



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

Con atto di citazione, notificato in data 29.01.2008, [redacted] conveniva in giudizio di fronte a questo Tribunale il [redacted] Spa. L'attore esponeva di avere intrattenuto con la banca convenuta un rapporto di conto corrente bancario su cui si era innestata una linea di credito con illegittimo addebito di interessi anatocistici e commissioni. Tanto premesso chiedeva che il Giudice adito condannasse il convenuto al pagamento in suo favore della somma illegittimamente percepita.

Si costituiva in giudizio il [redacted] Spa. Il convenuto deduceva: -) l'intervenuta prescrizione del credito; -) che la prassi seguita da decenni dagli istituti di credito era conforme a legge perché basata su usi normativi; -) che l'attore aveva spontaneamente pagato gli interessi e che solo dopo anni aveva richiesto la restituzione e pertanto si era verificata l'ipotesi di cui all'art. 2034 c.c.; -) che infondata era la richiesta di restituzione delle spese e della commissione di massimo scoperto; -) che in ogni caso il diritto dell'attore si era prescritto.

Espletata consulenza tecnica, le parti precisavano le conclusioni e veniva disposta la discussione orale della causa ex art. 281 sexies.

In ordine alla eccezione di prescrizione è indubbio che il termine di prescrizione della azione di ripetizione è quello ordinario decennale. Sul termine iniziale di decorrenza, poi, la S.C. ha più volte chiarito che *"La decorrenza del termine di prescrizione decennale per la ripetizione da parte del correntista delle somme indebitamente tratte dalla banca sulla base di interessi calcolati in forza di una clausola pattizia nulla, non decorre dalla data del singolo pagamento, ma dalla data dell'ultimo, dal momento che gli stessi possono essere considerati quali atti esecutivi di un unitario rapporto giuridico. Cass. civ., Sez. I, 14/05/2005, n.10127"*

Essendo acclarato che il termine iniziale prescrizione va ancorato al 14.06.2004 (data di chiusura del conto) e che in data 7.03.2007 l'attore formulava richiesta di ripetizione con atto formale stragiudiziale (tale atto è stato regolarmente ricevuto essendovi in atti copia della cartolina di ritorno della raccomandata) idoneo ad interrompere il termine prescrizione che tale data comincia un nuovo decorso decennale.

L'eccezione va pertanto disattesa.

Passando al merito, la domanda di parte attrice è fondata nei limiti e per le ragioni di seguito indicate.

Non è stato dedotto in giudizio il contratto di apertura del conto corrente né, tantomeno quello relativo all'apertura della linea di credito.

Dall'esame degli atti si può però ritenere provata l'esistenza sia del rapporto bancario che dell'apertura di credito, nonché della applicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi (sono stati prodotti tutti gli estratti conto relativi al periodo oggetto di causa).

Dalla mancanza dei contratti deriva che non possa ritenersi sottoscritta una specifica convenzione degli interessi (o un rinvio agli usi su piazza), della applicazione della capitalizzazione trimestrale o della clausola di massimo scoperto.

Seppur bisogna ritenere che le relative clausole fosse previste contrattualmente (lo stesso attore nell'atto di citazione deducendo l'illegittimità ne ammette l'esistenza) ragioni di diritto impongono di dichiararne la nullità.

1. Quanto alla questione della legittimità della c.d. capitalizzazione trimestrale degli interessi, è noto che con più sentenze la Suprema Corte ha ribaltato un consolidato orientamento affermando che la capitalizzazione trimestrale degli interessi da parte della banca sui saldi di conto corrente passivi per il cliente non costituisce uso normativo, ma uso negoziale, come tale inidoneo ad operare automaticamente con effetto integrativo del contratto (per tutte sentenza n. 21095 del 4 novembre 2004 delle Sezioni Unite).

E' vero che esistono orientamenti delle corti di merito, anche successivi alle predette pronunce di segno diverso; tuttavia questo Tribunale ritiene di uniformarsi all'orientamento dettato dai giudici di legittimità richiamando tutte le motivazioni addotte a sostegno delle citate decisioni, con particolare riferimento alla inesistenza di un uso normativo in materia di capitalizzazione trimestrale per difetto del requisito dell'opinio juris ac necessitatis che ne costituisce il presupposto.

