



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di COMO
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Nicoletta Sommazzi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. _ promossa da:

elettivamente domiciliata presso l'avv.to FABIANI FRANCO, con studio in
Como, via Albertolli 9, che la assiste e difende come da procura alle liti agli
atti;

ATTRICE

contro

CASSA RURALE ED ARTIGIANA DI CANTÙ

elettivamente domiciliato presso l'avv. con studio in
che la assiste e difende
unitamente all'avv.to Roberto Belloni, come da procura alle liti agli atti;

CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di
precisazione delle conclusioni in data 5.2.2018.

FOGLIO DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI PER LA PARTE ATTRICE

Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Como, *contrariis reiectis*,
in accoglimento della domanda dell'attrice, accertata e dichiarata la illegittimità della applicata prassi di
capitalizzazione periodica degli interessi passivi, dalla prima contabile in atti e sino al 24 febbraio 2012 e



nuovamente dal 1° gennaio 2014 sino all'ultima contabile prodotta, nonché dell'addebito di spese di chiusura periodica e dell'addebito di somme per commissioni di massimo scoperto:

1) dichiarare che è stata illegittimamente addebitata in conto per il periodo di cui è causa la somma di la somma di **€ 11.154,84** (cfr. pag.19 della relazione di consulenza tecnica d'ufficio: € 6.086,70 per anatocismo, € 2.842,45 per commissioni di massimo scoperto ed € 1.975,00 per spese di chiusura periodica del conto ed € 250,69 per interessi attivi), come risultante dalla esperita istruttoria in risposta al formulato quesito peritale a rimborso degli illeciti addebiti eseguiti per i titoli di cui sopra;

2) e per l'effetto, condannare l'istituto di credito oggi convenuto a riaccreditare sul conto corrente della attrice la somma di **€ 11.154,84**, oltre interessi legali di mora dalla domanda al momento del saldo effettivo.

Con condanna della convenuta soccombente al pagamento degli oneri di CTU, ivi incluso quanto provvisoriamente anticipato.

Con vittoria di spese e competenze, comprensive di oneri per consulenza tecnica di parte, oltre IVA e CpA come per legge da liquidarsi in via di distrazione a favore dello scrivente procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.

1

FOGLIO DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI NELL'INTERESSE DELLA CONVENUTA

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, respinta ogni avversa domanda, eccezione e conclusione:

Nel merito: Respingere ogni avversa domanda in quanto parzialmente prescritta, non dimostrata e, comunque, poiché infondata in fatto e in diritto;

In via istruttoria: Atteso il mancato assolvimento ad opera della controparte dell'onere della prova gravante in capo alla stessa, avendo prodotto in giudizio solo estratti conto scalari del rapporto di conto corrente oggetto di causa, peraltro incompleti, ci si oppone alla Consulenza Tecnica d'Ufficio, le cui risultanze vengono contestate;

In ogni caso: Con vittoria di spese, diritti e onorari di causa.

Il concludente dichiara di non accettare il contraddittorio su eventuali nuove domande ed eccezioni avversarie.



MOTIVAZIONE

Parte attrice, in relazione al conto corrente n. _____ aperto il 30.11.1995, ha lamentato l'illegittimo addebito in conto di interessi anatocistici, delle spese di chiusura trimestrale e della commissione di massimo scoperto per tutto il periodo di cui alle contabili in atti, ossia dal primo trimestre 2004.

La convenuta ha contrastato le pretese attoree svolgendo varie argomentazioni in diritto ed eccependo, in via preliminare, la prescrizione dell'azione.

La domanda è solo parzialmente fondata.

Merita, sicuramente, accoglimento la domanda diretta a censurare la clausola contrattuale con cui le parti avevano pattuito la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori.

E' noto, infatti, che, a partire dal 1999, la Suprema Corte si è ripetutamente espressa nel senso dell'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi.

In particolare è stato più volte ribadito che la clausola di un contratto bancario, che preveda la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, deve reputarsi nulla, in quanto si basa su un uso negoziale (ex art. 1340 cod. civ.) e non su un uso normativo (ex artt. 1 ed 8 delle preleggi al cod. civ.), come esige l'art. 1283 cod. civ., laddove prevede che l'anatocismo (salve le ipotesi della domanda giudiziale e della convenzione successiva alla scadenza degli interessi) non possa ammettersi, "*in mancanza di usi contrari*".

