

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI TRANI
Sezione civile
Area commerciale**

Il Tribunale di Trani, Sezione Civile, Area commerciale, in composizione monocratica, in persona del Giudice dott. Giuseppe Gustavo Infantini, ha pronunciato, ai sensi dell'art. 281-sexies c.p.c., la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n.OMISSIS R.G.

TRA

SOCIETÀ

- ATTRICE—

e

BANCA

- CONVENUTA

OGGETTO: "Nullità contrattuale, ripetizione di indebito e risarcimento danni — contratti bancari"

CONCLUSIONI: (precisate alla udienza del 12.7.2019): per tutte le parti costituite: come da verbale di udienza del 12.7.2019, il cui contenuto deve intendersi integralmente trascritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 22.5.2018, la SOCIETÀ ha convenuto in giudizio dinanzi a questo Tribunale la BANCA, esponendo di avere intrattenuto, dal 2010, con tale Istituto di credito, il rapporto di c/c ordinario n.OMISSIS, di C/C anticipi n.OMISSIS e collegati, con la concessione di una linea di credito da utilizzare come scopertura e lamentando, sulla scorta di un ricalcolo operato, una indebita percezione di importi da parte della convenuta, per euro 69.658,86, alla data del 31.8.2016, a causa:

1) dell'addebito sul conto di spese e commissioni a vario titolo pretese, sebbene non concordate; 2) della illegittimità della determinazione della Valuta, non essendo stata applicata la valuta effettiva, ma avendo la Banca convenuta proceduto alla postergazione della data per le operazioni attive di accredito ed alla antergazione per quelle passive di addebito; 3) del superamento dei c.d. tassi soglia anti-usura in alcuni trimestri; 4) dell'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori per violazione dell'art. 1283 c.c. e dell'art. 1418 c.c.; 5) della illegittimità della commissione di massimo scoperto per mancanza di causa.

Ha dunque lamentato anche di avere patito danni di natura esistenziale e morale in conseguenza del comportamento scorretto della banca, perché contrario ai doveri di buona fede e correttezza contrattuale.

Alla luce di quanto esposto l'attrice ha chiesto che fosse accertata e dichiarata la nullità, anche parziale, ovvero l'illegittimità e/o inefficacia delle condizioni contrattuali *contra legem*, ovvero contrarie a condizioni pattizie, relative ai rapporti bancari sopra indicati e, per l'effetto, che, accertato l'effettivo saldo in linea capitale del conto corrente in questione, la

Sentenza, Tribunale di Trani, Giudice Giuseppe Gustavo Infantini, n. 1705 del 12 luglio 2019

convenuta fosse condannata alla restituzione, in loro favore, della somma di almeno euro 69.658,86 o di altra somma maggiore o minore ritenuta di giustizia, oltre interessi e rivalutazione monetaria fino al soddisfo nonché al risarcimento dei danni, da quantificare in maniera equitativa, con particolare riferimento alla categoria del c.d. danno esistenziale e morale, in ogni caso con vittoria delle spese di lite in favore del proprio difensore dichiaratosi antistatario.

Costituitasi in giudizio con comparsa depositata il 3.10.2018, la BANCA ha chiesto: 1) che fosse dichiarata l'improponibilità e/o improcedibilità delle avverse domande per mancato esperimento del procedimento di mediazione previsto dall'art. 5, col-bis, del d.lgs. n.28/2010; 2) che fosse dichiarata la nullità dell'atto di citazione ex art. 164, co. 4, e 163, co. 3, n.4, c.p.c., per omessa indicazione degli elementi essenziali e delle ragioni della domanda, con conseguente declaratoria di inammissibilità delle domande *ex adverso* proposte; 3) che fossero dichiarate inammissibili le avverse domande per mancanza di prova dell'effettivo pagamento degli importi di cui è stata chiesta la ripetizione e per la genericità delle contestazioni mosse dalla controparte; 4) che fossero comunque rigettate le avverse domande, in quanto infondate in fatto e in diritto, il tutto con condanna della parte attrice al pagamento delle spese e dei compensi professionali, oltre che al risarcimento dei danni ex art. 96 c.p.c..

All'udienza dei 26.10.2018 la parte attrice è stata onerata di introdurre la procedura di mediazione prevista dal d.lgs. n.28/2010 (trattandosi di controversia in materia di contratti bancari) entro 15 giorni da tale udienza, fissando l'udienza dell'1.3.2019 per la trattazione, ex art. 183 c.p.c.

All'udienza dell'1.3.2019 la Banca convenuta ha eccepito l'improcedibilità dell'azione esercitata dalla parte attrice sul presupposto della mancata partecipazione, all'incontro di mediazione, del legale rappresentante della parte attrice bensì della partecipazione, nell'interesse di quest'ultima, dell'avvocato senza apposita procura speciale notarile.

Concessi i termini di cui all'art. 183, co.VI, c.p.c., la parte convenuta ha insistito — con la memoria depositata, ex art. 183, co. VI, n.2, c.p.c., il 29.4.2019- nella detta eccezione di improcedibilità, sul presupposto della mancata partecipazione, all'incontro di mediazione, del legale rappresentante della parte attrice bensì della partecipazione, nell'interesse di quest'ultima, dell'avv. OMISSIS, richiamando al riguardo la pronuncia della Suprema Corte n.8473/2019.

E, con ordinanza del 21.6.2019, la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni e per la discussione, ex ad. 281-sexiesp.p.c., all'udienza del 12.7 2019.

Indi, all'odierna udienza dei 12.7.2019, la causa viene decisa, ex art. 281-sexies c.p.c., mediante lettura del dispositivo e della motivazione.

Premesso che, trattandosi di una controversia in materia bancaria, le domande formulate dall'attrice con l'atto di citazione erano sottoposte alla condizione di procedibilità (e non di proponibilità; cfr. Cass. civ. Sez. III, 13-04-2017, n. 9557) rappresentata dall'esperimento preventivo obbligatorio del procedimento di mediazione, ex ad. 5, co.1-bis, del d.lgs. 28/2010, va detto che, una volta verificato, alla prima udienza del 26.10.2018, che tale procedimento non era stato attivato prima dell'introduzione del giudizio, è stata onerata la parte attrice di introdurre la procedura di mediazione entro 15 giorni da tale udienza (così come previsto dal penultimo inciso del comma 1-bis dell'art. 5 suddetto), fissando l'udienza dell'1.3.2019 per la trattazione, ex art. 183 c.p.c.

E a tale udienza — da considerarsi sempre quale prima udienza di trattazione, ex ad. 183 c.p.c., secondo le scansioni temporali del codice di rito- la convenuta ha eccepito, così come

Sentenza, Tribunale di Trani, Giudice Giuseppe Gustavo Infantini, n. 1705 del 12 luglio 2019

previsto dall'art. 5, co.1-bis in questione, l'improcedibilità delle dette domande sul presupposto della mancata partecipazione, all'incontro di mediazione, del legale rappresentante della parte attrice bensì della partecipazione, nell'interesse di quest'ultima, dell'avvocato senza apposita procura speciale notarile.

Tale eccezione è fondata, con la conseguenza che le domande di accertamento, di ripetizione di indebitto e di risarcimento danni formulate dalla società con l'atto di citazione devono ritenersi improcedibili.

Va precisato, in fatto, che, come si rileva dal verbale (con esito negativo) dell'incontro di mediazione del 10.12.2018, prodotto dalla parte attrice in allegato alla memoria depositata, ex art. 183, co. VI, n.1, c.p.c., il 29.3.2019, a tale incontro non era presente il legale rappresentante della parte attrice bensì, nell'interesse di quest'ultima, dell'avv. OMISSIS.

La parte attrice non ha contestato (art. 115 c.p.c.) la circostanza, dedotta dalla convenuta a fondamento dell'eccezione di improcedibilità delle avverse domande circa l'assenza di procura speciale in capo al difensore della stessa per partecipare all'incontro di mediazione, ma ha sostenuto (cfr. memoria depositata ex art. 183, co.VI, n.2, c.p.c., il 29.4.2019) la sufficienza, a tal fine, della partecipazione del delegato del proprio difensore e della sola procura rilasciata ex art. 83 c.p.c., ponendo in evidenza (cfr. memoria depositata ex art. 183, co. VI, n.3, c.p.c., il 14.5.2019) il comportamento della controparte che, all'incontro di mediazione del 10.12.2018 (come peraltro si desume anche dal relativo verbale), non aveva inteso iniziare il tentativo di mediazione ritenendo che non ci fossero i presupposti per esaminare proposte provenienti dalla parte chiamante, attesa la legittimità dell'operato della banca nel corso dei rapporti.

Ciò precisato va detto, in diritto, che, la Corte di Cassazione, con la recente sentenza n.8473/2019, chiamata per la prima volta ad affrontare alcune questioni in tema di mediazione obbligatoria, introdotta come condizione di procedibilità di una vasta serie di controversie dal d.Lgs. n. 28 del 2010 e successive modifiche, ha chiarito, per quanto rileva in questa sede, quanto segue.

In tema di mediazione obbligatoria, la condizione di procedibilità della domanda giudiziale può considerarsi integrata con l'avvio della mediazione, la convocazione dell'invitato all'incontro preliminare, la comparizione personale dell'istante (discrezionalmente delegabile a terzi, ivi compreso l'avvocato difensore, in virtù di procura scritta di natura sostanziale) e la dichiarazione di voler introdurre o meno la fase delle trattative, non essendo necessario, invece, lo svolgimento delle trattative in maniera seria, effettiva e leale.

Il tentativo di mediazione obbligatoria può allora ritenersi utilmente concluso, ai fini di ritenere soddisfatta la condizione di procedibilità, purchè le parti compaiano, assistite dai loro avvocati, per il primo incontro davanti al mediatore senza che sia necessario che si dia effettivo corso alla mediazione.

In altri termini, l'onere della parte che intenda agire in giudizio (o che, avendo agito, si sia vista opporre il mancato preventivo esperimento della mediazione e sia stata rimessa davanti al mediatore dal giudice) di dar corso alla mediazione obbligatoria può ritenersi adempiuto con l'avvio della procedura di mediazione e con la comparizione al primo incontro davanti al mediatore, all'esito del quale, ricevute dal mediatore le necessarie informazioni in merito alla funzione e alle modalità di svolgimento della mediazione, può liberamente manifestare il suo parere negativo sulla possibilità di utilmente iniziare (rectius proseguire) la procedura di mediazione.

Allo scopo, poi, di validamente delegare un terzo alla partecipazione alle attività di mediazione, la parte deve conferirgli tale potere mediante una procura avente lo specifico

Sentenza, Tribunale di Trani, Giudice Giuseppe Gustavo Infantini, n. 1705 del 12 luglio 2019

oggetto della partecipazione alla mediazione e il conferimento del potere di disporre dei diritti sostanziali che ne sono oggetto.

Quindi il potere di sostituire a sé stesso qualcun altro per la partecipazione alla mediazione può essere conferito solo con una procura speciale sostanziale.

Ne deriva che la parte che non voglia o non possa partecipare personalmente alla mediazione può farsi liberamente sostituire, da chiunque e quindi anche dal proprio difensore, ma deve rilasciare a questo scopo una procura sostanziale, che non rientra nei poteri di autentica dell'avvocato neppure se il potere è conferito allo stesso professionista (cfr. Cass. civ. Sez. III, 27/03/2019, n. 8473; in applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di merito che aveva ritenuto improcedibile, sia pure ai soli fini della soccombenza virtuale, l'azione di risoluzione del contratto di locazione rinunciata dalla parte, in quanto le parti non erano mai comparse, personalmente o idoneamente rappresentate, davanti al mediatore, tenuto conto che, per un verso, la procura speciale notarile rilasciata dalla parte al proprio difensore e autenticata da quest'ultimo, era in realtà una semplice procura alle liti e che, per l'altro, non era stato neppure redatto un verbale negativo).

Alla luce di tali principi, dunque, non avendo la parte attrice partecipato all'incontro di mediazione personalmente bensì soltanto attraverso un delegato del proprio difensore, senza apposita procura speciale (non essendo sufficiente la procura alle liti disciplinata dall'art. 83 c.p.c.) ed essendo irrilevante, al riguardo, che la convenuta, al detto incontro di mediazione del 10.12.2018, non abbia inteso iniziare il tentativo di mediazione (ritenendo, si ripete, che non ci fossero i presupposti per esaminare proposte provenienti dalla parte chiamante, attesa la legittimità dell'operato della banca nel corso dei rapporti), non può che dichiararsi — si ribadisce — l'improcedibilità delle domande formulate dalla Né può condividersi quanto chiesto dalla parte attrice sia con la memoria depositata, ex art. 183, co. VI, n.3, c.p.c., il 14.5.2019, che con la comparsa conclusionale depositata il 2.7.2019, ossia che — nel caso in cui non fosse stata ritenuta rituale la propria partecipazione all'incontro di mediazione — fosse concesso un nuovo termine per introdurre il procedimento di mediazione.

