

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI AVELLINO  
SECONDA SEZIONE CIVILE**

in composizione monocratica nella persona del giudice dott.ssa Maria Cristina Rizzi, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

Nella causa civile iscritta al n. omissis del Registro Generale Affari Contenziosi dell'anno 2015, avente ad oggetto: ripetizione indebita, vertente

**TRA**

**CORRENTISTA**

- attrice -

**E**

**BANCA**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da atti introduttivi e memorie depositate.

**MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE**

1.A sostegno delle domande di nullità e indebito formulate da parte attrice, in riferimento al rapporto bancario intercorso tra le parti in lite (contratto di conto corrente), sono state sollevate le seguenti eccezioni:

- illegittimità della commissione di massimo scoperto e delle commissioni sostitutive;
- superamento dei tassi soglia previsti dalla l. antiusura;
- illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi post 2014.

Va premesso che nella specie il conto è ancora aperto ma è quanto meno ammissibile la domanda di accertamento della nullità di eventuali clausole illegittime, come da ultimo chiarito dalla Cassazione nella ordinanza del 2018, n. 21646, in presenza di un evidente interesse ad ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali coinvolte (che prevedano, a titolo di es., diversa periodicità di chiusura al fine di liquidare le competenze, l'applicazione di interessi eccedenti il tasso soglia ecc.); l'accertamento della nullità degli addebiti (a titolo di interessi, commissioni, spese) eseguiti dalla banca in base a clausola nulla o comunque in difetto di una conforme previsione contrattuale; il conseguente storno dell'annotazione indebita, con ricalcolo del rapporto di dare-avere.

Va poi evidenziato che l'attore, che ne era onerato, ha prodotto il contratto di conto corrente n. 1293476 e tutti gli estratti conto.

*Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Maria Cristina Rizzi, n. 90 del 15 gennaio 2019*

Circa la presenza nel contratto di determinate clausole di cui si eccepisce la nullità, la giurisprudenza non ha mai dubitato che l'onere di allegare e provare le relative circostanze che una parte adduce a sostegno della nullità incomba sulla parte che tale domanda proponga.

Mentre nell'ipotesi di opposizione a decreto ingiuntivo è la banca intimante (attrice sostanziale) a dover provare i fatti costitutivi del suo credito, nel caso di domanda di accertamento negativo e indebito proposta dal cliente è costui a dover provare i fatti costitutivi della sua pretesa (accertamento del debito e domanda di condanna del saldo rideterminato a proprio favore secondo la regola generale di cui all'art. 2697 c.c.)

In applicazione di tale distribuzione dell'onere della prova devono essere dunque risolte le questioni sollevate dall'attore, evidenziando sin d'ora che si terrà conto del contratto prodotto e si esamineranno le clausole impugnate.

Orbene dall'esame del contratto di conto corrente si evince agevolmente che lo stesso è stato stipulato in data 8.5.2007 e riveste la necessaria forma scritta.

Interessi ultralegali, spese e le commissioni sono stati concordati per iscritto (si evidenzia, dunque, che con specifico riferimento agli interessi non vi è alcuna violazione dell'art. 1224 c.c.)

### **Commissione massimo scoperto.**

La commissione di massimo scoperto è espressamente pattuita ed è determinata.

La determinatezza della clausola si verifica esaminando la esistenza della percentuale, dei criteri di calcolo e della periodicità.

La clausola inserita nel contratto in atti è determinata dal momento che essa indica la misura del tasso (1,5%), la periodicità del conteggio (trimestrale per andamento anomalo), la base di calcolo (se si legge il documento di sintesi, sono indicate le somme "fino" e "oltre" di calcolo).

Va anche considerato che non può essere considerata difesa idonea allo scopo il pedissequo richiamo a calcoli e verifiche contenuti in una consulenza di parte cui non segua alcuna specificazione negli atti di causa, ed in particolare nell'atto introduttivo. Peraltro, eventuali erronee contabilizzazioni dovevano non solo e non tanto essere indicate in maniera specifica ma dovevano essere contestate all'esito della trasmissione degli estratti conto.

Ancora, la commissione di massimo scoperto è una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista a prescindere dall'effettivo utilizzo degli stessi, determina un incremento del tasso di interesse praticato, ma ciò non implica che essa sia priva di causa (in tal senso tra le tante, Tribunale Padova, 10 giugno 2011), specie se costituisce corrispettivo per l'utilizzo, da parte del cliente, di importi superiori al credito a sua disposizione.

