

N. R.G. 46983/2015



TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

SESTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott.ssa Laura Cosentini	Presidente
dott.ssa Silvia Brat	Giudice
dott.ssa Antonella Cozzi	Giudice Relatore

all'esito dell'udienza del 16/09/2015, nei procedimenti per reclamo iscritti al n. r.g. **46983/2015 + 48522/2015**, riuniti al primo, promossi da:

UNICREDIT S.P.A. (C.F. 00348170101) con il patrocinio dell'avv. ANDREA FIORETTI, dell'avv. SESSA GIANCARLO e dell'avv. ALBERTO TOFFOLETTO, elettivamente domiciliato in VIA AGNELLO, 12 20121 MILANO presso il difensore avv. SESSA GIANCARLO

FINECOBANK S.P.A. (C.F. 01392970404) con il patrocinio dell'avv. ANDREA FIORETTI, dell'avv. SESSA GIANCARLO e dell'avv. ALBERTO TOFFOLETTO, elettivamente domiciliato in VIA AGNELLO, 12 20121 MILANO presso il difensore avv. SESSA GIANCARLO

RECLAMANTI

contro

ASSOCIAZIONE MOVIMENTO CONSUMATORI (C.F. 97045640154) con il patrocinio dell'avv. PACCHIOLI PIERO, dell'avv. GAGLIARDI MARCO, dell'avv. FIORIO PAOLO MARIO SILVIO elettivamente domiciliato in Viale Monte Nero, 66 20135 MILANO presso il difensore avv. PACCHIOLI PIERO

RECLAMATA

Ha emesso la seguente

ORDINANZA

Con due distinti ricorsi cautelari d'urgenza ex art. 140 comma 8 codice del consumo, l'Associazione Movimento Consumatori chiedeva, nei confronti di Unicredit spa e di Finecobank spa, di:

- dichiarare l'illegittimità e la contrarietà agli interessi collettivi dei consumatori (ex art. 2, secondo comma, lett. b, c, e C.d.C.) della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi maturati nell'ambito dei Contratti di Conto Corrente o comunque dell'applicazione di interessi anatocistici, integrante anche una pratica commerciale scorretta ai sensi degli art. 20 e ss. C.d.C.;



di inibire ai sensi dell'art. 140 lett. a) C.d.C. ogni forma di capitalizzazione degli interessi passivi maturati nell'ambito dei predetti Contratti di Conto Corrente o comunque l'applicazione di interessi anatocistici;

- di inibire la predisposizione, la diffusione e l'utilizzo e l'applicazione della clausola n. 8 presente nelle condizioni generali di contratto "My genius" di Unicredit spa e della clausola del contratto "conto corrente Fineco" e del "servizio accessorio Multicurrency" e di ogni analogha clausola adottata negli altri Contratti di Conto Corrente indicati nei ricorsi;

- di inibire ogni riferimento alla capitalizzazione degli interessi maturati contenuti nei fogli informativi dei Contratti di Conto Corrente;

- di ordinare alla resistente di adottare ex art. 140 lett. b) d.lgs. 206/05 tutte le misure che il Giudicante riterrà idonee per eliminare gli effetti lesivi degli illeciti accertati che la ricorrente indica nei seguenti provvedimenti:

- ordinare alla resistente la pubblicazione sulla home page del proprio sito internet di un avviso con un estratto dell'emanando provvedimento diretto ad informare tutti i consumatori che, con decorrenza 1° gennaio 2014, per tutti i Contratti di Conto Corrente è vietata qualsiasi forma di capitalizzazione degli interessi passivi e che ogni correntista ha diritto a ripetere gli interessi anatocistici corrisposti o ad ottenere il ricalcolo del saldo del proprio conto corrente eliminando ogni addebito di interessi sugli interessi maturati dopo il 1° gennaio 2014;

- l'invio di una comunicazione, anche allegata al primo estratto del conto corrente, diretta ad informare tutti i consumatori che, con decorrenza 1° gennaio 2014, è vietata qualsiasi forma di capitalizzazione degli interessi passivi e che ogni correntista ha diritto a ripetere gli interessi anatocistici corrisposti o a veder il ricalcolo del saldo del proprio conto corrente eliminando ogni addebito di interessi sugli interessi maturati dopo il 1° gennaio 2014;

- ordinare la pubblicazione del provvedimento di accoglimento del presente ricorso su almeno tre quotidiani a diffusione nazionale in dimensioni non inferiori ad una pagina;

- fissare un termine ai sensi dell'art. 140 c.d.c. per l'adempimento di tutti gli obblighi che il Tribunale imporrà alla convenuta nonché determinare in misura non inferiore a 1.000,00 € la somma che la convenuta dovrà corrispondere per ogni inadempimento ovvero per ogni giorno di ritardo.

I due ricorsi venivano decisi con le ordinanze di accoglimento del 9 luglio 2015 e del 29 luglio 2015, che venivano reclamate da Unicredit spa e da Finecobank spa, che si sono costituite con i medesimi procuratori, svolgendo sostanzialmente la stessa difesa.

I due procedimenti di reclamo venivano riuniti, in quanto vertenti sulle medesime questioni, all'udienza collegiale del 16 settembre 2015.



1. Le eccezioni preliminari sollevate dalle parti devono essere respinte in quanto sono infondate

1.1 *In primis* va esaminata l'eccezione di inammissibilità del reclamo per la violazione dell'art. 16 *bis* d.l. n 179/2012, in quanto depositato in modalità cartacea e non mediante trasmissione in via telematica, che deve essere respinta in quanto infondata. La norma citata prevede, infatti, che, dal 30 giugno 2014, le parti già costituite possano depositare gli atti difensivi esclusivamente con modalità telematica, ma non prevede alcuna sanzione (di nullità o di inammissibilità dell'atto) nel caso in cui il deposito avvenga in forma cartacea e non può essere comminata alcuna sanzione se non è prevista espressamente dalla legge. L'art. 156 c.p.c. prevede, infatti, che, nel caso di inosservanza di forme, non può essere pronunciata la nullità dell'atto se non è espressamente stabilita dalla legge (I comma) e comunque dispone che la nullità non può essere mai pronunciata se l'atto ha raggiunto lo scopo per cui è destinato (III comma). Nella specie, l'art. 16 *bis* d.l. n 179/2012, non prevede alcuna sanzione e il reclamo ha raggiunto lo scopo con il deposito con modalità cartacea, come risulta dalla difesa svolta della parte reclamata.

Va, inoltre, aggiunto che il sistema informatico, allo stato, non prevede un agevole deposito del reclamo in via telematica, la cui accettazione richiede la forzatura del sistema.

1.2 Deve essere parimenti respinta l'eccezione di incompetenza per territorio del Tribunale di Milano, che è stata sollevata da Unicredit s.p.a. in favore del foro di Roma, ove vi è la sede legale della banca, ai sensi dell'art. 19 c.p.c. e dell'art. 140 *bis* codice del consumo, dettato per le azioni di classe ma che la reclamante assume applicabile per analogia alle azioni a tutela di interessi collettivi. Sussiste, infatti, la competenza territoriale del Tribunale di Milano ai sensi dell'art. 19 c.p.c., come già motivato nell'ordinanza reclamata, quale “... luogo dove la persona giuridica ha uno stabilimento e un rappresentante autorizzato a stare in giudizio per l'oggetto della domanda”.

E', infatti, provato documentalmente (e non contestato) che Unicredit s.p.a. ha una sede secondaria in Milano piazza Gae Aulenti (cfr. visura Unicredit, p. 314), ove sono domiciliate tutte le cariche sociali, ed in particolare l'amministratore delegato e direttore generale, il Presidente del CDA, i vice presidenti e tutti i procuratori e che, ai sensi dell'art. 27 dello Statuto, l'amministratore delegato e il direttore generale hanno la rappresentanza generale, anche processuale, della società.

In Milano vi è quindi uno “*stabilimento*” della Banca, con un proprio rappresentante che è autorizzato a stare in giudizio, in quanto munito di tutti i poteri di rappresentanza (anche processuale) della società.

Quanto suesposto è sufficiente per radicare la competenza a Milano, quale foro generale del convenuto ex art. 19 c.p.c..



Inoltre, l'art. 19 c.p.c. non richiede anche la "localizzazione" dell'oggetto della domanda nella circoscrizione del Tribunale adito, come invece assume Unicredit s.p.a., che richiama il carattere "diffuso" degli interessi oggetto dell'azione dell'AMC, per sostenere la competenza del Tribunale di Roma, ex art. 20 c.p.c. quale foro ove vi è la sede legale della società ed ove sono "localizzate a livello nazionale" le obbligazioni. L'art. 20 c.p.c. prevede, infatti, un foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazioni, ma non sposta la competenza individuata ai sensi dell'art 19 c.p.c., con la conseguenza che, anche nell'ipotesi di "localizzazione" dell'obbligazione a livello nazionale, comunque non verrebbe meno il criterio del foro generale delle persone giuridiche di cui all'art. 19 c.p.c..

Infine, non è applicabile al caso in esame l'art. 140 *bis* codice del consumo (che prevede la competenza del capoluogo della regione in cui ha sede l'impresa, che, secondo la reclamante, deve essere la sede legale quindi, nella specie, Roma), in quanto si tratta di norma eccezionale, che deroga alla disciplina generale sulla competenza (artt. 19 e 20 c.p.c.), quindi non suscettibile di applicazione per analogia.

2. La questione della legittimazione attiva dell'Associazione Movimento Consumatori viene esaminata unitamente al *fumus boni iuris*.

In ordine alla prima questione, si richiamano le ordinanze reclamate, che fondano la legittimazione ad agire dell'associazione dei consumatori sulla disposizione di cui all'art. 139 del Codice del Consumo, che prevede, in merito alle associazioni dei consumatori e degli utenti, inserite nell'elenco di cui all'art. 137, la loro legittimazione ad agire ai sensi dell'art. 140, a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti nelle materie trattate dal Codice, "oltre a quanto disposto dall'art. 2" nonché nelle ipotesi specificamente previste alle lettere a) e b) del primo comma dell'articolo in questione.

Il Collegio condivide l'orientamento già espresso in altre ordinanze di questo Tribunale in sede di reclamo al Collegio (n r.g. 3558/2015 est. Brat del 25.3.2015; n R.G. 3562/2015 est. Ferrari; n R.G. 28522/2015 est. Stefani) secondo cui l'applicazione della clausola anatocistica - divenuta illegittima a seguito della novella dell'art. 120 TUB - attiene specificatamente alla "correttezza ... dei rapporti contrattuali" (art. 2 comma 2 lett. e). La nozione di correttezza dei rapporti contrattuali comprende, infatti, tutte quelle condotte contrarie alla buona fede, tra cui è annoverata anche l'applicazione di una clausola contrattuale divenuta illegittima per intervento del legislatore.

Va, in particolare, considerato che il dovere di correttezza e buona fede oggettiva costituisce, infatti, espressione di un principio di solidarietà sociale previsto dall'art. 2 Cost., che impone di comportarsi, anche a salvaguardia dell'interesse della controparte contrattuale, secondo canoni di reciproca lealtà, non espressamente tipizzati, ma enucleabili volta volta a seconda del programma



contrattuale in essere. Se, quindi, la violazione di tali doveri è riscontrabile anche in assenza di una specifica disposizione normativa, *a fortiori*, in astratto, l'applicazione di una disposizione normativa divenuta nulla, costituisce essa stessa violazione del dovere di buona fede nei termini sopra indicati (cfr Cass. civ. n. 21250/08; v. anche Cass. civ. n. 2855/2005). Ne deriva che l'applicazione di una clausola contrattuale divenuta nulla in ragione dello *ius superveniens* integra una condotta senza dubbio contraria a buona fede e correttezza, in quanto consente il sorgere ed il consolidarsi di rapporti contrattuali *contra ius*.

Né è condivisibile la prospettazione della reclamante, che esclude la legittimazione attiva della AMC assumendo che non sia ravvisabile una condotta scorretta o contraria a buona fede da parte della banca, stante la presenza di diverse possibili interpretazioni della norma, come è dimostrato dalle diverse letture dell'art. 120 TUB date dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Sul punto si osserva che la giurisprudenza ha una funzione ricognitiva della norma, pertanto eventuali diverse interpretazioni non escludono la valutazione di scorrettezza e contrarietà a buona fede delle condotte contrarie alla lettura dell'art. 120 Tub nel senso dell'introduzione del divieto di anatocismo, quale qui sostenuta.

Infatti, la valutazione della condotta degli istituti bancari, che, pur dopo l'entrata in vigore della modifica legislativa, hanno continuato ad applicare la clausola anatocistica secondo le modalità di cui alla precedente delibera CICR del 9.2.2000, va effettuata considerando che la nuova disposizione legislativa, al di là della previsione di cui al punto a) che si limita a ribadire la paritetica periodicità nel conteggio degli interessi, è comunque chiara al punto b) nell'escludere ogni forma di anatocismo (cfr le ordinanze di questo Tribunale già sopra citate, oltre alle ordinanze del Tribunale di Biella n 1046/2015; Tribunale di Cuneo n 1832/2015).

In particolare, l'art. 1, comma 629 L. n. 147/13 così recita: *“il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che: a. nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b. gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale”*. Il legislatore al punto a) ha preso in esame il conteggio degli interessi debitori e creditori, stabilendone la stessa periodicità, al punto b) ha chiarito che gli interessi così conteggiati in ogni caso non possono produrre ulteriori interessi che vanno, quindi, calcolati esclusivamente sul capitale. La disposizione in esame non può che leggersi, quindi, nel senso della rigorosa esclusione dell'anatocismo nei rapporti bancari, sulla base della mera interpretazione letterale, in forza della quale è difficile assegnare all'espressione *“gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre interessi*



ulteriori” significato diverso dall’esclusione dell’anatocismo; ciò anche alla luce della correlazione con il successivo periodo, che impone di calcolare gli interessi capitalizzati, ossia annotati in conto, esclusivamente sulla sorte capitale. In tal senso depone anche il raffronto con la precedente versione del comma 2 dell’art.120, che rimetteva al CICR di stabilire criteri e modalità “*per la produzione di interessi sugli interessi scaduti*”, espressione che si ritrova nell’art.1283 c.c. che definisce l’anatocismo, e che oggi non è più riproposta nella norma in esame, che si limita a parlare di “*produzione di interessi*”. Tale interpretazione è peraltro coerente con la relazione di presentazione della proposta di legge alla Camera, nella quale era espressamente chiarito che la proposta di legge intendeva sancire l’illegittimità della prassi bancaria dell’anatocismo. Non solo, ma la *voluntas legis* è ulteriormente riscontrabile nella mancata conversione in legge dell’art. 31 D.L. n. 91/14, il quale aveva reintrodotta la legittimità dell’anatocismo bancario. Orbene, a fronte di simili risultanze, non è condivisibile l’opzione proposta dalle banche reclamanti, che hanno escluso l’immediata precettività della norma e ne hanno subordinato l’applicabilità ad un intervento di normazione secondaria ad opera del CICR. Infatti, se certamente non può trascurarsi l’anomalia *prima facie* di interessi che, una volta capitalizzati, possano essere infruttuosi (tanto da reputarsi che l’espressione si riferisca al mero “conteggio”), vi è anche da rilevare come ben possa essere data evidenza contabile ad un saldo finale modulato separatamente con riferimento allo stato passivo o attivo del conto capitale e degli interessi maturati sullo stesso nel medesimo arco temporale, senza che questi ultimi possano essere incorporati nel primo per le operazioni contabili conseguenti: ad avviso del Collegio è, infatti, proprio in tale ambito che deve essere confinato l’intervento regolamentare del CICR, cui è assegnato lo specifico compito di esprimersi in ordine alle specifiche tecniche bancarie contabili, senza, tuttavia, disporre in termini diversi dal divieto di anatocismo, che, pertanto, è da ritenersi operante a decorrere dall’1.1.14.

Né può invocarsi l’art. 161 V comma TUB, a mente del quale “*Le disposizioni emanate dalle autorità creditizie ai sensi di norme abrogate o sostituite continuano ad essere applicate fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti emanati ai sensi del presente decreto legislativo*” per sostenere l’applicabilità della delibera Cicr 9.2.2000 anche dopo il 1.1.2014, sino a che non interviene una nuova delibera del Cicr; trattasi, infatti, di norma transitoria idonea a disciplinare l’entrata in vigore del TUB quale emanato dal D.Lgs. 385/93 e non ha carattere di norma generale, che possa prevedere l’ultrattività della normativa tecnica secondaria anche in relazione a successive modifiche normative (che, a loro volta, sono accompagnate da norme transitorie). Questa lettura dell’art. 161 V comma TUB trova ulteriore conferma nel recente intervento legislativo D.Lgs. n 72/2015 che, all’art 2 comma II, nel dettare esplicita disciplina transitoria, prevede espressamente l’ultrattività delle delibere del CICR e dei decreti e regolamenti del Ministro dell’economia e delle



finanze emessi ai sensi di norme abrogate o modificate dallo stesso decreto legislativo, fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti emanati dalla Banca d'Italia nelle corrispondenti materie, specificando che “...*Rimane fermo, altresì, quanto previsto dall'articolo 161, comma 5, del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385.*” Il richiamo espresso della norma fa ritenere che essa non abbia una portata generale e che non sia pertanto applicabile a qualsiasi modifica del TUB intervenuta dopo la sua entrata in vigore; diversamente opinando il legislatore non avrebbe avvertito l'esigenza di esplicitare tale richiamo.

Infine, la lettura della norma nel senso dell'introduzione del divieto di anatocismo appare confermata dalla proposta di delibera della Banca d'Italia e dal documento per la consultazione dell'agosto 2015, documenti che, pur non avendo una valenza normativa, sono stati richiamati da entrambe le parti a sostegno delle proprie opposte tesi. Ad avviso del Collegio, i predetti documenti (peraltro non ancora in vigore) appaiono supportare l'interpretazione accolta dal giudice di *prime cure* nella parte in cui, nel documento per la consultazione, si legge che l'art. 120 TUB “*pone la regola fondamentale del divieto di produzione di interessi anatocistici*”(art. 3) e la proposta di delibera prevede che gli interessi maturati non possono produrre interessi (art. 3), che gli interessi maturati sono contabilizzati separatamente rispetto alla sorte capitale e che il saldo periodico della sorte capitale produce interessi (art. 4).

Deve quindi concludersi che, sulla scorta dell'interpretazione letterale dell'art. 120 TUB, gli istituti di credito ben possono escludere dalle condizioni economiche qualsiasi clausola anatocistica, sia per i contratti in essere, sia per quelli ancora da stipulare. E', difatti, ragionevolmente esigibile, da parte di un operatore professionale qualificato come un istituto di credito, dotato di uffici legali interni e direzionali, una condotta prudentiale, che tenga conto di tutti i criteri ermeneutici ampiamente a disposizione; condotta prudentiale che è, oltre tutto, in linea con il *favor* per il cliente - ed ancor più, nella specie di causa, quale consumatore -, come ormai introdotto da oltre un ventennio di disposizioni legislative e regolamentari anche nel settore bancario (cfr. art 127 TUB). La scelta, invece, di mantenere in essere una disposizione contrattuale superata a seguito dell'intervento abrogativo del legislatore concreta quella condotta omissiva che, proprio per le competenze specialistiche esigibili dall'operatore professionale, è contraria alla correttezza dovuta nei rapporti contrattuali ed evidenziata proprio dal disallineamento rispetto al testo di legge.

Ad avviso del Collegio, pertanto, non sussistendo alcuna giustificazione alla condotta omissiva delle reclamanti, non può concludersi che per la scorrettezza dell'operato di Finecobank spa e Unicredit spa.

Da ciò deriva anche il positivo riscontro del *fumus boni iuris*, costituito dalla violazione del dovere costituzionalmente rilevante di operare secondo correttezza.



3. Con ulteriore motivo, le banche ricorrenti lamentano l'erroneità dell'ordinanza impugnata nella parte in cui ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, II comma TUB.

Nella prospettazione dei ricorrenti, tale norma, se interpretata come immediatamente precettiva, violerebbe:

- l'art. 41 della Costituzione, in quanto impedirebbe alla banche di svolgere la propria attività tipica, ledendone il diritto all'iniziativa privata;
- il principio di ragionevolezza, che impone al legislatore di normare ed al giudice di interpretare, contemperando e bilanciando i valori costituzionali da intendersi quali parti di un unico sistema e di evitare che la tutela di alcuni diritti costituzionali avvenga in pregiudizio di altri diritti costituzionali;
- l'art. 47 della Costituzione, perché impedirebbe l'annotazione su conto corrente degli stessi interessi attivi, privando quindi il correntista della possibilità di incassare le somme maturate a titoli di interessi sugli importi depositati, con lesione del diritto costituzionalmente garantito alla tutela del risparmio;
- il principio di separazione dei poteri, in quanto se l'autorità giudiziaria interviene – come ha fatto con l'ordinanza reclamata – nella disciplina delle modalità e dei criteri di calcolo degli interessi finisce per arrogarsi una potestà normativa che la legge espressamente demanda a una diversa autorità tecnica, il CICR.

L'eccezione in punto di violazione del principio di ragionevolezza è stata formulata in modo del tutto generico e pertanto deve essere rigettata. Il controllo di ragionevolezza di una norma è un giudizio cd. a schema ternario, un giudizio, cioè, che non opera una valutazione comparativa tra una norma (nel caso di specie, l'art. 120 TUB) e una norma costituzionale assunta violata ma è un tipo di giudizio che valuta la coerenza delle norme (alla luce dell'art. 3 Cost., quanto meno secondo una ricostruzione consolidata), ponendo a confronto la norma assunta come incostituzionale e un'altra norma che costituisce il cd. *tertium comparationis* (in tal senso può dirsi che il sindacato di ragionevolezza di una norma assume il carattere di un giudizio su una presunta disparità di trattamento). Ebbene, nella formulazione dell'eccezione entrambi i reclamanti mancano di richiamare la norma da assumere a confronto dell'art. 120 TUB (manca, dunque, il *tertium comparationis*); a causa di tale sua genericità, dunque, l'eccezione non può essere sottoposta a vaglio alcuno.

Parimenti da rigettare è l'eccezione relativa al preteso contrasto dell'art. 120 TUB con l'art. 47 della Carta fondamentale per lesione della tutela costituzionale del risparmio, nel senso sopra chiarito. Com'è noto, ai sensi dell'art. 23 della l. 87/1953 il giudice deve verificare (oltre che la questione



sollevata non sia manifestamente infondata) che la questione sia rilevante per la risoluzione del giudizio in corso; ebbene, nel caso di specie, tale condizione non può ritenersi soddisfatta posto che non è qui dato rintracciare un necessario “legame di strumentalità” tra la questione di legittimità costituzionale e il giudizio *a quo*; come correttamente evidenziato dalla reclamata, infatti, tale questione è irrilevante nel presente giudizio perché le domande proposte riguardano solo l’anatocismo sugli interessi a debito della clientela e la loro capitalizzazione e non già l’annotazione sul conto degli interessi a credito.

Anche sotto il profilo della violazione del principio di separazione dei poteri, l’illegittimità dell’art. 120 TUB - per come interpretato nell’ordinanza reclamata - non è manifesta. Diversamente da quanto sostenuto dai reclamanti, il giudice che fornisce dell’art. 120 TUB l’interpretazione in contestazione, da un lato svolge la funzione che gli è propria di interpretazione della legge, e dall’altro lato non si arroga alcuna potestà normativa, non addentrandosi affatto nella disciplina delle modalità e dei criteri di calcolo degli interessi che, occorre invece evidenziare, rimangono materia nella disponibilità dell’autonomia negoziale. In altri termini, la mancata adozione - ad oggi - di una delibera CICR non significa affatto vuoto normativo: gli istituti di credito operanti nel mercato, infatti, sono tenuti a rispettare il dettato normativo e possono, come già detto, dare evidenza contabile ad un saldo finale modulato separatamente con riferimento allo stato passivo o attivo del conto capitale e degli interessi maturati sullo stesso nel medesimo arco temporale, senza che questi ultimi possano essere incorporati nel primo per le operazioni contabili conseguenti.

Da tale ultimo rilievo deriva la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dai reclamanti, anche in relazione all’art. 41 della Costituzione, giacché gli istituti di credito non risultano affatto impossibilitati ad esercitare l’attività bancaria loro propria.

Gli istituti di credito eccepiscono inoltre il contrasto dell’art. 120, nell’interpretazione fornita dal giudice di *prime cure*, con l’ordinamento dell’Unione Europea ed in particolare con gli artt. 49, 54, 56 e 62 TFUE; l’interpretazione dell’art. 120 TUB quale norma che fissa un divieto di anatocismo – sostengono i reclamanti – è contraria ai principi comunitari della libera prestazione dei servizi e di stabilimento previsti dal Trattato. In subordine, presentano istanza di sospensione del procedimento affinché sia richiesto alla Corte di giustizia di pronunciarsi sulla questione ai sensi dell’art. 267, par. 2 TFUE.

In capo a questo Collegio, invero, non sussistono dubbi circa l’interpretazione dell’art. 120, conforme tanto al dettato costituzionale che all’ordinamento dell’Unione.

Vale precisare, innanzitutto, che la materia della disciplina degli interessi e dell’anatocismo bancario non è oggetto di armonizzazione, ossia di disciplina normativa comunitaria vincolante, come peraltro risulta chiaramente dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia (cfr. C-591/10, in



particolare nel passaggio in cui la Corte afferma: “*Spetta al diritto nazionale stabilire, nel rispetto dei principi di effettività e di equivalenza, se alla somma in sorte capitale debbano essere applicati interessi secondo il sistema degli interessi semplici ovvero secondo il sistema degli interessi composti, o, ancora, secondo un altro sistema di applicazione di interessi.*”); la disciplina della materia degli interessi risulta rimessa, dunque, alle scelte discrezionali dei legislatori nazionali.

Ciò premesso, può senz'altro affermarsi che l'art. 120 TUB, interpretato quale norma immediatamente precettiva, in alcun modo può essere qualificato quale norma restrittiva della libertà di stabilimento o della libera prestazione dei servizi, posto che il suo disposto non vieta, né ostacola o rende meno attraente l'esercizio di quelle libertà. In altri termini, la disciplina dell'art. 120, né si presenta quale ostacolo all'esercizio dell'attività bancaria, né rappresenta una barriera all'entrata nel mercato creditizio italiano, con valenza impeditiva di condotte concorrenziali di Banche estere - che non sono di certo impedito dal proporre ai clienti italiani condizioni economiche migliori - (sul punto *amplius* ordinanza Tribunale di Milano RG n 28639/15 del 29.7.2015).

4. Quanto al requisito dell'urgenza, l'art. 140 VIII comma del Codice del Consumo così statuisce: “*nei casi in cui ricorrono giusti motivi d'urgenza, l'azione inibitoria si svolge a norma degli articoli da 669 bis a 669 quaterdecies del codice di procedura civile*”. Come già argomentato nell'ordinanza di questo Tribunale n RG 3558/2015, tale dicitura, distinguendosi nettamente dal “*pregiudizio imminente e irreparabile*” richiesto dal legislatore al fine dell'accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc, impone all'interprete la ricerca di un contenuto diverso che dia ragione di simile differenza. Ad avviso del Collegio, i giusti motivi di urgenza di cui alla disposizione citata debbono essere letti nell'ambito della cornice europea di cui alla Direttiva 98/27/CE del 19.5.98, che ha più volte sancito la necessità di assicurare una tutela tempestiva degli interessi dei consumatori, giungendo a far coincidere l'effettività della tutela anche, tra l'altro, con la sua tempestività. In una tale direzione induce il secondo considerando della direttiva *de qua*, che, significativamente, pone l'accento sulla necessità di un tempestivo intervento prima legislativo e poi giurisdizionale per assicurare la cessazione delle violazioni degli interessi collettivi dei consumatori, con l'impiego dei seguenti termini: “*considerando che i meccanismi esistenti attualmente sia sul piano nazionale che su quello comunitario per assicurare il rispetto di tali direttive non sempre consentono di porre termine tempestivamente alle violazioni che ledono gli interessi collettivi dei consumatori*”. Ed, ancora, l'art. 2 della direttiva, intitolato “*provvedimenti inibitori*” codifica le finalità proprie dei procedimenti *de quibus*, evidenziando la necessità di: “*a) ordinare con la debita sollecitudine e, se del caso, con procedimento d'urgenza, la cessazione o l'interdizione di qualsiasi violazione; b) se del caso, prevedere misure quali la pubblicazione, integrale o parziale, della decisione, in una*



forma ritenuta adeguata e/o la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa al fine di eliminare gli effetti perduranti della violazione; c) nella misura in cui l'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato lo permetta, condannare la parte soccombente a versare al Tesoro pubblico o ad altro beneficiario designato nell'ambito o a norma della legislazione nazionale, in caso di non esecuzione della decisione entro il termine fissato dall'organo giurisdizionale o dalle autorità amministrative, un importo determinato per ciascun giorno di ritardo o qualsiasi altro importo previsto dalla legislazione nazionale al fine di garantire l'esecuzione delle decisioni". Orbene, proprio tenendo presenti gli obiettivi del legislatore comunitario, il presupposto di cui all'art. 140, VIII comma deve essere inteso in termini decisamente più ampi rispetto al pregiudizio irreparabile di cui all'art. 700 cpc: ed, infatti, è utile porre l'attenzione alla corrispondente terminologia comunitaria che, con il ricorso al concetto di "debita sollecitudine" ed all'espressione "se del caso con procedimento d'urgenza", legittima un'interpretazione decisamente estensiva delle ipotesi applicative del procedimento d'urgenza, in ragione delle specifiche esigenze consumeristiche volta volta esaminate. In particolare, reputa il Tribunale che "i giusti motivi di urgenza" debbano tenere conto delle concrete esigenze di una collettività indeterminata di consumatori, che dall'applicazione di una norma divenuta nulla può subire pregiudizi concreti, che difficilmente possono trovare puntuale ristoro. Una lettura a maglie più ampie del presupposto in questione, quindi, assicura quella tempestività di tutela che meglio risponde alle tempistiche del mercato, spesso non coincidenti con i tempi processuali. Ammettere, quindi, una maggiore ampiezza nella valutazione del requisito in questione significa, nel caso in esame, evitare il protrarsi di situazioni *contra legem* ed il cristallizzarsi di danni, il risarcimento dei quali si appalesa costoso e, di conseguenza, disincentivante, tenuto conto di valutazioni economiche del tutto legittime. Così ragionando, infatti, la funzione inibitoria assegnata dal legislatore all'azione spiegata ai sensi dell'art. 140, VIII comma svolge una funzione preventiva rispetto al prodursi dei predetti danni, imponendo agli istituti di credito un obbligo di astensione per l'avvenire da comportamenti accertati come antiggiuridici. Obbligo di astensione dall'inserimento nei nuovi contratti e dalla reiterata applicazione in quelli già stipulati di una disposizione pattizia riprodotte un testo normativo abrogato. Nello stesso senso si sono, del resto, già pronunciati alcuni giudici di merito, rilevando come l'azione inibitoria consumeristica rappresenti un'ipotesi eccezionale di tutela preventiva "per la cui esperibilità non necessita neanche la ricorrenza del presupposto del danno risarcibile. Emerge con evidenza, inoltre, come l'azione inibitoria, secondo la volontà del legislatore comunitario e nazionale, riguardi interessi non di natura individuale, bensì collettivi, la cui estensione rappresenta il parametro normativo indispensabile per valutare non solo la fondatezza della pretesa attivata, ma



anche il pericolo che un intervento ritardato svuoti nella sostanza la ratio della tutela” (Trib. Roma, 23.5.08; Trib. Roma, 17.4.09).

Sulla base delle sopra esposte motivazioni, risulta, pertanto, integrato il presupposto dell’urgenza dell’inibitoria esperita.

5 . sulle modalità di attuazione della richiesta inibitoria, si osserva che la domanda proposta nei confronti di Unicredit s.p.a. dalla Associazione Movimento Consumatori riguardava i contratti di conto corrente denominati “*Conto corrente Servizio Bancario di Base*”, “*conto corrente di corrispondenza in euro/divisa per consumatore*” ed il “*conto corrente My Genius*” ed è stata accolta con riferimento generico ai contratti di conto corrente già in essere e che verranno stipulati con i consumatori, mentre la domanda Finecobank è stata accolta relativamente ai contratti “*conto corrente Fineco*” e del servizio accessorio “*Multicurrency*”, come da domanda.

L’ordinanza emessa il 9.7.2015 nel procedimento promosso nei confronti di Unicredit s.p.a., nella parte in cui, al n 2, inibisce alla convenuta di dare corso a qualsiasi ulteriore forma di anatocismo degli interessi passivi “*con riferimento ai contratti di conto corrente già in essere o che verranno in futuro stipulati dai consumatori, nonché di predisporre, utilizzare e applicare clausole anatocistiche nei predetti contratti*”, ha quindi disposto *ultra petita*, riportando un’espressione generica e non limitata ai contratti di conto corrente oggetto del ricorso d’urgenza.

Il reclamo sul punto deve quindi essere accolto, nel senso di specificare che il disposto di cui al punto 2 dell’ordinanza reclamata, fa riferimento ai contratti di conto corrente denominati “*Conto corrente Servizio Bancario di Base*”, “*conto corrente di corrispondenza in euro/divisa per consumatore*” e “*conto corrente My Genius*”.

Non è invece fondata la doglianza relativa al punto 4 della medesima ordinanza, nella parte in cui sono stati indicati tre quotidiani (Il Corriere della Sera, la Repubblica ed Il Sole 24 Ore) per la pubblicazione del dispositivo dell’ordinanza *de qua*, come richiesto dall’Associazione Movimento Consumatori, mentre nella motivazione sono riportati solo due quotidiani (Il Corriere della Sera ed Il Sole 24 Ore). Deve, infatti, darsi prevalenza al dispositivo dell’ordinanza, in cui sono indicati i tre quotidiani, che corrisponde alla domanda della ricorrente e che è coerente con la motivazione del provvedimento, che richiama le finalità di cautela dell’ordine di pubblicazione sui quotidiani a diffusione nazionale.

Occorre, infine, rilevare che i rimedi previsti dall’art. 140, I comma, lett. b) e c) ed VIII comma del Codice del Consumo consentono al giudice, mediante misure atipiche, di fornire la risposta più adeguata al caso in esame e più aderente ad un’effettiva protezione degli interessi dei consumatori e le misure adottate nelle ordinanze reclamate rispondono a tale finalità. Vanno quindi confermate le ordinanze reclamate sia relativamente all’ordine di pubblicare sulla *home page* del sito *internet*



dell'istituto di credito un avviso con il dispositivo dell'ordinanza e di inviare una comunicazione avente le stesse modalità di trasmissione degli estratti conto, nonché all'ordine di pubblicare il dispositivo della presente ordinanza sui tre quotidiani "Il Corriere della Sera", "La Repubblica", "Il Sole 24 Ore".

6. Le ordinanze reclamate vanno confermate anche nella parte relativa alla liquidazione delle spese di lite, considerato che la causa è di valore indeterminabile e che le questioni sollevate, sia pure complesse, sono già state affrontate in procedimenti analoghi.

Anche per questa fase del procedimento, l'Associazione Movimento Consumatori ha diritto alla rifusione delle spese di lite, stante la sostanziale soccombenza delle reclamanti Unicredit s.p.a. e Finecobank s.p.a., che si liquidano come da dispositivo, con l'aumento del 20% ex art. 4 del D.M. 44/2015.

Sussistono i presupposti per il versamento, da parte della sola reclamante Finecobank s.p.a. (mentre non sussistono per Unicredit s.p.a. che non è totalmente soccombente) dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* DPR 115/2002.

P.Q.M.

- 1) rigetta il reclamo di Finecobank s.p.a. e per l'effetto conferma l'ordinanza emessa il 29.7.2015 dal Tribunale di Milano dott.ssa Margherita Monte;
- 2) in accoglimento parziale del reclamo di Unicredit s.p.a., modifica il punto 2 del dispositivo dell'ordinanza emessa il 9.7.2015 dal Tribunale di Milano dott. Antonio Stefani, nel senso di inibire alla convenuta Unicredit s.p.a. di dare corso a qualsiasi ulteriore forma di anatocismo degli interessi passivi con riferimento ai contratti di conto corrente denominati "*Conto corrente Servizio Bancario di Base*", "*conto corrente di corrispondenza in euro/divisa per consumatore*" e "*conto corrente My Genius*", già in essere o che verranno in futuro stipulati dai consumatori, nonché di predisporre, utilizzare e applicare clausole anatocistiche nei predetti contratti; conferma per il resto l'ordinanza reclamata;
- 3) condanna Unicredit s.p.a. e Finecobank s.p.a., in solido, alla rifusione delle spese di lite della fase del reclamo in favore dell'Associazione Movimento Consumatori, da distrarre in favore dei suoi procuratori, che liquida in complessive € 6.315,00 per compenso, oltre 15% spese forf., cpa e iva;
- 4) accerta l'obbligo della reclamante Finecobank s.p.a. di versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* DPR 115/2002.

Si comunicati



Milano, 16/09/2015

Il Giudice est.

dott.ssa Antonella Cozzi

Il Presidente

dott. Laura Cosentini

