

## **16. TRIBUNALE CIVILE DI LECCE - SENTENZA N. 1736/03**

Il Giudice Istruttore del Tribunale di Lecce, GOT Patrizia Daniela SCARPA, in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

Nella causa civile nr. 2484/97 R.G. tra: Arch. Massimo DE MARCO e Arch. Giovanni LONOCE rappresentati e difesi dall'avv. Antonio TANZA e dall'Avv. F. FAZZALARI, del Foro di Roma, come da mandato a margine dell'atto di citazione in opposizione a Decreto Ingiuntivo; Opponentanti contro Rolo Banca 1473: Spa in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv. Francesco e Giuseppe Piccinini; Resistenti; Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo.

### **Conclusioni:**

Per gli opponentanti: l'avv. A. TANZA e l'Avv. F. FAZZALARI chiedono, la nullità del decreto ingiuntivo opposto, l'invalidità e la nullità dei singoli contratti di apercredito oggetto, del rapporto tra; parti attrici e la banca, nonché. la condanna della convenuta alla restituzione delle somme indebitamente riscosse e al risarcimento del danno. derivante dalla illegittima segnalazione alla Centrale dei Rischi;, nonché al risarcimento del danno derivante dalla false notizie fornite in narrativa dei ricorso ingiuntivo al fine di ottenere la clausola della provvisoria esecuzione, con vittoria di spese competenze ed onorari.

Per l'opposta: gli avv.ti Francesco e Giuseppe PICCINNI chiedono il rigetto dell'opposizione e la condanna degli opponentanti:al pagamento delle somme. di cui all'opposto decreto oltre agli accessori, con vittoria di spese giudiziali.

### **Svolgimento del processo**

In data 3 ottobre 1997 il Tribunale di Lecce emetteva decreto ingiuntivo n. 705/97 (1960/97 R.G.), su ricorso di Rolo Banca 1473 S.p.A con il quale ingiungeva a Massimo DE MARCO e Giovanni LONOCE il pagamento della somma di lire 33.072.010, oltre agli interessi: legali a decorrere dal 1° luglio 1997 fino al giorno del soddisfo, derivante dallo scoperto di c/c n.- 2052, acceso in data 18 ottobre 1990, nonché il pagamento di spese, diritti e onorari della procedura, monitoria. Detto decreto veniva regolarmente notificato alle parti in data 21 ottobre 1997.

Con atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo, ritualmente notificato, i sigg. Massimo DE MARCO e Giovanni LONOCE convenivano in giudizio Rolo Banca 1473 S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore dinanzi a codesto Tribunale per ivi sentire accogliere le seguenti formulate conclusioni: " Voglia il Sig. Pretore di Lecce, respinta ogni altra istanza in accoglimento dei motivi su esposti: PRELIMINARMENTE emettere preventiva ordinanza a di revoca della illegittima provvisoria esecuzione ex art. 649 c.p. ordinare alla Banca di depositare gli Originali o almeno copia dei contratti originali, sia principali che collegati, a delle eventuali modifiche ed allegati, nonché copia di tutti gli estratti conto sino ad oggi, unitamente al rendiconto della gestione ai sensi dell'art. 1713 c.c. Sospendere il giudizio ex art. 18 7 del Trattato CEE per la decisione in via pregiudiziale sui seguenti quesiti o su quelli altri ritenuti dal Pretore:

a) se le disposizioni negli artt. 85 e 86 del Trattato conferiscano ai singoli diritti tutelabili di fronte ai giudici nazionali;

b ) se le condizioni generali di apertura di credito n conto corrente applicate ex recepto dalla totalità delle banche italiane nei rapporti con la clientela e risultanti dall'azione di coordinamento fra le banche stesse svolta dall'ABI costituiscano un'intesa ai sensi dell'art. 85 n. 1 del Trattato ed, in particolare, una decisione di associazione d'impresa;

c) se, in caso di risposta affermativa ai quesiti sub a) e b) la dichiarazione di nullità ex art 85, n. 2, dei contratti tipo risultanti dall'azione di coordinamento tra banche italiane svolta dall'ABI, possa avere effetti sulla validità dei contratti "a valle" stipulati dalle singole banche con i singoli clienti sulla base dei modelli contrattuali predisposti dall'ABI e notificati da questa alle banche aderenti per una loro generalizzata adozione e, in caso di risposta affermativa a quest'ultimo quesito, quali possano essere tali effetti sui contratti "a valle " dell' intesa vietata, o quali criteri debba utilizzare il Giudice nazionale per individuare i suddetti effetti al fine di -decidere circa la loro applicazione ai medesimi contratti stipulati tra banca e cliente;

