

N. R.G. 213/2023



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Reggio nell'Emilia
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. [REDACTED]
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **213/2023** promossa da:

[REDACTED] in proprio e quale titolare della [REDACTED]
[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] elettivamente domiciliato in
[REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED]

ATTORE

contro

[REDACTED] (C.F. 02113530345) con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED]
[REDACTED]

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Per parte attrice: come da foglio di p.c. del 15/11/2024

Per parte convenuta: come da foglio di p.c. del 19/11/2024

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 10/1/2023 [REDACTED] in proprio e quale titolare della [REDACTED], ha convenuto in giudizio [REDACTED] d'ora

in avanti [REDACTED] al fine ottenere l'accertamento degli illegittimi addebiti effettuati dalla convenuta nei diversi rapporti bancari intercorsi tra le parti e la rideterminazione del saldo del rapporto portante, computando a credito dell'attore tutte le partite indebitamente applicate.

In particolare, l'attore, premesso di aver acceso presso l'allora [REDACTED] il contratto di c/c n. 58460, tuttora in essere e i contratti di c/c n. 42925 e n. 40942, ha eccepito la nullità dei predetti rapporti per difetto di forma scritta ad substantiam, l'applicazione di interessi usurari, ultralegali, nonché di valute, commissioni e spese non dovute anche per violazione dell'art. 118 T.U.B. e infine, con, riguardo al primo contratto, la pattuizione di interessi anatocistici.

Ha quindi domandato la rideterminazione del saldo del c/c n. 58460, riaccreditando su tale rapporto portante gli illegittimi addebiti effettuati dalla banca sui c/c n. 58460, n. 42925 e n. 40942, complessivamente quantificati in via principale in € 73.017,70, in via subordinata in € 68.550,30 e in via ulteriormente subordinata in € 17.328,91.

Si è costituita in giudizio [REDACTED], preliminarmente sollevando eccezione di prescrizione e negando, nel merito, la fondatezza della domanda avversaria, chiedendone il rigetto.

La causa è stata istruita mediante la documentazione prodotta dalle parti nonché C.T.U. tecnico contabile, quindi è passata in decisione sulle conclusioni rassegnate dai procuratori delle parti come indicate in epigrafe, con assegnazione dei termini per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

La domanda è fondata nei limiti di cui si dirà.

Va in primo luogo respinta la richiesta di "richiamo [del C.T.U.] al fine di far effettuare nuovi conteggi e ricalcoli" formulata da parte attrice in sede di precisazione delle conclusioni, atteso che l'istanza è superflua osservandosi che sono stati acquisiti sufficienti elementi per la decisione.

Tanto chiarito dandosi preliminarmente atto che parte convenuta ha rinunciato all'eccezione di incompetenza territoriale, si passano a esaminare le censure relative al contratto di c/c n. 58460, tuttora in essere come concordemente sostenuto da entrambe le parti anche negli atti conclusivi. Va subito chiarito quindi che in relazione a tale rapporto è inammissibile alcuna domanda di ripetizione di indebito (Cass. sent. n. 798/2013; Cass. S.U. n. 24418 del 2010). Tuttavia, occorre evidenziare come, anche a conto corrente ancora aperto, il cliente abbia titolo e interesse a proporre apposita azione di accertamento negativo volta a ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali, nonché l'accertamento delle somme addebitate dalla banca in base alla clausola nulla, o comunque in difetto di una conforme previsione contrattuale, e, dunque, lo storno dell'annotazione indebita, con il conseguente ricalcolo dei rapporti di dare-avere tra le parti.

Fatte tali premesse, parte attrice ha innanzitutto eccepito la nullità contratto di c/c n. 58460 per mancata

pattuizione per iscritto. A fronte di tale eccezione, ■■■■■a omesso di produrre elementi documentali a supporto dell'esistenza del contratto stipulato ab origine in forma scritta e dunque di provare la stipulazione formale del rapporto di cui si discorre, limitandosi a versare in atti altra e inconferente scheda negoziale (doc. 6). Nemmeno, peraltro, parte convenuta ha contestato l'eccezione in esame allegando e provando l'apertura del rapporto nel regime previgente all'entrata in vigore dell'art. 3 della legge 17 febbraio 1992 n. 154, con applicazione del regime che consentiva la conclusione per facta concludentia dei contratti bancari, ciò che escluderebbe la nullità del titolo, assumendo al contrario che il contratto sarebbe stato concluso nel 2005 (al 2005 risale peraltro il primo e/c in atti).

Dovendosi quindi ritenere che il contratto di conto corrente n. 58460 sia stato acceso successivamente all'entrata in vigore della legge 154/92 ne va dichiarata la nullità per difetto di forma.

