

SENT. 69/14
R.G. 2006216/09
Cron. 436/14
F. 146/14
Oggetto: Bancari



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Benevento- sezione distaccata di Airola- in persona del Giudice Istruttore in funzione di giudice monocratico, dott.ssa Vincenzina Andricciola ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 6216 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2009. proveniente dalla sezione distaccata di Airola già soppressa e vertente

TRA

██████████ s.n.c., di ██████████ & C., in persona del legale rapp.te pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. ██████████ ed elettivamente domiciliato unitamente allo stesso in ██████████ al Viale ██████████ n. ██████████, in virtù di mandato a margine dell'atto di citazione;

ATTORE

E

██████████ Banco ██████████ s.p.a., in persona del suo legale rapp.te pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. ██████████ ed elettivamente domiciliato unitamente allo stesso in ██████████ alla Via ██████████ n. ██████████ giusta procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione;

CONVENUTO

OGGETTO: restituzione somme

CONCLUSIONI: come da verbali di causa che si intendono integralmente richiamati e trascritti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione- ritualmente notificato- la ██████████ s.n.c. di ██████████ & C., in persona del legale rapp.te pro tempore, premesso di aver intrattenuto con la banca ██████████ s.p.a. rapporto bancario consistente in una apertura di

credito con affidamento mediante scopertura sui conti correnti n. 27/442- 60/29- 60/32- 60/34- 1\5/12-27001188- 100000001502 e 100000001684, e, che nell'ambito di tali rapporti di affidamento bancario, la banca aveva applicato e percepito interessi passivi calcolati mediante capitalizzazione per periodi trimestrali, interessi passivi superiori al tasso legale vigente, commissioni di massimo scoperto e somme non concordate, tutto ciò premesso conveniva in giudizio il [REDACTED] Banco [REDACTED] s.p.a. dinanzi al Tribunale di Benevento sezione distaccata di Airola al fine di sentir dichiarare la nullità delle clausole previste nei contratti bancari per i motivi di cui alla premessa, rideterminare i rapporti di dare ed avere tra le parti, con condanna della resistente alla restituzione delle somme indebitamente percepite, con vittoria di spese e competenze di giustizia. All'udienza fissata per la comparizione delle parti si costituiva in giudizio la convenuta la quale insisteva per il rigetto della domanda in quanto infondata in fatto e in diritto. Deducava, in via preliminare, la prescrizione del diritto azionato dovendo il termine decennale di cui all'art. 2946 c.c. decorrere dalla annotazione dalle singole poste e non dalla chiusura del conto, la decadenza dall'esercizio del diritto di restituzione degli interessi non avendo parte attrice provveduto a contestare tempestivamente gli estratti conto ritualmente inviati e ricevuti, e la legittimità dell'operato complessivo della banca. Ammessa ed espletata CTU, all'udienza del 27.06.2013 sulle conclusioni delle parti, la causa veniva riservata a sentenza con l'assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e repliche. In sede di comparsa conclusionale la convenuta eccepiva, inoltre, la inammissibilità della domanda di ripetizione dell'indebito essendo il contratto di conto corrente ancora in corso, che l'accertamento del CTU aveva riguardato anche il c/c n. 27/1188 relativo ad altro soggetto giuridico, ed era stato fondato anche sui cd fidi di fatto, benché non fosse stato mai allegato il contratto inter partes dal quale desumere l'entità dell'affidamento pattuito.

07

- MOTIVI DELLA DECISIONE -

In via preliminare deve essere esaminata l'eccezione di prescrizione del diritto alla restituzione delle somme indebitamente percepite dalla banca resistente in virtù di clausole del rapporto di conto corrente da considerarsi nulle per violazione del divieto di anatocismo quale tempestivamente sollevata dal Banco [REDACTED] s.p.a. Sul punto la Suprema Corte con

la sentenza n. 24418/2010 ha affermato che occorre operare un distinguo tra pagamenti solutori- ossia avvenuti in ipotesi di conto corrente non oggetto di affidamento e per scoperto del medesimo, o in presenza di superamento dell'affido concesso, e per i quali la prescrizione inizia a decorrere da ogni singolo pagamento e pagamenti ripristinatori, tesi a reintegrare la provvista per i quali la prescrizione inizia a decorrere dalla chiusura definitiva del rapporto. Fatta questa necessaria premessa va evidenziato che nel caso di specie come risulta anche dalla CTU in atti non è mai stato depositato il contratto di conto corrente allo scopo di verificare le clausole effettivamente pattuite e la natura del rapporto. Orbene la giurisprudenza costante, cui questo giudicante ritiene di dover aderire, afferma che è onere della banca la quale sollevi l'eccezione di prescrizione, provare il fatto costitutivo della proposta eccezione, ossia nella specie la finalizzazione del versamento da parte del correntista ad una funzione diversa da quella ripristinatoria della provvista (Corte di Appello di Lecce 19.02.2013, Corte di Appello di Milano 20.02.2013 e Tribunale Prato 01.03.2013) e la mancanza di qualsivoglia affido concesso dalla banca sia pure in assenza di un formale contratto di apertura di credito, di tal che l'eccezione proprio perché formulata in modo generico deve essere disattesa.

Deve, invece, essere accolta l'eccezione della convenuta laddove contesta l'ammissibilità dell'azione di ripetizione dell'indebito esperita dall'attore- correntista essendo il contratto di conto corrente ancora in corso e non estinto. In merito, infatti, afferma la Suprema Corte che l'annotazione in un conto di una posta di interessi illegittimamente addebitati dalla banca al correntista comporta un incremento del debito dello stesso correntista ovvero 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, con la conseguenza che il correntista potrà agire per far valere la nullità del titolo sul quale l'addebito si basa (allo scopo, eventualmente di recuperare una maggiore disponibilità di credito nei limiti dell'affidamento concessogli), ma non potrà agire per la ripetizione del pagamento che, in quanto tale da parte sua ancora non ha avuto luogo. Nel caso di specie, quindi, l'azione di ripetizione dell'indebito deve ritenersi inammissibile dovendo, pertanto, l'accertamento di questo giudicante limitarsi alla verifica circa la legittimità di ogni singolo addebito ed al ricalcolo del saldo trattandosi di

87

domande avanzata, comunque, in via principale dall'attore. Va ancora, preliminarmente, evidenziato che tale ricalcolo dovrà riguardare anche il C/C 27/1188 benchè lo stesso sia intestato a soggetto giuridico diverso dall'attore. Ed invero nell'ipotesi de qua l'eccezione sollevata da parte della banca attiene alla titolarità del rapporto giuridico sostanziale dedotto in giudizio, pertanto viene in considerazione un'eccezione relativa al merito della causa che, come tale, doveva essere sollevata a pena di decadenza nella comparsa di costituzione e risposta tempestivamente depositata. In mancanza l'eccezione deve considerarsi tardiva e non valutabile nel merito. Quanto al merito della domanda è stata espletata nel corso del giudizio CTU a firma del dott. [REDACTED] la quale, con motivazioni logiche e coerenti cui non sussistono motivi per discostarsi, ha potuto verificare che, effettivamente, nel rapporto di conto corrente inter partes sia sul saldo passivo di conto corrente che sulla commissione di massimo scoperto è stata applicata la capitalizzazione trimestrale degli interessi. Tale prassi è stata ormai da diverso tempo ritenuta illegittima dalla Corte di Cassazione in quanto in contrasto con il divieto di anatocismo previsto dalla legge e senza che la stessa corrisponda ad alcun uso inteso lo stesso come uso normativo e non solo negoziale. Sulla base, poi, dei chiarimenti richiesti il CTU ha provveduto ad effettuare due ipotesi di conteggio l'una tenendo conto dei cd fidi di fatto e l'altro escludendo l'esistenza di un fido in mancanza di prova scritta. Orbene questo giudicante ritiene di dover aderire al secondo ricalcolo atteso che in base alla normativa del cd testo unico bancario, ma come per altro affermato anche dalla giurisprudenza prevalente per i rapporti giuridici preesistenti, la forma scritta del contratto di apertura di credito è prevista a pena di nullità non potendosi, pertanto, desumere l'esistenza di un contratto di apertura di credito per fatti concudenti-.

Si impone per quanto detto la sola declaratoria di nullità delle causole del contratto di conto corrente inter partes nella parte in cui prevedono la capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del correntista e commissioni di massimo scoperto non pattuite con conseguente rideterminazione dell'importo del saldo attivo dei conto correnti oggetto di causa nella somma complessiva di € 87680,30.

Le spese del giudizio, comprensive della CTU, seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo secondo il valore della causa e le questioni giuridiche trattate.

PER QUESTI MOTIVI

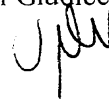
Il Tribunale di Benevento- definitivamente pronunciando sulla domanda in epigrafe precisata e tra le parti ivi indicate, disattesa ogni diversa istanza, così provvede:

Accoglie parzialmente la domanda proposta da [REDACTED] s.n.c. e, per l'effetto, dichiara la nullità delle causole del contratto di conto corrente inter partes nella parte in cui prevedono la capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito del correntista, commissioni di massimo scoperto non pattuite e per l'effetto ridetermina complessivamente in € 87680,30 il saldo attivo in favore del correntista;

dichiara inammissibile la domanda di ripetizione dell'indebito e di restituzione somme avanzata dalla società attrice [REDACTED] s.n.c. nei confronti del [REDACTED];
condanna la banca il Banco [REDACTED] s.p.a., in persona del legale rapp.te pro tempore, al pagamento in favore della [REDACTED] s.n.c. delle spese di lite liquidate in € 7443,06 per spese comprensive di CTU ed € 950,00 per la fase di studio, € 500,00 per la fase introduttiva, € 1000,00 per la fase istruttoria, € 1350,00 per la fase decisoria, oltre IVA e c.p.a., con attribuzione all'avv. [REDACTED] dichiaratosi antistatario.

Così deciso in Benevento, il 19.11.2013

Il Giudice



TRIBUNALE DI BENEVENTO
La presente sentenza è stata
depositata in cancelleria e resa
pubblica oggi

15 GEN. 2014

IL CANCELLIERE
IL CANCELLIERE