



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
TRIBUNALE DI CALTAGIRONE
- Sezione Civile -

N. 624/17 SENT
 90100238/09 r.g.
 n. 7121
 n. 799
 Off. Ufficiale
 e
 12-10-17
 12-10-17

Il Giudice, dott.ssa Rita Nicosia, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 90100238/2009 r.g. avente ad oggetto opposizione a decreto ingiuntivo

PROMOSSA DA

QUALI EREDI DEL DEFUNTO

deceduto il

25.03.2015, ,

E

tutti elettivamente domiciliati in Scordia via Aldo Moro 1 presso lo studio dell'avv. Rocco Cannizzo che li rappresenta e difende, giusta mandato a margine dell'atto di opposizione

OPPONENTI

CONTRO

in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'avv. ed elettivamente domiciliata presso il suo studio sito in come da procura a margine della memoria di costituzione

OPPOSTA

CONCLUSIONI

All'esito dell'udienza di discussione del 12.10.2017 le parti hanno concluso come in verbale

IN FATTO E IN DIRITTO

Con decreto n.113/2009 del 12.05.2009 la Sezione Distaccata di Grammichele del Tribunale Caltagirone, in accoglimento della domanda avanzata da

ha ingiunto, in via solidale, a
rispettivamente nella qualità di titolare dell'omonima ditta
individuale già cessata e di fideiussore, di pagare –la seconda limitatamente all'importo massimo
garantito- la somma di euro 38.360,00, oltre interessi di mora dall'1.04.2008 sino al soddisfo al
tasso del 5%, senza capitalizzazione, sulla sorte capitale di euro 34.899,42 a titolo di saldo debitore
al 31.03.2008 del c/c n.10004W, intrattenuto presso la dipendenza di Scordia della Banca
unitamente alle spese e ai
compensi di procedura quantificati in complessivi euro 1.078,00.

Avverso al citato decreto ingiuntivo, con atto ritualmente notificato,

nelle rispettive qualità, hanno proposto opposizione per sentire dichiarare la nullità del
titolo opposto essendo stato concesso in violazione dell'art. 50 d.lgs. 385/93 e, in subordine, di
revocare e/o dichiarare l'inefficacia di esso previo accertamento dell'infondatezza della pretesa
creditoria azionata stante l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi,
dell'applicazione sui saldi passivi di tassi di interesse ultralegali e comunque determinati con
modalità non conformi alla legge, della clausola di rinvio agli usi piazza e della commissione di
massimo scoperto.

Infine, parte opponente ha eccepito in compensazione il credito derivante dalle due polizze
assicurative stipulate con la Sezione e precisamente dal contratto Vita
n.5559315 del valore di euro 741,71 alla data del 31.12.2007 e del contratto Vita
tariffa 48RVN n.4392511 del valore di euro 5.561,14 alla data del 31.12.2007,
previa rivalutazione e ricalcolo al momento della loro effettiva liquidazione.

All'udienza di comparizione, tenutasi il 15.12.2009, si è costituita in giudizio
in nome e per conto della depositando
in cancelleria comparsa di risposta con la quale ha chiesto il rigetto dell'opposizione per esser stato
il decreto ingiuntivo legittimamente concesso ai sensi dell'art.50 d.lgs. 385/1993 sulla base di un
contratto di conto corrente affidato validamente stipulato, di condizioni economiche regolarmente



accettate e volute dal correntista e di condizioni praticate di cui è stata data sempre comunicazione al correntista.

Parte opposta in ogni caso ha dedotto l'infondatezza delle restanti deduzioni difensive avanzate dai debitori in quanto la capitalizzazione trimestrale è ammessa dalla delibera CICR del 9.02.2000, dovendo in subordine disporsi in sede di ricalcolo la sostituzione di essa con quella annuale dall'inizio del rapporto sino al 31.03.2000 applicando comunque al rapporto l'art. 1194 c.c. e le commissioni di massimo scoperto, senza procedere ad alcuna compensazione essendo la soggetto diverso dalla banca creditrice.

La presente controversia è stata istruita con l'acquisizione di prove documentali e l'espletamento della consulenza tecnica d'ufficio.

Nelle more del giudizio è stata soppressa la Sezione distaccata di Grammichele in conformità di quanto previsto dal del d.lgs. 155/2012 e la trattazione del presente giudizio è stata trasferita al Tribunale di Caltagirone.

