

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

N. R.G. xxxx/2015

**TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Il collegio composto dai magistrati:

dott. Umberto SCOTTI	Presidente
dott.a Maria Dolores GRILLO	Giudice rel.
dott.a Silvia ORLANDO	Giudice

sciogliendo la riserva letti gli atti
ha pronunciato la seguente
ORDINANZA

Nella causa n. xxxx/2015 promossa da:

ASSOCIAZIONE MOVIMENTO CONSUMATORI
- reclamante -
contro
BANCA
- reclamata -

UDIENZA COLLEGALE: 17 LUGLIO 2015

1. L'Associazione Movimento Consumatori (in prosieguo AMC) in data 18 aprile 2015 proponeva ricorso ex art. 140 co. 8 D.Lgs 206/05 con cui chiedeva di dichiarare che il comportamento della Banca con cui la stessa continuava a porre in essere la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e ad applicare l'anatocismo era illegittimo e contrario agli interessi dei consumatori; chiedeva altresì di accertare che la Banca aveva violato i principi in forza del quale era tenuta a un'adeguata informazione e a una corretta pubblicità, all'esercizio di pratiche commerciali secondo i principi di correttezza e buona fede, alla trasparenza, correttezza ed equità nei rapporti contrattuali; chiedeva infine di accertare che la condotta della banca costituiva pratica scorretta ai sensi dell'art. 20 cod. cons. AMC conseguentemente chiedeva al Tribunale di inibire alla Banca ogni forma di capitalizzazione degli interessi maturati o comunque di interessi anatocistici, nonché ogni riferimento agli interessi maturati nei fogli informativi e di condannare la Banca ad adottare le misure idonee per eliminare gli effetti lesivi delle proprie condotte.

1.1 A sostegno della propria domanda AMC asseriva che il nuovo art. 120 TUB era immediatamente efficace e, quindi, era da considerarsi abrogata o comunque priva di effetti la delibera CICR del 2000 che aveva dettato la precedente regolamentazione in materia di computo di interessi.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

1.2 Circa il periculum asseriva che *“il numero di consumatori titolari di conto corrente in essere con la resistente è elevatissimo e sussiste quindi il requisito della diffusività del comportamento illecito posto in essere dalla Banca L’elevatissima diffusività del comportamento oggetto del giudizio deve essere del resto valutata non solo con riferimento agli attuali clienti della banca, ma anche considerando che la resistente offre al pubblico indistinto dei consumatori e degli utenti contratti di conto corrente oggetto di causa; ne consegue che la diffusività del comportamento sussiste anche con riguardo ai nuovi potenziali clienti della Banca. La capitalizzazione degli interessi nei contratti di conto corrente conclusi con i consumatori può determinare un danno collettivo (ed un vantaggio indebito per la Banca enorme) a fronte di danni spesso individualmente parcellizzati e quindi difficilmente risarcibili”*.

2. Si costituiva Banca, che preliminarmente eccepiva la carenza di legittimazione attiva dell’associazione sotto due profili: in primo luogo, con riferimento all’art. 2 cod cons.; in secondo luogo in quanto la materia creditizia era sottratta all’operatività dell’azione inibitoria.

2.1 Con riferimento al primo profilo asseriva che nessuna delle ipotesi previste dall’art. 2 cod. cons potevano ravvisarsi nella fattispecie.

La Banca sosteneva, infatti, che, nel caso di specie, non assumeva rilievo il diritto a un’adeguata informazione, atteso che le modalità di computo degli interessi erano riportate nelle condizioni contrattuali.

Né, per quanto concerne il diritto alla correttezza trasparenza ed equità nei rapporti contrattuali era ravvisabile alcuna violazione, in quanto la ratio della norma doveva individuarsi nel divieto di fornire ai consumatori indicazioni tali da alterare la loro capacità di scelta.

Infine evidenziava che non poteva invocarsi la violazione del diritto alla correttezza in quanto l’effetto della asserita contrarietà delle clausole ex art. 120 TUB si esauriva nella comminatoria della nullità: tale interpretazione, infatti, era suffragata dal fatto che l’art. 37 cod cons. prevedeva espressamente l’applicabilità alle clausole vessatorie dell’inibitoria; tale norma non sarebbe stata necessaria qualora la nullità fosse già ricompresa tra le ipotesi previste dall’art. 2.

Né poteva invocarsi il diritto dei consumatori all’esercizio di pratiche commerciali secondo i principi di buona fede, correttezza e lealtà in quanto l’applicazione di interessi anatocistici non poteva essere ricondotta a detta fattispecie.

