

*Sentenza, Tribunale di Castrovillari, Dott.ssa Valeria Castaldo, 16 febbraio 2016*

[www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it)

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Castrovillari, Sezione Civile, in persona del Giudice Unico, dott.ssa Valeria Castaldo, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al N. omissis/2013 Ruolo Generale Affari Contenziosi Civili, avente ad oggetto: e vertente

**TRA**

**SOCIETA' CORRENTISTA**

-attore-

**E**

**BANCA**

-convenuta-

Conclusioni: all'udienza del 26.6.2015 le parti concludevano riportandosi ai propri atti.

**MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

Preliminarmente, deve darsi atto che la presente sentenza viene estesa senza la concisa esposizione dello "svolgimento del processo" e, dunque, ai sensi delle indicazioni di cui al secondo comma dell'art. 132 cod. proc. civ., come modificato per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 45, comma 17, della legge 18 giugno 2009, n. 69, trattandosi, secondo quanto previsto dall'art. 58, comma 2 di quest'ultima legge, di disposizione normativa suscettibile di trovare applicazione con riguardo ai giudizi che, alla data della suddetta entrata in vigore (4 luglio 2009), risultino ancora pendenti in primo grado, così come quello in esame.

La società, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ha convenuto in giudizio la Banca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, esponendo di aver intrattenuto con l'Agenzia di Corigliano Calabro, un rapporto di conto corrente con affidamento, sin dal 1974, originariamente contraddistinto con il n. omissis, intestato allo omissis e, dopo la trasformazione della società di fatto in società a responsabilità limitata, con il n. omissis, proseguito senza soluzione di **continuità sino al mese di dicembre 2012** e che, nel corso di tale rapporto, la banca convenuta avrebbe applicato interessi a debito ultralegali **non pattuiti per iscritto**, spese e commissioni non concordate, variazioni arbitrarie sia del tasso di interesse creditorio che di quello debitorio, divenuto usurario, la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi in violazione dell'art. 1283 c.c. nonché delle spese e commissioni. In particolare, la società correntista, muovendo dalla considerazione che il contratto è stato stipulato anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 154/1992, ha eccepito la nullità della pattuizione di interessi ultralegali mediante rinvio al cd. uso piazza, per indeterminatezza del saggio di interesse in assenza di criteri oggettivi.

Sulla scorta di tali premesse, la società attrice ha chiesto accertarsi e dichiararsi, "previa ogni statuizione circa la validità, legittimità ed efficacia del rapporto bancario", che l'istituto bancario convenuto ha addebitato all'attore importi non dovuti e, conseguentemente, condannarlo alla restituzione, in suo favore, della somma di € 255.644,62, così risultante in una delle diverse ipotesi di calcolo formulate dal consulente

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,  
registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Castrovillari, Dott.ssa Valeria Castaldo, 16 febbraio 2016*

tecnico di parte, o in subordine, delle somme di € 213.654,62 ovvero di € 106.817,91, ottenute nelle altre ipotesi di calcolo.

Si è costituita tempestivamente in giudizio la Banca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, contestando, in via preliminare, la dedotta continuità del rapporto di conto corrente, attesa la diversità dei soggetti giuridici intestatari ed eccependo l'inammissibilità della domanda di ripetizione dell'indebito.

Nel merito, la convenuta ha contestato l'avversa pretesa, deducendo l'omessa produzione del contratto da parte dell'attore, quale fatto costitutivo della pretesa creditoria, e dando atto - quanto al profilo dell'anatocismo - di aver provveduto, quanto ai rapporti precedenti al 2000, all'adeguamento del contratto alla delibera CICR del 9.2.2000, dandone avviso alla clientela con pubblicazione in Gazzetta Ufficiale. Quanto allo *ius variandi*, ha precisato che la variazione contrattuale è da considerarsi legittima, in quanto espressamente prevista dalle parti ed accettata. Infine, ha eccepito l'intervenuta prescrizione dell'azione di ripetizione dell'indebito.

L'istruttoria della lite si è svolta attraverso l'acquisizione della documentazione prodotta dalle parti e all'udienza del 26.6.2015 la causa veniva assegnata a sentenza, con la concessione dei termini previsti dall'art. 190 c.p.c..

Va preliminarmente esaminata l'eccezione di inammissibilità della domanda di ripetizione dell'indebito proposta.

La Suprema Corte, nel solco di quanto già affermato con la nota pronuncia a Sezione Unite 2 dicembre 2010, n. 24418, ha statuito il principio secondo il quale *“l'annotazione in conto di una posta di interessi (o di c.m.s.) illegittimamente addebitati 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 nei termini sopra indicati 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”* (Cass. n. 798/2013).

Come correttamente evidenzia la Cassazione, pertanto, 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 indebitto: 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. La Corte, infatti, precisa: *“Di pagamento, nella descritta situazione, potrà dunque 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”* (così in motivazione Cass. n. 798/2013 cit.).

**Dunque, alla luce del principio sopraesposto, la domanda di ripetizione di indebitto per anatocismo bancario è proponibile solo se il conto corrente non sia aperto.**

Di conto non più aperto si può parlare, ad esempio, quando il correntista abbia esercitato il recesso dal rapporto oppure quando la banca abbia risolto il contratto per l'inadempimento del correntista stesso. Per cui, nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo, in cui il cliente contesta il saldo del rapporto richiesto dall'istituto di credito per la presenza di anatocismo bancario, la domanda riconvenzionale in cui si contesta l'addebito di interessi o di altri oneri non dovuti è ammissibile, essendo in quel caso il conto corrente certamente non più aperto.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,  
registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Castrovillari, Dott.ssa Valeria Castaldo, 16 febbraio 2016*

Quando l'azione è proposta dal correntista in via principale, invece, resta la necessità di accertarsi della previa chiusura del rapporto di conto corrente: se vi è anatocismo e il conto è aperto la domanda di ripetizione di indebitato è inammissibile.

Ciò detto, quando è la banca ad agire per il recupero di un proprio credito dovrebbe spettare ad essa provare gli elementi costitutivi del diritto fatto valere, e ciò in conformità al principio espresso dall'art. 2697 c.c. in tema, appunto, di onere probatorio.

Tali principi non sono però evidentemente applicabili quando ad agire è il correntista nei confronti dell'istituto di credito. Infatti, **nelle ipotesi in cui il correntista agisca a titolo di ripetizione di indebitato nei confronti della propria Banca su di lui cadrà l'onere di allegare e provare gli elementi costitutivi dell'azione promossa, sia, pertanto, la mancanza della "causa debendi", sia il pagamento indebitato.**

Parte attrice ha dedotto di aver intrattenuto con l'istituto di credito convenuto un rapporto di conto corrente con affidamento a far data dal 1974, proseguito fino al mese di dicembre 2012.

Per contro, **la banca ha contestato al cliente di aver agito in ripetizione di indebitato quando il conto corrente era ancora aperto**, senza individuare i pagamenti fatti e ne ha dedotto l'inammissibilità della domanda.

Orbene, a fronte della contestazione effettuata dalla banca, **la società attrice non ha fornito alcuna prova della chiusura del rapporto di conto corrente.**

A tal proposito, la documentazione prodotta dall'attrice soltanto all'udienza di precisazione delle conclusioni (recante, peraltro, una data precedente di pochi giorni quella dell'udienza) non può essere presa in considerazione poiché depositata oltre i termini perentori di cui all'art. 183, sesto comma c.p.c..

Peraltro, **il documento prodotto dalla società attesta esclusivamente che sul proprio conto n. omissis dal 23.6.2015 al 24.6.2015 (epoca successiva all'instaurazione del giudizio) non vi sono state movimentazioni e non che lo stesso risulti chiuso.**

Infine, va rilevato che la società evidentemente in maniera impropria, ha dichiarato in citazione di aver prodotto tutti gli estratti conto in originale: benchè tale voce risulti annotata anche nell'indice della produzione di parte, lo stesso attore sembra identificare gli estratti conto con gli allegati riportanti operazioni di calcolo eseguite da un perito di parte. In effetti, questo giudice ha avuto modo di appurare che l'attrice si è limitata a produrre una mera rielaborazione di conteggi e movimenti non aventi alcuna funzione probante, non essendovi la certezza di un'esatta corrispondenza con quanto contabilizzato dalla Banca negli estratti conto. Pertanto, è rimasta indimostrata anche l'affermazione contenuta nella comparsa conclusionale, secondo cui la prova della chiusura del conto emergerebbe dall'ultimo estratto conto, non rinvenibile in atti.

*Ad abundantiam*, non va sottaciuto che, nella domanda di ripetizione di indebitato oggettivo l'onere della prova gravante sul creditore istante, il quale è tenuto a provare i fatti costitutivi della sua pretesa e, quindi, sia l'avvenuto pagamento sia la mancanza di una causa che lo giustifichi (ovvero il venir meno di questa) (Cass., 13.11.2003, n. 17146), impone la produzione completa degli estratti conto, per consentire l'integrale e certa ricostruzione del dare-avere. Ebbene, nel caso di specie, pur avendo la parte attrice dimostrato di essersi preventivamente attivata in via stragiudiziale per l'acquisizione presso la banca degli estratti conto relativi al rapporto, va rimarcato in primo luogo che la stessa documentazione prodotta dimostra che l'attrice abbia ricevuto periodicamente dalla banca la documentazione contabile in questione. In secondo luogo, oltre a rimarcarsi l'ambiguità della difesa, che da un lato ha asserito di aver prodotto gli estratti conto e dall'altro ha chiesto, nell'atto introduttivo del giudizio e senza ulteriormente precisare nei termini delle deduzioni

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,  
registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Castrovillari, Dott.ssa Valeria Castaldo, 16 febbraio 2016*

istruttorie ex art. 183, comma 6 c.p.c., ordinarsi alla banca l'esibizione "di tutta la documentazione relativa al rapporto di conto corrente n. omissis", va evidenziato che una simile richiesta non potrebbe in ogni caso considerarsi ammissibile, vista la sua estrema genericità. Invero, l'ordine di esibire documentazione può essere impartito ad uno dei contendenti con esclusivo riguardo ad atti la cui "acquisizione al processo sia necessaria" (art. 210 cod. proc. civ.), ovvero "concernenti la controversia" (art. 2711 cod. civ.), e quindi solo per atti specificamente individuati od individuabili, dei quali sia noto o almeno assertivamente indicato un preciso contenuto, influente per la decisione della causa (Cass. n. 10916/2003).

In definitiva, nel caso di specie, **gravava sulla società attrice l'onere di dimostrare la chiusura del rapporto di conto corrente intercorrente tra le parti alla data di proposizione della domanda.**

Dunque, rimasto inadempito l'onere probatorio, questo Tribunale non può pronunciarsi in ordine alla domanda di condanna della banca alla ripetizione dell'indebitato per le somme illegittimamente annotate a carico a titolo di interessi ultralegali, in virtù dell'applicazione dell'anatocismo trimestrale, con conseguente declaratoria di inammissibilità.

Né residua la possibilità di pronunciare una sentenza di mero accertamento, previa declaratoria di nullità delle clausole contrattuali contestate, volta al ricalcolo del saldo effettivo del rapporto, non avendo l'attore formulato espressa domanda in tal senso, neppure in via subordinata.

Infatti, fermo quanto affermato dalla Suprema Corte nella pronuncia sopracitata, ovvero la possibilità, pur in presenza di un conto corrente aperto, di agire in giudizio con un'azione di mero accertamento, tesa a 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) (Cass., 15.1.13, n. 798), va evidenziato che, nel caso di specie, ciò non è avvenuto.

Invero, la società attrice si è limitata a chiedere l'accertamento, "previa ogni statuizione circa la validità, legittimità ed efficacia del rapporto bancario", dell'addebito da parte della banca convenuta di importi non dovuti, in funzione della ripetizione delle somme, a suo dire, illegittimamente annotate. Orbene, la formulazione utilizzata non consente di ritenere proposta una domanda, sia pure implicita, di accertamento negativo, autonoma e distinta rispetto alla domanda di ripetizione delle somme indebitamente percepite, come tale, sorretta da un interesse attuale e concreto ad agire in giudizio per ottenere l'accertamento e la dichiarazione di nullità parziale del contratto stipulato con l'istituto di credito convenuto per l'illegittimità della clausola relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, così da pervenire alla rideterminazione del saldo debitore del rapporto bancario ancora in essere con la parte convenuta. Soltanto in questo caso, invero, effettuato il calcolo dell'anatocismo, il Tribunale avrebbe potuto accertare il saldo corretto del conto a una certa epoca, pur non potendo condannare la banca a un pagamento se fosse residuo un attivo in favore del correntista.

Del resto, non va sottaciuto che, invitate le parti a precisare le conclusioni in ordine alla questione dell'inammissibilità dell'azione, **l'attore non ha insistito nella richiesta, neppure in via subordinata, di emissione di una pronuncia di accertamento, con ciò confermando l'interesse già palesato nell'atto introduttivo.**

Tale circostanza rafforza il convincimento del Tribunale circa la qualificazione in chiave unitaria della domanda come azione di ripetizione dell'indebitato.

Considerata la definizione in rito del presente giudizio, ritiene il Tribunale di compensare per due terzi le spese di lite e condannare la società attrice alla rifusione, in favore della banca convenuta, della restante parte di un terzo. La liquidazione dell'intero è eseguita in dispositivo, ai sensi del D.M. Giustizia 10.03.2014 n°55, con la precisazione che vengono applicati i valori minimi con riguardo alle fasi di studio, introduttiva e decisionale, tenuto conto della minima complessità delle questioni giuridiche o di fatto trattate, nonché la

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,*

*registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Castrovillari, Dott.ssa Valeria Castaldo, 16 febbraio 2016*

decurtazione dei compensi nella misura del 70% con riferimento alla fase di trattazione, attesa l'esiguità della relativa attività svolta.

**P.Q.M.**

Il Tribunale di Castrovillari, in persona del Giudice dott.ssa Valeria Castaldo, in funzione di giudice monocratico, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da nei riguardi dei convenuti tutti, così provvede:

- a) dichiara l'inammissibilità dell'azione di ripetizione dell'indebitto proposta dall'attrice società in persona del l.r.p.t., nei confronti della Banca, in persona del l.r.p.t.;
- b) compensa per due terzi le spese di lite, condannando la società in persona del l.r.p.t., alla rifusione, in favore della Banca in persona del l.r.p.t., della restante parte di un terzo, oltre al rimborso delle spese generali nella misura del 15%, oltre iva e c.p.a. come per legge, spese che liquida per l'intero in euro 5.635,00 per compensi professionali.

CASTROVILLARI, il 12.02.2016

**Il Giudice  
Valeria Castaldo**

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