

VIA C. BATTALI, 31 - TEL/FAX 085.4429897
65122 PESCARA
Codice Fiscale RGN MNL 68404 HYOSB
Partita IVA 01526270669



547/10
453/08
3607
1180

TRIBUNALE
DI LANCIANO

Tribunale di Lanciano

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

2010
1180
20.11.10
SN

Il Tribunale di Lanciano in composizione monocratica nella persona della dott.ssa
Francesca Del Villano Aceto

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 453 del Ruolo Generale dell'anno 2008,
posta in decisione all'udienza del 16.07.2010, promossa da:

> **INDUSTRIE** S.R.L. (già
S.N.C. di) (C.F. e P. IVA) con
sede in (CH) via n. 22, in persona
rappresentato e difeso dall'Avv. Emanuele Argento del Foro di Pescara ed elettivamente
domiciliata presso lo studio dell'Avv. Giulio Ulacco in Lanciano (CH) V.le della
Rimembranza n. 23, in virtù di procura conferita dal curatore ed a margine della memoria
di costituzione datata 4.02.2010;

- attrice -

CONTRO

> **BANCA** S.P.A. (P. IVA)
con sede in n. , iscritta all'Albo delle Banche e Capogruppo



del Gruppo [redacted] - società soggetta ad attività di direzione e coordinamento della [redacted], rappresentata e difesa dall'Avv. [redacted] ed elettrivamente domiciliata nello studio del predetto difensore in Lanciano via [redacted], come da procura rilasciata dal legale rappresentante dott. [redacted];

- convenuta -

OGGETTO

➤ Ripetizione interessi e risarcimento danni.

Conclusioni delle parti

Il procuratore dell'attrice chiede e conclude: "Voglia il Giudice adito accogliere integralmente le domande, eccezioni ed istanze di parte attrice in via istruttoria e di merito, con rigetto di tutte le avverse richieste e con condanna della Banca convenuta al pagamento in favore di parte attrice della somma indicata nella c.t.u. contabile depositata in atti, oltre interessi legali, rivalutazione monetaria e con vittoria di spese e competenze di giudizio".

Il procuratore di parte convenuta conclude, ferme restando le eccezioni preliminari dedotte negli scritti difensivi, riportandosi alle conclusioni rassegnate nella comparsa di costituzione e risposta.

MOTIVI DELLA DECISIONE

- in fatto ed in diritto -

In via preliminare, osserva il Giudice che è infondata e va respinta l'eccezione, sollevata da parte convenuta, relativa al difetto di legittimazione processuale in capo alla società attrice, dovendosi individuare in [redacted] Piero e non in [redacted] Antonio il legale rappresentante della [redacted] s.n.c. all'epoca del conferimento del mandato difensivo a margine dell'originario atto di citazione. Difatti, come da consolidata giurisprudenza della





Saprema Corte, qualora l'azione civile venga esercitata da soggetto non legittimato a rappresentare altro soggetto, sia esso persona fisica o persona giuridica, tale vizio può essere sanato con la costituzione in giudizio del soggetto realmente dotato del potere di rappresentanza, in ogni stato e grado del giudizio e, soprattutto, con efficacia retroattiva, ossia con salvexza degli effetti giuridici di tutti gli atti processuali precedentemente compiuti dal c.d. *falsus procurator* ("Il difetto di legittimazione processuale della persona fisica che agisce in giudizio in rappresentanza di un ente può essere sanato in qualunque stato e grado del giudizio, con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti, per effetto della costituzione in giudizio del soggetto dotato della effettiva rappresentanza dell'ente stesso, il quale manifesti la volontà, anche tacita, di ratificare lo precedente condotto difensivo del "falsus procurator"; ne' tale sanatoria può essere impedita dalla previsione dell'art. 182 cod. proc. civ., secondo cui sono fatte salve le decadenze già verificate, la quale va riferita alle decadenze sostanziali (sanate, cioè, per l'esercizio del diritto e dell'azione: art. 2964 ss. cod. civ.) e non a quelle che si esauriscono nell'ambito del processo, com'è dimostrato dal fatto che, in caso contrario, si avrebbe l'inapplicabilità (inammissibile sotto il profilo sistematico) dell'art. 182 cod. proc. civ. in tutte le ipotesi in cui (come nel rito del lavoro) le parti incorrono in decadenze processuali già nell'atto introduttivo" Cass. Sez. L, Sentenza n. 5135 del 12/03/2004; conformi Cass. Sez. 3, Sentenza n. 20913 del 27/10/2005; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2270 del 02/02/2006; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 23670 del 15/09/2008; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21255 del 29/09/2006; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 21811 del 11/10/2006; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 12090 del 24/05/2007; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 15304 del 06/07/2007). Nel caso *de quo*, con memoria depositata all'udienza del 18.07.2008, il legale rappresentante della ~~_____~~ s.n.c. sig. ~~_____~~ Piero si è ritualmente costituito in giudizio, con ampia ratifica di tutte le richieste precedentemente argomentate su mandato di ~~_____~~ Antonio, pertanto con piena efficacia sanante retroattiva; a ciò si aggiunga che, con memoria depositata in data 18.02.2010, si è ritualmente costituito in giudizio ~~_____~~





TRIBUNALE DI LANCIANO

foglio nr. 4

della [redacted] s.r.l., già [redacted] s.n.c., in persona [redacted]
[redacted], dietro [redacted]
[redacted] (doc. n. 1 del fascicolo di parte attrice). Il mandato alle liti è,
dunque, del tutto valido, e va respinta l'eccezione di difetto di legittimazione processuale.

Ancora in via preliminare, osserva il Giudice che parimenti è infondata e va respinta l'eccezione, sollevata dalla banca convenuta, di intervenuta prescrizione decennale delle pretese economiche avanzate dall'attore. La domanda di ripetizione di indebito è soggetta alla prescrizione ordinaria decennale, ed il relativo *dies a quo* inizia a decorrere dalla data di chiusura del rapporto di conto corrente, in quanto "i contratti bancari di credito con esecuzione ripetuta di prestazioni sono contratti unitari, che danno luogo ad un unico rapporto giuridico, anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi, con la conseguenza che la serie di versamenti, prelievi ed overcrediti non dà luogo a singoli rapporti ma determina solo variazioni quantitative dell'unico originario rapporto tra banca e cliente" (cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2262 del 09/04/1984; ex multis Trib. Lecce Sez. II Sent. 8 gennaio 2007). Il principio secondo cui è soltanto con la chiusura del conto che si cristallizzano in via definitiva le posizioni di debito - credito tra le parti è stato sempre riconosciuto dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, ragione per cui può affermarsi in conformità che il correntista ha il diritto, nel termine di dieci anni dalla chiusura del rapporto, di ripetere le somme indebitamente corrisposte nel corso dell'intero rapporto (cfr. anche Corte App. Lecce 22.10.2001, Trib. Cassino 29.10.2004, Trib. Lecce 3.11.2005, Trib. Bergamo 28.05.2006). Considerato che il conto corrente oggetto del presente giudizio (n. 1387) risulta ancora aperto alla data del 31.12.2007 (cfr. relazione del c.t.u. pag. 2), è evidente che il termine di prescrizione decennale non può dirsi decorso.



Nel merito, [redacted] s.n.c. (e successivamente il Fallimento [redacted] s.r.l.), ha citato in giudizio la Banca [redacted] s.p.a. allo scopo di ottenerne la



condanna alla restituzione delle somme indebitamente percepite con riferimento al rapporto di conto corrente n. 1387 (e del conto SBF ad esso collegato), quantificate inizialmente in complessivi € 290.196,92, in ragione della nullità delle clausole di determinazione degli interessi in virtù della inesistenza del contratto di c/c, della illegittimità della pattuizione ed applicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi, della nullità c/o inammissibilità delle commissioni massimo scoperto e della illegittimità del meccanismo di calcolo dei c.d. giorni valuta, previo ricalcolo degli esatti rapporti di dare - avere tra le parti, anche tenuto conto dell'eventuale accertato superamento dei c.d. tassi soglia. Parte attrice ha chiesto, altresì, il risarcimento di tutti i danni ad essa cagionati dalla convenuta a seguito della illegittima segnalazione alla Centrale Rischio o comunque per non aver potuto disporre di maggiori risorse finanziarie da profondere nell'esercizio della propria attività commerciale.

La Banca [redacted] s.p.a. si è costituita in giudizio chiedendo, in via preliminare, la dichiarazione di difetto di rappresentanza processuale in capo a [redacted] Antonio e di intervenuta prescrizione delle relative pretese economiche; nel merito, il rigetto della domanda attorea perché infondata in fatto ed in diritto, non sussistendo i profili di nullità contrattuale dedotti.

Istruito con produzioni documentali e consulenza tecnica d'ufficio, il giudizio svolto ha accertato la fondatezza della domanda dell'attrice, che va dunque accolta nei limiti di cui in prosieguo.

Sulla nullità delle clausole di determinazione degli interessi. Costituisce principio indiscusso ed indiscutibile del nostro ordinamento la nullità degli interessi passivi ultralegali se non determinati per iscritto con criteri obiettivamente individuabili, seppur anche *per relationem*. L'obbligo della forma scritta venne introdotto dall'art. 3 della Legge 154/1992, per poi essere ribadito dall'art. 117 T.U.B. n. 385/93, ma di certo, nel periodo anteriore all'entrata



in vigore della L. 154/92, la forma scritta *ad substantiam* poteva ricavarsi, per gli interessi stabiliti in misura superiore a quella legale, dall'art. 1284 comma 3 c.c., che espressamente stabilisce: "Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale". Pertanto, tenuto conto della circostanza che il contratto di conto corrente oggetto del presente giudizio è stato stipulato nell'anno 1984, e che non è stato rinvenuto il contratto originario, dal quale evincere la pattuizione degli interessi passivi tra le parti, deve affermarsi che nessuna pattuizione per iscritto vi è stata con riferimento agli interessi passivi, ragion per cui essi sono dovuti nella misura legale. Può affermarsi che parte attrice ha debitamente adempiuto all'onere della prova sulla stessa incombenza, avendo chiesto ripetutamente all'istituto bancario convenuto la copia del contratto (doc. n. 4 del fascicolo di parte attrice), senza mai ottenerla, anzi ricevendo dalla banca risposta attestante il mancato rinvenimento del contratto *de quo*.

Sulla illegittimità della pattuizione ed applicazione della capitalizzazione trimestrale. Il meccanismo della c.d. capitalizzazione degli interessi passivi deve considerarsi del tutto illegittimo in virtù della radicale nullità che affligge la clausola contrattuale che lo prevede. Come è noto, in questa materia una importante modifica legislativa è intervenuta a seguito dell'entrata in vigore - in data 19.08.1999 - del D.L.vo 4 agosto 1999 n. 342 che, con l'art. 25, ha introdotto il secondo comma dell'art. 120 T.U.B.; una modifica ormai necessaria a seguito del "terremoto" provocato dalla Corte di Cassazione con le due sentenze del 1999 (n. 2374 del 16.03.1999: "Tanto più nel caso di contratti stipulati dopo l'entrata in vigore della disposizione di cui all'art. 4 della legge 17 febbraio 1992 (trasfusa poi nel T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385) che meta le clausole contrattuali di rinvio agli usi, si rivela nulla la prescrizione contenuta nei contratti di conto corrente bancario, avente ad oggetto la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, giacché essa si basa su di un mero uso negoziale e non su di una vera e propria norma consuetudinaria ed interviene anteriormente alla scadenza degli interessi" e n. 309





del 30.3.1999) con le quali si affermò la natura negoziale e non normativa degli usi bancari in tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente e, quindi, la nullità delle relative clausole apposte nei contratti di conto corrente. Dunque, per i contratti conclusi nel periodo antecedente all'entrata in vigore di tale norma, tra cui i contratti oggetto del presente giudizio, la clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale degli interessi è radicalmente nulla poiché integra l'anatocismo vietato dall'art. 1283 c.c., in quanto basata su di un uso negoziale e non su di una norma consuetudinaria. La Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, con la sentenza n. 21095 del 4 novembre 2004, ha appunto affermato l'illegittimità, anche per il passato, degli addebiti bancari per anatocismo, ribadendo che la deroga al principio di cui all'art. 1283 c.c. è consentita soltanto in presenza di idonei usi normativi, consistenti nella ripetizione generale, uniforme, costante e pubblica di un determinato comportamento (*usus*) accompagnato dalla convinzione che si tratti di un comportamento giuridicamente obbligatorio, in quanto conforme ad una norma che già esiste o si ritiene debba far parte dell'ordinamento giuridico (*opinio iuris ac necessitatis*) ("In tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425 del 2000, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76, Cost., l'art. 25, comma terzo, D.Lgs. n. 342 del 1999, il quale aveva fatto salva la validità e l'efficacia - fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma 2 del medesimo art. 25 - delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283, cod.civ., perché basate su un uso negoziale, anziché su un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, operando in un certo modo, ad una norma giuridica, per la convinzione che il comportamento tenuto è giuridicamente obbligatorio, in quanto conforme ad una norma che già esiste o che si reputa debba fare parte dell'ordinamento giuridico (*opinio iuris ac*



necessitatis). Infatti, va escluso che detto requisito soggettivo sia venuto meno soltanto a seguito delle decisioni della Corte di cassazione che, a partire dal 1999, modificando il precedente orientamento giurisprudenziale, hanno ritenuto la nullità delle clausole in esame, perché non fondate su di un uso normativo, dato che la funzione della giurisprudenza è meramente rievocativa dell'esistenza e del contenuto della regola, non già creativa della stessa, e, conseguentemente, in presenza di una ricognizione, anche reiterata nel tempo, rivelatasi poi inesatta nel ritenere l'esistenza, la ricognizione correttiva ha efficacia retroattiva, poiché, diversamente, si determinerebbe la consolidazione 'medio tempore' di una regola che avrebbe la sua fonte esclusiva nelle sentenze che, erroneamente presupponendola, l'avrebbero creata). A ciò si aggiunga che, nell'ambito del presente giudizio, nessun contratto di apertura di c/c è stato intervenuto, ragioni per cui, a maggior ragione, è da considerarsi del tutto illegittima, in assenza di qualsivoglia pattuizione, l'applicazione della capitalizzazione trimestrale; non può, inoltre, essere ritenuta legittima la capitalizzazione c.d. annuale, nel senso che non è legittimo "trasformare" la capitalizzazione trimestrale in capitalizzazione annuale, poiché la nullità della clausola dipende dalla illiceità *tout court* della pratica anatocistica e non dalla specifica scansione temporale. L'anatocismo è consentito dal sistema (cfr. ex multis Trib. Lecce Sez. II Sent. 8 gennaio 2007) solo alle condizioni dell'art. 1283 c.c.: in mancanza di tali condizioni, ammettere la capitalizzazione annuale vorrebbe dire derogare alla predetta norma imperativa, frustrare la ratio di tutela del debitore sottesa da tale norma ed immaginare un sistema di anatocismo generale ulteriore rispetto a quello previsto dall'art. 1283 c.c.

Sulla inammissibilità della commissione massimo scoperto. Questo Giudice ritiene di aderire all'indirizzo giurisprudenziale di merito (Trib. Vibo Valentia sent. 16.01.2006 n. 23, Trib. Mondovì Ord. 30.01.2007; Trib. Monza sez. II Sent. 12.12.2005 n. 3393) che considera nulla la commissione massimo scoperto per difetto di causa, pur se, per ipotesi, detta clausola fosse stata prevista nel contratto stipulato tra le parti, atteso che tale commissione



costituisce inevitabilmente una doppia imposizione su somme che già sono produttive di interessi, con l'effetto di aumentare in modo ingiustificato il tasso reale dell'interesse praticato; in sostanza, l'istituto bancario è remunerato attraverso la pattuizione di interessi corrispettivi per aver messo a disposizione una somma di denaro, ragion per cui pretendere un corrispettivo per il mantenimento dell'apertura di credito è illegittimo, perché si concreta in un ulteriore e non pattuito addebito di interessi rispetto a quelli già previsti per l'utilizzazione dell'apertura di credito. Dunque, la clausola che prevede l'applicazione di commissioni massimo scoperto va considerata nulla, e a maggior ragione nel caso di specie non deve tenersi conto in alcun modo di tali poste passive, non risultando contrattualmente pattuite, ragion per cui l'addebito di tali importi va comunque ritenuto illegittimo in difetto di apposita ed espressa convenzione, come da costante giurisprudenza di merito e legittimità (ex multis Cass. Sez. 1, Sentenza n. 10127 del 14/05/2005).

Sulla illegittimità del meccanismo di calcolo dei c.d. giorni valuta. Come è noto, esiste una prassi bancaria che consiste nel far decorrere gli interessi dovuti al cliente o dal cliente da giorni diversi rispetto a quelli nei quali è stata effettivamente compiuta l'operazione di addebito o accredito. Secondo una giurisprudenza di merito alla quale questo Giudice ritiene di aderire (cfr. ex multis Trib. Lecce Sez. II Sent. 8 gennaio 2007) la relativa pattuizione è invalida se non approvata per iscritto, ai sensi dell'art. 1284 comma 3 c.c., poiché si risolve in una modifica del saggio di interesse applicato sui saldi attivi e passivi e costituisce un espediente utilizzato dalla banche per allungare fittiziamente i giorni solari di prestito al cliente. Di conseguenza, i rapporti tra banca e cliente vanno ricalcolati con riferimento alla valuta del giorno in cui le singole operazioni sono state effettuate, atteso che non è consentito alla banca, in mancanza di espressa e specifica pattuizione, dilazionare, nel calcolo degli interessi dovuti dal debitore, il termine in cui le somme sono entrate nella sua concreta disponibilità (cfr. Trib. Milano Sent. N. 6565/2006).



Alla luce di tali principi di diritto, gli importi dovuti dagli opposti alla banca creditrice vanno rideterminati tenendo presenti i calcoli effettuati dal C.T.U. nella sua relazione, del tutto condivisibile nel metodo e nelle conclusioni, poiché rispondente ai criteri dettati nel quesito, scientificamente corretta, fondata su motivazione apparentemente esente da vizi logici e formali ed intrinsecamente coerente con la documentazione acquisita. In particolare, la mancanza degli estratti conto per le annualità dall'1.01.1985 al 31.12.1993 non rende inattendibile la ricostruzione del C.T.U., avendo quest'ultimo utilizzato gli scalari trimestrali (cfr. pagina 6 e s. della relazione).

In applicazione dei criteri di calcolo dettati dal quesito del Giudice, il consulente ha ricostruito i rapporti di dare - avere tra le parti, determinando un credito alla data del 31.12.2007 in favore della correntista pari ad € 181.585,17, di cui € 88.697,90 con riferimento al periodo 1.01.1985 - 31.12.1993 (rielaborazione con metodo scalare), ed € 92.887,27 con riferimento al periodo 1.01.1994 - 31.12.2007 (rielaborazione con metodo analitico). Quanto alla verifica del superamento del c.d. tasso soglia, il c.t.u. ha accertato che, applicando la formula di calcolo del TEG indicata dalla Banca d'Italia, risulta che mai nel corso del rapporto la banca convenuta ha superato i tassi soglia, mentre applicando la formula ricavabile dall'art. 1 Legge 108/96, emerge un superamento del tasso soglia per il periodo primo trimestre 2007, pur non assumendo tale circostanza rilevanza pratica ai fini del ri-calcolo dei rapporti di dare-avere tra le parti, in considerazione del fatto che in tale periodo i saldi rielaborati sono attivi per il correntista. In ogni caso, ritenendo questo Giudice più corretta l'applicazione quale metodo di calcolo delle indicazioni legislative di cui alla Legge 108/96, va disposta la trasmissione degli atti alla Procura della Repubblica di Lanciano, emergendo il *firmus* di una notizia di reato.

Dunque, la Banca [redacted] s.p.a. deve essere condannata a pagare in favore del [redacted] s.r.l. la somma di € 181.585,17. Su tale somma,



trattandosi di debito di valuta, vanno calcolati interessi legali dalla data del 31.12.2007 fino al saldo.

Non essendo stata fornita la prova documentale di alcuna segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia relativa alla posizione della società [redacted] s.n.c. ad opera dell'istituto bancario convenuto, ed essendo rimasto parimenti indimostrato un maggior danno derivante dall'indebito addebito delle somme accertate sul conto corrente intestato all'attrice, non potendo dedursi *simpliciter* dall'interventura [redacted], su tali punti la domanda di parte attrice deve essere rigettata.

Le spese del presente giudizio, comprese quelle relative alla C.T.U., seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo, tenuto presente il valore della causa determinato in € 181.585,17.

P.Q.M.

Il Tribunale di Lanciano in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [redacted] s.r.l. nei confronti della Banca [redacted] s.p.a., così provvede:

➤ condanna la Banca [redacted] s.p.a. al pagamento in favore di [redacted] s.r.l., in [redacted], della somma di € 181.585,17, oltre interessi legali dalla data del 31.12.2007 al saldo;

➤ rigetta ogni ulteriore e diversa domanda;

➤ condanna la Banca [redacted] s.p.a. al rimborso in favore di parte attrice delle spese di lite, che si liquidano in complessivi € 7.088,00, di cui € 1.725,00 per diritti, € 4.555,00 per onorari ed € 808,00 per esborsi, oltre spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge, con distrazione in favore del procuratore dichiaratosi antistatario;

➤ pone definitivamente a carico della Banca [redacted] s.p.a.;



TRIBUNALE DI LANCIANO

foglio nr. 12

dispone la trasmissione di copia della presente sentenza alla Procura della Repubblica in sede per quanto di competenza.

Così deciso in Lanciano, 29 novembre 2010

IL CANCELLIERE

(Catia Tucci)

[Handwritten signature]

IL GIUDICE

(dott.ssa *Francesca Del Vito* Acero)

[Handwritten signature]

TRIBUNALE DI LANCIANO

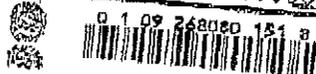
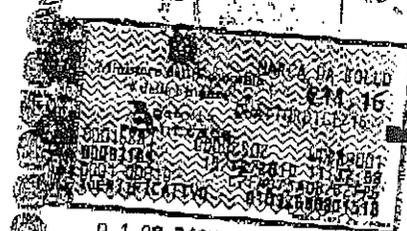
V. Depositato in Cancelleria

oggi 29.11.10

IL CANCELLIERE

(Catia Tucci)

[Handwritten signature]



Richiedente: *AN* ~~_____~~

Descr. *19-12-10*

20 DIC. 2010

12 affello

IL CANCELLIERE *RIS*

[Handwritten signature]