Dalla nullità del titolo discende il venir meno del diritto al corrispettivo, osservandosi che il comma 7 dell'art. 117 T.U.B. dispone la sostituzione con il tasso nominale dei B.O.T. solo in ipotesi di inosservanza del comma 4 (mancata indicazione del tasso in un contratto esistente) e di nullità di cui al comma 6, mentre nell'ipotesi (che ricorre nel presente giudizio) di cui al comma 3 non è previsto alcun tasso sostitutivo, coerentemente alla valutazione circa il venir meno di valido titolo della dazione.

A ciò consegue l'illegittimità di tutti gli addebiti effettuati sul predetto conto a titolo di corrispettivo (e quindi segnatamente a titolo di interessi, semplici o anatocistici, competenze, spese), con conseguente necessità di rielaborazione del saldo del conto corrente. Tale conclusione assorbe ogni altra censura con riferimento a tale conto, ivi inclusa la doglianza di applicazione di interessi anatocistici, proposta dall'attore esclusivamente con riguardo al rapporto in esame.

Il ricalcolo così come indicato dev'essere effettuato per tutta la durata del rapporto, salvo le precisazioni in punto di prescrizione, mancando la prova di una successiva corretta pattuizione delle condizioni economiche del contratto di conto corrente ordinario.

Ciò posto, come esposto in premessa, parte convenuta ha eccepito, in via preliminare, la prescrizione con riferimento alle domande relative ad addebiti e/o pagamenti anteriori al 12/11/2008 (ossia dieci anni prima della data della missiva inviata alla banca dall'attore, doc. 6 parte attrice).

Ai fini della individuazione del termine di decorrenza della prescrizione nella materia in esame occorre tener conto dell'ormai consolidato orientamento della Corte di Cassazione secondo il quale "L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenti l'indebita annotazione di poste passive in quanto effettuata in adempimenti di clausole del contratto di conto corrente asseritamente nulle, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista concessa, dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, e, nell'ipotesi in cui gli stessi abbiano avuto una funzione solutoria, per

assenza della concessione di un affidamento ovvero per superamento del relativo limite, dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta. A tal fine, l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte. Grava, dunque, sul correntista dimostrare non solo l'esistenza dell'affidamento, ma anche individuare e dare prova delle singole rimesse, onde consentire al giudice di apprezzare la natura ripristinatoria o solutoria delle stesse, in relazione al rispetto del limite dell'affidamento concesso, e, per quelle ritenute solutorie, la data delle stesse" (Cass. Sez. 1, Ordinanza n. 9970 del 2023).

Orbene i conto oggetto di esame, come accertato dal C.T.U., all'esito di una analisi approfondita della documentazione in atti, esente da vizi logici (gli unici rilevabili dal giudicante) e svolta nel contraddittorio delle parti, con esaustiva risposta alle osservazioni delle parti, pertanto condivisa dal Tribunale salvo le precisazioni di cui si darà conto nel prosieguo, contrariamente a quanto sostenuto dall'attore, non può essere considerato affidato, stante l'assenza in atti di documenti che attestino l'esistenza di un qualche affidamento, non ricavabile nemmeno dagli estratti scalari. Il contratto di apertura del conto corrente in esame, come detto, non è prodotto in atti, né in alcun altro documento consente di rinvenire alcuna indicazione in ordine all'ammontare e/o alla tipologia e alle condizioni economiche di eventuali affidamenti concessi dalla banca a beneficio del correntista.

Sotto tale specifico aspetto la C.T.U. puntualmente rispondendo alle osservazioni del C.T.P. dell'attore ha osservato che lo scalare richiamato dal tecnico di parte, a suffragio della tesi che il conto risulterebbe affidato sin dal 2005, costituisce in realtà parte di quello relativo al terzo trimestre 2009, ma con riferimento al rapporto n. 40942, essendo quindi irrilevante ai fini della disamina del conto n. 58460.

Deve pertanto ritenersi che il conto corrente oggetto dell'indagine non fosse assistito da apertura di credito, ciò che rende di natura solutoria tutte le rimesse.

Con riguardo alla contestazione dell'attore circa l'errato calcolo della prescrizione sotto il profilo della decorrenza, come risultante dalla C.T.U., la stessa è fondata.

