

N. 517/011 R.A.C.C.

REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DI UDINE- SEZIONE II CIVILE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il dott. Gianfranco PELLIZZONI, in funzione di GIUDICE UNICO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile di I grado iscritta al n. 517/011 R.A.C.C.
promossa con atto di citazione notificato il 24.01.011, cron. N° 1436,
A. Uff. Giud. UNEP del Tribunale di Udine

da

la sig.ra (A), quale titolare della (B) con il proc. e dom. avv. per
mandato speciale a margine della citazione

ATTRICE

Contro

BANCA (C) SPA con il proc. e dom. avv. per mandato speciale a
margine della comparsa di risposta

CONVENUTA

OGGETTO: contratti bancari.

CONCLUSIONI

Per l'attrice : come da allegato.

Per la convenuta: come da allegato.

Fatto e diritto

L'attrice ha agito in giudizio chiedendo l'accertamento dell'illegittimità
della revoca degli affidamenti concessi e della richiesta della banca

di pagamento dell'esposizione debitoria maturata di cui al conto corrente di corrispondenza assistito dall'apertura di credito [omissis] e di cui al conto anticipi sbf. n. [omissis] e dell'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi applicati dalla banca convenuta in merito ai citati rapporti di affidamento in conto corrente a lei concessi, nonché dell'addebito per interessi a tasso ultralegale, commissioni di massimo scoperto e spese e la condanna alla restituzione delle somme indebitamente percepite.

Costituitasi ritualmente in giudizio la convenuta contestava le affermazioni di controparte, chiedendone il rigetto, confermando la legittimità del recesso operato a causa dell'esposizione debitoria del correntista e degli addebiti effettuati sul conto corrente in questione, eccependo anche la prescrizione delle domande di ripetizione di indebito svolte dalla controparte.

La stessa avanzava inoltre domanda riconvenzionale per il pagamento dell'esposizione debitoria risultante dai conti pari a € 48.869,53, oltre agli accessori.

Per quanto attiene alla prima domanda svolta dall'attrice - finalizzata all'accertamento dell'illegittimità del recesso - va osservato come le doglianze mosse all'operato della banca siano infondate alla luce della circostanza che la stessa aveva maturato una esposizione debitoria di € 48.869,53 dovuta a continui sconfinamenti e addebiti di ricevute bancarie insolute e vi era la relativa previsione contrattuale che consentiva alla banca di recedere, mentre un altro istituto di credito aveva iscritto una ipoteca

giudiziale in forza di un provvedimento monitorio per il rilevante importo di € 95.000,00 (v. lettera di recesso di data 4.08.2010), a nulla rilevando che in seguito al mutamento della giurisprudenza di legittimità, gli accertamenti effettuati in corso di causa abbiano escluso la sussistenza del debito, non potendosi qualificare in quella fase come contrario a buona fede il comportamento della banca, che aveva deciso di recedere dal rapporto di conto corrente a tempo indeterminato ai sensi dell'art. 1845 terzo comma cod. civ sulla base delle risultanze dell'andamento del rapporto.

Del tutto infondata appare la contestazione circa l'illegittimo recesso operato dall'istituto di credito, in quanto la banca sulla base delle previsioni contrattuali ha comunicato il recesso immediato dal contratto di conto corrente e dall'inerente convenzione di assegno e il rientro dall'esposizione debitoria dei contratti nel termine pattuito, atteso che tale tipo di clausola contrattuale appare pienamente valida (almeno per coloro che come nel caso in esame non possono essere qualificati come consumatori), potendo il termine per il recesso essere convenzionalmente stabilito dalle parti, ai sensi dell'art. 1845, terzo comma cod. civ. salvo il rispetto del principio di buona fede in executivis (v. Cass., 23/11/1993, n. 11566, secondo cui: " In tema di recesso dal contratto di apertura di credito a tempo indeterminato, l'art. 1845, terzo comma, cod. civ. contiene un esplicito rinvio alla volontà delle parti in ordine alla durata del preavviso e in tale spazio, lasciato alla privata autonomia, non trova alcun ostacolo logico ne' giuridico la previsione dispositiva

dell'esonero del recedente dalla concessione di qualsiasi termine e dell'operatività immediata del recesso comunicato alla controparte, trattandosi di termine inerente allo svolgimento di un rapporto di natura patrimoniale, nonché Cass., 21/02/2003, n. 2642, secondo cui: “ Nel contratto di apertura di credito bancario a tempo indeterminato, il termine previsto per il preavviso di recesso dall'art. 1845 cod. civ. può essere convenzionalmente stabilito dalle parti e - anteriormente alla introduzione della disciplina sui contratti del consumatore, avvenuta ad opera dell'art. 25 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 - può essere fissato in un solo giorno, salvo il rispetto della buona fede "in executivis". (Nell'enunciare il principio di cui in massima, la S.C. ha anche escluso l'ammissibilità del motivo di ricorso con cui, denunciandosi vizio di motivazione, si tendeva a sostenere l'abusività in concreto del recesso come esercitato, sul rilievo che detta censura si risolveva in realtà nella richiesta di un ulteriore giudizio di merito, senza evidenziare lacune o incongruenze logiche della sentenza impugnata).

