



REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DI LECCE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Dist. 4952/14

R. G. 20000761/07

Cons. 23599/14

Repart. _____

Il Giudice, dott. Maria Gabriella Perrone ha pronunciato la seguente

SENTENZA PARZIALE

nella causa civile iscritta al 20000761 del ruolo generale contenzioso delle cause dell'anno 2007, avente per oggetto declaratoria nullità e restituzione somme, riservata in decisione il 22.05.2014

proposta da

GRECO MARCELLO , elettivamente domiciliata in VIA DUE AIE 104

NARDO' presso lo studio dell'avv.to CUPPONE GIUSEPPE dal quale è rappresentata e difesa giusta procura a margine dell'atto di citazione

ATTORE

nei confronti di

BANCA POPOLARE PUGLIESE "capogruppo Gruppo Bancario Banca Popolare Pugliese, Soc.Coop. per Azioni, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Parabita (Le), elettivamente domiciliata in Lecce, presso lo studio degli avv.ti Raffaele Dell'Anna e Giuseppe Dell'Anna Misurale dai quali è rappresentata e difesa giusta procura generale per notar Cascione del 11.04.1996 rep. 100133

CONVENUTO

Redatta ai sensi dell'art.132 c.p.c. così come novellato dalla legge 69/2009

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Greco Marcello conveniva in giudizio la Banca Popolare Pugliese Soc.Coop. per azioni, in persona del legale rappresentante pro tempore, per sentir accertare e dichiarare, con riferimento all'apertura di credito regolata nel c/c 407180, iniziato il 11.06.1986 ed estinto il 10.10.2006, la nullità delle clausole di pattuizione degli interessi ultralegali, cd "uso Piazza", poiché indeterminabili, l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, poiché in contrasto con il disposto di cui all'art.1283 c.c., l'illegittimità dell'applicazione della csm, poiché non pattuita e priva di causa, l'illegittimità del conteggio delle valute e delle spese, poiché non convenute, il superamento del tasso soglia di cui alla legge 108/96, con conseguente richiesta di condanna della banca alla restituzione delle somme illegittimamente addebitate/riscosse quantificate in euro 51.419,23, con condanna della convenuta al pagamento delle spese di lite.

Si costituiva tempestivamente la banca eccependo, in via preliminare, la prescrizione del diritto alla restituzione delle somme corrisposte in epoca anteriore al 12.12.1996 per il decorso del termine di prescrizione decennale, nel merito, la sussistenza di valida convenzione in ordine alla misura ultralegale dei tassi debitori, per avere il correntista sottoscritto in data 11.06.1986 un documento in cui si impegnava a corrispondere per tutti i rapporti in essere e per quelli futuri il tasso del 20% annuo, nonché la legittimità della capitalizzazione trimestrale a far data dal 09.02.2000, per avere l'istituto adeguato i rapporti in essere a quella data alle prescrizioni dettate in merito dal Cicer. Rilevava, comunque, la validità della capitalizzazione annuale per i periodi precedenti alla citata delibera Cicer nonché la legittimità della Cms, delle spese su operazioni tenuta conto,

valute e commissioni pur in assenza di pattuizione scritta. Concludeva, quindi, per il rigetto della domanda attorea con vittoria delle spese di lite.

La causa veniva istruita a mezzo ctu.

La domanda attorea è fondata per quanto di ragione.

-Non merita accoglimento l'eccezione di prescrizione.

Parte convenuta nella propria comparsa ha eccepito la prescrizione con riferimento al diritto del correntista "a ripetere le somme corrisposte sino al 12.12.1996".

Poiché alla data del 12.12.1996 il rapporto dedotto in giudizio risultava ancora in essere, e poiché il rapporto cessava al 10.10.2006, ovvero neanche un anno prima della notifica della citazione, l'eccezione spiegata non può che ritenersi utilmente formulata con riferimento alle sole rimesse avente natura solutoria e non già ripristinatoria (Cass Sez Unite 24418/2010).

