

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PAOLA,**

in persona del G.M. dott.ssa Sodano Marta, ha pronunciato, ai sensi dell'art. 281sexies cod. proc. civ., la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. (omissis)/2013 del R.G.A.C., avente ad oggetto **OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO**, pendente

TRA

CORRENTISTA

-opponente-

BANCA

-opposta-

CONCLUSIONI

All'udienza del 21.07.2016, le parti costituite hanno concluso riportandosi a tutti i propri atti e scritti difensivi ed alle conclusioni ivi rassegnate.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Come esposto nel verbale che precede la presente decisione viene adottata ai sensi degli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., che nella formulazione successiva alla legge n. 69/2009 consentono una esposizione concisa delle ragioni di fatto e di diritto sottese alla stessa.

1. SUL MERITO — SULLA CAPITALIZZAZIONE TRIMESTRALE DEGLI INTERESSI DEBITORI.

Parte opponente ha eccepito l'applicazione trimestrale degli interessi debitori relativi al c/c n. (omissis) in violazione del dettato normativo di cui all'art. 1283 c.c.. In particolare, la stessa ha osservato che attraverso la previsione della capitalizzazione trimestrale è contraria a quanto statuito dalla Suprema Corte di Cassazione, secondo la quale l'art. 1283 c.c. non ha introdotto alcun uso normativo con conseguente nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi posti a carico del correntista.

Punto di partenza non può che essere l'art. 1283 c.c., secondo il quale "in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti per almeno sei mesi".

Dal dettato codicistico, dunque, si desume un generale divieto posto dal nostro ordinamento per le operazioni anatocistiche ad eccezione di tre casi (ed a condizione che gli interessi scaduti siano dovuti per almeno 6 mesi): il cd. "anatocismo usuario", quando usi aventi valore normativo con rango di fonte del diritto ex artt. 1 e 8 disp. prel. c.c. preesistano all'entrata in vigore del codice civile del 1942; un "anatocismo convenzionale", allorché le parti del rapporto obbligatorio espressamente pattuiscono l'adozione degli interessi; il cd. "anatocismo giudiziale o legale", nel caso in cui la pretesa degli interessi capitalizzati si fondi su un'apposita domanda giudiziale proposta successivamente alla scadenza degli interessi già previsti sul capitale.

Alla luce di tale necessaria premessa, si coglie il problema interpretativo venutosi a creare con riferimento all'anatocismo bancario, ossia alla prassi bancaria di capitalizzare con criteri diversi gli interessi maturati sul conto corrente, e cioè con cadenza trimestrale gli interessi a debito, e con cadenza semestrale o annuale quelli a credito.

La legittimità della esposta prassi — in contrasto con l'art. 1283 c.c. — era inizialmente giustificata da una particolare impostazione interpretativa — avallata da una giurisprudenza sostanzialmente uniforme — secondo la quale la previsione di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi inserita dagli istituti di credito nei contratti di conto corrente era compatibile con il citato disposto normativo, attesa l'operatività della clausola di salvezza ivi contenuta e relativa agli usi contrari. Invero, secondo la ricordata lettura ermeneutica, la sistematica riproduzione nei rapporti con la clientela della clausola anatocistica trimestrale degli interessi a debito costituiva una consuetudine avente valore normativo — e pertanto derogatoria del divieto di cui all'art. 1283 c.c. — in quanto, per un verso, prassi significativamente reiterata anteriormente all'entrata in vigore del codice civile, e, dunque, recante il carattere della *diuturnitas*; nonché, per altro verso, contraddistinta dai crismi dell'*opinio iuris ac necessitatis*.

Tuttavia, la giurisprudenza con diverse pronunce intervenute alla fine degli anni '90 (cfr. *ex multis*, Cass. 30 marzo 1999, n.3096), ha progressivamente mutato orientamento sul punto, affermando che la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi da parte della banca non costituisce uso normativo bensì negoziale: la relativa clausola è, dunque, illegittima perché in contrasto col divieto di cui all'art. 1283 c.c.. La Corte ha osservato, in primo luogo, che tale diversa periodicità della capitalizzazione è stata adottata per la prima volta in via generale, e su iniziativa dell'A.B.I., solo a partire dagli anni '50 (e dunque ben dopo l'entrata in vigore del codice civile); nonché, in secondo luogo, che l'apposizione di tale clausola non era di certo connotata dal requisito dell'*opinio iuris ac necessitatis*, in quanto percepita dai clienti come vera e propria "coercizione" da parte del contraente "forte".

