

Il Tribunale – Il Sez. Civ. così composto:

Dott. Clemente Minisci - Presidente
Dott. Giovanni Tedesco - Giudice
Dott. Nicola Mazzocca - Giudice relatore

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Nella causa, avente n. R.G. 9002/2011 pendente

TRA

**– O.N.L.U.S., in persona del legale rapp.te p.t. in
nome e per conto nonché in favore di**

_____ el.te dom. ta in _____, presso lo
studio dell'Avv. _____, rapp.ta e difesa dall'Avv. _____

e _____ in virtù di procura a margine dell'atto di citazione

ATTORE

E

**Banca _____ s.p.a., in persona del legale rapp.te p.t., el.te
dom. ta in _____, presso lo studio dell'Avv.**

_____, dal quale è rapp.ta e difesa, in virtù di procura a margine
della comparsa di costituzione e risposta,

CONVENUTA

Il Tribunale,

chiamato in composizione collegiale a provvedere in ordine alla
ammissibilità della domanda proposta dalla _____ O.N.L.U.S. nei
confronti della Banca _____ ai sensi dell'art 140 bis
D.L. 206/ 2005, come modificato dalla L.99/2009,

ESPONE

Con atto di citazione notificato alla Banca _____ ed al P.M. in
data 15/16-3-2011 l' _____ – **O.N.L.U.S., in persona del
legale rapp.te p.t. in nome e per conto nonché in favore di,**

e rappresentava l'illegittimità della clausola denominata commissione mancanza fondi.

A sostegno della dedotta nullità la attrice deduceva la illegittimità di tale clausola, - che prevede un versamento a carico del cliente con periodicità trimestrale, per l'ipotesi in cui il conto corrente, non affidato, presenti una esposizione debitoria -, derivandola in via alternativa da due considerazioni, ovvero dal fatto che la detta clausola o doveva considerarsi come adottata in violazione dell'art.2 l.2/2009, per il fatto di presentare caratteristiche del tutto assimilabili alla commissione di massimo scoperto, oppure doveva ritenersi, comunque, illegittima in quanto adottata unilateralmente senza il rispetto dell'*jus variandi* previsto e disciplinato dall'art. 118 T.U.B. e riconosciuto come consentito alla sola condizione che le modifiche al contratto non assumano valenza di integrazioni e introduzioni di nuovi contenuti, come sostenuto dalla Banca d'Italia nelle Istruzioni sulla trasparenza, ma siano delle mere modifiche.

Il giudizio di ammissibilità richiesto in capo a questo Tribunale involge valutazioni formali preliminari attinenti la valutazione della sussistenza di:

- a) **identità dei diritti individuali coinvolti e rappresentati tutelabili ai sensi del comma 2 dell'art. 140 bis,**
- b) **idoneità del proponente a curare adeguatamente l'interesse della classe,**
- c) **assenza di conflitti di interesse,**

nonché una valutazione sostanziale prognostica, consistente **nella non manifesta infondatezza della domanda.**

In ordine a tutti i profili la Banca s.p.a, nel costituirsi, ha sollevato specifica eccezione, sostenendo, in primis, l'assenza dei menzionati requisiti formali, e deducendo, comunque, il profilo della manifesta infondatezza della domanda, inducendo questo Collegio anche ad una valutazione sommaria e prognostica del merito della controversia.

Sotto il primo profilo, rileva questo Tribunale la sussistenza di una chiara identità dei diritti individuali azionati e tutelati dal proponente, avendo l' O.N.L.U.S. agito incontestabilmente per l'esclusiva tutela dei diritti individuali di tutti i titolari di conto corrente non affidato, aperto presso la Banca s.p.a., nei cui confronti sia stata posta in essere la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali mediante

comunicazione relativa alla operatività della commissione mancanza fondi, con il contenuto standard in essa previsto.

Ciò deriva con evidenza dalla prospettazione stessa di parte attrice la quale non ha ommesso di specificare la volontà di offrire una tutela ad una pluralità di consumatori che versano nei confronti della medesima banca in una situazione contrattuale identica, per avere sottoscritto moduli o formulari, che, per loro natura, ai sensi dell'art. 1342 c.c. vengono utilizzati per disciplinare in modo "uniforme" determinati rapporti contrattuali e che per ciò stesso appaiono legittimati a fare valere gli interessi che presiedono alla relativa tutela.

Pertanto, la differenziata posizione individuale in ordine allo specifico rapporto, ravvisabile in capo ai potenziali consumatori che vogliano aderire alla presente azione, quanto alla misura e consistenza del risarcimento, non appare idonea ad interferire con il presupposto indicato, in quanto attinente al merito della controversia e non al profilo formale dell'ammissibilità.

Sotto il differente profilo dell'idoneità del proponente a curare adeguatamente l'interesse della classe, ritiene questo Collegio che il detto requisito possa dirsi rispettato per il fatto dell'avvenuta iscrizione dell' O.N.L.U.S. nell'elenco delle associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale di cui all'art. 137 d.l. 6 settembre 2005 n. 206, il cui statuto risulta anche depositato gli atti, associazione che ha aderito alla azione proposta e che appare, allo stato, idonea per organizzazione e struttura a perseguire lo scopo in questione.

Né coglie nel segno l'osservazione di parte convenuta relativamente alla esiguità del numero degli attori, non risultando assolutamente prescritto tra i requisiti dell'azione uno specifico numero di consumatori superiore a quello dei soggetti parti del presente giudizio.

Per nulla discutibile, dalla documentazione agli atti, è, poi, l'aspetto relativo al conflitto di interessi, non potendosi individuare alcun limite nella rappresentanza dell' per il fatto che essa non ha un interesse omogeneo con quello di cui sono titolari gli appartenenti alla classe, come ha sostenuto la convenuta escludendo la legittimazione dell'associazione per la sola rappresentanza degli interessi di classe.

La stessa legge afferma, infatti, il contrario, riconoscendo in capo a ciascun componente della classe la facoltà di agire per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni, anche "mediante associazioni alle quali venga dato mandato o mediante comitati cui partecipa", come nel caso che ci occupa, con ciò riconoscendone appieno la rappresentatività.

Procedendo nella delibazione delle condizioni ostative della ammissibilità della domanda, questo Collegio è tenuto a pronunciare conclusivamente in ordine alla non manifesta infondatezza della domanda.

Al proposito le argomentazioni tecnico giuridiche articolate da parte attrice, in ordine alla natura della commissione ed al modo in cui è risultata applicata nel rapporto contrattuale, inducono ad un approfondimento che esclude, a parere di questo Tribunale, la manifesta infondatezza della domanda, rinvenendosi nella commissione di mancanza fondi taluni aspetti problematici, in ordine ai quali è utile dare alle parti lo spazio per utili riflessioni e considerazioni giuridiche, volte soprattutto a verificare lo spazio residuale riconosciuto alla contrattazione privata a seguito della novellata disciplina della commissione di massimo scoperto, come introdotta con la L 2/2009.

P.Q.M.

il Tribunale di Napoli, in composizione collegiale, dichiara l'ammissibilità ex art. 140 bis D.L. 206/ 2005, come modificato dalla L.99/2009, della domanda proposta dall' O.N.L.U.S. in nome e per conto nonché in favore di e nei confronti della Banca s.p.a. in relazione ai :

- diritti individuali riconoscibili in capo a tutti i contraenti della Banca s.p.a., titolari di conti non affidati, che abbiano ricevuto comunicazione ex art. 118 T.U.B. in ordine all'applicazione della commissione per mancanza fondi

Per l'effetto, il Tribunale:

- a) fissa termine di 60 giorni dalla pubblicazione della presente ordinanza, per l'adempimento della pubblicità a cura di parte attrice, mediante la pubblicazione della presente ordinanza sui quotidiani "Il Mattino", "Il Messaggero" e "il Corriere della Sera",

- b) fissa il successivo ulteriore termine di 120 giorni, dalla scadenza del detto termine previsto per la pubblicità, affinché gli aventi diritto, come sopra individuati nei titolari di diritti individuali riconoscibili in capo a tutti i contraenti della Banca s.p.a., titolari di conti non affidati, che abbiano ricevuto comunicazione ex art. 118 T.U.B. in ordine all'applicazione della commissione per mancanza fondi, aderiscano all'azione proposta dagli attori mediante deposito di atti di adesione in cancelleria.
- c) Dispone che copia della presente ordinanza venga trasmessa a cura della Cancelleria al Ministero dello sviluppo economico affinché ne venga curata la pubblicazione sul relativo sito internet.
- d) Rinvia per l'eventuale articolazione di mezzi istruttori alla udienza del 17.10.2012

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del 16-11-2011

Il Presidente
[Signature]

TRIBUNALE DI NAPOLI
PERVENUTO IN CANCELLERIA
DEPOSITAT . . . IN CANCELLERIA
Oggi - 9 DIC. 2011
IL CANCELLIERE
[Signature]