

**TRIBUNALE ORDINARIO DI BOLOGNA**

**TERZA SEZIONE CIVILE**

tra  
**CLIENTE**

e  
**BANCA SOC. COOP.**

**RICORRENTE**

**CONVENUTO**

Oggi 9 marzo 2021 alle ore 13.15, innanzi al dott. Giuseppina Benenati, in sostituzione del dott.(omissis) come da provvedimento del Presidente del Tribunale, si svolge l'udienza cd. "cartolare" secondo le modalità con contraddittorio unicamente scritto,

Per **CLIENTE** nessuna nota di trattazione scritta risulta depositata;

Per **BANCA SOC. COOP.** l'avv. **OMISSIS**;

**IL GIUDICE**

Dà atto che i procuratori delle parti hanno depositato note di trattazione scritta secondo le modalità indicate nel verbale;

letti gli atti e la documentazione prodotta;

pronuncia la seguente

**ORDINANZA EX ART 702 TER C.P.C.**

**PREMESSO CHE:**

- la domanda secondo la prospettazione del ricorrente, riguarda "le carenze che colpiscono il rapporto e che attengono:

- il rinvio *per relationem* nella determinazione degli interessi creditori, che comunque rimangono tali pur nella produzione degli affidamenti, in quanto non disciplinati, così violando il disposto dell'art.117-co.IV TUB;

- la mancata specifica sottoscrizione della clausola di approvazione della pari periodicità della capitalizzazione degli interessi come da delibera che si riporta.

- Il ricorrente conclude deducendo "profili di nullità/invalidità/inefficacia del rapporto, nonché la rideterminazione del conto corrente con applicazione dei tassi di cui all'art.117-co.7 TUB, attesa l'inesistenza delle originarie condizioni economiche e così gli oneri vari e le spese nonché a veder eliminato l'effetto anatocistico per violazione dell'art.6 della delibera CICR del 9 febbraio 2000, con addebiti sul conto a detto titolo per ca. 12.000 complessivi."

- La banca convenuta si è costituita eccependo in via preliminare la prescrizione dell'azione avversaria relativamente al rapporto di conto corrente n. OMISSIS e nel merito contestava le deduzioni di controparte.

**RILEVATO CHE:**

-Ai fini della ripartizione dell'onere della prova è, infatti, sempre necessario tener presente chi ha intrapreso l'iniziativa giudiziaria. E' evidente infatti che, a seconda che l'iniziativa

giudiziaria venga presa dalla banca o dal cliente, l'onere della prova sarà destinato a ripartirsi in maniera diversa.

### CONSIDERATO CHE:

-Deve ritenersi che siano del tutto vaghe e generiche le doglianze di parte attrice, afferenti una pretesa illegittima applicazione, da parte dell'istituto di credito, di condizioni contrattuali mai consegnate.

Invero, l'attore, ben lungi dal censurare una o più delle condizioni applicate, si è limitata a svolgere considerazioni di ordine generale ed astratto, avulse dalla specificità della fattispecie concreta. Ciò risulta in contrasto con il principio per cui ai sensi dell'art. 2697 c.c., spetta a colui il quale fa valere un diritto in giudizio dimostrare i fatti costitutivi posti a fondamento dello stesso. In particolare, il correntista, che domanda la ripetizione di somme indebitamente versate alla Banca, deve allegare e provare i fatti costitutivi della propria pretesa creditoria, ossia l'esecuzione della prestazione e l'inesistenza (originaria o sopravvenuta) del titolo della stessa (cfr. in senso conforme, ex multis, Corte Appello Napoli, sez. terza, 10.5.2016).

-Dall'onere della prova in capo al correntista derivano, tra l'altro, il seguente corollario.

L'attore ha l'onere di allegare e provare - in modo specifico - le contestazioni sollevate: egli non può, cioè, limitarsi ad allegazioni generiche (quali quelle per cui la banca avrebbe illegittimamente applicato delle condizioni inesistenti o avrebbe applicato l'anatocismo), atteso che ciò finirebbe "con il rendere l'azione proposta meramente esplorativa, limitata ad un elenco generale ed astratto di invalidità" (cfr. Trib. Roma, 26 febbraio 2013, n. 4233). Le allegazioni e/o contestazioni generiche sono quindi inammissibili (cfr. Trib. Latina, 28 agosto 2013; Trib. Ferrara, 5 dicembre 2013): in particolare, la giurisprudenza ha ritenuto che rappresenta un "vizio" di allegazione, il fatto che la citazione consti di "deduzioni (...) del tutto generiche, risolvendosi in mere affermazioni di principio avulse dall'esame concreto dello svolgimento del rapporto bancario" (Trib. Milano, 24 settembre 2013).

-Non va poi ignorato il fatto che detta allegazione si traduce sostanzialmente ed anche in materia di accertamento negativo del credito nell'eccezione una ragione di inefficacia della pattuizione unilaterale che, quale elemento ostativo al nascere dell'obbligazione, soggiace al noto principio per cui è il debitore che deve fornire compiuta allegazione e prova del fatto impeditivo, modificativo o estintivo dell'obbligazione (Cass. Civ., Sez. Un., 30 ottobre 2001, n. 13533 e Cass., S.U., 23.1.2002, n. 761).

Del resto l'attore non ha prodotto nessuna perizia di parte a fondamento della sua pretesa.

### IN MERITO ALL'ECCEZIONE DI PRESCRIZIONE FORMULATA DALLA BANCA

Innanzitutto, occorre precisare la piena legittimità dell'eccezione di prescrizione così come già formulata dalla banca nell'ambito della propria comparsa di risposta alla luce dell'orientamento condiviso da questo giudice e di recente confermato anche dalla pronuncia delle Sezioni Unite di Cassazione (cfr. Cass. S.U. n. 15895 del 13.06.2019).

Si ritiene, quindi, ammissibile l'eccezione formulata dalla banca convenuta con riferimento a tutte le rimesse affluite sul conto corrente antecedenti ad una certa data al 08.11.2012.

Precisato ciò, è opportuno procedere con una breve ricostruzione della questione relativa all'onere della prova in generale e in particolare con riferimento all'eccezione di prescrizione dell'azione di ripetizione, alla luce dell'attuale panorama giurisprudenziale.

Come noto, l'onere della prova grava su chi agisce in giudizio e, in questo caso, sul cliente.

Perciò, il correntista che agisce ai sensi dell'art. 2033 c.c. per la ripetizione dell'indebito corrisposto alla banca nel corso del rapporto di conto corrente ha l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto vantato ovvero la natura non dovuta di quegli addebiti, ad esempio, per l'illegittima capitalizzazione degli interessi piuttosto che per l'applicazione di interessi usurari o ultralegali non pattuiti.

Chiarito ciò, si precisa che l'eccezione di prescrizione, quale fatto estintivo, comporta per la banca l'onere di allegare l'inerzia, il tempo del pagamento e il tipo di prescrizione invocata.

La più recente giurisprudenza, infatti, ritiene che l'eccezione di prescrizione sia validamente proposta quando la parte ne abbia allegato il fatto costitutivo, e cioè l'inerzia del titolare, e abbia manifestato la volontà di avvalersene (Cass. n. 4372 del 22.02.2018).

A questo punto, grava sul cliente l'onere di provare il fatto modificativo consistente nell'esistenza di un contratto di apertura di credito che qualifichi quei versamenti come mero ripristino della disponibilità accordata e, dunque, possa spostare l'inizio del decorso della prescrizione alla chiusura del conto (Cass. n. 27704 del 30.10.2018).

A tal proposito, pare possibile affermare che se in presenza di un affidamento sussiste alla luce della storica pronuncia delle Sezioni Unite di Cassazione n. 24418 del 2.12.2010 una presunzione di ripristinatorietà delle rimesse che fissa il dies a quo della prescrizione nel momento della chiusura del conto corrente, nel caso in cui non vi sia prova dell'affidamento del conto si viene a creare una presunzione di solutorietà delle rimesse che comporta il decorso della prescrizione dall'effettuazione di ciascun pagamento.

Precisa la giurisprudenza di legittimità che in caso di mancanza di prova circa il fatto che il conto corrente non sia affidato, tutte le rimesse devono automaticamente reputarsi solutorie con conseguente inesistenza di alcun onere in capo alla banca di individuarle specificamente (Cass. n. 12977 del 24.05.2018).

L'onere di provare la sussistenza di un affidamento è, dunque, del cliente che agisce in giudizio.

A seguito dell'eccezione di prescrizione formulata dalla banca, il cliente deve, dunque, provare il fatto modificativo consistente nell'esistenza di un contratto di apertura di credito, al fine di qualificare i versamenti come ripristinatori della disponibilità accordata (cfr. Cass. nn. 27704 e 27705 del 30.10.2018); ciò è senz'altro in linea con il generale principio che in materia bancaria richiede la forma scritta ad substantiam del contratto ex art. 117 T.U.B., non essendovi sostanzialmente spazio per la teorizzazione del cd. fido di fatto.

In ultima analisi, si ricorda che la verifica in ordine all'eccezione di prescrizione deve essere condotta in relazione al periodo anteriore al decennio dalla notifica dell'atto di citazione ovvero dalla proposizione della domanda giudiziale, nonché, se sussistenti, dagli atti stragiudiziali aventi valore di costituzione in mora ai sensi dell'art. 1219 c.c. ovvero dalla data di ricezione dell'atto di messa in mora (cfr. Cass. S.U. n. 15895 del 13.06.2019).

Venendo al caso di specie, parte attrice ha prodotto una scarsa documentazione;

In particolare, a tal proposito, ci si limita a richiamare il recente orientamento della giurisprudenza di legittimità nel senso di ritenere che *"in materia di rapporti bancari, a fronte*

*Ordinanza Tribunale di Bologna Giudice Giuseppina Benenati, n. 1307 del 9 marzo 2021*

*dell'eccezione di prescrizione del credito a decorrere dalle singole rimesse, sollevata dalla banca avverso la domanda di ripetizione dell'indebitato proposta dal correntista, grava su quest'ultimo la prova della natura ripristinatoria e non solutoria delle rimesse indicate, ma il giudice è comunque tenuto a valorizzare la prova della stipula di un contratto di apertura di credito purché ritualmente acquisita, indipendentemente da una specifica allegazione del correntista, perché la deduzione circa l'esistenza di un impedimento al decorso della prescrizione determinato da una apertura di credito, costituisce un'eccezione in senso lato e non in senso stretto" (cfr. Cass. n. 31927 del 06.12.2019).*

In conclusione l'attore non avendo, neppure depositato la nota di trattazione scritta, e non avendo specificato se e quali somme siano state da lui pagate nel corso del rapporto l'eccezione sollevata dalla convenuta deve ritenersi fondata.

La domanda va dunque, rigettata.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

**P.Q.M.**

Visti gli artt. 702 bis e segg. c.p.c.

- RIGETTA la domanda avanzata dal ricorrente;

- CONDANNA **CLIENTE** a rifondere a **BANCA SOC. COOP** le spese di lite che si liquidano in complessivi € 3.971,00 per compensi oltre I.V.A., C.P.A. e rimborso spese generali 15%.

Ordinanza provvisoriamente esecutiva ex lege.

Verbale chiuso alle ore 17.04

**IL GIUDICE  
DOTT. GIUSEPPINA BENENATI**

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