

N. R.G. 15167/2005



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE

Terza sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. ANNA PRIMAVERA
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 15167/2005 promossa da:

FRANCESCO (C.F.), con il patrocinio dell'avv. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE e dell'avv. POLLONI ROBERTO (PLLRR64M28L833E) VIA CITTADELLA 5 C/O AVV. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE FIRENZE ; BOVINI VITTORIO (BVNVTR50S30B832U) VIA CITTADELLA 5 C/O AVV. CALABRESE IOPPOLO FIRENZE ; , elettivamente domiciliato in VIA PORTA CARRATICA 10 51100 PISTOIA presso il difensore avv. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE

FRANCESCO (C.F.), con il patrocinio dell'avv. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE e dell'avv. POLLONI ROBERTO (PLLRR64M28L833E) VIA CITTADELLA 5 C/O AVV. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE FIRENZE ; BOVINI VITTORIO (BVNVTR50S30B832U) VIA CITTADELLA 5 C/O AVV. CALABRESE IOPPOLO FIRENZE ; , elettivamente domiciliato in VIA PORTA CARRATICA 10 51100 PISTOIA presso il difensore avv. CALABRESE IOPPOLO EMANUELE

già soci della F.LLI .

PARTE ATTRICE

contro

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA (già BANCA TOSCANA SPA) (C.F.), con il patrocinio dell'avv. **NICHINA**, elettivamente domiciliato in VIA LAMARMORA 29 50121 FIRENZE presso il difensore avv. **NICHINA**

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Paolo e **Paolo Romano** già soci della **Paolo e Romano S.n.c.** convenivano in giudizio la Banca Toscana S.p.a. (ora Banca dei Paschi di Siena S.p.a. e di seguito MPS per brevità) al fine di sentir: 1) dichiarare la inefficacia ex art. 118 TUB delle variazioni dell'interesse ultralegale senza capitalizzazione, con eliminazione delle commissioni di massimo scoperto e degli interessi computati sulla differenza in giorni – banca tra la data contabile e quella di valuta delle commissioni, spese e remunerazioni a qualsiasi titolo pretese; 2) accertare la nullità parziale del contratto di conto corrente e apertura di credito regolata sul c/c n. 1920674, in relazione alle clausole di applicazione degli interessi anatocistici con capitalizzazione trimestrale; 3) determinare l'esatto rapporto di dare ed avere tra le parti, senza capitalizzazioni, commissioni di massimo scoperto prive di giustificazione causale, interessi computati sulla differenza in giorni – banca tra la data contabile e quella di valuta e del tasso praticato su piazza; 4) determinare il costo effettivo annuo nonché il T.E.G. del rapporto bancario; 5) condannare la banca alla restituzione della somma di € 20.700,62 o di quella diversa ritenuta di giustizia, indebitamente addebitata agli attori; 6) condannare la banca al risarcimento del danno da liquidarsi in via equitativa, per mancata comunicazione come sancito dall'art. 118 TUB delle variazioni delle condizioni e dei costi applicati al rapporto bancario per dolo contrattuale.

Costituitasi in giudizio, la Banca Toscana eccepiva la nullità della citazione per genericità della causa petendi e del petitum, nonché la prescrizione decennale della domanda di ripetizione dell'indebito, contestando nel merito, gli assunti attorei ed assumendo che l'eventuale ricalcolo delle somme indebite avrebbe dovuto effettuarsi con riguardo al periodo settembre 1995-giugno 2000 essendosi essa convenuta adeguata dalla delibera CICR del 9.02.00, che il divieto di anatocismo è riferibile solo agli interessi scaduti e non pagati e che comunque era legittimato da usi contrari e che le CMS erano state espressamente pattuite nel rispetto dell'art. 117 TUB.

Concludeva, in via preliminare, per la declaratoria di nullità della citazione e nel merito, in tesi, reiezione della domanda ed in ipotesi per l'accoglimento della domanda con riguardo al solo periodo temporale dal settembre 1995 ed il 30.06.2000, con applicazione della capitalizzazione semestrale o in ipotesi, annuale, il tutto con vittoria delle spese processuali.

Le questioni sollevate attengono: a) alla illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi; b) alla prescrizione degli addebiti per interessi passivi avvenuti nel periodo antecedente i dieci anteriori alla domanda; c) alla inammissibilità della commissione di massimo scoperto trimestrale; d) alla illegittima applicazione delle valute, del tasso praticato su piazza e degli oneri eccedenti il Tasso Effettivo



Globale; e) alla mancata comunicazione come sancito dall'art. 118 TUB delle variazioni delle condizioni e dei costi applicati al rapporto bancario per dolo contrattuale.

