

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
II TRIBUNALE DI CAGLIARI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 1338 del ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2013, promossa da:

..... S.p.A., in persona del legale rappresentate ..
Luc' .. o, con sede legale in Cagliari, quivi elettivamente domiciliata presso lo studio dei procuratori avvocati .., che la rappresentano, in forza di procura speciale alle liti apposta a margine dell'atto di citazione, e la difendono.

ATTRICE

CONTRO

BANCA di SASSARI S.P.A., con sede legale in Sassari in persona del legale rappresentante *pro tempore* Direttore Generale Dott. Paolo Gianni Porcu, elettivamente domiciliata in Cagliari, presso lo studio della procuratrice avvocato Loredana Boi, che la rappresenta, in forza di procura speciale alle liti apposta a margine della comparsa di costituzione, e la difende.

CONVENUTA

All'udienza del 28.9.2016 la causa è stata assegnata a decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse di parte attrice:

"Piaccia al Giudice del Tribunale Ill.mo adito, ogni contraria istanza disattesa:

- dichiarare l'invalidità delle clausole sulla determinazione degli interessi ultralegali e sull'anatocismo contenute nel c/c bancario n. 4506/02 per violazione degli artt. 1283 e 1346 del codice civile;

- condannare la convenuta al ristoro di tutti i danni subiti dalla società attrice ed alla restituzione delle somme indebitamente percepite dalla stessa per interessi



anatocistici ed ultralegali dal 01.01.1989 sino alla cessazione del rapporto contrattuale nonché alla restituzione delle somme indebitamente percepite a titolo di commissione di massimo scoperto, sempre dal 01.01.1989 sino alla cessazione del rapporto contrattuale o comunque alla restituzione di qualsiasi somma indebitamente percepita dalla banca comprese quelle percepite a titolo di valute fittizie sugli accreditamenti (antergazioni) e sui prelevamenti (postergazioni);

- condannare la convenuta al pagamento delle maggiori somme, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1224, 2° comma cpc per il maggior danno subito dalla società attrice a causa della mancata disponibilità del denaro illegittimamente percepito dalla convenuta che verrà determinato in corso di causa o in difetto, in via equitativa, il tutto maggiorato da interessi legali e rivalutazione monetaria dal di del dovuto;

- condannare la convenuta al pagamento della somma che risulterà dovuta in corso di causa a titolo di risarcimento dei danni conseguente alla illegittima segnalazione di sofferenza presso la Centrale Rischi;

- dichiarare, se del caso, la compensazione tra il credito vantato dalla banca e quello che risulterà dovuta dalla stessa nei confronti della società attrice ed in ogni caso rideterminare il saldo tra le parti;

- rigettare le avverse eccezioni perchè destituite di ogni fondamento sia in fatto che in diritto;

- con vittoria di spese e competenze professionali da distrarre a favore dei procuratori antistatari che dichiarano di aver anticipato le spese e di non aver riscosso onorari”.

Nell'interesse di parte convenuta

“1. in via pregiudiziale e/o preliminare, dichiarare l'inammissibilità della domanda per decadenza dal diritto di impugnare gli estratti conto, nonché in considerazione delle ulteriori eccezioni sollevate in corso di causa;

2. in via pregiudiziale e/o preliminare subordinata, accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione quinquennale ai sensi dell'art. 2948 n. 4 c.c., in



subordine decennale ordinaria ai sensi dell'art. 2946 c.c., di ogni e qualsivoglia preteso diritto e/o azione sia di contestazione e/o di rettifica di annotazioni e/o poste ritenute illegittime e/o comunque indebite, sia di ripetizione di qualsivoglia pagamento indebito, in relazione a tutti gli asseriti addebiti e/o accrediti e/o versamenti costituenti pagamento che controparte assume essere indebiti e/o illegittimi, con riguardo ai rapporti dedotti nel presente giudizio, in specie al conto corrente n. 4506/2, risalenti ad oltre cinque anni, in subordine dieci, dalla notifica dell'atto di citazione introduttivo del presente giudizio, indi rispettivamente anteriori al 8.02.2008, in subordine al 8.02.2003, in specie degli addebiti e/o accrediti e/o versamenti che costituiscono pagamento avvenuti per i titoli contestati ex adverso, ossia per interessi, capitalizzazione trimestrale, commissioni di massimo scoperto e anatocismo sulle medesime, valute e per qualsivoglia ulteriore titolo, prescrizione decorrente da ciascun pagamento a seguito del quale abbia avuto luogo l'attribuzione di somme in favore della banca per ciascun titolo contestato da controparte; ovvero, con riguardo ai periodi in cui il rapporto de quo risultasse assistito da apertura di credito e nei limiti in cui ciò fosse acclarato, accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione quinquennale, in subordine decennale ordinaria, di ogni e qualsivoglia preteso diritto e/o azione sia di contestazione e/o di rettifica di annotazioni e/o poste ritenute illegittime e/o comunque indebite, sia di ripetizione di qualsivoglia pagamento indebito che controparte avesse provato di aver effettuato, con riguardo ai titoli dedotti ex adverso, decorrente dalla data di ciascun pagamento effettuato per mezzo di versamenti e/o accrediti, ovvero delle rimesse extrafido solutorie, nella loro integrità o per la parte di esse che rivestisse natura solutoria, secondo i criteri stabiliti dalla Cassazione S.U. con la Sentenza n. 24418/2010.

