Giurisprudenza

Sentenza n. 332/2017 pubbl. il 16/02/2017
RG n. 872/2014
Repert. n. 413/2017 del 17/02/2017

N. 332/17 Sent.
N. 872/14 R.G.A.C.
N. 1260/17 Cron.
N. 413/17 Rep.

VERBALE D'UDIENZA

Il giorno 16 del mese di febbraio dell'anno 2017 all'udienza tenuta dal G.I., dott.ssa Urania Granata, presso la Prima Sezione Civile del Tribunale di Cosenza, assistita dal sottoscritto cancelliere, viene chiamata la causa civile iscritta al n. 872 dell'anno 2014 del Ruolo Generale degli Affari Contenziosi, vertente

TRA

[redacted], titolare della omonima ditta individuale, rappresentato e difeso dall'avv. [redacted];

ATTORE

E

[redacted], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Giuliana Tenuta;

CONVENUTA

E' presente per l'attore l'avv. [redacted]

E' presente per la convenuta l'avv. Giuliana Tenuta

Entrambi i procuratori delle parti precisano le conclusioni come segue:

Per parte attrice si riporta alle difese e richieste formulate in atti

Per parte convenuta come in atti e da discussione orale

Il G.I. dispone che si proceda alla discussione orale ex art. 281 *sexies* c.p.c.

I procuratori discutono oralmente la causa.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

All'esito della discussione,

Il G.I.

Visto l'art. 281-sexies c.p.c. pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e delle seguenti ragioni di fatto e di diritto della decisione.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

[redacted], titolare della omonima ditta individuale, premesso di essere titolare, presso la banca in epigrafe indicata, del conto anticipi fatture n. [redacted] e del conto anticipi RIBA n. [redacted] entrambi regolati in conto corrente ordinario n. [redacted], lamentava l'illegittimità della revoca operata dalla banca convenuta con conseguente intimazione di pagamento nella misura di euro [redacted], oltre interessi ed accessori a decorrere dal [redacted], contestando altresì il calcolo del saldo debitore.

Deduceva, pertanto, in relazione ai rapporti negoziali intercorsi tra le parti, l'illegittima capitalizzazione degli interessi passivi, delle competenze e delle spese, ivi inclusa la commissione di massimo scoperto, l'illegittima applicazione delle valute, nonché la violazione dell'art. 117 T.U.B. per non avere detta banca indicato o concordato per iscritto il tasso debitore effettivamente applicato, in misura comunque superiore al tasso soglia.

Chiedeva dunque accertarsi la rettifica del saldo.

L'Istituto di credito costituitosi ha resistito alla domanda, eccependo preliminarmente la carenza di legittimazione attiva dell'attore, eccependo nel merito l'intervenuta prescrizione e comunque contestando puntualmente gli addebiti ad essa rivolti.

****

Deve preliminarmente evidenziarsi che l'ordine logico delle questioni da trattare, secondo la previsione di cui all'art. 276 comma 2 c.p.c., imporrebbe la disamina preliminare della questione prospettata dalla banca convenuta sotto il profilo del difetto di legittimazione attiva dell'attore istante.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

Tuttavia, in applicazione del principio processuale della *"ragione più liquida"* - desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost.- deve ritenersi consentito al giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale (cfr. Cass. Civ. SSUU. 9936/2014).

Il principio della *"ragione più liquida",* infatti, imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 c.p.c. in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione -anche se logicamente subordinata- senza che sia necessario esaminare previamente le altre. (cfr. Cass. Civ. 12002/2014).

La decisione della presente controversia viene dunque assunta prescindendo dalla disamina della questione preliminare sollevata dalla convenuta, in applicazione dell'evocato principio della *"ragione più liquida",* basandosi la soluzione su una questione di merito ritenuta assorbente.

Tanto premesso, la domanda è infondata e va rigettata.

E' pacifico ed incontestato tra le parti (oltreché che provato documentalmente attraverso la produzione del contratto di [redacted]) che il contratto bancario dedotto in giudizio sia stato stipulato in data successiva alla Delibera CICR del 9.2.2000, entrata in vigore in data 22.4.2000.

Ne consegue che i menzionati rapporti soggiacciono alla disciplina dell'art. 120 D.L.vo 385/93, così come modificato dall'art. 25 D.L.vo 342/99, nonché della Delibera CICR 9.2.2000, entrata in vigore in data 22.4.2000, il cui art. 2 prevede che *"nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti",* fermo restando che *"nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori";* deve dunque ritenersi legittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi operata dall'Istituto di credito nel corso del rapporto, in difetto di prova contraria, il cui onere gravava sull'attore.

Deve infatti osservarsi che nel caso, come quello di specie, in cui sia il correntista ad agire in giudizio per l'accertamento negativo del debito nei confronti dell'istituto in considerazione delle somme indebitamente versate alla

dirittobancario.it

Giurisprudenza

banca a titolo di interessi anatocistici e/o usurari, oltre che di commissioni e spese asseritamente non dovute, incombe sullo stesso, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2697 c.c., l'onere di provare i fatti posti a corredo della domanda, vale a dire dimostrare l'esistenza di specifiche poste passive del conto corrente oggetto di causa rispetto alle quali l'applicazione degli interessi anatocistici e/o usurari, oltre che di commissioni e spese asseritamente non pattuite, avrebbe determinato esborsi maggiori rispetto a quelli dovuti (cfr. Cass. Civ., 7 maggio 2015, n° 9201). Ciò perché "L'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 c.c., su chi intende far valere in giudizio un diritto (...) non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto "fatti negativi" (qui rappresentati dalla mancanza di un credito della banca – n.d.r.), in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né 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" (v. anche Cass. Civ. 23229/2004; Cass. Civ. 9099/ 2012).

Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza formatasi in tema di azioni di ripetizione dell'indebito, applicabile anche alle azioni di accertamento negativo in considerazione della identità di *ratio* (v. Trib. Bari, 17/11/2011, Trib. Vicenza 9/2/09; Trib. Napoli, 4/11/2010; Trib. Cagliari sentenze nn° 354/2013 e 1573/2013), l'onere probatorio di cui si è detto va assolto mediante la produzione, oltre che degli estratti di c/c relativi a tutto il periodo contrattuale, anche e soprattutto dei contratti di conto corrente e delle condizioni generali di contratto.

Detta produzione è, in particolare, necessaria per accertare e verificare tra le altre cose, il rispetto dei requisiti prescritti dall'art. 117 TUB (il quale prevede che i contratti bancari devono essere redatti in forma scritta e che in caso di inosservanza della forma prescritta il contratto è nullo); la data della stipulazione, anche al fine di individuare la disciplina legislativa applicabile al caso concreto; le condizioni del rapporto bancario (tassi di interesse attivi e passivi, anatocismo, spese, valute, commissioni massimo scoperto); l'ammontare della somma capitale eventualmente affidata al correntista.

Né è possibile sopperire a detta carenza probatoria mediante ordine di esibizione rivolto alla banca della documentazione contrattuale in oggetto considerato che tale istanza deve ritenersi inammissibile qualora l'ordine abbia ad oggetto documenti direttamente accessibili dalla parte ex art. 119 TUB, quindi documenti che la parte – nel diligente assolvimento dell'onere probatorio su di essa gravante – avrebbe dovuto previamente acquisire in via

dirittobancario.it

Giurisprudenza

stragiudiziale e dunque allegare agli atti di causa (Cass., 19575/05; Trib. Legnano 11/7/03).

Non avendo in definitiva l'attore assolto al suo onere probatorio, la domanda di accertamento negativo del debito andrà rigettata. In difetto di produzione della documentazione contrattuale, con la indicazione delle condizioni atte a regolare il rapporto, non è possibile infatti pervenire alla determinazione dell'effettiva esistenza del credito dell'istituto.

Infine, con particolare riferimento al dedotto superamento del tasso soglia la genericità delle allegazioni attoree, non supportate da produzione documentale, unitamente al rilievo che a fronte delle contestazioni di parte convenuta parte attrice non ha assunto posizione specifica, conduce a concludere per il rigetto della domanda essendo rimasta indimostrata.

Aggiungasi, ad ulteriore conferma della genericità della deduzione, che l'omessa indicazione dei periodi in cui si sarebbe verificato il superamento dei tassi-soglia e la mancata produzione dei relativi decreti ministeriali, i quali, attesa la loro natura di atti amministrativi, non sono soggetti al principio *iura novit* curia di cui all'art. 113 c.p.c. (cfr. Cass. Civ. 8742/2001), non avrebbe comunque consentito di svolgere alcun approfondimento sul punto.

Ogni ulteriore questione resta assorbita.

Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo, avuto riguardo al valore della causa e alla attività difensiva concretamente espletata.

P.Q.M.

Il Tribunale di Cosenza, definitivamente pronunciando, rigettata ogni diversa istanza, deduzione, eccezione, così provvede:

- rigetta la domanda attorea;
- condanna [redacted] nella qualità in atti al rimborso delle spese processuali sostenute dalla banca convenuta che liquida in euro [redacted] per compensi professionali (di cui euro [redacted] per fase studio, euro [redacted] per fase introduttiva, euro [redacted] per fase istruttoria ed euro [redacted] per fase decisoria), oltre rimborso forfettario al 15%, iva e cpa come per legge.

Cosenza, 16 febbraio 2017

Il Giudice
dott.ssa Urania Granata

[redacted]

TRIBUNALE DI COSENZA
Depositata in cancelleria
oggi, 16 FEB. 2017
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(dott. Maria Anna Mazza)

dirittobancario.it