

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale Ordinario di Forlì, in persona del dott. Emanuele Picci, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel procedimento iscritto al n. 5414 di registro generale dell'anno 2014; promosso da  
**SOCIETA' DEBITRICE e GARANTE**

attori - oppONENTI

contro

**SOCIETA' MANDATARIA**, quale procuratrice con rappresentanza del **BANCA MANDANTE**,  
già **VECCHIA BANCA**

convenuto - opposto

Conclusioni per **SOCIETA' DEBITRICE**: come da foglio di p.c. dell'1.7.2019.

Conclusioni per **BANCA MANDANTE**:

«Nel merito ed in via principale: confermare integralmente la validità del decreto ingiuntivo n. 1894/14 emesso in data 21.08.2014 dal Tribunale di Forlì, oggetto della presente opposizione, respingendo con ogni miglior formula, tutte le domande e/o pretese e/o censure avversarie, in quanto inammissibili e/o infondate e/o tardive e/o nulle per i motivi tutti esposti in narrativa; Nel merito in via subordinata Condannare in ogni caso la **SOCIETA' DEBITRICE** in liquidazione in persona del legale rappresentante pro tempore ed il **GARANTE** della medesima, in solido tra loro, a pagare alla **BANCA MANDANTE**, quanto alla prima l'importo di ' 575.075,94, oltre ad interessi al tasso del 10,50% dal 17.07.2014 al saldo effettivo su ' 320.658,39 e dal 01.08.2014 al saldo effettivo su ' 254.417,66; quanto al secondo lo stesso debito ma nei limiti delle garanzie prestate, quindi ' 554.417,55 oltre interessi dal 01.08.2014 al saldo effettivo al tasso del 10,50% su € 254.417,55, ovvero quella somma che risulterà di giustizia all'esito del giudizio. In ogni caso con vittoria di spese e compensi professionali maggiorati di rimb. Forf. 15%, IVA e CPA come per legge».

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Il decreto ingiuntivo opposto e le posizioni delle parti.

1.1 Con atto di citazione ritualmente notificato, la **SOCIETA' DEBITRICE** e il **GARANTE**, rispettivamente debitore principale e garante, hanno opposto il decreto ingiuntivo n. 1894/14 del 19.12.2014, in forza del quale **VECCHIA BANCA** ingiungeva il pagamento dell'importo rispettivamente: pari ad € 575.075,94 nei confronti della società debitrice, mentre del minore importo di € 554.417,55, nei confronti del citato fideiussore.

1.2 Innanzi al Giudice del monitorio, la Banca ha azionato il saldo passivo relativo a due contratti di c/c, e cioè:

i. il contratto di conto corrente di corrispondenza n° xxxxxxxx acceso in data 03.05.2005 (all. 2 in fasc. monitorio), in relazione al quale era stata concessa, in data 28.02.2008, un'apertura di credito di € 200.000,00 (all.ti n. 3 e 4, id.), assistita da fideiussione rilasciata dal **GARANTE** fino alla

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

concorrenza di € 300.000,00, il cui ammontare era stato dapprima determinato il 29.01.2008, e poi ampliato prima il 28.02.2008 e poi il 06.03.2008;

ii. il contratto di conto corrente di corrispondenza n° xxxxxxxx stipulato il 30.01.2007 (all. 11, id.), cui accedeva, a partire dal 28.02.2008, un'apertura di credito di € 300.000,00 (all.ti 12 e 13, id.), anch'essa garantita dal medesimo fideiussore fino alla concorrenza di € 450.000,00.

1.3 Nel chiedere la revoca dell'ingiunzione di pagamento, la parte opponente ha fatto presente di avere sottoscritto altri due contratti.

In aggiunta ai due succitati rapporti, infatti, il cliente avrebbe acceso anche un altro conto corrente, il n. xxxxxxx, anch'esso affidato fino a € 250 mila, nonché avrebbe fruito di un mutuo (il n. 8877 del 19.12.05) di € 250 mila, le cui rate venivano addebitate sul c/c n. xxxxxxx, ossia quello azionato dalla Banca ingiungente.

