



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE CIVILE DI BRESCIA
- Sezione Seconda Civile -

nella persona della dott.ssa Lucia Cannella, in funzione di Giudice unico,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 19599/05 del Ruolo Generale Affari Civili Con-
tenziosi da

Foglietti Di sas di **Foglietti B** & c , rappresentata e difesa dai
procc. domm. avv.ti A. Tanza e B. Fanti

ATTRICE

contro

Banca **[redacted]** in persona del legale rappresentante pro
tempore, rappresentata e difesa dai procc. domm. avv. ti F. **[redacted]** e M.
[redacted]

CONVENUTA

OGGETTO: 140111 indebito soggettivo-indebito oggettivo

CONCLUSIONI

Per l'attore: *Come in citazione ed in memoria ex art. 183 comma v cpc.*

Per la convenuta: *"Come da foglio allegato al verbale di udienza del
26.3.2009"*

Motivi della decisione

Con atto di citazione notificato in data 16.12.2005 **Foglietti Di** Sas di

S 126/10

n.° 19599/05 ruolo

n.° 206/10

cron.

n.° 58/10

rep.

UDIENZA DI PRECISAZIONE
DELLE CONCLUSIONI:
17.12.2009

SENTENZA PUBBLICATA

il 18 GEN 2010

JP



F. [redacted] B. [redacted] e C. conveniva in giudizio la Banca [redacted] allegando di aver intrattenuto con la stessa un rapporto di conto corrente con affidamento mediante scoperta aperto il 27.12.1983, recante il n. [redacted], che era stato estinto il 27.12.1995; che l'istituto avesse eseguito il calcolo degli interessi passivi per il correntista alla fine di ogni trimestre con anatocismo in violazione dell'art. 1283 c.c., che la clausola contrattuale relativa alla determinazione degli interessi fosse nulla per violazione degli artt. 1284 comma 3, 1346 e 1418 c.c., in quanto faceva riferimento all' "uso piazza", che fosse stata illegittimamente calcolata la commissione di massimo scoperto ed utilizzato la antergazione e/o postergazione dei cd "giorni valuta"; chiedeva che previo calcolo degli interessi al tasso legale, fosse determinato il dovuto alla banca e la condanna della stessa alla restituzione in favore dell'attore delle somme indebitamente percepite, con interessi e rivalutazione monetaria.

Si costituiva l'istituto bancario convenuto eccependo la prescrizione dell'azione di nullità, nel merito, resistendo alla domanda ed in via subordinata riconvenzionale chiedendo la condanna della società attrice al pagamento di indennizzo per ingiustificato arricchimento derivante dal peggioramento delle condizioni economiche concordate con la banca per i servizi da questa prestati nella gestione del conto corrente affidato e quindi dalla diminuzione del prezzo corrispettivo.

La causa veniva istruita con CTU contabile affidata al rag. F. [redacted].

In via preliminare, si impone una breve illustrazione dei principi generali che il Tribunale intende adottare ai fini della decisione.

L'anatocismo trimestrale

La norma dell'art. 1283 c.c. è ritenuta pacificamente di carattere imperativo e di natura eccezionale nella parte in cui ammette la possibilità che gli interessi scaduti possano produrre ulteriori interessi nella sola ipotesi di interessi dovuti per

FE



almeno un semestre e sempre che vi sia stata una formulazione di domanda giudiziale ovvero per effetto di una convenzione successiva alla scadenza degli interessi stessi. Tale norma può, però, essere derogata da usi contrari ma deve trattarsi di veri e propri usi normativi (art. 1 e 8 disp. sulla legge in generale) e non di semplici usi negoziali (art. 1340 c.c.) o interpretativi (art. 1368 c.c) consistendo l'uso normativo nella ripetizione generale, uniforme, costante e pubblica di un determinato comportamento accompagnato dalla convinzione che si tratti di comportamento giuridicamente obbligatorio in quanto conforme a norma che già esiste o che si ritiene debba far parte dell'ordinamento giuridico (opinio iuris ac necessitatis).