SULLA ILLEGITTIMA CAPITALIZZAZIONE TRIMESTRALE DEGLI INTERESSI PASSIVI
rilevasi innanzitutto che l'art. 25 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 342, modificando a tale proposito l'art. 120 del Testo Unico Bancario, ha espressamente stabilito, solo per le operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, la possibilità di stabilire contrattualmente la produzione degli interessi sugli interessi, purché la periodicità nel conteggio degli interessi avvenga, sia per gli interessi attivi a favore della banca, sia per gli interessi attivi a favore dei correntisti, legittimando così l'anatocismo a condizioni diverse da quelle dettate dall'art. 1283 c.c..

Spetta al CICR il compito di stabilire le concrete modalità e i criteri per la produzione di interessi sugli interessi nelle operazioni bancarie e a questo il CICR ha provveduto con la delibera 9 febbraio 2000 pubblicata sulla G.U del 22.02.00.

Com'è noto, il suddetto art. 25 è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Consulta, con sentenza n. 425 del 17.10.00, laddove prevedeva l'attribuzione di validità ed efficacia retroattiva, alle clausole che prevedevano la capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Il problema dell'eventuale invalidità delle clausole di previsione della capitalizzazione trimestrale si pone quindi solo con riguardo ai contratti stipulati prima della delibera CICR e per il periodo fino al 30.06.00, dovendo essere i contratti in corso adeguati al contenuto di detta delibera solo a far data dal 1.07.00.

Il dies a quo suindicato coincide con il 22.04.00, essendo la suddetta delibera entrata in vigore 60 giorni dopo la sua pubblicazione avvenuta il 22.02.00.

Il contratto in questione in quanto stipulato antecedentemente a tale delibera si presta pertanto all'accertamento della sussistenza della invalidità della clausola di capitalizzazione trimestrale in esso prevista.

La Corte di legittimità ha avuto modo di rimarcare, al riguardo, che gli usi normativi contrari, cui espressamente fa riferimento l'art. 1283 c.c. "sono soltanto quelli formati anteriormente all'entrata in vigore del codice civile (né usi contrari avrebbero potuto formarsi in epoca successiva, atteso il carattere imperativo della norma "de qua" - impeditivo, per l'effetto, del riconoscimento di pattuizioni e comportamenti non conformi alla disciplina positiva esistente - norma che si poneva come del tutto ostativa alla realizzazione delle condizioni di fatto idonee a produrre la nascita di un uso avente le caratteristiche dell'uso normativo)" (Cass. Civ. sez. 3 n. 2593/03).

Reputa il tribunale condividendo l'orientamento espresso dalla S.C. nella citata sentenza n.2593/03, con riguardo al periodo successivo al 1942 (data di entrata in vigore del codice civile) che si può



parlare di uso contrario basato sulla reiterazione di identiche pattuizioni, solo quando, come nel caso degli artt. 1457, 1510, 1528, 1665, 1756 e 2148 c.c., le pattuizioni contrarie siano state espressamente fatte salve.

In tal caso, infatti, "la legittimità dell'uso contrario non troverebbe la sua giustificazione nel fatto che la norma fa salvi gli usi contrari, ma nel fatto che le pattuizioni contrarie consentite dalla norma siano inidonee, eventualmente, a far nascere un nuovo uso, che sarebbe, in tal caso applicabile, anche se non più riprodotto in una pattuizione" (Sent. cit.).

Viceversa, facendo salvi l'art. 1283 c.c. solo gli usi contrari, ma non anche le pattuizioni contrarie, la reiterazione di queste ultime nel periodo successivo al 1942 è da reputare illegittima e come tale inidonea a fondare un uso contrario, in quanto contrastante con il disposto della norma anzidetta.

Inoltre, anche a voler ritenere esistente un uso normativo legittimante l'anatocismo a condizioni diverse da quelle previste dall'art. 1283 c.c., è lecito dubitare dell'esistenza di tale uso relativamente alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, avendo il medesimo trovato la sua consacrazione soltanto nel 1952, con l'adozione delle cosiddette norme bancarie uniformi predisposte dall'A.B.I..

La capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi prima della delibera CICR del 9.02.00 è pertanto illegittima.

Pertanto, posto che per gli addebiti di interessi anatocistici successivi al giugno 2000, non si pone un problema di illegittimità in base alle considerazioni sopra svolte, deve reputarsi illegittima la pratica della capitalizzazione trimestrale degli interessi nel periodo dal settembre 1995 al giugno 2000.

Per il periodo successivo è legittima a condizione che la banca abbia applicato gli interessi attivi e passivi con pari periodicità e tale circostanza nella fattispecie non è contestata.

Il CTU nella prima perizia, ha quantificato gli interessi capitalizzati a debito sino al 30.06.2000 pari ad € 821,23, precisando che tale importo, per effetto del trascinarsi sugli anni successivi ha prodotto ulteriori maggiori interessi per un totale complessivo di € 1.423,44.

Ha poi accertato che il saldo in questione debba essere depurato dall'importo di € 1.453,11 in ipotesi di conteggio successivo al 30/06/2000 con cadenza trimestrale e dell'importo di € 1.423,44 in ipotesi di conteggio successivo al 30/06/2000 con cadenza annuale.

Tale conteggio era stato effettuato depurando il conto fino alla data di entrata in vigore della delibera del CICR del 9.2.2000 dagli effetti della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi ed effettuando un nuovo calcolo del saldo con:

- a) capitalizzazione unica;
- b) semestrale;



c) annuale degli stessi e comunque considerando la c.m.s. come spesa che segue il conteggio periodico.

In ossequio a quanto chiarito sempre da Cass. Sez. Un. 24418/2010, secondo cui una volta dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna, è stata disposta sul punto perizia integrativa.

Il CTU nel nuovo elaborato peritale ha quantificato gli interessi legittimi dovuti alla banca in misura pari ad € 10.601,77 a fronte di quelli trimestralmente addebitati pari ad € 40.610,56.

Da tale importo vanno detratti gli interessi attivi applicati pari ad € 32,10 di talchè l'importo indebitamente addebitato a titolo di interessi passivi è pari ad € 40.578,46.

Va quindi dichiarata la nullità parziale dei contratti di conto corrente e di apertura di credito regolata sul c/c n. 1920674 con riguardo al periodo antecedente al 30.06.2000.

L'importo che va restituito agli attori per illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi è dunque pari ad € 29.976,69.

Tale importo va maggiorato degli interessi legali dalla applicazione dell'indebito al saldo effettivo non potendo presumersi la buona fede della convenuta ex art. 2033 c.c. a fronte dei mutamenti di indirizzo normativo e giurisprudenziale sull'anatocismo bancario

Difatti, con ordinanza n. 20172 del 03 settembre 2013 la S.C. ha escluso la configurabilità di un'ipotesi di c.d. overruling nella pronuncia delle Sezioni Unite del 02 dicembre 2010, n. 24418, con cui la Corte aveva chiarito che, una volta dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. gli interessi a debito del correntista debbano essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna.

Ne consegue l'esclusione di eventuali rimedi a tutela dell'affidamento incolpevole della banca.

SULLA PRESCRIZIONE

Resta da accertare l'entità di tali interessi, attesa l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta, considerando la domanda giudiziale quale atto interruttivo.

In primo luogo si osserva che a fronte della dedotta illegittimità della capitalizzazione trimestrale senza alcuna indicazione specifica degli addebiti per interessi passivi così capitalizzati, l'eccezione di prescrizione, a sua volta, non appare affatto generica, essendo relativa a tutti gli interessi passivi capitalizzati trimestralmente ed addebitati dieci anni prima della proposizione della domanda.

E' stato disposto al riguardo supplemento di CTU alla luce della sentenza delle SS.UU. n. 24418/10.



Secondo tale orientamento,, in caso di conto corrente assistito da apertura di credito, la prescrizione deve decorrere dalla chiusura del conto, in presenza di rimesse ripristinatorie e dalle singole annotazioni a debito. in presenza di rimesse solutorie.

Orbene, avendo il CTU precisato che il conto è sempre stato all'interno del fido concesso e che quindi per effetto di ciò le somme in esso affluite hanno avuto sempre natura ripristinatoria, l'unico pacifico atto interruttivo rappresentato dalla domanda giudiziale (22.9.2005), va considerato con riguardo al termine di prescrizione decorrente dalla data di chiusura del conto (30.09.2005).

Appare evidente come la prescrizione avesse iniziato a decorrere in epoca successiva alla proposizione della domanda giudiziale e che non sia affatto maturata.

L'eccezione in esame va dunque disattesa.

SULLA CSM TRIMESTRALE

Con la sentenza n. 870 del 18 gennaio 2006 la Cassazione ha finalmente dato una corretta definizione della commissione di massimo scoperto, definendola come *la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma.*

La CSM assume dunque, carattere di corrispettivo dell'obbligo della banca di tenere a disposizione del cliente una certa somma per un certo lasso di tempo, indipendentemente dall'utilizzazione del credito.

Se è tale la funzione della cms allora la stessa deve essere computata solo ed unicamente nel caso in cui il cliente non abbia mai utilizzato l'apertura di credito.

Viceversa, quando la banca, come di solito accade, applica tale commissione in caso di utilizzo dell'apertura di credito, la CSM risulta essere priva di una giustificazione causale, in quanto il corrispettivo della messa a disposizione del cliente di una certa somma è rappresentato dagli interessi corrispettivi applicati, che dovranno essere calcolati, nella misura convenuta, sulla somma concretamente utilizzata e per tutto il periodo di tempo in cui la somma è stata utilizzata.

Pertanto, la CSM va calcolata o sull'intera somma messa a disposizione della banca (accordato) ovvero sulla somma rimasta disponibile in quel dato momento e non utilizzata dal cliente.

Da ciò discende che la CMS applicata nel trimestre sull'utilizzato altro non è che un onere mascherato e come tale va trattata e quindi non è dovuta poiché priva di causa.

A maggior ragione, l'applicazione di tale commissione risulta oltremodo priva di giustificazione causale, in caso di chiusura del conto, che determina il venir meno anche dell'apertura di credito in esso regolata.

Il CTU avrebbe dovuto considerare la CMS secondo quanto indicato nel quesito come una spesa che segue il conteggio periodico, ma si è limitato a dire che la stessa è corretta.



Per contro, la CSM va ritenuta indebita se applicata trimestralmente insieme agli interessi passivi, ovvero sull'utilizzato anche con riguardo al periodo compreso tra il 1 luglio 2000 ed il settembre 2005. Il CTU nel nuovo elaborato peritale ha quantificato la CMS dovuta alla banca in misura pari ad € 68,64 a fronte di quella trimestralmente addebitata pari ad € 2.362,14.

L'importo che va restituito agli attori per illegittima CMS trimestrale è dunque pari ad € 2.293,50.

Tale importo va maggiorato degli interessi legali dalla applicazione dalla domanda al saldo effettivo potendo presumersi la buona fede della convenuta ex art. 2033 c.c. a fronte delle previgenti direttive della Banca d'Italia.

SULLA ILLEGITTIMA APPLICAZIONE DELLE VALUTE, DEL TASSO PRATICATO SU PIAZZA E DEGLI ONERI ECCEDENTI IL TASSO EFFETTIVO GLOBALE

Il CTU ha ritenuto corrette le date e le valute applicate alle varie operazioni, i tassi e le relative decorrenze e le spese di conto, di talchè nulla è dovuto al riguardo a favore degli attori a titolo di ripetizione di indebito.

In particolare il CTU ha accertato che nei periodi 1997, 1998 e 1999, 2000 e 2001 a carico della società correntista non siano stati applicati, in nessun trimestre, tassi effettivi superiori ai limiti previsti dalla legge 108/1996.

SUL RISARCIMENTO DEL DANNO

La domanda in esame in quanto infondata va respinta in difetto di qualsivoglia supporto probatorio in ordine al preteso danno.

SPESE PROCESSUALI

In relazione a quanto sopra si ritiene di poter compensare per 1/3 tra le parti le spese di lite, dovendo la residua parte seguire la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo come da D.M. 140/12.

Stessa ripartizione devono seguire le spese di CTU.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa promossa da **Paolo e Romano** già soci della F.lil **Paolo e Romano S.n.c.** nei confronti della Banca Toscana S.p.a. ora Banca dei Paschi di Siena S.p.a., ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1. dichiara illegittima la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi per il periodo dall'apertura del conto corrente sino al 30.06.2000 e per l'effetto condanna la convenuta alla restituzione in favore degli attori, della somma di € 29.976,69 per interessi passivi indebiti, oltre interessi legali dai singoli addebiti, al saldo effettivo;



2. dichiara non dovuta la commissione di massimo scoperto applicata trimestralmente sull'utilizzato durante tutto il rapporto e, per l'effetto, condanna la convenuta alla restituzione in favore degli attori del relativo importo pari ad € 2.293,50 oltre interessi legali dalla domanda per la CMS, al saldo effettivo;

3. dichiara le spese di lite compensate per 1/3 tra le parti e condanna la convenuta alla rifusione in favore degli attori in solido tra loro della residua parte, liquidate in € 3.000 a titolo di compenso al difensore ed in € 100 per spese, oltre Iva e Cap come per legge;

4. pone le spese di CTU in via definitiva a carico di parte attrice in ragione di 1/3 e di quella convenuta in ragione di 2/3.

Firenze, 1 ottobre 2013

Il Giudice
dott. ANNA PRIMAVERA

