



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Monza in persona del Giudice istruttore,
dott. ssa **Claudia Lojacono**, in funzione di Giudice Unico
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di prima istanza iscritta al numero di ruolo
promossa con atto di citazione ritualmente notificato a cura di parte attrice e
vertente tra

, rappresentata e difesa dall'avv. Franco Fabiani, elettivamente
domiciliata in Como, via Albertolli n. 9, giusta procura a margine dell'atto di
citazione

attrice

contro

Banca Popolare di Milano Soc. Coop.arl

(c) Copyright Antares Srl Convenuta contumace

Oggetto : pagamento dell'indebito

All'udienza del 19.5.16, avanti il G.U., erano precisate le conclusioni come
segue :

Foglio di precisazione delle conclusioni per parte attrice

Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Monza, *contrariis reiectis*,
accertare e dichiarare l'illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, per tutto il
periodo di cui alle contabili prodotte in atti, ivi compreso quello successivo alla entrata in vigore della Delibera
CICR 9/2/2000, per inefficacia e inapplicabilità della stessa, nonché, in assenza di relativa idonea pattuizione,
della applicazione di un tasso di interesse debitore superiore a quello previsto dalla norma di cui all'art. 117
d.lgs. 385/93 e dell'addebito di somme per Commissioni di Massimo Scoperto e per spese di chiusura periodica
del conto e, per l'effetto, condannare la convenuta a rettificare il saldo del conto della attrice e per cui è causa,
accreditando sullo stesso la somma di **€ 118.500,81** per restituzione di somme alla correntista addebitate in
conto per i titoli di cui sopra e oltre al riconoscimento degli eventuali interessi creditorî non accreditati.



Eventualmente disponendo una ctu tecnico contabile come richiesta in atto di citazione e con la memoria ex art. 183 VI comma n. 2 c.p.c.

In ogni caso con gli interessi legali di mora dalla domanda al saldo effettivo.

Voglia inoltre il Tribunale Ill.mo ordinare alla banca convenuta di disapplicare dal rapporto di conto corrente ancora in essere, la pratica di capitalizzazione degli interessi, nonché di non più addebitare interessi ultralegali, Commissioni di Massimo Scoperto e spese fisse di chiusura periodica del conto.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, oltre rimborso forfetario spese generali (15%) IVA e CpA come per legge da liquidarsi in via di distrazione a favore dello scrivente procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.

Firmato Da

Sulle conclusioni su riportate la causa era trattenuta in decisione e decisa in data 19.7.16.

Con atto di citazione regolarmente notificato la conveniva in giudizio la Banca Popolare di Milano riferendo di avere intrattenuto presso la stessa un rapporto di conto corrente che era ancora in corso; che, non essendo in possesso del contratto, aveva chiesto alla Banca copia dello stesso, ma che questa non aveva adempiuto a tale richiesta; che dall'esame degli estratti conto risultava che la Banca a) aveva applicato interessi passivi in misura superiore alla misura legale senza osservare l'obbligo della forma scritta; b) aveva applicato la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi; c) aveva addebitato commissioni di massimo scoperto e spese di chiusura conto non convenzionalmente pattuite.

Tanto premesso la attrice chiedeva che il Tribunale dichiarasse l'illegittimità di quanto sopra e che condannasse quindi la Banca a rettificare il saldo del conto corrente sulla base di quanto accertato.

La convenuta non si costituiva benchè regolarmente citata e veniva quindi dichiarata contumace.

Al fine di decidere sulla fondatezza o meno della domanda di accertamento proposta dalla Yamato è necessario valutare se sia legittimo l'operato della Banca con riferimento alle singole questioni indicate dalla attrice e, ove tale operato si fondi su specifiche clausole contrattuali, se le stesse siano o meno nulle.

All'esito dovrà essere disposta consulenza tecnica al fine di calcolare gli importi eventualmente non dovuti alla Banca e di rettificare il saldo del conto corrente.



La attrice ha lamentato che la Banca avrebbe applicato **interessi passivi in misura superiore a quella legale** senza osservare l'obbligo della forma scritta.

A fronte di tale allegazione la Banca avrebbe dovuto produrre copia del contratto al fine di dimostrare che in realtà i tassi erano stati pattuiti così come imposto dall'art. 117 TUB e dall'art. 1284 c.c..

Tale prova non è stata data in quanto la convenuta non si è costituita, né ha ottemperato alla richiesta di fornire copia del contratto avanzata dal correntista ex art. 119 TUB prima della introduzione del giudizio.

Posto quanto sopra la causa va rimessa in istruttoria per l'espletamento di CTU.

Al consulente andrà demandato di ricalcolare l'importo degli interessi passivi del conto corrente dal giugno 1995 (data del primo estratto conto, non essendo dato di sapere in che data sia stato concluso il contratto), applicando quelli indicati dall'art. 117 della legge 385 del 1993.

La attrice ha lamentato poi che la Banca ha applicato la **capitalizzazione trimestrale** nel calcolo degli interessi passivi.

Tale circostanza emerge dall'allegato all'estratto di conto corrente del 31.12.95 (periodicità di capitalizzazione: annuale per i conti creditori, trimestrale per i conti debitori), nonché dalla consulenza di parte prodotta.

Si ritiene che tale prassi sia illegittima, in quanto contrasta con l'art. 1283 c.c., il quale dispone che, in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore a la loro scadenza e sempre che si tratti di interessi dovuti da almeno sei mesi.

In mancanza di un uso normativo in tal senso, quindi, sono necessarie due condizioni perchè gli interessi scaduti possano produrre interessi : 1) che gli stessi siano dovuti per almeno sei mesi 2) che esista un accordo tra le parti e che lo stesso sia intervenuto dopo la scadenza degli interessi.

Per diverso tempo le banche hanno sostanzialmente disatteso tale norma, inserendo nei contratti stipulati con i clienti la clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, tra l'altro generalmente solo quelli passivi e non quelli attivi . Nel far ciò le banche si appellavano all'inciso dell'art. 1283 c.c. "in mancanza di usi contrari" e sostenevano che vi era un uso normativo che legittimava tale prassi.

La Cassazione, a partire dal 1981 per lungo tempo ha riconosciuto la validità delle clausole anatocistiche nei contratti bancari, prescindendo dall'accertamento in giudizio di un uso normativo, in quanto la legittimità della pretesa di interessi sugli interessi avrebbe costituito un "dato di comune esperienza".



Tuttavia nel 1999 la Suprema Corte ha mutato orientamento, stabilendo in due storiche sentenze (n. 2374/99 e 3096 del 1999) che la clausola che preveda la capitalizzazione trimestrale è nulla perchè da un lato la stessa si basa su di un mero uso negoziale e non su di una vera e propria norma consuetudinaria, d'altro lato la relativa pattuizione interviene anteriormente alla scadenza degli interessi.

Stante la situazione venutasi a creare per effetto di tali sentenze e delle azioni di ripetizioni prospettate dai consumatori, il Governo, con l'art. 25 del decreto legislativo 4.8.99 n. 342, ha sostanzialmente sanato le illegittimità del passato, emanando una norma transitoria (il terzo comma dell'art. 25 predetto) in base alla quale le vecchie clausole di capitalizzazione trimestrale a vantaggio delle sole banche, se inserite in contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera del CICR (la quale era prevista dal secondo comma di tale articolo, con la finalità di stabilire per il futuro le modalità e i criteri per la produzione di interessi su interessi con il vincolo che dovesse essere assicurata la stessa periodicità nel conteggio degli interessi debitori e creditori) erano valide ed efficaci sino a tale data, ovverosia sino al 22.4.00, visto che in tale data entrò in vigore il detto provvedimento del CICR.

In sostanza il Governo , attraverso un complesso meccanismo legislativo completatosi il 22.4.00, ha regolato in modo equo e paritario per il futuro i rapporti tra banche e clientela, nel contempo ha introdotto una sanatoria generale per qualsiasi tipo di vizio delle clausole anatocistiche illegittime inserite in contratti bancari anteriori all'entrata in vigore della delibera del CICR.

Con sentenza del 9-17.10.2000, n. 425, però, la Corte Costituzionale ha dichiarato la illegittimità costituzionale per eccesso di delega del 3° comma dell'art. 25 predetto, in quanto questo, con efficacia innovativa e in parte retroattiva, aveva stabilito una indiscriminata validità temporanea delle clausole anatocistiche bancarie contenute nei contratti anteriori all'entrata in vigore della delibera del CICR, mentre la delega era stata conferita al Governo solo per l'emanazione di disposizioni integrative e correttive del testo unico bancario.

La pronuncia di cui sopra, pertanto, ha sanzionato il terzo comma dell'art. 25 solo da un punto di vista tecnico - procedurale, prescindendo da ogni considerazione sulla ragionevolezza intrinseca delle disposizioni in esso contenute. Tale norma, comunque è stata "cancellata" dall'ordinamento, per cui deve ritenersi che le clausole che prevedono la capitalizzazione trimestrale contenute nei contratti stipulati anteriormente al febbraio 2000 siano illegittime per i motivi già evidenziati *supra* (ribaditi tra l'altro dalla Cassazione con la sentenza 11.11.1999 n. 12507).

L'illegittimità suddetta, del resto, è stata ribadita dalle Sezioni Unite della Cassazione con la nota sentenza n. 21095 del 4.11.04.



Alla luce di quanto sopra va chiarito che per quanto riguarda i contratti conclusi successivamente al febbraio del 2000 la clausola che preveda la capitalizzazione trimestrale è valida, purchè preveda pari reciprocità.