1.4 A fondamento dell'opposizione, ha allegato come il passivo dei tre conti fosse stato determinato per effetto dell'applicazione di: interessi debitori anatocistici, spese e commissioni non previamente concordate, interessi debitori ad un tasso mai validamente pattuito, anche con riferimento allo ius variandi, o comunque ad un tasso non determinato, interessi usurari.

Infine, gli opposenti hanno evidenziato che, dopo una trattativa con la Banca, le parti avrebbero concluso un accordo novativo, ratificato dall'istituto con apposita delibera, in base al quale i debitori avrebbero dovuto versare soltanto la somma omnicomprensiva di € 352.750,00.

1.5 Nel costituirsi in giudizio, **VECCHIA BANCA** cui è succeduta la **BANCA MANDANTE** dopo la sottoposizione della banca alla procedura di liquidazione coatta amministrativa -, ha chiesto il rigetto dell'opposizione e la conferma del provvedimento monitorio, contestando sia l'ampliamento dell'oggetto del decidere agli altri due rapporti, sia l'efficacia del suddetto accordo novativo, mai validamente perfezionatosi per avere l'istituto manifestato il proprio rifiuto, prima con e-mail dell'8.7.14, poi ancora con e-mail del 14.7.14.

2. Il risultato probatorio e i motivi della decisione.

2.1 Così sinteticamente descritte le posizioni delle parti, è opportuno rammentare che, nel corso della fase monitoria la ricorrente produceva documentazione, integrata nella fase di opposizione, idonea a dimostrare il proprio credito, la cui entità è stata oggetto di scrutinio per mezzo di una consulenza contabile.

All'esito dei ricalcoli effettuati dal consulente dell'Ufficio, è stato accertato un debito di poco inferiore rispetto all'importo ingiunto.

2.2 A questo punto, si procede all'esame delle singole doglianze, iniziando dalla questione introdotta dalla Banca opposta, ossia l'impossibilità per gli opposenti di allargare il thema decidendum.

2.3 Al riguardo, si osserva che, con l'opposizione a decreto ingiuntivo, s'instaura un ordinario giudizio di cognizione nel quale il Giudice deve verificare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'opposto.

In tale giudizio l'opposto assume la posizione sostanziale di attore, mentre, l'opponente assume la posizione sostanziale di convenuto.

Pertanto, quest'ultimo ha il diritto (e l'onere) di contestare il diritto azionato con il ricorso monitorio, facendo valere l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda o l'esistenza di fatti estintivi o modificativi di tale diritto (v. ex multis, Cass. Sez. 1, n. 2421 del 03.02.2006).

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

2.4 All'interno di tale prospettiva rientrano - a pieno titolo - ulteriori rapporti intrattenuti dal correntista con la stessa Banca, in parte regolati per mezzo del medesimo contratto di c/c (il mutuo), ed in altra parte implicanti la sussistenza di un controcredito volto ad eliminare, o a diminuire, l'entità del credito complessivo azionato dall'istituto in sede monitoria (il c/c n. 130235).

2.5 In aggiunta a tale ragione prettamente processuale, depone anche un profilo sostanziale.

Se, per un verso, la caratteristica precipua del conto corrente consiste nell'esplicazione di un servizio di cassa in favore del cliente: "in relazione alle operazioni di pagamento o di riscossione di somme da effettuarsi, a qualsiasi titolo, per conto del cliente"; per altro verso, tale servizio di cassa è unitario ed inscindibile sotto il profilo giuridico (e non contabile) allorché, come nel caso in oggetto, preesistono ulteriori rapporti di credito/debito con la stessa banca.

2.6 D'altro canto, nel momento in cui la banca si obbliga ad effettuare operazioni per conto del cliente, necessariamente il rapporto si compone, in parte, di una disponibilità (deposito o apertura di credito), in altra parte, di un mandato.

Tale dicotomia apprezzabile nel momento dell'analisi giuridica del rapporto chiarisce come, laddove siano stati accessi più contratti di conto corrente cui accedano altrettanti affidamenti, l'approccio alle vicende generate dal rapporto bancario dev'essere unico, valutando cioè la disponibilità di una provvista ed il servizio di cassa del conto corrente come un'operazione unitaria.

2.7 Sempre in punto preliminare, è bene evidenziare che non è stato prodotto in atti un documento attestante il raggiungimento di un accordo novativo tra le parti, e che includesse la rinuncia dell'istituto di credito a far valere le proprie ragioni.

