

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Vibo Valentia, in composizione monocratica, in persona del giudice istruttore dott. Giuseppe Cardona, ha pronunciato la seguente

SENTENZA NON DEFINITIVA

nella causa civile n. omissis/2006 del Ruolo Generale degli Affari Contenziosi, in relazione alla quale sono state precisate le conclusioni all'udienza del 27 novembre 2015 e sono stati concessi i termini di cui all'art. 190 c.p.c., vertente tra

FALLIMENTO S.R.L.

attore

contro

BANCA

convenuta

nonché nei confronti di

ISTITUTO DI CREDITO

- di avere intrattenuto con **BANCO**, filiale di Vibo Valentia Marina, i rapporti di conto corrente affidati nn. omissis;
- che il predetto istituto di credito ha percepito indebitamente interessi capitalizzati trimestralmente, competenze e commissioni di massimo scoperto e altri addebiti a tassi usurari;
- che la clausola con cui gli interessi sono determinati con riferimento agli usi di piazza è nulla;
- che sono stati applicati interessi sui versamenti e sui prelevamenti con valuta diversa da quella effettiva.

La società istante ha pertanto chiesto che si accerti l'indebita percezione di importi non dovuti da parte della banca convenuta e che per l'effetto quest'ultima sia condannata alla restituzione di € 105.021,20 per il conto corrente n. omissis, di € 9.824,34 per il conto corrente n. omissis e di € 62.190,89 per il conto corrente n. omissis, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dall'inizio dei rapporti al soddisfo.

BANCA si è costituita all'udienza del 16 gennaio 2007 rilevando:

- la nullità della domanda ai sensi dell'art. 164 c.p.c.;
- la propria carenza di legittimazione passiva, in quanto i conti correnti nn. omissis e omissis sono stati ceduti pro soluto a **ISTITUTO DI CREDITO**;
- che l'eventuale credito è in parte prescritto;
- che il debitore non ha impugnato gli estratti conto;
- che la capitalizzazione trimestrale degli interessi è legittima e comunque dovrebbe applicarsi quella semestrale o annuale;
- che la contestazione sui tassi usurari è generica.

Autorizzata la chiamata in giudizio di **ISTITUTO DI CREDITO**, si è tempestivamente costituita in giudizio la stessa esponendo che:

- i rapporti intestati a **FALLIMENTO S.R.L.** aventi i numeri omissis e omissis sono stati ceduti a **ISTITUTO DI CREDITO** e hanno dato origine ai conti correnti nn. omissis, estinto il 9 giugno 2003, e n. omissis, chiuso il 3 febbraio 2006;
- è legittima la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi;
- è valida anche la determinazione degli interessi con riguardo agli usi su piazza, in quanto precedente l'entrata in vigore della legge n. 154/1992;
- la previsione della commissione di massimo scoperto è legittima;
- sono legittimi anche i calcoli dei ccdd. giorni valuta;

- il diritto fatto valere da parte attrice è prescritto ai sensi dell'art. 2948 n. 4 c.c. con riferimento agli addebiti maturati in data antecedente il quinquennio (o in subordine il decennio) dalla data di notificazione dell'atto di citazione per chiamata di terzo.

La causa è stata istruita mediante una consulenza tecnica d'ufficio a firma del dottor omissis. All'udienza del 27 novembre 2015, i procuratori delle parti hanno precisato le rispettive conclusioni come da verbale in atti; il giudice ha assegnato la causa a sentenza con i termini ex art. 190 c.p.c..

2. - Preliminarmente si evidenzia che il curatore del **FALLIMENTO S.R.L.** ha chiesto l'autorizzazione al giudice delegato al subentro nel giudizio relativo al solo rapporto di conto corrente n. omissis intrattenuto presso **BANCA**.

Invero l'istanza riguarda (nelle sue conclusioni) tutto il giudizio n. omissis R.G., in cui sono state proposte tre domande ex art. 2033 c.c., ma nel corpo della nota il curatore ha fatto riferimento al solo rapporto n. omissis intrattenuto con il predetto istituto di credito, non accennando all'esistenza di altri due rapporti di conto corrente sub iudice e alla consulenza tecnica d'ufficio relativa anche ai conti correnti nn. omissis.

A parere di chi scrive, pertanto, poiché le tre cause proposte da **FALLIMENTO S.R.L.** avrebbero potuto formare oggetto di tre separati giudizi, l'autorizzazione ex art. 25 n. 6) del D. Lgs. n. 267/1942 si riferisce soltanto alla *condictio* indebiti relativa al rapporto n. omissis.

Ritenuto pertanto l'attuale difetto di legittimazione processuale (cfr. Cass. Civ. n. 26359/2014) e quindi in sostanza di autorizzazione a stare in giudizio da parte del curatore del **FALLIMENTO S.R.L.** in liquidazione, ne discende la necessità per chi scrive di applicare l'art. 182 c.p.c. (sul punto cfr. Cass. Civ. SS.UU. n. 9217/2010 con riguardo alla formulazione della predetta norma antecedente l'entrata in vigore della legge n. 69/2009) e, previa rimessione sul ruolo per le richieste ex art. 2033 c.c. relative ai rapporti nn. omissis, di assegnare all'odierno istante un termine per munirsi dell'autorizzazione del giudice delegato.

3. E' invece possibile esaminare il merito della domanda proposta in relazione al conto corrente n. omissis, pacificamente durato dal 10 settembre 1992 al 24 marzo 1999 (si vedano gli estratti conto allegati dall'attrice, che hanno ricostruito in maniera completa i rapporti di dare e avere tra le parti).

3.1. Innanzitutto l'eccezione di prescrizione formulata da **BANCA** è tardiva e quindi inammissibile.

Ai sensi dell'art. 2938 c.c., infatti, "*il giudice non può rilevare d'ufficio la prescrizione non opposta*".

Trattandosi allora di eccezione in senso stretto, l'istituto di credito convenuto la doveva avanzare nel rispetto dei termini di cui al combinato disposto degli artt. 166 e 167 c. II c.p.c. nella formulazione attualmente vigente, entrata in vigore per i giudizi avviati successivamente al 1° marzo 2006 (tra cui il presente).

BANCA invece si è costituita all'udienza del 16 gennaio 2007, quindi tardivamente.

3.2. **FALLIMENTO S.R.L.** non ha prodotto in giudizio il contratto di conto corrente n. omissis, ma ha documentato di averne chiesto una copia prima dell'instaurazione del procedimento (si veda la nota del 6 giugno 2005 presente all'interno, del fascicolo di parte attrice).

Orbene, chi chiede la condanna di controparte alla ripetizione di indebito cd. oggettivo deve allegare e provare di avere eseguito la prestazione e l'inesistenza originaria o sopravvenuta del titolo della medesima.

Nel caso di specie, allora, **FALLIMENTO S.R.L.** doveva dimostrare la specifica pattuizione delle clausole assunte come nulle e l'esistenza di rimesse annotate al passivo negli estratti conto (cfr. Cass. Civ. n. 22872/2010, Tribunale di Lanciano sentenza n. 343 del 20 novembre 2014, est. Nappi, su www.ilcaso.it).

L'onere discendente dall'applicazione del principio di cui all'art. 2697 c. I c.c. non si attenua quando questo abbia ad oggetto dei fatti negativi, dei quali può essere data prova mediante la dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario o anche mediante presunzioni da cui si può desumere il fatto negativo (cfr. ancora Cass. Civ. n. 22872/2010). In altri termini, *l'onus probandi* rimane inalterato anche nel caso in cui si allegghi la mancata pattuizione di clausole per iscritto, inserite però all'interno di un contratto che può essere prodotto in giudizio proprio al fine di verificare la mancanza di tali accordi.

La predetta regola probatoria soffre un'eccezione, a parere di chi scrive, nel caso in cui l'attore dimostri di avere esercitato prima del giudizio (senza riscontro) la facoltà di cui all'art. 119 c. IV del D. Lgs. n. 385/1993, ovviamente però nei limiti del corrispondente obbligo per l'istituto di credito (cfr. ancora Tribunale di Lanciano, sentenza n. 343 del 20 novembre 2014, est. Nappi, nonché Tribunale di Oristano, sentenza n. 676 del 4 dicembre 2014, est. Marson, su www.ilcaso.it).

In base all'art. 119 c. IV del D. Lgs. n. 385/1993 nella formulazione vigente *ratione temporis*, allora, "il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni".

Senza addentrarsi nell'indagine sul significato da attribuire all'espressione "*documentazione inerente a singole operazioni*", senza cioè stabilire se per "*singola operazione*" debba intendersi anche la sottoscrizione del contratto di conto corrente oppure se si debba avere riguardo alle sole vicende riguardanti il rapporto di conto corrente (quindi ai singoli accrediti e addebiti, in altre parole agli estratti conto), **si rileva che l'obbligo dell'istituto di credito è limitato alla documentazione relativa agli ultimi dieci anni fino al giorno della richiesta.**

Nel caso che ci occupa l'istanza di consegna della copia delle aperture di credito è stata ricevuta da **BANCA**, filiale di Vibo Valentia, il 6 giugno 2005.

La convenuta era pertanto tenuta a mettere a disposizione la documentazione relativa alle singole operazioni riguardanti il conto corrente numero omissis dal 6 giugno 1995 in poi, mentre il rapporto ha avuto inizio dal 10 settembre 1992.

Poiché **BANCA** noti doveva conservare il contratto oltre i dieci anni dalla sua formazione soprattutto a fronte dell'estinzione del rapporto giuridico in data 24 marzo 1999, ne discende l'impossibilità di ritenere la mancata pattuizione per iscritto di interessi ultralegali, della commissione di massimo scoperto, di spese addebitate sul rapporto e di quella relativa ai ccdd. giorni valuta (cfr. nel medesimo senso Tribunale di Ravenna 6 giugno 2012, in *La nuova giur. civ. comm.*, 2012, 12, I, 1024).

Rebus sic stantibus, anche se il c.t.u. ha accertato la capitalizzazione trimestrale di interessi passivi la consulenza tecnica d'ufficio non avrebbe dovuto essere disposta, in quanto meramente esplorativa.

Sull'usurarietà dei tassi di interesse, invece, il c.t.u. ha rilevato che per il solo terzo trimestre dell'anno 1998 è stato superato il cd. tasso soglia.

Tuttavia anche per tale indagine la consulenza **si palesa meramente esplorativa**, poiché in difetto della produzione dei decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze con cui viene determinato

trimestralmente il cd. tasso - soglia per categorie di operazioni finanziarie e bancarie, ogni valutazione sul punto ha comportato la necessità per il tecnico d'ufficio di consultare documentazione non ritualmente acquisita nel processo né soggetta al principio *iura novit curia* (cfr. Cass. Civ. n. 15065/2014, Cass. Civ. SS.UU. n. 9941/2009, Tribunale di Ravenna 29 maggio 2012, est. Sereni Ludarelli, su www.ilcaso.it, Tribunale di Mantova 1° dicembre 2009, est. su www.ilcaso.it).

Occorre allora formalmente revocare l'ordinanza depositata il 24 febbraio 2009 con cui è stato conferito l'incarico al dottor omissis.

3.3. Ne consegue dunque il rigetto della domanda avanzata nei confronti di **BANCA** con riguardo al rapporto di conto corrente n. omissis.

Tutte le altre questioni relative al predetto rapporto di conto corrente sono pertanto assorbite.

4. La regolamentazione delle spese di lite e per la c.t.u. è riservata al momento del deposito della Sentenza definitiva. Benché infatti la domanda relativa al rapporto di conto corrente n. omissis sia stata definita, l'unitarietà del giudizio e il fatto che i rapporti tra il fallimento istante e **BANCA** non sono stati ancora definiti (pende infatti la domanda inizialmente propria contro il predetto istituto di credito con riferimento agli altri due contratti di conto corrente) induce questo giudicante a rinviare la statuizione ai sensi degli artt. 91 e ss. c.p.c..

Sul punto è appena il caso di ribadire l'autorevole e condivisibile *dictum* della Suprema Corte secondo cui "*in caso di cumulo di domande tra gli stessi soggetti, è da considerarsi non definitiva la sentenza con la quale il giudice si pronuncia su una (o più) di dette domande con prosecuzione del procedimento per le altre, senza disporre la separazione ex art. 279 e senza provvedere sulle spese in ordine alla domande (o alle domande) così decise, rinviandone la relativa liquidazione all'ulteriore corso del giudizio*" (Cass. Civ. n. 24867/2013, che richiama il precedente di legittimità costituito dalla sentenza n. 711/1999). Insomma, è possibile che, pur a fronte della decisione definitiva su una o più delle domande cumulate in un unico giudizio pendenti tra le stesse parti, la pronuncia sulle spese venga differita.

P.Q.M.

Il Tribunale di Vibo Valentia, Sezione Civile, in persona del giudice unico dott. Giuseppe Cardona, non definitivamente pronunciando sulle domande proposte dal **FALLIMENTO S.R.L.** in liquidazione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, contro **BANCA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, nonché nei confronti di **ISTITUTO DI CREDITO**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ogni contraria eccezione e deduzione disattese,

- 1) previa revoca dell'ordinanza depositata il 24 febbraio 2009 nella parte in cui ha disposto la consulenza tecnica d'ufficio, rigetta la domanda avanzata dall'attore nei confronti di **BANCA** con riguardo al rapporto di conto corrente n. omissis;
- 2) rimette con separata ordinanza sul ruolo istruttorio per il prosieguo del giudizio le ulteriori domande nei confronti di **BANCA** e **ISTITUTO DI CREDITO**;
- 3) riserva ogni ulteriore statuizione, compresa quella sulle spese di lite e di c.t.u., alla sentenza definitiva.

Così deciso in *Vibo Valentia*, il 7 marzo 2016.

**Il giudice
dott. Giuseppe Cardona**

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