In data 25.03.2015 è deceduto _____ e il giudizio è stato proseguito dai figli _____ e dalla moglie _____ quale fideiussore ed erede del defunto debitore, giusta dichiarazione di accettazione con beneficio di inventario versata in atti.

All'udienza indicata in epigrafe, a seguito di alcuni rinvii per le ragioni meglio indicate negli atti di causa, la controversia che ci occupa è stata trattenuta in decisione a norma dell'art. 281 *sexies* c.p.c. assegnando alle parti termine per il deposito di note conclusive fino a quindici giorni della predetta data di udienza.

Va premesso che secondo la giurisprudenza consolidata della Suprema Corte il procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo introduce un ordinario giudizio di cognizione a parti invertite finalizzato all'accertamento della esistenza del diritto di credito fatto valere dal creditore con il ricorso monitorio e non a far valere soltanto i vizi ovvero originarie ragioni di invalidità del decreto.

Ne deriva che la sentenza che decide il giudizio instaurato a seguito dell'opposizione determina l'accoglimento della domanda dell'attore, cioè del creditore istante, ed il conseguente rigetto dell'opposizione qualora accerti secondo le regole generali in tema di onere della prova che i fatti costitutivi del diritto fatto valere in sede monitoria, anche se carenti al momento della proposizione del ricorso, sussistono in quello successivo della decisione (in tal senso, Cass. 16 marzo 2006 n. 5844).

Trattandosi di obbligazioni da contratto, compete al creditore che agisce per l'adempimento di una obbligazione dimostrare soltanto la fonte del suo diritto potendo limitarsi ad allegare l'inadempimento dell'asserito debitore, mentre quest'ultimo, convenuto in senso sostanziale, deve



- dar prova del fatto estintivo e/o modificativi della sua pretesa (v. Cass. Sez. Unite, 30.10.2001 n. 13533; Cass. 03.03.2009, n.5071).

Nella fattispecie concreta, in sede monitoria, l'istituto di credito ha prodotto a fondamento della pretesa creditoria il contratto di conto corrente debitamente sottoscritto dall'impresa la lettera di costituzione di fideiussione sottoscritta dalla gli estratti di conto corrente dal 31.10.1999 al 31.10.2005 e una dichiarazione resa dal dirigente della ai sensi e per gli effetti dell'art. 50 TUB di conformità del credito azionato alle scritture contabili munita da un'attestazione di verità e liquidità del credito che trae origine da un "estratto bollato" del conto corrente in cui è riportato il saldo debitorio contenente l'importo della liquidazione degli interessi.

Invero, l'art. 50 d.lgs. 385/1993 consente alle banche di chiedere l'emissione del decreto d'ingiunzione previsto dall'art. 633 c.p.c. "anche in base all'estratto conto, certificato conforme alle scritture contabili da uno dei dirigenti della banca interessata, il quale deve altresì dichiarare che il credito è vero e liquido", in quanto esso, rappresentando il risultato di tutte le voci a credito e a debito che hanno concorso in ragione delle condizioni attive e passive praticate dalla banca a formare il saldo, permette al correntista, diversamente dal saldaconto, di tutelare le proprie ragioni nell'eventuale giudizio susseguente al procedimento monitorio, consentendogli una contestazione consapevole delle risultanze del documento stesso.

La consolidata giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di chiarire che "*in tema di prova del credito fornita da un istituto bancario, va distinto l'estratto di saldaconto (che consiste in una dichiarazione unilaterale di un funzionario della banca creditrice accompagnata dalla certificazione della sua conformità alle scritture contabili e da un'attestazione di verità e liquidità del credito), dall'ordinario estratto conto, che è funzionale a certificare le movimentazioni debitorie e creditorie intervenute dall'ultimo saldo, con le condizioni attive e passive praticate dalla banca. Mentre il saldaconto riveste efficacia probatoria nel solo procedimento per decreto ingiuntivo eventualmente instaurato dall'istituto, l'estratto conto, trascorso il debito periodo di tempo dalla sua comunicazione al correntista, assume carattere di incontestabilità ed è, conseguentemente, idoneo a fungere da prova anche nel successivo giudizio contenzioso instaurato dal cliente*" (Cass. 03.05.2011 n. 9695; Cass. 19.03.2009 n. 6705; Cass. 20.08.2003, n. 12233), precisando in ogni caso che l'efficacia probatoria del estratto conto, essendo *iuris tantum*, può essere vinta con la prova contraria, con la conseguenza che le risultanze degli estratti conto possono essere disattese solo in presenza di circostanziate contestazioni (Cass. 15.7.2003 n. 11073; Cass. 21.7.2000 n. 9604; Cass. 12169/00).