In realtà, è vero quanto affermato dalla difesa della banca opposta, ossia che fosse stato fissato un incontro, poi differito, che, però, non si è tenuto, sicché non è possibile sostenere che si sia perfezionato un accordo (all.ti 188 e 189, in fasc. opposto).

2.8 Sulla base delle risultanze della consulenza tecnica, si analizzano qui di seguito le contestazioni di parte attrice opponente rispetto al debito maturato, precisando che il consulente ha analizzato tutti e quattro i rapporti intrattenuti dalla **SOCIETÀ DEBITRICE** con la **BANCA MANDANTE**, e cioè: il c/c n. XXXXX, il c/c n. XXXXXX, il c/c n. XXXX ed il mutuo ipotecario n. XXXX del 19/12/2005.

È utile svolgere una premessa in merito all'anatocismo, tenuto conto delle quattro ipotesi formulate dal c.t.u.

Con la modifica del testo unico bancario operata dalla legge di stabilità del 2014 (art. 1, comma 629, l. 27 dicembre 2013, n. 147) la disciplina, rimessa ad un decreto del CICR, avrebbe dovuto prevedere che: «gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale».

La disciplina dal 2014 al 2016 sembrava apparentemente consentire la capitalizzazione senza anatocismo - nel 2016, poi, torna ad adoperare il concetto di anatocismo dell'art. 1283 c.c. e si prevede che, con l'accordo, anche preventivo delle parti possa verificarsi l'addebito degli interessi debitori sul conto e in tal caso: «la somma addebitata è considerata sorte capitale» -.

Da una prima lettura delle due versioni dell'art. 120, 2° co., t.u.b., cioè:

a) la prima in vigore dal 2014 al 2016: «il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori»;

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

a) la seconda attualmente vigente: «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», sembrerebbe quasi che il legislatore abbia consentito, dal 2014 al 2016, la capitalizzazione senza anatocismo, e dal 2016 in poi (in attesa comunque del decreto del CICR), la capitalizzazione con l'anatocismo.

In realtà, così non è.

Principiando la disamina dal concetto di capitalizzazione che si rinviene nel codice civile, è dato individuare tre disposizioni che menzionano espressamente il termine «capitalizzazione», ossia:

i. l'art. 580, c.c., in materia di determinazione dell'assegno spettante ai figli naturali non riconoscibili («capitalizzazione dell'assegno»);

ii. l'art. 971, c.c., relativamente alla determinazione della somma per l'affrancazione del fondo enfiteutico («l'affrancazione si opera mediante il pagamento di una somma risultante dalla capitalizzazione del canone annuo sulla base dell'interesse legale»);

iii. l'art. 1866, c.c., sulle modalità del riscatto della rendita perpetua («il riscatto della rendita semplice e della rendita fondiaria si effettua mediante il pagamento della somma che risulta dalla capitalizzazione della rendita annua sulla base dell'interesse legale»).

In tutti i casi summenzionati, l'operazione di «capitalizzazione», detta anche attualizzazione, permette di convertire il valore di una somma da corrispondere periodicamente in una somma da corrispondere una tantum, cioè la valutazione di una somma futura al tempo presente.

Diversamente, il concetto di «capitalizzazione» del legislatore del t.u.b. attiene a quel diverso calcolo per mezzo del quale gli interessi maturati su un capitale sono aggiunti al capitale medesimo, ossia quell'operazione esattamente contraria a quella civilistica descritta dalle tre citate disposizioni, perché calcola il valore a un determinato tempo futuro di un capitale disponibile al tempo presente.

Tale operazione può essere finalizzata, o a determinare l'ammontare di un credito o debito complessivo (capitalizzazione semplice), o a consentire che gli interessi fruttino in futuro interessi insieme col capitale (capitalizzazione composta).

Pertanto, è logico concludere che il legislatore del t.u.b. abbia fatto riferimento sempre al concetto di capitalizzazione ammettendo, dal 2014 al 2016, soltanto la c.d. capitalizzazione semplice.