La Cassazione a Sezioni Unite con la nota pronuncia 24418/2010 ha, infatti, affermato il principio secondo cui *"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 a un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta alla ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nella 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 prescrizione del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dare*



vita a una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nella esecuzione di una prestazione da parte del solvens con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'accipiens"

La suprema corte ha chiarito che *"... la unitarietà del rapporto giuridico derivante dal contratto di conto corrente non è, di per sé solo, elemento decisivo al fine di individuare nella chiusura del conto il momento da cui debba decorrere il termine di prescrizione del diritto alla ripetizione d'indebito ... La unitarietà del rapporto contrattuale e il fatto che esso sia destinato a protrarsi ancora per il futuro non impedisce di qualificare indebito ciascun singolo pagamento non dovuto, se ciò dipende dalla nullità del titolo giustificativo dell'esborso, sin dal momento in cui il pagamento medesimo abbia avuto luogo; è sempre da quel momento che sorge dunque il diritto del solvens alla ripetizione e che la relativa prescrizione inizia a decorrere ..."*

Sulla scorta di ciò la Suprema Corte ha distinto il caso in cui il correntista, in pendenza dell'apertura di credito, non abbia effettuato versamenti, dal caso in cui abbia effettuato versamenti, e, con riguardo a tale ultima ipotesi, ha operato la distinzione funzionale, già in precedenza applicata alla materia della revocatoria fallimentare, tra versamenti aventi natura solutoria e versamenti con funzione ripristinatoria.

Nel primo caso, vale a dire *"se, pendente l'apertura di credito, il correntista non si sia avvalso della facoltà di effettuare versamenti"*, la Suprema Corte, ha affermato che *"pare indiscutibile che non vi sia alcun pagamento da parte sua, prima del momento in cui, chiuso il rapporto, egli provveda a restituire alla banca il denaro in concreto utilizzato. In tale caso, qualora la restituzione abbia ecceduto il dovuto a causa del computo di interessi in*

misura non consentita, la eventuale azione di ripetizione d'indebito non potrà che essere esercitata in un momento successivo alla chiusura del conto, e solo da quel momento comincerà perciò a decorrere il relativo termine di prescrizione ...".

Nel secondo caso, vale a dire "qualora il correntista, nel corso del rapporto, abbia effettuato non solo prelevamenti, ma anche versamenti, in tanto questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da potere formare oggetto di ripetizione ove risultino indebiti, in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale a favore della banca. Questo accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto passivo (o, come in simili situazioni si preferisce dire <scoperto>) cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento. Non è così, viceversa, in tutti i casi nei quali i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell'affidamento concesso al cliente, fungano unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista può continuare a godere

Pertanto, secondo le motivazioni della citata sentenza, "occorre avere riguardo, più ancora che al carattere unitario del rapporto di conto corrente, alla natura e al funzionamento del contratto di apertura di credito bancario, che in conto corrente è regolata ...".

In ragione di quanto detto, l'eccezione di prescrizione potrà essere utilmente esaminata solo in relazione alle rimesse aventi funzione solutoria per essere il contratto alla data del 10.06.1996 ancora in essere. .

In via di principio l'eccezione di prescrizione deve ritenersi ammissibile solo ove dedotta in modo specifico e tipizzato rispetto ad una specifica



prestazione, non potendo il giudice ritenere prescritta una richiesta di prestazione se non specificatamente individuata. L'eccezione di prescrizione, infatti, è eccezione in senso stretto, non rilevabile d'ufficio, e soggetta al potere dispositivo della parte che intende giovarsene. E' onere della parte che eccepisce la prescrizione indicare la prestazione verso la quale la stessa è rivolta, individuare l'*ubi consistat*, non potendo rimettere tale accertamento al giudicante al quale è precluso ogni intervento officioso in merito.

Facendo applicazione di tale principio al caso di specie discende che intanto l'eccezione di prescrizione può intendersi utilmente formulata in quanto la parte abbia indicato, nel rispetto della tempistica processuale per il rilievo delle eccezioni non rilevabili d'ufficio, le singole prestazioni di natura solutoria (rispetto a quelle di natura meramente ripristinatoria), e cioè abbia in sostanza segnalato i "pagamenti" per i quali è da ritenersi spirato il termine decennale per la relativa ripetizione, ed, ancor prima il perché i detti versamenti costituiscano pagamenti.

In difetto di tale specificazione l'eccezione di prescrizione non può che ritenersi inammissibile, non potendo la parte sopperire all'onere sulla stessa gravante mediante l'affidamento dell'individuazione della natura delle rimesse ad una ctu che, in siffatte ipotesi, avrebbe carattere esplorativo e, in quanto tale, inammissibile.

Nel caso di specie difetta l'allegazione delle rimesse aventi natura solutoria e del perché le stesse debbano ritenersi tali. Il convenuto si è infatti limitato a eccepire la prescrizione con riferimento a tutti i versamenti effettuati dal correntista dall'apertura del rapporto sino alla data del 10.06.1996, cioè sino alla data anteriore al decennio dalla proposizione della domanda, senza nessuna specificazione in ordine alla natura della rimessa.



Difettando ogni specificazione in tal senso, l'eccezione non può che dichiararsi inammissibile.

Ad analogo risultato si perviene anche laddove si ritenesse non esigibile la detta specificazione in ragione dell'orientamento giurisprudenziale all'epoca esistente.

Nel caso di specie difetta, infatti, sia l'allegazione sia la prova dell'ammontare dell'apertura di credito concessa e delle eventuali variazioni, non avendo la banca mai indicato, né tantomeno documentato, l'importo dell'apertura di credito e/o il variare dello stesso. La mancanza di tali elementi preclude la possibilità di individuare le rimesse aventi la funzione di pagamento.

Sulla scorta di quanto evidenziato l'eccezione di prescrizione va dichiarata inammissibile.

Va rigettata la domanda di declaratoria di nullità degli interessi debitori ultralegali per difetto di determinatezza, per avere la parte sottoscritto convenzione con la banca avente ad oggetto la pattuizione degli interessi nella misura del 20% con riferimento ad ogni rapporto con la banca, sia in essere sia futuro.

Risalendo la citata convenzione al 11.06.1986, ovvero alla stessa data di apertura del rapporto di conto corrente, il rapporto da tale data dovrà essere conteggiato con l'applicazione degli interessi nella misura convenuta del 20%, salvo quelli inferiori eventualmente applicati dalla banca.

E' fondata la domanda di nullità della cms

La cms è legittima solo se pattuita, e poi conteggiata, sulla sola somma che la banca si impegna a tenere a disposizione del correntista, la quale somma, per l'effetto, deve essere predeterminata o predeterminabile ex ante nel suo

ammontare al tempo della pattuizione della commissione medesima giacché, diversamente, la previsione della commissione di massimo scoperto, ove da conteggiarsi sulla somma massima utilizzata dal cliente nel periodo di riferimento (in genere il trimestre) e per tutti i giorni del periodo medesimo, si risolve in una indebita duplicazione della voce degli interessi passivi applicati al correntista per il fido concessogli.

Nel caso di specie la csm non risulta pattuita e quindi la stessa non può essere conteggiata in relazione al rapporto indicato.

Conseguentemente il rapporto andrà rideterminato senza cms.

Analogamente deve ritenersi con riferimento alle altre voci di spese in concreto applicate per non sussistere prova di tale convenzione.

È fondata la domanda di declaratoria di nullità dell'applicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori.

Costituisce oramai costituisce *jus receptum* l'illegittimità della clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi, per avere esse fonte nelle c.d.

Norme Bancarie uniformi, le quali non costituiscono un uso normativo, ma uso negoziale e, quindi non danno luogo al fenomeno dell'inserzione automatica del contratto ai sensi dell' art. 1374 c. c.. (così Cass S.U. 21095/2004; Cass. Civ., 16/3/1999 n. 2374; 30/3/1999 n. 3096; 11/11/1999 n. 12507; 22/4/2000 n. 5286; 17/11/2000 n. 14899; 11/4/2002 n. 5136; 13/6/2002 n. 8442; anche per il passato esistono pronunce della Suprema Corte che mettono in discussione l'esistenza di usi normativi e soprattutto che le NBU possano costituire la fonte di tali usi: così Cass. Civ., 4/5/1965, n. 795; 8/5/1965 n. 864; n. 3572 del 1968; n. 3638 del 1971, la n. 1130 del 1979, n. 5815 del 15/6/1994;).



Una volta ritenuta la nullità dell'applicazione della capitalizzazione trimestrale si pone il problema di verificare se possa ritenersi operante nei rapporti di conto corrente una qualche forma di capitalizzazione.

La convenuta banca, anche alla luce della sentenza delle sezioni unite 24418/2010, ha eccepito l'operatività della capitalizzazione annuale, in luogo di quella trimestrale convenuta e/o applicata, con riferimento ai periodi anteriori all'operatività della delibera Circ 09.02.2000.

Da un punto di vista squisitamente probatorio si rileva che, essendo tenuto il giudice a conoscere le leggi ma non la prassi, ove una parte intende avvalersi dell'esistenza di essa per fondare il suo diritto deve provarne l'esistenza, dovendosi, in difetto, rigettare l'avversa pretesa.