In campo bancario la giurisprudenza ormai consolidata della Suprema Corte di Cassazione, con riferimento ai contratti di conto corrente di corrispondenza stipulati in data anteriore al 22 aprile 2000, ritiene del tutto illegittimo l'anatocismo trimestrale degli interessi debitori applicato dagli istituti di credito (v. cass. s.u. 21.095/2004 e cass. 10.127/2005) in quanto fondato su un uso negoziale contrariamente a quanto previsto dall'art. 1283 c.c.. In particolare le sezioni unite della suprema corte di cassazione con la sentenza 21095/2004 hanno dato ampia e condivisibile motivazione alla conclusione suddetta escludendo pure che la fondazione di un uso normativo possa essere riconducibile in qualche modo alla stessa giurisprudenza del ventennio antecedente al revirement giurisprudenziale del 1999.

L'iter seguito dalle sezioni unite può così essere ricostruito: 1) né le norme del c.c. del 1865 né quelle del codice di commercio del 1882 possono costituire fondamento normativo di un uso che costituisca eccezione alla regola di cui all'art. 1283 c.c. né a maggior ragione possono ritenersi normativamente fondate le raccolte di usi e consuetudini bancarie anteriori al 1942 a meno che siano rece-



pite o fondate su una norma vigente; II) neppure le Norme Bancarie Uniformi (N.B.U.) né gli accordi di cartello bancario possono costituire usi normativamente fondati dappoiché le prime sono incontestabilmente mere raccolte di usi negoziali e le seconde ex art. 32 l.b. 1938 sono da considerarsi accordi volontari e liberi privi della opinio iuris ac necessitatis; III) il parallelo tra la normativa del conto di corrispondenza ordinario – ove agli artt. 1823, 1825, 1831 e 1833 c.c. è prevista la capitalizzazione degli interessi - e quella del conto corrente bancario è errato trattandosi di due tipi contrattuali diversi in quanto:

- le rimesse annotate sul primo sono inesigibili ed indisponibili sino alla chiusura del conto essendo destinate alla compensazione con eventuali futuri crediti di controparte mentre nel secondo il credito disponibile nel conto è sempre quello disponibile sulla base del saldo giornaliero;

- nel conto corrente ordinario le singole rimesse mantengono la loro individualità; nel conto corrente bancario, invece, perdono la loro individualità nel senso che non danno luogo a rapporti di credito/debito autonomi tra loro ingenerando semplici variazioni del saldo disponibile (in tal senso v., da ultimo, cass. 22 marzo 2005 n. 6187).

****** La nullità della clausola di anatocismo trimestrale comporta la nullità parziale del contratto ex art. 1419 c.c. ma non dell'intero contratto.

Affermata la nullità della clausola regolante la capitalizzazione trimestrale ne deriva che non vi è possibilità di inserzione automatica di clausole prevedenti capitalizzazioni di diversa periodicità in quanto l'anatocismo è permesso dalla legge ma soltanto a determinate condizioni e, in mancanza di valida pattuizione tra le parti, esso rimane non pattuito tra le medesime (cfr. in punto nel medesimo senso cfr. Corte di Appello di Milano 4.4.2003 n. 1142, Corte di Appello di Brindisi



13 maggio 2002 e Corte di Appello di Torino 21.1.2002 n. 64, ma vedi pure cass. s.u. 17.7.2001 n. 9653 nella parte motiva).

Ovviamente la problematica della nullità della clausola anatocistica, come sopra visto, non riguarda i contratti bancari stipulati dopo il 22 aprile 2000 (art. 25 d. lgs. 342/1999) in relazione ai quali è valida la clausola che prevede l'anatocismo sugli interessi debitori purché con periodicità identica a quella degli interessi creditori. Per i contratti stipulati in data anteriore al 22 aprile 2000, invece, l'anatocismo deve ritenersi valido se decorrente dal giorno 1 luglio 2000 previo adeguamento delle disposizioni alla reciprocità dell'anatocismo tra interessi debitori e creditori.

La nullità degli interessi "uso piazza"

La Corte di Cassazione oltre a ritenere nullo l'anatocismo trimestrale in sé ha dichiarato l'illegittimità della cosiddetta clausola "interessi uso piazza" di cui all'art. 7 comma terzo delle Norme bancarie Uniformi (N.U.B.) secondo cui "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". (clausola contenuta anche nel contratto di conto corrente oggetto del contendere).