Ciò chiarito e prendendo la disposizione contenuta nell'art. 1283, c.c., giova rammentare che la Corte di Cassazione dal 1999 in poi (Cass., n. 2374 del 16.03.1999 e n. 3096 del 30.03.1999), ha costantemente negato che la prassi dell'inserimento nei contratti di conto corrente bancario della clausola della capitalizzazione (composta) trimestrale - ossia quella che consentiva che interessi scaduti maturassero interessi trimestralmente -, fosse connotata dai caratteri di un «uso normativo» (art. 1283, c.c.: «in mancanza di usi contrari»). Sulla scorta di tale insegnamento, si deve assumere che una clausola siffatta è affetta da nullità ed avrebbe rilievo nei più ristretti limiti dell'uso negoziale (ex multis Cass., Sezioni Unite n. 21095/04), ossia per effetto di una convenzione posteriore alla scadenza degli interessi e purché dovuti da almeno sei mesi (anatocismo convenzionale ex art. 1283, c.c.). Giova precisare che tale tipologia di anatocismo è cosa ben diversa da quello delineato dal quadro normativo attualmente vigente (cfr. art. 17-bis, co. 1, del d.l. n. 18/16, conv. con modif. dalla l. n. 49/16), essendo quest'ultimo assentito prima dal cliente (accordo preventivo).

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

Con l'art. 25, 2° co., del d. lgs. n. 342/99 viene appositamente modificato l'art. 120 t.u.b., consentendo l'anatocismo degli interessi sia creditori che debitori, a condizione della sussistenza della medesima periodicità: «il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori».

Quindi, l'art. 120, t.u.b., modificato rinviava ad una delibera del C.I.C.R. poi emanata in data 9.02.00 (G.U. 22.02.00), che ha consentito:

- i. l'anatocismo con uguale periodicità per i rapporti di c/c;
- ii. l'anatocismo senza capitalizzazione periodica per i finanziamenti con rimborso rateale;
- iii. l'obbligo di adeguamento dei vecchi contratti entro il 30.6.00.

Tralasciando i problemi interpretativi che hanno posto i contratti stipulati prima del 22.04.00 e venendo all'oggetto del contendere, occorre precisare quanto segue.

Come evidenziato sopra, i contratti intercorsi tra le parti sono stati stipulati successivamente al 22.04.00.

Pertanto, quale ricaduta dell'intervento del legislatore nel 1999 (art. 25, 3° co., d.lgs. n. 342/99) e della Corte Costituzionale nel 2000 (sent. n. 425/00, cit.), può prevedersi la capitalizzazione periodica degli interessi, purché sia rispettato il criterio di pari periodicità nel conteggio degli interessi debitori e di quelli creditori.

Infatti, l'art. 25, 2° co., d. lgs. cit., non è stato travolto dalla pronuncia di incostituzionalità. Ciò significa, che soltanto una specifica pattuizione conforme al principio della pari periodicità della capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, avrebbe consentito la produzione di interessi su interessi già maturati (capitalizzazione composta).

In altre parole, l'istituto di credito che intende applicare la capitalizzazione periodica degli interessi passivi deve provare di aver rinegoziato con il cliente le condizioni contrattuali, rispettando il principio di pari periodicità.

Tutto quanto sopra precisato, nel caso in oggetto, una pattuizione assimilabile a quella richiesta dalla legge è presente.

In dettaglio, l'art. 4 del contratto di apertura del conto corrente n. xxxxxx del 03.05.2005, clausola specificatamente approvata dal cliente, prevede che: "Gli interessi sono riconosciuti al correntista e dallo stesso corrisposti nella misura pattuita ed indicata nel modulo allegato, nel quale sono applicate al rapporto. I rapporti di dare e avere relativi al conto, sia esso debitore o creditore, vengono regolati con identica periodicità pattuita ed indicata nel predetto modulo, portando in conto, con valuta data di regolamento, gli interessi, le commissioni e le spese ed applicando le trattenute fiscali di legge. Il saldo risultante dalla chiusura periodica così calcolato produce interessi secondo le medesime modalità".

In aggiunta, il contratto prevede esplicitamente la periodicità di liquidazione trimestrale sia in dare che in avere, nonché il tasso annuale effettivo (T.A.E.) quello applicato per effetto della capitalizzazione.

La medesima periodicità di capitalizzazione trimestrale viene anche contrattualizzata nel contratto di "comunicazione di apertura di credito" del 28/02/2008.

