

AVV. FABIANI F



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Lecco in persona del giudice unico

dott. Salvatore Catalano

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 1585 del ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2008 promossa da

[redacted] in persona del legale rappresentante [redacted] rappresentata e difesa dall'avv. F. Fabiani di Como, presso il cui studio ha eletto il domicilio, come da delega in margine all'atto di citazione

attrice

contro

[redacted] in persona del Direttore Legale dott. [redacted] e dal procuratore sott. [redacted], rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] il quale ha eletto domicilio presso lo studio dell'avv. [redacted] [redacted] come da delega in margine alla comparsa di costituzione

convenuta

All'udienza del 15.2.11 la causa è stata assegnata in decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

N. 410/2011 Sent.
N. 1585/08 R.G.C.
N. 1807 Cron.
N. 972 Rep.

OGGETTO:

PAGAMENTO
SOPRIA

Deposito minuta:

19-5-2011

Pubblicazione sentenza

31 MAG. 2011

Fatto avviso il

Il Cancelliere
IL CANCELLIERE B3
Dott.ssa Antonella Scincone

15/2/11
JL



CONCLUSIONI

per

[REDACTED]

Il Tribunale di Lecco, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione:

Nel merito, in via principale:

1. accerti e dichiari che la [REDACTED] ha legittimamente applicato per la durata del rapporto al conto corrente [REDACTED] già intestato a [REDACTED] gli interessi, nella misura - anche entro soglia - e nella periodicità, le commissioni di massimo scoperto e le spese, sia in relazione alla validità giuridica degli accordi assunti tra le parti sia in relazione alla validità contabile delle annotazioni a debito.

2. assolva la [REDACTED] nella domanda di ripetizione ex art. 2033 c.c. promossa nei suoi confronti da [REDACTED]

3. respinga la domanda di condanna al pagamento della somma di € 28.286,71 o di qualunque altra e diversa somma per ciascuno dei titoli invocata.

4. condanni [REDACTED] in persona del suo legale rappresentante pro tempore al pagamento a favore della [REDACTED] delle spese, dei diritti e degli onorari del giudizio.

Nel merito, in via subordinata:

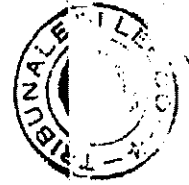
1. in caso di riconosciuta illegittimità della periodicità trimestrale della contabilizzazione degli interessi a debito del conto corrente, accerti e dichiari la validità del criterio della periodicità annuale.

2. accerti e dichiari la validità della applicazione della parità di trattamento a

JL

norma di delibera CICR con decorrenza dal 1 luglio 2000 e riconosca la
depurazione della capitalizzazione trimestrale fino alla data del 30 giugno 2000.

3. dichiarare prescritto il diritto per gli anni dal 1992 al [mese di aprile] 1998 e
contenga l'oggetto della pronuncia entro il limite temporale compreso tra maggio
1990 e il 30 giugno 2000.



A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. Conti'.

STUDIO LEGALE FABIANI

Avv. Franco Fabiani
Patrocinante in Cassazione

Via Albertoli, n. 9
22100 Como
Tel. 031.240849 - Fax 031.242386

Dott. Matteo Brenna
Dott.ssa Norma Giusti
Dott.ssa Sara Redaelli
Dott. Mirko Ventura

Avv. Mariateresa Becconi
Avv. Micaela Veronese
Avv. Giorgio Zanfrini

TRIBUNALE CIVILE DI LECCO

Nella causa r.g. 1585/08 - G.I. dott. Salvatore Catalano - promossa da:

ATTORE: [REDACTED]

CON L'AVV. FRANCO FABIANI

CONTRO

CONVENUTO: [REDACTED]

CON GLI AVV. [REDACTED]