Quanto al secondo profilo, sosteneva che la materia creditizia non era disciplinata dal codice del consumo ma dal TUB, tant’è vero che nel TUF era prevista espressamente una norma che estendeva l’applicabilità alla *subiecta* materia della tutela prevista dal codice del consumo, norma che non sarebbe stata necessaria qualora anche alla materia creditizia e alla materia dell’intermediazione finanziaria già fosse stato applicabile il codice del consumo.

2.2 La Banca, poi, contestava la sussistenza del fumus evidenziando che l’art. 120 TUB nuova formulazione non poteva trovare applicazione fino al momento dell’emanazione della delibera

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012, registro affari amministrativi numero 8231/11

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

CICR richiamata nella norma stessa e che, in ogni caso, detta norma non escludeva l'anatocismo in quanto non vietava la capitalizzazione degli interessi primari, ma solo di quelli secondari, cioè quelli liquidati al momento della chiusura del contro. Assumeva, ancora, che l'interpretazione seguita dai ricorrenti non poteva trovare supporto nella relazione illustrativa richiamata, atteso che detta relazione si riferiva ad un disegno di legge tutt'ora in attesa di approvazione.

La Banca sottolineava poi che l'interpretazione seguita da parte ricorrente ed avallata dalla giurisprudenza milanese avrebbe comportato un contrasto della normativa con la disciplina comunitaria. Riteneva che in ogni caso l'anatocismo dovesse considerarsi ammissibile per analogia con quanto previsto per il conto corrente ordinario.

Eccepiva infine l'incostituzionalità della norma così interpretata, in difetto di una norma transitoria.

2.3 La Banca contestava la sussistenza del periculum non ravvisandosi un pregiudizio grave e irreparabile.

3. Con ordinanza 16.6.2015 il giudice di prime cure respingeva l'eccezione di carenza di legittimazione attiva di AMC, assumendo che clausole affette da nullità non potrebbero che essere scorrette e sostenendo che nessuna norma escludeva che la materia creditizia potesse essere fatta rientrare nell'ambito del codice del consumo.

Respingeva tuttavia il ricorso, ritenendo non sussistente il periculum in mora.

Sul punto il giudice designato argomentava ritenendo che: “i giusti motivi d'urgenza non possano di per sé essere individuati nel carattere diffusivo del danno lamentato presso una potenzialità indeterminata di consumatori attuali e futuri, perché in tal modo vi sarebbe perfetta coincidenza fra l'ordinaria azione inibitoria di merito concessa alle associazioni a tutela dei consumatori e l'azione inibitoria cautelare.

Evidenziava, altresì, che *“nella fattispecie in esame i gravi motivi d'urgenza non possano essere ritenuti esistenti innanzi tutto alla luce del tempo trascorso fra l'inizio della condotta contestata alla resistente e la proposizione dell'inibitoria, atteso che la presente azione è stata proposta allorquando erano già passati ben 16 mesi dall'entrata in vigore della nuova normativa nonché 5 mesi dall'inoltro da parte della ricorrente della propedeutica (e necessaria) diffida alla convenuta, la quale, da parte sua, da gennaio 2014 ad oggi aveva pubblicamente continuato ad applicare la vecchia (e per la verità anche attuale, in assenza di abrogazioni esplicite) delibera Cicr del 2000; ... l'inerzia della ricorrente come desumibile tanto dal tempo trascorso dall'entrata in vigore della nuova normativa quanto dall'inoltro della prima diffida rappresenti una circostanza tale da indebolire fortemente le esigenze sottese al concetto di urgenza di cui all'ottavo comma dell'art. 140 Cod. Consumo, in quanto l'inerzia protrattasi per un periodo di tempo pressoché coincidente a quello necessario per ottenere la decisione nel giudizio ordinario osta di principio all'applicazione del rimedio cautelare, escludendo quella urgenza che l'istante medesimo ha dimostrato di ritenere inesistente non rivolgendosi al giudice tempestivamente, il*

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012, registro affari amministrativi numero 8231/11

