



**TRIBUNALE DI BENEVENTO**  
**II SEZIONE CIVILE**  
**PROC. 4496/2018**

Il G.I., a scioglimento della riserva ed esaminati gli atti,  
Ritenuto che la controversia – di competenza del Giudice Monocratico – non richiede un’istruzione approfondita, ragion per cui può essere trattata con il rito intrapreso;

**OSSERVA**

Con ricorso *ex art. 702-bis c.p.c.*, [REDACTED] nella qualità di cessionario del credito di [REDACTED] (giusta scrittura privata del 17/04/2008 in atti), premesso che quest’ultimo aveva intrattenuto con il BANCO DI NAPOLI S.P.A. (oggi INTESA SANPAOLO S.P.A.) un rapporto bancario nella forma del contratto di conto corrente contrassegnato dal n. [REDACTED] affidato e chiuso con saldo pari a zero, chiedeva di accertarsi tramite C.T.U. contabile l’effettivo rapporto di dare-avere tra le parti, con condanna della Banca alla restituzione degli importi indebitamente contabilizzati in ragione dell’applicazione di interessi ultralegali ed usurari, della violazione del divieto di anatocismo, dell’applicazione della commissione di massimo scoperto, dell’addebito di spese e della fittizia antergazione e postergazione delle valute, il tutto in mancanza di specifica pattuizione.

A sostegno della domanda, parte ricorrente riferiva l’inesistenza di un contratto di conto corrente redatto per iscritto e produceva gli estratti conto ed i riassunti scalare relativi al rapporto controverso, riferiti ad un arco temporale compreso tra il 31/12/1986 ed il 20/04/2017, ad eccezione dei documenti relativi ad alcuni periodi (per la cui analitica elencazione si rimanda alla pag. 3 della C.T.U.), di cui il ricorrente non era in possesso, pur avendone fatto richiesta *ex art. 119 T.U.B.* (cfr. all. 1 al ricorso).

Si costituiva in giudizio la Banca convenuta, eccependo preliminarmente la carenza di legittimazione attiva della controparte, in quanto la cessione avente ad oggetto crediti futuri avrebbe efficacia meramente obbligatoria, potendo pertanto il credito ceduto essere azionato solo al momento della sua venuta ad esistenza, nella specie coincidente con l’accertamento giudiziale. Peraltro, la cessione in esame non sarebbe stata neanche notificata al debitore ceduto.

Nel merito, contestava la carenza di documentazione relativa all’intero rapporto bancario, chiedendo pertanto il rigetto della domanda in quanto grava sul correntista che agisca in ripetizione delle somme indebitamente pagate alla Banca l’onere di provare i fatti costitutivi della pretesa azionata, e quindi di depositare gli estratti conto integrali, pena il rigetto della

domanda. Ecceppiva, inoltre, la prescrizione dell'azione di ripetizione, relativamente a tutti gli addebiti anteriori al decennio, dovendosi questi considerare tutti alla stregua di rimesse di natura solutoria, in ragione della mancata prova per iscritto dell'esistenza di un affidamento.

Per tali ragioni, la resistente contestava fermamente le avverse istanze istruttorie, ritenendo meramente esplorativa la C.T.U. richiesta.

Con ordinanza del 21/07/2019, l'allora G.I. prendeva posizione – superandole – su molte delle questioni sollevate da parte resistente nella propria comparsa di costituzione e risposta e ribadite anche nelle note conclusionali depositate il 29/09/2023. In ordine a tali questioni, si ritiene in questa sede superfluo ritornare, dovendosi intendere richiamate ed integralmente condivise le argomentazioni già rese nella citata ordinanza, che non sono state in alcun modo superate dalle successive difese della resistente. Contestualmente, nonché con le precisazioni di cui all'ordinanza del 04/02/2020, il precedente Giudice disponeva una C.T.U. al fine di ricostruire i rapporti di dare-avere tra le parti, tenendo conto della mancanza totale di pattuizioni in ordine all'applicazione di: interessi ultralegali, anatocismo, commissione di massimo scoperto e altre spese, meccanismo di antergazione o postergazione delle valute. Nel ricalcolare il saldo di conto corrente alla data di estinzione del rapporto, il Giudice chiedeva al C.T.U. di considerare, tra gli estratti conto disponibili, il saldo iniziale di ciascuno, nonché – ai fini della prescrizione – di valutare entro quali limiti potesse ritenersi concesso un affidamento in favore del correntista, sulla base delle risultanze degli estratti conto in atti, procedendo ad espungere le eventuali rimesse di natura solutoria anteriori al decennio.

Depositato l'elaborato peritale, all'udienza del 06/06/2023, la sottoscritta (nelle more subentrata nel ruolo) si riservava, assegnando alle parti termine per note fino al 30/09/2023.

La domanda è fondata e, per l'effetto, merita accoglimento.

Preliminarmente, vanno superate le eccezioni di inammissibilità della domanda, per incompatibilità con il rito intrapreso, e l'eccezione di carenza di legittimazione attiva in capo alla parte ricorrente, per i motivi illustrati nell'ordinanza del 21/07/2019, che qui si abbiano per richiamati.

Nel merito, posta l'inesistenza di un contratto scritto atto a regolare il rapporto di conto corrente per cui è causa, che parte resistente pretendeva di far ricadere sulla controparte, la cui tesi difensiva – però – muoveva proprio dall'assunto della nullità di qualsiasi pattuizione per difetto della forma scritta *ad substantiam* (come efficacemente rilevato dal precedente Giudice con ordinanza del 21/07/2019, sopra richiamata), il C.T.U. procedeva – conformemente all'incarico affidatogli – a ricalcolare il saldo di conto corrente, utilizzando la seguente metodologia:

- previa espunzione degli interessi ultralegali, non pattuiti per iscritto, il C.T.U. applicava il tasso legale tempo per tempo vigente sia agli interessi debitori che a quelli creditori (effettivamente richiesti con il ricorso introduttivo);
- eliminava totalmente la capitalizzazione degli interessi – sia a debito, che a credito – per tutta la durata del rapporto;
- escludeva qualsiasi addebito a titolo di c.m.s.;
- rideterminava le valute, effettuando un ricalcolo per data operazione;
- epurava le ulteriori spese a vario titolo addebitate al cliente;
- adottava il sistema delle “scritture contabili di raccordo” in riferimento ai periodi per i quali risultava carente la documentazione contabile;
- concludeva che dagli estratti conto in atti, potesse certamente desumersi la sussistenza di un affidamento in favore del correntista, pur mancando la relativa pattuizione scritta, e pertanto – previa rideterminazione del saldo di conto mediante l’eliminazione di tutte le poste indebite – non individuava alcuna rimessa di natura solutoria, dalla quale far decorrere il termine prescrizione, per non avere il cliente mai superato i limiti del fido.

All’esito delle operazioni peritali, parte resistente contestava i calcoli eseguiti dal Consulente, sulla scorta di un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, il C.T.U. avrebbe errato nel far ricorso alle scritture di raccordo, derivandone l’inesattezza e l’inattendibilità del risultato delle operazioni espletate. In merito a tale aspetto, la Banca deduceva che sarebbe stato – invece – preciso onere dell’attore, ai sensi dell’art. 2697 c.c., quello di depositare in maniera integrale tutta la documentazione contabile necessaria ai fini dell’espletamento dell’accertamento tecnico richiesto, cosicché in caso contrario la domanda andrebbe rigettata *in toto*.

Alla luce delle osservazioni del C.T.P. della Banca, dunque, il C.T.U. (pur ribadendo la correttezza della metodologia di calcolo seguita) procedeva ad elaborare una seconda ipotesi di calcolo, prendendo in considerazione esclusivamente i documenti contabili reperiti in serie continua, ovvero a far data dal 01/10/2008 fino alla fine del rapporto, così giungendo a determinare un saldo finale pari ad € 26.134,95.

Si ritiene – però – di dover disattendere la tesi di parte resistente. Sul tema, si è più volte espressa la giurisprudenza di legittimità, affermando il principio secondo cui la produzione solo di una parte degli estratti conto relativi al rapporto dedotto in giudizio dal cliente non necessariamente è preclusiva dell’accoglimento della domanda, andando semmai la parziale carenza documentale a scapito esclusivo dell’attore. A ciò non osta l’art. 2697 c.c., quante volte gli elementi necessari possano essere acquisiti per il tramite – ad esempio – di indagini di natura

tecnico-contabile (come nel caso in esame). Si riporta, *ex multis*, il principio di diritto enunciato da Cass. civ., Sez. I, ord. n. 37800 del 27/12/2022: “*Nei rapporti di conto corrente bancario, ove il correntista, agendo in giudizio per la ripetizione di quanto indebitamente trattenuto dalla banca, ometta di depositare tutti gli estratti conto periodici e non sia possibile accertare l'andamento del conto mediante altri strumenti rappresentativi delle movimentazioni (come le contabili bancarie riferite alle singole operazioni o le risultanze delle scritture contabili), va assunto, come dato di partenza per il ricalcolo, il saldo iniziale a debito, risultante dal primo estratto conto disponibile o da quelli intermedi dopo intervalli non coperti, che, nel quadro delle risultanze, è il dato più sfavorevole al cliente, sul quale si ripercuote tale incompletezza, in quanto gravato dall'onere della prova degli indebiti pagamenti. (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito che aveva rigettato integralmente la domanda del correntista, poiché non aveva prodotto la sequenza completa degli estratti conto, risultando mancanti alcuni intervalli temporali)*” (conformi Cass. civ., Sez. I, ord. n. 9526 del 04/04/2019, richiamata da Cass. civ., Sez. VI-1, ord. n. 2435 del 04/02/2020, non massimata).

Aggiungasi che, nel caso in esame, il ricorrente sin dalla propria costituzione in giudizio documentava di aver regolarmente richiesto *ex art.* 119 T.U.B. i documenti di cui non era in possesso (cfr. all. 1 al ricorso), ma l'odierna resistente riservava di rispondere alla richiesta dopo averne verificato la legittimità, stante le contestazioni sulla legittimazione attiva formulate anche in questa sede (cfr. allegato 3 al ricorso) e non prendeva posizione in merito nel presente giudizio.

La seconda contestazione che veniva mossa alla relazione tecnica riguardava la circostanza che l'indagine in ordine alla natura – solutoria ovvero ripristinatoria – delle rimesse effettuate dal correntista fosse stata eseguita sul c.d. “saldo ricostruito” e non invece sul “saldo banca”. Anche in merito a tale aspetto, invero, si ritengono corretti i criteri adottati dal Consulente nella “*ipotesi principale*” (cfr. pag. 7 dell'elaborato peritale), anche alla luce della costante giurisprudenza di legittimità espressasi sulla questione: “*Nelle controversie aventi a oggetto la domanda di ripetizione di indebito conseguente alla declaratoria di nullità delle clausole contrattuali e delle prassi bancarie contrarie a norme imperative e inderogabili, la ricerca dei versamenti di natura solutoria deve essere preceduta dall'individuazione e dalla successiva cancellazione dal saldo di tutte le competenze illegittime applicate dalla banca e dichiarate nulle dal giudice di merito, di talché il "dies a quo" della prescrizione dell'azione inizia a decorrere soltanto per quella parte delle rimesse sul conto corrente eccedenti il limite dell'affidamento determinato dopo aver rettificato il saldo*” (Cass. civ., Sez. I, ord. n. 7721 del 16/03/2023; conforme, *ex multis*, Cass. civ., Sez. I, ord. n. 4191 del 19/05/2020).

Si tratta, a questo punto, di affrontare la diversa questione (di natura eminentemente giuridica, e quindi sottratta alle indagini tecniche e rimessa alla valutazione del Giudice) dell'ammissibilità del c.d. "fido di fatto", al fine di verificare la sussistenza dei presupposti di operatività del noto principio di diritto elaborato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la sent. n. 24418 del 02/12/2010<sup>1</sup>), dovendosi altrimenti – vale a dire in mancanza di un'apertura di credito che acceda al conto corrente – considerare solutorie tutte le rimesse eseguite sul conto scoperto.

In particolare, è ormai consolidato il principio secondo il quale – una volta che la Banca eccepisca l'intervenuta prescrizione – ricade sul correntista l'onere della prova dell'esistenza di un rapporto di apertura di credito<sup>2</sup>, con la precisazione che l'affidamento può essere provato anche semplicemente per *facta concludentia*, e dunque in base alle risultanze delle scritture contabili nella specie prodotte dall'attore in ripetizione, giacché la nullità di un contratto di apertura di credito in difetto del requisito della forma scritta, prevista dall'art. 117 T.U.B., è chiaramente una c.d. *nullità di protezione*, invocabile – quindi – solo a vantaggio del correntista ex art. 127, co. 2, T.U.B..

Orbene, nel caso in esame, nonostante l'assenza di un contratto di apertura di credito scritto, dalla documentazione a disposizione, e precisamente dai riassunti scalare, nonché in considerazione dell'addebito trimestrale della c.m.s. e di una ulteriore voce trimestrale di "recupero spese relative ad affidamento", il C.T.U. vinceva chiaramente la circostanza che al rapporto in esame accedesse un affidamento.

In particolare, alle pagg. 6 e 7 della relazione tecnica, in risposta alle osservazioni del C.T.P. di parte resistente, il Consulente così concludeva: "è facile verificare, sulla base del saldo ricalcolato

dalla banca, addirittura il saldo diventa a credito in maniera definitiva già a partire dal periodo

---

<sup>1</sup> L'azione di ripetizione di indebito, 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, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizionale del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens".

<sup>2</sup> Cfr., ex multis, Cass. civ., Sez. I, ordinanza n. 31927 del 06/12/2019, così massimata: "In materia di rapporti bancari, a fronte dell'eccezione di prescrizione del credito a decorrere dalle singole rimesse, sollevata dalla banca avverso la domanda di ripetizione dell'indebito 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" (conformi: Cass. civ., Sez. I, sent. n. 27704 del 30/10/2018 e Cass. civ., Sez. I, sent. n. 2660 del 30/01/2019; contra: Cass. civ., Sez. I, sent. n. 4518 del 2014, ma tale precedente è rimasto isolato nella giurisprudenza della S.C.).

11.1995; al più, risultano prescritte le sole competenze ricadenti nel periodo 31.12.1986-31.12.1990 in assenza di un limite di fido rilevabile dagli estratti conto. Si segnala che le stesse ammontano a complessivi € 23.005,60”.

Tale ricostruzione non veniva specificamente contestata dalla Banca – se non in virtù della mera carenza del requisito formale, che, come detto, ai fini di causa non rileva –, nemmeno sotto il profilo della misura dell’affidamento tempo per tempo concesso dalla Banca. Pertanto, anche in virtù dell’onere di specifica contestazione di cui all’art. 115 c.p.c., deve ritenersi pienamente provata non solo l’esistenza di un affidamento di fatto, ma anche l’ulteriore circostanza del mancato superamento dei limiti del fido da parte del correntista (quanto meno a decorrere dal 01/01/1991), con la conseguenza di dover qualificare come ripristinatorie tutte le rimesse effettuate nel corso del rapporto, ad eccezione di quelle relative al periodo 31/12/1986-31/12/1990, rispetto alle quali il correntista – pur avendone l’onere ai sensi dell’art. 2697 c.c. (v. nota n. 2) – non forniva documentazione idonea a provare il limite del fido e – dunque – la natura meramente ripristinatoria dei versamenti effettuati sul conto.

Per tali ragioni, e con le precisazioni che precedono, va rigettata per il resto l’eccezione di prescrizione formulata da parte resistente, dovendosi far decorrere il *dies a quo* dalla data di estinzione del conto (20/04/2017). Conseguentemente, andrà dichiarata prescritta l’azione di ripetizione spiegata dall’odierno ricorrente, solo limitatamente alla somma di € 23.005,60 (come calcolata dal C.T.U.), con condanna di parte resistente alla ripetizione in favore della controparte della complessiva somma di € 205.774,79 (pari al saldo a credito del correntista di cui all’ipotesi principale elaborata dal C.T.U., al netto delle somme per le quali si è prescritto il diritto alla ripetizione), oltre interessi dalla domanda sino al soddisfo.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo ai sensi del D.M. 147/2022.

#### **P.Q.M.**

In accoglimento della domanda:

1. CONDANNA il BANCO DI NAPOLI S.P.A. (oggi INTESA SANPAOLO S.P.A.) a pagare in favore di [REDACTED] la somma di € **205.774,79**, oltre interessi al tasso legale dalla domanda sino al soddisfo, a titolo di ripetizione dell’indebitato con riferimento al conto corrente n. 27.351.
2. CONDANNA il BANCO DI NAPOLI S.P.A. (oggi INTESA SANPAOLO S.P.A.) a rimborsare direttamente in favore [REDACTED] dichiaratosi antistatario, le spese del presente giudizio, che si liquidano in [REDACTED] per esborsi ed [REDACTED] per onorari (di cui [REDACTED] per la fase di studio, [REDACTED] per la fase introduttiva, [REDACTED] per la

trattazione ed [REDACTED] per la fase decisionale), oltre IVA, CPA e rimborso spese forfettario come per legge.

3. Pone le spese di C.T.U., per come già liquidate, definitivamente a carico di parte resistente.

Si comunichi.

Benevento, 28/11/2023

Il G.I.  
(Dott.ssa Ida Moretti)