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

Analoga pattuizione a quella sopra descritta è presente all'art. 4 del contratto di apertura del conto corrente n. xxxxxxxx del 30.01.2007.

Tuttavia, la questione interpretativa relativa all'anatocismo non può prescindere dalla conclusione a cui l'adito Tribunale perviene nelle ipotesi di contratti stipulati dopo l'1.1.14. Riprendendo quanto sopra evidenziato in premessa ed ai fini che qui rilevano, l'art. 120, t.u.b., è stato modificato dalla l. n. 147 del 27.12.13 (art. 1 co. 629), in vigore dall'1.1.14. In sostanza, dalla formulazione dell'art. 120, t.u.b. (v. supra), in vigore dall'1.1.14 al febbraio 2016, è dato desumere che:

- b) viene ribadito il principio di pari periodicità del conteggio degli interessi;
- c) viene fatto espresso divieto di capitalizzazione c.d. «composta», ossia dell'anatocismo.

Per completezza, si aggiunge che il testo è stato poi ulteriormente inciso dall'art. 31, co. 1, del d.l. n. 91 del 24.6.14, non convertito in parte qua dalla legge di conversione 11.8.10, n. 11, e dunque, subendo la perdita di efficacia ex tunc, ai sensi dell'art. 99, Cost.

La prima questione interpretativa ruota intorno all'interrogativo se tale modifica abbia introdotto un divieto di anatocismo.

L'obiettivo è dichiarato dal legislatore nella relazione di accompagnamento alla modifica normativa ma, ancora una volta, il problema sorge poiché vi è un utilizzo non univoco dei termini di «capitalizzazione» e di «conteggio»: «il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori».

Alcune pronunce di merito evidenziano che ammettere l'introduzione del divieto di capitalizzazione comporterebbe una sostituzione terminologica del termine «conteggio» laddove la norma parla di «capitalizzazione» (cfr. Trib. Torino 16.6.15; Trib. Torino 5.8.15; Trib. Parma 30.7.15; Trib. Cosenza 27.5.15), giungendosi a parlare di «ortopedia giuridica» (Trib. Bologna 25.3.16).

Le difficoltà interpretative dimostrano ulteriormente che, come detto in premessa, il termine «capitalizzazione» da solo non è univoco, dovendo poi chiarire se esso si riferisca alla mera contabilizzazione dell'interesse (capitalizzazione semplice) ovvero all'anatocismo (capitalizzazione composta).

In realtà, altra questione interpretativa, questa sì avente notevole rilevanza pratica e collegata alla prima, è se tale divieto di anatocismo sia immediatamente precettivo in assenza della delibera CICR di attuazione.

In altri termini, occorre chiedersi se il divieto di anatocismo sarà operativo soltanto nel momento in cui la delibera CICR avrà stabilito modalità e criteri per la produzione di interessi conformemente all'art. 120, t.u.b.

La prima tesi negativa muove dall'art. 161, 5° co., t.u.b., che recita: «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».

In secondo luogo, anche se si ritenesse chiaro il divieto di anatocismo, resterebbe lacunoso il rinvio alla normativa secondaria, la quale ha il compito di regolarne i tempi e le modalità di attuazione, anche al fine di evitare una arbitraria o anche solo diversificata disciplina dell'istituto, nonché ingiustificate disparità di trattamento o, comunque, differenti ed inique applicazioni di detto divieto tra i diversi consumatori ed utenti.

*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. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Tali ragioni giustificerebbero lo slittamento dell'entrata in vigore del divieto (cfr. Trib. Bologna 25.3.16, emessa in sede di reclamo; Trib. Torino 16.6.15; Trib. Torino 5.8.15; Corte di Appello di Torino n. 509/19).

La seconda tesi - in verità maggiormente prevalente -, riconosce alla norma una sua portata precettiva.

Si afferma che, se la norma regolamentare deve attuare la norma primaria non può certo stravolgerla, di conseguenza, la mancanza della delibera CICR comporta unicamente che gli intermediari sono liberi di adottare qualunque modalità operativa e contabile per garantire che gli interessi non siano mai calcolati sugli interessi in tutte le operazioni bancarie (cfr. Trib. Milano 25.3.15, 3.4.15, 9.7.15; Trib. Roma 20.10.15).