Ora approfittando della circostanza che la l. 154/1992 (la quale vietava espressamente il rinvio agli usi per determinare il contenuto economico-normativo del rapporto) non prevedeva alcuna disciplina intertemporale per i contratti bancari stipulati anteriormente ad essa e argomentando dall'art. 161 sesto comma del d.lgs. n. 385/1993, - che stabilisce che i contratti conclusi prima della sua entrata in vigore restano regolati dalle norme anteriori - gli istituti di credito avevano continuato ad applicare interessi ultralegali in forza della clausola in esame integralmente riportata nei modelli di conto corrente bancario predisposti dall'A.B.I.



prima dell'entrata in vigore della legge sulla trasparenza (l. 154/92). La giurisprudenza di legittimità - pur prendendo atto del carattere non retroattivo della nuova normativa - ha, tuttavia, sottolineato che il giudice può e deve compiere il controllo sulla validità dell'atto secondo la disciplina del tempo ovvero sulla base della norma generale di cui all'art. 1284 c.c. e leggendo la clausola n. 7 sopra riportata ha ritenuto evidente la nullità della stessa a causa della eccessiva genericità ed indeterminatezza che impedisce al correntista di stabilire con immediatezza il tasso d'interesse applicato nei suoi confronti gravandolo, di contro, di un onere di informazione certamente di non facile assolvimento. Partitamente la Suprema Corte sostiene che la clausola de qua (art. 7 N.U.B.) non è sufficientemente univoca e non può, così, giustificare la pretesa al pagamento di interessi in misura superiore a quella legale.

E non soddisfa il requisito dell'univocità neppure l'eventuale riferimento generico al tasso interbancario in quanto se il riferimento riguarda tassi particolari su scala locale gli stessi non consentono per la loro genericità di stabilire a quale previsione le parti abbiano concretamente voluto fare riferimento; né il riferimento ad accordi su scala nazionale se gli stessi contengono diverse tipologie di tassi perché in tal modo non è fornito un parametro vincolante; né ancora il riferimento alle rilevazioni A.B.I. e della Banca d'Italia dal momento che le stesse si limitano a recepire i tassi mediamente applicati dagli istituti di credito in virtù di una disciplina liberamente adottata (cfr. cass. 22.2.2005 n. 3589); né, infine, soddisfa il requisito dell'univocità il riferimento ad accordi di cartello che determinano in modo vincolante il tasso dal momento tali accordi, se esistenti, violerebbero la l. 287/1990 sulla tutela della concorrenza e del mercato (cfr. cass. 4490/2002 e successivamente cass. 12222/2003).



La nullità in esame, poi, non può essere sanata dalle successive comunicazioni delle variazioni del tasso periodicamente inviate dalla banca al cliente; in tal caso, infatti, gli interessi vanno considerati come pattuiti senza la forma scritta essendo irrilevante che il contratto sia stato sottoscritto in epoca anteriore all'entrata in vigore della l. n. 154/1992 (cfr. cass. 1.2.2002 n. 1287, 28.3.2002 n. 4490 e cas. 18.4.2001 n. 5675).

La nullità della clausola in questione riguarda tutti i contratti sia quelli stipulati in data successiva al 9 luglio 1992 (data di entrata in vigore della l. 154/1992) sia quelli stipulati in data anteriore in quanto in quest'ultimo caso trattasi di nullità ex art. 1284 c.c. rilevabile ex officio (cass. 4093/2005). Per taluni arresti della corte di cassazione, però, con riguardo ai contratti stipulati in data anteriore al 9 luglio 1992 si osserva che lo ius superveniens, pur non influenzando sulla validità delle clausole inserite in tali negozi, tuttavia impedisce la produzione di ulteriori effetti con essi contrastanti sicché il divieto di rinvio agli usi di cui alla l. 17.2.1992 n. 154 ancorché non comporti la sopravvenuta nullità della clausola interessi uso piazza impedisce la produzione di ulteriori effetti giuridici nel senso che dalla sua entrata in vigore potrà essere pretesa ex art. 1284 c.c. la sola applicazione del tasso legale di interesse.

Ne consegue che, in ogni caso, la conclusione è unica: nullità della clausole in esame per tutti i contratti che le prevedono.

La conseguenza di tale nullità, come sopra visto, è l'applicazione degli interessi legali ex art. 1284 c.c. ult. comma in quanto la non debenza di alcun interesse è prevista solo dall'art. 1815 c.c. in caso di interessi usurari.

