TRIBUNALE ORDINARIO DI TREVISO

Sezione Terza Civile

Ex Sezione Distaccata di Castelfranco Veneto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale in composizione monocratica, in persona del Giudice dott.ssa Elena Merlo, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta a ruolo al n. , promossa con atto di citazione notificato in data 28.1.2008

da

in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. FRANCO FABIANI, giusta procura a margine dell'atto di citazione, con domicilio eletto presso lo studio

(c) Copyright Antares Srl

- parte attrice -

contro

INTESA SANPAOLO S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. giusta procura a margine della comparsa di risposta, con domicilio eletto presso il suo studio in TREVISO

- parte convenuta –

OGGETTO: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)

Conclusioni di parte attrice:

"*Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Treviso, ex sezione distaccata di Castelfranco, contrariis reiectis,*

in accoglimento della domanda dell'attrice, accertata e dichiarata la illegittimità per tutta la durata del rapporto di conto corrente azionato della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi passivi a qualsiasi periodicità (quantificati dalla esperita istruttoria in € 19.956,68), nonché dell'addebito di maggiori commissioni di massimo scoperto (€ 3.170,38) e spese di chiusura periodica (€ 952,07), condannare l'istituto di credito oggi convenuto a pagare all'attrice la somma di € 24.079,13 come risultante dalla esperita istruttoria in risposta al formulato quesito peritale a rimborso degli illeciti addebiti eseguiti per i titoli di cui sopra, oltre interessi dalla domanda al saldo effettivo.

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

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, comprensivi di oneri per consulenza tecnica di parte, oltre IVA e CpA come per legge da liquidarsi in via di

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

distrazione a favore dello scrivente procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari"

Conclusioni di parte convenuta: *cfr. foglio allegato al verbale dell'udienza di precisazione delle conclusioni in data 7.10.2013*

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1 Parte attrice chiede la condanna di parte convenuta alla restituzione delle somme illegittimamente addebitate nel conto corrente con essa intrattenuto, acceso nel 1994 ed estinto nel 2006, per l'importo complessivo di € 24.079,13 (così ridotto rispetto all'originario *petitum* di € 62.055,61). Allega, in particolare, che il rapporto *de quo* non sarebbe stato disciplinato da alcuna pattuizione scritta, con modifiche disposte unilateralmente da parte della Banca; inoltre, la convenuta avrebbe applicato la prassi illegittima della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, con conseguente addebito alla correntista di interessi anatocistici, nonché avrebbe addebitato spese di chiusura periodica del conto, interessi bancari ultralegali e commissioni di massimo scoperto, in totale assenza di accordi con la cliente.

1.2 Parte convenuta controdeduce che la capitalizzazione trimestrale degli interessi sarebbe legittima, ai sensi degli artt. 1823, 1825 e 1831 c.c., in ogni caso a decorrere dall'1.7.2000, in presenza di reciprocità della capitalizzazione degli interessi attivi e passivi; afferma, comunque, la legittimità di una capitalizzazione almeno semestrale degli interessi passivi. Peraltro, il tasso degli interessi dovuti sarebbe stato determinato di volta in volta dalle parti, per iscritto (doc. 5 convenuta), al pari delle commissioni di massimo scoperto; del resto, la correntista non avrebbe mai sollevato contestazioni sugli estratti conto regolarmente ricevuti.

(c) Copyright Antares Srl

Eccepisce, in ogni caso, la prescrizione decennale della domanda di restituzione di somme formulata da parte attrice, con riferimento al primo atto interruttivo, intervenuto in data 26.5.2007, decorrendo la prescrizione da ogni singolo pagamento effettuato in base alla clausola asseritamente nulla o, meglio, da ogni singola annotazione trimestrale; peraltro, l'avvenuto pagamento dei pretesi interessi ultralegali non darebbe luogo a ripetibilità, trattandosi di adempimento di obbligazione naturale.

1.3 All'esito della produzione documentale di parte convenuta, l'attrice prende atto delle pattuizioni inerenti il tasso di interesse debitore e la misura delle commissioni di massimo scoperto, corrispondentemente riducendo la propria pretesa ad € 27.836,25, evidenziando, tuttavia, la necessità di ricalcolo delle

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

predette voci di spesa alla luce del diverso montante di riferimento, composto anche dagli addebiti illegittimi operati dalla Banca.