FOGLIO DI PRECISAZIONI DELLE CONCLUSIONI PER PARTE ATTRICE

Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Lecco, *contrariis reiectis*,

in accoglimento della domanda proposta dalla attrice, accertata e dichiarata la illegittimità, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi passivi con qualsiasi periodicità, nonché la illegittimità dell'applicazione di un tasso di interesse superiore a quello legale *pro tempore* vigente e dell'addebito di somme per commissioni di massimo scoperto e spese fisse di chiusura periodica del conto, condannare l'istituto di credito oggi convenuto a pagare alla attrice la somma di € 10.332,37 come risultante dalla esperita istruttoria si vedano in particolare pag. 14, 15 e 18 della perizia in risposta al


75/1/11
[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



STUDIO LEGALE FABIANI

formulato quesito peritale di cui: € 4.989,00 a titolo di anatocismo, € 3368,00 a titolo di interessi ultralegali, 1.134,36 a titolo di commissioni di massimo scoperto ed infine € 841,01 a titolo di spese fisse di chiusura del conto, oltre interessi legali di mora dalla domanda al saldo effettivo.



In ogni caso con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, comprensivi di oneri per la consulenza tecnica d'ufficio, ivi incluso quanto eventualmente anticipato e per la consulenza tecnica di parte, oltre rimborso forfetario spese generali (12,5%) 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.

Con osservanza.

Como, 08 febbraio 2011

Avv. Franco Fabiani

MOTIVI DEL DECIDERE

La [REDACTED] di [REDACTED] con atto di citazione notificato il 20.4.08 conveniva in giudizio avanti l'intestato Tribunale la [REDACTED], chiedendo (in relazione ad un'apertura di credito bancario, variamente composta e rappresentata da utilizzazione di credito sul conto, da anticipazioni per sconto e da altri negozi bancari, tutti regolati nel [REDACTED] estinti il 31.8.02) di accertare l'illegittimità dell'applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, nonché, in assenza di relativa idonea pattuizione, dell'applicazione di un tasso d'interesse debitore superiore a quello legale fino al 31.12.1993 ed a quello previsto dall'art 117 d. lgs 385/1993 dal 1.1.1994, e all'addebito di somme per commissioni di massimo scoperto e spese di chiusura periodica del conto e per interessi usurari, ossia oltre il tasso soglia usura indicato dalle legge 108/96 e, per l'effetto, la condanna della banca a restituire la somma di € 28.286,71 corrisposta dalla correntista a tali titoli.

Si costituiva in giudizio la [REDACTED] eccedendo la prescrizione del diritto di ottenere la restituzione dal 30.4.1998, decennio anteriore alla data di notifica dell'atto di citazione, e chiedendo il rigetto delle avversarie pretese.

Disposta c.t.u. contabile, la causa passa ora in decisione sulle conclusioni formulate così come in epigrafe.

La banca convenuta si è costituita in giudizio soltanto alla prima udienza del 19.11.08, depositando il fascicolo e la comparsa di costituzione e rispo-



sta, nell'ambito della quale ha sollevato l'eccezione di prescrizione. Ai sensi, però, degli artt. 166 e 167 c.p.c., la banca avrebbe dovuto sollevare l'eccezione di prescrizione, in quanto eccezione non rilevabile d'ufficio, costituendosi in giudizio entro il termine perentorio di venti giorni prima dell'udienza di comparizione. L'eccezione, pertanto, è tardiva.

Ai sensi dell'art 2 comma 61 del d.l. 29.12.2010 n 225, convertito con modifiche nella legge 26.2.11 n 10: " In ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente, l'articolo 2935 del codice civile si interpreta nel senso che la prescrizione relativa agli interessi nascenti dall'annotazione in conto inizia a decorrere dal giorno dell'annotazione stessa. In ogni caso non si fa luogo alla restituzione di importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto".

Nel caso di specie, stante la tardività dell'eccezione di prescrizione, si pone soltanto il problema se debba trovare applicazione il secondo periodo della norma, che prevede l'irrepetibilità degli importi già versati.

Il legislatore è intervenuto con una norma di dichiarato contenuto interpretativo e, quindi, suscettibile di applicazione retroattiva. A seguito dell'accertamento dell'illegittimità della prassi anatocistica per effetto della nullità della relativa clausola contrattuale, in forza di detta norma interpretativa, il correntista non potrà estendere le sue contestazioni alle annotazioni risalenti ad oltre 10 anni dal primo atto interruttivo. Con la norma interpretativa sopra indicata, anche in considerazione della pronuncia della Cassazione a sezioni unite n 24418/2010, il legislatore ha precisato i limiti prescrizionali del diritto nascente dall'annotazione, a seguito dell'accertamento della nullità



dell'atto sottostante da cui deriva il credito annotato. Invero, in applicazione del principio generale affermato dall'art 1422 cc, all'imprescrittibilità dell'azione diretta a fare accertare la nullità si accompagna il limite prescrizione ordinario, decorrente appunto dalle singole annotazioni, per le conseguenti azioni restitutorie.

In altri termini, quindi, in considerazione del fatto che vi erano diverse teorie tra gli operatori e gli studiosi circa la decorrenza della prescrizione e che le stesse sezioni unite della Corte di Cassazione con la sentenza n 24418 del 2010 avevano elaborato una tesi che si discostava sia dalla posizione di chi sosteneva che la prescrizione decorresse sempre dalle annotazioni, sia dalla prevalente tesi della decorrenza dalla chiusura del rapporto, il legislatore ha ritenuto di emanare una norma interpretativa secondo la quale non vi è diritto alla restituzione di somme annotate oltre dieci anni prima della domanda giudiziale o di un atto interruttivo, anche se non è decorso un decennio dalla chiusura del rapporto.

Inoltre non appare irragionevole che il diritto alla ripetizione di somme decorra dal momento in cui viene effettuato il pagamento/versamento fondato su una causale nulla e non dalla chiusura definitiva del rapporto, sia per esigenze generali di certezza dei rapporti giuridici, sia perché il diritto da tale momento può essere fatto valere. La norma interpretativa in esame deve ricollegarsi al diritto di contestare le annotazioni incluse nel conto corrente bancario e, quindi, al diritto di ottenere la loro eliminazione dal conto.

Il secondo periodo della norma interpretativa sopra riportata, stante la consapevolezza del legislatore che un indirizzo giurisdizionale prevalente fis-



sava la decorrenza della prescrizione dalla chiusura del rapporto, sembra specificare quanto già affermato dall'art 2940 c.c., ovvero l'irripetibilità del pagamento del debito prescritto già effettuato prima dell'entrata in vigore della legge. L'irripetibilità delle somme versate, quindi, proprio in considerazione del carattere interpretativo della norma, non sembra riferirsi alla volontà di precludere la tutela giurisdizionale dei diritti restitutori nascenti da azioni di nullità di clausole o di somme ad altro titolo indebitamente pagate, bensì alla volontà di evitare che, una volta stabilito per interpretazione autentica che la prescrizione decorre dall'annotazione, si possa pretendere la restituzione di quanto già versato dalla banca sul presupposto che la richiesta avanzata dal correntista non fosse prescritta. La norma, quindi, non sembra avere portata innovativa rispetto all'ordinamento preesistente.

Ciò doverosamente premesso, la [REDACTED]

[REDACTED] ha richiesto innanzitutto l'accertamento dell'illegittimità degli interessi anatocistici applicati trimestralmente dalla banca convenuta nonché di un eventuale anatocismo a periodicità annuale.

La domanda è fondata e deve essere accolta.

È ormai orientamento costante della cassazione ritenere che " in tema di mutuo bancario, e con riferimento al calcolo degli interessi, devono ritenersi senz'altro applicabili le limitazioni previste dall'art. 1283 c.c., non rilevando, in senso opposto, l'esistenza di un uso bancario contrario a quanto disposto dalla norma predetta. Gli usi normativi contrari, cui espressamente fa riferimento il citato art. 1283 c.c., sono, difatti, soltanto quelli formati anteriormente all'entrata in vigore del codice civile (né usi contrari avrebbero potuto

Luca

formarsi in epoca successiva, atteso il carattere imperativo della norma "de qua" – impeditivo, per l'effetto, del riconoscimento di pattuizioni e comportamenti non conformi alla disciplina positiva esistente -, norma che si poneva come del tutto ostativa alla realizzazione delle condizioni di fatto idonee a produrre la nascita di un uso avente le caratteristiche dell'uso normativo), e, nello specifico campo del mutuo bancario ordinario, non è dato rinvenire, in epoca anteriore al 1942, alcun uso che consentisse l'anatocismo oltre i limiti previsti dall'art. 1283 c.c. Ne consegue l'illegittimità tanto delle pattuizioni, tanto dei comportamenti – ancorché non tradotti in patti – che si risolvono in una accettazione reciproca, ovvero in una unilaterale imposizione, di una disciplina diversa da quella legale" (cfr. Cass. 20.2.03 n. 2593).