Invero, l'obbligazione del cliente di corrispondere alla banca un ulteriore compenso, per l'apertura di credito, oltre alla misura degli interessi pattuiti, può essere considerata sorretta da causa lecita, in quanto, appunto, remunerazione correlata all'obbligo, a carico della banca, di tenere sempre a disposizione del cliente il massimo importo affidato, o in quanto correlata al rischio crescente che la banca assume, in proporzione all'ammontare dell'utilizzo concreto di detto credito da parte del cliente.

Quanto, poi, alle commissioni sostitutive previste per legge, ribadito che la commissione di massimo scoperto costituisce il corrispettivo per la semplice messa a disposizione da parte

*Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Maria Cristina Rizzi, n. 90 del 15 gennaio 2019*

della banca di una somma, a prescindere dal suo concreto utilizzo, oppure la remunerazione per il rischio cui la banca è sottoposta nel concedere al correntista affidato l'utilizzo di una determinata somma, a volte oltre il limite dello stesso affidamento (vedi anche Tribunale di Piacenza, sent. n. 309 del 12/04/2011) e che la stessa è calcolata in una percentuale fissa sulla punta massima di utilizzazione del fido o dello scoperto di rapporto, va evidenziato che la normativa che si è susseguita nel tempo riferibile alla cms (art. 2 bis del d.l. n. 185 del 29 novembre 2008, convertito con modificazioni nella Legge n. 2 del 28 gennaio 2009; norma abrogata successivamente dall'art. 27 comma 4 del d.l. 24 gennaio 2012 n.1 convertito in L. n. 27 del 24 marzo 2012; in materia vedi oggi l'art. 117 bis del d. lgs. 385/93, inserito dall'articolo 6-bis, comma 1, del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con L. n. 214 del 22/12/2011 ed entrata in vigore il 28/12/2011), all'attualità non esclude affatto la previsione di una tale remunerazione in conformità al nuovo art. 1171, così come di una commissione di istruttoria; né l'attore ha dimostrato il superamento dei limiti percentuali delle remunerazioni sostitutive previste, avendo solo dedotto l'evenienza senza specificazioni concretamente connesse all'andamento del rapporto in esame.

Infine, in presenza di una c.s.m. originariamente legittima, per i rapporti in corso al sopravvenire delle modifiche normative in materia è previsto esclusivamente un adeguamento.

Orbene, poiché il contratto in atti prevede la possibilità di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali, parte attrice non ha mai dedotto di non aver ricevuto la notizia di tale adeguamento (ampiamente evidente dagli estratti inviati e mai contestati), ma argomenta solo di illegittimità di commissioni di tal fatta a suo dire mai pattuite, che è questione ovviamente diversa rispetto alle evoluzioni legislative sopra riportate.

### **Anatocismo**

1 Dalla data del 28 dicembre 2011 – data di entrata in vigore della legge di conversione del D.l. n. 201/2011 che ha introdotto l'art. 117 bis – nei nuovi rapporti di apertura di credito può quindi essere prevista una commissione onnicomprensiva, purchè sia stabilita in contratto, sia calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma concessa al cliente ed alla durata del contratto e purchè non sia superiore allo 0,5% per trimestre, rispetto all'importo concesso al cliente. In assenza di apertura di credito e qualora si verificassero sconfinamenti, il contratto di conto corrente può prevedere una commissione di istruttoria, determinata in misura fissa e commisurata ai costi.

Quanto al lamentato anatocismo, va evidenziato che il contratto prodotto è stato concluso in epoca successiva alla delibera CICR del 2000 e contiene una clausola (art. 7) che sancisce la pari periodicità nel calcolo degli interessi creditori e debitori.

Sul punto è sufficiente ricordare che la richiamata delibera, nel regolare la capitalizzazione degli interessi maturati (attivi o passivi) sui saldi di c/c bancario, ne sancisce la legittimità a condizione che sia prevista la stessa periodicità ai fini dei regolamenti di conto e del passaggio a capitale degli interessi maturati, quale principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto, sicché nella specie non vi è appunto alcuna questione di anatocismo illegittimo.

Inoltre, il riferimento alla sola corrispondenza temporale della capitalizzazione fa ritenere che rientri nella fisiologia del rapporto contrattuale di conto corrente bancario la eventuale e possibile discrepanza tra tassi attivi e tassi passivi convenuti; ciò non implica, infatti, alcun profilo di illegittimità o di vessatorietà, poiché ciò che conta è la presenza di una specifica controprestazione (vedi anche Trib. Palermo, 24.2.2006, n. 2491).

*Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Maria Cristina Rizzi, n. 90 del 15 gennaio 2019*

Quanto poi alla deduzione del divieto di anatocismo nei rapporti bancari a partire dal 2014, comunque introdotto dalla formulazione dell'art. 120, comma 2 TUB, così come novellato dalla L. 147/2013, si osserva quanto segue.

La disposizione di cui all'art 120 TUB così come novellato dalla l. 147/2013, non è efficace a partire dal 1 ° gennaio 2014, in quanto la sua applicabilità è differita all'emanazione della relativa disciplina attuativa da parte del CICR.

Stante il tenore letterale della norma, è chiaro che il legislatore ha introdotto un divieto di anatocismo regolamentato in quanto ha affidato espressamente al competente comitato interministeriale l'adozione di una delibera che disciplina modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, sicché l'iter legislativo non può intendersi completato, se non all'esito dell'emanazione della normativa secondaria riservata ad una successiva delibera del CICR.

Inoltre, posto che ai sensi dell'art. 161, comma 5 TUB, 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 dello stesso D.lgs n. 385/1993, è evidente che la delibera CICR 9 febbraio 2000 continua a trovare applicazione ed a regolare la materia fino alla sua sostituzione con la delibera CICR del 3/8/2016, emanata in attuazione dei principi dettati dall'art. 120, comma 2, TUB, come modificato ad opera dell'art. 17 bis d.l. 14 febbraio 2016, n. 18, convertito nella legge 8 aprile 2016 n. 49, che ha anch'esso attribuito al CICR il potere di stabilire modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria.

Per l'operatività differita della disposizione citata milita anche una ragione pratica, atteso che l'art. 120, comma 2, TUB è privo di qualsiasi indicazione circa le modalità ed i criteri per regolare i tempi e modalità del pagamento degli interessi, nelle diverse tipologie di contratti bancari, cosicché gli istituti di credito non avrebbero avuto alcun parametro per regolare la capitalizzazione degli interessi (Tribunale di Cuneo, sentenza n. 738 del 14.07.2017).

## Usura

Con la legge n. 108 del 1996 si è modificato l'art. 644 c.p. in materia di usura prevedendo che il limite usurario del tasso di interesse si determina raffrontando il tasso fissato dai contraenti al c.d. tasso soglia, la cui rilevazione è rimessa con cadenza trimestrale al Ministro del Tesoro, di concerto con la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi (art. 2, l. n. 108/1996); nel periodo di interesse ai fini della determinazione degli interessi usurari, il tasso medio rilevato deve essere aumentato della metà.

La norma prevede anche che per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito (cd. costo del finanziamento).

Orbene, dalla lettura della c.t.p. in atti si desume che la doglianza non attiene alla usura originaria (peraltro insussistente in ragione del trimestre di conclusione del contratto), ma a taluni periodi di usura sopravvenuta, ritenuta inconfigurabile dalla Cassazione nella sentenza resa a sezioni unite del 2017 n. 24675 i cui principi si intendono qui richiamati.

Conclusivamente, nel caso di specie, in punto di interessi usurari, l'eccezione è del tutto generica; non è stato mai indicato l'asserito superamento delle soglie; sono sì stati prodotti i decreti ministeriali di rilevamento, che era onere dell'attore produrre e senza i quali come è noto non si può esaminare nel merito l'eccezione (Tribunale Mantova, sez. II, 13/10/2015, n. 942 "I decreti ministeriali che fissano i cd. tassi soglia previsti dalla l. 108/1996 sono atti

*Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Maria Cristina Rizzi, n. 90 del 15 gennaio 2019*

amministrativi che non appartengono alla scienza ufficiale del giudice e vanno quindi provati dalle parti con la produzione dei relativi documenti”; nello stesso senso cfr. Tribunale Roma, sez. VIII, 08/06/2013, n. 12523), ma nulla di concreto e di diretta riferibilità al contratto in questione è stato dedotto; non è configurabile la usura sopravvenuta.

Va, dunque, rigettata ogni domanda.

### Spese

La controvertibilità della questioni esaminate e la presenza di contrasti giurisprudenziali integrano gravi motivi per compensare le spese di lite, alla luce della disciplina della soccombenza dettata dal novellato art. 92 c.p.c., riletto alla luce dell'intervento della Corte Costituzionale n. 77 del 2018.

### P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1. rigetta ogni domanda;
2. compensa le spese.

Così deciso in Avellino, 15.1.2019.

Il Giudice  
Dott.ssa Maria Cristina Rizzi

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