Nel merito:

3. *in via principale, respingere tutte le domande attoree poiché infondate in fatto e/o in diritto;*

4. *in via ulteriormente subordinata, nel caso di accoglimento della domanda*



attore di dichiarazione di nullità e inefficacia delle clausole ed addebiti ex adverso censurati, e della subordinata domanda di restituzione, effettuare il ricalcolo, tenendo conto delle eccezioni sollevate dall'azienda di credito ed in specie dell'eccepita prescrizione della domanda di pagamento/restituzione di addebiti/pagamenti effettuati in data antecedente il 8.02.2008, in subordine il 8.02.2003.

In ogni caso, con il favore delle spese della lite e dei compensi professionali, oltre rimborso forfetario, oneri contributivi e fiscali"

*** **

Ragioni in fatto ed in diritto della decisione

1. Con atto di citazione notificato in data 8.2.2012, la [redacted] S.r.l., con sede in Cagliari, ha convenuto al giudizio di questo Tribunale la Banca di Sassari S.p.A., con sede in Sassari, assumendo di aver intrattenuto con l'istituto di credito, fin dal 20.7.1988 (epoca in cui la convenuta era denominata Banca Popolare di Sassari S.c.a.r.l.), un rapporto contrattuale di conto corrente bancario identificato con il numero 4506/2, e di aver verificato, a seguito di un'analisi della documentazione contabile (analisi effettuata con riferimento al periodo 1.1.2009 – 31.12.2011), che sul citato conto corrente (portante saldo negativo pari ad € 4.438,08 alla data del 23.3.2012) la Banca di Sassari S.p.A. aveva indebitamente:

- a)- applicato interessi debitori in misura ultralegale (anche in termini di usurarietà dei tassi);
- b)- applicato la commissione di massimo scoperto;
- b)- praticato la capitalizzazione trimestrale degli interessi;
- c)- conseguito un lucro ingiustificato mediante l'asseritamente illegittima pratica della "antergazione – postergazione" della valuta.

La società attrice, inoltre, ha contestualmente esposto che la convenuta avrebbe applicato tassi non dovuti (in virtù della capitalizzazione degli interessi secondo il sistema del c.d. "ammortamento alla francese") anche con riguardo ai due contratti di finanziamento, in citazione non meglio identificati circa la loro natura giuridica,



di cui al n. 5051975 (erogato il 5.3.2001, con scadenza il 29.5.2005) e al n. 30117571 (erogato il 11.10.2006, con scadenza il 10.4.2008).

La Vela Shop ha, dunque, domandato (cfr. conclusioni sopra riportate per esteso) che il Tribunale adito accertasse e dichiarasse, con riguardo al contratto di conto corrente n. 4506/2, la nullità delle clausole *“sulla determinazione degli interessi ultralegali e anatocistici ... per violazione degli artt. 1283 e 1346 del codice civile”*, nonché (a seguito di richiesto espletamento di CTU volta alla ricostruzione di tutte le operazioni di conto corrente, all'individuazione del preciso ammontare delle somme indebitamente percepite dall'istituto di credito e, da ultimo, alla rideterminazione del saldo alla data di chiusura del c/c) condannare la Banca di Sassari S.p.A. *“al ristoro dei danni subiti dalla società attrice ed alla restituzione delle somme indebitamente percepite dalla stessa per interessi anatocistici ed ultralegali dal 1.1.1989 sino alla cessazione del rapporto contrattuale nonché alla restituzione delle somme indebitamente percepite a titolo di commissione di massimo scoperto ... o comunque alla restituzione di qualsiasi somma ... comprese quelle percepite a titolo di valute fittizie sugli accreditamenti (antergazione) e sui prelevamenti (postergazione)”*.

La società attrice ha, infine, richiesto la condanna della convenuta al risarcimento del danno, sia con riguardo al pregiudizio assuntamente subito ai sensi dell'art. 1224, 2° comma c.c. (c.d. *maggior danno* da mancata disponibilità del denaro, consistito nell'essersi dovuta privare di risorse economiche al fine di effettuare pagamenti indebiti), sia con riferimento all'avvenuta - in tesi arbitraria e ingiusta - segnalazione della _____ alla Centrale Rischi Interbancaria.

1.1. Tempestivamente costituitasi in giudizio, la Banca di Sassari S.p.A., nel contestare la fondatezza della domanda attorea, ha prioritariamente evidenziato che tra le parti era stato stipulato in data 26.6.2003 un contratto integrativo, avente ad oggetto, tra l'altro, proprio l'espressa previsione per iscritto degli interessi ultralegali, della c.m.s., della capitalizzazione e della decorrenza delle valute, e ha poi osservato quanto segue.