L'inserimento della clausola nel contratto, in conformità alle cosiddette norme bancarie uniformi, predisposte dall'A.B.I., non esclude la suddetta nullità, poiché a tali norme deve riconoscersi soltanto il carattere di usi negoziali, non quello di usi normativi. E ancora: "*In tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425 del 2000, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76, Cost.,*



l'art. 25, comma terzo, D.Lgs. n. 342 del 1999, il quale aveva fatto salva la validità e l'efficacia - fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma 2 del medesimo art. 25 - delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283, cod.civ., perché basate su un uso negoziale, anziché su un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, operando in un certo modo, ad una norma giuridica, per la convinzione che il comportamento tenuto è giuridicamente obbligatorio, in quanto conforme ad una norma che già esiste o che si reputa debba fare parte dell'ordinamento giuridico ("opinio juris ac necessitatis"). Infatti, va escluso che detto requisito soggettivo sia venuto meno soltanto a seguito delle decisioni della Corte di Cassazione che, a partire dal 1999, modificando il precedente orientamento giurisprudenziale, hanno ritenuto la nullità delle clausole in esame, perché non fondate su di un uso normativo, dato che la funzione della giurisprudenza è meramente ricognitiva dell'esistenza e del contenuto della regola, non già creativa della stessa, e, conseguentemente, in presenza di una ricognizione, anche reiterata nel tempo, rivelatasi poi inesatta nel ritenerne l'esistenza, la ricognizione correttiva ha efficacia retroattiva, poiché, diversamente, si determinerebbe la consolidazione 'medio tempore' di una regola che avrebbe la sua fonte esclusiva nelle sentenze che, erroneamente presupponendola, l'avrebbero creata". (Cass. 16.3.99, n. 2374, 30.3.1999, n. 3096, SU 21095/2004, 25.2.2005, n. 4094, 6263/2001, 8442/2002).

Prima della delibera CICR 9.2.2000 non vi può, dunque, essere dubbio circa l'impossibilità per la banca di addebitare interessi anatocistici.

Sotto tale profilo è irrilevante che, nel caso in esame, nel contratto del 1995 fosse già stata pattuita la pari periodicità della capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, in quanto tale facoltà è stata introdotta solo con la delibera CICR 9.2.2000, mentre in precedenza la materia era regolata unicamente dall'art. 1283 c.c..



Ritenuta l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale, si ritiene che il saldo del conto corrente oggetto di causa debba essere rideterminato escludendo qualsiasi capitalizzazione sino a quando non risulti intervenuto l'adeguamento alla predetta delibera CICR.

La Suprema Corte a Sezioni Unite, con sentenza ha, infatti, recentemente affermato che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna.

Successivamente all'entrata in vigore della delibera CICR 9.2.200 non risulta che la banca convenuta si sia adeguata alla predetta delibera sino al 24.2.2012, quando sono state formalizzate nuovamente per iscritto le condizioni del rapporto, con previsione della reciproca capitalizzazione trimestrale, munita di duplice sottoscrizione ex artt. 1341-1342 c.c..

In data precedente non risulta, infatti, neppure la comunicazione sulla GU della variazione intervenuta, come previsto, invece, dalla delibera CICR 9.2.2000.

La capitalizzazione trimestrale deve, pertanto, nel caso in esame, essere esclusa anche per il periodo successivo al 30.6.2000 sino al 24.2.2012.

Dunque deve ritenersi che l'anatocismo sia stato legittimamente applicato al rapporto solo dal 24.2.2012 al gennaio 2014, quando, come noto, normativamente è stata nuovamente esclusa la legittimità di ogni forma di capitalizzazione.

Quanto al periodo successivo all' 1.1.2014, deve rilevarsi che l'art. 120 del T.U.B. è stato modificato dalla L. n°147 del 27/12/2013 -detta legge di stabilità 2014- che ha modificato il comma 2 dell'art.120 T.U.B. al lettera B) stabilendo 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 norma –nella formulazione applicabile al 2014- prevedeva quindi un divieto di capitalizzazione periodica degli interessi innovando rispetto alla norma originaria che disponeva, invece, la legittimità dell'anatocismo alla sola condizione che gli interessi attivi e passivi fossero capitalizzati con la stessa periodicità, nella prassi bancaria trimestrale.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale che appare preferibile la modifica dell'art. 120, II comma Tub di cui all'art. 1, comma 629 L. n. 147/13, ha reintrodotto espressamente il divieto di anatocismo in materia bancaria, come emerge dall'interpretazione letterale dell'espressione "*gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre interessi ulteriori*", in collegamento col successivo periodo che impone di calcolare gli interessi capitalizzati, esclusivamente sulla sorte capitale.