Alla luce di quanto precede, i documenti prodotti dalla banca–valutati nella loro globalità–appaiono sufficienti a riscontrare in sede monitoria la pretesa creditoria azionata essendo possibile eseguire, grazie la presenza integrale degli estratti conto, la ricostruzione analitica di tutte le singole partite debitorie e creditorie relative al periodo di tempo oggetto di causa attraverso le quali si è giunti al richiesto saldo e quindi riscontrare l'entità del credito della banca ad una certa data procedendo alla disamina delle operazioni avvenute durante il rapporto bancario ed approvate dal cliente stesso per effetto della non contestazione degli estratti conto nel termine di sessanta giorni al ricevimento periodico.

Ciò detto ed andando al merito delle domande si rende necessario valutare le singole ragioni di credito azionate in monitorio dalla Banca quale attrice sostanziale specificamente contestate in sede di opposizione dai presunti debitori, ritenendo questo Giudice di aderire alla consolidata e condivisibile giurisprudenza secondo la quale *"la mancata tempestiva contestazione dell'estratto conto da parte del correntista nel termine previsto dall'art. 1832 c.c. rende inoppugnabili gli accrediti e gli addebiti solo sotto il profilo meramente contabile, e non preclude pertanto la contestazione della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui essi derivino"* (ex plurimis, Cass. 5.12.2003 n. 18626; Cass. 19.03.2007 n. 6514; Cass. 14.06.2012 n. 9720).

Procedendo con ordine, innanzi tutto, gli opposenti hanno negato la legittimità della determinazione degli interessi ultra legali essendo stata operata dall'istituto bancario a sua discrezione variando unilateralmente le condizioni economiche applicate ovvero attraverso l'applicazione degli usi su piazza.

Va subito rilevato che la Banca non ha versato in atti il modulo analitico allegato al contratto di conto corrente sottoscritto dall'impresa sebbene esso per volontà esplicita delle parti costituisce parte integrante e sostanziale del regolamento negoziale, ragion per cui la stessa è venuta meno ai propri obblighi probatori, atteso che a fronte dell'immediata e puntuale contestazione mossa dagli opposenti con l'atto di citazione in ordine alle modalità di determinazione degli interessi, parte opposta avrebbe dovuto produrre il modulo, debitamente sottoscritto dal correntista, contenente l'indicazione del tasso d'interesse pattuito in caso di conto debitore.

Diversamente, in difetto della produzione di tale modulo non è dato conoscere, per tutta la durata del rapporto bancario, la misura degli interessi creditori e debitori né tanto meno la periodicità di applicazione e capitalizzazione degli stessi.

A tale omissione, dunque, non può che attribuirsi una valenza negativa, in quanto se è vero che la clausola che prevede interessi in misura ultra legale, anche senza indicazione scritta, è valida quando si rinvia *per relationem* ad elementi estranei al documento, vero è anche che gli elementi

oggetto di rinvio devono essere determinabili, mentre nel caso di specie si è risolto in un *quid inesistente* e come tale inopponibile al correntista (App. Napoli, 30.04.2007).

In ogni caso, anche se nel modulo allegato richiamato dal contratto vi fosse un rinvio agli usi praticati su piazza (o formula analoga), tale clausola sarebbe comunque insufficiente a tale scopo poiché, data l'esistenza di diverse tipologie d'interessi, essa non consentirebbe, per la sua genericità, di stabilire a quale previsione le parti abbiano inteso concretamente riferirsi (ex plurimis: Cass. 2 ottobre 2003 n. 14684; Cass. 23 settembre 2002 n. 13823).