§ Con riguardo al contratto di conto corrente n. 4506/2, in sintesi:

a)- l'azione proposta da _____, S.r.l. era da considerarsi inammissibile per mancata impugnazione e/o contestazione nei termini di legge delle risultanze del conto corrente, con la conseguente decadenza ex art. 1832 c.c. (*punto A.1. della comparsa di costituzione e risposta*);

b)- la domanda di ripetizione dell'indebitato era del pari inammissibile, e ciò perché il pagamento di interessi ultralegali e/o usurari e/o anatocistici, laddove pure fosse risultato riscontrato, avrebbe comunque costituito adempimento di un'obbligazione naturale ex art. 2034 c.c., con il noto e particolare effetto della c.d. *soluti retentio* (*punto A.2. della comparsa di costituzione e risposta*);

c)- l'azione di ripetizione, in ogni caso, era ampiamente prescritta, quanto meno con riferimento a tutti i pagamenti eseguiti prima del 8.2.2008 – in caso di applicabilità della prescrizione quinquennale ex art. 2948 n. 4 c.c., rilevata dalla convenuta in via principale – ovvero prima del 8.2.2003 – in caso di applicabilità della prescrizione decennale ex art. 2946 c.c., dedotta in via subordinata – (*punto A.3. della comparsa di costituzione e risposta*);

d)- la previsione di interessi ultralegali, così come da art. 7 delle allora vigenti norme generali regolanti i contratti di conto corrente, e quindi mediante il rinvio alle c.d. "*condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito su piazza*", doveva stimarsi, contrariamente ai rilievi formulati dall'attrice, del tutto valida ed efficace, sia perché l'espressa sanzione di nullità della clausola, prevista dall'art. 4 della legge 154/92 e dall'art. 117 TUB, era intervenuta solo successivamente alla stipula dello specifico contratto di conto corrente per cui è giudizio – c/c n. 4506/2 del 20.7.1988 – , sia perché l'omessa contestazione delle risultanze del conto rappresentava una manifestazione, tanto implicita quanto univoca, di accordo e di consenso del correntista in ordine al contenuto di tale clausola, sia, infine, perché tra le parti era stato, comunque, stipulato in data 26.6.2003 un contratto integrativo, avente per l'appunto ad oggetto la previsione dei tassi ultralegali ed idoneo, secondo la tesi della convenuta, a sanare eventuali pregresse lacune del



regolamento negoziale (*punto A.4. della comparsa di costituzione e risposta*);

e)- con l'art. 7 del contratto di c/c integrativo del 26.6.2003, peraltro, le parti avevano comunque previsto ed espressamente stabilito la “*capitalizzazione trimestrale con medesima periodicità tra interessi debitori e creditori*”, dal che era derivato, per la Banca di Sassari, stante la sopravvenuta condizione di reciprocità, la piena legittimità della capitalizzazione trimestrale, almeno a partire dal giorno 30.6.2000 (data entro cui le banche si erano adeguate alla delibera CICR del 9.2.2000, comunicando ai clienti la modifica delle condizioni contrattuali) e, al più, a far data dal 26.6.2003 – giorno di stipula del citato contratto integrativo – (*punto A.5. della comparsa di costituzione e risposta*);

f)- la commissione di massimo scoperto era da considerarsi lecita e, comunque, l'esplicita pattuizione in seno al più volte menzionato contratto integrativo del 26.6.2003 (*punto A.6. della comparsa di costituzione e risposta*);

g)- in ordine alla lamentata usurarietà dei tassi applicati, la Banca di Sassari ha contestato, nel merito, la fondatezza dei rilievi della S.r.l., ed, in particolare, ha affermato l'erroneità, nel metodo, dei calcoli (e, prima ancora, dei parametri di calcolo) effettuati dal consulente tecnico di parte attrice e di cui all'elaborato peritale prodotto in atti di causa *punto A7. della comparsa di costituzione e risposta*);

h)- è stata dedotta, infine, la piena liceità dei criteri di decorrenza delle valute, con l'ulteriore rilievo che nel caso di specie avrebbe comunque dovuto trovare applicazione l'art. 117 comma 7 lettera b) TUB, in base al quale “*si applicano gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati nel corso della durata del rapporto per le corrispondenti categorie di operazioni servizi*”, e ciò anche in ipotesi di riscontro difetto di specifica pattuizione scritta (*punto A.8. della comparsa di costituzione e risposta*).

§ Con riguardo ai contratti di finanziamento n. 5051975 e 30117571, e circa la domanda di risarcimento del danno (ex art. 1224 comma 2° c.c. e da quello derivante dalla asseritamente arbitraria segnalazione alla Centrale Rischi



Interbancaria) la società convenuta ha eccepito:

a)- che le contestazioni mosse sull'applicazione del c.d. "*ammortamento alla francese*" – per cui si sarebbe determinata un'illegittima capitalizzazione degli interessi – erano da ritenersi del tutto pretestuose, infondate e, comunque, sfornite di qualsiasi riscontro probatorio;

b)- che la richiesta risarcitoria era inammissibile, poiché generica, e, comunque, del tutto infondata, stante la pacifica e perdurante esposizione debitoria della società attrice.