Inoltre sempre " 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, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità – per violazione dell'art. 76 cost.-, dell'art. 25, III comma, del d. leg.vo 4.8.99 n. 342, nella parte in cui stabiliva in maniera indiscriminata la validità ed efficacia delle clausole relative alla produzione di interessi anatocistici, contenuta nei contratti bancari stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera del comitato interministeriale per il credito ed il risparmio prevista dal secondo comma dello stesso articolo, le clausole anatocistiche stipulate in precedenza restano disciplinate – secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo – dalla normativa anteriormente in vigore, alla stregua della quale esse, basate su un uso negoziale anziché su una norma consuetudinaria, sono da considerare nulle perché stipulate in vio-



lazione dell'art. 1283 c.c. " (cfr. Cass. 18.9.03 n 13739; Cass. 20.8.03 n. 12222; Cass. 28.3.02 n. 4490; Cass. 4.11.04 n 21095).

Alla nullità della capitalizzazione trimestrale degli interessi non è possibile supplire con una capitalizzazione annuale, in quanto l'art. 1283 c.c. prevede che gli interessi scaduti possano produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza (mentre il contratto di conto corrente bancario si colloca a monte del maturarsi degli interessi) e sempre che si tratti di interessi dovuti per sei mesi.

"Invero contrario alla norma imperativa di cui all'art. 1283 c.c. è l'intero contenuto della clausola anatocistica e non soltanto la parte relativa alla specifica periodicità della capitalizzazione, sicché è nulla la pattuizione in sé dell'anatocismo non già la cadenza trimestrale o annuale o diversa della capitalizzazione degli interessi. E poiché l'anatocismo è consentito dal sistema come norma eccezionale e derogatoria solo in presenza di determinate condizioni previste dall'art. 1283 c.c., in mancanza di tali condizioni l'anatocismo rimane giuridicamente non pattuito tra le parti ed è conseguentemente esclusa ogni possibilità di sostituzione legale o di inserzione automatica di clausole aventi capitalizzazione di diversa periodicità " (Corte d'Appello di L'Aquila n 568/08).

Inoltre la S. C. con la sentenza a sezioni unite n 24418 del 2.12.2010 ha statuito 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 devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione.”

Successivamente al 22.4.2000 si applica la delibera del CICR del 9.2.00, entrata in vigore il 22.4.00, che ha stabilito in generale come per i contratti di c/c le clausole di capitalizzazione degli interessi sono ammissibili purché specificamente pattuite e con il limite che vengano assicurate condizioni di reciprocità di calcolo per interessi passivi ed attivi e quindi a condizione che ci sia identica periodicità di calcolo per gli interessi attivi e passivi, atteso che il c/c dedotto in giudizio è stato chiuso successivamente alla entrata in vigore di detta delibera e cioè il 31.8.2002.

La nullità della clausola della capitalizzazione trimestrale degli interessi comporta la caducazione anche delle spese trimestrali di chiusura del conto, strumentali all' illegittima prassi dell'anatocismo.

La società convenuta richiede, altresì, la ripetizione degli interessi addebitati in misura superiore a quelli legali in assenza di specifica pattuizione.

Ebbene l'art. 1284 c.c. stabilisce che gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto e l'art. 117 T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia (d. leg.vo 1.9.93 n. 385) prevede che “ i contratti indicano il tasso di interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora...Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse...”. L'art. 161 del d. l.vo 385/93 stabilisce, poi, che i contratti già conclusi alla data di entrata in vigore



del decreto legislativo stesso (come nel caso di specie) restano regolati dalle norme anteriori.

