



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Paola, in persona del G.M. Dott.ssa Marta Sodano, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. R.G. n. 265/2014, avente ad oggetto OPPOSIZIONE A DECRETO INGIUNTIVO, pendente

TRA

[REDACTED] Francesco [REDACTED] nato il 13/11/1950 a Santa Maria del Cedro, residente alla [REDACTED] in proprio e in qualità di legale rappresentante p.t. della [REDACTED] [REDACTED] nato [REDACTED] e residente a [REDACTED] [REDACTED] nato il [REDACTED] [REDACTED] ivi residente alla via [REDACTED] tutti elettivamente domiciliati in Praia a Mare (CS), alla via Garibaldi, 3 presso lo studio dell'Avv. Luca Branchicella che li rappresenta e difende [REDACTED] giusta procura a margine dell'atto di opposizione;

opponente

E

BCC- BANCA DI CREDITO COOPERATIVO DELL'ALTO TIRRENO DELLA CALABRIA -VERBICARO-, con sede in Verbicaro (CS) alla via Roma 153, elettivamente domiciliata in Santa Maria del Cedro, alla Via degli Ulivi, n. 199, presso lo studio [REDACTED] che la rappresenta e difende giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta;

opposta

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso riportandosi a tutti i propri atti e scritti difensivi nonché ai verbali di causa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Questioni preliminari.

In via preliminare, si dà che atto che lo scrivente magistrato è subentrato al Got che ha proceduto all'istruzione della controversia in data 21.11.2015, allorché è stato immesso nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali.

Sempre in via preliminare, poi, si dà atto che la presente sentenza è redatta ai sensi degli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c. che, a seguito della modifica di cui alla legge n. 69/2009, consentono una concisa esposizione dei fatti rilevanti e delle ragioni giuridiche della decisione.

2. Sul merito.

Nel merito la domanda è parzialmente fondata nei limiti e per le causali di cui in motivazione.

Parte opponente ha, innanzitutto, chiesto dichiararsi la nullità del contratto bancario per violazione dell'art. 117 TUB. Invero, la declaratoria richiesta non merita accoglimento in quanto l'istituto di credito ha pienamente rispettato l'art. 117 d. lgs. n. 385/1993. È presente in atti copia scritta e sottoscritta dalle parti sia del contratto di conto corrente ordinario, sia dei contratti di apertura di credito che di anticipo su fatture con la clausola s.b.f., unitamente alle condizioni di contratto applicate e la specifica approvazione delle stesse ai sensi degli artt. 1341 e 1342 c.c.

In secondo luogo, gli opposenti hanno chiesto dichiararsi l'illegittimità della clausola di capitalizzazione trimestrale applicata per assenza del contratto e per assenza della clausola scritta sottoposta all'approvazione del cliente. Anche tale domanda di nullità non può trovare accoglimento.

La questione non può prescindere dalla disamina della panoramica giurisprudenziale e normativa intervenuta in materia. Punto di partenza non può che essere l'art. 1283 c.c., secondo il quale "in mancanza di usi contrari,



gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti per almeno sei mesi". Dal dettato codicistico, dunque, si desume un generale divieto posto dal nostro ordinamento per le operazioni anatocistiche ad eccezione di tre casi (ed a condizione che gli interessi scaduti siano dovuti per almeno 6 mesi): il cd. "anatocismo usuario", quando usi aventi valore normativo con rango di fonte del diritto ex artt. 1 e 8 disp. prel. c. c. preesistano all'entrata in vigore del codice civile del 1942; un "anatocismo convenzionale", allorché le parti del rapporto obbligatorio espressamente pattuiscono l'adozione degli interessi; il cd. "anatocismo giudiziale o legale", nel caso in cui la pretesa degli interessi capitalizzati si fondi su un'apposita domanda giudiziale proposta successivamente alla scadenza degli interessi già previsti sul capitale.

Alla luce di tale necessaria premessa, si coglie il problema interpretativo venutosi a creare con riferimento all'anatocismo bancario, ossia alla prassi bancaria di capitalizzare con criteri diversi gli interessi maturati sul conto corrente, e cioè con cadenza trimestrale gli interessi a debito, e con cadenza semestrale o annuale quelli a credito. La legittimità della esposta prassi – in contrasto con l'art. 1283 c.c. – era inizialmente giustificata da una particolare impostazione interpretativa – avallata da una giurisprudenza sostanzialmente uniforme – secondo la quale la previsione di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi inserita dagli istituti di credito nei contratti di conto corrente era compatibile con il divieto di anatocismo, attesa l'operatività delle clausole di salvezza ivi contenute e relativa agli altri contratti. Invero, secondo la medesima lettura ermeneutica, la sistematica riproduzione nei rapporti con la clientela della clausola anatocistica trimestrale degli interessi a debito, costituiva una consuetudine avente valore normativo – e pertanto derogatoria del divieto di cui all'art. 1283 c.c. – in quanto, per un verso, prassi significativamente reiterata anteriormente all'entrata in vigore del codice civile, e, dunque, recante il carattere della *diuturnitas*; nonché, per altro verso, contraddistinta dai crismi dell' *opinio iuris ac necessitatis*. Tuttavia, la giurisprudenza con diverse pronunce intervenute alla fine degli anni '90 (cfr. *ex multis*, Cass. 30 marzo 1999, n.3096), ha progressivamente mutato orientamento sul punto, affermando che la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi da parte della banca non costituisce uso normativo bensì negoziale: la relativa clausola è, dunque, illegittima perché in contrasto col divieto di cui all'art. 1283 c.c.. La Corte ha osservato, in primo luogo, che tale diversa periodicità della capitalizzazione è stata adottata per la prima volta in via generale, e su iniziativa dell'A.B.I., solo a partire dagli anni '50 (e dunque ben dopo l'entrata in vigore del codice civile); nonché, in secondo luogo, che l'apposizione di tale clausola non era di certo connotata dal requisito dell' *opinio iuris ac necessitatis*, in quanto percepita dai clienti come vera e propria "coercizione" da parte del contraente "forte". A fronte della dichiarata nullità delle clausole anatocistiche, il legislatore è intervenuto con il d.lgs. 342/1999, introducendo una disciplina *pro futuro* (con la modifica dell'art. 120 T.U.B.), sancendo che nelle operazioni di conto corrente dovesse essere assicurata la stessa periodicità nel conteggio sia degli interessi debitori, sia di quelli creditori; nonché una disciplina per il passato (dettata dall'art. 25, co. 3, del citato d.lgs.), la quale prevedeva che tutte le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi pattuite fino alla data di entrata in vigore della delibera del C.I.C.R. si dovessero considerare valide ed efficaci, sancendo l'inefficacia delle pattuizioni successive al provvedimento amministrativo e divergenti dalla relativa disciplina. Tuttavia, subito dopo, è intervenuta la pronuncia di illegittimità costituzionale (Corte Cost. 17 ottobre 2000, n. 425) dell'art. 25, co. 3, d.lgs. 342/1999 per contrasto con l'art. 76 Cost., in quanto la relativa delega legislativa non conteneva una disciplina di sanatoria per il passato e di validazione anticipata (per il periodo compreso tra l'entrata in vigore del decreto delegato e quella della prevista delibera del C.I.C.R.) di clausole anatocistiche bancarie. In seguito al *decisum* della Corte Costituzionale e del relativo vuoto normativo venutosi a creare, la giurisprudenza della Corte di Cassazione si è pronunciata a Sezioni Unite (Cass. Sez. Un. n. 21095/2004) sancendo che "l'uso di annotare con cadenza trimestrale gli interessi a debito del correntista è un uso meramente negoziale e non normativo e, come tale, risulta inidoneo a derogare al disposto dell'art. 1283 c.c., anche con riferimento al periodo anteriore alle decisioni con cui la Corte di cassazione ha accertato, in difformità rispetto all'orientamento sino ad allora seguito, l'inesistenza di tale uso normativo, difettandone anche in relazione a tale epoca i presupposti". Se ne desume, pertanto, che nell'ambito dei rapporti bancari regolati in conto corrente, relativamente al periodo antecedente all'entrata in vigore della delibera C.I.C.R. del 9 febbraio del 2000, sono nulle – in quanto contrastanti con il disposto dell'art. 1283 c.c. – le clausole di addebito trimestrale degli interessi dovuti dal correntista. Ad oggi, l'illegittimità della capitalizzazione degli



interessi bancari per contrarietà alla norma imperativa è ormai un principio acquisito, tanto da poter essere ormai considerato vero e proprio "diritto vivente". Sotto tale profilo non può sottacersi che sull'argomento è intervenuta Cass., 20 agosto 2003, n. 12222, la quale ha confermato detto indirizzo (inaugurato da Cass., 16 marzo 1999, n. 2374), che ha ormai acquisito valore nomofilattico (in virtù della citata Cass., Sez. Un., n. 21095/2004), ribadendo in modo granitico una serie di altre pronunce conformi (Cass., 30.3.1999, n. 3096; Cass., 11.11.1999, n.12507; Cass., 13.6.2002, n. 8442; Cass., 28.3.2002, n. 4490; Cass., 6.12.2002, n. 17338; Cass. 20.2.2003, n. 2953). Tale indirizzo, dunque, non può che essere condiviso e trovare ulteriore applicazione in questa sede. Quanto, poi, alla questione relativa agli effetti della illegittimità della capitalizzazione degli interessi, consistente nello stabilire se, al di là della sicura impossibilità di capitalizzare gli interessi con frequenza trimestrale, debba essere esclusa qualsiasi capitalizzazione ovvero possa individuarsi una diversa frequenza di capitalizzazione degli interessi (a favore di entrambe le parti del rapporto), va evidenziato, che, alla luce della pronuncia n. 24418/2010 delle Sezioni Unite della S.C., il problema possa ritenersi definitivamente risolto. In proposito, invero, le Sezioni Unite hanno affermato che *"detta giurisprudenza, come è noto, ha escluso di poter ravvisare un uso normativo atto a giustificare, nel settore bancario, una deroga ai limiti posti all'anatocismo dall'art. 1283 c.c.: ma non perché abbia messo in dubbio il reiterarsi nel tempo della consuetudine consistente nel prevedere nei contratti di conto corrente bancari la capitalizzazione trimestrale degli indicati interessi, bensì per difetto del requisito della "normatività" di tale pratica. Sarebbe, di conseguenza, assolutamente arbitrario trarne la conseguenza che, nel negare l'esistenza di usi normativi di capitalizzazione trimestrale degli interessi, quella medesima giurisprudenza avrebbe riconosciuto (implicitamente o esplicitamente) la presenza di usi normativi di capitalizzazione annuale. Prima che difettare di normatività, usi siffatti non si rinvenivano nella realtà storica, o almeno non nella realtà storica dell'ultimo cinquantennio anteriore agli interventi normativi della fine degli anni novanta del secolo passato: periodo caratterizzato da una diffusa consuetudine (non accompagnata però dalla opinio iuris ac necessitatis) di capitalizzazione trimestrale, ma che non risulta affatto aver conosciuto anche una consuetudine di capitalizzazione annuale degli interessi debitori, né di necessario bilanciamento con quelli creditori. Ne segue che, dichiarata la nullità della surriferita 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".* Non vi è, dunque, possibilità di sostituzione legale o di inserzione automatica di clausole prevedenti capitalizzazioni di diversa periodicità, in quanto l'anatocismo è consentito dal sistema – con norma eccezionale e derogatoria - soltanto in presenza di determinate condizioni (quelle di cui all'art. 1283 c.c.), in mancanza delle quali esso rimane giuridicamente non pattuito tra le stesse. Inoltre, quanto ai contratti già esistenti prima del 22.4.2000 – data di entrata in vigore della menzionata delibera del C.I.C.R. -, si è ancora dibattuto se gli stessi possano essere adeguati con atto unilaterale della banca, ovvero se sia necessario l'accordo espresso del correntista. Infatti, l'articolo 7 della delibera disciplina i presupposti per l'adeguamento: pubblicazione in G.U. e comunicazione per iscritto al correntista entro il 31.12.2000 (co. 2), ovvero – nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate – l'approvazione del cliente (co.3). Al riguardo, si ritiene di aderire all'indirizzo interpretativo – sostenuto dalla giurisprudenza maggioritaria – che ritiene necessaria una specifica pattuizione scritta tra le parti. Le ragioni di tale necessità sono state giustificate in modo diverse dalle corti territoriali, ma l'esito delle relative argomentazioni conduce in ogni caso – ed anzi rafforza – la convinzione che le parti debbano addivenire ad un nuovo e specifico accordo sul punto. Infatti, secondo un primo orientamento *"la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, secondo quanto stabilito dal CICR con delibera del 9 febbraio 2000, può trovare applicazione a condizione che essa sia reciproca (tanto su interessi debitori che su interessi creditori) e prevista in contratto. Con riferimento ai contratti stipulati nel periodo antecedente all'entrata in vigore della delibera CICR, è richiesta, ai fini della legittimità di tale capitalizzazione, la specifica pattuizione delle nuove modalità di capitalizzazione, non essendo sufficiente la mera comunicazione da parte dell'intermediario"* (Trib. Piacenza, 27.10.2014); si sostiene cioè che, essendo venuto meno l'art. 25 co. 3 del d. lgs. 342/99 per effetto della sopra richiamata sentenza della Corte Costituzionale, l'art. 7 della delibera CICR – norma secondaria che era volta a darvi attuazione – deve ritenersi caducato (Trib. Torino, 6204/07; Trib. Benevento, 252/08; Trib. Venezia, 518/14). Secondo, invece, una diversa – e, ad avviso di questo



Giudice, più convincente – argomentazione, si avrebbe comunque un peggioramento della disciplina attuale rispetto a quella previgente, in quanto si passa da un sistema in cui la capitalizzazione degli interessi era vietata (con la conseguente nullità delle relative clausole), ad un sistema in cui l'anatocismo diverrebbe legittimo: tale peggioramento, dunque, comporta l'applicabilità del citato art. 7, co.3, della delibera C.I.C.R., ai sensi del quale è necessario un nuovo accordo tra le parti. Chiara, al riguardo, è una pronuncia del Tribunale di Venezia, conforme a pronunce di altri giudici di merito: *"invero, tenuto conto che per le ragioni esposte la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori fino alla citata modifica legislativa doveva ritenersi in radice nulla, con esclusione pertanto di qualsiasi capitalizzazione degli interessi, va da sé che, nel momento in cui la banca, senza concludere un nuovo contratto, ma intervenendo unilateralmente sulle originarie previsioni negoziali, modifica la periodicità di capitalizzazione dei frutti creditori al fine (nella sua intenzione) di "sanare" e salvare l'originaria clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, che altrimenti - come detto - sarebbe nulla, introduce una variazione del tasso di interesse sfavorevole al cliente: ebbene, detta condotta, non risultando alcuna previsione per iscritto rilasciata in tal senso dal cliente medesimo, non è legittima e la relativa nuova clausola risulta nulla ai sensi dell'art. 117 del TUB"* (Tribunale di Venezia, 22.1.2007; conf.: Tribunale di Benevento, del 18.2.2008 n. 252; Tribunale di Padova, sentenza del 27.4.2008). D'altronde, per mera completezza, si osserva che in seguito alla modifica dell'art. 120, co. 2 T.U.B. ad opera della l. n., 147/2013, a fronte di un primo indirizzo interpretativo secondo il quale tale norma legittimerebbe l'anatocismo solo una volta (e, quindi, operata una prima capitalizzazione, alle scadenze successive gli interessi dovrebbero essere computati solo sulla sorta capitale, dovendosi, di conseguenza, separare la componente capitale dagli interessi già capitalizzati); si sta consolidando un diverso e più uniforme indirizzo giurisprudenziale, secondo cui il legislatore avrebbe introdotto un vero e proprio divieto generale di anatocismo (cfr. le recentissime ordinanze del Tribunale di Milano del 25 marzo 2015 n. 3558, e del 3 aprile 2015 n. 3562). In applicazione dei richiamati principi, nel caso di specie risulta fondata la deduzione di parte attrice avente ad oggetto l'illegittima previsione della clausola prevedente la capitalizzazione trimestrale, con la naturale conseguenza che la capitalizzazione trimestrale applicata dalla banca nel rapporto di conto corrente di cui è causa deve essere dichiarata illegittima e, conseguentemente, non deve essere applicata alcuna capitalizzazione. Una tale declaratoria di illegittimità non è di certo inibita – come invece sostenuto da parte convenuta – dalla mancata contestazione da parte della società attrice degli estratti conto in pendenza di rapporto. Va difatti ribadito quanto già precedentemente osservato sul punto, e cioè che, per costante giurisprudenza (cfr. Cass. n. 12507/1999; Cass. n. 1978/1996; Trib. Genova 5.5.2002; C.App. Lecce 598/2001; Trib. Pescara 4/7.4.2005), l'approvazione del conto – anche tacita - preclude qualsiasi contestazione circa la conformità delle singole e concrete operazioni sottostanti ai rapporti obbligatori da cui derivano gli addebiti e gli accrediti sotto il profilo meramente contabile, senza incidere sulla validità ed efficacia dei rapporti medesimi, che restano soggetti alle regole ordinarie.

Stante, però, la nullità della capitalizzazione degli interessi anatocistici, sulla scorta di quanto sino ad ora osservato, non si deve – per un verso – dar luogo ad alcuna capitalizzazione degli interessi, neppure con una periodicità diversa da quella trimestrale, in quanto non può applicarsi il meccanismo di sostituzione automatica di clausole nulle; nonché – per altro verso – applicare alcun interesse anatocistico anche in seguito alla delibera C.I.C.R. per effetto della comunicazione inviata dalla banca all'attore e della pubblicazione dell'adeguamento delle condizioni contrattuali sulla Gazzetta Ufficiale, in quanto tali adempimenti non sono idonei a determinare una variazione unilaterale ed in senso negativo per il correntista delle condizioni contrattuali relative al rapporto di conto corrente di cui è causa.

Nel caso di specie, il contratto di conto corrente è stato stipulato in data 28.07.2003 e cioè successivamente alla adozione della delibera C.I.C.R., i contratti di apertura di credito e di anticipo su fatture sono, invece, stati stipulati nel 2008. In entrambi i casi è prevista espressamente la capitalizzazione trimestrale con specifica approvazione della stessa da parte degli opposenti, onde nessun rilievo può essere mosso in tal senso all'istituto bancario.

2.1. Sulla nullità della commissione di massimo scoperto.

Quanto alla commissione di massimo scoperto, per la disamina del relativo regime giuridico, va individuato, in via preliminare, come la stessa debba essere intesa. Sul punto, si sono date due diverse definizioni: la prima, secondo la quale tale commissione è un'obbligazione pecuniaria restitutoria aggiuntiva, dovuta dal cliente

bancario proporzionalmente al massimo saldo-avere registrato nel periodo di liquidazione degli interessi; la seconda, secondo la quale la commissione di massimo scoperto è una remunerazione dovuta per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma stessa; parlandosi - nel primo caso - di commissione "sull'utilizzato", e - nel secondo caso - di commissione "sull'affidato". Tale ultima tesi, a parere del Tribunale, appare la più corretta, non solo per l'autorevole "avallo" ricevuto dalla Corte di Cassazione (Cass., 18 gennaio 2006 n. 870); ma anche alla luce della circolare della Banca d'Italia del 1° ottobre 1996 e delle successive rilevazioni del c.d. tasso di soglia, in cui è stato puntualizzato che la commissione di massimo scoperto non deve esser computata ai fini della rilevazione dell'interesse globale di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108 (quindi, dovrebbe esser conteggiata alla chiusura definitiva del conto, cfr., in tal senso, Cass. Sez. 3, Sentenza n. 11772 del 06.08.2002). In ragione di tale definizione, la commissione di massimo scoperto è legittima solo se applicata in presenza di un'apertura di credito in conto corrente, con un computo sull'accordato e non sull'utilizzato. Successivamente, il c.d. decreto «anticrisi» (d.l. 28 novembre 2008, n. 185, convertito in l. 28 gennaio 2009) ha stabilito, all'art. 2 *bis*, co.1, le condizioni affinché la c.m.s. sia valida: **1)** il saldo negativo del conto corrente deve avere una durata superiore a trenta giorni; **2)** il conto deve essere "affidato" (non si applica più sugli sconfinamenti eventualmente tollerati dalla banca o su conti non affidati); infine, **3)** va computata sull'utilizzato. Inoltre, tale decreto dispone, che la commissione per la sola messa a disposizione dei fondi è legittima solo se il compenso sia **1)** predeterminato con un patto scritto non rinnovabile tacitamente; **2)** pattuito in maniera omnicomprensiva (tale, cioè, da assorbire tutte quelle voci di spesa sull'apertura di credito, comunque denominate, che non siano riconducibili al tasso o alla «nuova» c.m.s.); **3)** in misura proporzionale all'importo ed alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, di talché detto corrispettivo deve essere calcolato in termini percentuali o comunque proporzionali rispetto all'accordato; **4)** evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale; **5)** non superiore allo 0,5% per trimestre dell'importo dell'affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione. Il successivo comma 3 del d.l. citato, poi, contiene una disciplina transitoria, prevedendo che «*i contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'art. 118, comma 1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni*». A chiusura dell'evoluzione normativa che si è registrata al riguardo, è intervenuta la modifica dell'art. 117 *bis* T.U.B. (rubricato, appunto, "remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti") ad opera dell'art. 6 *bis*, d.l. 6.12.2011 convertito - con modificazioni - dalla l. 22.12.2011 n. 214, secondo il quale la commissione di massimo scoperto deve essere calcolata sull'affidato (tanto che dovrebbe parlarsi di "commissione massimo affidato"), qualificandola - così - commissione omnicomprensiva calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente ed alla durata dell'affidamento, con un limite massimo percentuale sull'affidamento sempre pari allo 0,5 % (avendo come base di calcolo la somma massima messa a disposizione) a pena di nullità. In conclusione, posto che la esatta determinazione o determinabilità del criterio di computo della c.m.s. è requisito indefettibile ai fini della validità della relativa clausola ai sensi dell'art. 1346 c.c., la stessa commissione deve comunque rispettare i parametri imposti dal legislatore in virtù delle richiamate disposizioni. Orbene, nel caso di specie, pur essendo stata prevista per iscritto, la commissione di massimo scoperto è stata pattuita oltre lo 0,5% per trimestre (essendo stata prevista la percentuale dell'1%), e in ogni caso in maniera indeterminata, non essendo stata prevista la relativa base di calcolo, con conseguente nullità della stessa.

2.3. Sulla nullità dei tassi di interesse usurari in violazione della legge n. 108/1996.

Parte attrice allega che la nel corso del rapporto di conto corrente la Banca Carime s.p.a. abbia applicato tassi di interesse superiori alla soglia di cui alla legge n. 108/1996.

La Banca convenuta ha per contro concluso per la non usurarietà dei tassi applicati, in virtù del fatto che nel computo del TEGM in applicazione anche della circolare della Banca d'Italia, non devono essere computate la commissione di massimo scoperto né spese occasionali connesse a singole operazioni compiute dal cliente.

La domanda è fondata e deve essere accolta per quanto di ragione.