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

tutto da valutare nell'assenza di allegazione di una sopravvenienza di fatti nuovi che abbiano determinato un diverso pregiudizio; anche qualora volesse ritenersi che l'effettività della tutela dei consumatori voluta dall'ordinamento comunitario implichi la tempestività dell'intervento giudiziario (sicché la necessità della tempestività della tutela andrebbe ad integrare da sola – insieme alla diffusività del danno – i giusti motivi d'urgenza contemplati dall'art. 140 Cod. Consumo), detta tempestività deve comunque correlarsi comparativamente alla condotta serbata dall'Associazione ricorrente prima dell'introduzione del giudizio cautelare; ritenuto, in altre parole, che proprio il decorso di un notevole lasso di tempo dall'inizio della condotta contestata (gennaio 2014), nella piena notorietà della condotta stessa, prima dell'introduzione del giudizio cautelare faccia venire meno quelle esigenze di tempestività dell'intervento giudiziale sottese alla necessità di tutela del consumatore; diversamente opinando si tornerebbe a far coincidere il concetto giuridico dei “giusti motivi d'urgenza” con la diffusività dell'interesse leso (come avverrebbe se si consentisse alle associazioni di consumatori di proporre azioni cautelari d'urgenza in ogni tempo, ovvero anche nel caso del decorso di diversi mesi – se non anni – dall'inizio della condotta contestata), il che – per quanto sopra ricordato – non può essere condiviso;..... i giusti motivi d'urgenza non possano essere ravvisati di per sé nel rischio che vengano stipulati nuovi contratti contenenti le clausole contestate dal momento che tale rischio altro non è che il requisito dell'attualità della condotta, attualità che tuttavia deve essere presente anche nel caso in cui si proceda con un'azione inibitoria mediante giudizio ordinario, con conseguente inidoneità distintiva dell'urgenza del rischio in questione; ritenuto, inoltre, che ad indebolire sino ad elidere la presenza delle giuste ragioni d'urgenza contribuisce altresì la stessa condotta della convenuta la quale ha documentato di aver comunicato a tutti i propri correntisti al 31.12.2014 (doc. n. 7) le modifiche apportate all'art. 120 del Tub, riferendo loro altresì di essere in attesa delle delibere del Cizr sul da farsi, delibere cui comunque si atterrà (osservando incidentalmente il giudicante che il Cizr in ogni caso – ovvero anche in caso di ritenuta abrogazione dal primo gennaio 2014 della precedente disciplina disciplinante l'anatocismo– è obbligato ad intervenire nella materia giusta la delega contemplata dall'attuale formulazione dell'art. 120 del Tub e giusta la presenza di questioni tecniche/operative per le quali è comunque necessaria una sua regolamentazione); tale condotta contribuisca alla trasparenza e correttezza dell'operato della convenuta, avendo essa messo i propri clienti nelle condizioni di valutare la convenienza e la correttezza del suo operato (dovendosi inoltre a tal riguardo pure ricordare il dichiarato impegno a rispettare con effetto retroattivo ogni decisione in merito assunta dal Cizr, il che ridimensiona l'effetto pregiudizievole di natura patrimoniale conclusivamente a carico dei consumatori); .. tutte le considerazioni che precedono devono altresì essere valutate alla stregua della natura degli interessi tutelati (trattasi di interessi di natura esclusivamente patrimoniale facilmente reintegrabili dalla convenuta), natura che, per quanto di per sé non certamente ostativa all'accoglimento dell'istanza cautelare ex art. 140 Cod. Consumo, tuttavia contribuisce ad elidere il periculum in presenza di ulteriori elementi di segno avverso (quali quelli sopra ricordati), senza dimenticare l'esistenza di un'azione collettiva tipica per la tutela dei diritti patrimoniali dei correntisti (art. 140 bis Cod. Consumo) oltre che dell'azione inibitoria presentata in via ordinaria ex art. 140.”

4. Avverso tale ordinanza proponeva reclamo AMC.

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

4.1 In punto fumus richiamava sostanzialmente le argomentazioni del primo giudizio, contestando le argomentazioni prospettate dalla Banca nel giudizio di primo grado (questione che il giudice di prime cure aveva ritenuto assorbita).

4.2 In particolare censurava il provvedimento del giudice di prime cure con riferimento al periculum.

Sul punto AMC asseriva che i giusti motivi dovevano essere individuati nell'ambito della cornice europea che aveva sancito la necessità di assicurare tutela tempestiva agli interessi dei consumatori, giungendo a far coincidere l'effettività con la tempestività.

Sosteneva, quindi, richiamando le ordinanze del Tribunale di Milano, che era legittima un'interpretazione estensiva della tutela cautelare, volta ad ammetterla nel caso in cui, dall'applicazione di una norma, divenuta nulla, potesse derivare per i consumatori un pregiudizio difficilmente suscettibile di ristoro, poiché una azione individuale per richiedere poche decine di euro era antieconomica.

AMC asseriva che era irrilevante il decorso del tempo tra l'entrata in vigore della norma e la richiesta misura, giustificava l'attesa anche per la necessità di attendere l'esito di azioni esperite presso altri Tribunali e assumeva l'ininfluenza di ogni comportamento di tolleranza.

Parimenti sosteneva che era irrilevante la comunicazione della Banca, contestando che essa avesse fornito prova di aver inviato a tutti il messaggio.

5. Si costituiva la reclamata riproponendo sostanzialmente, circa la legittimazione e il fumus, quanto argomentato nel giudizio di primo grado, insistendo nella reiezione del reclamo non solo per l'assenza del periculum in mora, ma altresì per l'assenza del fumus, ribadendo la carenza di legittimazione di AMC.

6. L'eccezione di inammissibilità del reclamo non è fondata in considerazione del fatto che come già argomentato da questo Tribunale (cfr: Trib Torino 16.1.2015) l'avverbio "esclusivamente" utilizzato al comma 1 dell'art. 16 bis D.L. 245/12 vale ad indicare la modalità di deposito stabilita, ma non commina alcuna sanzione per il caso in cui detta forma non sia stata rispettata, difformemente da quanto previsto dall'art. 156 co 1 c.p.c. a norma del quale non può essere pronunciata nullità per inosservanza delle forme a meno che sia comminata dalla legge, cosa che nel caso di specie la legge non fa.

Inoltre l'art. 156 co. 2 c.p.c. espressamente dispone che la nullità non può essere pronunciata se l'atto ha comunque raggiunto lo scopo a cui è destinato.

Nel caso di specie l'atto ha raggiunto il suo scopo, essendo stato ricevuto dalla cancelleria competente entro il termine perentorio previsto dalla norma.

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

Il Presidente del Collegio ha fissato l'udienza e l'atto, portato a conoscenza della reclamata, con conseguente instaurazione del contraddittorio, ha raggiunto il suo scopo. Pertanto il reclamo non può essere dichiarato inammissibile.

7. La reclamata ha ribadito l'eccezione di carenza di legittimazione attiva in capo ad AMC. Sul punto il Collegio ritiene corretta la valutazione del giudice di prime cure alla luce delle seguenti argomentazioni.

Le clausole che prevedono interessi anatocistici in violazione di legge devono considerarsi clausole scorrette e inique, a prescindere dal fatto che possano essere considerate clausole vessatorie.

Il Collegio non condivide l'assunto della reclamata secondo cui la violazione di una norma imperativa può essere fatta valere dal singolo consumatore e non può essere oggetto di azione collettiva, ammissibile solo nel caso in cui la condotta non sia colpita da una nullità, in quanto l'art. 2 cod. cons. colpisce tutte le condotte inique e scorrette a prescindere dal fatto che le stesse violino una norma imperativa e siano colpite dalla sanzione di nullità. D'altra parte, la ratio della tutela consumeristica deve essere individuata nella diffusività del comportamento scorretto tale da coinvolgere una "massa" di consumatori.

Né a sostegno dell'interpretazione della reclamata può invocarsi l'art. 37 cod. cons., atteso che tale norma non si pone in antitesi con l'art. 139 cod. cons., ma è volta semplicemente a rafforzare la tutela dei consumatori in quelle ipotesi in cui la condotta non sarebbe illecita ex se (tanto è vero che le clausole vessatorie tra professionisti non sono nulle, nel caso in cui risultino specificamente sottoscritte), ma lo diventa qualora la controparte di un professionista sia un consumatore.

Non convince neppure l'assunto che la materia del credito sarebbe disciplinata solo dal TUB e sottratta al codice del consumo.

Innanzitutto il codice del consumo disciplina, seppur per aspetti peculiari, il credito al consumo, elemento questo da cui può evincersi che la materia del credito è ricompresa nell'ambito di detto codice, anche considerato che nessuna norma espressamente esclude la materia del credito dalla tutela consumeristica.

Privo di pregio è poi il richiamo all'art. 32 bis TUF che ha esteso la tutela delle associazioni dei consumatori alla materia dell'intermediazione finanziaria, atteso che non vi sono dubbi che già prima della sua entrata in vigore nei casi previsti dall'art. 2 cod. cons. trovava applicazione l'art. 139 cod. cons.

L'art. 32 bis TUF ha, infatti, esteso la tutela degli interessi collettivi degli investitori a ipotesi diverse da quelle previste dall'art. 2 e, cioè, anche alle ipotesi in cui la condotta della banca integra un semplice inadempimento, che seppur relativo a rapporti individuali, incidendo su di

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

una pluralità di soggetti (ad esempio la vendita generalizzata di titoli rischiosi senza un'adeguata e specifica informazione caso per caso) può essere tutelato con un'azione collettiva.

