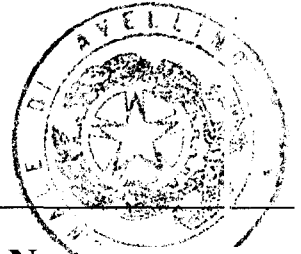




REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI AVELLINO



N.ro:

Sent. n.

Cron. n.

Oggetto: ripetizione

d'indebito oggettivo

Sentenza N.ro

Anno 2013

Revs -

La seconda sezione civile del Tribunale di Avellino, nella persona del giudice Andrea Luce, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. ad oggetto "ripetizione d'indebito oggettivo" e vertente

TRA

in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, giusta procura a margine della citazione, dall'avv.to Franco Fabiani, elettivamente domiciliato in Avellino presso lo studio dell'avv.to =ATTRICE=

E

BANCO di NAPOLI s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, giusta procura in calce alla citazione notificatale, dall'avv.to, domiciliatario in Avellino =CONVENUTA=

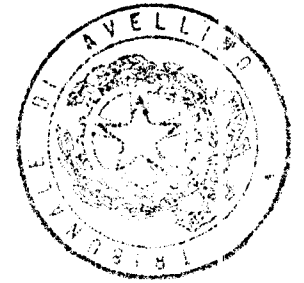
CONCLUSIONI DELLE PARTI

Le parti hanno concluso riportandosi ai rispettivamente atti introduttivi.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- L'attrice, premesso di avere intrattenuto con la filiale di Avellino della convenuta banca il rapporto di conto corrente acceso in data 29 novembre 1990 al n., poi rinumerato ha lamentato l'applicazione da parte dell'istituto di credito di tassi debitori usurari ed anatocistici, spese, commissioni di massimo scoperto decorrenza delle valute non pattuiti e





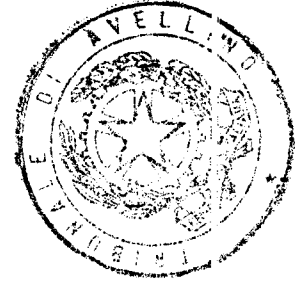
comunque non dovuti: essa, quindi, ha chiesto che *“accertare e dichiarare l’illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito nonché, in assenza di relativa idonea pattuizione, dell’applicazione di un tasso d’interesse debitore superiore al saggio legale di periodo fino al 31/12/1993 e a quello ex art. 117 D.Lgs. 385/1993 dal 1994 fino al 13 aprile 2007 e dell’addebito di somme per Commissioni di Massimo Scoperto fino al 13 aprile 2007, per spese di chiusura periodica del conto ed interessi usurari, ossia eccedenti la soglia indicata dalla Legge 108/96 e per l’effetto, condannare la convenuta a pagare alla medesima attrice la somma di € 173.507,74 oltre a quanto addebitato dalla banca ... dal 13 aprile 2007 alla ultima contabile disponibile per interessi debitori e Commissioni Massimo Scoperto ... Con gli interessi di mora calcolati al saggio di cui al D.Lgs. 231/02 dalla domanda al saldo effettivo”*.

La convenuta Banco di Napoli s.p.a. ha eccepito la nullità della generica citazione, l’infondatezza delle avverse doglianze e l’intervenuta prescrizione del credito restitutorio.

2.- Destituita di fondamento è la preliminare doglianza della convenuta di nullità della citazione. L’atto introduttivo, invero, esplicita in maniera adeguata sia il *petitum* che la *causa petendi*, rendendo agevole la difesa della convenuta, pure in concreto efficacemente svolta.

3.- In tema di contratti bancari, la clausola che, per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale, si limiti a fare riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza non soddisfa il requisito della forma scritta previsto a pena di nullità dall’art. 1284 c.c. ed è, comunque, divenuta inoperante a partire dal 9 luglio 1992, data che la previsione imperativa posta dall’art. 4 della legge 17 febbraio 1992, n. 154 -poi trasfuso nell’art. 117 del testo unico 1 settembre 1993, n. 385-,





che sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse (cfr. per tutte Cass. n. 4490 del 28 marzo 2002). Per i contratti stipulati in epoca antecedente al 9 luglio 1992, invece, in base ai principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, l'illiceità -e la conseguente invalidità- del contratto deve essere riferita alle norme in vigore nel momento della sua conclusione e, pertanto, il negozio giuridico valido all'epoca della sua perfezione, perché conforme al dato normativo vigente, non può divenire invalido e perdere efficacia per effetto della semplice modifica di tale contesto normativo, in quanto, perché questo effetto si determini, è necessario che la nuova legge operi retroattivamente, incidendo sulla qualificazione degli atti compiuti prima della sua entrata in vigore: non a caso l'art. 116 del citato d.lgs. n. 385 del 1993 ha testualmente previsto che *"I contratti già conclusi e i procedimenti esecutivi in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo restano regolati dalle norme anteriori"*.

Con riferimento specifico al caso di specie, la giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato che *"In tema di contratti bancari, la clausola -stipulata anteriormente alla entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria- che, per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale, si limiti a fare riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, è in ogni caso divenuta inoperante a partire dal 9 luglio 1992, data di entrata in vigore dell'indicato "ius superveniens", atteso che la previsione imperativa, da esso posta (art. 4 della legge 17 febbraio 1992, n. 154, poi trasfuso nell'art. 117 del testo unico 1 settembre 1993, n. 385), che sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse, se non incide, in base ai principi regolanti la successione delle leggi nel tempo, sulla validità delle clausole contrattuali inserite in contratti già conclusi,*





impedisce tuttavia che esse, nei rapporti ancora in corso, possano produrre per l'avvenire ulteriori effetti" (così Cass. civ., sez. 1, sentenza n. 4490 del 28/03/2002; nello stesso senso Cass. civ., sez. 1, sentenza n. 13739 del 18/09/2003, che pure precisa come *"per rapporti in corso devono intendersi i rapporti, anteriormente costituiti, non ancora esauriti, alla data di inizio dell'operatività della norma sopravvenuta, per non avere il debitore, indipendentemente dalla progressiva "chiusura" del conto corrente bancario, adempiuto alla propria obbligazione, atteso che la già riferita innovazione impinge sulle stesse caratteristiche del sinallagma contrattuale, generatore di conseguenze obbligatorie protraentisi nel tempo"*).

Ebbene, nella specie, dei contratti *inter partes*, quello acceso al n. _____, è stato stipulato il 29 novembre 1990 e fa riferimento, quanto alla misura degli interessi, alle *"condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza"* (v. l'art. 57 del documento negoziale, in prod. att.): a detta genericità risulta essere stato posto rimedio solo il 22 novembre 2002, allorquando la società attrice ha sottoscritto il documento di sintesi negoziale relativo al nuovo conto n. _____, nel quale sono riportati in maniera precisa i tassi debitori e creditori, tassi successivamente variati con la sottoscrizione di nuovi documenti (v. in prod. conv.). Pertanto, la clausola, valida ed efficace fino al 9 luglio 1992, è divenuta inoperante da quella data fino al 22 novembre 2002, intervallo per il quale sono dovuti gli interessi secondo il tasso di legge.

4.- Quanto alla pretesa usurarietà dei tassi d'interesse praticati dalla banca, occorre considerare che le norme che prevedono fissano la misura degli interessi in tassi così elevati da raggiungere la soglia dell'usura -introdotta con l'art. 4 della legge 7 marzo 1996 n. 108)- non sono retroattive e, pertanto, in relazione ai contratti conclusi prima della loro entrata in vigore, non influiscono





sulla validità delle clausole dei contratti stessi, ma possono soltanto implicarne l'inefficacia *ex nunc*, rilevabile solo su eccezione di parte (cfr. Cass. civ., sez. 1, Sentenza n. 4093 del 25/02/2005).

In concreto, comunque, il nominato c.t.u. non ha appurato il superamento dei tassi soglia nel rapporto per cui è causa.