In dettaglio, il Tribunale di Milano, nell'ambito di un giudizio promosso ai sensi dell'art. 140, cod. del consumo, avente ad oggetto la domanda di inibitoria nei confronti di alcune banche (Trib. Milano, ord. 25.3.15, cit.), ha statuito nel senso che:

- sulla base dell'interpretazione letterale, all'espressione «gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre interessi ulteriori» è assai arduo assegnare un significato diverso dall'esclusione dell'anatocismo;

- l'eliminazione legislativa dell'anatocismo è destinata ad operare nelle operazioni bancarie in corso a vantaggio del correntista e, proprio sempre e in forza del principio del favor per il consumatore di matrice comunitaria, ampiamente applicato nell'ordinamento positivo, non può una norma regolamentare procrastinare l'entrata in vigore di una simile disposizione di legge.

Ancora il Tribunale di Milano, ord. 3.4.15, precisa che la norma in commento, ossia l'art. 120, t.u.b., come innovato dalla l. n. 147/13, comma 629, non può che essere intesa come rivolta a vietare l'anatocismo nei rapporti bancari, di fatto introducendo una disciplina speciale più rigorosa della normativa dettata dall'art. 1283, c.c.

In sostanza, l'effetto è quello che, se dal 2000 al 2013 la normativa speciale era rivolta ad ammettere nei rapporti bancari l'anatocismo in misura più ampia rispetto alla regola generale, oggi l'art. 1283 c.c. è derogato per i rapporti bancari in termini di maggiore rigore, capovolgendo la disciplina previgente.

Il Tribunale ritiene di dare continuità al secondo orientamento.

D'altronde, una volta ammesso che l'articolo in commento abbia vietato l'anatocismo, nessuna ulteriore disposizione di fonte regolamentare ne potrebbe limitare la portata o financo incidere sulla decorrenza del divieto.

Se così fosse, si ammetterebbe che una disposizione di rango secondario possa postergare sine die, anzi condizionare, la stessa vigenza dell'art. 120, così come modificato nel 2014, e dunque che una fonte gerarchicamente sotto ordinata possa temporaneamente derogare ad altra avente rango superiore.

Tale conclusione che, si rammenta, viene applicata ai contratti stipulati dopo l'1.1.14, incide direttamente anche sui contratti stipulati, o rinegoziati, tra il 22.4.00 e l'1.1.14.

Difatti, dopo aver chiarito l'adesione di questo Tribunale all'interpretazione proposta dal Tribunale di Milano è conseguenziale applicare il principio che la Suprema Corte ha espresso in tema di usura sopravvenuta, ossia che: «il contratto deve sottostare alle sopravvenute regole imperative» (cfr. Cass., n. 8442/02, § 7.2).

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

D'altronde, l'eliminazione legislativa dell'anatocismo è destinata ad operare nelle operazioni bancarie in corso a vantaggio del correntista, sicché gli istituti di credito ben possono escludere dalle condizioni economiche qualsiasi clausola anatocistica, sia per i contratti in essere sia per quelli ancora da stipulare (v. Trib. di Milano, cit.).

Per le ragioni esposte, il Tribunale condivide il ricalcolo che il consulente ha effettuato applicando l'anatocismo soltanto fino al primo gennaio 2014 (cfr. c.t.u. dott.ssa omissis).

#### B. Commissione di Massimo Scoperto

Le commissioni di massimo scoperto (c.m.s.) costituiscono oneri passivi per il cliente.

Al riguardo, va ricordato che l'art. 2-bis del d.l. n. 185/08 (conv. con mod. nella l. n. 2/09), nella parte oggi non più in vigore, ha sancito che: «Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido. Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente e sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento».

La disposizione era stata formulata con una tecnica «a contrario», con la conseguenza che, sancendo la nullità delle clausole contrattuali che non rispettavano le condizioni ivi indicate, per la prima volta le legittimava.

Tale intervento ha, dunque, positivizzato «retroattivamente» l'istituto in commento, in quanto ha disciplinato sia la commissione di massimo scoperto, sia quella di mancato utilizzo (o detta anche sull'accordato).

La prima (c.m.s.) è valida sempre tranne che quando il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni oppure quando il conto non sia affidato. La seconda, invece (c.m.u.), è valida, purché:

il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente;

sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo;

sia fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento.

