tale ipotesi, la nullità si configura come elemento costitutivo della domanda, il quale opera come limite alla pronuncia del giudice"* (così Cass. 28/11/2008, n. 28424; v. anche Cass. 8/9/2004, n. 18062).

Ciò posto, la [REDACTED] non ha mai contestato l'esistenza e la validità del rapporto di conto corrente per cui è causa, essendosi limitata a dedurre l'illiceità di talune clausole della convenzione aventi ad oggetto i meccanismi di calcolo degli accessori del credito. Al mancato deposito del contratto, quindi, non può essere collegato il rigetto automatico della domanda di parte attrice. Occorre considerare, d'altro canto, che con la citata diffida del 10/1/2008 la

2

██████████ aveva provveduto a richiedere al ██████████ copia del contratto e di tutta la restante documentazione inerente al rapporto di conto corrente ai sensi dell'art. 119 comma 4 del d.lgs. n. 385/1993 e della disciplina all'epoca vigente in materia di trattamento dei dati personali. A detta della parte attrice l'istituto di credito non ha dato seguito a tale iniziativa, violando così non solo specifici obblighi di legge, ma anche il generico dovere di cooperazione sotteso a ogni relazione contrattuale. Nella comparsa di costituzione della convenuta, a dire il vero, si dà conto sia dell'invio alla ██████████ di un avviso nel quale si dava conto della predisposizione della documentazione richiesta, sia del suo ritiro della stessa da parte dell'attrice. L'atto, tuttavia, non risulta presente nel fascicolo di parte convenuta. Sarebbe spettato alla a quest'ultima, in ogni caso, depositare la convenzione intercorsa tra le parti al fine di potersi avvalere del contenuto di clausole contrattuali (in primis quelle relative al computo degli interessi ultralegali) poste a fondamento delle proprie eccezioni. E' evidente, peraltro, che tale onere doveva essere adempiuto nel rispetto delle preclusioni stabilite dal codice di rito. L'istituto di credito, invece, ha ommesso di produrre il contratto di conto corrente al momento della propria costituzione in giudizio e nell'ambito delle memorie ex art. 183 comma 6 c.p.c.. Dall'elaborato redatto dal dott. ██████████, nominato c.t.u. ai fini di una migliore comprensione dei fatti di causa, emerge, per contro, che il testo della convenzione è stato esibito durante le operazioni peritali per consentire al professionista di rispondere ai quesiti formulati dal giudice. Si tratta di una produzione documentale senz'altro tardiva (v. Cass. 29/5/1998, n. 5345). La mancata acquisizione al giudizio del contratto, lungi dal configurare una ragione ostativa all'accoglimento della domanda, preclude pertanto al Banco di Napoli la possibilità di avvalersi del documento.

È irrilevante, in questo senso, che in pendenza di rapporto il ██████████ abbia ommesso di sollevare eccezioni sul contenuto della documentazione che le è stata di volta in volta recapitata. La mancata contestazione dell'estratto trasmesso da una banca al cliente rende inoppugnabili gli addebiti soltanto sotto il profilo contabile, è non già dal punto di vista della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali le partite inserite nel conto derivano (cfr. Cass. 5/12/2003, n. 18626; Cass. 11/5/2001, n. 6548; Cass. 11/11/1999, n. 12507). Nei confronti dell'attrice non può dirsi maturata, pertanto, alcuna decadenza dal diritto di contestare la liceità del sistema di computo degli interessi applicati dal Banco di Napoli.

Si è già chiarito che l'istituto di credito non ha negato di aver applicato al contratto di conto corrente facente capo al ██████████ un sistema di capitalizzazione degli interessi debitori su base trimestrale a fronte del quale non vi è stata una corrispondente capitalizzazione degli interessi creditori in favore della correntista. È noto, al riguardo, come l'orientamento giurisprudenziale largamente maggioritario, consacrato anche dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, sia propenso a riconoscere per i contratti stipulati in data anteriore alle modifiche apportate art. 120 del d.lgs. n. 385/1993 ad opera dell'art. 25 del d.lgs. n. 342/1999 l'inesistenza di un uso normativo idoneo a legittimare la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente ai sensi dell'art. 1283 cod.civ. (v. Cass. 11/1/1999, n. 12507; Cass. 4/11/2004, n. 21095; Cass. 2/12/2010, n. 24418). Non ricorrono, d'altra parte, i presupposti richiesti dalla disposizione codicistica per la produzione di interessi anatocistici. Le clausole del contratto stipulato dal ██████████ che prevedono la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, di conseguenza, devono ritenersi senz'altro nulle per contrasto con l'art. 1283 cod.civ., di cui non

è in discussione il carattere imperativo (v. Cass. S.U. 21095/2004 cit. e Cass. S.U. n. 24418/2010 cit.).

La soluzione prospettata dalla Corte di Cassazione appare ineccepibile anche con riferimento al contratto di conto corrente bancario. Non sembrano condivisibili, in questo senso, le argomentazioni talvolta utilizzate dalla giurisprudenza minoritaria a sostegno dell'anatocismo c.d. "indiretto", ovvero mediato dal meccanismo di chiusura del conto corrente ordinario previsto dall'art. 1831 cod.civ.. L'applicabilità di siffatta previsione nella vicenda di cui ci si occupa contrasta innanzi tutto con la lettera della legge, visto che l'art. 1857 cod.civ. non richiama la disposizione tra quelle destinate a disciplinare il contratto di conto corrente bancario. Sul piano sistematico, in ogni caso, sussiste una profonda diversità strutturale tra le due figure negoziali. Se infatti nel conto corrente bancario opera la regola dell'esigibilità a vista del saldo (art. 1852 cod.civ.), per il conto corrente ordinario l'art. 1823 cod.civ. prevede di norma l'inesigibilità delle prestazioni (v. ancora Cass. S.U. n. 21095/2004 cit.). In contrario non vale eccepire che l'importo di cui il correntista può disporre ai sensi dell'art. 1852 cod.civ. è costituito sia dalle somme depositate, sia da quelle tenute a disposizione dalla banca, sicché l'annotazione in conto corrente di qualsiasi posta rappresenta il mezzo attraverso il quale le parti regolano le reciproche obbligazioni e, dunque, non si configura alcuna produzione di interessi su interessi. Tale prospettazione si scontra anzitutto con la segnalata differenza strutturale tra il conto corrente ordinario e il conto corrente bancario. Occorre tenere presente, in ogni caso, che gli interessi nelle obbligazioni pecuniarie si determinano su crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro (art. 1282 cod.civ.), che l'estratto conto si intende approvato se non è contestato (art. 1832 cod.civ. richiamato dall'art. 1857 cod. civ.) e che quindi è da tale data che sono computabili gli interessi sul debito esistente. La ricostruzione teorica di cui si discute, pertanto, va decisamente respinta (Cass. 14/5/2005, n. 10127).

Accertata l'illegittimità dell'anatocismo trimestrale, è escluso che in sua vece possa essere applicato un sistema di capitalizzazione degli interessi su base annuale. Il Tribunale è consapevole che in passato una parte della giurisprudenza di merito era incline ad accogliere tale soluzione in analogia con il sistema di disciplina delle obbligazioni pecuniarie, nel cui ambito possono essere comunque ricondotti gli interessi. Segnatamente, si è sottolineato che l'art. 1283 cod.civ. non vieta il fenomeno dell'anatocismo in sé, ma consente a determinate condizioni la produzione degli interessi sugli interessi. Attraverso il riferimento contenuto nell'art. art. 1284 comma 1 cod.civ. alla determinazione annuale del saggio degli interessi legali si è di conseguenza affermato che il legislatore ha individuato un principio di naturale esigibilità (parimenti annuale) degli interessi, destinato a operare in assenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 1283 cod.civ. Anche in questo caso, tuttavia, la tesi più garantista per gli istituti di credito non è convincente. Essa, in particolare, è contraddetta dal carattere imperativo della disciplina dettata proprio dall'art. 1283 cod.civ., il quale contiene una regolamentazione dell'anatocismo esaustiva e insuscettibile di essere estesa ai casi non specificamente contemplati. L'eventuale applicazione di un saggio di capitalizzazione annuale in luogo di quello trimestrale, dunque, oltre a non trovare alcun conforto sul piano letterale, appare in contrasto con il fondamentale principio che informa la materia di cui si discute. E' utile, in questo senso, riportare le considerazioni sviluppate in proposito dalla citata sentenza della Cassazione a Sezioni Unite n. 24418/2010: *"la giurisprudenza ha escluso di poter ravvisare un uso normativo atto a giustificare, nel settore bancario, una deroga ai limiti posti*

all'anatocismo dall'art. 1283 c.c.: ma non perché abbia messo in dubbio il reiterarsi nel tempo della consuetudine consistente nel prevedere nei contratti di conto corrente bancari (la capitalizzazione trimestrale degli indicati interessi), bensì per difetto del requisito della "normatività" di tale pratica. Sarebbe, di conseguenza, assolutamente arbitrario trarne la conseguenza che, nel negare l'esistenza di usi normativi di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, quella medesima giurisprudenza avrebbe riconosciuto (implicitamente o esplicitamente) la presenza di usi normativi di capitalizzazione annuale. Prima che difettare di "normatività", usi siffatti non si rinvergono nella realtà storica, o almeno non nella realtà storica dell'ultimo cinquantennio anteriore agli interventi normativi della fine degli anni novanta del secolo passato: periodo caratterizzato da una diffusa consuetudine (non accompagnata però dalla opinio iuris ac necessitatis) di capitalizzazione trimestrale, ma che non risulta affatto aver conosciuto anche una consuetudine ai capitalizzazione annuale degli interessi debitori, ne' di necessario bilanciamento con quelli creditori". Come è evidente, non vi è luogo per alcuna diversa capitalizzazione in sostituzione di quella trimestrale. In mancanza, quindi, di una valida pattuizione anatocistica, nessuna capitalizzazione, né annuale né di altra periodicità, può essere riconosciuta alla [REDACTED]

Altrettanto infondata appare la pretesa della convenuta di applicare al rapporto controverso un sistema di capitalizzazione di pari periodicità in applicazione della richiamata delibera CICR.

Al riguardo va tenuto presente che l'art. 25, comma 3 del d.lgs. n. 342/1999, il quale prevedeva la validità con efficacia retroattiva delle "clausole relative alla produzione degli interessi sugli interessi maturati contenute nei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera di cui al comma II", è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo per contrasto con l'art. 77 Cost. dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 425 del 17/10/2000. Nella sua nuova formulazione l'art. 120, comma 2 del d.lgs. n. 385/1993 prevede che "il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori". La relativa delibera attuativa, emanata il 9/2/2000 ed efficace dal 22/4/2000, se da un lato dispone che "nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere pattuita e stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi debitori e creditori" (art. 2), statuisce anche che le condizioni applicate sulla base dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera debbano "essere adeguate" alle disposizioni in parola entro il 30/6/2000 e che qualora le nuove condizioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, le banche entro la stessa data possono provvedere all'adeguamento in via generale mediante pubblicazioni in Gazzetta Ufficiale, dovendo poi fornire di tali nuove condizioni opportuna notizia per iscritto alla clientela alla prima occasione utile e comunque, entro il 31/12/2000; nel caso in cui invece le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela (cfr. l'art. 7).

Nel caso in esame il rapporto di conto corrente intercorso tra le parti risulta attivato nel febbraio del 1999, sicché risale a un periodo anteriore alla data di entrata in vigore della delibera CICR. Come detto, nelle proprie articolazioni difensive il [REDACTED] attesta di essersi adeguata alle prescrizioni contenute nel provvedimento. Si tratta, tuttavia, di una deduzione del tutto sfornita di prova, atteso che dalla documentazione presente in atti non

risultano né l'espletamento dei menzionati oneri di pubblicità, né tantomeno l'avvenuta rinegoziazione delle condizioni contrattuali a suo tempo pattuite con il correntista. Il [redacted] ha quindi diritto a ottenere la restituzione di tutte le somme indebitamente trattenute dalla convenuta a titolo di anatocismo sin dall'apertura del conto.

Diversamente da quanto opinato dal [redacted], non si configura alcun adempimento spontaneo di doveri morali o sociali tale da escludere la ripetibilità delle somme addebitate a titolo di anatocismo ai sensi dell'art. 2034 cod.civ.. È notorio, infatti, che la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi veniva imposta ai consumatori dal sistema bancario in conformità alle direttive impartite dall'associazione di categoria e senza possibilità di una negoziazione individuale. E' di intuitiva evidenza, pertanto, che nell'atteggiamento psicologico del correntista esula qualsiasi tratto di spontaneità. Il versamento degli interessi si configura, piuttosto, in termini di adempimento di puntuali obblighi giuridici, sia pur invalidi. Resta fermo il carattere indebito di tale spostamento patrimoniale. La pretesa della [redacted] di ottenerne la restituzione, quindi, non configura alcuna violazione del principio di buona fede, ma costituisce l'esercizio di un diritto che le è riconosciuto dall'ordinamento.

Alle stesse conclusioni si deve giungere avuto riguardo alla commissione di massimo scoperto, parimenti applicata al conto corrente facente capo all'attrice. La clausola in parola, invero, di norma rappresenta un costo ulteriore per il correntista che trova fondamento nella disponibilità di un credito oggetto di fido. È peraltro controverso se la commissione costituisca un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi ovvero abbia una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione del correntista una somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo.

La questione attiene, com'è evidente, al fondamento causale della pattuizione, su cui in dottrina e in giurisprudenza si è ampiamente discusso, almeno sino alla codificazione dell'istituto avvenuta nel d.l. n. 185/2008, conv. in l. n. 2/2009.

Nelle prime elaborazioni dottrinali la commissione è stata definita, in particolare, come il corrispettivo dell'obbligazione della banca di tenere a disposizione del cliente una somma per un dato periodo di tempo o a tempo indeterminato, indipendentemente dal suo effettivo utilizzo. La ragione giustificativa dell'istituto, da questo punto di vista, è stata rinvenuta nella obiettiva utilità per il correntista di fruire di un certo importo di denaro anche in ipotesi di mancata utilizzazione della provvista. Secondo questa impostazione, appare chiara la distinzione sul piano causale tra la commissione di massimo scoperto e gli interessi. La prima è destinata a remunerare la banca per l'impegno consistente nel tenere il denaro a disposizione del cliente quando la riserva di liquidità resa disponibile non viene sfruttata. Gli interessi, invece, si applicano su somme effettivamente utilizzate. Sennonché, negli ultimi anni si assiste a una sorta di "scollamento" tra la tradizionale nozione di commissione e la prassi bancaria, caratterizzata per lo più dall'applicazione dell'onere in parola sul massimo saldo negativo verificatosi nel periodo di riferimento, anche per un solo giorno (il c.d. massimo scoperto del periodo), in aggiunta agli interessi passivi. A fronte di simili pratiche, la commissione di massimo scoperto può essere più propriamente intesa come un costo finalizzato a remunerare la banca non tanto per la disponibilità accordata al cliente, quanto piuttosto per il credito effettivamente utilizzato.

Appare chiara, se intesa in questi termini, la possibile sovrapposizione della clausola agli interessi. Sul punto la Corte di Cassazione ha affermato che la commissione o è un accessorio

che si aggiunge agli interessi passivi - come potrebbe inferirsi dall'essere conteggiata in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta e, quindi, sulle somme effettivamente utilizzate nel periodo considerato (di norma trimestrale, come per gli interessi passivi), nonché dalla pattuizione della sua capitalizzazione altrettanto trimestrale - oppure ha una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una certa somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo, "come sembra preferibile ritenere anche alla luce della circolare della Banca d'Italia dell'1 ottobre 1996 e delle successive rilevazioni del c.d. tasso-soglia, in cui è stato puntualizzato che la commissione di massimo scoperto non deve essere computata ai fini della rilevazione dell'interesse globale di cui alla l. n. 108/96 ed allora dovrebbe essere conteggiata alla chiusura definitiva del conto" (cfr. Cass. 6/8/2002, n. 11772). Secondo tale pronuncia nell'uno o nell'altro caso "non è comunque dovuta la capitalizzazione trimestrale, perché, se la natura della commissione di massimo scoperto è assimilabile a quella degli interessi passivi, le clausole anatocistiche, pattuite nel regime anteriore all'entrata in vigore della l. n. 154 del 1992, sono nulle...; se invece è un corrispettivo autonomo dagli interessi, non è ad essa estensibile la disciplina dell'anatocismo, prevista dall'art. 1283 c.c. espressamente per gli interessi scaduti" (così ancora Cass. 6/8/2002, n. 11772). Più recentemente la giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di definire la commissione di massimo scoperto come "remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma" (Cass. 18/1/2006, n. 870) e ne ha messo in evidenza la differenza causale rispetto agli interessi corrispettivi. In questa prospettiva, parrebbe dunque accertata la legittimità della clausola sul piano funzionale.

Anche la giurisprudenza di merito in talune occasioni ha concluso per la validità della commissione quale "costo" della somma messa a disposizione del cliente dalla banca e, segnatamente, quale controprestazione per il rischio crescente che la banca si assume in proporzione all'ammontare dell'utilizzo dei fondi. Un opposto orientamento pretorio ha messo in rilievo, invece, come "il fatto che la commissione di massimo scoperto venga di volta in volta determinata in termini percentuali facendo riferimento alle somme effettivamente utilizzate dal cliente nell'ambito del fido a lui concesso, ovvero secondo una modalità di determinazione del tutto coincidente con quella propria degli interessi, comporta un ulteriore aumento del costo effettivo del credito e quindi del tasso di interesse effettivamente applicato, con la conseguenza che la pattuizione della relativa clausola dovrà essere ritenuta nulla per mancanza di causa" (così Trib. Monza 11/6/2007, n. 1967).

È chiaro che aderire all'una o all'altra opzione interpretativa implica importanti conseguenze sul piano applicativo. La sovrapposizione tra clausola di massimo scoperto e interessi, infatti, rende la pattuizione irrimediabilmente nulla per mancanza di causa, oltre che soggetta alle stesse regole già viste in tema di anatocismo e, di conseguenza, giustifica il totale recupero di quanto versato dal correntista a tale titolo. L'autonoma rilevanza sul piano causale della commissione, di converso, esclude il diritto alla ripetizione. A fronte di una differenza così marcata, una valida soluzione di compromesso consiste nel verificare di volta in volta in che modo l'autonomia privata abbia disciplinato l'istituto, in conformità del resto con l'ormai consueto metodo dell'accertamento della causa concreta del contratto.

La mancata produzione della convenzione di conto corrente entro i termini di decadenza prescritti dal codice di rito impedisce di trarre utili indicazioni sul punto dalla convenzione sottoscritta dalle parti. Da questo punto di vista, nella vicenda di cui ci si occupa non è

consentito alcun giudizio in ordine alla liceità sul piano causale della commissione di massimo scoperto applicata dal [REDACTED]. Non può che concludersi, pertanto, per la sostanziale sovrapposizione di tale clausola agli interessi passivi. La [REDACTED], quindi può legittimamente pretendere la restituzione degli importi trattenuti dalla banca a tale titolo e di altre analoghe voci di spesa non adeguatamente giustificate (fatte salve, naturalmente, le imposte di bollo dovute per legge).

Per le ragioni appena viste, è impossibile valutare se nel caso di specie il sistema di commisurazione degli interessi avesse carattere determinato. Non è contestato, ad ogni modo, che il [REDACTED] abbia applicato tassi superiori a quelli legali. Anche a proposito di tale profilo della controversia la mancata produzione del contratto impedisce di valutare l'adempimento delle prescrizioni di legge da parte della convenuta. Le pattuizioni in parola, quindi, devono considerarsi in contrasto con gli artt. 1284 cod.civ. e 117 comma 4 del d.lgs. 385/1993. In luogo del saggio praticato dall'istituto di credito, dunque, vengono in rilievo i criteri di computo individuati dal sesto comma della disposizione da ultimo menzionata.