Gli elementi dell'uso normativo, infatti, sono due: l'uno, esteriore, costituito da un mero fatto consistente nella ripetizione uniforme e costante di un dato comportamento (*usus*), l'altro, psicologico, costituito dalla generale opinione di osservare, così operando, una norma giuridica - (*opinio iuris ac necessitatis*).

La generalità dei clienti delle banche è convinta non certo di osservare una norma giuridica, ma di sottoscrivere un contratto predisposto dal contraente forte, fitto di clausole vessatorie dannose al contraente debole che, però, ha necessità di sottostare al sistema bancario.

Le norme bancarie uniformi, predisposte da un'associazione di categoria pianificata alla tutela degli interessi esclusivi delle banche (A.B.I.), non hanno forza normativa (Cass. 26 ottobre 1968, n.3572; Cass. 14 dicembre 1971, n.3638).

Bisogna poi osservare che chi invoca l'operatività dell'uso deve fornire la prova della sua esistenza e del suo contenuto (Cass. 6 dicembre 1972, n. 3533), non essendo il giudice tenuto a ricorrere a fonti estranee alla sua scienza ufficiale, né tanto meno ad indagini personali involgenti l'esercizio di attività istruttorie non richieste dalle parti (Cass. 17 maggio 1976, n. 1742).

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

2. in ordine alla commissione di massimo scoperto.

Il saldo del contratto in questione deve essere altresì depurato della Commissione di Massimo Scoperto illegittimamente applicata e conteggiata dalla Banca (nella misura di complessivi €. 9906,35: cfr. la relazione di CTU) nel periodo del rapporto di cui si ha prova e cioè quello documentato dagli estratti conto dedotti in giudizio. Infatti nessuna delle parti ha prodotto in giudizio - come già sottolineato - il contratto di "accensione" dell'apertura di credito in c/c in questione. Sino alla data della domanda la Banca ha applicato al rapporto de qua - come già sottolineato - oltre agli interessi ultralegali uso piazza ed alla capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del correntista, anche le commissioni di massimo scoperto sulla massima esposizione debitoria die trimestre (circostanza pacifica e documentale: cfr. le relative deduzioni processuali delle parti; cfr. gli estratti conto prodotti; cfr. la relazione di CTU). L'attore ha ritualmente dedotto (allegata) il fatto "negativo" della illegittimità di qualsivoglia pattuizione di commissioni di massimo scoperto. La convenuta ha controdedotto ma non ha provato il fatto "positivo" (della cui prova la stessa era ovviamente onerata, ex art. 2697 c.c., per poter fronteggiare la avversa doglianza) della avvenuta pattuizione, nel contratto, di tali "costi" del credito (cfr. la comparsa di risposta e le ulteriori deduzioni processuali). È noto che la commissione di massimo scoperto rappresenta un elemento retributivo per la

banca, aggiuntivo agli interessi praticati, che non ha fonte legale e quindi richiede la necessità di specifica pattuizione. Infatti la CMS è un costo, legittimamente concordabile nell'ambito della autonomia privata delle parti, connesso all'elargizione da parte della Banca ed alla disponibilità da parte del correntista del credito bancario oggetto del fido, essendo oggetto di discussione soltanto se tale commissione sia un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi - come potrebbe inferirsi anche dall'esser conteggiata, nella prassi bancaria, in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta, e quindi sulle somme effettivamente utilizzate, nel periodo considerato - che solitamente è trimestrale - e dalla pattuizione della sua capitalizzazione trimestrale, come per gli interessi passivi - ovvero se essa abbia una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determinata somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo - ed è questa la tesi da ritenere preferibile anche alla luce della circolare della Banca d'Italia del primo ottobre 1996 e delle successive rilevazioni del c.d. tasso di soglia, in cui è stato puntualizzato che la commissione di massimo scoperto non deve esser computata ai fini della rilevazione dell'interesse globale di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108, ed allora dovrebbe esser conteggiata alla chiusura definitiva del conto (cfr. in tal senso, Cass. Sez. 3, Sentenza n. 11772 del 06/08/2002, la quale ha poi correttamente puntualizzato che nell'un caso e nell'altro 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 legge 154/1992, sono nulle secondo la più recente giurisprudenza di legittimità, come tra poco sarà evidenziato; se invece è un corrispettivo autonomo dagli interessi, non è ad esso estensibile la disciplina dell'anatocismo, prevista dall'art. 1283 cod. civ. espressamente per gli interessi scaduti). La cms non è risultata oggetto di espressa disciplina nella vecchia contrattualistica. Le NUB si limitavano all'art. 73 a stabilire che "le operazioni di accredito e di addebito vengono regolate secondo i criteri concordati con il correntista o usualmente praticati dalle banche sulla piazza con le valute indicati nei documenti contabili o comunque negli estratti conto. Secondo gli stessi criteri sono applicate e rese note le commissioni sul massimo scoperto e le spese di tenuta conto".

Due quindi i criteri alternativi posti alla base della determinazione dell'importo dovuto: l'accordo delle parti o i criteri di applicazione usualmente praticate sulla piazza dalle banche. Accadeva così che la cms trimestrale non venisse né prevista, né quantificata ab initio e sovente costituiva una spiacevole sorpresa per il cliente ed un comodo strumento della banca al fine di maggiorare il costo del credito.

La nuova formulazione delle NUB, avvenuta sulle condizioni economiche del contratto solo in data 3 febbraio 1995, prevede nell'intestazione della proposta contrattuale l'espressa individuazione dell'importo spettante a titolo di c.m.s., ma si continua ad omettere qualsivoglia indicazione atta in qualche maniera a precisare, quanto meno, il significato da attribuire al termine (dando per scontata la sua esistenza come dato pregiudiziale e la sua conoscenza da parte della clientela), nonché il particolarissimo metodo di calcolo. Non può, poi, farsi ricorso agli usi per giustificare la cms trimestrale: gli usi di cui all'art. 1374 c.c. sono usi normativi e le raccolte di questi ultimi operati dalle Camere di Commercio non risultano di aiuto sul punto. Ove poi si volesse far riferimento alle clausole d'uso, richiamate dall'art. 1340 c.c., sempre che non risulti una contraria volontà delle parti, il risultato non cambia facendo le vecchie NUB generico riferimento alle commissioni "usualmente praticate dalle banche sulla piazza".

Né è consentito il generico richiamo agli usi operati in ricorso in cui si deduce la presenza di un "consolidato uso bancario..." in quanto, se si sia inteso far riferimento ad un uso normativo non è consentito un suo richiamo in mancanza di un'espressa

previsione legislativa che ad esso faccia ricorso per la sua integrazione. (Cass. Civ., Sez. I, Sentenza n. 870 del 18.01.2006.)

A riguardo esattamente si è rilevato che una clausola siffatta è nulla per indeterminatezza del suo oggetto, in quanto il richiamo agli usi potrebbe concorrere a rendere determinabile la clausola ove non solo l'ammontare della commissione fosse uguale per tutti i clienti di una banca, ma soprattutto fosse uniforme per tutte le banche operanti su una determinata piazza. Il che presuppone, a sua volta, l'ipotesi poco plausibile ed irrealistica dell'assenza di ogni concorrenza a riguardo.

Per tanto, posto che a seguito della perizia espletata ed in base alla produzione documentale è emerso che è stata applicata la capitalizzazione trimestrale la domanda è da ritenersi fondata e la banca convenuta va condannata alla restituzione di quanto indebitamente percepito. La stessa CTU ha potuto chiarire l'esatto ammontare di tale somma ritenuto che erano stati prodotti in giudizio tutti gli estratti conto.

In ordine alla applicabilità o meno di alcuna capitalizzazione bisogna osservare infatti che secondo la consolidata Giurisprudenza (da ultimo perfino Cass. Sez. Unite con la storica sentenza n. 21095) la clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dai clienti (contenuta nei contratti bancari conclusi prima del 22 aprile 2000) ha un contenuto che non risponde al contenuto di alcun uso normativo sicché è vietata dall'art. 1283 c.c. il quale subordina al requisito della sussistenza di un uso – secondo la Corte di Cassazione, normativo, non negoziale – la deroga al regime legale della capitalizzazione dell'interesse, fondato sul presupposto di una convenzione successiva alla scadenza degli interessi e di una maturazione degli interessi, della cui capitalizzazione si tratta, per un periodo di almeno sei mesi.

Detta clausola anatocistica trimestrale è contenuta nei contratti per adesione predisposti dalle banche.

La nullità di detta clausola deriva, ai sensi dell'art. 1418 c.c., dalla contrarietà ad una norma imperativa, qual è quella dell'art. 1283 c.c.

La stessa Corte di Cassazione applica l'art. 1421 c.c. e pronuncia anche d'ufficio la nullità a fronte di una domanda di adempimento della clausola.

La nullità della clausola non può che comportare pertanto l'integrale inefficacia della capitalizzazione operata dalla banca e quindi il diritto del cliente a veder restituiti tutti gli interessi corrisposti in base al calcolo della capitalizzazione, senza che vi siano ragioni di diritto per riconoscere alla banca un titolo per trattenere una parte di quegli interessi, in forza di una residua applicazione del meccanismo anatocistico.

Questa è la conseguenza dell'applicazione dell'art. 2033 c.c. che disciplina l'indebito oggettivo e, nel caso di specie, il pagamento dell'interesse anatocistico da parte del cliente.

All'affermazione della nullità di una clausola nulla, infatti, segue la declaratoria di inefficacia dell'intera convenzione anatocistica, e quindi in mancanza di specifica convenzione neppure una annualità di interessi o un periodo superiore possono determinare l'operatività della capitalizzazione.

Il troppo spesso invocato art. 1284 c.c. che, com'è noto, consacra in materia di misurazione degli interessi la loro quantificazione in ragione di anno e dispone che allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura.

Ciò significa, solo ed esclusivamente che l'interesse di misura in ragione annuale, e quindi che il tasso di interesse è normalmente sempre rapportato all'anno e quindi parlare ad esempio del 1% trimestrale è come parlare del 4% annuale.

Ma a tale affermazione non segue che l'art. 1284 c.c. prescriva, in via normale, l'anatocismo annuale.



Il legislatore considera gli interessi come *frutti dei capitali* e precisamente come frutti civili, cioè che si ritraggono dalla cosa "come corrispettivo del godimento che altri ne abbia" (cfr. art. 820 c.c.).

La definizione è rilevante per la necessità di tener separati i due obblighi (della restituzione e degli interessi) a tutti gli effetti e, principalmente, nel senso che gli interessi sono frutti e non si incorporano con il capitale fino al momento della domanda giudiziale o della convenzione posteriore alla loro scadenza (cfr. art. 1283 c.c.).

Quindi, gli interessi pur rimanendo acquisiti giorno per giorno si cumulano formando un credito diverso da quello del capitale limitatamente infruttifero ossia produttivo di interessi soltanto se il cumulo rinvenga da convenzione posteriore alla scadenza o da domanda giudiziale.

Resta chiarita la differenza tra *maturazione degli interessi* ossia acquisto che corrisponde al verificarsi al fatto costitutivo della nascita del diritto e *richiesta di competenze anatocistiche su detti interessi maturati*: se il creditore chiede gli interessi prima della maturazione la sua domanda dovrà essere respinta anche d'ufficio dal giudice, così come se chiede gli interessi anatocistici con convenzione anteriore al loro maturarsi; se invece il creditore li chiede dopo la maturazione e, nell'ipotesi anatocistica, con convenzione posteriore (o domanda giudiziale) e per un periodo di maturazione semestrale, il giudice non potrà respingere la domanda.