5.- Affetta da nullità è la clausola di un contratto di conto corrente bancario che stabilisce la capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del correntista e la capitalizzazione annuale degli interessi a credito, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'articolo 1283 c.c.: tale norma impedisce anche un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale (cfr. *e plurimis* Cass. 20 agosto 2003 n. 12222, Cass. 16 marzo 1999 n. 2374 e Cass. 6 dicembre 2002 n. 17338), sicchè gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna (cfr. Cassazione, sezioni unite civili, sentenza n. 24418 del 2 dicembre 2010).

6.- Parimenti, è nulla la clausola contrattuale di capitalizzazione trimestrale della commissione di massimo scoperto prevista nell'ambito di un rapporto di conto corrente bancario (sul punto cfr l'art. 2 bis della legge n. 2 del 2009, la cui applicabilità resta esclusa per la chiusura del rapporto contrattuale tra le parti alla data del 31 dicembre 2002). Ed infatti, sia che tale commissione costituisca un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi -è ritenuta in giurisprudenza *“senza causa qualora venga applicata sul massimo sconfinamento eseguito nel periodo, poiché in questo caso costituisce una doppia imposizione su somme che già sono produttive di interessi, e costituisce dunque una forma occulta di costo per il cliente che produce l'effetto di aumentare ingiustificatamente il tasso reale dell'interesse praticato”* (così Trib. Mondovì, 4 maggio 2010, in www.Ilcaso.it)-, come potrebbe inferirsi dall'essere conteggiata





in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta e quindi sulle somme effettivamente utilizzate nel periodo considerato, che solitamente è trimestrale, e dalla pattuizione della sua capitalizzazione trimestrale, come per gli interessi passivi, sia che la medesima commissione abbia una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determinata somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo, la capitalizzazione trimestrale non è dovuta, atteso che nell'un caso le clausole anatocistiche sono nulle e nell'altro caso la disciplina dell'anatocismo, prevista dall'art. 1283 c.c. espressamente per gli interessi scaduti, non è estensibile ad un corrispettivo autonomo dagli interessi (cfr. Cass. 6 agosto 2002 n. 11722, Trib. Torino, 21/01/2010 e Trib. Torino, 06/10/2009, in www.ilcaso.it, Trib. Gallarate, 09/12/2009, in Foro It., 2010, 2, 1, 672).

In proposito, va aggiunto come *“Il chiaro tenore letterale del comma 4 dell'art. 644 c.p. (secondo il quale per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione di credito), impone di considerare rilevanti, ai fini della determinazione della fattispecie di usura, tutti gli oneri che un utente sopporti in connessione con il suo uso del credito. Tra essi rientra indubbiamente la commissione di massimo scoperto, trattandosi di un costo indiscutibilmente collegato all'erogazione del credito, giacchè ricorre tutte le volte in cui il cliente utilizza concretamente lo scoperto di conto corrente e funge da corrispettivo per l'onere, al quale l'intermediario finanziario di sottopone, di procurarsi la necessaria provvista di liquidità e tenerla a disposizione del cliente”* (così Cass. pen., Sez. II, 19/02/2010, n. 12028). Si impone, quindi, in applicazione delle norme di cui agli artt. 644 c.p. e 1815 c.c., la dichiarazione della nullità ex art. 1418 c.c..





Va aggiunto che l'adesione del cliente a siffatte previsioni nulle non può costituire un'obbligazione naturale, per difetto dei requisiti propri di tale figura ai sensi dell'art. 2034 c.c. e, in particolare, dell'elemento della spontaneità.

7.- Il termine di prescrizione decennale -cui è soggetta l'azione del correntista per far dichiarare la nullità di clausole negoziali e per la ripetizione di quanto pagato indebitamente a tali titoli- decorre dalla data in cui è stato estinto il saldo di chiusura del conto in cui gli interessi dovuti sono stati registrati (cfr. in termini la sentenza della Corte Costituzionale n. 78 del 5 aprile 2012, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'articolo 2, comma 61, del decreto-legge 29 dicembre 2010, n. 225 -dettante la "Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e di interventi urgenti in materia tributaria e di sostegno alle imprese e alle famiglie"-, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2011, n. 10, oltre che Cass. civ., Sez. U, sentenza n. del 02/12/2010, la cui massima così testualmente recita: *"L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta 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 prescrizione del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens"*").





Nel caso in esame, poiché il rapporto di conto corrente era ancora attico al tempo della proposizione della domanda, alcuna prescrizione si è verificata.

Va appena aggiunto come sia priva di pregio la tesi secondo la quale la mancata impugnazione degli estratti di conto corrente inviati al correntista da parte del cliente gli preclude la possibilità di contestare la validità ed efficacia dei rapporti obbligatori da cui le operazioni, sono derivate: deve infatti tenersi distinto l'aspetto sostanziale del rapporto da quello contabile, sicché l'approvazione anche tacita dell'estratto conto inerisce esclusivamente alla realtà materiale in esso rappresentata -partite di credito e di debito- e non già alla validità del titolo giuridico sottostante dal quale essa deriva, la cui impugnazione è regolata dalle norme generali sui contratti. In altre parole, la mancata contestazione degli estratti conto o anche la loro specifica approvazione non comportano l'incontestabilità del debito fondato su un negozio nullo, annullabile, inefficace o, comunque, su situazione illecita (cfr. per tutte Cass. civ., Sez. III, 12/11/2010, n. 22945).

8.- Orbene, il nominato c.t.u. ha, con accertamento conforme ai summenzionati principi ed alle regole di settore e con ragionamento immune da errori e vizi logici e procedurali, computato il saldo dell'unico conto corrente attivo tra le parti alla data del 30 settembre 2007, con esclusione della componente anotocistica e regolarizzazione della commissione di massimo scoperto, pari ad euro 96.979,30 (v. la relazione del dott. _____, versata agli atti di causa il 30 dicembre 2010).

9.- Nell'ipotesi di nullità di un contratto, la disciplina degli eventuali obblighi restitutori è mutuata da quella dell'indebito oggettivo, con la conseguenza che soltanto qualora l'*accipiens* sia in mala fede nel momento in cui





percepisce la somma da restituire è tenuto al pagamento degli interessi dal giorno in cui l'ha ricevuta: nella specie, in difetto di prova -ed allegazione- della malafede della banca, neppure evincibile dagli atti di causa, il precitato importo va maggiorato degli interessi al tasso di legge dalla data della domanda.

10.- In tali termini vanno accolte la domanda attrice intesa alla dichiarazione della nullità della previsione negoziale degli interessi mediante capitalizzazione trimestrale e della commissione di massimo scoperto, con la condanna della convenuta a pagare all'attore la ridetta somma, maggiorate degli interessi al tasso di legge con le indicate decorrenze.

Le spese processuali, in applicazione delle regole della soccombenza e della causalità, vanno poste per intero a carico della convenuta, distratte per dichiarato anticipo e liquidate come in dispositivo in applicazione della vigente tariffa e tenuto conto del valore della causa come determinato ai sensi dell'art. 5 del Decreto ministeriale Ministero della giustizia 20 luglio 2012 n. 140.

P.Q.M.

il tribunale di Avellino, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda ed eccezione disattesa:

- 1) dichiara la nullità delle clausole di capitalizzazione trimestrale e di commissione di massimo scoperto del contratto di conto corrente acceso *inter partes* al n. _____ e del successivo contratto acceso al n. _____
- 2) condanna la convenuta Banco di Napoli s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare all'attrice _____ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, la somma di euro 96.979,30, oltre interessi al tasso di legge dal 4 settembre 2008 al saldo,





e le spese di lite, direttamente attribuite all'avvocato Franco Fabiani e liquidate in complessivi euro 4.700,00, di cui euro 600,00 per esborsi, oltre accessori come per legge e quanto anticipato al c.t.u..

Avellino, 14 marzo 2013.

Il giudice

TRIBUNALE DI AVELLINO
Pubblicata 22 MAR. 2013
dott. Walter Galasso
FUNZIONARIO F2