La mancata contestazione degli estratti conto, il termine prescrizione e la decorrenza del dies a quo della prescrizione nel rapporto di conto corrente bancario



Per quanto attiene alla mancata contestazione degli estratti conto da parte del cliente la giurisprudenza – sia di merito che di legittimità – ha stabilito, con motivazione convincente e condivisa da questo Tribunale, che essa rileva solo ai fini del riconoscimento dei movimenti ivi documentati senza comportare alcun riconoscimento in ordine alla validità dei rapporti sostanziali a fondamento delle operazioni compiute. Più precisamente la mancata contestazione dell'estratto conto trasmesso dalla banca al cliente rende inoppugnabili gli accrediti e gli addebiti unicamente sotto il profilo contabile restando impregiudicata la facoltà del correntista di contestare la validità e l'efficacia dei rapporti obbligatori sottostanti che hanno dato luogo agli addebiti ed agli accrediti (cass. sez. I civ. 14.5.1998 n. 4846, cass. 11.9.1997 n. 8989 e da ultimo cas. 4490/2002).

Per quanto, invece, riguarda la prescrizione dell'azione di ripetizione la giurisprudenza di legittimità ha affermato che si applica il termine decennale di cui all'art. 2946 c.c. e non quello quinquennale di cui all'art. 2948 n. 4 c.c. (che riguarda gli interessi dovuti e non già quelli non dovuti): l'operatività della prescrizione quinquennale sarebbe, comunque, esclusa dalla stessa natura del conto corrente bancario - quale contratto di durata – ove il saldo a chiusura di ogni trimestre non comporta il frazionamento del debito in distinti rapporti obbligatori trattandosi di obbligazioni unitarie con riferimento alle quali opera conseguentemente l'ordinaria prescrizione decennale (cfr tra tante cass. 29.1.1999 n. 802 e cass. 3.2.1999 n. 1110).

E' stato, inoltre, precisato che la particolare natura del rapporto di conto corrente bancario incide sul dies a quo del termine prescrizione che comincia a decorrere dalla chiusura del rapporto perché solo il saldo finale – quale frutto di tutte le movimentazioni in dare ed avere – ha il carattere della definitività: in altri termini il rapporto pur articolandosi in una pluralità di atti esecutivi si atteggia



come unico ed unitario per cui è soltanto con quella chiusura che i crediti e i debiti diventano definitivi (v. cass. 14.5.2005 n. 10.127 e cass. 23.3.2004 n. 5720).

La commissione di massimo scoperto (c.m.s) scoperto e la decorrenza della valuta.

La commissione di massimo scoperto (c.m.s.) è una voce di costo capitalizzata trimestralmente al pari degli interessi passivi.

Taluni autori sostengono che se il sistema di calcolo di detta commissione è parametrato a quello degli interessi vi dovrebbe essere una capitalizzazione della somma dovuta a tale titolo su base trimestrale a chiusura del conto debitore, tuttavia trattandosi di posta che non partecipa alla natura dell'interesse non sono applicabili alla medesima le conclusioni in tema di anatocismo: il riferimento al calcolo trimestrale sarebbe soltanto un criterio di calcolo il quale non ne snatura la funzione che sarebbe quella di remunerare la banca dell'obbligo di tenere a disposizione dei clienti una certa giacenza liquida da erogare a semplice richiesta.

La giurisprudenza della suprema corte, però, va di contrario avviso precisando che, in caso di previsione della capitalizzazione trimestrale deve ritenersi che la commissione sia un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi e, quindi, la clausola anatocistica è nulla come gli interessi anatocistici (cass. 11722/2002).

In merito il Tribunale ritiene che la commissione di massimo scoperto laddove il conto corrente sia collegato ad un'apertura di credito non partecipa della natura degli interessi - tanto che non a caso la Banca d'Italia, con circolare 1 ottobre 1996 intervenendo in merito alla rivelazione dei tassi di interesse per l'individuazione della soglia usuraria ha chiarito che la commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del T.E.G. (tasso effettivo globale) - sicché alla stessa non può applicarsi il divieto anatocistico relativo ai soli interessi e dovrà



calcolarsi solo alla chiusura definitiva del conto sempre che sia stata determinata specificamente e per iscritto. In caso di determinazione della medesima con il rinvio alle condizioni usualmente praticate sul mercato la stessa (v. art. 7 contratto conto corrente) deve ritenersi nulla per il medesimo argomento utilizzato in ordine alla stessa clausola 7 del contratto bancario relativamente alla determinazione degli interessi "uso piazza".

