

**TRIBUNALE ORDINARIO DI TREVISO****Sezione Terza Civile****Ex Sezione Distaccata di Montebelluna**

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 18.3.2011

da

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

(c) Copyright Antares Srl - parte attrice -
contro

VENETO BANCA SPA IN LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA (già VENETO BANCA S.C.P.A.), contumace

- parte convenuta -

e con la chiamata in causa di

INTESA SAN PAOLO S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'Avv. _____ giusta procura allegata alla comparsa di costituzione telematica, con domicilio eletto presso il suo studio in MONTEBELLUNA

- parte terza chiamata -

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

Conclusioni di parte attrice:

“Piaccia all’Ill.mo Tribunale, contrariis reiectis, in accoglimento della domanda proposta dalla attrice, accertata e dichiarata la illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi passivi, con esclusione di qualsiasi periodicità di addebito, nonché della applicazione di spese fisse di chiusura periodica del conto corrente, commissioni di Massimo Scoperto, interessi ultralegali e interessi ultra soglia usura e condannare la convenuta a pagare e/o riaccreditare in conto alla attrice la somma di € 31.478,12, come evidenziato alla pag. 16 della depositata consulenza tecnica, oltre interessi al saggio di cui al D.Lgs. 231/02 dalla domanda al saldo.



conseguente decadenza da ogni possibilità di obiezione. Evidenzia come il contratto di conto corrente *de quo* sia stato aperto in data 30.1.1989 e come esso indichi espressamente la misura degli interessi, delle commissioni di massimo scoperto e delle spese; successivamente, in data 1.2.1996, le parti avrebbero altresì sottoscritto un nuovo contratto, anch'esso contenente esplicita indicazione dei tassi di interesse, della commissione di massimo scoperto, delle spese di tenuta conto e delle valute sui versamenti.

Eccepisce, in ogni caso, la prescrizione del diritto di ripetizione attorea in relazione alle somme versate nel conto antecedentemente al 18.3.2001 (essendosi la notifica dell'atto di citazione perfezionata in data 18.3.2011), in assenza di un'apertura di credito o a copertura del passivo eccedente i limiti dell'accreditamento eventualmente concesso.

Quanto alle doglianze in tema di anatocismo, ne lamenta l'infondatezza, in ogni caso a decorrere dall'1.7.2000, quando la Banca si sarebbe adeguata alla delibera CICR 9.2.2000, optando per la pari capitalizzazione trimestrale di interessi attivi e passivi, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale e comunicazione alla correntista in calce all'estratto conto al 30.9.2000; gli eventuali interessi pagati a detto titolo sarebbero, in ogni caso, irripetibili, ai sensi dell'art. 2034 c.c.

Afferma, inoltre, la legittimità delle spese di chiusura trimestrali applicate (espressamente pattuite all'art. 7 del contratto) e delle commissioni di massimo scoperto; contesta, inoltre, l'intervenuta applicazione di interessi ultralegali (a fronte dell'espressa pattuizione contrattuale) e usurari (con particolare riferimento al periodo antecedente al 1996, quando è entrata in vigore la legge n. 108).

2. La causa è stata istruita mediante espletamento di consulenza tecnica d'ufficio, come da ordinanza in data 4.1.2013, che qui integralmente si richiama.

Poche settimane prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni, l'istituto di credito convenuto è stato posto in liquidazione coatta amministrativa; la causa è stata, dunque, interrotta e, successivamente, riassunta nei confronti del convenuto in liquidazione coatta amministrativa – rimasto contumace – e del suo successore a titolo particolare Intesa San Paolo s.p.a., subentrato nella titolarità del rapporto controverso n. _____ il quale ha riconosciuto la propria legittimazione passiva rispetto alle domande attoree, pur contestandone la fondatezza.

Nel merito, come riconosciuto dalla stessa parte attrice, risulta documentalmente come il contratto di conto corrente n. _____ - ancora in essere al momento dell'introduzione del presente giudizio e all'attualità - sia stato acceso in data 30.1.1989 e contenga espressa pattuizione della misura degli interessi



attivi e passivi e delle commissioni di massimo scoperto, oltre che della loro periodicità di applicazione (cfr. art. 7 contratto sub doc. 2 convenuta); pertanto, l'indagine demandata al c.t.u. ha riguardato esclusivamente la lamentata applicazione di interessi usurari, le spese diverse da quelle cd. “*spese per operazioni*”, l'anatocismo per tutta la durata del rapporto e l'eccepita prescrizione.

2.1 In particolare, quanto alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, la prassi va ritenuta illegittima. 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).

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 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.

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 esse vi 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).