In tal senso, infatti, la giurisprudenza di legittimità ha rilevato che *"il principio secondo il quale la convenzione di interessi dovuti in misura extralegale necessita della forma scritta "ad substantiam" (art. 1284 cod. civ.) va interpretato nel senso che il requisito della necessaria determinazione scritta degli interessi ben può essere soddisfatto anche "per relationem", attraverso il richiamo a criteri prestabiliti ed elementi estrinseci, purché obbiettivamente individuabili. Non può, all'uopo, dirsi sufficientemente univoca la clausola che si limiti ad un mero riferimento "alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza", poiché, ai fini dell'assolvimento dell'obbligo di determinazione del tasso convenzionale, il riferimento "per relationem" può considerarsi sufficiente soltanto ove esistano vincolanti discipline del saggio, fissate su scala nazionale con accordi di cartello, e non già ove tali accordi contengano diverse tipologie di tassi o, addirittura, non costituiscano più un parametro centralizzato e vincolante (nella specie, con riferimento alla clausola contrattuale che richiamava genericamente il tasso d'interesse usualmente praticato dalle banche sulla piazza, la S.C. ha, ancora, osservato come, in sede di merito, fosse stato positivamente accertato la inesistenza di alcun parametro vincolante o di accordi di cartello su scala nazionale - limitandosi le rilevazioni effettuate e diffuse dall'ABI e dalla Banca d'Italia a recepire i tassi mediamente applicati dagli istituti di credito in virtù di un'autodisciplina liberamente adottata-, inferendone, consequenzialmente, la nullità della clausola "de qua" per difetto di determinazione, preventiva e concorde, del saggio convenuto)"* (tra le varie, Cass. 23.06.1998, n.6247; v. ancora, Cass. 28 marzo 2002 n. 4490).

Né la lacuna in parola può ritenersi colmata a fronte della produzione degli estratti conto concernenti il rapporto per cui è causa, in quanto l'atto scritto concernente la stipulazione di interessi superiori a quelli legali è costitutivo del relativo rapporto obbligatorio a norma dell'art. 1284 c.c., per cui è privo di rilevanza giuridica l'eventuale riconoscimento del rapporto fatto *ex post* dal debitore (Cass. 20 ottobre 2003 n. 15643), così la conoscenza successiva del saggio applicato in concreto dalla banca non vale a sanare l'originario vizio di nullità della pattuizione per carenza del requisito della determinabilità, requisito la cui esistenza l'art. 1346 c.c. esige a priori; ciò, a maggiore ragione allorquando il saggio d'interesse neppure è successivamente determinato da

ambidue le parti, ma lo è da una soltanto di esse che poi lo porta a conoscenza dell'altra attraverso documenti (gli estratti conto) che hanno il fine esclusivo di fornire informazioni circa le operazioni periodicamente contabilizzate e non contengono proposte contrattuali capaci di assumere dignità di patto in difetto di espresso dissenso (Cass. 21 febbraio 2003 n. 14684).

Inoltre, non può trascurarsi che gli estratti conto sono documenti contabili che come tali non spiegano alcuna efficacia contrattuale suppletiva trattandosi di mere comunicazioni prive della sottoscrizione del cliente (Cass. 29.07.2009, n.17679).

Ritiene invero la giurisprudenza della Suprema Corte che *“Nel rapporto di conto corrente bancario la pattuizione di interessi ultralegali può avvenire soltanto mediante un atto sottoscritto o separatamente accettato per iscritto da entrambe le parti, a nulla rilevando che il contratto di conto corrente sia a forma libera: pertanto l'approvazione, ancorché ripetuta, di estratti conto nei quali siano conteggiati interessi superiori al tasso legale, non può supplire alla mancanza dello scritto, perché, non essendo espressione diretta di un tale accordo, non documenta la stipulazione del patto, e, pur potendo valere, per la sua natura "lato sensu" confessoria, come dichiarazione ricognitiva di una manifestazione negoziale precedente, non può essere utilizzata quale elemento presuntivo dell'esistenza di un patto stipulato nell'osservanza dei requisiti formali richiesti "ad substantiam" nonché dei requisiti sostanziali di determinatezza e determinabilità dell'oggetto del contratto”* (v. *ex plurimis*, Cass. 06.11.1993, n.11020; Cass. 18.11.1994, n.9791; Cass. 8.05.2008, n.11466).

Peraltro, l'art. 16 del contratto in esame nel regolare l'esercizio dello *ius variandi* da parte dell'istituto di credito prevedendo testualmente che la banca ha *“la facoltà di modificare le condizioni economiche applicate ai rapporti regolati in conto corrente, rispettando in caso di variazioni in senso sfavorevole al Correntista, le prescrizioni di cui all'art. 118 e 161, secondo comma, del decreto legislativo 1 settembre 1993 n.395 e delle relative disposizioni di attuazione”* resta derogato proprio dal comma 3 dell'art. 7, in quanto è ivi stabilito che *“Gli interessi –in misura fissa o indicizzata- sono riconosciuti al Correntista o dallo stesso corrisposti nella misura pattuita ed indicata nel modulo allegato e producono a loro volta interessi nella stessa misura. Qualora l'interesse sia indicizzato, la modifica sfavorevole al Correntista derivante dalla modifica del parametro pattuito non è soggetta all'obbligo di comunicazione al cliente, ai sensi del successivo art. 16”*.

Pertanto, anche tenuto conto che il contratto oggetto di causa è stato stipulato il 29.09.1999 e quindi dopo l'entrata in vigore della l. 17.02.1992 n. 154 e in particolare dell'art. 4, va dichiarata illegittima la determinazione degli interessi debitori al tasso superiore a quello legale e, per l'effetto, va riconosciuta l'applicazione del tasso legale ai sensi dell'art. 1284 c.c..



Quanto alla eccepita nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, giova subito evidenziare che è oramai pacifico in giurisprudenza di merito e di legittimità, in seguito alla nota pronuncia delle Sezioni Unite della Suprema Corte del 4.11.2004 n.21095, l'inesistenza di un uso normativo che legittimi l'anatocismo degli istituti bancari, essendo tale convenzione frutto di una prassi negoziale a cui soggiace giocoforza colui che è interessato ad accedere al circuito creditizio, e non su una vera e propria norma consuetudinaria, e perché stipulata anteriormente alla scadenza degli interessi (Cass. 22.03.2011, n.6518).

Sotto quest'ultimo profilo, in effetti, già la giurisprudenza di legittimità meno recente ha già affermato che costituisce violazione del divieto dell'anatocismo anche la pattuizione, intervenuta preventivamente, all'atto della stipula del contratto con cui si prevede la corresponsione di interessi di mora sulle rate scadute e non pagate comprensive di interessi (Cass. 29.11.1971, n. 3479; Cass. 6.05.1977, n. 1724).

Infatti, come ormai costantemente osservato dal Supremo Collegio, il calcolo degli interessi in ambito di conto corrente ordinario è soggetto alle limitazioni previste dall'art. 1283 c.c., non intervenendo, in senso opposto, l'esistenza di un uso bancario contrario a quanto disposto dalla norma predetta, in quanto non è dato rinvenire, in epoca anteriore al 1942, alcun uso che consente l'anatocismo oltre i limiti previsti dalla sopra richiamata disposizione codicistica.

A ragionare diversamente, peraltro, si perverrebbe all'irrazionale risultato di consolidare non una regola sociale ma che avrebbe la propria fonte esclusiva in un nucleo di pronunce giurisprudenziale che erroneamente presupponendola l'avrebbero creata, trascurando così che la funzione della giurisprudenza è meramente ricognitiva dell'esistenza e del contenuto della regola e non creativa della stessa (v. sopra citata, Cass. Sez. Un. 21095/2004).

Nel medesimo senso, si è espressa anche la Consulta allorquando nel dichiarare costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76, Cost., l'art. 25, comma terzo, d.lgs. n. 342 del 1999, con il quale era stata fatta salva la validità e l'efficacia - fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma secondo del medesimo art. 25 - delle clausole anatocistiche, ha rilevato proprio la nullità di siffatte clausole per il fatto che il correntista che le osserva non vuole adempiere con il proprio comportamento ad una norma giuridica ma un patto negoziale.

Segnatamente, il cliente dell'istituto di credito stipula secondo schemi contrattuali predisposti dalla banca, dando il proprio consenso all'inserimento delle clausole di capitalizzazione trimestrale -che implicano in concreto il pagamento a favore della banca di somme maggiori a titolo di interessi- il non in quanto le ritengano conformi a norme di diritto oggettivo già esistenti o che sarebbe auspicabile che fossero esistenti nell'ordinamento, ma in quanto comprese nei moduli predisposti dagli istituti di credito, in conformità alle direttive dell'associazione di categoria,

insuscetibili di negoziazione individuale e la cui sottoscrizione costituisce presupposto indefettibile per accedere ai servizi bancari: l'atteggiamento in parola è certamente contrario al concetto spontanea adesione ad un precetto giuridico richiesto per integrare l'*opinio iuris ac necessitatis* funzionale alla formazione dell'uso normativo.

D'altronde, il fatto stesso che nei contratti si avverta la necessità d'inserire l'anatocismo sotto forma di capitalizzazione trimestrale degli interessi, lungi dal dimostrare l'esistenza di un uso normativo, prova piuttosto il contrario.

Né il fenomeno anatocistico può ritenersi superato di fronte alla proposta *ad nutum* dalla banca di convertire il meccanismo di capitalizzazione trimestrale in annuale, in quanto l'art. 1283 c.c. pone un divieto generale di anatocismo che preclude la possibilità di dar luogo a una diversa frequenza di capitalizzazione degli interessi che non abbia fondamento in una delle tre eccezioni di legge, ossia la stipulazione di una convenzione scritta posteriore alla scadenza, la proposizione di una domanda giudiziale o l'applicazione di uso normativo (v. Cass. 29.09.2015, n. 19314).

Infatti, in più occasioni, il Supremo Collegio ha precisato che *“Il mancato rispetto del divieto di capitalizzazione degli interessi su interessi, ex art. 1283 c.c., comporta la nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrale, in presenza delle quali deve escludersi qualsivoglia capitalizzazione, annuale o semestrale. Trattandosi di rapporti non esauriti al momento dell'entrata in vigore della legge n. 108/1996, va richiamato l'art. 1 di detta legge che ha previsto la fissazione di tassi soglia e affermato che, ove vengano superate le misure consentite, gli interessi corrispettivi e moratori ulteriormente maturati vanno considerati usurari e dunque automaticamente sostituiti, anche in relazione degli artt. 1419, comma 2, e 1339, circa l'inserzione automatica di clausole, in relazione ai diversi periodi, dai tassi soglia (Cass. 11.01.2013, n.603; Cass. Sez. Unite 2.12.2010, n.24418).*

In mancanza di un fondamento normativo, non può ascriversi tutela ad alcuna forma di capitalizzazione degli interessi passivi con periodicità annuale o comunque diversa da quella trimestrale, senza che ciò possa ritenersi lesivo per i conti correnti bancari stipulati anteriormente al 22 aprile 2000, quale quello di specie, all'eventuale affidamento riposto dalla banca, trattandosi come si è detto di mutamento di giurisprudenza riguardante norme di carattere sostanziale e non processuale (Cass. 03.09.2013, n. 20172).

E poiché va ribadito nella fattispecie concreta che parte convenuta non ha dato prova che la predetta regolamentazione è stata innovata nel tempo dalle parti mancando agli atti la prova scritta di una valida pattuizione sottoscritta dal correntista che legittimi la banca alla chiusura contabile dei conti creditori e debitori con la medesima periodicità trimestrale prevista nella delibera del CIRC, non si ravvisano i presupposti normativi e contrattuali (difettando agli atti oltretutto i moduli

applicativi di quanto genericamente previsto al comma 1 e 2 dell'art. 7) che giustificano l'applicazione del meccanismo capitalizzativo per tutta la durata del rapporto di conto corrente.

Al riguardo, del resto, è bene sottolineare che l'art. 7 comma 3 della delibera del CICR 9.02.2000, prescrivendo *“Nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela”*, impone sostanzialmente alla banca di adeguare i contratti stipulati anteriormente al 30.06.00 dando luogo non ad una modifica unilaterale di adeguamento degli stessi, ma ad una contrattazione formale tra le due parti del conto corrente, essendo indubitabile che -una volta espunta per nullità la clausola anatocistica- l'applicazione della capitalizzazione rappresenti una condizione deteriore rispetto alle originarie previsioni negoziali (v. tra le tante, Corte App. Lecce 09.05.2014, n.316; Corte App. Milano 22.05.2012; Trib. Pisa 21.02.2012; Trib. Cassino 26.01.2012; Trib. Brescia 24.03.2011; Trib. Piacenza 12.04.2011; Trib. Novara 17.10.2011).

Va pertanto affermata nel rapporto oggetto di causa la nullità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Ancora, parte opponente ha contestato l'illegittimità dell'applicazione delle commissioni di massimo scoperto.

In effetti, va osservato che la commissione di massimo scoperto rappresenta un onere usualmente imposto ai clienti che stipulano un contratto di apertura di credito in conto corrente.

Trattandosi di un corrispettivo per l'obbligo assunto dalla banca di tenere a disposizione del cliente una certa somma per un certo lasso di tempo, indipendentemente dall'utilizzazione del credito, la commissione di massimo scoperto appare computabile -e perciò legittima- unicamente nel caso in cui il cliente non abbia mai utilizzato l'apertura di credito atteso che in tali situazioni il cliente è tenuto a remunerare la banca per il servizio di messa a disposizione di somme risultanti da atto scritto, dovendo ritenersi in caso contrario che il corrispettivo rappresentato sulla somma concretamente utilizzata è costituito dagli interessi corrispettivi che si computano per il periodo di tempo in cui la somma è stata utilizzata, sicché l'applicazione della stessa costituisce un ulteriore onere mascherato applicato sulla base del massimo utilizzato.

Inoltre, costituendo detta commissione voce economica autonoma rispetto agli interessi applicata al rapporto, essa non va capitalizzata non essendo estensibile la disciplina dell'anatocismo.

Ma poiché la convenzione in parola è volta a far conseguire alla Banca un profitto ulteriore sul capitale tenuto a disposizione del correntista, essa deve essere regolamentata in contratto in modo chiaro e puntuale quanto a presupposti costitutivi, importi e periodi, in modo da consentire al cliente di comprendere la reale entità della commissione e di verificarne la corretta applicazione da parte della banca.



Orbene, nel contratto versato in atti, la commissione di massimo scoperto, pur prevista come dovuta, non è stata affatto regolamentata quanto al metodo e alla periodicità di calcolo restando indeterminata nel suo oggetto, oltre che al suo ammontare atteso la mancanza del modulo allegato di rinvio, per cui va ritenuta la nullità di essa.

Infine, va esaminata l'applicabilità nella vicenda che ci occupa del criterio di imputazione di cui all'art. 1194 c.c. richiesto dalla banca opposta.

La disposizione normativa in parola, utilizzando il termine "*pagamento*" sottende alla simultanea liquidità ed esigibilità del credito per il capitale e di quello accessorio per gli interessi e le spese e dunque della piena disponibilità di essi in capo al creditore (cfr. ex plurimis; Corte di Appello Torino, 23.02.2012; Corte di Appello Ancona, 3.03.2011; Trib. Torino, 21.01.2010; Cass. 16.03.2003 n. 6022).

Ebbene, come rileva la più autorevole dottrina, il mutamento d'ufficio dell'imputazione dei pagamenti *ex post* deve ritenersi precluso, proprio dal carattere dispositivo e non imperativo della norma in questione, dato che l'imputazione delle rimesse prima agli interessi e alle spese anziché al capitale cela il surrettizio incremento del tasso convenuto con inammissibile aggiramento di quanto imperativamente previsto dal comma III dell'art. 1284 c.c., inficiando peraltro in radice l'operatività del divieto anatocistico ex art. 1283 c.c..

Peraltro, "*il meccanismo previsto dall'art. 1194 c.c. ... presuppone l'imputazione da parte del debitore in contrasto con la volontà del creditore, mentre nella fattispecie è la banca che provvede all'imputazione della rimessa in conto capitale, addebitando poi gli interessi in sede di chiusura periodica del conto*" (tra le tante, Corte Appello Milano 20.02.2013; Corte Appello Torino 23.02.2012; Corte Appello Lecce sez. dist. di Taranto 23.01.2012; Trib. Teramo 24.11.2011; Trib. Palermo 19.11.2011).

Ebbene, in sede di ricostruzione del saldo contabile del conto corrente per cui è causa alla data del 30.09.2005, il detto tecnico d'ufficio in ottemperanza del mandato ricevuto, con metodo di indagine serio e razionale in quanto basato su di un esame dettagliato e specifico dei movimenti contabili (estratti conto e/o scalari) versati in atti nella consapevolezza dell'evoluzione giurisprudenziale, ha elaborato diverse ricostruzioni, dovendosi tra queste adottare in applicazione ai superiori principi, di quella che rider termina il saldo mediante sostituzione del saggio convenzionale di interessi con il saggio legale degli interessi, senza capitalizzazione degli interessi per tutto l'arco temporale del rapporto e commissioni di massimo scoperto ma lasciando le spese di conto.