Infine, con l'art. 6-bis del d.l. n. 201/11, conv. con mod. nella l. n. 214/11, la disciplina è stata innovata con l'introduzione dell'art. 117-bis del t.u.b.:

«1. I contratti di apertura di credito possono prevedere, quali unici oneri a carico del cliente, una commissione onnicomprensiva, calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente e alla durata dell'affidamento, e un tasso di interesse debitore sulle somme

*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. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*



*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

prelevate. L'ammontare della commissione, determinata in coerenza con la delibera del CICR anche in relazione alle specifiche tipologie di apertura di credito e con particolare riguardo per i conti correnti, non può superare lo 0,5 per cento, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente.

2. A fronte di sconfinamenti in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido, i contratti di conto corrente e di apertura di credito possono prevedere, quali unici oneri a carico del cliente, una commissione di istruttoria veloce determinata in misura fissa, espressa in valore assoluto, commisurata ai costi e un tasso di interesse debitore sull'ammontare dello sconfinamento.

3. Le clausole che prevedono oneri diversi o non conformi rispetto a quanto stabilito nei commi 1 e 2 sono nulle. La nullità della clausola non comporta la nullità del contratto».

Dunque, l'attuale disciplina distingue i conti affidati da quelli non affidati o per i prelievi extra-fido.

Quanto ai primi (i conti affidati), è prevista una commissione di affidamento (c.a.), che deve essere: onnicomprensiva; calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente ed alla durata dell'affidamento; non può superare lo 0,5 per cento, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente.

Quanto ai secondi (i conti non affidati o per i prelievi extra-fido), c'è la commissione di istruttoria veloce (c.i.v.), che deve essere: determinata in misura fissa, espressa in valore assoluto e commisurata ai costi.

Ebbene, svolta questa premessa, il consulente dell'Ufficio ha rilevato che, fino al secondo trimestre 2009, non sono state applicate commissioni e che entrambi i contratti, sia quello del 03.05.2005 che quello del 28.02.2008, prevedevano l'applicazione della c.m.s. nella misura dello 0%.

Tuttavia, a decorrere dal terzo trimestre 2009, e soltanto dopo una proposta di modifica unilaterale, la banca ha addebitato una serie di commissioni, quali la commissione messa a disposizione fondi, la commissione di istruttoria veloce e la commissione c.d. onnicomprensiva.

Alla luce della disamina normativa sopra svolta, si è operato elidendo qualsiasi commissione, in quanto:

- i contratti sottoscritti dal cliente prevedevano una commissione avente una percentuale pari a zero;
- tali contratti non attribuivano alla Banca la facoltà di modifica unilaterale delle condizioni;
- l'introduzione novativa unilaterale non esplicitava la scadenza (se annuale e/o trimestrale) e le tempistiche della liquidazione della citata commissione.

C. **Ius variandi** (art. 118 t.u.b.)

La facoltà di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali non era prevista in nessuno dei due contratti di conto corrente azionati in sede monitoria.

Tale omissione rende superflua l'analisi dell'art. 118, t.u.b., nella sua formulazione tempo per tempo applicabile.

Infatti, la previsione contrattuale di siffatta facoltà è stata sempre una condizione imprescindibile per novare, in senso peggiorativo, il rapporto nei confronti del cliente. Per tale ragione, il saldo è stato ricalcolato applicando i tassi di interesse pattuiti originariamente, rendendo perciò inefficace qualsiasi modifica successiva, ad eccezione del periodo dal 02/05/2005 al 28/02/2008, ove è stato verificato un tasso inferiore rispetto a quello contrattuale.

D. Tasso Soglia Usura

Venendo a tale profilo, il c.t.u. ha - in modo chiaro ed univoco - evidenziato i termini di confronto (p. 13 e ss.), con riguardo alla verifica del superamento del tasso soglia dell'usura, per il contratto di apertura di c/c del 3.5.05, cui, a partire dal 28.2.008, accedeva un'apertura di credito.

Sulla base delle verifiche sopra condotte può affermarsi che tutti i tassi pattuiti sono inferiori al tasso soglia del periodo.

Va condivisa l'ipotesi che prevede per il calcolo del T.E.G. l'utilizzo dell'algoritmo contenuto nelle Istruzioni della Banca d'Italia tempo per tempo vigenti applicata al rapporto contrattuale (ipotesi n. 2).

