

## TRIBUNALE DI TARANTO

### II SEZIONE

Giudice – dott. Claudio Casarano

( procedimento n. 3860/2010)

### ORDINANZA

Veniva proposta dall'attore domanda di ripetizione di indebitato per somme corrisposte alla banca e ritenute non dovute, secondo i noti profili di nullità: mancanza di forma scritta per ogni forma di remunerazione del credito( quali interessi, spese, valute e commissioni di massimo scoperto), applicazione di interessi anatocistici, superamento del tasso - soglia.

Le parti discutevano però sui corretti quesiti da formulare al Ctu nominato, specie considerando l'eccezione prescrizione e la conseguente necessità di individuare il *dies a quo* per la decorrenza del termine decennale (art.2935 cc); quindi il giudice si riservava.

Va considerato a tal fine che quando il tasso d'interesse e le altre forme di remunerazione del credito, nel corso del rapporto di conto corrente, in realtà siano variate, ben potrebbe sostenersi che diventi onere della banca dimostrare la pattuizione scritta della modifica del tasso originario dell'interesse( o delle altre forme di remunerazione del credito) o la specifica accettazione scritta della clausola che contempla lo *ius variandi*.

Inoltre va rilevato che emergerebbero già elementi indiziari circa la ricorrenza di un contratto di conto corrente con apertura di credito per scoperto e non il primo soltanto in forma semplice, come sostenuto invece dalla difesa della banca per far accogliere la più favorevole regola sulla decorrenza della prescrizione decennale che deriverebbe; sarebbe più ampia infatti la possibilità di ravvisare versamenti solutori e non ripristinatori. Ad esempio nella missiva del 5-04-2005 il correntista si esprimeva in termini di contratto di conto corrente con apertura di credito nell'identificare il contratto dedotto in giudizio e, si badi, nella risposta successiva della banca la circostanza non veniva contestata.

Sembra poi che la prima interruzione della prescrizione si sia verificata in data 5-04-2005, ossia in occasione della prima lettera di richiesta di pagamento inviata dal correntista - attore e la cui ricezione per quella data veniva confermata dalla stessa banca convenuta nella missiva di risposta.

Con la conseguenza che, considerato come periodo del rapporto rilevante quello che data 1990-2003, saranno esclusi dalla ripetizione quei versamenti del correntista intervenuti prima del 5-04-1995, beninteso nei soli casi in cui i pagamenti dovessero risultare solutori, perché *extrafido*( o in caso di ricorrenza di contratto di conto corrente semplice su scoperto).

Trattandosi di azione di ripetizione ed operando la prescrizione dell'azione di ripetizione anche quando è invocata la nullità per contrasto con norme imperative, l'individuazione della natura solutoria o meno del versamento va fatta avendo riguardo al momento in cui interveniva; e non ipotizzando il rapporto di dare – avere quale risulterebbe, una volta effettuato *ex post* il ricalco da parte del CtU, per effetto della pronuncia della nullità delle clausole.

E' vero che la pronuncia di nullità ha effetto retroattivo, ma è assorbente il rilievo che l'azione di ripetizione di somme è comunque assoggettata alla prescrizione decennale, anche quando i versamenti diventino indebiti per la pronuncia di nullità.

La prescrizione decennale funge insomma da limite alla retroattività della pronuncia di nullità; l'art.1422 cc è in tal senso eloquente: *"L'azione per la dichiarazione di nullità non è soggetta a prescrizione, salvi gli effetti dell'usucapione e della prescrizione delle azioni di ripetizioni"*.

In altri termini l'interesse di una parte a far dichiarare la nullità di un contratto il legislatore mostra di volerlo considerare così meritevole di tutela al punto da non porre limitazioni temporali all'esercizio della relativa azione; tanto peraltro in coerenza con la gravità connaturata alla sanzione in parola: l'improduttività di effetti giuridici, per definizione verrebbe fatto di affermare.

Altra disciplina invece il legislatore ha mostrato di adottare per gli spostamenti patrimoniali che siano avvenuti per effetto del contratto dichiarato nullo: per il trasferimento di beni *in solva*, in coerenza con il sistema, l'usucapione; per la restituzione di somme di danaro opera la prescrizione decennale, al pari di quel che prescrive la stessa regola fissata in generale dall'art.2946 cc.

Disciplina poi che opera anche quando si verte in tema di ripetizione di indebito ex art.2033 cc, ossia nell'ipotesi in cui nessun accordo abbia giustificato lo spostamento patrimoniale.

Così prospettate le questioni rilevanti, possono formularsi gli utili quesiti.

**PTM**

Risponda il CtU ai seguenti quesiti:

Delinei la natura del contratto dedotto in giudizio, quale risultante dagli atti acquisiti alla causa;

Verifichi se si sia avuta nel corso del rapporto una variazione del tasso d'interesse applicato al cliente, e variazioni delle condizioni sulle spese, valute e commissioni di massimo scoperto;

Ridetermi il saldo muovendo dal periodo in cui risulta dagli atti la movimentazione contabile e per il periodo pregresso formuli due ipotesi: saldo zero e saldo in concreto riportato sull'estratto conto;

A tal fine escluda ogni forma di remunerazione: interessi convenzionali o di fatto applicati, interessi anatocistici, commissioni di massimo scoperto, spese che non rappresentino un effettivo costo ed indebita postergazione di valute;

Determini l'ammontare complessivo ed in maniera distinta delle somme risultate versate a titolo di interessi, quelle a titolo di commissioni di massimo scoperto e le spese; Sviluppi poi due ipotesi di ricalcolo, tenendo cioè conto della valuta e non tenendone conto;

Applichi in luogo della remunerazione complessiva del credito applicata (interessi semplici + interessi anatocistici, etc.), il solo interesse legale fino al 10-03-1992; e dal 11 marzo 1992 (data di entrata in vigore dell'art. 5 della legge n. 154/ 1992, riprodotta poi nell'art. 117, VII comma del d.lgs. 385-1993) il tasso nominale minimo e quello massimo dei buoni ordinari del Tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro del Tesoro, emessi nei dodici mesi precedenti, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive per il cliente;

Formuli una seconda ipotesi di ricalcolo con il solo interesse legale, potendosi ritenere applicabile la normativa speciale evocata solo per i contratti entrati in vigore dal 11-03-1992 ed in caso di accertata applicazione degli interessi uso piazza; non quindi propriamente in caso di nullità dell'interesse applicato per inosservanza della forma scritta;

Una volta appurata la natura di contratto di conto corrente con apertura di credito, individui il Ctu i versamenti che abbiano natura solutoria, ossia di pagamenti, perché intervenuti quando il passivo del conto superava il limite dell'apertura di credito; ovvero, se dovesse risultare la natura di contratto di conto corrente senza apertura di credito, quando il versamento interveniva su conto scoperto; quindi li escluda dal ricalcolo se anteriori al 15-04-1995;

Nell'effettuare tale operazione tenga conto degli interessi e di ogni altra forma di remunerazione di fatto applicata dalla banca nel corso del rapporto;

Fissa l'udienza del 3-10-2013, ore 9,00, per la formulazione di ulteriori quesiti e la fissazione delle modalità dell'incarico.

Si comunichi anche al Ctu.

Il giudice

EX PARTE CREDITORIS.IT