Nel caso di specie la convenuta Banca ha incentrato tutte le sue difese sull'esistenza di un uso normativo circa la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, uso la cui sussistenza è stata esclusa per le motivazioni indicate.

Non può nemmeno evincersi la sussistenza di un uso normativo circa la capitalizzazione annuale degli interessi debitori dalla previsione pattizia della capitalizzazione annuale di quelli creditori giacché, non solo il mero reiterarsi di tale previsione contrattuale non è ex sé indice di sussistenza di un uso normativo circa la capitalizzazione degli interessi creditori ma, ove in ipotesi così fosse, tanto non sarebbe comunque sufficiente a provare la sussistenza di un corrispondente uso normativo circa gli interessi debitori, e ciò anche in considerazione della sempre riscontrata sproporzione tra la misura dei due tassi, creditori e debitori, sproporzione che, viene subita dal correntista quale condizione per accedere al credito.



Questo tribunale ritiene, altresì, inapplicabile in via analogica al contratto de quo la normativa dettata dall'art.1831 c.c. giacchè norma non espressamente richiamata dall'art.1857 c.c. tra quelle relative al rapporto di conto corrente che il legislatore ha ritenuto positivamente applicabili anche al rapporto di conto corrente bancario.

Da ultimo in tal senso si richiama la nota pronuncia della Cassazione 24418/2010, la quale chiarisce come sia irrilevante in merito la previsione convenzionale della capitalizzazione annuale degli interessi giacché la detta clausola si riferisce ai soli interessi creditori, "con la conseguenza che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 cod. civ. gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione." (Cass. S.U 24418/2010).

Ritenuta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori e ritenuta l'insussistenza di un uso normativo legittimante l'anatocismo con scadenza temporale diversa da quella trimestrale, in difetto di diversa previsione normativa, il rapporto di conto corrente dovrà essere rideterminato senza alcuna capitalizzazione degli interessi debitori.

Conseguentemente il rapporto suindicato andrà rideterminato senza alcuna capitalizzazione degli interessi debitori.

A far data dal luglio 2000 gli interessi debitori dovranno, invece, conteggiarsi con capitalizzazione trimestrale per aver la banca dato prova di essersi uniformata alle prescrizioni di cui alla delibera circ del 09.02.2000, e per non sostanziare la capitalizzazione trimestrale un peggioramento delle condizioni in precedenza "applicate", stante la pregressa capitalizzazione degli interessi in concreto applicata al rapporto contrattuale.

In ragione di tutto quanto evidenziato la posizione dare avere tra le parti in relazione al conto corrente 407180 sarà quella risultante dall'applicazione degli interessi convenzionali, come sopra specificato, senza alcuna capitalizzazione degli interessi passivi sino al 01.07.2000 e, successivamente, con capitalizzazione trimestrale, senza cms e senza alcuna voce di spesa. Nei periodi in cui il rapporto, anche all'esito della rideterminazione di cui sopra, dovesse avere saldo attivo, sullo stesso dovranno conteggiarsi gli interessi attivi, nella misura legale, con capitalizzazione annuale, sussistendo esplicita convenzione in tal senso (art. 7, II comma).

Poiché l'espletata ctu non contempla l'ipotesi della rideterminazione della posizione dare avere nei limiti di cui infra, si dispone il proseguio come da separata ordinanza al fine di effettuare la detta integrazione contabile

Ptm

Rigetta l'eccezione di prescrizione

Rigetta la domanda di declaratoria di nullità degli interessi passivi ultralegali per difetto di pattuizione scritta

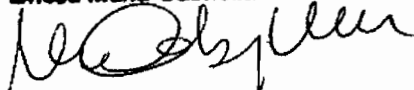
Dichiara la nullità della cms e della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi nei limiti di cui alla parte motiva

Dispone il proseguio come da separata ordinanza.

Lecce Csarano 15.12.2014

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dr. Vincenzo MARINOSCI

IL GIUDICE
Dr.ssa Maria Gabriella PERRONE



Il Giudice

Vista la propria sentenza parziale emessa il 15.12.2014 nel presente giudizio
Ritenuta la necessità di chiamare a chiarimenti il ctu affinché, con
riferimento alle ipotesi già contemplate, ridetermini la posizione dare avere
senza csm

Ptm

Dispone chiamarsi a chiarimenti il ctu

Fissa all'uopo l'udienza del 08.01.2015

Manda alla cancelleria per l'avviso al ctu

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dr. *Vincenzo* MARINOSCI

IL GIUDICE
Dr.ssa *Maria Gabriella* PERRONE

