

ANATOCISMO E INTERESSI. L'IRRIPETIBILITÀ DELLE RIMESSE “RIPRISTINATORIE”: PROBLEMATICHE APPLICATIVE

Tribunale Treviso 25/2/2014

Tribunale Padova 31/7/2014

Tribunale Paola 7/8/2014

*A cura di Daniele Peccianti e Fausto Magi
(Avvocati del Foro di Siena)*

L'evoluzione giurisprudenziale (oltre alle sentenze in commento si vedano Tribunale Siena 7/7/2014 in questa Rivista e Tribunale Livorno 5/8/2014, consultabile sul sito “ilcaso.it”) in tema di azioni ripetitorie relative al pagamento di interessi o commissioni illegittimamente addebitati in conto corrente sta portando, seppure all'interno di un “movimentato” quadro interpretativo¹, alla individuazione di alcuni fondamentali criteri chiave, in linea peraltro con quanto già chiaramente stabilito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza 24418/2010 e della successiva sentenza della Terza Sezione Civile 798/2013:

- l'azione di ripetizione non può che riguardare rimesse solutorie (“... la ripetizione con conseguenziale condanna alla restituzione può essere chiesta solo con riferimento a rimesse solutorie. Quindi o ci sono rimesse solutorie e la società potrebbe chiedere la restituzione dei pagamenti (solutori) effettuati; oppure non vi sono rimesse solutorie, ma allora la correntista non avrebbe alcun pagamento di cui chiedere la restituzione”: così Tribunale di Padova);

- in presenza di conto corrente aperto alla data della domanda, salva la dimostrazione della ricorrenza di rimesse solutorie², non può esperirsi azione ripetitoria (“... parte attrice non ha provato di aver pagato gli importi indicati nell'atto di citazione: il conto corrente, infatti, ancora acceso alla data della notificazione dell'atto di citazione risultava affidato. . . . L'azione di ripetizione di indebito ex art. 2033 c.c., nel caso di conto aperto, può essere proposta soltanto nel caso in cui vi siano state delle operazioni solutorie extrafido, operazioni che parte attrice non ha richiesto di provare e che, comunque, dall'analisi effettuata dal CTU, non risultano essere state effettuate”; così Tribunale di Treviso);

- dopo la chiusura del conto, restando indimostrata la ricorrenza di rimesse solutorie, l'unica azione ripetitoria esperibile è quella avente ad oggetto l'eventuale pagamento del saldo finale (“Quanto alle precedenti rimesse difetta in atti alcun principio di prova del loro carattere solutorio: la stessa consulenza tecnica di parte. . . . non contiene in alcun modo una specifica allegazione, né tantomeno uno specifico principio di prova, circa la natura solutoria anziché ripristinatoria delle rimesse che emergono dagli estratti conto. . . . Tale impostazione della consulenza induce a ritenere che l'unica rimessa a cui l'azione di ripetizione di indebito si riferisce sia appunto quella finale”: così Tribunale di Siena 7/7/2014).

¹ Per interessanti spunti si rimanda a Appello Torino 15/2/2015, citata in nota 2.

² Corte di Appello di Torino 15/2/2015 n. 214, pubblicata in “dirittobancario.it” sostiene addirittura che neppure in presenza di rimesse solutorie può darsi azione di ripetizione in presenza di conto aperto.

Tali criteri, come dicevamo, appaiono perfettamente conformi all'interpretazione inaugurata dalla Suprema Corte con la citata Sentenza delle Sezioni Unite 24418/2010, ma l'indubbio merito della richiamata giurisprudenza di merito risiede nel fatto di aver contribuito a dissipare gli equivoci interpretativi che avevano accompagnato la pronuncia sin dalla sua pubblicazione.

L'equivoco principale è consistito nell'aver voluto intendere - da parte della dottrina avversa alle banche - che la Suprema Corte non avrebbe negato in via definitiva la ripetibilità della rimessa ripristinatoria ma l'avrebbe semplicemente condizionata alla chiusura del conto.

Si è cercato di sostenere, in pratica, che per tutto il periodo di vigenza del rapporto le rimesse ripristinatorie sarebbero semplicemente "ibernare" per tornare ad essere ripetibili a conto chiuso.

Coerentemente con tale ricostruzione gli interpreti avversi alle banche hanno sostenuto che la chiusura del conto costituisce semplicemente lo sbarramento temporale per la decorrenza della prescrizione.

Le sentenze richiamate hanno invece ricondotto la questione nei suoi corretti termini interpretativi riaffermando che per poter parlare di prescrizione della azione di ripetizione di un pagamento occorre in primo luogo che un pagamento giuridicamente inteso esista e sia stato effettuato.

Con la semplice chiusura di un conto non interessato da rimesse solutorie, pertanto, non si genera alcun effetto in termini di ripetibilità e di prescrizione: niente vi è ancora di ripetibile e, quindi, non vi è decorrenza di prescrizione.

Sarà solo all'esito dell'eventuale pagamento fatto dal cliente a fronte del saldo finale del conto che potrà parlarsi di rimessa solutoria (e, quindi, di pagamento) e da quel momento decorrerà il termine prescrizione della relativa azione ripetitoria.

E' paradossale che ci sia voluto l'intervento illuminato di alcuni giudici di merito per chiarire tali concetti, considerato che gli stessi erano stati ben enucleati dalla stessa sentenza delle Sezioni Unite, laddove, a proposito di conto affidato interessato solo da rimesse ripristinatorie, affermava: *"di pagamento, nella descritta situazione, potrà parlarsi 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"*.

Appare oggi definitivamente chiarito, comunque, che la rimessa ripristinatoria non è mai ripetibile, perché non sostanzia un pagamento in senso giuridico.

Il rilievo ha importanti riflessi anche sul piano probatorio:

- 1) la dimostrazione della ricorrenza della natura solutoria delle rimesse giova alla Banca, relativamente a quelle intercorse prima del decennio antecedente alla notifica

della citazione, per poter eccepire validamente la prescrizione (Cass. civ. 4518/2014);³

- 2) la dimostrazione - e, ancor prima, l'allegazione - della ricorrenza di rimesse solutorie in tutto il periodo di vigenza del rapporto giova all'attore per dimostrare la fondatezza della propria domanda.

Pertanto, come ha lucidamente evidenziato il Tribunale di Siena con la sentenza 7/7/2014, in assenza di prova della esistenza di rimesse solutorie la domanda ripetitoria non può trovare accoglimento.

Nel descritto contesto interpretativo resta da chiarire un ultimo aspetto, che sembra peraltro di agevole soluzione.

Potrebbe infatti sorgere il dubbio in merito alla sorte della domanda di mero accertamento, cioè finalizzata semplicemente alla rideterminazione a credito del saldo finale del conto senza immediate finalità ripetitorie.

L'attore, per il fondato timore di doversi trovare a dover decidere se allegare l'esistenza di rimesse solutorie e vedersi così eccepire la prescrizione o rischiare il rigetto integrale della domanda per non aver provveduto ad effettuare detta allegazione (con la relativa prova), potrebbe chiedere l'accertamento della illegittimità di tutti gli addebiti per interessi intercorsi sul conto e la rideterminazione del saldo epurato, che potrebbe in tal modo divenire creditore, con la connessa condanna della Banca alla sua restituzione. Infatti, la domanda, finalizzata all'accertamento di una nullità, sarebbe imprescrittibile e non necessiterebbe di essere supportata dall'allegazione e prova della natura solutoria delle rimesse.

Secondo noi è lo stesso quadro interpretativo illustrato a motivare il rigetto di questa tesi.

In linea generale, l'accertamento della nullità di un atto dovrebbe essere funzionale o alla ripetizione della prestazione in base ad esso eseguita o alla contestazione del diritto a pretenderla, se non ancora adempiuta.

Nel primo caso però la giurisprudenza ha precisato che, sebbene azione di nullità e azione di ripetizione siano diverse per *causa petendi e petitum*, l'assenza di una prestazione ripetibile svuota di interesse l'azione di accertamento della nullità (a meno che l'attore non dimostri di perseguire un fine ultroneo rispetto a quello meramente ripetitorio, come ad esempio la contestazione della sussistenza di un controcredito in capo al convenuto⁴).

³ A tale specifico proposito, l'autorevole recentissimo precedente di merito citato nelle precedenti note (Corte di Appello di Torino 214/2015) ha precisato che l'eccezione di prescrizione, per essere validamente proposta, non necessita della elencazione delle rimesse solutorie intercorse *ante* decennio, essendo all'uopo sufficiente che la Banca neghi o, comunque, non allegghi, l'esistenza di affidamenti.

⁴ Si veda E. Moscati "Del pagamento dell'indebito" in "Comm. Scialoja e Branca", pagg. 151 e s..

Chiarificatrice è in proposito la sentenza 9/4/2003 n. 5575 della Corte di Cassazione, che ha stabilito espressamente: “*in materia contrattuale, deve escludersi la permanenza di un interesse all’accertamento e alla declaratoria di nullità di un contratto quando risulti ormai prescritta l’azione di ripetizione della prestazione in base ad esso eseguita*”.

Interpolando questi principi con i dettami introdotti dalle SS.UU. con la sentenza 24418/2010, non vi sarebbe spazio, quindi, per una azione di accertamento della nullità di addebiti in conto non pagati avente finalità ultronee rispetto alla riduzione o al totale azzeramento del saldo debitore del conto (a seconda di quanto incidano su di esso gli addebiti illegittimi).

Il concetto dovrebbe valere necessariamente anche per i conti interessati esclusivamente da rimesse “intra-fido”.

La conclusione a cui si vuol giungere non è, almeno apparentemente, di facile comprensione ma pare, comunque, perfettamente logica e coerente, ribadiamo, con l’orientamento introdotto da Cass. 24418/2010.

Proviamo a sintetizzarne i passaggi logici:

- 1) sappiamo che la rimessa ripristinatoria non è un pagamento;
- 2) vi è altresì giuridica consapevolezza del fatto che una azione ripetitoria ex art. 2033 c.c. presuppone l’allegazione e prova, da parte di chi la propone, del pagamento;
- 3) abbiamo visto inoltre che l’accertamento della nullità di una obbligazione sostanzia un interesse dell’attore fintantoché vi è una prestazione eseguita a fronte della stessa e nella misura in cui la stessa è ripetibile, dovendo in caso contrario tale interesse limitarsi alla contestazione della controprestazione sottesa all’obbligazione stessa;
- 4) quando gli attori propongono una domanda di riquantificazione si limitano a contestare e far accertare l’illegittimità degli addebiti che hanno portato al saldo risultante dalle scritture della banca: ebbene, non allegano né provano di aver effettuato pagamenti ma piuttosto, sul presupposto che tale dimostrazione non sia necessaria (esponendoli al rischio di vedersi eccepire la prescrizione), pongono in dubbio tutti gli addebiti intercorsi sin dalla accensione del conto, anche se molto risalente nel tempo.
- 5) nel caso di conto chiuso, tuttavia, non potendo lo stesso più movimentare, non possono prescindere dal chiedere la ripetizione del nuovo saldo creditore (e di quanto eventualmente già pagato a fronte del “vecchio” saldo banca), con ciò sottoponendosi alle eccezioni di cui ai punti 1) 2 e 3).

In realtà, infatti, a conto chiuso l’attore è sempre costretto a dissimulare la finalità ripetitoria dell’eventuale azione di mero accertamento tutte le volte in cui pretende che il saldo divenga da debitore creditore: tale finalità però, come si è cercato di spiegare, sarebbe da lui fruibile solo dimostrando di aver fatto corrispondenti pagamenti (cioè rimesse solutorie).

Queste considerazioni, perfettamente coerenti con il descritto quadro interpretativo, non pongono come visto in discussione l'astratta esperibilità di una azione di riquantificazione del saldo, ammessa anche dalla Suprema Corte, ma comportano semplicemente che, in assenza di rimesse solutorie, la stessa non possa produrre effetti ripetitori.

Il concetto è sempre lo stesso e non può mutare a seconda del tipo di domanda formulata (di ripetizione o di mero accertamento): se la rimessa è ripristinatoria resta irripetibile anche all'esito dell'eventuale accertamento della nullità del titolo obbligatorio che vi aveva dato causa.

Le conclusioni a cui si è fin qui giunti hanno anche una base logica: se un conto corrente chiuso con un saldo debitore cambia "segno" e diviene creditore per effetto di una operazione di "espunzione" degli addebiti illegittimi, ciò non può che essere dovuto alla contestuale presenza di rimesse. Più l'"espunzione" è ampia, maggiore è la possibilità di una inversione di segno del saldo. Nel caso in cui quest'ultima si concretizzi, le eventuali pretese restitutorie vantate dall'attore in relazione al nuovo saldo avrebbero ad oggetto proprio le rimesse e il medesimo non dovrebbe quindi poter prescindere dalla allegazione e prova della loro natura solutoria.

La soluzione diversa porterebbe a risultati a nostro avviso "paradossali".

Ricordato infatti che l'azione di ripetizione di indebito presuppone, oltre alla prova dell'avvenuto pagamento, quella della inesistenza o invalidità della *causa solvendi*, quando la domanda di accertamento della nullità fosse funzionale alla ripetizione, l'ammissibilità di quest'ultima dipenderebbe dalla natura (solutoria) della rimessa; viceversa, la domanda avente ad oggetto soltanto l'accertamento della nullità della *causa solvendi* dovrebbe poter fruire della ripetizione della corrispondente rimessa, a prescindere dalla natura di quest'ultima.

Si ponga mente al seguente esempio contabile.

Qualunque sia il criterio di calcolo adottato in concreto e le censure esaminate dal CTU (interessi ultralegali, anatocismo, usura, ecc.) il perito nominato dal Giudice in una causa avente ad oggetto la ripetizione di pagamenti indebiti dovrebbe sviluppare due conteggi⁵, uno finalizzato a verificare quale avrebbe dovuto essere lo sviluppo legittimo del conto (senza cioè addebiti non dovuti) e l'altro deputato ad individuare:

- 1) la presenta di rimesse che hanno ridotto l'esposizione dovuta ad interessi non legittimi;
- 2) se e in che misura il saldo ridotto con la rimessa era demarginante il limite del fido, allo scopo di verificare se la rimessa era da considerarsi in tutto o in parte solutoria e, quindi, ripetibile.

1) Verifica delle rimesse solutorie su estratto conto banca

Movimento	Saldo banca (fido 100)	Causale	Rimesse che hanno ridotto l'esposizione dovuta ad interessi illegittimi
	- 80		

⁵ In conformità alle regole giuridiche della ripetizione dell'indebito, presupponente, come visto, la dimostrazione della nullità della obbligazione e l'esistenza di un corrispondente pagamento.

- 20	-100	Interessi (di cui 18 non dovuti)	
+20	- 80	versamento	18 (non solutoria)
- 10	- 90	Interessi (di cui 8 non dovuti)	
+10	- 80	versamento	8 (non solutoria)
- 15	- 95	Interessi (di cui 10 non dovuti)	
+60	- 35	versamento	10 (non solutoria)
- 5	- 40	Interessi (di cui 5 non dovuti)	
+ 5	- 35	versamento	5 (non solutoria)
- 3	- 38	(interessi (di cui 2 non dovuti)	
+ 2	- 36 saldo finale	versamento	2 (non solutoria)

2) Sviluppo del conto ricalcolato

Movimento	Saldo riquantificato	Causale
	- 80	
- 2	- 82	Interessi legittimi
+ 20	- 62	Versamento
- 2	- 64	Interessi legittimi
+ 10	- 54	Versamento
- 5	- 59	Interessi legittimi
+ 60	+ 1	Versamento
+ 5	+ 6	Versamento
- 1	- 5	Interessi legittimi
+ 2	+ 7 saldo finale	Versamento

Qualsiasi diversa anche più complessa simulazione porterebbe agli stessi risultati di questo esempio.

Nel caso specifico, il cliente attore in ripetizione potrebbe dimostrare che gli sono stati addebitati interessi non dovuti (per euro 43) ma non l'esistenza di rimesse solutorie e, quindi, si vedrebbe respingere la domanda di ripetizione (a fronte della quale, se accoglibile, la banca avrebbe comunque potuto eccepire la compensazione con il proprio credito - relativo al "saldo banca" finale - di euro 36, con un conseguente obbligo restitutorio di euro 7). Agendo invece semplicemente con una domanda di accertamento negativo - cioè limitata alla contestazione della validità dell'addebito - e condanna alla ripetizione del saldo finale riquantificato otterrebbe lo stesso effetto ripetitorio inibito con l'utilizzo della domanda più ampia: infatti la differenza tra il saldo finale banca (-36) e il saldo finale riquantificato (+7) corrisponde proprio al totale delle rimesse ripristinatorie (43) per cui è chiaro che la condanna alla restituzione del saldo finale riquantificato (+ 7 nell'esempio) equivarrebbe alla ripetizione monetaria di un addebito per interessi non saldato con rimessa solutoria, addirittura rivalutato in base ai tassi creditori contrattualizzati (non considerati nell'esempio per facilitarne la comprensione).

La questione è stata acutamente colta da una pronuncia di merito (Tribunale Nola 2/7/2013 Giudice Dott. Eduardo Savarese, pubblicato in "ildirittodegliaffari.it") ove il cliente attore si è visto respingere la domanda di ripetizione del saldo finale del conto - riquantificato a suo credito dal CTU - per non aver dimostrato di aver fatto pagamenti, cioè rimesse solutorie. Sulla

stessa linea si colloca l'altro precedente di merito in commento (Tribunale Paola 18/7/2014): *“Alla luce degli elementi probatori disponibili, in particolare, non è possibile stabilire se gli importi individuati dal consulente quali interessi passivi e commissioni di massimo scoperto corrispondano a somme effettivamente trattenute dal. . . . oppure rappresentino mere poste contabili destinate ad incidere sulla complessa posizione debitoria della. . . . A fronte di un simile quadro, le pretese restitutorie avanzata da quest'ultima vanno necessariamente respinte”*.

Oltretutto, se la tesi che cerchiamo di confutare fosse vera, a noi sembra che l'impianto logico-giuridico su cui si basa Cass. 24418/2010 (e poi la successiva Cass. 798/2013) sarebbe destinato inevitabilmente a crollare, come dimostra la giurisprudenza di merito che, nell'accogliere la domanda di mero accertamento del saldo non corredata dalla prova della sussistenza di rimesse solutorie, si è vista costretta o a “spogliarla” di diretti effetti ripetitori (Tribunale di Nola 2/7/2013 sopra citata; Tribunale Torino 12/11/2014, *infra* citata) o a ricorrere a criteri interpretativi sostanzialistici e, in quanto tali, dichiaratamente divergenti rispetto ai principi enucleati dalla Suprema Corte (Tribunale di Frosinone 18/4/2014⁶ pubblicata sul sito “ilcaso.it”).

In conclusione: nel caso di conto chiuso, il correntista, come potrà ripetere il pagamento del saldo del conto, nella misura in cui lo stesso venga accertato come viziato da addebiti illegittimi, così potrà, nella stessa misura, contestarne la fondatezza con una azione di accertamento negativo, prima ancora di averlo saldato; non potrà, viceversa, senza aver dimostrato di aver effettuato rimesse solutorie di corrispondente importo (ed essersi conseguentemente esposto alla eccezione di compensazione della banca), ottenere anche la condanna della banca alla restituzione dell'eventuale saldo creditore conseguente al predetto accertamento negativo.

Nell'ipotesi descritta, infatti, non avendo dimostrato di aver effettuato pagamenti, non potrebbe avanzare alcuna pretesa ripetitoria e l'accertamento richiesto al Giudice potrebbe essere funzionale solo alla contestazione del credito finale della banca risultante dagli estratti conto.

Dubbi potrebbero sorgere per il caso di conto aperto, in relazione al quale parrebbe concepibile una azione volta al mero accertamento di un diverso segno del conto priva di diretti riflessi ripetitori.

La soluzione affermativa è adombrata dalla sentenza in commento del Tribunale di Treviso (*“Il titolare del conto, infatti, può proporre anche prima della chiusura del conto una domanda di accertamento costitutivo negativo del saldo finale, relativamente alle operazioni non solutorie, con richiesta di messa a disposizione dell'eventuale saldo positivo alla data dell'atto di citazione”*) e da una recente sentenza del Tribunale di Torino (12/11/2014 Dott. Astuni su “ilcaso.it”) che, tuttavia, conferma implicitamente la tesi sopra illustrata a proposito della

⁶ “ . . . secondo la pronunzia di legittimità da ultimo citata (Cass. 798/2013: n.d.r.), è ripetibile solo la somma indebitamente pagata e non anche il debito sostenuto come illegale. . . . La summenzionata pronunzia non risulta condivisibile nella. . . . ipotesi in cui il correntista abbia eseguito anche dei versamenti nella costanza del rapporto. . . . Ed infatti ciò che sostanzialmente chiede il correntista odierno attore – allegando quale fatto costitutivo dei propri diritti la nullità del contratto e/o di alcune clausole contrattuali – è che il giudice ridetermini i reciproci rapporti di dare ed avere, accerti l'inesistenza di un credito a favore della banca e condanni invece quest'ultima al pagamento del saldo a suo credito, saldo che altro non è se non il frutto dei versamenti – indifferentemente solutori o ripristinatori – da lui eseguiti per la parte in cui questi sono stati annotati a ripianamento ovvero a diminuzione di poste debitorie in realtà inesistenti perché derivanti dall'applicazione di clausole nulle. . . . “(sottolineature nostre).

impossibilità, nel caso di conto chiuso non interessato da rimesse solutorie, di una condanna alla restituzione del saldo finale ri-quantificato a credito per effetto della espunzione degli addebiti illegittimi.⁷

La Corte di Appello di Torino, citata sopra in note 1 e ss, introduce una interpretazione tutta peculiare, giungendo a sostenere che, nel caso di conto aperto e anche in presenza di rimesse solutorie, sarebbe fruibile dal cliente solo una condanna della Banca alla rettifica del saldo (obbligo di *facere*) o un mero accertamento del saldo riquantificato (non quindi una condanna ripetitoria) limitabile però al decennio nel caso in cui la Banca eccepisca validamente la prescrizione⁸.

Tale “movimentato” quadro interpretativo, dovrebbe comunque conciliarsi con la sentenza delle Sezioni Unite 24418/2010.

Quest’ultima, infatti, proprio in relazione ad un conto aperto, ha affermato: *“Sin dal momento dell’annotazione, avvedutosi dell’illegittimità dell’addebito in conto, il correntista potrà naturalmente agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell’addebito si basa e, di conseguenza, per ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze del conto stesso. E potrà farlo, se al conto accede un’apertura di credito, allo scopo di recuperare una maggior disponibilità di credito entro i limiti del fido concessogli. Ma non potrà agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo”*.

Sembrerebbe pertanto che sia proprio l’impianto argomentativo della Suprema Corte, qui condiviso, a giustificare l’estensione delle conclusioni cui si è giunti anche all’ipotesi di conto aperto; la tesi contraria, come ha ammesso la sentenza del Tribunale Frosinone citata in nota 6), dovrebbe avventurarsi in una aleatoria e difficoltosa confutazione della tesi del Giudice nomofilattico.

L’unica differenza tra le due ipotesi sarebbe quella pratica, priva a nostro avviso di rilevanza giuridica, derivante dal fatto che, nel caso di conto corrente chiuso il correntista attore con la domanda di accertamento negativo si vedrebbe comunque costretto a dissimulare le proprie finalità ripetitorie (dovrebbe cioè chiedere la condanna della Banca a corrispondergli l’importo del nuovo saldo del conto, ovviamente se creditore) mentre nel caso di conto aperto potrebbe prescindere, pur perseguendo la stessa finalità.

In proposito, un interessante contributo alla discussione è dato dalla citata sentenza 15/2/2015 della Corte di Appello di Torino, laddove ha riconosciuto soggetta a prescrizione proprio la domanda di accertamento negativo svolta a conto corrente aperto, con ciò inducendo a riflettere, a nostro avviso, sugli effetti ripetitori sottesi al suo accoglimento.

⁷ “In conclusione, come risulta dalla C.T.U. . . . , il saldo del c/c, debitore per € . . . alla data del. . . . risulta alla stessa data a credito della correntista per € Parte attrice chiede pronunciarsi la condanna della banca, ma la pretesa deve respingersi poiché il conto corrente non risulta essere stato chiuso e la società attrice non ha individuato rimesse con carattere solutorio”. Per il Tribunale, quindi, debbono sussistere entrambi i requisiti e cioè chiusura del conto e prova delle rimesse solutorie).

⁸ Si legge nella sentenza “L’appello principale va quindi respinto, dovendosi intendere prescritto, per il periodo precedente al 27.4.1997, il diritto alla ripetizione di somme, rectius all’accertamento della non debenza di determinate somme” (sottolineatura nostra).

Al momento, in attesa di ulteriori contributi interpretativi, non sembrerebbe tuttavia possibile sottrarsi alla seguente alternativa:

- o si segue l'insegnamento del Giudice di legittimità, ma allora, a nostro avviso, non si dovrebbe poter giungere a conclusioni difformi da quelle illustrate;

- o ci si assume la responsabilità di confutarne la fondatezza, non però sulla base di semplici considerazioni di "giustizia sostanziale" ma di corrette argomentazioni logico-giuridiche, che appaiono allo stato di difficoltosa individuazione.

Metodologicamente non corretto, viceversa, appare a nostro avviso il ricorso ad una terza opzione, basata sulla attribuzione ai concetti enucleati dalla Suprema Corte di conseguenze interpretative con essi in contrasto o, comunque, con gli stessi non coerenti.

Segue testo integrale dei provvedimenti oggetto di commento.



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
TRIBUNALE DI TREVISO
SEZIONE SECONDA CIVILE

SENT. N° 436/10

DEP. N° 25/2/10

N° 3/10 R.G. Cont.

N° 3/10 Cont.

N° 3/10 Fed.

Il Tribunale, in persona del Giudice istruttore in funzione di Giudice unico, dott.ssa Elena Rossi, nel procedimento n° [redacted] del 2010, ha pronunciato la seguente

SENTENZA.

nella causa promossa con atto di citazione

DA

[redacted] rappresentata e difesa dall'avv. [redacted]
[redacted], con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. [redacted], sito a
[redacted]

- attrice -

CONTRO

[redacted]
[redacted], rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] e dall'avv. [redacted]
[redacted], con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. [redacted], sito a
[redacted]

- convenuta -

Causa trattata in decisione all'udienza del 7 novembre 2013 sulle seguenti conclusioni delle parti:

per l'attrice:

In accoglimento della domanda della attrice, accertata e dichiarata la illegittimità, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, della applicata prassi di capitalizzazione periodica degli interessi passivi, nonché della applicazione delle altre voci oggetto di contestazione, condannare l'istituto di credito oggi convenuto a

pagare all'attrice la somma complessiva di € 60.276,08 come risultante all'esito della esperita istruttoria (si veda l'importo indicato dal C.T.U. a pag. 14 della perizia) in risposta al formulato quesito peritale, oltre interessi legali di mora calcolati dalla data della domanda al momento del saldo effettivo.

In ogni caso con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, comprensivi di oneri per la consulenza tecnica d'ufficio, ivi incluso quanto eventualmente anticipato e per la consulenza tecnica di parte, oltre rimborso forfettario spese generali (12,5%) IVA e CPA come per legge da liquidarsi in via di distrazione a favore dello scrivente procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti e onorari.

per la convenuta:

In via preliminare di merito:

1. rigettarsi, perché prescritte, le domande di ripetizione, ex art. 2033 c.c., dei pagamenti eseguiti in data anteriore al 7.12.1999, nonché le domande ripristinatorie e di rettifica degli addebiti in conto annotati prima della data indicata;

2. rigettarsi le formulate domande di ripetizione atteso che il pagamento riconducibile agli addebiti contestati costituisce adempimento di un'obbligazione naturale non ripetibile ai sensi dell'art. 2034 c.c.;

Nel merito:

3. rigettarsi tutte le domande ex adverso formulate dalla società Effedue in quanto non fondate, né provate.

In via subordinata:

4. nel caso di accertato anatocismo degli interessi a debito, ricalcolare gli interessi con capitalizzazione semestrale o, in via subordinata, con capitalizzazione annuale e comunque fino al 30 giugno 2000, data a partire dalla quale la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi è conforme a quanto disposto con delibera CICR 9 febbraio 2000;

5. nella denegata ipotesi in cui fosse accertato il superamento del tasso soglia usura, applicare il saggio legale degli interessi per gli importi a debito nei trimestri onerati dal tasso ultra soglia;

6. nella denegata ipotesi di accoglimento, in tutto o in parte, delle domande attoree, dichiararsi comunque la compensazione tra le somme eventualmente dovute dalla [redacted] con quelle che risulteranno definitivamente dovute al termine del giudizio dall'attrice [redacted] alla Banca convenuta.

In ogni caso:

7. spese, diritti ed onorari di lite rifusi.

In via istruttoria:

8. si ribadisce la nullità dell'espletata Consulenza Tecnica d'Ufficio per tutti i motivi indicati nel verbale d'udienza del 20 dicembre 2012.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Nell'atto di citazione del 2 novembre 2010, [redacted] lamenta, con riferimento al rapporto di conto corrente n. [redacted] acceso in data 16 dicembre 1988 presso la Filiale di [redacted] a) l'applicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi; b) l'addebito in conto di interessi ultralegali, di commissioni di massime scoperto e di spese fisse di chiusura trimestrale non pattuiti per iscritto; c) il superamento, nel corso del rapporto, dei tassi-soglia previsti dalla L. 108/96.

Chiede, quindi, la condanna della Banca convenuta a pagare la somma di euro 144.113,77, poi quantificata in sede di conclusioni in euro 60.276,08, in quanto somma corrisposta indebitamente alla Banca.

La Banca convenuta si è costituita eccependo l'intervenuta prescrizione delle pretese restitutorie di [redacted] afferenti a pagamenti contabilizzati sul conto in data anteriore al 7 dicembre 1999, ovvero oltre dieci anni prima della ricezione della richiesta restitutoria formulata dall'attrice e, in ogni caso, la loro irripetibilità ai sensi dell'art. 2034 c.c.

La Banca ha, inoltre, ribadito la piena legittimità dell'effetto anatocistico

successivamente al giugno del 2000, perché, a far data dal primo luglio 2000, la Banca ha assicurato pari periodicità nella liquidazione degli interessi creditori e debitori, in esecuzione della delibera del CICR del 9 febbraio 2000.

In relazione alla contestata carenza di idonee previsioni contrattuali in merito alle condizioni economiche applicate (in particolare, in merito agli interessi passivi, alla CMS e alle spese fisse di chiusura trimestrale), la Banca sostiene che, sin dal contratto del primo giugno 1993 aveva provveduto a determinare, in relazione agli affidamenti concessi 1) le condizioni sia relative ai tassi sulle somme a debito, 2) le condizioni relative alla commissione di massimo scoperto (0,375%) sullo scoperto, 3) nonché le condizioni relative alle altre commissioni per l'apertura di credito sbf.

Quanto, poi, alla causa della commissione di massimo scoperto, la Banca ne ha sottolineato la legittimità e ha contestato che, nel rapporto di conto corrente con l'attrice, siano stati applicati interessi oltre la soglia di usura.

Successivamente allo scambio delle memorie autorizzate, il Giudice ha disposto l'espletamento di CTU contabile, volta al ricalcolo delle contipetenze.

Il CTU ha accertato dal raffronto tra i diversi TEG con i valori soglia di legge che non vi sono stati superamenti dei primi rispetto alle soglie stesse e che degli sconfinamenti sono emersi in relazione alla CSM per il 1° e 2° trimestre del 2000, per il 2° trimestre del 2002 e per il 4° trimestre del 2007.

Ha, inoltre, accertato la mancanza di pattuizione del tasso e della periodicità della CSM fino al 31 maggio 1993 e delle spese fisse di chiusura periodiche e l'illegittima applicazione degli interessi passivi per tutta la durata del rapporto.

Non rileva l'avvenuta comunicazione effettuata dalla Banca alla cliente, datata 30 giugno 2000, con la quale l'istituto di credito si è limitato a informare l'attrice che dal giugno 2000 la capitalizzazione degli interessi attivi e passivi sul conto corrente sarebbe avvenuta con la medesima periodicità.

La Banca non ha, infatti, provato, come era suo onere, di essersi adeguata alla normativa di cui all'art. della delibera CICR del 9 febbraio 2000, la quale prevede al terzo comma dell'art.7 che è necessaria un'espressa approvazione da parte della

clientela ogni qualvolta le condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate.

L'applicazione della delibera in questione, la quale ha reintrodotto l'anatocismo trimestrale, ha comportato un evidente peggioramento delle condizioni economiche del rapporto precedentemente applicate caratterizzate dalla assenza di capitalizzazione conseguente alla eventuale nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Si osserva, inoltre, che la giurisprudenza è pacifica nell'evidenziare che nel caso di specie non è applicabile la disciplina prevista ex art. 2034 c.c., non sussistendo alcun obbligo, morale, sociale, etico in capo al cliente che esegue alla banca i pagamenti richiesti per i titoli per cui è causa. In particolare, nel caso di specie, non sussistono i presupposti di volontà di pagamento, di spontaneità, di dovere morale e sociale, di cui all'art. 2034 c.c.

Ritiene, però, il Giudice che la domanda della società attrice, volta alla ripetizione dell'indebitato, non possa essere accolta e debba essere rigettata.

La società attrice nell'atto di citazione ha chiesto la condanna della Banca al pagamento della somma di euro 144.113,77, o la maggiore o minore somma risultante a credito dell'attrice, poi precisata nelle conclusioni di cui all'udienza del 7 novembre 2013 nella somma sopra indicata.

Si deve, però, rilevare come dalla lettura degli atti e dall'esito dell'istruttoria, come peraltro osservato dalla difesa della convenuta, parte attrice non ha provato di avere pagato gli importi indicati nell'atto di citazione: il conto corrente, infatti, ancora acceso alla data della notificazione dell'atto di citazione risultava affidato.

È evidente che l'avere posto in essere atti meramente ripristinatori della provvista non possa assurgere al rango di pagamenti (Cassazione civile S.U. n.24418 del 2010).

Come evidenziato dalla Suprema Corte nella sentenza n.798 del 15 gennaio 2013 *l'annotazione in conto di una posta di interessi, o di commissione massimo scoperto, illegittimamente addebitate dalla banca al correntista comporta un incremento del debito dello stesso correntista, o una riduzione del credito di cui egli ancora dispone,*

ma in nessun modo si risolve in un pagamento, nel senso che non vi corrisponde alcuna attività solutoria in favore della Banca; con la conseguenza che il correntista potrà agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa, allo scopo eventualmente di recuperare una maggiore disponibilità di credito nei limiti del fido accordatogli, ma non potrà agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo. Di pagamento, nella descritta situazione potrà dunque parlarsi soltanto dopo che conclusosi 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.

Nel caso in cui il conto corrente sia ancora aperto, come nella fattispecie, il correntista può promuovere, preliminarmente, l'azione imprescrittibile, ai sensi dell'art. 1422 c.c., per far valere la nullità (parziale) del contratto, ovvero di alcune clausole contrattuali (capitalizzazione trimestrale bancaria, ecc.).

Per l'effetto di tali nullità il correntista può, poi, invocare la restituzione, in senso tecnico, delle competenze bancarie degli interessi illegittimamente addebitati periodicamente dalla banca nel corso del rapporto, solo successivamente all'avvenuto pagamento degli stessi, ovvero al tempo della chiusura del conto, mentre al tempo dell'indebita appostazione a debito nel conto potrà solo invocare l'accertamento di un saldo differente da quello erroneamente ottenuto per conseguenza dell'eventuale illegittima appostazione.

Il titolare del conto, infatti, può proporre anche prima della chiusura del contratto una domanda di accertamento costitutivo negativo del saldo finale, relativamente alle operazioni non solutorie, con richiesta di messa a disposizione dell'eventuale saldo positivo alla data dell'atto di citazione.

Tale domanda non è stata proposta da parte attrice.

L'azione di ripetizione dell'indebito pagamento ex art. 2033 c.c., nel caso di conto aperto, può essere proposta soltanto nel caso in cui vi siano state delle operazioni

solutorie extrafido, operazioni che parte attrice non ha richiesto di provare e che, comunque, dall'analisi effettuata dal CTU, non risultano essere state effettuate.

Si osserva, infatti, che come risulta dall'allegato n.5 alla consulenza tecnica, nel periodo successivo al dicembre 1999, data dell'eccepita prescrizione da parte della Banca, nessun versamento è andato oltre il fido.

Sussistono giustificati motivi in considerazione della reciproca soccombenza per compensare le spese di lite e per porre a carico di entrambe le parti le spese di consulenza tecnica.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda o eccezione respinta:

- 1) dichiara la nullità delle condizioni contrattuali - di cui in parte motiva - applicate al rapporto di conto corrente di cui è causa;
- 2) rigetta la domanda di ripetizione dell'indebita svolta da parte attrice;
- 3) compensa tra le parti le spese di lite ponendo a carico di entrambe in via solidale le spese di consulenza tecnica per ½ ciascuno.

Treviso, 25 febbraio 2014

Il Giudice

dott.ssa Elena Rossi

Elena Rossi

Depositato in Cancelleria

il 25/2/14

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE
Serena Piccini

Fatto avviso telematico
il 25/2/14

n. [REDACTED] 2010 RG



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 2537/14 Sent.
800 N. [REDACTED] 10 Reg. Gen.
N. [REDACTED] 14 Cron.
N. [REDACTED] 14 Rep.

Il Tribunale di Padova, in composizione monocratica, nella persona del
Giudice Maria Antonia Maiolino, nella causa civile n. [REDACTED] 2010 RG

CONTRIBUTO UNIFICATO

TRA

[REDACTED], con l'avv.
[REDACTED] e domicilio eletto in [REDACTED].
[REDACTED]

- attore -

E

[REDACTED], con l'avv.
[REDACTED] e domicilio eletto
[REDACTED]

- convenuto -

sulle conclusioni come precisate dalle parti all'udienza del 19.3.2014 e
riportate dal relativo verbale di causa
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

La presente decisione ai sensi dell'art. 132, II comma, n. 4, c.p.c. contiene
sostanzialmente le sole ragioni della decisione.

La società attrice ha convenuto in giudizio la banca convenuta, riferendo di
avere acceso il conto corrente 11119, su cui poggiavano plurime



facilitazioni di credito (apertura in conto corrente, anticipazioni su sconto, ecc.). Contestava la correntista l'addebito di interessi anatocistici, l'addebito di spese fisse di chiusura conto non dovute, l'addebito di commissioni di massimo scoperto conteggiate su montante superiore al dovuto, l'addebito di interessi superiori al tasso soglia ex l. 108/1996: chiedeva quindi la condanna della banca alla restituzione delle somme indebitamente incassate per un complessivo importo di € 92.068,87.

La banca ha contestato la pretesa attorea, eccependo altresì la prescrizione del diritto alla ripetizione di quanto eventualmente illegittimamente addebitato.

Nell'ambito della trattazione è stata disposta ctu contabile, poi revocata atteso che i documenti depositati dalla correntista non erano ritenuti sufficienti allo svolgimento dell'incarico peritale.

La domanda va rigettata per due distinte ragioni.

La prima dibattuta questione è l'ammissibilità della domanda di condanna attorea.

Al riguardo va innanzitutto sottolineato come sia la stessa correntista a sostenere (in replica all'eccezione di prescrizione della banca convenuta) che il conto aveva sempre operato nei limiti di fido della banca (si veda ad esempio la memoria istruttoria attorea), cosicché non si configuravano rimesse solutorie che potessero incappare nel termine prescrizionale decennale decorrente dal versamento stesso.

Ma se è così, poiché pacificamente il conto corrente era affidato (lo dice la stessa attrice in citazione) e poiché non è contestato che la causa sia stata introdotta quando il conto era ancora aperto (così consente di ricostruire



l'estratto scalare depositato), deve necessariamente concludersi che ogni versamento intervenuto su conto con saldo passivo non aveva effetto solutorio ma meramente ripristinatorio della provvista garantita dalla banca in virtù del contratto di apertura di credito: in pratica, non vi sono stati pagamenti.

Se ne deve conseguentemente desumere l'infondatezza di una domanda di condanna, quale quella svolta dalla correntista, che avrebbe potuto eventualmente chiedere la rideterminazione del saldo del conto assistito da facilitazione creditizia, ma non la restituzione di pagamenti che non vi sono stati: la restituzione di indebito pagamento ai sensi dell'art. 2033 c.c. (che la stessa attrice invoca) richiede che un pagamento da restituire vi sia stato; ma nel caso di specie i pagamenti vengono addirittura negati dalla correntista.

D'altro canto l'integrale citazione presuppone che la correntista intendesse svolgere proprio la domanda di ripetizione, tanto da quantificare le singole somme richieste in restituzione per ciascun titolo in contestazione (anatocismo, cms mal conteggiata, spese di chiusura, superamento tasso soglia antiusura). Ancora, la domanda di "condanna a pagare all'attrice" è stata ribadita fino alla precisazione delle conclusioni: cosicché l'affermazione per cui la correntista non avrebbe chiesto "la ripetizione delle rimesse solutorie" (comparsa conclusionale, pag. 1) è smentita dagli atti processuali e non è in effetti comprensibile: la ripetizione con conseguenziale condanna alla restituzione può essere chiesta solo con riferimento a rimesse solutorie. Quindi o ci sono rimesse solutorie e la società potrebbe chiedere la restituzione dei pagamenti (solutori) effettuati;



oppure non vi sono rimesse solutorie, ma allora la correntista non avrebbe alcun pagamento di cui chiedere la restituzione.

La seconda questione ampiamente dibattuta nella controversia è se – a prescindere dalla natura ripristinatoria o solutoria delle rimesse - gli estratti scalari siano documentazione sufficiente per lo svolgimento della perizia contabile o, piuttosto, se non sia necessaria la produzione integrale degli estratti conto. La società sostiene la prima ipotesi, mentre la banca convenuta afferma la seconda, evidenziando un difetto nell'onere probatorio dell'attrice.

Il Tribunale condivide la seconda tesi esposta.

Va infatti osservato come la richiesta della correntista presupponga una integrale rielaborazione dell'andamento del conto corrente: non si tratta cioè, ad esempio, di eliminare tutti gli interessi passivi addebitati, ma di ricostruire l'andamento del rapporto applicando interessi passivi ed attivi pattuiti contrattualmente senza capitalizzazione. Questo però presuppone necessariamente che sia disponibile la documentazione da cui trarre l'elenco delle singole operazioni effettuate con indicazione della data di effettuazione.

Come afferma l'attrice con riferimento alla contabilizzazione della cms, di cui non contesta l'entità ma il montante valorizzato nel conteggio da parte della banca, se interessi passivi, cms ed eventuali conseguenze del superamento del tasso soglia vanno ricostruiti sulla base di un montante diverso, questa ricostruzione richiede necessariamente che siano note le singole operazioni, con ammontare e datazione.



È chiaro che vi è un'alternativa metodologica quale il c.d. metodo sintetico: ma detta metodologia consente una ricostruzione solo "approssimata", per quanto "ben approssimata" (pag. 5 replica 190 c.p.c. attorea) e "ragionevolmente verisimile" (pag. 3 ibidem).

Ora, è evidente che l'elencazione attorea delle cause in cui detta metodologia di calcolo sarebbe stata seguita (memoria 190 c.p.c.) è suggestiva. Senonché va osservato in primo luogo che andrebbe anche verificato di che tipo di contenzioso si sia trattato ed a carico di chi fosse l'onere della prova (ad esempio, se un'opposizione a decreto ingiuntivo, paralizzato con l'eccezione di indebita capitalizzazione, ove il corretto credito della banca, su cui incombe ogni onere probatorio, è stato appurato a mezzo ricostruzione contabile con metodo sintetico); in secondo luogo che ogni causa fa "storia a sé", dipendendo lo sviluppo dell'istruttoria anche dal contenuto e dalla natura delle eccezioni e contestazioni delle parti: in questa sede vi è stata ferma contestazione della banca, in altre ciò può essere mancato condividendo le parti una soluzione approssimativa; in terzo luogo e da ultimo, va comunque considerato che non è chiaro per quale ragione dovrebbe strutturarsi l'istruttoria secondo un metodo approssimativo (per quanto ben approssimativo) quando è ben possibile (solo che si depositino tutti i documenti o se ne chieda ritualmente l'esibizione) svolgere una ricostruzione secondo un metodo analitico.

L' "approssimazione" può essere ammissibile quando non sia materialmente possibile operare diversamente (come -- richiamando diverso istituto con qualche analogia -- la condanna in via equitativa presupponga l'impossibilità di ricostruire esattamente il danno), ma non si comprende perché dovrebbe



essere ammissibile quando sarebbe stato possibile svolgere una compiuta ricostruzione puntuale.

In assenza degli estratti conto, in conclusione non vi è materiale probatorio adeguato a svolgere un compiuto accertamento contabile: la domanda attorea risulta conseguentemente -- anche per questa autonoma ragione - infondata.

Concludendo, la domanda attorea va respinta; dalla soccombenza discende la condanna della correntista alla rifusione delle spese legali sostenute dalla banca, liquidate come in dispositivo. Il medesimo principio di soccombenza impone che le spese di ctu siano messe definitivamente a carico dell'attrice.

Dall'art. 282 c.p.c. discende la provvisoria esecutività della presente decisione.

PQM

Il Tribunale di Padova, I sezione civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe indicata (r.g. n. 8 [REDACTED] 2010), disattesa ogni diversa istanza, domanda ed eccezione, così provvede:

- Rigetta la domanda attorea;
- Condanna l'attrice alla rifusione integrale delle spese di lite sostenute dalla convenuta, liquidate in complessivi € 10.000 per compenso, oltre rimborso forfettario, iva e cpa come per legge;
- Pone le spese di ctu in via definitiva a carico dell'attrice.

Padova, 15.7.2014

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Liliana Marzano

Liliana Marzano

Il Giudice

Maria Antonia Maiolino



LA PRESENTE SENTENZA E' STATA DEPOSITATA IN
CANCELLERIA ADDI 31 LUG. 2014

IL CANCELLIERE
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Liliana Marzano





REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
Sezione prima promiscua

SENT. 595/14
RAC. 6/11
Cron 1/10
Rip 2/14

in persona del giudice unico dott. Virgilio Notari ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado n. [redacted]/2011 R.G.A.C., trattenuta in decisione all'udienza del 22/4/2014 con assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c., vertente

TRA

[redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in [redacted], presso lo studio dell'avv. [redacted], dalla quale è rappresentata e difesa giusta procura a margine della comparsa di costituzione con nuovo procuratore in atti -attrice-

E

[redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in [redacted], presso lo studio dell'avv. [redacted], dal quale è rappresentata e difesa giusta procura in calce alla comparsa di costituzione depositata il 15/7/2011 -convenuta-

CONCLUSIONI

All'udienza del 22/4/2014 le parti hanno precisato le conclusioni riportate in motivazione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 16/5/2011 la [redacted] ha agito nei confronti del [redacted] al fine di ottenere l'accertamento dell'illegittimità di talune operazioni compiute dalla controparte in esecuzione di tre contratti collegati di conto corrente con concessione di fido e anticipazione di credito conclusi nel settembre del 2003 presso la filiale di [redacted] dell'istituto bancario. A sostegno della domanda la società ha fatto presente che i rapporti in questione sin dall'inizio sono stati caratterizzati dall'adozione di un sistema di capitalizzazione degli interessi passivi su base trimestrale e dall'applicazione di tassi debitori ultralegali non previsti contrattualmente. Secondo la prospettazione di parte attrice per effetto di tali pratiche il tasso d'interesse preteso dal [redacted] ha superato le soglie usuarie previste dalla legge n. 108/1996. Fatte salve tali censure, ha osservato che nel caso di specie l'apertura di due conti correnti collegati a quello principale per lo svolgimento del servizio di riscossione dei crediti vantati verso la clientela non solo rappresenta un'imposizione della banca finalizzata a moltiplicare senza ragione i costi di gestione del rapporto di finanziamento, ma attraverso l'applicazione di meccanismi di computo della valuta sfavorevoli al correntista appare anche idonea a violare il principio di buona fede sancito dall'art. 1175 c.c. e a pregiudicare il regolare andamento dell'attività d'impresa. Con specifico riferimento alle operazioni di anticipazione del credito ha dato conto, in ogni caso, che i due rapporti accessori violano l'onere di forma scritta di cui all'art. 117 del d.lgs. n. 383/1993. Alla luce di quanto precede l'istante ha chiesto che il Tribunale accerti la nullità dei contratti controversi e delle operazioni correlate e condanni la convenuta alla restituzione delle somme percepite senza titolo (quantificate in € 120.000,00).

oltre a interessi e rivalutazioni e al risarcimento del danno ex art. 1226 c.c., con vittoria di spese, competenze e onorari.

Costituita con comparsa del 15/7/2011, il [redacted] in via pregiudiziale ha eccepito l'improcedibilità della domanda per mancato esperimento del tentativo di conciliazione di cui al d.lgs. n. 28/2010 e il proprio difetto di legittimazione a contraddire sulla fondatezza delle richieste di parte attrice in conseguenza dell'avvenuta notifica della citazione presso una filiale priva di autonoma rappresentanza processuale. Nel merito ha evidenziato l'adeguamento del contratto al sistema di pari periodicità imposto dalla delibera CICR del 9/2/2000 e la validità delle altre operazioni contabili alle quali si allude nell'atto introduttivo. Ha insistito, di conseguenza, per il rigetto di ogni avversa pretesa e per la condanna dell'attrice al pagamento delle spese processuali.

Ricostruiti in tal modo i termini della controversia, in via pregiudiziale deve essere rigettata l'eccezione d'improcedibilità della domanda sollevata dal [redacted] in considerazione del mancato esperimento del tentativo obbligatorio di mediazione vigente *ratione temporis* ad opera della parte attrice. La dichiarazione d'incostituzionalità dell'art. 5, c. 1 del d.lgs. n. 28/2010 per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 272/2012 ha reso priva di conseguenze la verifica dell'incombente. Da questo punto di vista le censure dell'istituto di credito vanno senz'altro disattese.

2
Altrettanto vale per le doglianze di parte convenuta fondate sull'erronea individuazione dell'ufficio del [redacted] legittimato a resistere nel processo. Si deve ritenere, infatti, che la rituale costituzione della parte convenuta abbia sanato ogni presunto vizio nell'instaurazione del contraddittorio.

Nel merito il Tribunale ritiene che la domanda proposta dalla [redacted] possa essere accolta nei limiti di seguito specificati.

Analizzando la documentazione allegata ai fascicoli di parte non risulta, in effetti, che la convenzione di conto corrente a cui si è fatto cenno e i due accordi collegati (identificati, rispettivamente, con i nn. [redacted] siano stati stipulati in forma scritta. Nella vicenda di cui ci si occupa, di conseguenza, i contratti controversi devono considerarsi nulli ai sensi del combinato disposto del primo e del terzo comma dell'art. 117 del d.lgs. n. 385/1993, destinato ad applicarsi alla fattispecie in virtù della data di attivazione del rapporto principale, risalente al settembre del 2003. Resta assorbita ogni ulteriore considerazione a proposito della fondatezza delle altre deduzioni di parte attrice a proposito della contrarietà delle clausole contrattuali contestate alla normativa di riferimento.

Secondo i principi generali, alla nullità dei tre contratti controversi in linea di principio consegue il diritto dell'attrice a ottenere la restituzione delle somme trattenute senza titolo dall'istituto di credito. Sennonché, come rilevato anche nella perizia a firma del [redacted], l'estrema lacunosità della documentazione presente in atti impedisce di ricostruire l'esatta evoluzione e il saldo reale dei rapporti intercorsi tra le parti. Alla luce degli elementi probatori disponibili, in particolare, non è possibile stabilire se gli importi individuati dal consulente quali interessi passivi e commissioni di massimo scoperto corrispondano a somme effettivamente trattenute dal [redacted] oppure rappresentino mere

poste contabili destinate a incidere sulla complessiva posizione debitoria della [redacted]
[redacted] A fronte di un simile quadro, le pretese restitutorie avanzate da quest'ultima vanno necessariamente respinte.

[redacted] prova che la [redacted] abbia subito pregiudizi nell'esercizio dell'attività d'impresa collegati in via immediata e diretta a violazioni contrattuali imputabili al [redacted]
[redacted] Anche da questo punto di vista la domanda proposta dall'attrice si rivela priva di adeguato fondamento.

La parziale soccombenza reciproca giustifica la compensazione delle spese di lite. Resta a carico solidale delle parti il pagamento degli oneri di consulenza tecnica, già quantificati in corso di causa complessivi € 1.623,18, oltre a contributi previdenziali e accessori fiscali in misura di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Paola, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 635/2011 del R.G.A.C., disattesa ogni diversa, richiesta, eccezione o deduzione, così provvede:

- ✓ in parziale accoglimento della domanda proposta da [redacted] [redacted] nei confronti di [redacted] dichiara la nullità dei contratti di conto corrente attivati dall'attrice presso la filiale di [redacted] e delle correlate operazioni di addebito effettuate dalla convenuta a titolo di interessi passivi anatocistici e ultralegali e di commissioni di massimo scoperto;
- ✓ rigetta le correlate richieste di risarcimento e di restituzione;
- ✓ compensa integralmente le spese di lite;
- ✓ pone a carico di solidale delle parti il pagamento degli oneri di consulenza tecnica, già quantificati in corso di causa in complessivi € 1.623,18, oltre a contributi previdenziali e accessori fiscali in misura di legge.

Paola, 18/7/2014

CANCELLIERE FA
Francesca Paola Caruso

il giudice
Virgilio Notari

TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
Depositato in Cancelleria
Oggi 7 AGO 2014
IL CANCELLIERE
CANCELLIERE FA
Francesca Paola Caruso

17 Set. 2014

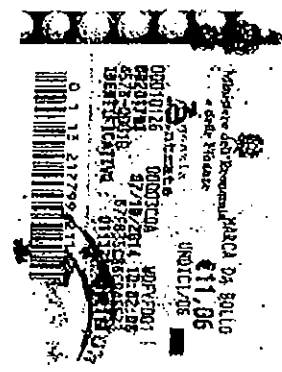
1
[Redacted]
11,06

17 SET. 2014
RC



1
[Redacted]
6 1106

14 OTT. 2014
RC



Elenco dei debiti di ... a pag. ...
e 11,06 x 3
CANCELLIERE F4
Francesco Paolo Caruso



TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
Per conto ...
per uso ...
registrazione
Paola, li 6 MAR. 2015

IL CANCELLIERE
CANCELLIERE F4
Francesco Paolo Caruso