Va disattesa infatti la perizia laddove ritiene prescritte e quindi non più ripetibili tutte le rimesse eseguite fino al 10/1/2013, per essere l'atto di citazione stato notificato il 10/1/2023. Pur non avendo parte attrice dedotto alcunché a riguardo né nelle osservazioni alla bozza di relazione tecnica del C.T.U. né all'udienza successiva al deposito della C.T.U., vi è in atti un documento idoneo ad interrompere la prescrizione (lettera di contestazione, doc. 6 parte attrice) non contestato ed anzi richiamato dalla stessa convenuta datato 12/11/2018. Di conseguenza, diversamente da quanto indicato nella C.T.U. le rimesse

eseguite nel periodo novembre 2008 – gennaio 2013 non possono ritenersi prescritte.

Le competenze non ripetibili, in quanto pagate da rimesse aventi “natura solutoria” e dunque prescritte, vanno quindi quantificate non già in € 10.686,37, bensì in € 6.865,54, com'è agevolmente ricavabile dalla C.T.U. in atti senza necessità di disporre un supplemento di perizia o la chiamata del Consulente.

Pertanto, espungendo le voci illegittimamente addebitate e non prescritte, l'ammontare della somma indebitamente corrisposta durante il rapporto da parte del correntista alla convenuta a titolo di commissioni, spese e interessi è pari a € 11.809,39 [18.674,93 - 6.865,54].

Tenuto quindi conto che al 31/12/2022, data dell'ultimo e/c antecedente alla notifica dell'atto di citazione (doc. 22 parte attrice), il saldo del conto corrente in parola era pari a € - 51,51 deve accertarsi e dichiararsi che, in esito alla rideterminazione del dare-avere per tutte le causali esposte in motivazione, tale saldo risulta pari a € 11.757,88 a credito del correntista.

Correttamente poi la C.T.U. non ha eliminato la contabilizzazione delle competenze maturate negli altri rapporti dedotti in lite, trattandosi di addebiti estranei al rapporto n. 58460, che sono stati esaminati, come appresso precisato, in relazione ai conti ai quali sono riferiti.

Si passano quindi ad esaminare le censure svolte da parte attrice con riguardo agli ulteriori contratti di apertura di credito dedotti in lite, pacificamente estinti al momento della proposizione della domanda.

Va in primo luogo respinta l'eccezione di nullità dei predetti rapporti per difetto di forma scritta, avendo parte convenuta prodotto in giudizio documentazione comprovante l'esistenza dei contratti stipulati ab origine in forma scritta (doc. 10, 11, 12, 18 parte convenuta).

Per quanto riguarda il contratto di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria n. 40942 del 25/8/2009, dall'analisi della documentazione in atti, il C.T.U. ha riscontrato che l'istituto di credito ha applicato 1) correttamente tassi di interesse, commissioni di massimo scoperto e spese sino al 31/03/2011; 2) dal 30/6/2011 spese per operazione di € 2,05, invece di € 2,00, ferme restando le altre condizioni fino al 31/12/2011; 3) dal 31/3/2012 al 30/06/2012 spese per operazione € 2,05 e spese trimestrali tenuta conto € 45,90, ferme restando le altre condizioni; 4) dal 30/9/2012 al 31/12/2013 CMS per 0,50% (invece di 0,97%) spese per operazione € 2,05 e spese trimestrali tenuta conto € 45,90, fermo restando il tasso di interesse, agganciato all'Euribor, per un totale di addebiti illegittimi pari a € 198,34.

Ciò posto, sotto il profilo della censura della pattuizione di interessi ultralegali, va disattesa la doglianza dell'attore e la conseguente richiesta di applicazione degli stessi al tasso sostitutivo ex art. 117 T.U.B., essendo presenti in atti i contratti, tra cui l'atto pubblico di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria e relativi allegati (doc. 10 e 18 parte convenuta), nei quali le condizioni sono dettagliatamente indicate oltre che, come già osservato, correttamente applicate. Non è

fondata nemmeno la contestazione dell'attore in ordine alla CMS in atteso che dalla documentazione in atti l'oggetto della clausola appare sufficientemente determinato, essendo stato indicato sia il tasso, sia le modalità di calcolo, sia la periodicità. Alcuna applicazione di "Commissioni trimestrali di sconfinamento" e "CIV" è stata infine accertata dal Consulente.

Il C.T.U. ha da ultimo escluso la pattuizione di interessi usurari.