A fronte della dichiarata nullità delle clausole anatocistiche, il legislatore è intervenuto con il d.lgs. 342/1999, introducendo una disciplina pro futuro (con la modifica dell'art. 120 T.U.B.), sancendo che nelle operazioni di conto corrente dovesse essere assicurata la stessa periodicità nel conteggio sia degli interessi debitori, sia di quelli creditori; nonché una disciplina per il passato (dettata dall'art. 25, co. 3, del citato d.lgs.), la quale prevedeva che tutte le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi pattuite fino alla data di entrata in vigore della delibera del C.I.C.R. si dovessero considerare valide ed efficaci, sancendo l'inefficacia delle pattuizioni successive al provvedimento amministrativo e divergenti dalla relativa disciplina.

Tuttavia, subito dopo, è intervenuta la pronuncia di illegittimità costituzionale (Corte Cost. 17 ottobre 2000, n. 425) dell'art. 25, co. 3, d.lgs. 342/1999 per contrasto con l'art. 76 Cost., in quanto la relativa delega legislativa non conteneva una disciplina di sanatoria per il passato e di validazione anticipata (per il periodo compreso tra l'entrata in vigore del decreto delegato e quella della prevista delibera del C.I.C.R.) di clausole anatocistiche bancarie.

In seguito al *decisum* della Corte Costituzionale e del relativo vuoto normativo venutosi a creare, la giurisprudenza della Corte di Cassazione si è pronunciata a Sezioni Unite (Cass. Sez. Un. n. 21095/2004) sancendo che "l'uso di annotare con cadenza trimestrale gli interessi a debito del

correntista è un uso meramente negoziale e non normativo e, come tale, risulta inidoneo a derogare al disposto dell'art. 1283 c.c., anche con riferimento al periodo anteriore alle decisioni con cui la Corte di cassazione ha accertato, in difformità rispetto all'orientamento sino ad allora seguito, l'inesistenza di tale uso normativo, difettandone anche in relazione a tale epoca i presupposti".

Se ne desume, pertanto, che nell'ambito dei rapporti bancari regolati in conto corrente, relativamente al periodo antecedente all'entrata in vigore della delibera C.I.C.R. del 9 febbraio del 2000, sono nulle — in quanto contrastanti con il disposto dell'art. 1283 C.C. — le clausole di addebito trimestrale degli interessi dovuti dal correntista. Ad oggi, l'illegittimità della capitalizzazione degli interessi bancari per contrarietà alla norma imperativa è ormai un principio acquisito, tanto da poter essere ormai considerato vero e proprio "diritto vivente".

Sotto tale profilo non può sottacersi che sull'argomento è intervenuta Cass., 20 agosto 2003, n. 12222, la quale ha confermato detto indirizzo (inaugurato da Cass, 16 marzo 1999, n. 2374), che ha ormai acquisito valore nomofilattico (in virtù della citata Cass., Sez. Un., n. 21095/2004), ribadendo in modo granitico una serie di altre pronunce conformi (Cass., 30.3.1999, n. 3096; Cass., 11.11.1999, n.12507; Cass., 13.6.2002, n. 8442; Cass., 28.3.2002, n. 4490; Cass., 6.12.2002, n. 17338; Cass. 20.2.2003, n. 2953). Diversamente per i contratti bancari stipulati successivamente all'entrata in vigore della delibera C.I.C.R., l'art. 120 TUB, nel testo applicabile al caso di specie, ha attribuito al CICR il potere di stabilire le modalità ed i criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria.

Nel caso di specie, dunque, ove oggetto di opposizione a decreto ingiuntivo è il contratto di c/c n. (omissis) stipulato in data 27.11.2003, ossia in data successiva all'entrata in vigore della delibera C.I.C.R., vale osservare che essendosi la Banca opposta adeguata alle nuove previsioni normative, efficaci - come detto - già con decorrenza dal 1 luglio 2000, stabilendo un'identica periodicità trimestrale nella capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, come emerge dalla documentazione a corredo degli estratti-conto e come evidenziato dalla stessa CTU (cfr. pag. 9 e 10) alla quale ci si riporta, la relativa deduzione risulta infondata.

Di conseguenza, risulta infondata l'eccepita modifica unilaterale del contratto perpetrata dalla Banca. A tal proposito l'art. 118 TUB secondo alinea statuisce che la modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro la data prevista per la sua applicazione. In tale caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente applicate.