Ancor prima di tale legge l'art 4 della legge 17.2.1992 n 154 stabiliva come " i contratti devono indicare il tasso di interesse ed ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora."

Ebbene l'art 7 III comma delle condizioni generali del contratto di c/c *inter partes* stabilisce che " gli interessi dovuti dal correntista all'azienda di credito, salvo patto contrario, si intendono determinati alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza e producono a loro volta interessi nella stessa misura".

La S. C. ha statuito che " in tema di contratti bancari, nel regime anteriore alla entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria 17.1.1992 n 154, poi trasfusa nel testo unico 1.9.1993 n 385, la clausola che, per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale, si limiti a fare riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, è priva del carattere della sufficiente univocità e non può quindi giustificare la pretesa della banca al pagamento di interessi in misura superiore a quella legale " (cfr. Cass. 28.3.02 n 4490; Cass 2003/13739; Cass. 2006/10376).

La società attrice lamenta, infine, l'illegittima applicazione, al rapporto in esame, della commissione di massimo scoperto.

Il contratto *inter partes* non prevede espressamente la commissione di massimo scoperto, nonostante che, a partire dall'art 4 della legge 17.2.1992 n



154 e dal successivo art 117 del d. l.vo 1.9.1993 n 385, i contratti devono indicare, oltre al tasso di interesse, " ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora".

Ebbene il contratto *inter partes* non prevede espressamente la commissione di massimo scoperto né il suo ammontare, così che essa non è dovuta.

Invero sia che venga considerata un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi, come si inferisce nel caso in cui sia stata conteggiata in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta, e quindi, sulle somme effettivamente utilizzate nel periodo considerato, oppure venga ritenuta una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determinata somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo, la commissione di massimo scoperto ed il suo ammontare dovevano essere previsti nel contratto di conto corrente.

La c.t.u. ha accertato, dall'inizio del rapporto, interessi anatocistici senza capitalizzazione pari ad € 4.989,00, spese fisse di chiusura pari ad € 841,01, commissioni di massimo scoperto pari ad € 1.134,36, interessi ultra-legali pari ad € 3.368,00 e così complessivamente € 10.332,37. La c.t.u. ha escluso che la soglia di usura sia mai stata superata.

In conclusione la banca convenuta deve condannarsi, ai sensi dell'art. 2033 c.c., a ripetere alla società attrice la complessiva somma di € 10.332,37 oltre gli interessi legali dalla data di notificazione dell'atto di citazione al saldo effettivo.



Dalla soccombenza deriva la condanna della banca convenuta a rifondere all'avv. Franco Fabiani, che si è dichiarato antistatario, le spese di lite, così come liquidate in dispositivo, comprese le spese della ctp (cfr. Cass. 25.3.03 n 4357) e le spese della c.t.u., così come liquidate in corso di causa, che vengono poste definitivamente a carico di parte convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa o assorbita ogni contraria istanza, eccezione e deduzione sulla domanda proposta dalla [REDACTED]

[REDACTED] di [REDACTED], contro [REDACTED]
[REDACTED] così dispone:

- 1) condanna la convenuta a restituire alla società attrice la somma di € 10.332,37 oltre gli interessi legali dalla data di notificazione dell'atto di citazione al saldo effettivo;
- 2) condanna la banca convenuta a rifondere all'av. Franco Fabiani, che si è dichiarato antistatario, le spese di causa che liquida in € 2.950,40 per anticipazioni (comprese le spese della ctp pari ad € 2.592,40), in € 1.744,00 per diritti ed in € 2.000,00 per onorari, oltre oneri accessori come per legge ed oltre le spese di c.t.u. così come liquidate in corso di causa, che vengono poste definitivamente a carico di parte convenuta.

Lecco, 19.5.11

IL CANCELLIERE B3
Dott.ssa Antonietta Stincone

Il Giudice

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

GE
Oggi 31 MAG. 2011

XUSO SPPELLO
COPIA CONFORME
22 MAG. 2011



A 11