

**TRIBUNALE DI FERMO**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**In nome del popolo italiano**

Il Tribunale di Fermo Sezione Civile nella persona del Giudice Onorario dr.ssa Tiziana Liberti, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile n. **363/2008 R.G.** promossa

**DA**

.....  
rappresentata e difesa dagli Avv.ti Bisello – Fidanza (legali antistatari), elettivamente domiciliata presso e nell' studio dell'avv. Erminia Fidanza sito in Fermo, Via Pompeiana n. 48;

**ATTORE**

**CONTRO**

**Banca Antonveneta S.p.A. con socio unico in persona del leg. rapp.te p.t.**, rappresentata e difesa dall'Avv. Proietto, elettivamente domiciliata presso e nello studio di questi sito in Fermo, Via Sapienza n. 20;

**CONVENUTO**

Oggetto: contratti bancari.

Conclusioni: come in atti.

### **Svolgimento del processo e motivi della decisione**

Preliminarmente viene dato atto che si applica al presente giudizio l'art. 132 cod. proc. civ. introdotto con la riforma del processo civile (L. 18.6.2009 n° 69), articolo in virtù del quale nella sentenza non è più riportato lo svolgimento del processo e devono essere esposte concisamente le ragioni di fatto e di diritto della decisione.



Con atto di citazione regolarmente notificato e depositato in data 12.02.2008 presso la Cancelleria civile del Tribunale di Fermo, l'attore conveniva in giudizio la Banca Antonveneta S.p.A. con socio unico rassegnando le seguenti conclusioni: "- accertare e dichiarare la nullità delle clausole relative alla determinazione degli interessi ultralegali applicati ai rapporti di conto corrente ordinario n.2861H, assorbito nel n.4634F, assorbito nel n.5152A, diventato il n.10305X e conto anticipi n.8246H e gli altri esistenti di cui in premessa, accesi presso l'ente creditizio Banca Antonveneta S.p.A., già Banca Nazionale dell'Agricoltura; - dichiarare come dovuti i soli interessi legali ovvero i diversi tassi che risulteranno di giustizia; - accertare e dichiarare l'illegittimità della prassi adottata dall'istituto di credito Banca Antonveneta S.p.A., già Banca Nazionale dell'Agricoltura nei confronti dell'attore in ordine alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e determinare l'esatta modalità di calcolo degli interessi; - accertare e dichiarare che nulla l'attore doveva alla Banca convenuta, a titolo di commissione di massimo scoperto; - accertare e dichiarare l'illegittimità della prassi adottata dalla Banca convenuta, in tema di valute e dichiarare non dovuti gli interessi passivi computati a carico dell'attore in conseguenza di tale prassi; - accertare l'entità degli interessi effettivamente percepiti dalla Banca Antonveneta S.p.A., già Banca Nazionale dell'Agricoltura, in conformità a quanto disposto dalla L. n. 108/96; - accertare se la Banca Antonveneta S.p.A., già Banca Nazionale dell'Agricoltura abbia applicato all'attore sui conti correnti per cui è causa interessi usurari e, in tal caso, dichiarare non dovuto alla Banca convenuta su tali conti alcun interesse con decorrenza dalla data che risulterà di giustizia; - alla luce di quanto sopra, e di tutto quanto esposto, determinata alla attualità il saldo del conto corrente bancario corrente ordinario n.2861H assorbito dal n.4634F, a sua volta assorbito dal n.5152A, diventato il n.10305X e conto anticipi n.8246H e altri conti anticipo estero, condannare l'ente creditizio Banca Antonveneta S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t., a pagare alla ditta \_\_\_\_\_, in persona del legale rappresentante \_\_\_\_\_, le somme di cui la stessa risulterà creditrice all'esito degli accertamenti di cui sopra e/o dell'espletanda istruttoria e quantificate prudenzialmente, sin da ora, in una somma non inferiore ad euro 245.758,56 determinati da: € 32.365,91 a titolo di interessi anatocistici sino a tutto il primo trimestre 2000 e salvo il riconoscimento di euro 80.516,86 per ulteriori interessi anatocistici dal secondo trimestre 2000 al terzo trimestre 2006; € 78.640,78 importi derivanti dal superamento delle soglie



usuarie; € 54.235,10 quale ripetizione totale delle CMS addebitate, trattandosi di corrispettivi addebitati senza alcuna prestazione giustificativa, salvo la determinazione di aggiuntivi importi da determinare a seguito della produzione di ulteriori estratti conto e del calcolo della rivalutazione monetaria e interessi legali dovuti dalla banca sui saldi rideterminati a credito del cliente; o in subordine, nel caso di costante applicabilità del tasso legale ad € 219.266,21, quale differenza tra tutti gli oneri addebitati e gli interessi legali dovuti e ricalcolati come da prospetto 2) Perizia D'Amico ivi allegata (doc. 1), salvo la determinazione di altri importi da determinare a seguito della produzione di ulteriori estratti conto e del calcolo della rivalutazione monetaria e interessi legali dovuti dalla banca sui saldi rideterminati a credito del cliente; - condannare, infine, la medesima Banca Antonveneta S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t. al risarcimento in favore dell'attrice di tutti i danni patrimoniali che alla stessa sono derivati per non aver potuto disporre di maggiori risorse finanziarie e che si indicano sin d'ora prudenzialmente in € 10.000,00, ovvero danni da liquidarsi in via equitativa dall'Onorevole Giudice adito e/o da quantificarsi in corso di causa sulla base di apposita consulenza tecnico-legale. Con vittoria di spese, diritti ed onorari”.

Si costituiva in giudizio la Banca convenuta, impugnando e contestando le difese attoree e concludendo: “Piaccia all'Ill.mo Giudice adito: In via principale di merito respingere tutte le domande ed eccezioni proposte dall'attrice, perché infondate in fatto ed in diritto e finanche prescritte, In via subordinata di merito e salvo gravame statuire che la Banca Antonveneta s.p.a. sia tenuta alla restituzione degli interessi nei limiti della differenza tra il tasso applicato ed il tasso soglia, ovvero alla differenza tra il tasso di sostituzione ed il tasso applicato e, anche in via riconvenzionale, dichiarare il conguaglio o la parziale compensazione delle somme eventualmente riconosciute come dovute all'attrice, con la maggior somma dovuta alla convenuta e, per l'effetto, condannare l'attrice a pagare alla B.A.P.V. la somma eccedente, comprensiva di interessi sino al saldo. In ogni caso onerare la controparte alla rifusione delle spese di lite.”

Verificata la corretta instaurazione del contraddittorio venivano concessi i termini di cui all'art.183 c.p.c., all'esito il Giudice ammetteva la CTU contabile richiesta da parte attrice e fissava l'udienza per il conferimento dell'incarico. Il CTU depositava il proprio elaborato peritale in data 07.08.09, la causa ritenuta matura per la decisione veniva rinviata per P.C. e trattenuta a sentenza con termini ex art.190 c.p.c.. Seguiva l'assegnazione della causa a



nuovo Giudice, per cui veniva fissata una nuova udienza di p.c. per la data del 18.01.11; il G. I. rilevata l'applicazione, nella CTU del Dott. Brancozzi, dell'anatocismo annuale sino al 2000 e poi trimestrale dal 2000 in poi, alla luce dei principi espressi nella sentenza delle Sezioni Unite n.24418 del dicembre 2010 disponeva che la causa venisse rimessa in istruttoria per una nuova CTU; all'esito il Giudice, ai sensi dell'art.185bis c.p.c., avanzava alle parti proposta conciliativa che tuttavia non sortiva effetti positivi. La causa veniva trattenuta in decisione e poi rimessa in istruttoria, attesa l'eccezione di prescrizione sollevata dal convenuto, affinché il CTU accertasse l'unitarietà contabile o meno di tutti i conti correnti dedotti in giudizio, circa le pretese attoree sui rapporti di c/c n.2861H e n.4634F. Completata la CTU parte convenuta formulava una proposta transattiva, proponendo l'importo di € 40.000,00 disattesa da parte attrice. Le parti precisavano definitivamente le conclusioni e la causa veniva trattenuta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c..

\*\*\*

La domanda è fondata.

Dall'esame degli atti e della documentazione prodotta emerge che tra l'attore e l'Istituto di credito convenuto venivano instaurati i rapporti di conto corrente n. c/c 2861H al 3/6/1985 divenuto c/c 4634F al 27/8/1986, successivamente dal 01.01.01 n. c/c 10305X, operativi sino al III° trimestre 2006; alla società attrice venivano concesse aperture di credito, ed ha operato avvalendosi di fidi. Secondo quanto dedotto da parte attrice l'Istituto di credito avrebbe operato sulle aperture di credito dedotte in giudizio dei mutamenti di condizioni nel corso degli anni, variando il tasso nominale di interesse in modo arbitrario, senza riferimento al tasso ufficiale di sconto, applicando una capitalizzazione trimestrale degli interessi; inoltre avrebbe addebitato ulteriori oneri mai pattuiti a titolo di CMS e spese. Per tale motivo l'attore asseriva essere creditore nei confronti dell'istituto di credito.

Dato oggettivo e pacificamente acquisito al processo risulta dunque quello relativo alla sussistenza dei suddetti rapporti di conto corrente, mentre l'accertamento circa l'applicazione di interessi bancari, spese e competenze illegittimi da parte della banca e dunque della somma effettivamente dovuta, rappresenta il petitum del giudizio de quo, tale



verifica implica una valutazione delle pattuizioni e delle modalità di applicazione, che può essere praticata soltanto attraverso l'analisi tecnico contabile rimessa al CTU.

La consulenza tecnica d'ufficio, secondo quanto più volte ribadito dalla Suprema Corte di Cassazione 'per dottrina e giurisprudenza unanimi, è un mezzo istruttorio (e non una prova vera e propria) sottratto alla disponibilità delle parti e affidato al prudente apprezzamento del giudice del merito, il quale vi ricorre quando risulta necessario, per accertare i fatti del procedimento, l'impiego di conoscenze tecniche o scientifiche particolari che vanno al di là della cultura media, e delle quali Egli non dispone. La c.t.u. è, dunque, uno strumento di valutazione, sotto il profilo tecnico-scientifico, di dati già acquisiti che non può essere utilizzato al fine di esonerare le parti dall'onus probandi gravante su di esse e può contenere elementi idonei a formare il convincimento del giudice' (Cass. civ. , sez. II, sentenza 13.06.2007 n° 13845). 'Se il giudice affida al consulente il semplice incarico di valutare fatti già accertati o dati preesistenti, la funzione del consulente tecnico è deducete e la sua attività non può produrre prova; se, viceversa, al consulente è conferito l'incarico di accertare fatti non altrimenti accertabili che con l'impiego di tecniche particolari, il consulente è percipiente, la consulenza costituisce fonte diretta di prova ed è utilizzabile al pari di ogni altra prova ritualmente acquisita al processo' (Corte di Cassazione, sentenza n. 13401 del 22 giugno 2005).

Con un recente intervento, sul valore probatorio della CTU, basato sulla pronuncia resa dalla Cassazione nel 2011 dalle Sezioni Unite, la Terza Sezione Civile ha ricordato che "pur non essendo la consulenza tecnica d'ufficio qualificabile come mezzo di prova in senso proprio e non potendo essere utilizzata per sgravare le parti dai loro oneri probatori, è consentito affidare al consulente non solo l'incarico di valutare i fatti accertati o dati per esistenti (cosiddetta consulenza deducete), ma anche quello di accertare i fatti stessi (cosiddetta consulenza percipiente), quando si tratta di fatti che la parte ha dedotto e posto a fondamento della sua domanda ed il cui accertamento richiede specifiche cognizioni tecniche (si veda tra le altre, Cass. 13 marzo 2009, n. 6155)" (Corte di Cassazione sent. n. 2761 del 12 febbraio 2015).

In relazione alla questione sollevata in via preliminare da parte convenuta circa l'intervenuta prescrizione del diritto vantato da parte attrice, che sarebbe decorsa riguardo alla chiusura del c/c 2861H al 3/6/1985 e del c/c 4634F al 27/8/1986, l'indagine da ultimo demandata al CTU ha consentito di verificare la sussistenza o meno dei presupposti per




l'azione e la eventuale prescrizione del diritto di ripetizione delle somme da parte dell'attore, connessa alla estinzione dei predetti conti correnti.

Quanto al concetto di estinzione va rilevato che secondo le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con sentenza n. 24418 del 23.11 – 2.12.2010 afferma che “se dopo la conclusione di un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, il correntista agisca per far dichiarare la nullità della clausola che preveda la corresponsione di interessi anatocistici e per la ripetizione di quanto pagato indebitamente a tale titolo, il termine di prescrizione decennale cui tale azione di ripetizione è soggetta decorre, qualora i versamenti eseguiti dal correntista in pendenza del rapporto abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, dalla data in cui sia stato estinto il saldo di chiusura del conto in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati” ed inoltre “perché possa sorgere il diritto di ripetizione di un pagamento indebitamente eseguito, tale pagamento deve esistere ed essere ben individuabile...il pagamento debba essersi tradotto nell'esecuzione di una prestazione, con conseguente spostamento patrimoniale in favore di altro soggetto”. Inoltre “Non può pertanto ipotizzarsi il decorso del termine di prescrizione del diritto di ripetizione se non da quando sia intervenuto un atto giuridico, definibile come pagamento”. Ed ancora: “se, pendente l'apertura di credito, il correntista non si sia avvalso della facoltà di effettuare versamenti, pare indiscutibile che non vi sia alcun pagamento da parte sua, prima del momento in cui, chiuso il rapporto, egli provveda a restituire alla banca il denaro in concreto utilizzato”. In conclusione secondo il Supremo Collegio: “il termine di prescrizione decennale decorre ...omissis...dalla data in cui è estinto il saldo di chiusura del conto in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati”. Il conto corrente potrà dunque considerarsi chiuso nel momento in cui il correntista paga alla banca il suo saldo debitore, non rientrando nella fattispecie il giroconto di un saldo passivo su diverso e nuovo conto aperto presso la stessa banca.

Nella fattispecie in esame, dall'accertamento effettuato dal CTU dr. R. Mazzoni, è emerso che il saldo passivo registrato sui due conti correnti in relazione ai quali la convenuta ha sollevato eccezione di prescrizione non è stato pagato dal correntista, ma è stato riversato su altri due conti aperti ex novo.

Sui conti dunque non si è verificata una estinzione del saldo di chiusura mediante effettivo pagamento in quanto dalla documentazione in atti (doc. 26 di parte convenuta: MODULO DI RACCORDO INTERROGAZIONE ANALITICA POSIZIONE CLIENTE, estratti conto



prodotti da parte attrice, distinte contabili) è emerso, secondo quanto accertato dal CTU che: “ il conto corrente n° 2861H risulta chiuso in data 3 giugno 1985; tuttavia, il relativo saldo debitore di lire 38.935.760 non risulta pagato dal correntista alla banca. Detto saldo passivo risulta girocontato (e quindi addebitato) sul conto corrente n° 4634F; a sua volta il conto corrente n° 4634F risulta chiuso in data 27 agosto 1986; tuttavia, il relativo saldo debitore di lire 5.774.958 non risulta pagato dal correntista alla banca. Detto saldo passivo risulta girocontato (e quindi addebitato) sul conto corrente n° 5152/A operativo fino al terzo trimestre del 2006.

Se dunque, secondo l'orientamento espresso dalla Suprema Corte a Sezioni Unite (sent. N° 24418/2010) si ha prescrizione allorché: si sia in presenza di uno “spostamento patrimoniale”, vi sia un effettivo pagamento da parte del correntista alla banca, il pagamento realizzi la restituzione all'istituto di credito del denaro utilizzato dal correntista; nella fattispecie de quo non ricorrono le condizioni stabilite dalla giurisprudenza di legittimità in quanto non risultano effettuati pagamenti da parte dell'attore in favore della banca convenuta, attese le operazioni di giroconto che hanno escluso un pagamento del saldo passivo ed il riversamento delle poste passive sui nuovi conti, di talché il diritto dell'attore ad ottenere la ripetizione di indebite competenze calcolate, dall'Istituto di credito in costanza dei rapporti di conto corrente 2861H e 48634F non risulta prescritto.

Quanto alla determinazione delle effettive indebite competenze, va rilevato che trattasi anche in questo caso di accertamento rimesso alla competenza del CTU il quale con completezza ed esaustività secondo un ragionamento coerente, immune da vizi logici e/o metodologici, ha fornito al G.I. gli elementi per la quantificazione delle competenze attive e passive, nell'intero arco temporale che ha interessato i rapporti tra le parti.

Il CTU dr. Mazzoni ha proceduto ad un ricalcolo sugli estratti conto versati in atti, nell'arco temporale che va dal 01.01.1985 al 30.09.2006, effettuando due ipotesi di calcolo la prima senza capitalizzazione delle competenze la seconda con capitalizzazione annuale sino al 30.06.2000 e trimestrale per il periodo successivo.

Applicando al conto corrente ed ai diversi conti anticipi il tasso legale sino al 09.07.1992 e tassi TUB successivamente, senza capitalizzazione e senza CMS, la rideterminazione del



saldo del conto corrente evidenzia una differenza in favore del correntista pari ad € 265.225,13;

applicando al conto corrente ed ai diversi conti anticipi i tassi contrattuali, la capitalizzazione annuale sino al 30.06.2000 e trimestrale successivamente, la CMS, la rideterminazione del saldo del conto corrente comporta una differenza in favore del correntista di € 128.937,82.

Il CTU applicando la formula  $TEG = \frac{\text{competenze} \times 365}{\text{numeri}}$

numeri

ha inoltre accertato che in tutti i trimestri a partire dal 3° trimestre 1997 al 3° trimestre del 2006, si assiste al superamento del tasso soglia e dunque si rileva usura ad esclusione del terzo trimestre 1998 per il quale non vi è superamento e del terzo trimestre 2000 per il quale manca la relativa documentazione.

Orbene in relazione alla validità ed efficacia degli accordi intervenuti tra le parti va rilevato che secondo costante indirizzo della giurisprudenza di legittimità e di merito: "In tema di rapporto di conto corrente bancario in punto di prescrizione e di distinzione tra atti di pagamento ed atti ripristinatori della provvista, la Banca è tenuta ad assolvere l'onere di indicare i singoli pagamenti che rispondono alla diversa funzione solutoria e di dimostrare tale funzione in concreto; da ciò ne consegue che l'eccezione di prescrizione avanzata dalla Banca deve ritenersi infondata, poiché la domanda è stata proposta ben prima della scadenza del termine decennale decorrente dall'estinzione del rapporto. In mancanza di espressa e corretta pattuizione degli interessi ultralegali, non sono dovuti gli interessi con rinvio al c.d. "uso piazza" e non sono dovuti neanche gli interessi anatocistici con capitalizzazione trimestrale; non sono dovute neanche le c.m.s. e le spese se non pattuite e ben determinate - Ai fini della domanda di restituzione delle somme indebitamente versate a titolo di interessi ultralegali, anatocistici, c.ms. e spese, il correntista che agisce in giudizio deve produrre il contratto di conto corrente e gli estratti conto relativi a tutto il rapporto e, nel caso in cui non provveda in tal ultimo senso, la ricostruzione del rapporto di dare / avere sarà circoscritta al periodo in relazione al quale risultano prodotti gli estratti e per cui è senz'altro utilizzabile la CTU contabile in cui si è correttamente proceduto nell'analisi contabile per blocchi ed in relazione ai soli periodi documentati". (Tribunale di Macerata 02 novembre 2016) ed ancora: "In tema di rapporto di conto corrente bancario l'eccezione di prescrizione avanzata dalla Banca deve ritenersi infondata perché la domanda è stata proposta ben prima della scadenza del termine decennale decorrente





dall'estinzione del rapporto. In mancanza di espressa e corretta pattuizione degli interessi ultralegali, non sono dovuti gli interessi con rinvio al cd. "uso piazza" e non sono dovuti neanche gli interessi anatocistici con capitalizzazione trimestrale, sia prima che dopo il 2000. Non sono dovute le c.m.s. in assenza di espressa percentuale, basi di calcolo, criteri e periodicità di addebito".(Tribunale di Urbino 04 agosto 2015).

In difetto di prova concreta da parte della Banca della pattuizione di interessi anatocistici, ultralegali, CMS e spese il conto corrente, ove siano applicati detti oneri, va depurato di detti oneri. La carenza di prova circa la pattuizione di una prassi anatocistica, deve escludere ogni effetto di tale natura in relazione al rapporto oggetto di causa, senza che in proposito possa assumere rilievo alcuna la Delibera C.I.C.R. del 9.2.2000. Perchè, infatti, in forza di tale Delibera possa considerarsi legittima la capitalizzazione degli interessi con decorrenza al 30.6.2000, è infatti, necessario dimostrare in primo luogo che una pattuizione in termini di capitalizzazione degli interessi fosse inserita nel contratto di conto corrente e, in secondo luogo, che la banca correttamente si sia adeguata a alla nuova disciplina dettata dal secondo comma dell'art. 120 TUB (nella versione all'epoca vigente), secondo le modalità dettate dall'art. 7 della citata Delibera C.I.C.R. (Marco Campanella) (riproduzione riservata) (Tribunale Milano 18 aprile 2016).

La clausola c.d. "uso piazza", richiamata nella lettera di apertura del c/c n.5152A del 20.12.85, va dunque dichiarata nulla; allo stesso modo la previsione della CMS va dichiarata nulla, sia per il rimando alla clausola, sia per la mancanza di valida pattuizione tra le parti. Il dato percentuale contenuto nei contratti per cui è causa, senza alcuna definizione, né indicazione dei criteri e basi di calcolo, appare del tutto indeterminato ed in determinabile, tale da far ritenere del tutto carente il requisito della prova concreta di idonea previsione contrattuale.

Le aperture di credito versate in atti da parte convenuta ivi compresa la lettera di apertura del c/c n.5152/A del 20.12.85, presentano pattuizioni nulle in quanto prive dei requisiti di cui all'art.117 TUB e/o dall'art.1284 co. 3 c.c. sia in relazione alla previsione di interessi ultralegali che di altri oneri prima tra tutti la CMS, in quanto non risultano essere chiaramente determinati ed espressi in forma scritta.

Quanto all'apertura di credito datata 18.02.93, risulta carente di validi riferimenti e/o rimandi ai conti correnti per cui è causa e carente di valida sottoscrizione delle condizioni economiche in particolare la CMS è indeterminata; l'apertura di credito datata 08.03.94



manca di valido riferimento ai rapporti di conto corrente in essere tra le parti e di sottoscrizione, così come l'apertura di credito del 03.05.94 in cui manca la previsione di condizioni economiche; nelle aperture di credito del 24.09.04 – 19.05.05 e 15.09.05 le condizioni economiche non risultano sottoscritte dalle parti, la CMS non è espressa esaurientemente, mancando di riferimenti concreti ai rapporti contrattuali in essere tra le parti, così come di condizioni economiche specifiche e determinate.

Di talché la banca ha applicato interessi ultralegali, CMS e comunque condizioni non valide comportando, per l'arco temporale che va dal 1985 al 2008, un prelievo indebito di € 265.225,13 secondo la quantificazione effettuata dal CTU.

In merito all'anatocismo va rilevato che la Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite nella nota sentenza n.24418 del dicembre 2010, affermava l'illegittimità della capitalizzazione annuale stabilendo che: "Del resto, non è il caso di tacere che neppure potrebbe esser condivisa la tesi secondo la quale le ragioni di nullità individuate dalla giurisprudenza di questa corte per le clausole di capitalizzazione degli interessi debitori registrati in conto corrente investirebbero solo il profilo della loro periodizzazione trimestrale. Detta giurisprudenza, com'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 tal pratica. Sarebbe, di conseguenza, assolutamente arbitrario trarne la conseguenza che, nel negare l'esistenza di usi normativi di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, 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 rinvergono 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 ai capitalizzazione annuale degli interessi debitori, né di necessario bilanciamento con quelli creditori".



Nel periodo antecedente l'entrata in vigore della delibera CICR del febbraio 2000, l'anatocismo è considerato illegittimo alla luce della sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, n.21095 del 04.11.04 ) le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi sono nulle, in quanto riproductive di un uso negoziale e non normativo, non potendo derogare alla norma di cui all'art. 1283 c.c..

Nel periodo successivo alla delibera CICR n.43 del 2000, con cui si stabilisce che la capitalizzazione degli interessi nei confronti della clientela è legittima se effettuata con la medesima periodicità, in virtù del primo comma dell'art.25 del D.Lgs. 4/8/99, per i rapporti sorti successivamente alla data di emanazione le modalità e i criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio della attività bancaria devono essere determinati dal CICR. Giurisprudenza di merito ha costantemente affermato che "La nuova disciplina dell'anatocismo delinea per il correntista un trattamento giuridico peggiore rispetto a quello previgente incardinato sul solo art. 1283 cod. civ. infatti mentre nel quadro normativo previgente era bandita qualsivoglia forma di anatocismo nel nuovo quadro normativo l'anatocismo è ammesso alla blanda condizione dell'osservanza dell'identico periodo di capitalizzazione degli interessi. Ne discende, che alla stregua dello stesso articolo 7 citato la banca – in relazione ai rapporti pregressi - per poter procedere alla capitalizzazione degli interessi passivi maturati a credito del correntista, necessita della "preventiva approvazione" del cliente non essendo all'uopo sufficiente una semplice comunicazione unilaterale. Ne consegue la radicale illegittimità dell'anatocismo addebitato anche per il periodo successivo all'entrata in vigore della delibera CICR fino alla chiusura del conto con la conseguenza che gli interessi anatocistici addebitati dalla banca vanno esclusi per tutta la durata del rapporto".(ex plurimis Trib. Alessandria 21.02.15: Trib. Alessandria 21.02.15).

Ciò comporta che per il periodo antecedente l'entrata in vigore della citata delibera del CICR, anche alla luce della sentenza delle Sezioni Unite, l'anatocismo è da ritenere illegittimo, per il periodo successivo esso sarebbe, legittimo alla stregua del citato articolo 25 del D.Lgs. 4 agosto 1999, se praticato con uguale periodicità.

Nel caso di specie la predetta norma non risulta applicabile in quanto i rapporti sono sorti in periodo antecedente l'emanazione della delibera CICR, non risulta inoltre, per il periodo successivo, alcuna valida pattuizione pertanto va tenuto conto del criterio di elaborazione dei dati senza alcuna capitalizzazione delle competenze per tutta la durata dei rapporti dedotti in giudizio.



In merito all'usura va rilevato che secondo le risultanze della CTU applicando il tasso legale sino al 9.07.1992 e tassi TUB successivamente, nessuna capitalizzazione e nessuna CMS, la rideterminazione del saldo conto corrente comporta una differenza a favorevole dell'attore di euro 265.225,13; mentre l'applicazione dei tassi contrattuali, la capitalizzazione annuale sino al 30.06.2000 e trimestrale successivamente e l'applicazione della CMS, la rideterminazione del saldo del conto corrente comporta una differenza in favore dell'attore pari ad euro 128.937,82.

Orbene l'art.644 c.p. come modificato dalla legge 108/96, include nel calcolo del TEG anche la CMS, ciò comporta che nel TEG (Tasso Effettivo Globale) vanno ricompresi tutti i costi (ivi compresa la CMS) e le spese, ad eccezione di imposte e tasse.

Di contro secondo le "Istruzioni della Banca d'Italia" emesse per la rilevazione del T.E.G. che apparentemente sembrano contrastare con la lettera dell'art.644 comma 4 c.p. e con l'art. 2 comma 1 della legge 108/96, vanno esclusi oltre alle imposte e tasse, altre spese, anche le commissioni di massimo scoperto.

Secondo il dettato legislativo "per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito".

Quanto alle "Istruzioni della Banca d'Italia", secondo costante giurisprudenza di legittimità Cassazione n. 46669/11 e di merito: " non rappresentano una fonte di diritti ed obblighi e nella ipotesi in cui gli istituti bancari si conformino ad una erronea interpretazione fornita dalla Banca d'Italia in una circolare, non può essere esclusa la sussistenza del reato sotto il profilo dell'elemento oggettivo. Le circolari o direttive, ove illegittime e in violazione di legge, non hanno efficacia vincolante per gli istituti bancari sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, neppure quale mezzo di interpretazione, trattandosi di questione nota nell'ambiente del commercio che non presenta in se particolari difficoltà, stante anche la qualificazione soggettiva degli organi bancari e la disponibilità di strumenti di verifica da parte degli istituti di credito."; tali istruzioni: "non sono dettate al fine di indicare in generale come debba essere conteggiato il TEG, ossia il tasso effettivo globale applicato dalla banca sulla singola operazione con il cliente, ma sono rivolte alle banche e agli operatori finanziari per rilevare il TEGM, ossia il tasso effettivo globale medio applicato per operazioni omogenee in un determinato periodo, sulla base del quale il competente



Ministero dell'Economia e delle Finanze emana trimestralmente un decreto nel quale indica appunto il TEGM e il conseguente tasso soglia ai fini dell'usura. (...) E' evidente pertanto che le suddette Istruzioni della Banca d'Italia non abbiano alcuna efficacia precettiva nei confronti del Giudice nell'ambito del suo accertamento del TEG applicato alla singola operazione, né debbano essere osservate dagli operatori finanziari allorquando stabiliscono il tasso di interesse di un determinato rapporto, e ciò sia perché non sono appunto finalizzate a stabilire il TEG del singolo caso, ma a richiedere agli intermediari dati da fornire al Ministero del Tesoro per stabilire il TEGM da osservarsi per il trimestre successivo, sia perché disposizioni certo non suscettibili di derogare alla legge ed in particolare la prescrizione di cui all'art. 644 c.p. in materia di comportamenti da considerarsi al fine della determinazione del tasso effettivo globale praticato. Il TEG applicato alla singola operazione va accertato dal Giudice unicamente sulla base dell'art. 644 c.p. che prevede che 'per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito' e, ove presenti, di eventuali disposizioni di legge aventi pari forza; non hanno alcuna efficacia a tal fine le istruzioni impartite dalla Banca d'Italia per rilevare il TEGM, sia perché non rivolte, come si è detto, a stabilire il tasso globale effettivo di una certa singola operazione, sia perché non aventi comunque, neppure in astratto, portata derogatrice né integratrice della norma di cui sopra, nella parte in cui indica come calcolare il tasso effettivo globale." (Corte d'Appello di Torino, Presidente L. Grimaldi, Cons. est. F. La Marca, 20/12/13).

La formula ideata dalla Banca d'Italia:  $\text{Interessi} \times 36.500 / \text{numeri debitori} + \text{Oneri} \times 100 / \text{accordato}$  (o max scoperto) risulta del tutto sconosciuta alla matematica finanziaria, realizzando di fatto un allentamento del vincolo disposto dall'art. 644 c.p., introducendo una discriminazione fra interessi da un lato e commissioni, oneri e spese dall'altro: ai primi si applica rigidamente il disposto normativo, riferendoli al credito erogato, mentre ai secondi si applica un diverso ed attenuato vincolo, riferendoli al credito accordato o, al più, al massimo credito concesso nel trimestre, così reintroducendo la distorsione di calcolo delle CMS, soppresse dal legislatore.

Volendo praticare, in termini matematici corretti, un'applicazione letterale dell'art. 644 c.p., occorrerebbe far esclusivo riferimento all'usuale formula finanziaria (TAEG) indicata nei manuali di tecnica bancaria, in Direttive comunitarie e in disposizioni legislative, ottenuta



rapportando l'intero aggregato di interessi, commissioni e spese al credito medio concesso nel trimestre. E' questo l'algoritmo fatto proprio dal Gup di Ascoli Piceno nella sentenza esaminata dalla Cassazione Pen. n. 12028/10.  $(\text{interessi} + \text{oneri} + \text{CMS}) \times 36.500 / \text{numeri debitori}$ .

La Banca d'Italia, nelle nuove 'Istruzioni' divenute operative dal 2010, ha ritenuto di conservare la menzionata formula rettificata. Ha tuttavia ricompreso più compiutamente nel calcolo tutte le spese attinenti il credito, correggendo l'anomalia delle commissioni, oneri e spese, prima considerati solo su base trimestrale. In particolare: i) sono state ricomprese nel calcolo del TEG sia le CMS sia ogni altra voce di spesa collegata al credito, ivi comprese quelle preliminari all'erogazione, la commissione di affidamento e di istruttoria veloce. Inoltre, onde evitare facili elusioni, il criterio di inclusione è stato spostato dagli interessi, oneri e spese percepiti dalla banca al totale dei costi, a qualunque titolo, subiti dal cliente nell'accesso al credito, ricomprendendo anche gli oneri e spese riferiti a servizi prestati da terzi (assicurazioni, mediatori, periti, ecc.); ii) in ottemperanza al disposto legislativo 108/96 che prevede la rilevazione del tasso effettivo riferito all'anno, si è prevista l'annualizzazione, oltre che degli interessi, anche degli oneri, intendendo rimuovere la palese incongruenza delle precedente formula di calcolo. Con le modifiche operate, il TEG impiegato per la determinazione del tasso medio di mercato (TEGM) è stato accostato al TEG riveniente dall'art. 644 c.p. permanendo tuttavia effetti distorti rispetto al dettato legislativo.

Impiegando il diverso algoritmo di calcolo (TEG) contemplato nell'ambito delle Istruzioni per la rilevazione del TEGM impartite da Banca d'Italia piuttosto che la formula espressiva del tasso di interesse effettivo applicato dalla banca al cliente, si perviene a risultati difformi giacché detta formula separa gli interessi dagli altri oneri e spese, rapportando i primi al credito utilizzato (numeri debitori pari al prodotto  $C \times g$ ), i secondi all'ammontare del fido accordato:

$$\text{TEG} = \frac{\text{interessi} \times 36.500}{\text{numeri debitori}} + \frac{\text{oneri} \times 100}{\text{accordato}}$$

Le indicazioni di quelle circolari si traducono "in un aggiramento della norma penale che impone alla legge di stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari".

L'I.R.C.R.I. "ISTITUTO DI RICERCA CENTRALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA" ha verificato la sussistenza di un errore in fase di verifica dell'usurarietà dei singoli rapporti



banca – cliente, allorquando piuttosto che adottare la semplice formula di calcolo del TEG inversa a quella applicata dalla banca al cliente, si continui ad adottare il differente algoritmo del TEG previsto nell'ambito delle Istruzioni impartite da Banca d'Italia, che, si rievoca, non sono dettate al fine di indicare in generale come debba essere conteggiato il TEG, ossia il tasso effettivo globale applicato dalla banca sulla singola operazione con il cliente, ma sono rivolte alle banche e agli operatori finanziari per rilevare il TEGM, ossia il tasso effettivo globale medio applicato per operazioni omogenee in un determinato periodo, sulla base del quale il competente Ministero dell'Economia e delle Finanze emana trimestralmente un decreto nel quale indica appunto il TEGM e il conseguente tasso soglia ai fini dell'usura (Cfr. Corte d'Appello di Torino, I sez. civile 20 dicembre 2013). ( DOSSIER DI SCIENZA IL REATO DI USURA DI CUI ALL'ARTICOLO 644 CP NELL'AMBITO DEL MERCATO LEGALE DEL CREDITO: "OSTACOLO DI ORDINE ECONOMICO SOCIALE"? 08.07.2014)

Al rapporto in esame, iniziato anteriormente la legge 108/96 e proseguito anche dopo l'entrata in vigore della stessa norma su citata, va applicata la normativa in materia di usura, secondo quanto stabilito dalla Corte di Cassazione : "La disciplina relativa ai tassi di interesse sui mutui introdotta dalla legge del 1996 n. 108, recante disposizioni in materia di usura - e quindi anche quella dettata dall'art. 1 d.l. 29 dicembre 2000 n. 394, conv. dalla l. 28 febbraio 2001 n. 24, di interpretazione autentica della precedente - non può essere applicata a rapporti completamente esauriti prima della sua entrata in vigore"(Cassazione civile , sez. I, 30 novembre 2007, n.25016).

Secondo quanto accertato dal CTU dunque si è avuta usura dal 3° trimestre '97 al 3° trim. '06, con la sola eccezione del 3° trim. '98 e del 3° trim. 2000, pertanto le competenze pagate dal correntista, pari ad € 130.545,68 (vds. risultati tabella a pag. 10 della CTU), dovranno essere ristornate alla società attrice.

Quanto alla CMS va rilevato che "Il chiaro tenore letterale dell'art. 644 c.p., comma 4 (secondo il quale per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito) impone di considerare rilevanti, ai fini della determinazione della fattispecie di usura, tutti gli oneri che un utente sopporti in connessione con il suo uso del credito. Tra essi rientra indubbiamente la commissione di