Ebbene, dalla documentazione in atti è emerso che le modifiche unilaterali al contratto sono state comunicate per iscritto dall'istituto di credito con l'uso della formula "proposta di modifica unilaterale del contratto", che deve intendersi accettata dal cliente nel momento in cui non ha proposto reclamo né ha esercitato il proprio diritto di recesso entro 60 giorni come, per l'appunto, previsto dalle condizioni contrattuali pattuite.

2.SULLA COMMISSIONE DI MASSIMO SCOPERTO.

Quanto alla commissione di massimo scoperto, per la disamina del relativo regime giuridico, va individuato, in via preliminare, come la stessa debba essere intesa. Sul punto, si sono date due diverse definizioni: la prima, secondo la quale tale commissione è un'obbligazione pecuniaria restitutoria aggiuntiva, dovuta dal cliente bancario proporzionalmente al massimo saldo-avere registrato nel periodo di liquidazione degli interessi; la seconda, secondo la quale la commissione di massimo scoperto è una remunerazione dovuta per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma stessa; parlandosi - nel primo caso - di commissione "sull'utilizzato", e - nel secondo caso - di commissione "sull'affidato". Tale ultima tesi, a parere del Tribunale, appare la più corretta, non solo per l'autorevole "avallo" ricevuto dalla Corte di Cassazione (Cass., 18 gennaio 2006 n. 870); ma anche alla luce della

circolare della Banca d'Italia del 1° 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 essere computata ai fini della rilevazione dell'interesse globale di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108 (quindi, dovrebbe essere conteggiata alla chiusura definitiva del conto, cfr., in tal senso, Cass. Sez. 3, Sentenza n. 11772 del 06.08.2002). In ragione di tale definizione, la commissione di massimo scoperto è legittima solo se applicata in presenza di un'apertura di credito in conto corrente, con un computo sull'accordato e non sull'utilizzato. Successivamente, il c.d. decreto «anticrisi» (d.l. 28 novembre 2008, n. 185, convertito in l. 28 gennaio 2009) ha stabilito, all'art. 2 bis, co.1, le condizioni affinché la c.m.s. sia valida:

- 1) il saldo negativo del conto corrente deve avere una durata superiore a trenta giorni;
- 2) il conto deve essere "affidato" (non si applica più sugli sconfinamenti eventualmente tollerati dalla banca o su conti non affidati); infine,
- 3) va computata sull'utilizzato.

Inoltre, tale decreto dispone, che la commissione per la sola messa a disposizione dei fondi è legittima solo se il compenso sia

- 1) predeterminato con un patto scritto non rinnovabile tacitamente;
- 2) pattuito in maniera omnicomprensiva (tale, cioè, da assorbire tutte quelle voci di spesa sull'apertura di credito, comunque denominate, che non siano riconducibili al tasso o alla «nuova» c.m.s.);
- 3) in misura proporzionale all'importo ed alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, di talché detto corrispettivo deve essere calcolato in termini percentuali o comunque proporzionali rispetto all'accordato;
- 4) evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale;
- 5) non superiore allo 0,5% per trimestre dell'importo dell'affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione.

Il successivo comma 3 del d.l. citato, poi, contiene una disciplina transitoria, prevedendo che «i contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'art. 118, comma 1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni».

A chiusura dell'evoluzione normativa che si è registrata al riguardo, è intervenuta la modifica dell'art. 117 bis T.U.B. (rubricato, appunto, "remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti") ad opera dell'art. 6 bis, di. 6.12.2011 convertito — con modificazioni — dalla L. 22.12.2011 n. 214, secondo il quale la commissione di massimo scoperto deve essere calcolata sull'affidato (tanto che dovrebbe parlarsi di "commissione massimo affidato"), qualificandola - così - commissione omnicomprensiva calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente ed alla durata dell'affidamento, con un limite massimo percentuale sull'affidamento sempre pari allo 0,5 % (avendo come base di calcolo la somma massima messa a disposizione) a pena di nullità.

In conclusione, posto che la esatta determinazione o determinabilità del criterio di computo della c.m.s. è requisito indefettibile ai fini della validità della relativa clausola ai sensi dell'art. 1346 c.c., la stessa commissione deve comunque rispettare i parametri imposti dal legislatore in virtù delle richiamate disposizioni.