Per quanto riguarda il contratto di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria n. 42925 del 27/12/2013 dall'analisi della documentazione in atti il C.T.U. ha riscontrato che la banca ha applicato interessi, spese e commissioni conformi a quelle previste contrattualmente, fatta eccezione per le spese di istruttoria pari a € 730,00 che quindi non sono dovute. Del tutto irrilevante è infine il superamento del tasso soglia nel terzo trimestre 2016 avendo le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione negato la configurabilità dell'usura sopravvenuta, precisando che, in caso di superamento, nel corso del rapporto, della soglia usura, non si verifica la nullità della clausola negoziale di determinazione del tasso di interesse (Cass. S.U. sent. n. 24675/2017). Inoltre anche con riferimento a tale negozio, va disattesa la doglianza dell'attore sotto il profilo della censura della pattuizione di interessi ultralegali e la conseguente richiesta di applicazione degli stessi al tasso sostitutivo ex art. 117 T.U.B. essendo presenti in atti i contratti, tra cui l'atto pubblico di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria e relativi allegati (doc. 11 e 12 parte convenuta), nei quali le condizioni sono dettagliatamente indicate oltre che, come già osservato, correttamente applicate. Non è fondata nemmeno la contestazione dell'attore in ordine alla CMS in atteso che dalla documentazione in atti l'oggetto della clausola appare sufficientemente determinato, essendo stato indicato sia il tasso, sia le modalità di calcolo, sia la periodicità. Alcuna applicazione di "Commissioni trimestrali di sconfinamento" e "CIV" è stata infine accertata dal Consulente.

Per quanto riguarda l'eccezione relativa alla errata indicazione del T.A.E.G., con conseguente nullità delle clausole relative ai tassi di interesse debitori l'eccezione è infondata innanzitutto con riguardo al rapporto n. 40942 del 25/8/2009.

In disparte la genericità della censura così come formulata dall'attore, si rileva che l'art. 125 bis T.U.B. (introdotto dal D.Lgs. n. 141/2010) - che prevede espressamente nel caso in cui il T.A.E.G. indicato in contratto non sia stato determinato correttamente la nullità delle clausole che impongono al consumatore costi aggiuntivi - è entrato in vigore nel dicembre del 2010 dunque in data successiva rispetto alla stipulazione del contratto in esame. La norma non può quindi trovare applicazione nel caso in esame, in forza del generale principio di irretroattività della legge, posto dall'articolo 11 delle c.d. preleggi il quale stabilisce espressamente che "la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo".

Anteriormente al dicembre 2010 non era presente nell'ordinamento alcuna norma (di contenuto simile al comma 6 dell'articolo 125 bis del T.U.B.) che sanzionasse la mancata inclusione di costi all'interno del T.A.E.G.

La censura va respinta altresì con riguardo al contratto di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria n. 42925 del 27/12/2013, dunque stipulato in epoca successiva alla predetta norma, ove il T.A.E.G. è riportato (7,921%) nella prima pagina dell'allegato B dell'atto pubblico del 27/12/2013 (già richiamato doc. 12 parte convenuta).

La sanzione della nullità è prevista dalla richiamata disposizione solo per i crediti al consumo, ipotesi che deve ritenersi insussistente con riguardo al contratto in parola avendo l'attore confermato davanti al Notaio predetto atto pubblico (pag. 2 del doc. 12 parte convenuta) di non rivestire la qualifica di consumatore.

In considerazione di quanto sopra parte convenuta dovrà corrispondere a parte attrice, a titolo di ripetizione dell'indebito, con riguardo al contratto n. 40942 del 25/8/2009, la somma di € 198,34 oltre interessi nella misura legale dal 12/11/2018 al saldo e con riguardo al contratto n. 42925 del 27/12/2013 la somma di € 730,00 oltre interessi nella misura legale dal 12/11/2018 al saldo, con assorbimento di ogni ulteriore questione.

Le spese seguono la soccombenza del convenuto e saranno liquidate in dispositivo secondo i parametri del d.m. 55/2014 come modificato dal d.m. 147/2022, applicabile *ratione temporis*, tenuto conto del valore del *decisum*.

Le spese di C.T.U., liquidate come da separato decreto in atti, vanno definitivamente poste a carico di parte convenuta, in forza del medesimo principio.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

1. Accerta e dichiara che, per tutte le causali esposte in motivazione, al 31/12/2022 il saldo del conto corrente n. 58460 risulta pari € 11.757,88 a credito del correntista;
2. Condanna [REDACTED] a corrispondere a parte attrice la somma di € 948,34 oltre interessi nella misura legale dal 12/11/2018 al saldo, a titolo di ripetizione di indebito con riguardo ai contratti di conto corrente n. 40942 e n. 42925;
3. Condanna altresì [REDACTED] a rimborsare a parte attrice le spese di lite, che si liquidano in € 786,00 per esborsi, € 5.077,00 per compensi, oltre i.v.a., c.p.a. se dovuti e oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso;

4. Pone le spese di C.T.U., liquidate come da separato decreto in atti, definitivamente e carico di

████████████████████

Reggio nell'Emilia, 5 marzo 2025

Il Giudice

dott. ██████████