8. Nel merito il reclamo non è fondato.

8.1 L'art. 140 cod. cons. recita al primo comma "I soggetti di cui all'articolo 139 sono legittimati nei casi ivi previsti ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti richiedendo al tribunale:

- a) di inibire gli atti e i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti;
- b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate;
- c) di ordinare la pubblicazione del provvedimento su uno o più quotidiani a diffusione nazionale oppure locale nei casi in cui la pubblicità del provvedimento può contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate".

A sua volta il comma 8 di detto articolo dispone "Nei casi in cui ricorrano giusti motivi di urgenza, l'azione inibitoria si svolge a norma degli articoli da 669-bis a 669-quaterdecies del codice di procedura civile".

Ora, anche in considerazione del richiamo alle norme del codice di procedura civile, si desume che l'inibitoria cautelare in materia consumeristica richiede la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

La peculiarità del *periculum in mora* che, in materia consumeristica non presuppone l'esistenza di un pregiudizio grave e irreparabile, non deve tuttavia far dimenticare che è comunque necessaria la sussistenza di "giusti motivi di urgenza".

Tali motivi, come sottolinea anche la giurisprudenza di merito, non possono essere individuati nella semplice diffusività del danno, in quanto in tal caso vi sarebbe perfetta coincidenza fra l'ordinaria azione inibitoria di merito concessa alle associazioni a tutela dei consumatori e l'azione inibitoria cautelare, ma è necessario un connotato ulteriore.

Tuttavia ritiene il Collegio che non sia condivisibile sotto questo profilo la conclusione a cui è giunto il Tribunale di Milano (Trib Milano ord 25.3.2015) secondo cui i giusti motivi di urgenza devono essere individuati esclusivamente nella necessità di assicurare una tutela tempestiva agli interessi dei consumatori.

La Direttiva CE 98/27/CE del 19.5.1998 che ha sancito la necessità di assicurare una tutela tempestiva agli interessi dei consumatori non ha automaticamente equiparato l'effettività con la tempestività.

Infatti è pur vero che nel secondo considerando si legge "considerando che i meccanismi esistenti attualmente sia sul piano nazionale che su quello comunitario per assicurare il rispetto

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

di tali direttive non sempre consentono di porre termine tempestivamente alle violazioni che ledono gli interessi collettivi dei consumatori”.

Tuttavia è altresì vero che l'art. 2 espressamente recita:

“1. Gli Stati membri designano gli organi giurisdizionali o le autorità amministrative competenti a deliberare su ricorsi o azioni proposti dagli enti legittimati a norma dell'articolo 3 ai seguenti fini:

- a) ordinare con la debita sollecitudine e, se del caso, con procedimento d'urgenza, la cessazione o l'interdizione di qualsiasi violazione;
- b) se del caso, prevedere misure quali la pubblicazione, integrale o parziale, della decisione, in una forma ritenuta adeguata e/o la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa al fine di eliminare gli effetti perduranti della violazione;
- c) nella misura in cui l'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato lo permetta, condannare la parte soccombente a versare al Tesoro pubblico o ad altro beneficiario designato nell'ambito o a norma della legislazione nazionale, in caso di non esecuzione della decisione entro il termine fissato dall'organo giurisdizionale o dalle autorità amministrative, un importo determinato per ciascun giorno di ritardo o qualsiasi altro importo previsto dalla legislazione nazionale al fine di garantire l'esecuzione delle decisioni.

2. La presente direttiva non osta all'applicazione delle regole di diritto internazionale privato sulla legge applicabile e comporta, di norma, l'applicazione della legge dello Stato membro in cui ha origine la violazione o della legge dello Stato membro in cui la violazione produce suoi effetti.”

Da tali considerazioni discendono due principi: da un lato, deve essere applicata in ogni caso la legge dello stato in cui ha luogo la violazione o la stessa produce i suoi effetti; dall'altro, la tutela cautelare è possibile solo nel caso in cui l'effettività della tutela non sia erogabile in modo tempestivo con il giudizio ordinario, nel senso che il tempo necessario per addivenirvi è incompatibile con il diritto stesso violato da pratiche inique o scorrette.

Al fine di stabilire quando l'effettività possa essere soddisfatta solo con il ricorso alla tutela cautelare è necessario valutare i caratteri del diritto in relazione al quale è posta in essere la pratica scorretta, proprio perché l'ordinamento non si limita a richiamare l'urgenza (che comunque deve essere obiettiva) ma richiede che i motivi di urgenza siano “giusti”, espressione questa che deve essere opportunamente valorizzata sotto il profilo ermeneutico.

La valutazione dei giusti motivi di urgenza in materia consumeristica non può quindi prescindere dall'accertamento congiunto dei due requisiti richiesti per l'emissione di misure cautelari e cioè il *fumus boni iuris* ed il *periculum in mora*, non essendo ammissibile una tutela generalizzata per il solo fatto che potrebbero essere stipulati altri contratti contenenti la clausola che prevede interessi anatocistici.

D'altra parte, per i contratti già stipulati la stessa reclamante ammette che i pregiudizi patiti dai consumatori sono modestissimi.

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012, registro affari amministrativi numero 8231/11

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

Secondo i principi generali che governano l'esercizio della discrezionalità cautelare, il grado di presenza dei due requisiti può compensarsi reciprocamente nell'ambito di un calibrato apprezzamento della fattispecie concreta, nel senso che nel caso in cui il *fumus boni iuris* sia denotato da un elevatissimo grado di probabilità potrebbe esser sufficiente un *periculum attenuato*, ma pur sempre sussistente, mentre ove il *fumus* sia dubbio ovvero si versi nella semplice possibilità della presenza di un diritto violato, la tutela sarebbe riconoscibile solo ove il rischio di pregiudizio interinale sia elevato.

Tale esigenza, poi, si fa ancor più forte allorché venga richiesta, come nel caso di specie, una tutela cautelare di natura prettamente anticipatoria e non meramente assicurativa.

8.2 Nel caso di specie, contrariamente a quanto asserito dalla reclamante, la cui opinione per il vero si fonda anche sulla prevalente giurisprudenza di merito, il *fumus bonis iuris* è infatti discutibile sulla base delle seguenti argomentazioni.

L'art. 120 TUB nuovo testo recita al capoverso "Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che: a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale". La giurisprudenza di merito (*ex multis*, le decisioni citate del Tribunale milanese) non solo ritiene detta norma immediatamente applicabile, ma sostiene che preveda il divieto di capitalizzazione degli interessi.

Tuttavia, tale interpretazione, che si fonda sulla seconda parte della lettera b) del secondo comma dell'art. 120 TUB, si pone in contrasto rispetto al dato letterale, contenuto nella prima parte della norma.

E' vero che l'art. 120 nella nuova versione, a differenza della precedente, la quale rimetteva al CICR di stabilire modalità "per la produzione degli interessi scaduti", si limita a prevedere che il CICR stabilisca modalità e criteri per la produzione di interessi, ma la differenza è più apparente che reale, atteso che nella nuova versione semplicemente sono posti dei limiti e cioè il divieto di anatocismo.

Improprio è il richiamo alla relazione illustrativa, che si riferisce, come ben ha osservato la reclamata, ad altro disegno di legge e irrilevante sembra poi il fatto della mancata conversione del D.L 91/14 che reintroduceva l'anatocismo, a prescindere dal fatto che tali elementi possono anche essere interpretati in senso contrario rispetto a quanto asserito dalla giurisprudenza di merito maggioritaria.

In particolare si potrebbe anche argomentare che la norma, proprio in base all'interpretazione letterale, non intende essere immediatamente precettiva in quanto rimanda ad una delibera CICR

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

le modalità ed i criteri per la produzione degli interessi, ponendo peraltro dei limiti alla normativa di rango inferiore e cioè prescrivendo che la stessa dovrà osservare il divieto di anatocismo.

A ciò si aggiunge il dato letterale, che espressamente fa riferimento a interessi periodicamente capitalizzati e a successive operazioni di capitalizzazione, espressioni che, essendo contenute in una norma specifica in materia bancaria, potrebbero anche essere interpretate in senso tecnico e non nel senso di semplice conteggio. L'interpretazione data dalla giurisprudenza di merito maggioritaria, infatti è una interpretazione sostanzialmente abrogatrice della prima parte della norma.

Inoltre proprio dalla mancata conversione del decreto legge si potrebbe argomentare che la norma non era, allo stato, necessaria non essendo ancora stata emanata la delibera CICR ed essendo ancora in vigore la vecchia delibera.

Non solo ma oltre al dato strettamente testuale, vi sono altri elementi che potrebbero far ritenere non applicabile la norma fino al momento dell'emanazione della delibera CICR.

Un primo elemento è costituito dal disposto dell'art. 161 co. 5 TUB, articolo non modificato secondo cui "Le disposizioni emanate dalle autorità creditizie ai sensi di norme abrogate o sostituite continuano a essere applicate fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti emanati ai sensi del presente decreto legislativo". Sul punto è sostanzialmente ininfluenza che la legge 147/13 preveda l'entrata in vigore il 1° gennaio 2014 in quanto l'entrata in vigore della legge (per completezza osserva il Collegio che trattandosi della legge di stabilità per il 2014 è ovvio che fosse entrata in vigore il 1 gennaio 2014) non esclude l'applicabilità dell'art. 161 TUB cit., né la necessità dell'emanazione della delibera CICR

Un secondo elemento è costituito dal possibile contrasto dell'interpretazione proposta dalla prevalente giurisprudenza di merito con la normativa comunitaria.

Sul punto il Collegio osserva che non è condivisibile l'assunto della reclamante secondo cui la sentenza Caixa Bank France/Ministero Economia sarebbe irrilevante nel caso di specie.

Nonostante l'ipotesi concretamente ricorrente fosse diversa, detta pronuncia affermava un principio generale secondo cui comporta restrizione alla libertà di stabilimento un divieto che costituisca per le società di Stati membri diversi dall'Italia un serio ostacolo per la loro attività in Italia; occorre poi tener conto del fatto che il pagamento di interessi anatocistici da parte dei correntisti costituisce una forma importante di remunerazione per le banche. Né rileva, come documentato (peraltro con qualche imprecisione) dal rapporto "Study on interest rate restriction in the EU. Final Report", che l'anatocismo nei rapporti bancari non sia previsto in tutti i paesi dell'Unione, atteso che una norma restrittiva presente in un paese non può giustificare analoga norma in Italia.

Pertanto, tutto ciò considerato, l'interpretazione corretta della norma appare fortemente controvertibile, essendo quindi assai dubbio se prevalgano le considerazioni accolte dal

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

Tribunale di Milano e dalla prevalente giurisprudenza di merito o le contrapposte considerazioni sopra riepilogate.

Il requisito del *fumus boni iuris* è perciò attenuato e insufficiente a integrare i “giusti motivi” richiesti per la concessione della cautela.

8.3 Ma anche il profilo del *periculum in mora* è assolutamente attenuato alla luce delle seguenti argomentazioni.

Il giudice di prime cure ha ritenuto insussistente il *periculum* sulla base di tre argomentazioni e precisamente:

- a) il tempo trascorso fra l’inizio della condotta contestata alla resistente e la proposizione della azione inibitoria,
- b) la condotta della convenuta la quale aveva documentato di aver comunicato a tutti i correntisti al 31.12.2014 le modifiche apportate riferendo di essere in attesa della delibera CICR,
- c) la natura degli interessi tutelati, interessi di natura esclusivamente patrimoniale facilmente reintegrabili dalla convenuta.

Il Collegio non condivide la prima argomentazione sub a) del giudice di prime cure secondo cui il decorso di un notevole lasso di tempo dall’inizio della condotta contestata prima dell’introduzione del giudizio cautelare aveva fatto venir meno quelle esigenze di tempestività dell’intervento giudiziale.

Infatti il protrarsi di una condotta che si assume anti-giuridica da parte della Banca avrebbe giustificato, comunque, la successiva proposizione dell’azione, essendo giuridicamente irrilevante la precedente tolleranza, tanto più che AMC agisce a tutela di interessi altrui come ente esponenziale.

In ogni caso nella fattispecie concreta la mancata tempestiva proposizione dell’azione può giustificarsi sia per l’attesa della delibera CICR, sia per la necessità di verificare l’esito delle azioni intraprese.

Sono condivisibili invece le altre argomentazioni del giudice di prime cure.

Quanto al rilievo sub b) infatti la reclamata aveva inviato una comunicazione a tutti i correntisti (circostanza questa non tempestivamente contestata da AMC, ex art.115 c.p.c., la quale solo nel reclamo e, quindi, tardivamente affermava che di tale circostanza non vi era prova) in cui dava atto della modifica legislativa e li informava di essere in attesa della delibera CICR.

Le critiche sul punto della reclamata non paiono convincenti, poiché la Banca, richiamando la norma, e con essa il divieto di produzione di ulteriori interessi sugli interessi capitalizzati, ed affermando di essere in attesa alla delibera CICR aveva dimostrato ampiamente di volersi uniformare alle disposizioni normative.

Tale condotta elide fortemente il *periculum in mora*, stante la disponibilità della reclamata ad adeguarsi alla disciplina normativa sopravvenuta.

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012, registro affari amministrativi numero 8231/11

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Direttore Scientifico avv. Maria Luigia Ienco
Copyrights © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

Anche l'ulteriore argomentazione sub c) del giudice di prime cure è condivisibile.