In via preliminare, ritiene questo giudice di aderire a quell'orientamento della giurisprudenza di merito secondo il quale ai fini della valutazione attinente al superamento del tasso soglia, non deve tenersi conto della commissione di massimo scoperto per i contratti esauritisi antecedentemente al 1 gennaio 2010. In particolare, il Tribunale di Napoli (cfr. ord. 4.11.2010) osserva come l'inclusione della commissione di massimo scoperto nel calcolo del superamento del tasso soglia non possa essere seguita, perché secondo le Istruzioni della Banca d'Italia del 2006: 1) la CMS non doveva essere rilevata per determinare il TEG e, quindi, il tasso soglia (per cui si comparerebbero entità disomogenee); 2) essa va computata separatamente dal TEG; 3) le istruzioni prevedevano espressamente che la commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del TEG. (per la precisione esse affermavano che "Tale commissione è strutturalmente connessa alle sole operazioni di finanziamento per le quali l'utilizzo del credito avviene in modo variabile, sul presupposto tecnico che esista uno "scoperto di conto". Pertanto, analoghe commissioni applicate ad altre categorie di finanziamento andranno incluse nel calcolo del TEG."). Del resto, a tale orientamento ha acceduto di recente anche la Suprema Corte di Cassazione che con sentenza del 22.06.2016 n. 12965 ha precisato che *il D.L. n. 185/2008 art. 2 bis, convertito con l. n. 2/2009, non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644 c.p. comma 3, bensì disposizione con portata innovativa dell'ordinamento – intervenuta a modificare per il futuro – la complessa disciplina anche regolamentare (richiamata dall'art. 644 c. 4 c.p.) tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari, derivandone ai fini qui di interesse che per i rapporti bancari esauritisi prima del primo gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non debba tenersi conto delle CMS applicate dalla banca ed invece essendo tenuto il giudice a procedere a un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso soglia usurario, come sopra specificato*. Ciò posto, nel caso di specie, l'orientamento seguito non può trovare applicazione, poiché come affermato in precedenza la commissione di massimo scoperto non è stata fatta oggetto di specifica pattuizione da parte della banca, onde la sua completa nullità si riverbera sul calcolo degli interessi usurari. Viene, infatti, in rilievo il calcolo degli interessi usurari effettuato dal CTU rispetto al conto anticipi fatture nei trimestri indicati: III trimestre 2003; I, III, IV trimestre 2005; I trimestre 2006; II, III e IV trimestre 2009; il trimestre 2010, con conseguente individuazione dei rapporti di saldo/avere tra le parti di **euro 59.070,05**. Il tribunale aderisce, infatti, alla seconda ricostruzione operata dal CTU, stante la mancata comunicazione dell'esercizio dello *ius variandi* alle parti per come disposto dall'art. 118 TUB.

Alcun tasso usurario è stato, invece, rilevato dal CTU in ordine agli interessi praticati con riguardo al conto corrente, rispetto al quale il CTU ha rilevato esclusivamente l'esercizio dello *ius variandi* da parte dell'istituto di credito senza effettuare alcuna previa comunicazione ai clienti, in dispregio all'art. 118 TUB nonché il riconoscimento di cms e spese gestione fido per **€ 16.225,08**, commissioni per istruttoria non presenti in contratto per **€ 930,00**, commissioni varie non presenti in contratto per **€ 34.445,15**.

3. Sulla natura del contratto autonomo di garanzia stipulato dai fideiussori.

Nei rapporti tra il debitore principale e i garanti, la giurisprudenza ha evidenziato che *nel contratto autonomo di garanzia - ai fini della cui distinzione dalla fideiussione non è decisivo l'impiego o meno di espressioni quali "a prima richiesta" o "a semplice richiesta scritta", ma la relazione in cui le parti hanno inteso porre l'obbligazione principale e quella di garanzia - il garante, improntandosi il rapporto tra lo stesso ed il creditore beneficiario a piena autonomia, non può opporre al creditore la nullità di un patto relativo al rapporto fondamentale, salvo che dipenda da contrarietà a norme imperative o dall'illiceità della causa e che, attraverso il medesimo contratto autonomo, si intenda assicurare il risultato vietato dall'ordinamento. Nondimeno, si deve escludere che la nullità della pattuizione di interessi ultralegali si comunichi sempre al contratto autonomo di garanzia, atteso che detta pattuizione - eccezione fatta per la previsione di interessi usurari - non è contraria all'ordinamento, non vietando quest'ultimo in modo assoluto neanche l'anatocismo, così come si ricava dagli art. 1283 c.c. e 120 d.lg. n. 385 del 1993 (Cfr. Cass. 3.03.2009 n. 5044)*. Ciò detto, e indipendentemente dalla qualificazione del contratto stipulato dagli oppositori in termini di fideiussione o di *garantivertrag*, nei confronti degli stessi, esclusa la nullità degli interessi anatocistici, in quanto la clausola di capitalizzazione trimestrale è stata espressamente prevista e pattuita, può essere invece dichiarata la nullità degli interessi usurari, posto che in tal caso la pattuizione è espressione di una clausola violativa di norma imperativa.



Escludendo, dunque, l'illegittimità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi attivi e passivi, espressamente pattuita tra le parti, deve dichiararsi la nullità degli interessi usurari unicamente rispetto al conto anticipi e unicamente nei riguardi del debitore principale.

3.1. Sulla domanda riconvenzionale.

Tenuto conto del saldo finale nei rapporti dare/avere ricalcolato dal CTU, è stato accertato che l'indebito in favore degli opposenti emerso dalla relazione peritale in ordine al rapporto di conto corrente è pari ad € 94.565,29, mentre quello emerso con riferimento al conto anticipi fatture è di € 59.070,05. Inoltre sempre dalla relazione depositata è emerso un saldo negativo di € 51.030,22 in riferimento al conto corrente ordinario, mentre dall'esame degli estratti conto anticipi fatture è emerso un saldo in favore di parte opponente pari ad € 59.070,05. Dalla differenza tra il saldo a debito registrato in conto corrente di € 59.070,05 e quello positivo registrato in favore del correntista, di € 51.030,22 è emerso che la Banca è tenuta alla restituzione., esclusivamente in favore del debitore principale e cioè della Svemo s.r.l. in liquidazione, in favore del liquidatore p.t. della somma di € 8.039,83 (che deriva dalla differenza tra € 59.070,05 - € 51.030,22).

4. Sulle spese di lite.

Tenuto conto del parziale accoglimento dei motivi posti a fondamento della domanda formulata dagli opposenti, le spese di lite sono compensate per la metà, mentre il restante ½ sono poste a carico dell'istituto di credito soccombente, ex art. 92 c.p.c., con applicazione dei valori medi di cui al D.M. n. 55/2014, con attribuzione in favore

P.Q.M.

Il Tribunale di Paola, in persona del G.M. dott.ssa Marta Sodano, definitivamente pronunciando nella causa civile n. 265/2014, pendente tra [redacted] in liquidazione in persona del liquidatore p.t., [redacted] in proprio e quale liquidatore p.t., [redacted] - opposenti - e Banca di credito cooperativo dell'Alto Tirreno della Calabria - Verbicaro, in persona del legale rappresentante p.t., ogni contraria istanza disattesa, così provvede:

Accoglie parzialmente l'opposizione e

Per l'effetto:

revoca il decreto ingiuntivo n. 272/2013 emesso dal Dott. Alessandro Di Tano e depositato il 12.12.2013;

Condanna la Banca di credito cooperativo dell'Alto Tirreno della Calabria - Verbicaro, in persona del legale rappresentante p.t. al pagamento in favore di [redacted] in persona del liquidatore p.t. della somma di € 8.039,83;

Compensa per ½ il pagamento delle spese di lite, mentre per la restante metà condanna la Banca di credito cooperativo dell'Alto Tirreno della Calabria - Verbicaro, in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento di complessivi € 3.872,00 così suddivisi: € 372,00 per spese ed € 3.500,00 per compensi, oltre il 15% rimborso spese generali, oltre IVA e C.P.A. se dovute come per legge.

Così deciso in Paola, 28.11.2016.

Il Giudice
Marta Sodano



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

/

11