L'efficacia del divieto di anatocismo sancito all'art. 120 t.u.b. non è subordinata all'approvazione della deliberazione del CICR che potrebbe esclusivamente regolare le modalità ed i criteri per la produzione di interessi senza poter in alcun modo derogare alla norma primaria (Tribunale Milano 29 luglio 2015; Tribunale Milano 08 agosto 2015; Il Tribunale di Milano, con due ordinanze collegiali del 25 marzo e del 3 aprile 2015; Corte Appello Genova Sez. III, 17 marzo 2014).

Deve, quindi, procedersi all'espunzione degli interessi anatocistici a partire dal gennaio 2014 sino all'adeguamento alla normativa sopravvenuta.

Dall'analisi del contratto sottoscritto nel 1995 emerge l'analitica pattuizione delle condizioni economiche del rapporto e, in particolare, degli interessi e della commissione di massimo scoperto.

E' noto che gli artt. 3 e 4 della legge 154/92 hanno fissato il principio per cui le condizioni economiche applicate al rapporto devono risultare da pattuizione scritta.

Sotto tale profilo non possono ritenersi adeguatamente concordate per iscritto le **spese fisse trimestrali di chiusura conto**, posto che nel contratto del 1995 sono state individuate entro un massimo di lire 350.000, senza



l'indicazione di alcun criterio che consenta la determinazione delle stesse caso per caso.

Quanto, invece, alla **CMS**, la validità della stessa, sotto il profilo causale, è stata espressamente riconosciuta anche dalla Suprema Corte, che l'ha definita come la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista, indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma (Cass. 870/2006, Corte d'Appello Lecce 6.2.2001, Corte d'Appello Lecce 17.12.2004; Trib. Milano 27.3.2013; Trib. Monza n. 76/13).

Da ultimo detta commissione è stata rinominata e disciplinata espressamente dal legislatore con il d.l 185/08 conv. con la legge 2/09.

Anche recentemente la Suprema Corte, in una nota pronuncia che ha avuto ad oggetto proprio l'esame della commissione in esame, ha affermato che è *in thesi* legittima la commissione di massimo scoperto, applicata fino all'entrata in vigore dell'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, introdotto con la legge di conversione n. 2 del 2009 (Cass. n. 12965 del 22.6.2016).

Non sono ravvisabili, nel caso di specie, neppure problemi di determinatezza della relativa previsione.

Nel contratto del 1995 si legge "*commissione trimestrale sul massimo scoperto*", con l'indicazione puntuale della relativa percentuale.

Come indicato dal suo stesso nome, in difetto di diverse previsioni, deve ritenersi che la commissione in esame si applichi, nella percentuale contrattualmente stabilita, alla punta massima di esposizione debitoria riscontrabile in ciascun trimestre.

La previsione contrattuale chiarisce, dunque, sia la base di calcolo, da individuare nella punta massima di scopertura del conto, sia la periodicità della stessa, sicuramente trimestrale, come si ricava dal suo nome.

La specifica previsione contrattuale della CMS impedisce, dunque, la disapplicazione della stessa.



Alla luce della ctu svolta nel presente giudizio, deve, pertanto, rideterminarsi il saldo del conto corrente per cui è causa, tenendo ferma la CMS, disapplicando le spese e riconoscendo la capitalizzazione trimestrale limitatamente al periodo 24.2.12 – 1 gennaio 2014.

Alla luce della ctu svolta, dunque, l'ipotesi da prescegliere tra quelle formulate dal ctu, risulta quella che prevede la disapplicazione della capitalizzazione trimestrale prima del 24.2.12 e dopo l' 1.1.2014, con eliminazione delle spese di chiusura trimestrale, tenuta ferma, invece, la commissione di massimo scoperta, che risulta specificamente pattuita per iscritto.