Laddove, invece, il conto corrente non sia abbinato ad un'apertura di credito allora la commissione deve ritenersi abbia natura di accessorio che si aggiunge agli interessi passivi e ripete dai medesimi la natura cosicché la clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale della commissione deve considerarsi nulla alla luce di quanto sopra detto.

Con riguardo, invece, alla decorrenza delle valute va ricordato che l'art. 7 del contratto di conto corrente prevede che *"le operazioni di accredito e di addebito vengono regolate secondo i criteri concordati con il correntista o usualmente praticati dalle aziende di credito sulla piazza con le valute indicate nei documenti contabili o comunque negli estratti conto"*. Trattasi di clausola all'evidenza nulla ex art. 118 T.U.B. in quanto applicandosi la valuta d'uso o quella che la banca applicherà negli estratti conto emerge l'indeterminatezza dell'oggetto di tale clausola la quale deve ritenersi nulla, anche se presente nei contratti stipulati in epoca anteriore all'entrata in vigore del T.U.B., proprio ex art. 1418 c.c..

Il principio, allora, è quello per cui deve applicarsi la valuta corrispondente al giorno in cui la banca rispettivamente acquista o perde la disponibilità del danaro (Corte di appello di Lecce 84/2001, Trib. Roma 5.3.1987, 22 giugno 1987, Trib. Napoli 27.2.1987 e cass. 26.7.1989 n. 3507).

Disamina del merito.



Passando, ora, al merito della vicenda in primo luogo va rigettata l'eccezione di prescrizione della pretesa fatta valere dalla convenuta dal momento che il c/c in esame, aperto il 27.12.1983, è stato chiuso il 27.12.1995 e la decorrenza della prescrizione è stata interrotta con lettera 10.12.2004 (doc. 6 att.) che costituiva in mora l'istituto ai sensi dell'art. 2943 u.c. c.c.

Sul conto corrente in esame, le cui clausole facevano generico riferimento per la corresponsione di interessi all'uso piazza, sono stati addebitati interessi passivi con periodicità trimestrale ed attivi con periodicità annuale, oltre ad addebiti per commissioni di massimo scoperto, illecitamente per quanto sopra spiegato.

Nel corso del rapporto, la società correntista ha concluso un accordo in forma scritta con la banca (doc. 4 conv.) ove si prevedeva che il tasso di interesse debitore fosse del 16,50 ed il tasso di mora del 18,50 mentre per la commissione di massimo scoperto era previsto il solo indice di 1/8.

Mentre quindi la determinazione del tasso di interesse convenzionale è idonea a soddisfare i requisiti di forma, non altrettanto può dirsi della pattuzione della commissione di massimo scoperto, che è indeterminata e quindi nulla.

Vanno quindi accolte le esatte doglianze attoree ed il Tribunale reputa che la clausola n. 7 vada depurata sia dell'anatocismo trimestrale degli interessi passivi e della commissione di massimo scoperto applicati illegittimamente dalla banca per quanto sopra spiegato.

Andranno, pertanto, applicati i soli interessi legali senza alcuna capitalizzazione sino alla data del 3.4.1994 e da tale data in poi con gli interessi convenzionali, (come soepgto dal CTu il calcolo non muta poiché dal 1994 il conto corrente è stato positivo), inteso per interessi legali quelli pari al rendimento minimo per gli interessi passivi per il correntista e massimo per quelli attivi dei BOT

29



Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza; sussistono giusti motivi per compensare le spese della CTU.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando;
ogni contraria istanza eccezione e deduzione,
previo rigetto della riconvenzionale;
condanna la Banca ~~Popolare di Bergamo~~ spa in persona del legale rappresentante pro tempore al pagamento in favore di ~~Fogliati Di~~ sas di ~~Fogliati B~~ e c in persona del legale rappresentante pro tempore della somma di euro 35.838,40 con interessi al tasso legale dal 27.12.2005 al saldo, ed al pagamento delle spese processuali liquidate in euro 2990 per diritti, euro 17,50 per spese, euro 374,30 per anticipazioni ed euro 5000 per onorari, oltre a rimborso forfetario spese generali, iva e Cpa come per legge.

Brescia li 31.12.2009

Il Giudice

Dott.ssa Lucia Cannella

IL CANCELLIERE C1
Dott.ssa Alessandra Paganotti

Depositata nella Cancelleria
del Tribunale di Brescia
Oggi **18 GEN 2010**

IL CANCELLIERE C1
(Dott.ssa Alessandra Paganotti)