Infatti l'interesse collettivo leso, rilevante ai fini della tutela cautelare, si sostanzia nella lesione di un diritto patrimoniale di lieve entità. La giurisprudenza aveva ritenuto di ravvisare i giusti motivi nel fatto che “le somme di cui si discute, pari a pochi euro “molto difficilmente potrebbero formare oggetto di un giudizio nel merito attivato dai clienti uti singoli, risultando vanificata la tutela che invece la legge ritiene di concedere a tali interessi” (Trib. Roma 30 aprile 2008), principio questo ripreso dalla giurisprudenza di merito successiva.

Tale principio, però, è stato enunciato quando non era ancora entrato in vigore l'art. 140 bis codice consumo.

Occorre infatti ricordare che la legge n. 244 del 24 dicembre 2007 aveva introdotto nel codice del consumo l'art. 140 bis a norma del quale “Le associazioni di cui al comma 1 dell'articolo 139 e gli altri soggetti di cui al comma 2 del presente articolo sono legittimati ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti richiedendo al tribunale del luogo in cui ha sede l'impresa l'accertamento del diritto al risarcimento del danno e alla restituzione delle somme spettanti ai singoli consumatori o utenti nell'ambito di rapporti giuridici relativi a contratti stipulati ai sensi dell'articolo 1342 del codice civile, ovvero in conseguenza di atti illeciti extracontrattuali, di pratiche commerciali scorrette o di comportamenti anticoncorrenziali, quando sono lesi i diritti di una pluralità di consumatori o di utenti”; tale articolo non è mai divenuto operativo e dopo una serie di rinvii è stato sostituito dalla nuova versione.

La norma attualmente in vigore prevede espressamente la legittimazione di ciascun componente della classe, anche mediante associazioni cui dà mandato o comitati cui partecipa. Pertanto non solo i singoli componenti della classe possono agire per la tutela collettiva, ma possono agire le associazioni di consumatori su mandato degli stessi.

E l'oggetto dell'azione di classe è costituito dall'accertamento della responsabilità e la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni in favore degli utenti consumatori. La norma specifica che l'azione tutela: “a) i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che versano nei confronti di una stessa impresa in situazione omogenea, inclusi i diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli articoli 1341 e 1342 del codice civile; b) i diritti omogenei spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto o servizio nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale; c) i diritti omogenei al ristoro del pregiudizio derivante agli stessi consumatori e utenti da pratiche commerciali scorrette o da comportamenti anticoncorrenziali”.

Conseguentemente alla luce dell'attuale quadro normativo l'effettività della tutela dei consumatori a fronte della lesione di diritti patrimoniali di modesta entità è garantita pienamente dall'azione di classe, azione che per le sue caratteristiche consente una tutela tempestiva e completa.

Ordinanza, Tribunale di Torino, Presidente Scotti, Relatore dott.ssa Grillo, 05.08.2015

Solo nel caso in cui l'azione di classe non potesse tutelare i consumatori, con un giudizio da effettuarsi caso per caso, sarebbero ravvisabili quei giusti motivi necessari richiesti come condizione di ammissibilità dell'inibitoria cautelare, situazione, questa, che non ricorre nel caso di specie.

E' poi irrilevante l'argomentazione di stampo storico-sociologico secondo cui in concreto le azioni di classe esperite in Italia non hanno sortito gli esiti sperati, atteso che tale circostanza è da imputare non allo strumento giuridico in sè, ma a circostanze assolutamente esterne, del tutto ininfluenti sulla sua astratta idoneità a fornire una tutela effettiva e tempestiva agli interessi dei consumatori.

Il reclamo, in difetto del periculum e in una situazione di fumus obiettivamente

controvertibile, deve quindi essere respinto.

9. Stante l'assoluta novità di molte delle questioni trattate e comunque in considerazione dell'esistenza di un orientamento giurisprudenziale prevalente di segno contrario, le spese tra le parti devono essere integralmente compensate.

PQM

Il Tribunale

- respinge il reclamo proposto da ASSOCIAZIONE MOVIMENTO CONSUMATORI avverso il provvedimento del Tribunale di Torino 16.06.2015 e per l'effetto conferma il provvedimento impugnato;

Pagina 10 Firmato Da: SCOTTI UMBERTO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f16e7 - Firmato Da: GRILLO MARIA DOLORES Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f589a

- dichiara integralmente compensate tra le parti le spese di causa

Così deciso nella Camera di Consiglio della prima sezione civile in data 17 luglio 2015

Il Presidente

Dr. Umberto Scotti

****Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy***