

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di AVEZZANO**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Giulia SORRENTINO, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 966/2017 promossa da:

CORRENTISTA

Contro

BANCA

ATTORE

CONVENUTO

OGGETTO: Contratti bancari (deposito bancario, etc)

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Correntista ha agito in giudizio esponendo di aver intrattenuto con la Banca il rapporto di conto corrente n. omissis aperto il 13.2.2002 ed estinto nell'anno 2015. Ha sostenuto che la Banca avrebbe applicato interessi debitori in misura ultralegale e commissione di massimo scoperto in assenza di valida pattuizione scritta, nonché giorni di valuta non espressamente pattuiti; inoltre, ha dedotto che nel corso del rapporto si sarebbe verificato il superamento del tasso soglia usura, comprensivo della commissione di massimo scoperto, in ben 15 trimestri e che la Banca avrebbe illegittimamente applicato la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori; infine, ha dedotto che, nonostante l'inoltre della richiesta di documentazione ex art. 119 TUB, la Banca avrebbe ommesso di produrre il documento attestante le condizioni economiche applicate al conto e avrebbe esibito gli estratti conto solo a partire dall'anno 2006. Parte attrice ha quindi richiesto alla Banca la restituzione degli importi indebitamente addebitati, oltre al risarcimento del danno derivante dalle condotte illegittime sopra descritte.

Si è costituita la Banca sostenendo che il contratto oggetto di causa ha la forma scritta e prevede l'espressa indicazione e pattuizione degli interessi contrattuali, della pari capitalizzazione a debito e a credito del correntista in adesione alla CICR del 09 febbraio 2000, l'espressa pattuizione della CMS e di ogni altra condizione, con conseguente inapplicabilità dell'art. 117 TUB. Circa l'azione di ripetizione, si è difesa sostenendo che parte attrice non avrebbe fornito alcuna prova degli indebiti, eccependo comunque la prescrizione del diritto ad ottenere la ripetizione dei pagamenti eseguiti prima del decennio anteriore alla notifica dell'atto di citazione.

La causa è stata istruita con l'acquisizione dei documenti prodotti dalle parti ed è stata trattenuta in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 24.10.2018.

Sentenza, Tribunale di Avezzano, Giudice Giulia Sorrentino, n. 19 del 5 febbraio 2019

2. Va anzitutto premesso che la domanda attorea è volta ad ottenere la restituzione dell'indebito asseritamente versato nel corso dei rapporti di conto corrente e conto anticipi, per cui, in applicazione delle ordinarie regole di riparto dell'onere probatorio *ex art. 2697 c.c.*, spetta agli attori l'onere di provare i fatti costitutivi della domanda, ovvero:

1) la non debenza dei versamenti (nel caso di specie ricondotta ai fenomeni di usura e anatocismo, nonché alla dedotta nullità delle clausole relative alla pattuizione di interessi e commissione di massimo scoperto);

2) l'avvenuto pagamento delle somme di cui si chiede la restituzione *ex art. 2033 c.c.*

Sotto il primo profilo, va osservato che, pur vertendosi in materia di questioni di nullità rilevabili d'ufficio, spetta pur sempre alla parte interessata fornire in giudizio gli elementi fattuali da cui desumere l'eventuale ricorrenza dell'ipotesi di nullità invocata.

In particolare, deve ritenersi rientrante nell'onere probatorio degli attori la produzione in giudizio del contratto di conto corrente e degli estratti conto, nonché dei decreti ministeriali rilevanti ai fini del calcolo del tasso-soglia ai fini della verifica dell'usurarietà del tasso applicato dalla Banca.

Sotto il secondo profilo, va osservato che, alla luce di un condivisibile orientamento della giurisprudenza di legittimità, cristallizzato nella nota pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 24418/2010, le rimesse effettuate dal correntista nel corso del rapporto non possono essere considerate quali pagamenti ai fini dell'azione di ripetizione di indebito, salvo che sabbiano natura *strictu sensu* solutoria perché effettuate oltre i limiti del fido concesso o in assenza di fido. Pertanto, in caso di rimesse meramente ripristinatorie della disponibilità di credito sul conto, l'azione di ripetizione potrà essere esercitata solo alla chiusura del conto stesso, quando la Banca avrà effettivamente riscosso il saldo finale, nel computo del quale risultino comprese le somme non dovute.

A tal fine, per chiarezza espositiva, è utile riportare uno stralcio della sentenza Cass. civ. n. 798 del 15/01/2013: *“le Sezioni unite di questa Corte (sentenza 2 dicembre 2010, n. 24418) - affrontando la questione dell'individuazione del dies a quo della prescrizione dell'azione di ripetizione del cliente verso la banca con riguardo ad interessi che si assumevano, come nella specie, indebitamente corrisposti in relazione ad un'apertura di credito in conto corrente bancario - hanno fatto riferimento alla nota distinzione tra atti ripristinatori della provvista ed atti di pagamento compiuti dal correntista per estinguere il proprio debito verso la banca (cfr. Cass. 6 novembre 2007, n. 23107; e Cass. 23 novembre 2005, n. 24588), al fine di stabilire se (e quando) sia o meno configurabile un pagamento, asseritamente indebito, da cui possa scaturire una pretesa restitutoria ad opera del solvens. In tale prospettiva è stato osservato che, se pendente l'apertura di credito, il correntista non si sia avvalso della facoltà di effettuare versamenti, è indubbio che non vi sia stato alcun pagamento da parte sua, prima del momento in cui, chiuso il rapporto, egli provveda a restituire alla banca il denaro in concreto utilizzato; nel caso, invece, che, durante lo svolgimento del rapporto il correntista abbia effettuato non solo prelevamenti, ma anche versamenti, in tanto questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca. Questo accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto "scoperto" (cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento) e non, viceversa, in tutti i casi nei quali i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell'affidamento concesso al cliente, fungano unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista può ancora continuare a godere. Invero 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*

Sentenza, Tribunale di Avezzano, Giudice Giulia Sorrentino, n. 19 del 5 febbraio 2019

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. 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”.

Nel caso di specie, in applicazione dei principi di diritto sin qui richiamati, parte attrice era quindi onerata dell'allegazione e della prova di aver eseguito versamenti volti a ripianare lo scoperto di conto corrente per superamento del limite di affidamento (solutori), distinguendoli dai versamenti eseguiti al solo fine di ripristinare la provvista (che come detto non sono ripetibili in costanza di rapporto) ovvero di aver pagato il saldo negativo richiesto dalla Banca alla chiusura del conto.

La domanda restitutoria risulta tuttavia carente sotto tale profilo sia in punto di allegazione che di prova e merita per ciò solo di essere rigettata.

Invero, va ricordato che tali lacune non possono colmarsi a mezzo di CTU che, come è noto, non è un mezzo di prova nella disponibilità delle parti ma uno strumento di ausilio al Giudice per la valutazione di dati già acquisiti al processo.

Né assume rilevanza la mancata esibizione degli estratti conto anteriori all'anno 2006 a seguito della richiesta avanzata dal correntista ex art. 119 TUB in data 22 febbraio 2016, atteso che l'obbligo di conservazione dei documenti contabili in capo alla Banca è limitato ai dieci anni anteriori.

3. Ciò posto, va comunque esaminata la domanda di nullità parziale del contratto secondo quanto dedotto da parte attrice, in quanto avente autonoma rilevanza sotto il profilo dell'interesse ad agire (nel senso che deve comunque ritenersi sussistente l'interesse di parte attrice alla declaratoria di nullità del contratto, indipendentemente dall'infondatezza della domanda di ripetizione dell'indebito che ne consegue).

Va evidenziato che la Banca convenuta (sebbene non onerata del relativo onere probatorio) ha prodotto il contratto di conto corrente n. 97180 aperto il 13.2.2002, sottoscritto da entrambe le parti, e il relativo documento di sintesi, in cui sono indicate le condizioni economiche applicate al conto, che pertanto devono ritenersi acquisiti agli atti e valutabili ai fini della decisione.

La produzione delle condizioni economiche in allegato alla seconda memoria istruttoria della Banca deve infatti ritenersi tempestiva ai sensi dell'art. 183 comma VI n. 2) c.p.c., contrariamente a quanto sostenuto da parte attrice.

Inoltre, il principio di non contestazione non è invocabile nel caso di specie, in quanto la Banca convenuta ha espressamente e puntualmente contestato la fondatezza dei rilievi articolati nel libello introduttivo e, in ogni caso, la prova dell'infondatezza della tesi attorea emerge per tabulas, come di seguito esposto.

Dall'esame del contratto di conto corrente si evince l'espressa pattuizione del tasso debitore, in termini numerici (tasso nominale 13,5000%, tasso effettivo 14,1989%), della commissione di massimo scoperto, dei giorni di valuta e delle ulteriori voci di costo addebitate al

Sentenza, Tribunale di Avezzano, Giudice Giulia Sorrentino, n. 19 del 5 febbraio 2019

correntista, con conseguente infondatezza della questione di nullità invocata da parte attrice con riferimento all'art. 117 TUB.

4. Si è già detto che la commissione di massimo scoperto risulta espressamente prevista nel contratto di conto corrente, con indicazione del suo valore numerico espresso in percentuale, della somma su cui viene applicata e della periodicità di applicazione, il che consente di individuare e comprendere i tratti essenziali dell'onere imposto dalla Banca, in ossequio al disposto dell'art. 117 del d.lgs. 385/1993 che prevede la forma scritta a pena di nullità dei contratti bancari e di ogni altro prezzo e condizione praticati e dunque anche della commissione di massimo scoperto, quale onere del correntista, nonché dell'art. 1346 c.c., che prevede il requisito della determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto, a pena di nullità ex art. 1418 comma 2 c.c..

Pertanto, non si ravvisa l'ipotesi di nullità invocata.

Inoltre, va osservato che la commissione di massimo scoperto ha per certo una sua causa legittima in quanto, come pure riconosciuto dalla corte di legittimità, costituisce la remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma (cfr. Cass. n. 870/2006): la commissione in parola si risolve, quindi, nel corrispettivo che il finanziatore pretende e percepisce per la concessione della mera possibilità di utilizzo del denaro.

5. Con riferimento alla questione del presunto superamento del tasso soglia anti-usura, va preliminarmente osservato che, come già chiarito, parte attrice è onerata della prova degli elementi fattuali da cui desumere l'eventuale ricorrenza dell'ipotesi di nullità invocata.

In particolare, deve ritenersi rientrante nell'onere probatorio della società attrice la produzione in giudizio dei decreti ministeriali rilevanti ai fini del calcolo del tasso-soglia e dunque della verifica dell'usurarietà del tasso applicato dalla Banca. La giurisprudenza ha infatti da tempo chiarito che la mancata produzione in giudizio dei decreti ministeriali di rilevazione del tasso soglia impedisce l'accoglimento della questione di nullità sollevata con riferimento all'usura, trattandosi di atti amministrativi estranei dall'ambito di applicazione del principio *iura novit curia* di cui all'art. 113 cod. proc. civ., che va coordinato con l'art. 1 delle disp. prel. al cod. civ., il quale non comprende detti atti nelle fonti del diritto (Cass. civ. n. 8742 del 26/06/2001).

Inoltre, con specifico riferimento alla nullità di clausole che prevedono interessi usurari, la Corte di legittimità in una recente pronuncia, ha affermato che "il rilievo d'ufficio non si estende alla ricerca, d'ufficio, degli elementi di prova di interessi anatocistici o usurari. Correttamente, pertanto, il giudice rigetta la domanda dell'opponente per non avere l'opponente stesso fornito alcuna prova in merito, evidenziando che la sola richiesta di una consulenza contabile non può esentare la parte dall'onere della prova" (Cass. n. 2072/2014).

Nel caso di specie, non solo non è stato prodotto in giudizio il decreto ministeriale relativo al periodo di conclusione del contratto, ma non è stato neppure chiarito in che modo sia stato ricostruito da parte attrice il tasso, superiore a quello indicato in contratto, che supererebbe il tasso soglia (meramente indicato nella perizia econometrica allegata al fascicolo di parte attrice senza alcuna prova a supporto).

Pertanto, va osservato che, secondo quanto dedotto dalla stessa parte attrice, il superamento del tasso soglia si sarebbe verificato nel corso del rapporto, in alcuni trimestri a partire dal II trimestre 2006 (cfr. Tabella 2 riportata alla pag. 8 della perizia di parte), mentre non è dedotta la natura usuraria del tasso al momento della sua pattuizione.

Sentenza, Tribunale di Avezzano, Giudice Giulia Sorrentino, n. 19 del 5 febbraio 2019

Trattasi, quindi, della cd. usura sopravvenuta, che si verifica appunto quando le pattuizioni relative agli accessori del credito siano stipulate prima dell'entrata in vigore della L. 108/1996, ovvero successivamente ad essa, ma in termini validi e in prosieguo di tempo vengano a trovarsi disallineate rispetto ai valori numerici rilevati periodicamente ed espressi dai tassi soglia - in relazione alla quale va esclusa l'applicazione dell'art. 1815 comma 2 c.c..

Invero, il D.L. 394/2000 convertito in L. n. 24/2001, onde dirimere i dubbi interpretativi generati dalla differente formulazione lessicale della norma penale (che punisce chiunque si fa dare o promettere interessi) e di quella civile (se sono convenuti interessi usurari), ha chiarito, all'art. 1 che *“Ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815 del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento”*.

Ne deriva che la valutazione di usurarietà deve dunque rimanere circoscritta al momento genetico della convenzione negoziale.

La Corte costituzionale, con sentenza 25.2.2002 n. 29, ha avallato la conformità a Costituzione della norma di interpretazione autentica. In particolare, muovendo dalla considerazione che la ratio della L. 108/96 consiste nel contrastare in modo incisivo il fenomeno dell'usura, secondo logiche di oggettività e deterrenza, oggettivando i contorni del reato ed agevolandone l'accertamento, ha ritenuto che la legge di interpretazione autentica offre lineare chiarimento interpretativo alla norma disponendo che l'apparato sanzionatorio penale e civile da questa disegnato rimanga agganciato alle sole ipotesi di pattuizioni originariamente usurarie. Peraltro, la stessa Corte ha osservato che *“restano evidentemente estranei all'ambito di applicazione della norma impugnata gli ulteriori istituti e strumenti di tutela del mutuatario, secondo la generale disciplina codicistica dei rapporti contrattuali”*.

Di recente, tale orientamento è stato avallato dalla Suprema Corte a Sezioni Unite la quale ha statuito il seguente principio, applicabile anche al contratto di conto corrente: *“Nei contratti di mutuo, allorché il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura, come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula, né la pretesa del mutuante, di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato, può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di detta soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto”* (Cass. civ. Sez. Un. . 24675 del 19/10/2017).

Pertanto, salva l'applicazione di diversi rimedi che nel caso di specie non sono stati invocati, l'usura sopravvenuta non determina di per sé la nullità della pattuizione contrattuale relativa al tasso di interesse ai sensi dell'art. 1815 comma 2 c.c..

6. Quanto all'anatocismo, va osservato che il contratto di conto corrente oggetto di causa risulta stipulato in data 13.7.2004 (allegato al fascicolo di parte convenuta) e dunque è soggetto alla disciplina introdotta dall'art. 25 del d.lgs. 342/1999 (art. 120 TUB come novellato) e dall'art. 2 della delibera CICR del 9.2.2000 (in vigore dal 22 aprile 2000) - che stabiliscono la validità dell'anatocismo purché l'addebito e l'accredito degli interessi avvenga a tassi e con periodicità contrattualmente stabiliti e con la medesima periodicità per gli interessi creditori e debitori. In altre parole, la disciplina normativa applicabile *ratione temporis* al contratto per cui è causa legittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, purché sia prevista la pari periodicità di capitalizzazione per gli interessi attivi.

Sentenza, Tribunale di Avezzano, Giudice Giulia Sorrentino, n. 19 del 5 febbraio 2019

Nel caso di specie, all'art. 8 comma 2 delle condizioni contrattuali si specifica che *“I rapporti di dare e avere relativi al conto, sia esso debitore o creditore, vengono regolati con identica periodicità, pattuita od indicata nella comunicazione di apertura del conto consegnata dalla Banca”*; in effetti, le condizioni economiche riportate nel documento di sintesi contengono l'espressa previsione della periodicità trimestrale della capitalizzazione, riferita sia agli interessi attivi che a quelli passivi.

Il contratto risulta quindi conforme alla disciplina sopra richiamata sotto il profilo dell'anatocismo.

7. Infine, va respinta la domanda di risarcimento danni in quanto infondata.

Sul punto, basti osservare che parte attrice non ha dato conto in alcun modo dei danni di cui chiede il ristoro e della sussistenza di conseguenze pregiudizievoli del preteso illecito.

Né ha fornito elementi utili al fine di consentire la liquidazione equitativa del danno asseritamente subito dall'odierno attore.

La domanda è carente da un punto di vista dell'allegazione di un suo presupposto costitutivo e non può trovare accoglimento.

La domanda attorea merita quindi di essere integralmente rigettata.

8. Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno liquidate come in dispositivo in applicazione dei parametri di cui al d.m. 55/2014, tenuto conto della durata del processo e della quantità e qualità dell'attività difensiva svolta, nonché degli altri criteri stabiliti dall'art. 4, comma 1 del citato decreto, in rapporto ai parametri di liquidazione propri dello scaglione di valore proprio della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da (omissis) nei confronti di Banca così decide:

- rigetta la domanda;
- condanna parte attrice al pagamento in favore della Banca convenuta delle spese di lite, che liquida in complessivi € 7.254,00 per compensi, oltre spese generali, Iva e Cpa come per legge.

AVEZZANO, 21 gennaio 2019

Il Giudice
dott.ssa Giulia Sorrentino

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