1.2. La causa, istruita con produzioni documentali e consulenza tecnica d'ufficio (disposta dal G.I. con ordinanza riservata del 10.12.2013, depositata in cancelleria il 11.12.2013), all'udienza del 28.9.2016 è stata trattenuta a decisione sulle conclusioni delle parti come in epigrafe trascritte, con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per note conclusive ed eventuali repliche.

*** **

2. Il quadro normativo, i principi interpretativi di elaborazione giurisprudenziale e i precedenti conformi che trovano applicazione nella presente controversia.

§ La controversia in esame si inserisce, in modo pressoché tipico, nel filone delle innumerevoli cause, venute all'attenzione del tribunale in questi ultimi anni, ove chi agisce in giudizio deduce, sotto diversi profili, la nullità di una o più clausole di uno o più contratti bancari (trattasi, solitamente, di conto corrente o apertura di credito in conto corrente) e chiede, in conseguenza della declaratoria di tali nullità parziali, la ricostruzione contabile del saldo e la condanna dell'istituto bancario al pagamento delle somme indebitamente trattenute.

§ Le diverse domande di accertamento della nullità delle clausole contrattuali vengono pertanto di norma formulate - come risulta in atti anche con riguardo al caso di specie – in via strumentale rispetto all'accertamento del saldo del conto ad una certa data, nonché rispetto alla domanda di condanna dell'istituto bancario convenuto al pagamento di una somma di denaro a titolo di restituzione di quanto indebitamente percepito (ovvero, in taluni altri casi, rispetto ad una pronuncia di



compensazione, anche soltanto parziale, tra i debiti esistenti in capo al cliente e il diritto di credito accertato, nelle forme di cui sopra, in favore dello stesso).

§ Il tribunale, in questo tipo di controversie, ha da tempo chiarito, con molteplici pronunzie ed in forza di un orientamento, consolidatosi ormai negli anni, basato sui precedenti conformi della giurisprudenza di legittimità e di merito – ivi compresa quella della Corte d'Appello di Cagliari –, i seguenti principi:

* << l'interesse ad agire deve essere valutato con riferimento al risultato utile prospettato dall'attore e, quindi, nel caso di accertamento negativo dei fatti costitutivi di un diritto di credito della banca, l'attore non potrà limitarsi ad invocare l'astratta inapplicabilità delle clausole contrattuali affette da nullità per ottenere una pronunzia giudiziale di una qualche utilità, ma dovrà fornire tutti gli elementi positivi (a partire dal contenuto delle condizioni contrattuali pattuite) necessari al fine di consentire al tribunale non tanto il solo accertamento di quelle nullità, quanto, piuttosto, la ricostruzione effettiva del saldo epurato dagli addebiti conteggiati dalla banca in forza di quelle clausole contrattuali nulle (cfr., *ex plurimis*, Tribunale di Cagliari sentenza n.354/2013) >>;

* << la prova dell'esistenza della clausola contrattuale di cui si assume l'invalidità e di cui si chiede la declaratoria della nullità non può prescindere dalla produzione in giudizio del contratto, poiché il giudice solo attraverso l'esame del testo contrattuale può accertare che il contratto effettivamente la contiene nei termini indicati da chi agisce e può valutarne la validità o la eventuale invalidità (cfr. Tribunale di Cagliari sentenza del 31.5.2014 nella causa iscritta al n. 417 ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2013, secondo cui "*Per valutare ed accertare il fondamento di tali domande il giudice deve esaminare il testo dei tre contratti e così rendersi conto se tutte - o alcune - delle clausole indicate dall'attrice sono presenti nei contratti ovvero, di contro, se nel regolamento contrattuale mancano (in tutto o in parte) tali pattuizioni*" >>;

<< nel caso in cui nessuna delle parti produca il contratto - e neppure sia stata formulata ritualmente e poi accolta un'istanza per la sua esibizione ai sensi dell'art.210 cpc - la domanda deve essere respinta in applicazione del principio sull'onere della prova (cfr. Tribunale di Cagliari sentenza del 25.9.2014 nella causa iscritta al n. 6662 del ruolo generale degli affari



contenziosi civili per l'anno 2011; Corte d'Appello di Cagliari sentenza del 11.6.2014 pubblicata su Il Caso.it; le sentenze del Tribunale di Milano del 3.6.2014; del Tribunale di Roma n.4233713 e del Tribunale di Verona n.1134 del 22.5.2015 tutte pubblicate sul sito expartecreditoris.it), principio con riguardo al quale la giurisprudenza di legittimità ha tra le altre cose affermato che *"l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto "fatti negativi", in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude nè inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo* (Cass. 2003/18487; ed inoltre si vedano Corte di Cassazione n. 1750 del 8.9.2005; Corte di Cassazione sez. I, 25-11-10 n. 23974 e Cass. n.7501 del 2012) >>;

* << in ordine alle modalità da applicarsi per la determinazione del saldo di un conto corrente nell'ipotesi in cui la Banca abbia addebitato degli interessi non dovuti o delle commissioni di massimo scoperto o altre remunerazione di servizi da considerarsi non dovuti in toto poiché disposti in forza di clausole nulle o dovuti in misura inferiore per effetto delle integrazioni al contratto da operare ai sensi dal settimo comma dell'art.117 t.u.l.b. quale conseguenza del mancato adeguamento del contratto alle previsioni di cui all'art.117, comma quarto, t.u.l.b., deve essere richiamato l'insegnamento contenuto nella giurisprudenza di legittimità la quale sul punto ha avuto modo di chiarire che *"una volta esclusa la validità della clausola in base alla quale sono stati calcolati gl'interessi, soltanto la produzione degli estratti conto a partire dalla data di apertura del conto corrente consente di pervenire, attraverso l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere con l'applicazione del tasso legale, alla determinazione del credito della banca, sempre che la stessa non risulti addirittura debitrice, una volta depurato il conto dagl'interessi non dovuti "* (Cass. n. 21466 del 19/09/2013), ed ancora che *"nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso i relativi estratti a partire dalla data della sua apertura, così*



effettuandosi l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere, con applicazione del tasso legale, sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, inutilizzabili, invece, rivelandosi, a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi" (Cass. n. 21597 del 20/09/2013) >>;

* << nella determinazione del saldo, al medesimo risultato non si può pervenire sulla base del saldo registrato alla data di chiusura del conto e della documentazione relativa ad un solo periodo del rapporto dal momento che quest'ultima non consente di verificare gli importi addebitati nei periodi precedenti e o successivi per operazioni passive e quelli relativi agli interessi, la cui iscrizione nel conto ha condotto alla determinazione dell'importo che costituisce la base di computo per il periodo successivo e o precedente (cfr. Cass. n. 21466 del 19/09/2013; Cass. n. 23974 del 25/11/2010 e Cass. n.10692 del 10/5/ 2007), né la corretta determinazione del saldo è possibile attraverso l'utilizzo anche per una parte della durata del rapporto dei soli estratti conto a scalare, atteso che detti estratti conto si limitano a riepilogare il calcolo delle competenze contabilizzate in un certo periodo sul conto corrente (cfr. Corte d'Appello Venezia sentenza del 23.8.2013 e Tribunale di Milano sentenza del 25 novembre 2014 pubblicata sul sito expartecreditoris.it) >>;

* << la rideterminazione del saldo finale del conto può, dunque, essere operata solamente mediante la ricostruzione dell'intero andamento del rapporto, sulla base delle condizioni ritenute applicabili e della documentazione contabile afferente tutte le operazioni succedutesi dall'inizio e sino alla data di accertamento del saldo, dovendo ritenersi *"irrelevante, a tal fine, che il saldo iniziale risultante dalla documentazione relativa all'ultimo periodo corrisponda a quello finale riportato negli estratti conto relativi ai periodi precedenti, dei quali non sia stata dedotta l'avvenuta contestazione da parte del correntista, dal momento che, ai sensi dell'art. 1832 c.c., la mancata contestazione dell'estratto conto e la commessa implicita approvazione delle operazioni in esso annotate riguardano gli accrediti e gli addebiti considerati nella loro realtà effettuale, nonché la verità contabile, storica e di fatto delle operazioni annotate, ma non impediscono la formulazione di censure concernenti la validità ed efficacia dei rapporti obbligatori sottostanti"* (Cass. n. 21466/13 citata ed ivi Cass. 26 maggio 2011, n. 11626; 19 marzo 2007, n.6514; 18 maggio 2006, n.



11749; Tribunale di Cagliari sentenza del 9.12.2014 nella causa iscritta al n. 8201 ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2012) >>;

* << l'istanza formulata dal correntista per ottenere l'esibizione degli estratti conto relativi al contratto di conto corrente dedotto in giudizio può trovare accoglimento nei soli limiti della previsione contenuta nell'art.119 Tub e, quindi, con le limitazioni di carattere contrattuale e di legge che consentono al cliente di ottenere dalla Banca copia della documentazione inerente le singole operazioni contrattuali poste in essere entro e non oltre un decennio (Tribunale di Cagliari ordinanza del 12.7.2013 in causa iscritta al n. 417 ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2013) >>;

* << invero, sotto altro punto di vista, *"soltanto la produzione degli estratti a partire dall'apertura del conto corrente – considerato che, in virtù dell'unitarietà del rapporto, da tale momento decorre la prescrizione del credito di restituzione per somme indebitamente trattenute dalla banca a titolo di interessi – consente, attraverso una integrale ricostruzione del dare e dell'avere con l'applicazione del tasso legale, di determinare il credito della banca, sempre che la stessa non risulti addirittura debitrice, una volta depurato il conto dalla capitalizzazione degli interessi non dovuti"* (Cass. Civ. n. 23974/10 cit.), mentre il ricorso ad una ricostruzione parziale o *per saltum* della somma effettivamente dovuta, come sollecitato da parte attrice, non pare percorribile, avuto riguardo sia alla posizione processuale delle parti che all'oggetto della domanda >>;

* << ribadito che, nel caso di domanda giudiziale introdotta dal cliente per accertare il diverso saldo del proprio conto corrente ed ottenere la contestuale condanna della banca alla restituzione dell'indebitato, è sull'attore che incombe l'onere di provare i fatti costitutivi della pretesa e segnatamente la pattuizione di specifiche condizioni contrattuali, da un lato, e l'inosservanza delle stesse oltre alla applicazione illegittima dell'anatocismo e di commissioni, dall'altro;

pertanto, il cliente non può avvalersi della semplice contestazione del saldo proposto dalla banca, chiedendo la disapplicazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito e della c.m.s., come nell'ipotesi di opposizione a decreto ingiuntivo, laddove spetta alla banca dimostrare compiutamente le ragioni del credito vantato con il ricorso per decreto ingiuntivo;



benché sia stato acutamente osservato, in dissenso con l'orientamento dominante (v. Cass. Civ. sez. L, 1-12-08 n. 28516), che l'attore in accertamento negativo non fa valere un diritto dell'accertamento negativo, mentre è il convenuto che ne afferma l'esistenza (non essendo altrimenti individuabile un interesse ad agire in capo all'attore, e che dunque ad essere onerato dalla prova dei relativi fatti costitutivi, secondo il principio di vicinanza della prova, è pur sempre colui che si dichiara titolare del diritto) a questo giudice non pare tuttavia che possa configurarsi una posizione processuale di mera contestazione del diritto di credito della controparte, senza specificazione delle condizioni contrattuali che si assumono violate e delle relative conseguenze sul piano del calcolo della somma effettivamente dovuta, onerando il convenuto della dimostrazione della integrale sussistenza del credito contestato (così ragionando, infatti, si consentirebbe all'attore di proporre una domanda di mero accertamento priva di giuridica rilevanza, in quanto diretta ad ottenere un risultato di per sé inutile – accertamento dell'esistenza di poste passive indebite, ma non quantificate – al solo scopo di obbligare il creditore contestato a fornire la controprova dei fatti positivi, se intenzionato a chiedere il pagamento (Tribunale di Cagliari sentenza n. 354 del 2013) >>.

3. L'applicazione alla presente controversia della richiamata disciplina normativa e dei relativi principi interpretativi.

3.1. Nella presente controversia, la società attrice ha provato di aver concluso con la banca convenuta, il 20.7.1988, un contratto di conto corrente ordinario, meglio identificato con il numero 4506/2.

Tra le parti è stato poi stipulato in costanza di rapporto in data 26.6.2003 un contratto integrativo, privo di effetti novativi e avente ad oggetto, significativamente, la previsione espressa e per iscritto degli interessi ultralegali, della commissione di massimo scoperto, della capitalizzazione trimestrale e dei criteri di decorrenza delle valute.

Il documento originario, invero, non conteneva specifiche condizioni di disciplina del singolo rapporto, salvo riportare, in calce al contratto medesimo, le allora vigenti e più generali “*norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e di servizio*”, elaborate unilateralmente dagli istituti di credito e tra cui si richiama,



ai fini qui in rilievo, l'art. 7, contenente tra le altre cose la previsione della capitalizzazione trimestrale delle sole poste debitorie e il generico richiamo al c.d. "uso piazza" per quanto concerneva la determinazione degli interessi passivi, della c.m.s. e delle spese di tenuta del conto.

La prima delle domande dell'attrice, orientata all'accertamento della nullità delle clausole del contratto di conto corrente già più volte menzionate nell'espositiva che precede, potrebbe pertanto essere trattata nel merito, poiché la stessa, in quanto tale e almeno in senso astratto, si risolverebbe in una pronuncia *in iure*, che d'altro non necessita, sotto il profilo probatorio, che della positiva dimostrazione - raggiunta in atti e peraltro del tutto pacifica tra le parti - dell'esistenza e/o del contenuto del contratto e delle clausole censurate di invalidità.

In concreto, tuttavia, occorre tenere presente quanto sopra rilevato circa l'evidente strumentalità della domanda di accertamento della nullità parziale del contratto per l'invalidità di alcune delle sue clausole - pur proposta autonomamente - rispetto a quelle di ricostruzione del saldo del conto e di condanna dell'istituto bancario alla restituzione dell'indebito.

Pertanto, va da sé che laddove difettassero presupposti per poter accogliere, anche solo in parte, le ulteriori e indicate domande, l'attrice non avrebbe alcun reale interesse, ai sensi dell'art. 100 c.p.c., e quanto meno in termini attuali, ad una pronuncia di mero accertamento della nullità delle clausole contrattuali *de quibus* (né è stato avanzato o allegato dalla S.r.l. un altro, diverso e specifico motivo di concreto interesse ad una statuizione di mera declaratoria di nullità, dovendo peraltro rilevarsi non solo che il conto è ormai stato chiuso da anni e che pertanto la Correntista non ha un interesse attuale a vedere accertata la validità delle clausole contrattuali, ma anche che le invalidità di cui si discute sono tutte precedenti alla modifica contrattuale del 26.6.2003).

Appare, dunque, opportuno e logicamente congruo, invertire l'ordine di trattazione delle questioni.



3.2. Ai fini della ricostruzione del saldo, la società attrice ha prodotto in giudizio gli estratti conto del conto corrente ordinario- costituito pacificamente il giorno 20.7.1988 e chiuso per revoca il 23.3.2012 - solo a far data dal 01.01.1989.

Non risultano versati in atti, quindi, gli estratti conto relativi all'intera durata del rapporto ed, in particolare, quelli dal 20.7.1988 al 1.1.1989.

Né sono stati prodotti, come rilevato anche dal consulente tecnico d'ufficio, l'estratto conto del mese di maggio 2005 e i riassunti scalare riferiti al primo, secondo, terzo e quarto trimestre del 2004.

Benché il consulente tecnico d'ufficio abbia valutato di poter comunque ricostruire per intero il rapporto *de quo*, asserendo trattarsi nel caso di specie di lacune per certi versi marginali e, dal punto di vista eminentemente contabile, superabili in virtù delle scarse e semplici movimentazioni del periodo considerato, tale impostazione deve essere disattesa e deve, al contrario, darsi corretta applicazione ai consolidati principi interpretativi della materia.

Dalla lettura della relazione depositata dal dott. _____ si evince chiaramente (cfr. pag. 11 e seguenti dove sono descritti gli "accorgimenti tecnico contabili" che il consulente tecnico d'ufficio ha dovuto utilizzare per ovviare all'assenza della documentazione contabile integrale) che la ricostruzione del saldo operata dal consulente tecnico d'ufficio non è stata effettuata – come sarebbe dovuta essere – in forza dell'esame integrale di tutte le movimentazioni in dare ed in avere del conto rappresentate da dati contabili certi, quanto piuttosto – come non è possibile ammettere – è stata eseguita sulla base di valutazioni approssimative o meramente presuntive in ordine ai movimenti succedutesi nei periodi in cui non sono stati esaminati gli estratti conto.

E' sufficiente, al riguardo, richiamare i precedenti conformi della Suprema Corte di Cassazione (cfr. capo 2 dell'espositiva, nonché quelli richiamati dalla Difesa della convenuta nella comparsa conclusionale, anche con riferimento a pronunzie dei giudici di merito tra le quali quelle della locale Corte d'Appello) circa l'assoluta e palese inidoneità, ai fini della determinazione del saldo - quando, come nel caso



in esame, la domanda di indebito e la strumentale ricostruzione del saldo sia stata proposta con riguardo all'intera durata del rapporto di conto corrente – della documentazione relativa ad un solo periodo di esso, dal momento che quest'ultima non consente al Giudice di verificare l'esattezza degli importi addebitati nei periodi precedenti e/o successivi per operazioni passive, nè di quelli relativi agli interessi la cui iscrizione nel conto abbia condotto alla quantificazione dell'importo che costituisce la base di computo per il periodo successivo e/o precedente, né infine delle eventuali rimesse solutorie o meno.

Appaiono del resto pertinenti, sul punto, gli stessi richiami formulati dalla Difesa convenuta (cfr memoria conclusionale ex art. 190 c.p.c. depositata il 28.11.2016) alla più recente giurisprudenza di legittimità e di merito, secondo cui, proseguendo sulla scia del suddetto consolidato orientamento, *“la non integrale produzione in giudizio degli estratti conto impedisce la ricostruzione del saldo finale che non può che essere condotta sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni registrate sul conto corrente nel corso del suo svolgimento, non potendo essere validamente surrogata da criteri presuntivi o approssimativi. La movimentazione del conto nel periodo iniziale, non coperto dagli estratti conto, ha inevitabilmente esplicato ripercussione inquinante sulla progressiva evoluzione del rapporto stesso e sulla formazione del dato intermedio costituente il punto di partenza della evoluzione successiva. Da ciò consegue l'impossibilità di determinare in modo attendibile il saldo finale”* (cfr. Trib. Bari 9.3.2016, su www.pluris.cedam.utetgiuridica.it).

Dalla mancata produzione di tutti gli estratti conto, relativi all'intero periodo in contestazione, consegue pertanto il rigetto della domanda di accertamento dell'esatto dare–avere tra le parti, che l'attrice ha formulato con riferimento al rapporto di conto corrente ordinario.

*** **

Le considerazioni che precedono rendono superfluo esaminare, appunto, la domanda di nullità di cui alla prima delle conclusioni di parte attrice (perché, come



già detto, la M... S.r.l. è evidentemente sfornita dell'interesse ad agire di cui all'art. 100 c.p.c., anche con riguardo al richiesto accertamento dell'eventuale usurarietà dei tassi applicati dalla banca) e comportano, comunque, il rigetto nel merito di tutte quelle altre e distinte questioni che presuppongano in modo indefettibile la concreta ed effettiva possibilità di ricostruire l'intero periodo oggetto del rapporto contrattuale (ciò che nell'ipotesi è stato invece escluso, in ragione della mancata produzione, da parte attrice, di tutti gli estratti conto).

Ciò è vero, più in particolare, con riferimento alle ulteriori domande di ripetizione dell'indebitato e di risarcimento del danno da mancata disponibilità di somme, le quali evidentemente non possono essere accolte laddove non risulti possibile, a causa delle riscontrate lacune documentali, verificare nel dettaglio tutte le singole operazioni contabili poste in essere nel corso del tempo e, così, ricostruire correttamente il saldo.

Non diversamente da quanto sopra, appare superfluo, sotto il profilo processuale, esaminare ciascuno dei numerosi rilievi formulati dalla banca convenuta, ed in specie l'eccezione di intervenuta prescrizione ex art. 2948 n. 4 o ex art. 2946 c.c. del diritto dell'attrice di agire in ripetizione, essendo stata quest'ultima domanda integralmente rigettata per motivi diversi ed assorbenti.

*** **

4. Anche la domanda di risarcimento del danno quale conseguenza della illegittima segnalazione del nominativo della Correntista alla Centrale Rischi deve essere respinta, poiché non sono stati dimostrati i relativi presupposti e cioè che il saldo passivo sussistente al momento della chiusura del conto non fosse reale, ma solamente fittizio e, come tale, non significativo dello stato di sofferenza della Correntista.

*** **

5. La società attrice, come s'è avuto modo di rilevare in precedenza, nella parte espositiva dell'atto di citazione, ha affermato che la convenuta avrebbe applicato tassi non dovuti (in virtù della capitalizzazione degli interessi secondo il sistema del



c.d. “ammortamento alla francese”) anche con riguardo ai due contratti di finanziamento di cui al n. 5051975 (erogato il 5.3.2001, con scadenza il 29.5.2005) e al n. 30117571 (erogato il 11.10.2006, con scadenza il 10.4.2008).

Nelle conclusioni rassegnate sin dall’atto introduttivo la società attrice sembra limitare la domanda di ripetizione di indebitato ai soli pagamenti correlati al rapporto di conto corrente, tralasciando, quindi, quelli inerenti ai due rapporti di finanziamento.

Ove si potesse ritenere che la domanda di ripetizione di indebitato ha riguardato anche tali rapporti, essa dovrebbe, comunque, essere respinta, non solo in forza delle motivazioni espresse dal giudice istruttore con l’ordinanza resa in data 10.12.2013 che qui si richiamano, ma anche perché il presupposto giuridico secondo cui - in tesi di parte attrice - si sarebbe generato l’indebitato (e cioè il calcolo degli interessi secondo l’ammortamento alla francese e la conseguente capitalizzazione degli stessi) non è corretto.

E ciò in quanto tale metodo garantisce il rispetto della regola dell’interesse semplice e non produce interessi di per sé anatocistici. (sul punto, in adesione dell’orientamento prevalente nella giurisprudenza di merito, si richiamano tra le altre, quali precedenti conformi, le seguenti pronunzie dei tribunali di merito Trib Milano n.5733 del 2014; Tribunale di Siena del 17.7.2014).

*** **

6. Alla stregua delle considerazioni tutte sin qui esposte, le domande proposte da parte attrice debbono essere, ciascuna nei termini e per i motivi precisati, dichiarate inammissibili in rito e o integralmente respinte.

7. Le spese seguono la soccombenza e sono pertanto poste a carico della parte attrice, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da *xxxxxx* S.r.l. manda assolta la convenuta da ogni relativa avversa pretesa e condanna parte attrice alla rifusione, in favore della convenuta,



delle spese processuali che liquida in complessivi € 15.444,50 di cui € 2.430,00 per la fase di studio, € 1.550,00 per la fase introduttiva, € 5.400,00 per la fase istruttoria ed € 4.050,00 per la fase decisionale, oltre IVA e CPA e già calcolate le spese generali (pari ad € 2.014,50) in assenza di spese vive documentate.

Pone definitivamente a carico della S.r.l le spese e il compenso del consulente tecnico d'ufficio, con onere di refusione in favore della convenuta ove da tale parte effettivamente anticipati.

Così deciso in Cagliari, in data 10.1.2017

Il Giudice

dott. Ignazio Tamponi

Ha collaborato alla stesura del predetto provvedimento il Magistrato Ordinario in tirocinio Dott. Paolo Dau

IL CASO.it