La seconda domanda è per contro fondata e va accolta alla luce delle recenti sentenze delle Sezioni Unite della Suprema Corte in tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi e divieto di anatocismo, oltre che di prescrizione dell'azione di ripetizione di indebito.

E' noto infatti che “ L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenti 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, è 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 prescrizione 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 " e anche che “ È conforme ai criteri legali di interpretazione del contratto, in particolare all'interpretazione sistematica delle clausole, l'interpretazione data dal giudice di merito ad una clausola di un contratto di conto corrente bancario, stipulato tra le parti in data anteriore al 22 aprile 2000, e secondo la quale la previsione di capitalizzazione annuale degli interessi, pattuita nel primo comma di tale clausola, si riferisce ai soli interessi maturati a credito del correntista, essendo, invece, la capitalizzazione degli interessi a debito prevista nel comma successivo, su base trimestrale, con la conseguenza che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 cod. civ. (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 (cfr. le due massime della sentenza *del* 02/12/2010, n. 24418, nonché le risalenti Cass., 28.03.02, n. 4490 e Cass., S. U. *del* 04/11/2004, n. 21095, secondo cui: “ 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 ritenere 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.“).

Va inoltre precisato che l'art. 2, 61 ° comma del d. l. n. 225/010, convertito in legge con modificazioni 2.02.011, n. 10 è stato dichiarato incostituzionale con la sentenza 2/7.4.2012 dalla Corte Costituzionale, la quale ha affermato che “ ... Pertanto, deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 61, del d.l. n. 225 del 2010, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 10 del 2011 (comma introdotto dalla legge di conversione). La declaratoria di illegittimità comprende anche il secondo periodo della norma («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»), trattandosi di disposizione strettamente connessa al primo periodo, del quale, dunque, segue la sorte “.

Anche per quanto attiene alle commissioni di massimo scoperto non pattuite per iscritto la Suprema Corte ne ha ripetutamente affermato

la nullità (cfr. Cass., [11772](#) del 06/08/2002 e [8776](#) del 31/05/2012, secondo cui: “La nullità della transazione su titolo nullo ex art. 1972 cod. civ. non consegue alla nullità di singole clausole del contratto base, se di esse non risulti, ai sensi dell'art. 1419 cod. civ., l'essenzialità rispetto al contratto stesso. (Nella specie, in applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, dichiarate nulle le clausole di commissione massimo scoperto, rinvio agli usi su piazza e anatocismo inerenti ad un contratto di conto corrente bancario, aveva esteso la declaratoria di nullità alla transazione intervenuta sul medesimo contratto, omettendo di verificare se, nell'economia di quest'ultimo, le clausole nulle fossero essenziali).

In base ai principi affermati dalla Corte regolatrice va pertanto accolta la ricostruzione proposta dal ctu nella sua seconda relazione, con una somma da ripetere per indebita capitalizzazione di interessi anatocistici pari a € 4.626,02 (v. ctu e gli allegati prospetti riassuntivi), oltre agli interessi legali dalla domanda al saldo, tenuto conto che una volta dichiarata la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale e di pattuizione degli interessi ultralegali non può che essere applicato il tasso legale in assenza di ulteriori accordi fra le parti, non rientrando l'ipotesi in questione neppure nella previsione dell'art. 117, settimo comma T. U. B. n. 385/93, che attiene al tasso convenzionalmente pattuito e non alla capitalizzazione trimestrale che viola il divieto di anatocismo.

Il ctu ha invero correttamente affermato di aver provveduto al ricalcolo fino alla data del 16.02.2001, eliminando anche la capitalizzazione annuale, mentre a decorrere dal 16.02.2001 le condizioni e la periodicità di calcolo delle competenze e degli interessi sugli interessi scaduti erano state spontaneamente adeguate dalla banca in ossequio al disposto di cui all'art. 7 della Delibera CICR 9.02.2000 (v. doc . n. 11).

E' noto che le commissioni di massimo scoperto, che nella tecnica bancaria vengono definite come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto (compenso – che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni – calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento), sono valide - e non sono quindi prive di causa - ove siano state pattuite per iscritto pur potendosi dubitare della legittimità dei metodi di calcolo che commisurano la commissione o al fido concesso o all'ammontare massimo utilizzato (cfr. Cass. n. 870/06 e n.11772/02 secondo cui: “o tale commissione è un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi – come potrebbe inferirsi anche dall'esser conteggiata, nella prassi bancaria, in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta, e quindi sulle somme effettivamente utilizzate, nel periodo considerato – che solitamente è trimestrale – e dalla pattuizione della sua capitalizzazione trimestrale, come per gli

interessi (...), o ha 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, come sembra preferibile ritenere anche alla luce della circolare della Banca d'Italia dell'1/10/96 e delle successive rilevazioni del c.d. tasso soglia, in cui è stato puntualizzato che la commissione di massimo scoperto non deve essere computata ai fini della rilevazione dell'interesse globale di cui alla legge n. 108/96 ed allora dovrebbe essere conteggiata alla chiusura definitiva del conto).

