

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Parma in persona del Giudice Istruttore Dott. Nicola SINISI in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa da:
SOCIETA' CORRENTISTA

- ATTRICE -

contro

BANCA

-CONVENUTA-

Causa Civile iscritta al n. omissis/13 del Ruolo Generale ed assegnata a sentenza sulle seguenti conclusioni rassegnate all'udienza del 14 giugno 2017:

Per l'attrice:

"Voglia il Tribunale Ill.mo respinta ogni contraria istanza eccezione e deduzione:

- *pronunciarsi sulla illegittimità della applicata capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e sulla applicazione dei tassi passivi (ultra legali e/o usurari) con le successive variazioni, nonché sulla prassi della unilaterale variazione dei tassi e delle condizioni contrattuali due,*
- *verificare se pattuita e se dovuta la cms, perché non concordata e comunque nulla per mancanza di causa;*
- *per l'effetto rideterminarsi il dare-avere tra le parti in costanza del rapporto dedotto in narrativa, ordinando il ricalcolo sugli interi rapporti secondo legge, senza anatocismo ex sentenza Cass. S.U. n. 24418110 (in subordine su base annuale), con esclusione del conteggio trimestrale degli interessi e del tasso ultra legale ed usurario, della commissione di massimo scoperto, della valuta e delle condizioni e come in narrativa;*
- *con la emananda sentenza ed alla luce dell'espletanda istruttoria, condannarsi la banca convenuta, in persona del legale rappresentante pro tempore, alla restituzione delle somme indebitamente addebitate e/o riscosse, oltre agli-interessi creditori e rivalutazione dal fatto al saldo, in favore della parte attrice;*
- *condannarsi altresì la banca convenuta al risarcimento dei danni tutti patiti dalla parte attrice, patrimoniali, nel duplice profilo di lucro cessante e/o danno emergente e non, meglio descritti e indicati in narrativa, il cui ammontare, da liquidarsi anche in via equitativa ex art. 1226 c.c., verrà indicato e comunque ulteriormente specificato nel loro esatto ammontare in corso di causa, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sulle somma rivalutata;*
- *compensarsi la predetta somma che nel corso del giudizio verrà accertata a credito dell'odierna attrice, con eventuali somme che nel corso del giudizio fossero accertate addebito sempre dell'odierna attrice e a credito della banca convenuta ed accertarsi la legittimità dell'eccezione di inadempimento con il presente atto sollevata;*
- *ordinarsi alla banca convenuta qualora non vi avesse già provveduto spontaneamente di effettuare la corretta segnalazione del presente procedimento in centrare dei rischi sotto la voce "Stato del rapporto" contestato, ai sensi del 13° e 14° aggiornamento circolare Banca d'Italia 11.2. 91 n. 139 e successive modifiche e integrazioni;*
- *condannarsi, ove previsto la banca convenuta al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio ex art. 35 sexies legge n. 148/2011 oltre alla rifusione delle spese sostenute da parte attrice per attivare il tentativo obbligatorio ammontanti ad euro 90;*
- *con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, oltre rva e cpa per i quali i procuratori si dichiarano antistatari."*

Per la convenuta:

Sentenza, Tribunale di Parma, Giudice Nicola Sinisi n. 260 del 22 febbraio 2018

"Voglia il Giudice III,mo, contrariis reiectis, previe le più opportune declaratorie del caso e di legge,

- rilevata per le ragioni di cui in premessa la nullità dell'atto di citazione ai sensi dell'art. 164 comma 4 c.p.c., o come meglio, e comunque rilevato che il mancato deposito dei documenti indicati nell'atto di citazione sub. 2, 4 e 5 integra violazione del principio del contraddittorio, disporre la rinnovazione dell'atto di citazione e l'integrazione della domanda, con ogni conseguente pronuncia del caso e di legge, anche in ordine alla rimessione in termini della convenuta per ogni eventuale replica:

- in ogni caso respingere, per i motivi tutti di cui in premessa, l'azione e le domande proposte nei confronti della concludente siccome inammissibili, esplorative, improponibili, infondate, non provate o come meglio, dichiarando che nulla deve la concludente all'attrice, con ogni conseguente pronuncia del caso e di legge;

- In ogni caso can vittoria di spese diritti ed onorari di causa oltre Iva e Cpa e rimborso forfettario come per legge e con espressa riserva di agire in separato giudizio per il pagamento delle somme dovute dall'attrice alla convenuta"

FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

SOCIETA' CORRENTISTA, esercente attività di laboratorio di panificazione e panetteria, premesso di essere cliente di BANCA— agenzia di Torino, con la quale intrattenere il rapporto di conto corrente n. omissis, acceso dopo la delibera CICR 9.2.2000, esponeva di voler opporre in compensazione il proprio credito verso la banca con saldi passivi del conto denunciando l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale. l'indeterminatezza e ultralegalità dei tassi di interesse applicati, l'esistenza di variazioni peggiorative in corso di rapporto; l'applicazione di interessi usurari (usura oggettiva e soggettiva); l'applicazione di illegittime commissioni di massimo scoperto; l'illecita previsione di giorni valuta; la violazione del dovere generale di buona fede correttezza per avere receduto dal rapporto; l'esistenza di un danno risarcibile; da ultimo diffidava la Banca dal porre in essere la segnalazione in centrale rischi che avrebbe avuto l'effetto di aggravare la sua situazione di difficoltà economica.

La BANCA si costituiva in giudizio, nella quale, rilevata la strumentalità dell'azione, posto che l'attrice aveva, al tempo, un debito nei confronti della banca di oltre 121 mila Euro, eccepiva in via preliminare l'inammissibilità ed improponibilità dell'azione e delle domande avversarie per essere il conto *de qua* ancora aperto; eccepiva inoltre la nullità della citazione e comunque l'inammissibilità ed infondatezza delle domande, puramente esplorative e non sorrette da alcuna prova.

Vanamente esperito il procedimento di mediazione, senza espletamento di attività istruttoria la causa è ora in decisione.

Va accolta l'eccezione di inammissibilità ed improponibilità dell'azione e delle domande di parte attrice.

Come evidenziato dalla difesa convenuta, il c/c omissis era al tempo dell'introduzione del presente giudizio (ed è tuttora) - in essere con un saldo debitore divenuto pari ad € 153.332,04 (il conto corrente ordinario n. omissis - per il quale pende avanti questo Tribunale la causa N. omissis risulta a debito di circa. 26 mila euro essendo l'utilizzo pari ad € 31.000 a fronte di un affidamento di € 5.000, per cui l'esposizione complessiva è di € 184.332,04, la posizione risulta classificata ad incaglio).

La circostanza del permanere dell'apertura del conto corrente, comporta l'inammissibilità ed improponibilità di ogni domanda di ripetizione ovvero restituzione

Sentenza, Tribunale di Parma, Giudice Nicola Sinisi n. 260 del 22 febbraio 2018

o compensazione proposta con riferimento ad esso, secondo quanto statuito dalla giurisprudenza di legittimità in tema di anatocismo bancario: in particolare ciò che è ripetibile è la somma indebitamente pagata, e non già il debito sostenuto come illegale.

Come evidenziato dalla difesa convenuta, il presupposto per la restituzione dell'indebitato è che esista un pagamento, vale a dire un versamento avente efficacia solutoria: situazione che si verifica quando il versamento avviene in un conto scoperto, in assenza di un'apertura di credito, oppure quando il limite dell'apertura di credito è stato superato.

Nel solco delle nate decisioni delle Sezioni Unite in materia, la S.C. indica che: *"nel caso che durante lo svolgimento del rapporto il correntista abbia effettuato non solo prelevamenti, ma anche versamenti, in tanta questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca. Questa accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto "scoperto" (cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento) e non, viceversa, in tutti i casi nei quali i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell'affidamento concesso al cliente, fungano unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista può ancora continuare a godere"* (cfr_CASS.Sez.III, 15.1.2013, n. 798).

In conseguenza, l'annotazione rilevabile dagli estratti conto di una posta di interessi (o di altri oneri) illegittimamente addebitati dalla banca al correntista non basta di per sé a trasformare quel versamento in un indebitato: dunque, il correntista sulla base di tali mere annotazioni non può agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo.

Nella descritta situazione, quindi, potrà parlarsi di pagamento soltanto dopo che, *"conclusosi il rapporto di apertura di credito in conto corrente, la banca abbia esatto dal correntista la restituzione del saldo finale, nel computo del quale risultino compresi interessi non dovuti e, perciò, da restituire se corrisposti dal cliente all'atto della chiusura del conto"*.

Applicando siffatto insegnamento va condiviso l'assunto della difesa convenuta, secondo il quale la domanda di ripetizione di indebitato (per dedotta usura oggettiva o soggettiva ovvero per anatocismo bancario) è proponibile solo se il conto corrente non sia aperto, situazione che si verifica quando il correntista abbia esercitato il recesso dal rapporto oppure quando la banca abbia risolto il contratto per l'inadempimento del correntista stesso; allorché l'azione è proposta dal correntista in via principale, come nel caso de quo, la domanda potrà essere introdotta solo se ed in quanto consti la chiusura del rapporto di conto corrente.

In verità l'odierna attrice - incomprensibilmente - fa riferimento alla revoca/recesso della banca dal rapporto di c/c, imputandole la violazione dei doveri di correttezza e buona fede proprio con riferimento alla revoca o recesso dal rapporto di c/c, invece ancora in essere.

Né pare ipotizzabile che abbia voluto riferirsi alla revoca degli affidamenti accordati, posto che difetta sul punto ogni allegazione ed ogni domanda, essendo le conclusioni rassegnate riferibili soltanto al rapporto di c/c. La stessa giurisprudenza di merito è orientata a reputare la domanda di ripetizione indebitato inammissibile ove proposta dal correntista in presenza di conto corrente aperto.

".. La domanda di ripetizione proposta con il conto aperto è inammissibile e resta tale anche se il conto è stato chiuso in corso di causa, dovendo valutarsi la situazione al momento della proposizione della domanda; posto che la chiusura del rapporto è una condizione di

Sentenza, Tribunale di Parma, Giudice Nicola Sinisi n. 260 del 22 febbraio 2018

ammissibilità e non di procedibilità della domanda l'ordine di esibizione ex art. 210 del codice di rito non può supplire al mancato assolvimento dell'onere della prova a carico della parte istante" (cfr. Trib. Catanzaro sez. II, 5 aprile 2016, n. 581; Trib. Monza 25 gennaio 2016).

Il Tribunale di Agrigento - con sentenza n. 446 del 14 marzo 2016 - ha confermato l'improponibilità della domanda di ripetizione di indebito in ragione dell'apertura del conto corrente nonché l'onere della prova posto in capo all'attore sulla domanda di nullità delle clausole del contratto di c/c: in particolare, quando il conto corrente è ancora aperto, l'interesse del cliente deve trovare normale soddisfazione nel ricalcolo dell'effettivo saldo, depurato degli eventuali addebiti nulli; la domanda di nullità può, quindi, essere sempre proposta anche in costanza di rapporto, ma al solo fine di ottenere una pronuncia meramente dichiarativa, volta a rettificare - se del caso - in favore del correntista le risultanze del saldo del conto stesso (in arg. App. Torino Sez. I, 15 febbraio 2015, n. 214; Trib. Alessandria 4 maggio 2015, n. 13).

Siffatta inammissibilità si estende, peraltro, anche alle domande cd. presupposte aventi ad oggetto la richiesta di accertamento della nullità di alcune clausole del contratto e di conseguente rideterminazione del saldo, atteso che l'esame di queste ultime e l'interesse ad esse sotteso non può essere isolato né può prescindere dalla richiesta restitutoria, essendo la domanda di accertamento strumentale all'accoglimento della domanda di condanna.

La ritenuta inammissibilità dell'azione di restituzione finisce per travolgere pure quella, pregiudiziale rispetto ad essa, di accertamento dell'illegittimità dell'applicazione degli interessi usurari con le relative variazioni periodiche, della commissione di massimo scoperto, dei giorni valuta e casi via.

"L'ammissibilità dell'azione di ripetizione di indebito presuppone la chiusura del rapporto di conto corrente cui si riferisce la relativa pretesa. Invero, è ripetibile la somma indebitamente pagata e non già il debito sostenuto come illegale. Vero è, infatti, che un pagamento, per dar vita ad un'eventuale pretesa restitutoria di chi assume di averlo indebitamente effettuato, deve tradursi nell'esecuzione di una prestazione da parte di quel medesimo soggetto (il solvens), con conseguente spostamento patrimoniale in favore di altro soggetto (l'accipiens), e in tanto può definirsi indebito, con conseguente diritto di ripetizione a norma dell'art. 2033 c.c., in quanto difetti di una idonea causa giustificativa" (cfr. Trib. Padova 13 gennaio 2016).

La difesa attrice, nella seconda memoria autorizzata, ha sostenuto di avere (solo) formulato una domanda di "accertamento negativo costitutivo del credito".

In verità, a prescindere dalla difficoltà di ipotizzare un accertamento negativo del credito che sia anche "costitutivo" la <lettera> delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione (certo non modificabili nella seconda memoria ex art. 183 sesto comma, c.p.c.) esclude la configurabilità di una (semplice) domanda di accertamento negativo del credito vantato dalla banca, né ha mai richiesto un accertamento costitutivo del saldo del conto corrente, essendosi, piuttosto, limitata a proporre una domanda di ripetizione di indebito oggettivo, sul presupposto che la banca avrebbe violato le disposizioni di settore (e segnatamente in materia di usura, anatocismo, cms ecc.)

Analogamente non può sostenersi che la società avrebbe proposto una domanda di nullità ex art. 118 TUB, della quale non v'è traccia alcuna nelle conclusioni rassegnate e che in ogni caso - come condivisibilmente dedotto dalla difesa convenuta - "... appare tardiva essendo i documenti di sintesi stati versati in atti dalla banca fin dalla costituzione in giudizio, senza che su di essi l'attrice abbia sollevato contestazioni, con le inevitabili preclusioni che ne sono derivate, e con i conseguenti effetti sanciti, sotto il profilo probatorio, dall'art. 115 c.p.c." (così in conclusionale). Le spese seguono la soccombenza, nella misura in dispositivo.

Tenuto conto dell'avvenuta adozione con D.M. 10 marzo 2014 del Regolamento di determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense (ai sensi dell'art.13, sesto comma, della legge 3112.2012 n.247), applicabile anche al presente giudizio, stante il disposto dell'art.28 del cit.D.M., essendosi completate le prestazioni professionali in epoca successiva alla sua entrata in vigore (ancorché il rapporto abbia avuto inizio e si sia svolta in epoca precedente v. CASS_Ss.Uu.17406/12) il relativo importo, considerati i criteri indicati dal primo comma dell'art.4 Regol. cit. e del valore della causa, fino ad € 52.000 (art.5 Regol. e Tabella A), viene fissato, ai sensi dell'art.4, comma quinto, Regol.:

- fase di studio, E 1650,00 - fase introduttiva, €1.200,00
- fase istruttoria, E 1.100,00 - fase decisoria, € 2.400,00,

P, Q. M,

definitivamente pronunciando ogni diversa od ulteriore istanza, eccezione o deduzione disattesa, così provvede:

dichiara inammissibile l'azione e le domande proposte dalla società attrice nei confronti della Banca convenuta;

SOCIETA' CORRENTISTA al pagamento delle spese del procedimento che liquida, in favore della convenuta, in € 6.350,00 per compenso professionale, oltre rimb.forf.15%, IVA e Cpa come per legge.

Parma, 16 febbraio 2018

Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy