

Sentenza n. 726/2015 pubbl. il 11/05/2015

RG n. 135/2011

Repert. n. 1560/2015 del 11/05/2015



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI REGGIO EMILIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Matteo Marini ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. 135/2011 promossa da:

[REDACTED]

Z [REDACTED] 4310 [REDACTED] presso il difensore a [REDACTED]

- parte attrice -

contro

[REDACTED] C.F. [REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
[REDACTED] ed elettivamente domiciliato in [REDACTED]
[REDACTED] il difensore avv. [REDACTED]

- parte convenuta -

Oggetto: azione restituzione somme.

Conclusioni [REDACTED] "accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697 e 1418 comma 2 c.c. nonché dell'art. 8 della legge n. 64 del 1986 dell'art. 7 comma 3 delle condizioni generali del contratto di apertura di credito e di conto corrente n. 010/0012552-6 (già 11.01.01012552.2) intestato a [REDACTED] ed acceso presso la [REDACTED] spa, ogg. [REDACTED] oggetto del rapporto tra le parti del presente giudizio relativa alla determinazione degli interessi debitori con riferimento alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito su piazza e per l'effetto dichiarare la inefficacia degli addebiti in c/c per interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto e l'applicazione in via dispositiva, ai sensi dell'art. 1284, comma 3 c.c. degli interessi al saggio legale tempo per tempo vigente; accertare e dichiarare la nul-

GIURELLI

lità ed inefficacia per violazione degli artt. 1283, 2697 e 1418 comma 2 c.c. dell'art. 7 comma 3 delle condizioni generali del contratto di apertura di credito e di conto corrente n. 010/0012552-6 (già 11.01.01012552.2) intestato a [redacted] ed acceso presso la [redacted] spa, oggi [redacted] oggetto del rapporto tra le parti del presente giudizio relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, competenze, spese ed oneri applicata nel corso dell'intero rapporto e, per l'effetto, dichiarare l'inefficacia di ogni e qualsivoglia capitalizzazione di interessi al rapporto in esame; accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt. 1325 e 1418 degli addebiti in c/c per non convenute commissioni di massimo scoperto trimestrale; comunque prive di causa negoziale: accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt. 1284, 1346, 2697 e 1418 comma 2 degli addebiti di interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto sulla differenza in giorni - banca tra la data di effettuazione delle singole operazioni e la data della rispettiva valuta, nonché per mancanza di valida giustificazione causale; accertare e dichiarare per l'effetto, l'esatto dare - avere tra le parti del rapporto sulla base della riclassificazione contabile del medesimo in regime di saggio di interesse, senza capitalizzazione, con eliminazione di non convenute commissioni di massimo scoperto e di interessi computati sulla differenza in giorni - banca tra la data di effettuazione delle singole operazioni e la data della rispettiva valuta; determinare il Tasso Effettivo Globale dell'indicato rapporto bancario; accertare e dichiarare, previo accertamento del Tasso Effettivo Globale la nullità e l'inefficacia di ogni qualsivoglia pretesa della convenuta banca per interessi, spese, commissioni e competenze per contrarietà al disposto di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108 perché eccedente il tasso soglia nel periodo trimestrale di riferimento, con l'effetto, ai sensi degli artt. 1339 e 1419 comma 2 c.c., della applicazione del tasso legale senza capitalizzazione; condannare la convenuta banca alla restituzione della somma illegittimamente addebitate e riscosse, oltre gli interessi creditori e maggior danno (Cassazione, Sezioni Unite Civili sentenza 16 luglio 2008, n. 19499) in favore dell'odierna istante della data della contrattuale maturazione in estratto conto sino all'effettivo soddisfo; condannare in ogni caso la parte soccombente al pagamento delle spese e competenze di giudizio con distrazione in favore del sottoscritto procuratore antistatario"

Conclusioni [redacted] dichiarare la nullità dell'atto di citazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 164 co. 3 e co. 4 c.p.c.; nel merito: rigettare tutte le domande svolte da parte attrice siccome infondate in fatto ed in diritto, ovvero perché oggetto di intervenuta prescrizione, con vittoria di spese, competenze e onorari".

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Il sig. [redacted] ha introdotto di fronte al Tribunale di Lecce un giudizio nei confronti della [redacted] educendo che lo stesso avrebbe

be sottoscritto con la [redacted] spa, successivamente fusa nell'odierna convenuta, un contratto di apertura di credito con affidamento mediante scopertura sul conto corrente ordinario numero 010/00 12 552-8 che avrebbe sostituito il precedente contratto di conto corrente numero 11.01.01.012552.2, con inizio di operatività del 1989 e chiusura l'11 febbraio 2010; in ordine a tali contratti parte attrice ha rilevato che:

a) la banca avrebbe determinato gli interessi nella misura ultra legale mediante il rinvio ai cosiddetti uso piazza dalla giurisprudenza ritenuta nulla ed improduttiva di ogni effetto per violazione del disposto di cui all'articolo 1284 1346 1418 del codice civile, con la conseguenza che in via suppletiva *"deve applicarsi gli interessi legali annuali sia sui saldi attivi e passivi"*;

b) la banca avrebbe fatto applicazione della capitalizzazione trimestrale dell'interesse, anch'essa da ritenersi nulla;

c) la banca avrebbe applicato la commissione di massimo scoperto nonostante che *"nulla è stato convenuto contrattualmente"*;

d) illegittima sarebbe anche la determinazione dei giorni di valuta dal momento che *"nulla è previsto nel contratto in esame circa l'antergazione e/o postergazione dei cosiddetti giorni di valuta tanto utilizzata nell'arbitraria da autonoma gestione del conto"*;

e) il tasso applicabile sarebbe superiore alla soglia di usura.

La Banca convenuta si è costituita facendo presente che il precedente rapporto intercorso tra il sig. [redacted] spa sarebbe stato estinto dal correntista in data 15 marzo 1996 e poi riaperto con diversa numerazione presso il [redacted] in data 14 giugno 1996 con concessione di apertura di credito per l'importo di € 50.000.000 recante analitica indicazione del tasso debitore e creditore nonché la quantificazione della cms. In diritto ha dunque ritenuto che per quanto attiene alle pretese relative al rapporto intrattenuto con la [redacted] spa chiuso nel 1996, esse avrebbero dovuto essere ritenute definitivamente prescritte; inoltre, con riferimento al rinvio agli usi per la determinazione del tasso debitore, ammesso che ciò fosse illegittimo, avrebbe dovuto trovare applicazione quale tasso di sostituzione quello previsto dall'art. 117 TUB. Con riferimento alla capitalizzazione trimestrale anteriormente alla delibera CICR del 2000, la Banca ha ritenuto che il saldo del conto



corrente non potesse essere più contestato, mentre, ove non fosse ritenuta illegittima tale pratica, avrebbe dovuto essere invocata la capitalizzazione annuale o, eventualmente, semestrale, o addirittura invocando la *soluti retentio* in quanto adempimento di obbligazione naturale; con riguardo alla commissione di massimo scoperto, la Banca ha rilevato che il cliente avrebbe approvato la misura di essa, mentre non sarebbero affatto condivisibili le affermazioni di parte della dottrina e della giurisprudenza che ritenevano l'istituto privo di causa. Infine, ha ritenuto totalmente infondate le eccezioni relative al superamento del tasso soglia.

Il presente giudizio è stato riassunto di fronte al Tribunale di Reggio Emilia a seguito della pronuncia declinatoria della competenza territoriale da parte del Tribunale di Lecce.

2.- In via del tutto preliminare, occorre rilevare che è la stessa Banca ad avere ammesso l'applicazione dei tassi ad uso piazza (pag. 16), allo stesso modo della capitalizzazione trimestrale degli interessi per quanto dalla stesse ritenute pienamente legittime sulla base delle argomentazioni esposte nei propri scritti difensivi. Si deve tuttavia confermare la copiosa giurisprudenza prodotta nel corso degli ultimi anni secondo cui la determinazione degli interessi con rinvio agli usi su piazza determina sostanzialmente elusione ai principi di trasparenza voluti dal legislatore dell'art. 117 TUB per la semplice constatazione della oggettiva difficoltà per il cliente di poter apprezzare (e, quindi, conoscere in anticipo) le condizioni economiche applicate dalla banca; un simile sistema di *relatio imperfecta* è stato ritenuto correttamente privo di quei requisiti di determinatezza e/o determinabilità richiesti affinché l'oggetto della pattuizione possa corrispondere all'art. 1346 c.c. con conseguente annullamento della relativa pattuizione.

Stessa conclusione deve valere per quanto attiene alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, oggetto di specifico intervento del legislatore nel 1999 che poi ha prodotto, come noto, la delibera CICR del 2000 che è intervenuta a disciplinare una pratica ritenuta anche dal legislatore illegittima. Inoltre, dai documenti contrattuali non emerge in nessun modo il meccanismo di operatività della commissione di massimo scoperto che, nel medesimo contratto, viene solo indicata nell'ammontare senza ulteriore specificazione: è evidente che una simile regolamentazione, pacificamente applicata dalle banche nel periodo passato, in quanto de tutto carente non può oggi superare il vaglio dei fondamentali principi

GIURE.IT

pio di trasparenza imposti dalla successive riforme.

Da ciò consegue che il saldo del conto corrente dovrà essere depurato dalle somme addebitate a titolo di interessi di quelle calcolate a titolo di capitalizzazione trimestrale degli interessi e di commissione di massimo scoperto, con ricalcolo dei primi al tasso legale e sostituzione dei secondi con capitalizzazione semplice fino al 30 giugno 2000 e trimestrale per il periodo successivo in considerazione del regime più favorevole introdotto con la delibera del CICR nei confronti del correntista.

3.- La Banca ha sollevato la eccezione di prescrizione delle somme corrisposte dal correntista nel periodo anteriore al 1996: *“in ordine alle pretese invocate nel presente giudizio da parte dell'attore inerenti il rapporto acceso con la Banca [redacted] spa ed estinto in data 25.03.1996 il [redacted] spa eccepisce l'intervenuta prescrizione per il decorso del termine decennale”* (pag. 16 atto di citazione e sviluppata ulteriormente al pag. 31). Detta eccezione è stata ritenuta inammissibile dalla parte attrice nel corso della discussione orale in quanto non indicherebbe con la dovuta precisione le somme che dovrebbero ritenersi prescritte.

Sotto quest'ultimo profilo, non si può non notare come un simile ulteriore onere di allegazione invocato dall'attore non possa essere ammesso sulla base del normale meccanismo di funzionamento della eccezione. Infatti, come è noto, attraverso di esso, la parte intende invocare un fatto estintivo od anche modificativo della pretesa altrui al fine di produrre l'effetto di parziale rigetto della domanda avversa; trattandosi di difesa della parte, i fatti invocati dovranno essere dalla stessa allegati e provati al fine di poter realizzare su di essi il necessario contraddittorio con la controparte e, conseguentemente, la possibilità per il giudice di valutarne il concreto fondamento. Nel caso della prescrizione, è evidente come il fatto invocato attenga al superamento del termine previsto dalla legge per fare valere un diritto, con la conseguenza che, per garantire il diritto di difesa della controparte, è sufficiente che venga indicato un termine prima del quale la prestazione pretesa (ovviamente anche questa compiutamente identificata) si ritenga non più azionabile. Infatti, ad opinare diversamente, si dovrebbe imporre alla parte che invoca tale profilo anche un onere (la riquantificazione del saldo) che, oltre ad risultare contrario ai diritti di difesa in quanto comportante una sorta di

GIURE.IT

ammissione giudiziale (come nel caso in cui venisse indicata una somma inferiore a quella reale), dovrebbe comunque essere sottoposto al vaglio del giudicante, alla luce del fatto che il giudizio promosso tende proprio all'accertamento della esatta somma pretesa.

Ciò premesso, la Banca ha correttamente articolato l'eccezione difensiva dal momento che, fermo restando il termine per lo spirare della prescrizione dalla stessa indicato, la parte non era affatto onerata, ai fini della ammissibilità della eccezione, della quantificazione delle somme ritenute prescritte in quanto tale presunto onere si dimostra, come evidenziato poco sopra, sostanzialmente ultroneo rispetto agli elementi che dovevano essere posti a fondamento dell'eccezione sollevata, ben potendo essere utilizzata, come nel caso in esame, la consulenza tecnica di ufficio al fine di appurare le somme non dovute dalla banca.

Ciò premesso l'eccezione della banca si è sviluppata sulla base dell'esistenza della convenzione di apertura di credito del 14 giugno 1996 (doc. 3 di parte convenuta) fino alla concorrenza della somma di £ 50 milioni: alla luce della giurisprudenza di legittimità, l'esistenza del contratto di apertura di conto corrente consente di ritenere che le rimesse affluite sul conto abbiano presuntivamente funzione ripristinatorie della provvista per futuri utilizzi entro fido, con la conseguenza che l'esigibilità delle somme asseritamente corrisposte senza titolo matura al momento della revoca dell'affidamento e, con essa, anche diviene esigibile il credito restitutorio con decorrenza della prescrizione; viceversa, l'utilizzo di extra fido determina che le rimesse, proprio in quanto rese esigibili dall'assenza di apertura di credito, possano essere immediatamente chieste in restituzione dal correntista, con conseguente decorrenza contestuale del diritto alla restituzione. Una simile conclusione non risulta in nessun modo inficiata dalla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 2, comma 61, prima parte del d.l. 29 dicembre 2010 n. 225, conv., con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 2011 n. 10 in quanto le censure hanno riguardato espressamente la struttura e la funzione della norma censurata, mentre l'interpretazione fatta propria dalla giurisprudenza di legittimità nella sentenza 2 dicembre 2010 n. 24418, risulta del tutto condivisibile stante la peculiarità degli effetti dell'apertura di credito in conto corrente che, necessariamente, influiscono anche sul termine di prescrizione. Peraltro, tale impostazione è risultata confermata anche dalla più recente giurisprudenza

secondo cui "l'azione di ripetizione di indebitto, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, che decorre, nell'ipotesi i cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta d'interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati" (Cass., 24/03/2014 n. 6857).

Dunque, per il periodo anteriore al 1996 l'eccezione di parte convenuta deve ritenersi fondata e la somma che, quindi, legittimamente parte attrice può pretendere in restituzione ammonta, secondo i calcoli del CTU, ad € 1.835,63.

3.- Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo, tenendo conto, con riferimento alle spese legali,

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

- 1) condanna [redacted] a alla restituzione a favore del sig. [redacted] rio della somma di € 1.835,63 oltre interessi legali dalla data della notifica dell'atto introduttivo del presente giudizio;
- 2) condanna [redacted] spa a a rimborsare a [redacted] le spese di lite, che si liquidano in € 2.500,00 per compensi, oltre i.v.a., c.p.a. e rimborso forfettario ed in € 405,00 per esborsi, con distrazione a favore del procuratore anti-statario, oltre alle spese di CTU come liquidate.

REGGIO EMILIA, 4 maggio 2015

Il Giudice
dott. Matteo Marini

GIURE.IT