Conseguentemente, il Tribunale ritiene che alla data del 30.09.2005 l'esatto saldo contabile relativo al conto corrente n. 10004W è negativo e segnatamente ammonta in favore della banca opposta a euro 14.393,81.

E poiché il procuratore della banca opposta ha confermato nell'odierno verbale che il conto corrente per cui è causa che è stato chiuso alla data del 30.09.2005, va ritenuto che la posizione creditoria esistente in capo alla banca era liquida ed esigibile già al tempo dell'ingiunzione di pagamento e, quindi, pronunciata in suo favore la condanna degli odierni appellanti a pagare l'importo di euro 14.393,81 oltre interessi di mora dall'1.04.2008 fino all'effettivo soddisfo, non potendo trovare accoglimento l'eccezione di compensazione del saldo negativo con i crediti invocati dagli oppositori non avendo questi ultimi dato prova di essere opponibili all'istituto bancario creditore, il quale, di contro, ha dedotto ed allegato di essere estraneo a tali rapporti creditorii.

Tuttavia, essendo rimasto accertato nel presente giudizio che l'importo del credito portato dal decreto ingiuntivo è inferiore rispetto a quello effettivamente dovuto per le ragioni sopra spiegate, il decreto ingiuntivo per cui è causa va integralmente revocato, con la conseguenza che tutte le relative statuizioni, ivi comprese quelle relative alle spese di lite, devono considerarsi *tamquam non esset* (Cass. 24.09.2013, n. 21840).

Invero, le spese processuali devono essere regolate, anche per la fase monitoria, sulla base dell'esito complessivo della lite secondo un criterio unitario e globale che tiene conto della fondatezza dei motivi di opposizione della pretesa creditoria con riferimento alla data di emissione del decreto opposto e tuttavia della soccombenza sostanziale della parte opponente nel merito.

Segnatamente, la liquidazione delle spese di giudizio è compiuta in dispositivo sulla base del valore effettivo della causa, del mancato espletamento di prove orali e degli ulteriori criteri indicati negli artt. 2 e 4 DM. 55/2015.

Le spese della consulenza tecnica d'ufficio versata in atti vanno poste a carico delle parti in causa in ragione della metà ciascuna essendo stata resa necessaria per verificare quanto rispettivamente sostenuto dalle parti al fine di attuare il superiore interesse di giustizia

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente decidendo la controversia *inter partes*, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa,

REVOCA il decreto ingiuntivo n.113/2009 emesso dall'intestato Tribunale di Caltagirone – Sezione Distaccata di Grammichele il 12.05.2009.

DICHIARA illegittimi il tasso degli interessi ultralegali, la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e le commissioni di massimo scoperto applicati al conto corrente n.10004W



DICHIARA che alla data del 30.09.2005 il saldo del conto corrente n.10004W ammonta in favore della _____ a complessivi euro 14.393,81.

CONDANNA in solido gli eredi di _____ quest'ultima quale fideiussore nei limiti della prestata garanzia, al pagamento dell'importo di euro 14.393,81 oltre interessi di mora dall'1.04.2008 fino all'effettivo soddisfo in favore di _____

RIGETTA ogni ulteriore domanda avanzata dalle parti.

PONE definitivamente le spese della consulenza tecnica d'ufficio per metà a carico di parte opponente e per la restante metà a carico di parte opposta.

CONDANNA gli eredi di _____ in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali in favore di _____ quale mandataria della _____ che si liquidano in complessivi euro 216,00 per spese ed euro 1.718,00 per compensi professionali, oltre il 15% per spese generali, iva e c.p.a. come per legge.

MANDA alla Cancelleria per le comunicazioni.

Così deciso e letto in Caltagirone, all'udienza del 12 ottobre 2017

Il Giudice

Dott.ssa Rita Nicosia

TRIBUNALE DI CALTAGIRONE

DEPOSITATO IN CANCELLERIA IL 12-10-17