2. La causa è stata istruita mediante espletamento di consulenza tecnica d'ufficio.

In primo luogo, per quanto concerne il credito fatto valere da parte attrice nell'odierno giudizio, va evidenziato come il contratto di apertura di credito nel conto corrente n. sia stato stipulato in data 6.12.1994 in forma scritta (doc. 5 convenuta), e abbia previsto sia la misura del tasso debitore che quello delle commissioni di massimo scoperto; successivamente, sono stati sottoscritti ulteriori contratti di apertura del credito sul medesimo conto corrente, al 30.11.1998 e in date successive, sempre con previsione del tasso debitore e della misura della commissioni di massimo scoperto.

2.1 Quanto alla **capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi**, la relativa clausola, contenuta nei contratti intercorsi tra le parti, stipulati anteriormente alla delibera CICR 9.2.2000, è affetta da nullità. Infatti, l'art. 1283 c.c. stabilisce che gli interessi producono interessi solo se scaduti da almeno sei mesi e, comunque, a condizione che siano richiesti con domanda giudiziale o con convenzione posteriore alla loro maturazione; la norma riveste carattere imperativo, ma fa salvi gli usi contrari, che devono avere, però, carattere normativo per poter superare il precetto codicistico. La Suprema Corte, che costantemente negli anni aveva sostenuto la natura normativa della clausola che stabilisse la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori bancari, con la Sentenza Sez. 1, n. 2374 del 16/03/1999 ha capovolto il proprio precedente orientamento, riconoscendo natura negoziale all'uso inerente la riferita clausola. Successivamente, il nuovo orientamento della giurisprudenza di legittimità ha registrato costanti conferme, con l'avallo, infine, anche delle Sezioni Unite (cfr. Sez. U, Sentenza n. 21095 del 04/11/2004).

(c) Copyright Antares Srl

In particolare, va chiarito quale debba essere il concetto di uso normativo e uso negoziale. Comune ad entrambe le fattispecie è la ricorrenza di una prassi negoziale nell'attività economica, solo che mentre l'uso normativo è percepito quale una norma giuridica, vincolante anche se non conosciuta, l'uso negoziale è presunto integrare la volontà delle parti. Seppur noto l'orientamento contrario al riguardo, si ritiene che l'uso normativo si distingua dall'uso negoziale per il fatto di essere accompagnato dall'*opinio juris ac necessitatis*, ovvero dalla convinzione dei consociati che seguono la consuetudine di rispettare un precetto giuridico già esistente o che dovrebbe far parte dell'ordinamento: giacché, seguendo la tesi contraria, pare divenire ancora più labile il confine tra uso normativo ed uso

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

negoziale, considerato che, anche in questo secondo caso, i consociati seguono la consuetudine convinti non solo che la stessa rientri nel contenuto negoziale pattuito, ma altresì che lo stesso sia conforme a diritto.

Orbene, "*salvare*" la clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale sulla base del richiamo agli usi operato dall'art. 1283 c.c. significa necessariamente individuare uno specifico uso normativo avente proprio il contenuto della clausola *de qua* ovvero contenuto più ampio, ma tale da poterlo ricomprendere. Nell'epocale svolta giurisprudenziale la Corte di Cassazione ha, invece, rilevato come la giurisprudenza che fino ad allora si era occupata del tema non aveva "*affermato l'esistenza di una norma consuetudinaria di questa precisa portata, essendosi limitata ad affermare, sulla base di un dato di comune esperienza, che l'anatocismo trova generale applicazione nel campo delle relazioni tra istituti di credito e clienti*" (testualmente Cass. n. 2374/1999 in motivazione). Detta verifica avrebbe, invero, condotto ad escludere l'esistenza di un uso normativo dal contenuto esposto prima del 1952, quando entrarono in vigore le norme bancarie uniformi elaborate dall'ABI.

(c) Copyright Antares Srl

Infine, va rilevato come non pare sussistere nelle fattispecie analoghe a quella in esame neppure quell'elemento soggettivo che si è ritenuto presupposto della consuetudine: ovvero, la convinzione di (entrambi) i consociati di rispettare una clausola contrattuale in quanto giuridicamente imposta dall'ordinamento. E ciò non tanto perché, se imposizione normativa fosse stata, non vi sarebbe stato bisogno di inserirla in tutti i contratti di conto corrente, giacché detta prassi può anche rispondere all'esigenza ormai imposta alle banche di rendere il più possibile trasparente la regolamentazione dei rapporti coi clienti; ma, piuttosto, perché la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori è sempre stata inserita automaticamente nei formulari sottoposti ai clienti senza alcuna facoltà di negoziazione: né da parte della banca, né tantomeno da parte del cliente, pare esservi stato mai quell'atteggiamento psicologico tipico di spontanea adesione ad un precetto giuridico che configura l'*opinio juris ac necessitatis*, che "*non è affidabile alla sola costanza e generalità di una prassi, in concreto ineludibile se si vuol porre in essere un certo tipo di rapporti, perché richiesta da uno dei contraenti mediante clausole uniformi e predisposte. Deve essere anche sostanziato dalla convinzione o consapevolezza di attuare un regola (...). E tale convinzione o consapevolezza non deve essere unilaterale, ma costituire opinione comune dei contraenti in un determinato settore*" (testualmente in motivazione Cass. n. 12507/1999).