In conclusione, il conto corrente facente capo alla [REDACTED] deve essere "depurato" di ogni forma di capitalizzazione degli interessi passivi, di quanto trattenuto a titolo di commissioni di massimo scoperto o di analoghe voci di spesa e degli importi imputabili a interessi di entità superiore al tasso previsto dall'art. 117 comma 6 del d.lgs. 385/1993.

Considerato il mancato decorso del termine di prescrizione dei diritti di parte attrice, ai fini della determinazione del credito maturato dalla [REDACTED] vanno considerati tutti gli estratti conto versati in atti partendo dal saldo esistente alla data della prima movimentazione disponibile (31/1/1999).

Secondo le indicazioni del consulente tecnico, pienamente convincente quanto alla metodologia di calcolo prescelta, alla data di chiusura del conto risulta in favore della [REDACTED] s.r.l. un credito di € 69.346,20. L'inquadramento nella categoria dei debiti di valuta degli obblighi rimasti inadempiti induce il Tribunale a riconoscere alla parte attrice gli interessi sulla somma dovuta senza alcuna forma di rivalutazione monetaria. In assenza di prova circa un uso maggiormente remunerativo del denaro, essi devono essere calcolati sulla base del saggio legale. Si ottiene in tal modo un ulteriore importo di € 10.792,35, che aggiunto al valore del capitale permette di quantificare il credito spettante alla [REDACTED] in € 80.138,55.

Secondo soccombenza, il [REDACTED] è tenuto al pagamento delle spese di giudizio, che si liquidano in complessivi € 2.808,00, di cui € 348,00 per esborsi, € 1020,00 per diritti ed € 1.440,00 per onorari, oltre a spese generali, Iva e C.P.A. nella misura di legge. Resta definitivamente a carico della società, inoltre, il pagamento degli oneri di consulenza tecnica, già quantificati in corso di causa in € 1.751,09, oltre ad accessori fiscali e previdenziali nella misura di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Paola, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. [REDACTED] del R.G.A.C., disattesa ogni diversa domanda, eccezione o deduzione, così provvede:

- dichiara la nullità delle operazioni di addebito effettuate da Banco di Napoli s.p.a. sul rapporto di conto corrente bancario n. [REDACTED] intestato a [REDACTED] s.r.l. a titolo di

anatocismo, commissioni e interessi ultralegali per le ragioni e nei limiti indicati in motivazione;

- per l'effetto condanna [redacted] s.p.a. al pagamento in favore di [redacted] s.r.l. della somma omnicomprensiva di € 80.138,55, oltre a interessi legali sulle somme dovute dalla data di pubblicazione della sentenza sino all'effettivo soddisfo;
- condanna [redacted] al pagamento in favore di [redacted] s.r.l. delle spese processuali, che si liquidano in complessivi € 2.808,00, di cui € 348,00 per esborsi, € 1020,00 per diritti ed € 1.440,00 per onorari, oltre a spese generali, Iva e C.P.A. nella misura di legge, da distrarre in favore del procuratore antistatario;
- pone definitivamente a carico di [redacted] s.p.a. il pagamento delle spese di consulenza tecnica, già quantificate in corso di causa nella complessiva somma di € 1.751,09, oltre ad accessori fiscali e previdenziali nella misura di legge.

Paola, 26/10/2012

il giudice
Virgilio Notari

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Giuseppina Di Principe

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA

SENTENZA PUBBLICATA

Oggi _____

20 OTT. 2012

Reg. a Paola

di n. _____ serie _____

Recessi esaud

C. _____

N° art. _____ Mod. 9

N° art. _____ CAS

Il Direttore FAI

Annotata registrazione

oggi _____

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Giuseppina Di Principe

[Handwritten signature]

Riscossi i diritti di copia pari ad
€. 14,16 x 2
- con ~~urgenza~~ / senza urgenza -
a mezzo marche applicate sull'originale
(art. 285 T.5. 01/11/2012 n. 115)
- 7 NOV. 2012
Paola, _____

Il Cancelliere
CANCELLIERE F. FAI
[Handwritten signature]