Ed infatti, la giurisprudenza ha chiarito che la commissione di massimo scoperto che non sia stata oggetto di specifica pattuizione tra le parti circa le modalità di calcolo è nulla per indeterminatezza o indeterminabilità del suo oggetto, non contenendo la specifica indicazione di tutti gli elementi che concorrono a determinarla, dovendosi - in assenza di tali indicazioni - qualificare l'addebito di tale

commissione come una vera e propria imposizione unilaterale della banca che non trova legittimazione in una valida pattuizione consensuale (Cfr. Trib. Lucca, 8.03.2016, n. 532).

Orbene, nel caso di specie, dal contratto presente in atti non è dato evincere alcuna pattuizione della commissione di massimo scoperto applicata, con conseguente nullità della medesima e restituzione degli importi corrisposti a tal titolo che il CTU ha quantificato in € (omissis).

3.SULLA NULLITÀ DEGLI INTERESSI ULTRALEGALI PATTUITI TRAMITE CLAUSOLA DI RINVIO AI CD. USI PIAZZA.

La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 4490/2002 ha chiarito che, nel regime anteriore alla entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria 17 febbraio 1992, n.154, poi trasfusa nel testo unico 1 settembre 1993, n. 385, le clausole che regolano l'applicazione di interessi passivi per la clientela in misura superiore a quella legale devono essere caratterizzate dalla sufficiente univocità.

Per i contratti stipulati in epoca anteriore alla legge n. 154/1992, ma ancora in vigore, non essendo applicabile la nuova normativa, la validità della clausola relativa agli interessi deve, infatti, essere valutata esclusivamente in base all'art. 1284 comma terzo c.c..

Non è, quindi, necessario che *"i contratti indichino il tasso d'interesse e ogni albo prezzo e condizione praticati"*, alla stregua del disposto dell'art. II 7 del T.U., essendo condizionata la validità della pattuizione contenente la determinazione degli interessi unicamente al rispetto del requisito della forma scritta ed alla fissazione di un saggio di interesse determinabile e controllabile in base a criteri oggettivamente indicati.

Qualora la clausola sia nulla, i tassi debitori applicabili, anche per il periodo successivo all'entrata in vigore della legge n. 154/1992, sono nulli laddove abbiano superato la misura legale.

Quanto, in particolare, alla validità della clausola di determinazione del tasso d'interesse con riferimento alle condizioni praticate usualmente dalla banca, va richiamato il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo il quale la clausola in parola è nulla in quanto, perché una convenzione relativa agli interessi sia validamente stipulata ai sensi dell'art. 1284 c.c., comma 3, che è norma imperativa, la stessa deve avere un contenuto assolutamente univoco e contenere la puntuale specificazione del tasso di interesse; ove il tasso convenuto sia variabile, è idoneo, ai fini della sua precisa individuazione, il riferimento a parametri fissati su scala nazionale alla stregua di accordi interbancari, mentre non sono sufficienti generici riferimenti, dai quali non emerga con sufficiente chiarezza quale previsione le parti abbiano inteso richiamare con la loro pattuizione (cfr. *ex multis* Cass. n. 17679/2009; Cass. n. 2317/2007; Cass. n. 4095/2005).

Nel caso di specie, il nominato CTU ha evidenziato che nel contratto risultano pattuiti interessi convenzionali e non vengono utilizzate clausole generiche di rinvio agli usi piazza (cfr. pag. 15 elaborato peritale).

Pertanto, quanto alle modifiche operate unilateralmente dalla banca e relative ai tassi, il CTU ha avuto cura di precisare che l'art. 13 della parte I Condizioni generali del contratto è stata oggetto di specifica sottoscrizione da parte del cliente, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 118 TUB, onde alcuna nullità può essere comminata in tal senso.

4. SULLA NULLITÀ DEI TASSI USURARI IN VIOLAZIONE DELLA LEGGE N. 108/1996.

Parte opponente ha allegato che nel corso del rapporto di conto corrente la BANCA abbia applicato tassi di interesse superiori alla soglia di cui alla legge n. 108/1996.

La Banca opposta ha per contro concluso per la non usurarietà dei tassi applicati, in virtù del fatto che nel computo del TEGM in applicazione anche della circolare della Banca d'Italia, non devono essere computate la commissione di massimo scoperto né spese occasionali connesse a singole operazioni compiute dal cliente.