Ed invero, come affermato in modo condivisibile in giurisprudenza, a mente dell'art. 5 (D.Lgs. n. 28 del 2010) il giudice può rimettere le parti in mediazione una sola volta, se accerta che il procedimento di ADR non è stato esperito e una diversa soluzione interpretativa, che consentisse al giudice di inviare ripetutamente la parte onerata in mediazione, fino a quando essa non si svolga ritualmente, non solo sarebbe svincolata da un effettivo supporto normativo, ma si porrebbe in palese contrasto con la ratio deflattiva che connota il procedimento di mediazione (cfr. in tal senso Tribunale Firenze Sez. III, 27-04-2016, in Pluris/Cedam, 2019).

In altri termini, la norma dell'art. 5, comma 1-bis, D.Lgs. n. 28 del 2010, che impone al giudice l'obbligo di assegnare alle parti il termine per la presentazione della domanda di mediazione e di fissare la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art. 6, si applica soltanto al caso in cui la mediazione sia già iniziata ma non si sia ancora conclusa e al caso in cui essa non sia stata affatto esperita, ma non anche alla diversa ipotesi in cui la mediazione sia stata tempestivamente introdotta e definita, ma in violazione delle prescrizioni che regolano il suo corretto espletamento (cfr. in tal senso, Tribunale Vasto, 09-03-2015, in Pluris/Cedam, 2019).

Non merita accoglimento, inoltre, la domanda di risarcimento danni formulata dalla banca convenuta con la propria comparsa di risposta, ai sensi dell'ad. 96 c.p.c., non essendovi prova che la parte attrice abbia agito in giudizio con male fede o colpa grave.

Passando alla regolamentazione delle spese di lite, il sopravvenuto (in corso di causa) chiarimento della Suprema Corte, per la prima volta, cima le modalità di partecipazione alla procedura di mediazione al fine della procedibilità della domanda giudiziale, giustifica, ex art.

Sentenza, Tribunale di Trani, Giudice Giuseppe Gustavo Infantini, n. 1705 del 12 luglio 2019

92, co. II, c.p.c. (anche alla luce dei principi delineati da Corte Cost. 19-04-2018, n. 77), la compensazione delle spese di lite relative alla parte convenuta vittoriosa nella misura (ritenuta congrua) di 2/3.

Nello specifico, i compensi professionali spettanti (nella misura del restante terzo) alla parte convenuta vittoriosa vanno liquidati, come in dispositivo, tenendo conto dei parametri (per i giudizi ordinari dinanzi al Tribunale) di cui al D.M. n.55/2014, per le fasi di studio, introduttiva, di trattazione/istruttoria (in quest'ultimo caso con la riduzione, ex art. 4 dello stesso decreto, del 70%, non essendo state assunte prove orali o di natura tecnica) e decisoria, tenendo conto dello scaglione da euro 52.000,01 ad euro 260.000,00, in considerazione del valore (euro 69.658,86) della controversia.

P.Q. M.

Il Tribunale di Trani, Sezione civile, Area commerciale, in composizione monocratica - in persona del Giudice dr. Giuseppe Gustavo Infantini- definitivamente pronunciando, ai sensi dell'art. 281-sexies c.p.c., nella causa civile iscritta al n.OMISSIS del Ruolo Generale, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

1. Dichiaro improcedibili le domande di accertamento, di ripetizione di indebito e di risarcimento danni formulate dalla società con l'atto di citazione.
2. Rigetto la domanda di risarcimento danni formulata ai sensi dell'art. 96 c.p.c. dalla Banca con la comparsa di risposta depositata il 3.10.2018.
3. Dichiaro tenuta e condanna la società, in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento, in favore della Banca in persona del legale rappresentante p.t., di 1/3 dei compensi professionali del presente giudizio, liquidati complessivamente in euro 9.650,00 e, dunque, in definitiva, al pagamento di euro 3.216,66 (euro 9.650,00:3), oltre Iva, Cpa e rimborso forfettario (15%) come per legge, dichiarando la compensazione nella restante misura di 2/3.

Trani, 12.7.2019

Il Giudice
dott. Giuseppe Gustavo Infantini

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