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 la tempestiva approvazione specifica della variazione da parte della correntista e non essendo sufficienti né la pubblicazione in Gazzetta



Ufficiale dell'adeguamento dell'istituto di credito alla nuova normativa in materia di anatocismo né qualsiasi diversa forma di comunicazione alla correntista del suddetto adeguamento; infatti, l'applicazione della capitalizzazione trimestrale costituisce nuova condizione contrattuale che comporta un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate e che, pertanto, deve essere approvata specificatamente 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, del resto, deve essere svolto tenendo conto degli effetti concreti che esse determinavano per il correntista.

Pertanto, la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori applicati al cliente non può che essere dichiarata illegittima anche con riferimento al periodo successivo al mese di luglio 2000.

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

2.3 Per quanto concerne il lamentato superamento del tasso usurario, apposita indagine è stata demandata al c.t.u., il quale - con ragionamento condivisibile, in quanto congruamente motivato ed esente da vizi - non ha rilevato alcuno sconfinamento (cfr. pag. 9 relazione).

2.4 Sulla base di quanto sopra esposto, conformemente al quesito formulato dal Giudice, il c.t.u. ha accertato che, nel corso del rapporto intercorso tra le parti - e, in particolare (tenuto conto della sola documentazione messa a disposizione dell'ausiliario), nel periodo 31.3.1997/31.12.2008 -, è stato addebitato alla



correntista un importo indebito di € 31.478,12, costituito per € 1.329,74 da spese di chiusura non pattuite o in misura superiore alla misura concordata, per € 30.148,38 da interessi anatocistici, come meglio precisato nell'elaborato peritale (cfr. pag. 16), che si ritiene condivisibile in quanto congruamente motivato ed esente da vizi, al quale integralmente si rinvia.

A detti risultati il c.t.u. è pervenuto mediante utilizzo del cd. metodo sintetico, basato su tassi ed esposizioni medie di periodo, considerata la mancata produzione in giudizio degli estratti conto mensili. Si tratta di un metodo che, pur non consentendo un'analitica e giornaliera ricostruzione dei movimenti sul conto, purtuttavia è attendibile, in quanto comunque supportato da dati di partenza oggettivi; peraltro, non vi è alcuna prova di scostamenti tra i risultati cui si perviene utilizzando il metodo sintetico e quelli cui si sarebbe pervenuti, nel medesimo rapporto bancario, attraverso il cd. metodo analitico.

Non è stato, per contro, possibile rideterminare – come richiesto dall'attrice sin dall'atto introduttivo - il saldo corretto del conto in esame, in assenza degli estratti conto analitici, mancando, ad evidenza, il saldo contabile finale.

2.5 Parte terza chiamata, a seguito della riassunzione del giudizio successiva alla sua interruzione, ha eccepito, alla luce della nota pronuncia della Suprema Corte del 2013 (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 798 del 15/01/2013), l'inaammissibilità della domanda attorea, in quanto il conto corrente di cui si discute era ancora aperto alla data di notifica dell'atto introduttivo del presente giudizio, e lo è tutto a

Si ribadisce, a tale proposito, come, nel presente giudizio, parte attrice non abbia svolto una domanda di condanna alla restituzione di un indebito, ma una domanda di accertamento e di condanna alla rettifica del saldo, con annotazione e versamento in conto della somma eventualmente risultante a suo credito; pertanto, la lunga esposizione della convenuta in sede di comparsa conclusionale circa l'inaammissibilità di una domanda di ripetizione di indebito a fronte di un conto aperto e della mancata prova dei pagamenti non pare conferente.

2.6 Tutto ciò premesso, la domanda attorea di condanna della convenuta alla rettifica del saldo, in base a quanto accertato dal c.t.u., non può, comunque, essere accolta: da un lato, come poco sopra evidenziato, il c.t.u. non è nemmeno riuscito a calcolare il saldo corretto del conto corrente *de quo* ad una certa data, a causa della carenza documentale; dall'altro lato, l'accoglimento della domanda di rettifica realizzerebbe, di fatto, il medesimo risultato pratico di un'azione ex art. 2033 c.c., che non potrebbe, invece, essere accolta nel merito in ragione della già rilevata circostanza che il conto corrente in questione è ancora aperto nonché in



considerazione del fatto che l'attrice, non producendo gli estratti conto analitici, non ha dimostrato un previo pagamento delle somme che chiede le siano riaccreditate. Inoltre, statuizioni di condanna di tale tenore non sarebbero nemmeno suscettibili di essere attuate nelle forme dell'esecuzione forzata degli obblighi di fare, avendo all'evidenza ad oggetto un *facere* infungibile, che non potrebbe essere realizzato coattivamente dall'organo esecutivo.

2.7 Ciò nondimeno, considerato che, sin dall'atto introduttivo, parte attrice ha chiesto, preliminarmente alla condanna alla rettifica del saldo, anche l'accertamento dell'illegittimità dei pretesi invalidi addebiti, appare, comunque, possibile pronunciare una sentenza di mero accertamento dell'invalidità di alcuni degli addebiti operati dalla convenuta; del resto, si ritiene che parte attrice abbia comunque interesse all'odierna pronuncia, seppur meramente accertativa, considerato che, a conto corrente ancora aperto, essa non poteva ammissibilmente proporre la diversa domanda di ripetizione di indebito, pur avendo comunque l'interesse al ricalcolo dell'effettivo dare-avere, a seguito della depurazione del saldo dagli addebiti nulli, al fine di veder ridotta l'entità della propria esposizione o, specularmente, di ottenere l'incremento della provvista di cui può disporre in base agli accordi contrattuali in essere. D'altro canto, l'incertezza della situazione di diritto fatta valere dal cliente, insita nell'unilaterale attuazione, da parte della banca, delle clausole di cui il cliente lamenta la nullità o l'omessa pattuizione, concretizza proprio il peculiare interesse ad agire richiesto nelle azioni dichiarative.

2.8 Conseguentemente, considerato che, a seguito della sottoposizione a liquidazione coatta amministrativa di una società, si determina, per un verso, la perdita della capacità (anche) processuale degli organi societari e, per altro verso, la temporanea improcedibilità, fino alla conclusione della fase amministrativa di accertamento dello stato passivo davanti agli organi della procedura ai sensi degli artt. 201 ss. l.f., della domanda azionata in sede di cognizione ordinaria, rilevabile anche d'ufficio, va dichiarata l'improcedibilità delle domande attoree nei confronti di Veneto Banca s.p.a. in liquidazione coatta amministrativa.

Per contro, rispetto alla terza chiamata Intesa San Paolo s.p.a., deve essere accertato che essa, nell'esecuzione del rapporto di conto corrente n. dedotto in giudizio dall'attrice e, in particolare, nel periodo 31.3.1997/31.12.2008, ha operato addebiti illegittimi per l'importo di € 31.478,12.

2.9 Per quanto concerne, infine, l'eccezione di prescrizione sollevata dall'istituto di credito convenuto, va rilevato che, a fronte di una pronuncia meramente accertativa di addebiti illegittimi, non ha senso alcun riferimento alla prescrizione;



invero, si prescrive il diritto alla ripetizione di somme, mentre l'azione di nullità è imprescrittibile ed esercitabile a decorrere dalla singola annotazione derivante dall'esecuzione di un negozio nullo.

In ogni caso, lo stesso c.t.u. ha accertato che non sono stati prodotti in giudizio gli estratti conto analitici e che, conseguentemente, non è possibile una completa e corretta ricostruzione delle movimentazioni del conto corrente *de quo* secondo il criterio del "saldo disponibile", con individuazione delle rimesse aventi natura solutoria e degli importi prescritti (cfr. pag. 14 relazione).

Pertanto, l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta non è meritevole di accoglimento.

3.1 Ai sensi degli artt. 91 e 92 c.p.c., in ragione dell'accoglimento della domanda attorea limitatamente al richiesto accertamento, per un importo di gran lunga inferiore rispetto a quello indicato nell'atto introduttivo, sussistono gravi ragioni affinché le spese di lite vengano compensate tra le parti per la quota di 1/2 e poste a carico di parte convenuta per la restante metà, con distrazione a favore del procuratore attoreo antistatarico, che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari; esse sono liquidate, vista anche la nota spese depositata dall'Avv. Fabiani, tenuto conto del criterio del "*decisum*" (cfr. SS.UU., Sentenza n. 19014 dell'11/09/2007, oggi recepito dall'art. 5, co. 1, del 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, dell'attività istruttoria svolta (espletamento di consulenza tecnica d'ufficio), nella misura indicata in dispositivo, corrispondente ai parametri medi dello scaglione di riferimento.

3.2 Per i medesimi motivi, anche le spese del consulente tecnico di parte attrice, documentate in allegato alla memoria di replica attorea per l'importo di € 4.403,57, vanno poste a carico di parte convenuta per la sola quota di 1/2, trattandosi di allegazione difensiva tecnica, per cui rientrano tra quelle che la parte vittoriosa (o meglio, nel caso di specie, il suo procuratore alle liti) ha diritto di vedersi rimborsate, a meno che il giudice non si avvalga della facoltà di escluderle dalla ripetizione, ritenendole eccessive o superflue (cfr., anche di recente, Cass., Sez. 2, Sentenza n. 84 del 03/01/2013).

3.3 Parimenti, le spese della consulenza tecnica d'ufficio vengono poste definitivamente a carico di parte attrice e di parte convenuta nella misura del 50% ciascuna.

P. Q. M.