Il decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185 convertito in legge 28 gennaio 2009, n. 2,- intervenendo nella discussa materia - ha riconosciuto la validità della commissione di massimo scoperto, escludendo quindi la loro presunta assenza di causa, ma solo in relazione a sconfinamenti assistiti da fido e di durata superiore a 30 giorni e della provvigione di conto, o comunque questa sia denominata, ma solo se prevista per iscritto in misura onnicomprensiva, in percentuale rispetto all'affidamento complessivo insieme all'interesse dovuto sui prelevamenti. (percentuale che non può eccedere per ciascun trimestre lo 0,5% dell'esposizione complessiva (come precisato dall'art. 2, comma 2, decreto-legge 1 luglio 2009, n. 78).

In particolare la legge ha anche precisato che la commissione di massimo scoperto va computata nel calcolo degli interessi al fine dell'usura, con una norma che appare avere rilevanza interpretativa

anche sui contratti precedentemente stipulati (cfr. Cass. Pen., 19/02/2010, n. 12028 e 14/05/2010, n. 28743, secondo cui: “ Nella determinazione del tasso di interesse, ai fini di verificare se sia stato posto in essere il delitto di usura, occorre tener conto, ove il rapporto finanziario rilevante sia con un istituto di credito, di tutti gli oneri imposti all'utente in connessione con l'utilizzazione del credito, e quindi anche della "commissione di massimo scoperto", che è costo indiscutibilmente legato all'erogazione del credito).

Alla luce di tali principi va pertanto accolta anche la richiesta di ripetizione delle somme indebitamente addebitate per superamento dei tassi soglia, tenuto conto di commissioni di massimo scoperto e spese, verificatosi in vari periodi e pari ad € 11.661,15, calcolate a partire dal secondo trimestre del 2001 e fino al quarto trimestre del 2010, dato che per quanto riguarda gli altri trimestri il ctu ha provveduto a ricalcolare gli interessi senza anatocismo e pertanto il problema del superamento del tasso soglia non si pone (v. prima ctu pag. 9 e gli allegati prospetti).

Tale normativa si applica infatti ai rapporti pendenti alla data della sua entrata in vigore, mentre non si applica ai rapporti completamente esauriti prima di tale data (cfr. Cass., n. [11632](#) del 13/05/2010 e altre conformi, secondo cui: “ A seguito della norma di interpretazione autentica recata dall'art. 1 del d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 2001, n. 24, i criteri fissati dalla disciplina, oggetto dell'interpretazione anzidetta, introdotta dalla legge 7 marzo 1996, n.

108, in ordine alla determinazione del carattere usurario degli interessi, non possono essere applicati a rapporti completamente esauriti prima della sua entrata in vigore, senza che rilevi, in senso contrario, la pendenza di una controversia sulle obbligazioni derivanti dal contratto e rimaste inadempite, le quali non implicano che il rapporto contrattuale sia ancora in atto, ma solo che la sua conclusione ha lasciato in capo alle parti, o ad una di esse, delle ragioni di credito. (Fattispecie relativa ad interessi moratori convenzionalmente stabiliti in un contratto di leasing stipulato nell'anno 1989 e risolto nell'anno 1993).

Non vi sono dubbi - infine - che trattandosi di indebito oggettivo la somma dovuta pari a € 16.287,17 vada maggiorata degli interessi legali dalla data della domanda al saldo, dato che la banca non versava in mala fede, non solo perché la buona fede si presume in assenza di specifiche prove contrarie, ma anche perché la banca si basava sulla costante pregressa giurisprudenza di legittimità che aveva invece affermato la piena legittimità della clausola considerando le chiusure trimestrali applicazione di un uso normativo).

Il pagamento delle spese – liquidate come in dispositivo ex D. M. n. 140/012 per le varie fasi processuali - segue la soccombenza.

P.Q.M.

Il Giudice Unico fra le parti definitivamente pronunciando ogni contraria istanza ed eccezione reietta così provvede:

- Condanna la convenuta al pagamento della somma di € 16.287,17, oltre agli interessi legali dalla data della domanda al saldo, respingendo le ulteriori domande svolte dalle parti ;
- condanna la convenuta al pagamento delle spese del giudizio in favore dell'attrice, che liquida in € 4.500,00, oltre a € 430,00 per spese esenti, alle spese di ctu, liquidate come in atti, C.N.A. e IVA, se dovuta;
- Dichiara la sentenza immediatamente esecutiva.

Udine, lì 7.04.2013.

IL GIUDICE

dott. GIANFRANCO PELLIZZONI