Per i contratti stipulati in epoca anteriore a tale data l'anatocismo è valido (come ritenuto dalla costante giurisprudenza anche di questo tribunale), limitatamente al periodo successivo al febbraio 2000, purchè la banca abbia fatto pubblicare sulla Gazzetta ufficiale una modifica della relativa clausola contrattuale contemplante la medesima periodicità della capitalizzazione (dal lato attivi e passivo). In mancanza di tale pubblicazione la capitalizzazione è illegittima, anche se di fatto la banca abbia applicato la medesima periodicità.

Orbene, nel caso di specie il contratto è stato stipulato prima del febbraio del 2000 e la Banca non ha provato di avere effettuato la procedura di cui sopra.

Pertanto si ritiene che non siano dovuti gli importi addebitati alla correntista titolo di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Va quindi disposta CTU al fine di espungere dal conto corrente gli importi addebitati per tale voce senza applicazione di capitalizzazione alcuna. Va precisato che il calcolo deve avvenire solo per il periodo documentato dagli estratti conto prodotti, in quanto per diversi periodi non può dirsi con certezza se la capitalizzazione sia stata applicata né in che misura.

La attrice ha lamentato poi l'illegittimità degli addebiti con riferimento alla **commissione di massimo scoperto**, rilevando, in primo luogo, che tale commissione non risultava pattuita, in secondo luogo che una eventuale previsione sarebbe stata nulla per mancanza di causa.

L'assunto è fondato.

Invero nel caso di specie, pur non essendo possibile verificare se la CMS sia stata pattuita è certo che la stessa sia stata addebitata, poiché risulta dagli estratti conto e dalla documentazione allegata prodotti dalla attrice.

Per costante giurisprudenza di questo Tribunale la CMS deve ritenersi nulla per mancanza di causa.

Invero il servizio reso dalla banca con l'apertura di credito trova già sufficiente remunerazione nella pattuizione degli interessi, che peraltro, costituisce per volontà del legislatore la tipica remunerazione per le prestazioni consistenti nel prestito di denaro. Di conseguenza la richiesta di ulteriori somme per la medesima prestazione appare priva di causa.

Quanto alla considerazione – addotta da coloro che sostengono l'esistenza di una causa adeguata per la CMS – che la stessa costituirebbe il corrispettivo destinato a remunerare la specifica prestazione della banca consistente nella immediata e integrale messa a disposizione dei fondi di cui alla apertura di credito (con il conseguente obbligo per la banca di erogare il credito a semplice richiesta del cliente), si osserva che la prestazione di cui sopra non



può considerarsi autonoma e accessoria rispetto a quella principale, (consistente nella erogazione delle somme), ma è ad essa intrinseca.

Del resto nella prassi la CMS è applicata solo allorchè il cliente utilizzi il fido, cosicchè si verifica il contemporaneo addebito al medesimo, degli interessi e della commissione.

Se invece si volesse attribuire alla CMS una sua specifica funzione la stessa dovrebbe essere applicata solo nel caso in cui il fido non venga utilizzato, divenendo così commissione di massimo affidamento.

La tesi qui propugnata pare avvalorata dalla nuova formulazione dell'art. 117 bis TUB che considera valide solo le cd "clausole di affidamento", che remunerano la banca per la messa a disposizione dei fondi.

Ne deriva la illegittimità degli addebiti effettuati dalla Banca nel corso del rapporto per commissione di massimo scoperto.

Va quindi disposta CTU al fine di espungere dal conto corrente gli importi addebitati per tale voce.

Va precisato che il calcolo deve avvenire solo per il periodo documentato dagli estratti conto prodotti, in quanto per diversi periodi non può dirsi con certezza nè che la CMS sia stata applicata né in che misura.

Ovviamente, poiché il periodo documentato non va oltre il 2008, diviene anche irrilevante accertare se la Banca si sia adeguata alle leggi emanate nel 2008 e 2009.

Infine la attrice ha lamentato che la Banca avrebbe addebitato voci di spesa non convenzionalmente pattuite, in particolare spese di chiusura conto .

L'addebito risulta dalla documentazione prodotta, né la Banca, rimasta contumace, ha provato che tale voce era stata pattuita.

Va quindi disposta CTU al fine di espungere dal conto corrente gli importi addebitati per tale voce.

Le spese di giudizio verranno liquidate al definitivo.

P.Q.M.

Il Giudice Unico, dott. ssa Claudia Lojacono, non definitivamente pronunciando sulla causa proposta da _____ contro Banca Popolare di Milano Soc. Coop.arl, così provvede :

- 1) dichiara che al conto corrente di cui è causa vanno applicati gli interessi passivi al tasso previsto dall'art. 117 della legge 385 del 1993;
- 2) dichiara l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi ;
- 3) dichiara la illegittimità della applicazione della commissione di massimo scoperto e delle spese di chiusura conto;



- 4) rimette la causa in istruttoria come da separata ordinanza per il calcolo degli importi illegittimamente addebitati e la rettifica del saldo del conto corrente;
- 5) spese al definitivo.

Monza, 27 agosto 2016

(c) Copyright Antares Srl

Il Giudice
dott. Claudia Lojacono