d) se, nell'ambito del settore bancario, le imprese bancarie aderenti all'ABI in grado, grazie alla situazione di potenza economica che detengono nel loro complesso, di comportarsi, con riguardo alle condizioni contrattuali, in modo indipendente nei confronti dei concorrenti e soprattutto nei confronti della clientela, possano essere considerate nel loro insieme detentrici di una posizione dominante collettiva ai sensi dell'art. 86 del Trattato;

e) se costituisca abuso, ai sensi dell'art. 86 Trattato, l'adozione, da parte di una o più imprese bancarie in posizione dominante, di una clausola contrattuale nei rapporti con la

propria clientela che consenta alla/e suddetta/e impresa di fissare unilateralmente il tasso d'interesse (prezzo del servizio) e di variarlo, pure unilateralmente, in funzione dell'andamento del mercato monetario, senza che, peraltro, sia consentito al cliente di conoscere né il tasso che gli viene applicato dalla banca all'atto di stipulazione del contratto, né le successive variazioni del tasso stesso (clausole, usi di piazza);

j) se, nel caso di risposta positiva ai precedenti quesiti, il giudice nazionale possa trarre dall'accertamento della violazione dell'art. 86 Trattato la conseguenza della nullità in ordine a talune clausole, in ipotesi abusive, inerenti ai rapporti contrattuali "verticali" fra le imprese in posizione dominante e la loro clientela o, più in generale, quali effetti giuridici possa il giudice nazionale decidere di applicare ai suddetti rapporti contrattuali in caso di accertata violazione dell'art. 86 o quali criteri debba lo stesso giudice nazionale utilizzare per individuare tali effetti giuridici sui -contratti posti in essere dall'impresa dominante con i suoi clienti.

1. Dichiarare nullo il decreto ingiuntivo opposto o in subordine revocarlo con tutte le conseguenze di legge;

2. Dichiarare l'invalidità e la nullità dei singoli contratti di apertura di credito oggetto del rapporto tra parte attrice e la banca, particolarmente in relazione alla determinazione e applicazione degli interessi, dell'anatocismo e dei costi, e, di conseguenza, ridurre lo stesso in base ai risultati del ricalcolo che verrà effettuato in sede di CTU tecnico-bancaria e sulla base dell'intera documentazione relativa al rapporto di apertura di credito;

3. Dichiarare l'invalidità di ogni altra obbligazione ad esso connessa;

4. Determinare a mezzo CTU, che sin d'ora s'invoca, il Costo Effettivo Annuo dell'impugnato rapporto bancario (TEG) ed in virtù dell'invalidità delle convenzioni contrattuali ricalcolare l'ammontare delle somme a credito, ed a debito delle parti sulla base dell'intera documentazione (dalla formalizzazione negoziale ad oggi) e determinare l'esatto dare-avere tra le parti, condannando, in via riconvenzionale, nell'ipotesi di indebito pagamento di somme da parte attrice, la banca alla restituzione delle somme indebitamente riscosse, oltre interessi legali maturati dalla data della riscossione;

5. Condannare la banca al risarcimento dei danni derivante dall'illegittima segnalazione alla Centrale dei rischi della effettiva posizione debitoria, che verranno quantificati nel corso dell'istruttoria ed in difetto secondo equità;

6. Condannare la banca al risarcimento dei danni derivante dalle false notizie fornite nella narrativa del ricorso ingiuntivo al fine di ottenere la clausola della provvisoria

esecuzione, e dalla illegittima iscrizione ipotecaria, che verranno quantificati in corso dell'istruttoria ed in difetto secondo equità.

7. Condannare la banca al pagamento delle spese e competenze di giudizio».

Si costituiva in giudizio Rolo Banca 1473 S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, a ministero del rispettivo procuratore processuale, con comparsa di costituzione e risposta datata 30 dicembre 1997, nella quale formulava le seguenti conclusioni: « 1) rigettare l'opposizione avversa, in quanto infondata in fatto ed in diritto ed ispirata ad intenti chiaramente dilatori e defatiganti, 2) confermare il decreto ingiuntivo opposto, legittimamente emesso e, per l'effetto, condannare gli opposenti al pagamento in favore della Rolo Banca 1473 SpA della somma ingiunta oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria, 3) in accoglimento della spiegata riconvenzionali, condannare gli opposenti al risarcimento di tutti i danni subiti dall'Istituto di credito in epigrafe a seguito dell'intestato giudizio; con vittoria di spese, diritti e onorari».

All'udienza di prima comparizione, tenutasi in data 26 gennaio 1998, il Giudice autorizzava le parti al deposito di memorie ex art. 170 cpc.

La causa veniva rinviata all'udienza del 01 giugno 1998 in cui le parti venivano autorizzate al deposito di memorie ex- art. 183 c.p.c., ritualmente depositate.

All'udienza del 02 marzo 1999 le parti venivano ammesse al deposito di memorie ex art. 184 c.p.c., che ritualmente depositavano.

All'udienza del 19 ottobre 1999 rassegnate le conclusioni, la causa andava in decisione con i termini di rito per il deposito delle memorie conclusionali e di replica.

### Motivi della decisione

Il presente giudizio riguarda una materia di particolare attualità, a causa sia dei recenti mutamenti normativi e giurisprudenziali in tema di contratti bancari, sia della situazione di crisi in cui versano molte delle aziende costrette a ricorrere al credito. Questo G.I. è stato posto di fronte ad una citazione contenente una contestazione globale della prassi delle banche italiane ed ha cercato di ricondurre la causa agli aspetti specifici del rapporto tra le parti.

Primo problema è quello di individuare la normativa applicabile al rapporto. A, questo proposito, va operata una distinzione tra i contratti di c/c aperti prima dell'entrata in vigore della legge 152 del 1992 (9 luglio 2002) e quelli aperti successivamente. Per i primi deve farsi riferimento alle norme del codice civile ed alla vecchia legge bancaria

del '36/ '38, mentre agli altri deve applicarsi, oltre al codice civile, la legge sulla trasparenza ed il nuovo T.U.b.- Corte di Cassazione, più volte espressasi sull'argomento, esclude l'applicazione di detta recente normativa (1992) ai rapporti sorti in un periodo anteriore: Un tema di contratti bancari, nel regime anteriore alla entrata in vigore della L 17 febbraio 1992 n. 154, e del successivo T.U. sulla disciplina bancaria -che introducono norme nuove, a carattere non retroattivo, in tema di trasparenza bancaria, vietando, tra l'altro, espressamente il rinvio agli usi di piazza - la convenzione relativa agli interessi è validamente stipulata, in ossequio al disposto dell'art. 1284, comma 3, c.c. (che è norma imperativa, la cui violazione determina nullità assoluta ed insanabile), quando il relativo tasso risulti determinabile e controllabile in base a criteri in detta convenzione oggettivamente indicati e richiamati. Pertanto, una clausola contenente un generico riferimento alle "condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza" può ritenersi valida ed univoca solo se coordinata alla esistenza di vincolanti discipline fissate su larga scala nazionale con accordi interbancari, nel rispetto delle regole di concorrenza e non anche quando tali accordi contengano riferimenti a tipologie di tassi praticati su scala locale e non consentano, per la loro genericità, di stabilire a quale previsione le parti abbiano- inteso fare concreto riferimento" (ex plurimis: Cassazione civile 18 aprile 2001, n. 5675). Nel caso in esame il rapporto bancario è sorto il 18 ottobre 1990 e, dunque, non è applicabile la normativa della c.d. trasparenza bancaria.

Gli attori oppositori hanno contestato l'art. 7, comma 3, del contratto di apertura dei conto corrente, nella parte in cui determina gli interessi "salvo patto diverso, alle condizioni praticate usualmente dalle 1 aziende di credito sulla piazza", per indeterminatezza dell'oggetto dell'obbligazione accessoria.

L'eccezione è fondata.

Secondo Cass. Civ., Sez. 1, 23 settembre 2002 n. 13823; Cass. Civ., Sez. 1, 1 febbraio 2002 n. 1287, Cass. Civ., Sez. 1, 28 marzo 2002 n. 4490 e Cass. Civ., Sez. 1, 21 giugno 2002 n. 9090 Cass. Civ., Sezione III 18 aprile 2001, n. 5675; Cass. Civ., Sez. In, 21 novembre 2000 n. 15024; Cass. Civ., Sez. 1, 19 luglio 2000, n. 9465; Cass. Civ., Sez. 1, 14 gennaio 1999 n. 348; Cass. civ., Sez. 111, 21 settembre 1998, n. 9448; Cass. civ., Sez. 1, 23 giugno 1998 n. 6247; Cass. civ., Sez. 1, 11 maggio 1998, n. 4735; Cass. civ., Sez. 1, sentenza 8 maggio 1998, n. 4696; Cass. civ., Sez. 111, 9 dicembre 1997, n. 12456; Cass. civ., Sez. 1, 29 novembre 1996, n. 10657; Cass. civ., Sez. 1, 13 marzo 1996 n. 2103; Appello Lecce, 9 febbraio 2002; Appello Lecce 22 ottobre 2001, Appello Lecce 6 febbraio 2001 (ed a prescindere dall'applicazione delle recenti leggi sulla trasparenza, le

quali, comunque, vietano il rinvio agli usi bancari), il rinvio "alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza" contrasta con l'esigenza di determinabilità attraverso criteri prestabiliti. Infatti è notorio che da circa quindici anni gli accordi di cartello tra le banche contengono diverse tipologie di tassi, e non costituiscono parametro centralizzato e vincolante -anche, l'applicazione del prime - rate sostanzialmente rimessa alla discrezionalità degli istituti, come risulta dal documento ABI per il periodo 1990 - 1995, prodotto dalla convenuta. Inoltre la formula "salvo patto contrario" ingenera il dubbio sul carattere precettivo, e quindi sull'esistenza della clausola. La determinazione secondo gli usi salvo patto contrario può costituire una direttiva generale, ma non la regola del caso concreto, nel quale "il patto contrario" c'è (sicché il richiamo alla prassi ordinaria non ha senso) oppure non c'è (sicché non ha senso la clausola di salvezza).

Pertanto, ex art. 1284, comma 3, c.c., al rapporto si applica il tasso legale di interesse. Altro problema, sollevato dagli oppositori, è quello dei c.d. giorni valuta che, secondo la difesa, non sono altro che un espediente usato dalla banca per allungare fittiziamente i giorni solari del prestito dell'utente (quindi aumento degli interessi debitori in favore della banca), decurtando al contrario i giorni in cui l'utente deposita il denaro (quindi diminuzione degli interessi creditori in favore dell'utente). La sottile tecnica fu compresa pienamente per la prima volta dal Tribunale di Milano, con la sentenza del 22 marzo 1993, ove si evidenziava come l'obbligo della forma scritta imposto dall'art. 1284, comma 3, c.c. si estende anche alle pattuizioni relative alla decorrenza della valuta (relative, cioè, alla data a partire dalla quale vengono imputati gli interessi a debito ed a credito sul conto del cliente), poiché dette pattuizioni si risolverebbero in una modifica del saggio di interesse applicato sui saldi attivi e passivi. Pertanto, la mancanza di espressa pattuizione di detti ulteriori interessi ultralegali (poiché vanno a maggiorare gli interessi ultralegali, per così dire, principali) comporta l'assorbimento degli stessi nel calcolo di tutti gli interessi ultralegali non specificatamente convenuti nel tasso legale applicato all'intero rapporto. Pertanto alla banca, salvo prova diversa, ed in mancanza di previsione contrattuale che riconosca dei bonus di valuta, deve riconoscersi valuta pari al giorno in cui è stata effettuata l'operazione. Senza contare che le banche, informatizzate fin dagli anni '80, eseguono tutte le operazioni in tempo reale.

Anche la contestazione attorea dell'obbligo di pagamento della "commissione di massimo scoperto", rattenuta dalla convenuta ma non espressamente prevista in contratto, va accolta.

Nel contratto prodotto non sono previste le "commissioni di massimo scoperto trimestrale": non lo troveranno poiché non sono previste in contratto, né è esplicito il loro particolarissimo metodo di calcolo. L'art. 7, comma 1, dei contratti prodotti parla di interessi e commissioni liquidate a fine anno: nessuna traccia delle commissioni di massimo scoperto trimestrale. A tal proposito Corte d'Appello di Lecce, 6 febbraio 2001, ha osservato: "Quanto alla commissione di massimo scoperto e alle valute, cui hanno riguardo specifiche censure degli appellanti, va rilevato quanto segue. La commissione di massimo scoperto, che trova causale giustificazione nella specialità del rapporto di finanziamento, è dovuta soltanto se espressamente convenuta e nella misura pattuita". Nel contratto de quo manca ogni pattuizione in merito e, dunque, non è dovuta.

Gli attori oppositori hanno poi contestato il 31 comma dell'art. 7 del contratto, laddove stabilisce che gli interessi dovuti dal correntista producono a loro volta interessi nella stessa misura, ed il 2° comma dove prevede la capitalizzazione trimestrale dell'interesse. Invero la clausola che consentiva l'anatocismo, come è previsto all'art. 7 del richiamato contratto di conto corrente, è certamente nulla laddove è pacifico che: "La clausola di un contratto bancario, che preveda la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, deve reputarsi nulla, in quanto si basa su un uso negoziale (ex art. 1340 c.c.) e non su un uso normativo (ex art. 1 ed 8 delle preleggi al c.c.) , come esige l'art. 1283 c.c., laddove prevede che l'anatocismo (salve le ipotesi della domanda giudiziale e della convenzione successiva alla scadenza degli interessi) non possa ammettersi, «in mancanza di usi contrari». L'inserimento della clausola nel contratto, in conformità alle c.d. norme bancarie uniformi predisposte dall'ABI, non esclude la suddetta nullità, poichè a tali norme deve riconoscersi soltanto il carattere di usi negoziali non quello di usi normativi "(Cass. Civ., Sez. 1, 11 novembre 1999, n. 12507). Detto principio risulta, oramai, consolidato nella Giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione: Cassazione Civile, Sez. 1, 1 ottobre 2002, n. 14091; Corte di Cassazione, Sezione 1, 28 marzo 2002 n. 4498; Corte di Cassazione, Sezione 1, 28 marzo 2002 n. 4490; Corte di Cassazione, Sezione 1, febbraio 2002 n. 1281; Corte di Cassazione, Sezione 1, 11 novembre 1999 n. 12507; Corte di Cassazione Sezione III, 30 marzo 1999 n. 3096; hanno affermato la nullità dell'anatocismo nei contratti bancari. Infine non appaiono convenute e descritte in contratto neppure le spese forfettarie applicate dalla banca. Invece, in merito alla presunta decadenza da mancata contestazione dell'estratto conto, va sottolineato che, come evidenziato da una ormai consolidata Giurisprudenza, l'eventuale approvazione, ancorché ripetuta, di estratti conto, ex art. 1832 c.c. (applicabile al conto corrente

bancario in forza del richiamo operato dall'art. 1857 c.c.) rende incontestabili le annotazioni in conto,, derivanti dalla mancata impugnazione, nella loro realtà effettuale, ma non comporta la decadenza da eventuali eccezioni relative alla validità ed efficacia dei rapporti obbligatori (contratto ed altre pattuizioni) da cui dette annotazioni derivano (cfr. tra le tante Cass. 14 maggio 1998, n. 4846). L'azione di nullità è imprescrittibile (cfr. art. 1422 c.c.), mentre l'azione di ripetizione delle somme è soggetta alla prescrizione decennale a decorrere dalla chiusura del rapporto (Cass. Civ. 9 aprile 1984, n. 2262).

Gli attori lamentano la violazione degli artt. 85 ed 86 del Trattato CEE: la questione è stata già risolta negativamente dalla Giurisprudenza Comunitaria e va rigettata. Prive di valore e di pregio sono anche le altre contestazioni circa l'erronea segnalazione alla Centrale dei rischi, tenuto anche conto che le somme ingiunte sono state pagate, anche se con riserva di ripetizione, e che la segnalazione è venuta meno.

Per le ragioni innanzi esposte il decreto opposto va revocato, compensando integralmente le spese di giudizio.

P.Q.M.

- 1 .Revoca il decreto (opposto) n. 705/97 (1960/97 R.G.), dichiarandone l'inefficacia dello stesso a tutti gli effetti;
2. Dichiarare la nullità della clausola contrattuale n. 7 delle "Norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi" come richiamate nel contratto 18 ottobre 1990 allegato in atti, nella parte in cui detta clausola prevede interessi ultralegali, ed interessi anatocistici;
3. Dichiarare che gli interessi primari dovuti dagli oppositori alla Banca, in relazione al contratto di conto corrente n. 2052 erano e sono quelli legali semplici;
4. Dichiarare che nulla era ed è dovuto alla Banca dagli oppositori per commissione di massimo scoperto trimestrale, per c.d. giorni valuta e spese forfetarie non previsti e regolamentati in contratto;
5. Rigettare la domanda relativamente alla richiesta di risarcimento del danno da erronea segnalazione a -Centrale dei rischi, in quanto sfornita di prova;
6. Rigettare la domanda riconvenzionale, in quanto sfornita di prova;
7. Compensa interamente le spese del presente giudizio tra le parti.

Lecce 14.4.2003

Il Giudice Patrizia Daniela Scarpa