3. I rapporti fatti valere dall'opponente: il c/c n. xxxxxx ed il mutuo.

3.1 Relativamente al rapporto di conto corrente n. xxxxxx, va chiarito che non è presente in atti la copia del contratto di conto corrente e neppure di quello che prevedeva l'apertura di credito.

3.2 Nonostante la carenza documentale, il consulente dell'Ufficio è riuscito a ricostruire il saldo del succitato conto, sulla base del documento denominato "condizioni economiche" risalente al 27 febbraio 2008 (all. 47, c.t.u. cit.), accertando un credito in capo al correntista di € 11.642,12 (all. 50, id.) derivante dall'eliminazione delle commissioni, spese, sostituzione tassi e dell'effetto anatocistico.

3.3 Si ritiene che tale accertamento sia migliorativo rispetto alla posizione del cliente, sicché l'omissione documentale non incide sulla validità del rapporto e vada a diminuire - seppure in minima parte - l'entità del debito maturato.

3.4 Quanto al rapporto di mutuo, il n. xxxxxxxx, il consulente ha evidenziato che l'istituto di credito ha applicato i tassi pattuiti, senza alcun superamento del tasso soglia, sia del tasso corrispettivo sia di quello moratorio.

3.5 Pertanto, il c.t.u. si è limitato a verificare che, alla data del 30.06.2014, il capitale residuo da restituire ammontava ad € 152.589,37, cui aggiungere gli interessi corrispettivi applicati alle rate (dalla 10 alla 20) e quelli moratori (€ 13.672,21), ottenendo così un totale di € 182.752,08.

Ciò nonostante, l'accertamento di quest'ultima porzione ulteriore di credito non è oggetto di statuizione in dispositivo per carenza di una specifica domanda da parte della Banca opposta.

4. L'ammontare del debito e le spese di lite.

4.1 A fronte dell'ingiunzione di pagamento emessa precedentemente per un importo appena superiore rispetto a quanto accertato all'esito dei ricalcoli effettuati dal c.t.u., ciò comporta la revoca del decreto ingiuntivo e la contestuale condanna di parte opponente al pagamento di € 554.831,95 con calcolo effettuato alla data del 30.6.14, per effetto del controcredito di € 11.642,12 (€ 566.474,07 - € 11.642,12 = € 554.831,95).

Su tale ultimo importo vanno, poi, aggiunti gli interessi al saggio convenzionale dal 30.6.14 fino a completo soddisfo.

4.2 Le spese di lite seguono la soccombenza in senso sostanziale pervenendo comunque alla condanna degli oppositori al pagamento di un importo in misura di poco inferiore rispetto a quanto ingiunto.

Il compenso viene determinato ai medi di tariffa e per tutte le fasi giudiziali.

*Sentenza, Tribunale di Forlì, Giudice Emanuele Picci del 11.10.2021 n. 1010*

Il medesimo criterio va, infine, applicato anche con riguardo alla regolazione delle spese necessarie per l'espletamento della consulenza.

**P.Q.M.**

definitivamente pronunciando sul proc. n. xxxx dell'anno 2014, ogni diversa domanda ed eccezione assorbita o rigettata, così provvede:

- 1) revoca il decreto ingiuntivo n. 1894/14 del 19.12.2014 e contestualmente condanna in solido la **SOCIETA' DEBITRICE** e il **GARANTE** al pagamento, in favore della **SOCIETA' MANDATARIA**, dell'importo di € 554.831,95, calcolato alla data del 30.06.2014, oltre interessi convenzionali fino al saldo;
- 2) condanna gli oppositori a corrispondere, in favore di **SOCIETA' MANDATARIA**, le spese di lite che quantifica in € 27.804,00, oltre spese a forfait al 15%, cassa avvocati ed iva come per legge;
- 3) dispone che le spese di c.t.u. siano poste per intero a carico di parte soccombente;
- 4) dispone infine che, ai sensi dell'art. 52, d.lgs. n.196/03, in caso di diffusione della presente sentenza in qualsiasi forma, per finalità di informazione giuridica, su riviste, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati.

Forlì, 08/10/2021.

Il Giudice  
Emanuele Picci