In via preliminare, ritiene questo giudice di aderire a quell'orientamento della giurisprudenza di merito secondo il quale ai fini della valutazione attinente al superamento del tasso soglia, non deve tenersi conto della commissione di massimo scoperto per i contratti esauriti precedentemente al 1 gennaio 2010. In particolare, il Tribunale di Napoli (cfr. ord. 4.11.2010) osserva come l'inclusione della commissione di massimo scoperto nel calcolo del superamento del tasso soglia non possa essere seguita, perché secondo le Istruzioni della Banca d'Italia del 2006:

- 1) la CMS non doveva essere rilevata per determinare il TEG e, quindi, il tasso soglia (per cui si comparerebbero entità disomogenee);
- 2) essa va computata separatamente dal TEG;
- 3) le istruzioni prevedevano espressamente che la commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del TEG. (per la precisione esse affermavano che "Tale commissione è strutturalmente connessa alle sole operazioni di finanziamento per le quali l'utilizzo del credito avviene in modo variabile, sul presupposto tecnico che esista uno "scoperto di conto".

Pertanto, analoghe commissioni applicate ad altre categorie di finanziamento andranno incluse nel calcolo del TEG."). del resto a tale orientamento ha acceduto di recente anche la Suprema Corte di Cassazione che con sentenza del 22.06.2016 n. 12965 ha precisato che il D.L. n. 185/2008 ad. 2 bis, convertito con I. n. 2/2009, non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644 c.p. comma 3, bensì disposizione con portata innovativa dell'ordinamento — intervenuta a modificare per il futuro — la complessa disciplina anche regolamentare (richiamata dall'art. 644 c. 4 c.p.) tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari, derivandone ai fini qui di interesse che per i rapporti bancari esauriti prima del primo gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non debba tenersi conto delle CMS applicate dalla banca ed invece essendo tenuto il giudice a procedere a un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso soglia usurario, come sopra specificato.

Ciò posto, nel caso di specie, l'orientamento seguito non può trovare applicazione, poiché come affermato in precedenza la commissione di massimo scoperto non è stata fatta oggetto di specifica pattuizione da parte della banca, onde la sua completa nullità si riverbera sul calcolo degli interessi usurari. Viene, infatti, in rilievo il metodo di calcolo n. 1 utilizzato dal CTU, onde devono ritenersi usurari gli interessi corrisposti nel IV trim. 2003, nel I trim. 2004, nel I trim. 2008, nel III trim. 2009 e nel IV trim. 2009.

Tenuto conto del ricalcolo effettuato da parte del CTU, il rapporto di conto corrente n. 52/000349 oggetto del presente giudizio presenta alla data del 26.11.2012 un saldo debitore di € (omissis).

Pertanto, in parziale accoglimento dell'opposizione proposta dalla CORRENTISTA somme dovute dall'opponente alla Banca opposta sono pari a € (omissis) oltre interessi legali decorrenti dalla data della domanda fino al soddisfo.

5. SULLE SPESE DI LITE.

A seguito del parziale accoglimento dell'opposizione e della revoca del decreto ingiuntivo, le spese sono compensate per i 2/3, mentre per il restante 1/3 sono poste a carico della BANCA opposta e sono liquidate come da dispositivo, facendo applicazione dei valori medi del D.M. n. 55/2014, decurtati del 50%, stante il carattere routinario e la non complessità della lite, con attribuzione in favore del dichiaratosene antistatario ex art. 93 c.p.c..

Sono, invece, definitivamente poste a carico di entrambe le parti in solido le spese della compiuta CTU, in quanto espletata nell'interesse di entrambe le parti del giudizio, e già liquidate con separato decreto del 9.07.2016 in € (omissis) oltre IVA e C.P., se dovute come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Paola, in persona del G.M. dott.ssa Sodano Marta definitivamente pronunciando ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. nella causa civile iscritta al R.G.A.C. n. (omissis)/2013, avente ad oggetto opposizione a decreto ingiuntivo e pendente tra CORRENTISTA e BANCA, ogni contraria istanza disattesa così provvede:

accoglie parzialmente l'opposizione e per l'effetto,

Revoca il D.I. n. (omissis)/2013 emesso dal tribunale di Paola, in persona della Dott. (omissis) in data 28.06.2013;

Condanna la CORRENTISTA in persona del liquidatore p.t. e in solido tra loro, al pagamento di € (omissis) al tasso legale dalla data della domanda al soddisfo;

Compensa per i 2/3 le spese di lite tra le parti, mentre condanna la (omissis) pagamento del residuo 1/3 che si liquidano in complessivi € (omissis) così suddivisi: per compensi, o

Condanna in solido tra loro al pagamento delle spese della compiuta CTU già liquidate con separato decreto del 09.07.2016 e quantificate in € (omissis) oltre IVA e C.P., se dovute come per legge.

Così deciso in Paola, il 21.07.2016.

***Il Giudice
Il Sodano Marta***

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