Si osserva che la documentazione fornita al consulente è stata ritenuta dal medesimo adeguata per la ricostruzione dell'andamento del rapporto e la rideterminazione del saldo del conto, secondo quanto richiesto dai quesiti postigli dal giudice. Il ctu ha, infatti, chiarito che la documentazione in atti ha consentito l'adozione del metodo sintetico, che permette di giungere a risultati apprezzabili, con differenze trascurabili rispetto al calcolo analitico. Le osservazioni svolte sul punto dal consulente d'ufficio appaiono motivate sulla scorta di argomentazioni tecniche, che appaiono logiche e coerenti e concludono per l'affidabilità dei conteggi eseguiti.

In difetto degli estratti conto analitici il ctu non è riuscito, invece, ad individuare le rimesse solutorie, al fine di verificare la fondatezza dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla banca.

In proposito può osservarsi che la banca –su cui gravava l'onere della prova relativa all'eccepita prescrizione- non ha né allegato, né dimostrato la specifica esistenza, rilevabile sulla base della documentazione versata in atti, di rimesse solutorie anteriori al decennio dalla messa in mora, intendendo queste ultime nel significato tecnico precisato dalla Suprema Corte.

Sul punto la Corte di Cassazione a Sezione Unite ha avuto modo di chiarire che l'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura



di credito bancario regolato in conto corrente, e soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizionale del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens" (Cass. SU 24418/2010).

L'eccezione di prescrizione, dunque, potrebbe essere accolta limitatamente alle rimesse solutorie effettuate nel periodo anteriore al decennio rispetto alla costituzione in mora, ma la banca convenuta non ne ha fornito dimostrazione.

L'argomento difensivo concernente la natura solutoria dei versamenti rientra tra i fatti impeditivi opposti dalla banca alla pretesa di chi agisce per la ripetizione dell'indebito e, come tale, rimane a carico della banca, anche in rispondenza al principio della vicinanza della prova (Corte Appello Milano 2392/13, Cass. 6008/12).

In ordine al conto corrente oggetto di causa, dunque, deve procedersi al riaccredito dell'importo di euro **5.085,81** per espunzione dell'anatocismo e della somma di euro **1.975,00** per disapplicazione delle spese, per un totale di euro **7.204,65**.

In questa sede, risultando il conto ancora aperto, non può farsi invece luogo ad una condanna alla ripetizione delle somme indebitamente addebitate in conto.



Le analisi del ctu hanno avuto ad oggetto il periodo compreso tra il primo trimestre 2004 e il secondo trimestre 2015. L'accertamento svolto nel presente giudizio si arresta dunque al 30.6.2015.

Le spese di lite e di ctu seguono la soccombenza e sono, quindi, poste a carico della parte convenuta.

Le spese di lite sopportate da parte attrice, tenuto conto dei parametri di cui al dm 55/14 e della serialità della lite si liquidano nell'importo di euro **4.000,00** per compenso professionale, oltre il 15% di rimborso spese forfettario e accessori di legge, euro **264,00** per anticipazioni ed euro **2.188,68**, accessori e ritenuta d'acconto compresi, per spese di consulenza tecnica di parte. Per tutte le spese di lite, ivi comprese quelle di ctp, deve farsi luogo a distrazione a favore dell'avv.to Franco Fabiani, dichiaratosi antistatario.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza disattesa o assorbita, così provvede:

- 1) accertata l'illegittima applicazione sul conto corrente n.
con riferimento al periodo compreso tra il primo trimestre 2004 e secondo trimestre 2015, di spese non specificamente pattuite e di interessi anatocistici non dovuti *ante* 21.5.2012 e *post* 1.1.2014, dichiara che deve riaccreditarsi all'attrice, alla data del 30.6.2015, la somma di euro **7.204,65**, di cui euro 5.085,81 per espunzione dell'anatocismo nei termini predetti ed euro 1.975,00 per disapplicazione delle spese;
- 2) condanna la banca opposta a pagare all'opponente, a titolo di rimborso delle spese di lite del presente giudizio, con distrazione a favore dell'avv.to Franco Fabiani, dichiaratosi antistatario, la somma di euro **4.000,00** per compenso professionale, oltre il 15% di rimborso spese forfettario ex dm 55/14 ed oltre tributi e contributi



come per legge, ed oltre alla somma di euro ~~2.188,68~~, accessori e ritenuta compresi, per le spese di consulenza tecnica di parte e al rimborso delle anticipazioni per euro **264,00**;

3) pone le spese di ctu a carico di parte convenuta.

Così deciso in data 4 maggio 2018.

il Giudice

Dott.ssa Nicoletta Sommazzi