Vanno, dunque, respinte quelle tesi - che da un punto di vista pratico costituiscono un tentativo di risposta del colpito sistema bancario - secondo cui venuto meno l'anatocismo trimestrale, si verificherebbe una conversione della capitalizzazione trimestrale in capitalizzazione annuale.

E' sufficiente, infatti, osservare che perchè la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori costituirebbe un'imposizione subita dalla clientela, mentre quella semestrale sarebbe il frutto di una spontanea adesione, tale da integrare il requisito dell'opinione iuris, per tacere, poi, della circostanza che, se anche fosse vero quanto affermato circa la sussistenza, in epoca precodicistica, unicamente di usi relativi alla capitalizzazione semestrale, detti usi sarebbero certamente caduti in desuetudine non potendosi certamente contestare che, almeno a partire dal 1952 la capitalizzazione degli interessi debitori non ha avuto cadenza semestrale.

Non va, infine, dimenticato che la S.C. ha giustificato la nullità dell'anatocismo bancario non solo sul presupposto che la clausola prevede la capitalizzazione trimestrale, bensì anche che la clausola disciplina la capitalizzazione di interessi non scaduti: l'art. 1283 c.c. fa divieto di prevedere con clausola anteriore la capitalizzazione anatocistica per qualsiasi cadenza temporale.

Quindi è da escludersi recisamente, poiché viola la norma imperativa dell'art. 1283 c.c., la capitalizzazione semestrale o annuale concepita anche sotto forma di conversione del contratto nullo.

Per tanto, posto che a seguito della perizia espletata è emerso che, ove non fosse stata applicata la capitalizzazione trimestrale (e neppure quella annuale, atteso che non vi è alcun motivo per ritenerla sussistente e legittima per le stesse ragioni per le quali si esclude la legittimità di quella trimestrale per come meglio viene specificato di seguito) ma i soli interessi semplici, l'attore avrebbe dovuto corrispondere la somma di € 17.267,94 in meno rispetto a quella effettivamente versata; ed è pertanto creditore di tale somma, l'istituto convenuto deve essere condannato alla restituzione di € 17.267,94 a favore dell'istante oltre interessi a far data della domanda giudiziale e fino al soddisfo.

Quanto alle spese di lite, le stesse seguono la soccombenza e pertanto vengono liquidate come in dispositivo. Seppure infatti la convenuta ha operato in passato con il conforto della giurisprudenza, e pertanto non poteva esserle imputato un comportamento che



all'origine del rapporto poteva obiettivamente essere ritenuto legittimo, la resistenza alla domanda attorea, non consente una deroga alla regola generale ex art. 9 l.c.p.c.

P.Q.M.

il Tribunale definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [redacted] in persona del L.R. p.t. nei confronti di [redacted] spa in persona del L.R. p.t., rigettando ogni altra istanza ed eccezione, così provvede:

a) dichiarata la nullità della clausola di capitalizzazione degli interessi accoglie per quanto di ragione la domanda e per l'effetto condanna la convenuta [redacted] Spa a restituire alla [redacted] la somma di € 17.267,94 oltre ulteriori interessi dalla domanda giudiziale fino al soddisfo;

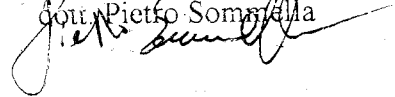
b) pone definitivamente a carico del [redacted] spa le spese liquidate in perizia e condanna la stessa convenuta al pagamento delle spese di lite sostenute dall'attore, da distrarsi in favore dell'avv. [redacted] dichiaratosi antistatario, che liquida in complessivi € 5500,00, oltre rimborso forfetario e accessori di legge, di cui € 2500,00 per spese, comprese le spese per la espletata CTU, se effettivamente anticipate, € 1300,00 per diritti e € 1700,00 per onorari.

Così deciso in Paola il 11.05.2009.

Il Cancelliere
Dell'Ufficio di Cancelleria
IL CANCELLIERE



Il Giudice Monocratico
Dott. Pietro Somaglia



TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
Depositato in Cancelleria

Oggi 13 MAG. 2009

IL CANCELLIERE