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

Va, *ad abundantiam*, rilevato come alcun effetto sanante sulla clausola *de qua* possa derivare dal d.lgs. n. 342 del 1999, che aveva stabilito la validità delle pregresse clausole relative alla produzione di interessi con capitalizzazione trimestrale, colpito *in parte qua* da una pronuncia di illegittimità costituzionale (Corte Cost. n. 425/2000).

Peraltro, la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi non può essere considerata legittima, nel caso di specie, nemmeno con riferimento al periodo successivo all'entrata in vigore della delibera C.I.C.R. del 9.2.2000, non essendo stata provata dalla Banca l'intervenuta approvazione specifica da parte della correntista. Non sarebbero, in ogni caso, sufficienti né la prova della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale dell'adeguamento dell'istituto di credito alla nuova normativa in materia di anatocismo né la comunicazione unilaterale al correntista – nel caso di specie non documentati - atteso che l'applicazione della capitalizzazione trimestrale costituisce nuova condizione contrattuale che comporta un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate e che, pertanto, deve essere approvata specificamente dalla clientela, ai sensi dell'art. 7, co. 3, della delibera C.I.C.R. del 9.2.2000; il giudizio comparativo tra vecchie e nuove clausole, infatti, deve essere svolto tenendo conto degli effetti concreti che esse determinavano per il correntista.

(c) Copyright Antares Srl

Pertanto, la pattuizione che prevede la capitalizzazione trimestrale dei soli interessi debitori applicati al cliente non può che essere dichiarata nulla.

Accertata la nullità della predetta clausola, va verificato se, comunque, nel ricostruire i reciproci rapporti tra banca e correntista, debba applicarsi una **periodicità** diversa (semestrale o annuale) ovvero debba escludersi qualsiasi capitalizzazione.

Ritiene questo Giudice che debba seguirsi quest'ultima opzione, in rispetto all'insegnamento della pronuncia a Sezioni Unite della Suprema Corte (Sez. U, Sentenza n. 24418 del 02/12/2010), secondo la quale "*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*".

2.2 Giova precisare come, in ogni caso, non rivesta alcuna rilevanza la **mancata contestazione degli estratti conto** da parte dell'attrice nel corso del rapporto (infatti, "*l'approvazione tacita dell'estratto conto non preclude la possibilità di contestare il debito da esso risultante, che sia fondato su negozio nullo, annullabile,*

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

inefficace o, comunque su situazione illecita", come ribadito, da ultimo, da Cass., Sez. 1, Sentenza n. 17679 del 29/07/2009).

Del resto, non è nemmeno possibile ritenere che ci si trovi in presenza dell'adempimento di un'**obbligazione naturale, irripetibile** ai sensi dell'art. 2034 c.c.; infatti, tutti i pagamenti e versamenti nel conto sono stati eseguiti dall'attrice nella convinzione che si trattasse di pagamenti giuridicamente, e non solo moralmente o socialmente, dovuti: l'attrice ha semplicemente adempiuto una clausola contrattuale che, al momento dei pagamenti, riteneva legittima.

2.3 Per quanto concerne l'**eccezione di prescrizione** sollevata dall'istituto di credito convenuto, va, in primo luogo, ricordato l'insegnamento della Suprema Corte a Sezioni Unite (Sez. U, Sentenza n. 24418 del 02/12/2010), la quale ha stabilito 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 prescrizionale del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens"*.

(c) Copyright Antares Srl

Per completezza, va osservato come non sia applicabile alla controversia neppure l'art. 2, comma 61, del d.l. n. 10/2011, che ha stabilito che "*in ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente l'art. 2935 del codice civile si interpreta nel senso che la prescrizione relativa ai diritti 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 legge*"; la Corte Costituzionale ha, infatti, recentemente negato la costituzionalità della norma con la sentenza n. 78/2012.

Ciò premesso, va rilevato che, nel sollevare l'eccezione di prescrizione, la Banca nulla ha dedotto in ordine alla natura solutoria o ripristinatoria dei singoli versamenti di cui è chiesta la restituzione né ha prodotto la documentazione contabile che sarebbe stata necessaria all'effettuazione di tale calcolo: poiché è la Banca ad eccepire la prescrizione del diritto della correntista, è a suo carico della

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

l'onere di dimostrare i fatti estintivi del diritto fatto valere da controparte, ovvero la natura solutoria e non ripristinatoria dei versamenti effettuati dalla società; laddove tale prova non sia fornita, il termine di prescrizione non può che decorrere dalla data di chiusura del conto, alla quale si presume che la correntista abbia provveduto a pagare quanto, sebbene illegittimamente, addebitatole. Pertanto, l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta non è meritevole di accoglimento.

2.4 Sulla base di quanto sopra esposto, conformemente al quesito formulato dal Giudice, il c.t.u. ha proceduto, con metodologia condivisibile e ragionamento esente da vizi, a ricalcolare il saldo finale del conto, mediante applicazione del tasso di interesse passivo convenzionale e delle commissioni di massimo scoperto nella misura pattuita, con periodicità annuale. Sono state, invece, escluse per tutto il periodo le spese di chiusura trimestrali, con applicazione solo di quelle relative all'ultimo trimestre di ogni annualità.

È stata, inoltre, eliminata ogni forma di capitalizzazione degli interessi fino alla chiusura del rapporto. I risultati cui il c.t.u. è pervenuto tengono conto della disponibilità di documentazione non integrale, come precisato a pag. 4 dell'elaborato, e discendono dall'utilizzo di una metodologia sintetica.

(c) Copyright Antares Srl

L'ausiliario ha concluso che, nel corso del rapporto, è stato addebitato alla correntista un maggior importo di € 24.079,13, come meglio precisato nell'elaborato peritale, che si ritiene condivisibile in quanto congruamente motivato ed esente da vizi, al quale integralmente si rinvia.

Non è stato possibile per il c.t.u. procedere al conteggio tenendo conto dell'eccezione di prescrizione sollevata, attesa la mancata produzione da parte della Banca degli estratti conto, che avrebbero consentito l'individuazione dei pagamenti effettuati dalla correntista aventi carattere solutorio, ossia intervenuti in situazione di scoperto di conto oltre i limiti dell'affidamento; del resto, come già rilevato, era onere dell'istituto di credito indicare specificatamente quali pagamenti avessero natura solutoria.

2.5 Conseguentemente, la domanda attorea risulta meritevole di accoglimento per l'importo di € 24.079,13, che, per l'effetto, parte convenuta deve essere condannata a corrispondere a parte attrice, con interessi di legge dalla domanda al saldo effettivo.

3.1 Ai sensi dell'art. 91 c.p.c., le spese di lite vengono poste a carico di parte convenuta soccombente, con distrazione a favore del procuratore attoreo antistatario, e sono liquidate, vista anche la nota spese depositata dall'Avv. Fabiani, tenuto conto del criterio del "*decisum*" (cfr. SS.UU., Sentenza n. 19014

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af

dell'11/09/2007, oggi recepito dall'art. 5, co. 1, del recente D.M. n. 55/2014 recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi da parte di un organo giurisdizionale), in considerazione della relativa complessità della controversia, del numero di udienze e di atti depositati, nella misura indicata in dispositivo.

Le spese della consulenza tecnica di parte attrice non possono essere tenute in considerazione, in quanto non ne è stato documentato l'effettivo pagamento (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 2605 del 07/02/2006).

3.2 In base a quanto sopra esposto, le spese della consulenza tecnica d'ufficio vengono poste definitivamente a carico di parte convenuta.

3.3 Conformemente a tutto quanto esposto, non si ravvisano i presupposti per una condanna dell'attrice ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

(c) Copyright Antares Srl

P. Q. M.

Il Tribunale Ordinario di Treviso, Sezione Terza Civile, ex Sezione Distaccata di Castelfranco Veneto, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda, istanza ed eccezione, così decide:

1) condanna parte convenuta INTESA SANPAOLO S.P.A. a corrispondere a parte attrice l'importo di € 24.079,13, con interessi di legge dalla domanda al saldo effettivo;

2) pone le spese della c.t.u. a firma del dott. Alberto Lazzar definitivamente a carico di parte convenuta INTESA SANPAOLO S.P.A.;

3) condanna parte convenuta INTESA SANPAOLO S.P.A. a corrispondere al procuratore di parte attrice Avv. Fabiani le spese di lite sostenute, liquidate in complessivi € 3.572,00, di cui € 422,00 a titolo di spese, il resto per compenso, oltre accessori come per legge.

Treviso, 30/04/2014

Il Giudice

dott.ssa Elena Merlo

Firmato Da: BASSETTO ANNALIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 4edac - Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ec8af