

STUDIO LEGALE

Avvocato Alessio Orsini

Tribunale di Rimini, GI dott.ssa Zavaglia, Sentenza n. 893/2018 del 18.09.2018

Revoca della definitiva esecutorietà erroneamente rilasciata – Mancata produzione di tutti gli estratti conto comporta la revoca integrale del d.i. – Anatocismo necessità di nuova pattuizione dopo l'entrata in vigore della delibera cicr

Il caso trattato riveste particolare interesse sotto diversi aspetti.

Difatti, il Tribunale di Rimini, in un primo momento, non avendo rilevato la tempestiva iscrizione a ruolo dell'atto di opposizione, aveva concesso alla Banca, la definitiva esecutorietà del decreto ingiuntivo.

In corso di causa venne dapprima concessa la sospensione della provvisoria esecuzione, di cui il decreto era munito sin dalla sua emissione e successivamente, con la Sentenza in commento, venne concessa la revoca integrale.

In verità, la Banca, circa due mesi prima dell'udienza di discussione orale, depositò un atto di rinuncia agli atti ed in sede di udienza precisò che dovesse intendersi anche quale rinuncia alla domanda e quindi all'azione.

Pur essendo cessata la materia del contendere il Tribunale, dovendo giudicare in ordine alla "soccumbenza virtuale" per la liquidazione delle spese, ha ribadito importanti principi a presidio degli utenti bancari.

In particolare, per ciò che concerne l'anatocismo *"Le clausole che prevedono la capitalizzazione degli interessi passivi, stipulate prima della delibera CICR 9 febbraio 2000, entrata in vigore il 22 aprile 2000, sono quindi nulle e l'adeguamento delle stesse non può avvenire mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale delle nuove condizioni di applicazione di tali clausole: è indispensabile, infatti, che la banca e il cliente raggiungano un accordo in merito all'adeguamento del contratto"*.

Per ciò che poi concerne l'onere probatorio, è stato ribadito che *"non può ritenersi provato l'importo del credito nascente dal contratto di conto corrente al quale si è fatto in precedenza riferimento, garantito da ..., essendo il saldo debitore inficiato dagli effetti della applicazione di clausola contrattuale contra legem, e non avendo l'opposta depositato, entro i termini di preclusione per le istanze istruttorie e le produzioni documentali, tutti gli estratti conto dall'inizio alla fine del rapporto, ciò che avrebbe consentito l'utile espletamento di CTU per la determinazione del rapporto di dare-avere tra le parti in causa, previa depurazione degli effetti della pattuizione illegittima suddetta (vedi ad esempio Cass.n.21466/2013;21597/2013)"*.

Il Tribunale ha rimarcato come *"Tale principio è ormai pacifico per la giurisprudenza della Suprema Corte, che lo ha ribadito in numerose occasioni, come con ordinanza del 20.02.2018 n. 4102"*.

Viale Treviri n. 202-63100 Ascoli Piceno (AP)

Via Ravenna n. 151 – 47814 Bellaria (Rimini)

Tel. 0736.263751 - Fax 0736.252540 - Cell. 347.6465594

Mail : avv.orsinialessio@gmail.com - Studio : studioavvorsini@gmail.com

www.orsinialessio.it

N. R.G. /2016



TRIBUNALE ORDINARIO di RIMINI

Sezione Unica CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. /2016

tra

ATTORE/I

e

S.P.A.

CONVENUTO/I

Oggi 18 settembre 2018 ad ore 10,00 innanzi al dott. Susanna Zavaglia, sono comparsi:

Per e l'avv. ORSINI ALESSIO e l'avv. , oggi sostituito dall'avv. ELENA MASSANI che conclude come da note conclusive depositate;

Per S.P.A. l'avv. il quale fa presente che la rinuncia agli atti depositata il 17 luglio 2018 contiene anche rinuncia alla domanda e pertanto chiede che il giudice, previa revoca del decreto ingiuntivo opposto, pronunci sentenza di cessata materia del contendere liquidando le spese in considerazione dell'attività effettivamente svolta;

l'avv. prende atto della rinuncia alla domanda verbalizzata da controparte e chiede statuirsi anche in ordine alla revoca della definitiva esecutorietà del decreto e ordinarsi la cancellazione dell'ipoteca giudiziale iscritta sull'immobile a spese di controparte con condanna al pagamento delle spese di causa da distrarsi in favore del procuratore antistatario;

Dopo breve discussione orale, il Giudice pronuncia sentenza *ex art. 281 sexies c.p.c.*.

Il Giudice

dott. Susanna Zavaglia





REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di RIMINI

Sezione Unica CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Susanna Zavaglia ha pronunciato *ex art. 281 sextes* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. /2016 promossa da:
(C.F.), con il patrocinio dell'avv. ORSINI ALESSIO
e dell'avv. , elettivamente domiciliato in presso il difensore avv.
ORSINI ALESSIO
(C.F.), con il patrocinio dell'avv. ORSINI ALESSIO e dell'avv. ,
elettivamente domiciliato in VIA presso il difensore avv. ORSINI
ALESSIO

ATTORI

contro
S.P.A. (C.F.), con il patrocinio dell'avv.
e dell'avv. ,
elettivamente domiciliato in VIA N. presso il difensore avv.

CONVENUTO

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione regolarmente notificato, e , quali rispettivamente debitore principale e fideiussore, convenivano in giudizio S.p.A. quale mandataria della , proponendo opposizione al decreto ingiuntivo di questo Tribunale n. /2016 del 13.06.2016 per il credito di €. 38.257,58, oltre interessi maturandi dal deposito della domanda, nella misura determinata dal saggio legale di cui all'art. 1284 comma 4 c.c., quale saldo a debito alla data del 5.5.2016 (comprensivo di interessi al 5.5.2016) del conto corrente ordinario nr. 110037016.



Gli opposenti lamentavano l'applicazione di interessi ultralegali, anatocistici e usurari, chiedendo accertarsi l'insussistenza del debito nei confronti della Banca o, in subordine, rideterminarsi il saldo del conto corrente escludendo tutti gli interessi applicati, commissioni, oneri e spese.

Si costituiva parte opposta contestando i motivi di opposizione e chiedendone il rigetto.

Con ordinanza 6.5.2017 il giudice sospendeva l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto.

All'udienza del 9.2.2018, stante la mancata formulazione di istanze istruttorie, veniva fissata udienza di precisazione delle conclusioni e discussione orale ex art. 281 sexies c.p.c..

In data 17.07.2018 l'opposta depositava atto di "rinuncia agli atti del giudizio", nel quale precisava di rinunciare altresì al decreto ingiuntivo e di nulla avere a pretendere dagli opposenti per le causali di cui al ricorso monitorio.

Gli opposenti non accettavano la rinuncia agli atti, insistendo per la revoca integrale con sentenza del decreto ingiuntivo opposto.

Non può pertanto essere pronunciata l'estinzione del processo; nondimeno, stante l'intervenuta rinuncia da parte della Banca non solo agli atti ma anche alla domanda di pagamento formulata col ricorso monitorio (come ribadito dal legale dell'opposta all'udienza di discussione), deve dichiararsi cessata la materia del contendere, con revoca del decreto ingiuntivo opposto (erroneamente dichiarato definitivamente esecutivo) e risoluzione del contrasto unicamente sulle spese processuali alla luce del criterio, costantemente adottato dalla giurisprudenza, della cosiddetta "soccombenza virtuale".

Ebbene, emerge dagli atti che nel contratto di conto corrente azionato con il ricorso monitorio, stipulato prima dell'entrata in vigore della delibera CICR 9 febbraio 2000, è prevista clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori. Detta pattuizione, come già evidenziato nell'ordinanza del 6.5.2017, è illegittima per i contratti bancari stipulati in data anteriore al 22.4.2000 (data di entrata in vigore della delibera del CICR -Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio-emanata il 9 febbraio 2000 sulla base dell'art. 25, comma 2, d.lg. 4 agosto 1999 n. 342, il quale ha introdotto il comma 2 dell'art. 120 del d.lg. 1 settembre 1993 n. 385 TU bancario), in quanto contrastante con la previsione dell'art. 1283 c.c. secondo cui, in mancanza di usi normativi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei



mesi. Può, perciò, senz'altro affermarsi che, in tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425 del 2000 che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76, Cost., il D.Lgs. n. 342 del 1999, art. 25, comma 3, il quale aveva fatto salva la validità e l'efficacia - fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma secondo del medesimo art. 25 - delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283 c.c. "(Cassazione civile, sez. I 13/09/2013 n. 21027).

Si deve, ancora, osservare che l'art. 7 della delibera CICR 9.2.2000, che ha dettato, in forza dell'art.25 comma 2 del D.lgs 4 agosto 1999 n.342, una regolamentazione dei rapporti bancari precedentemente costituiti, stabilisce quanto segue:

"1. Le condizioni applicate sulla base dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della presente delibera devono essere adeguate alle disposizioni in questa contenute entro il 30/6/2000 e i relativi effetti si producono a decorrere dal successivo 1° luglio.

2. Qualora le nuove condizioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, le banche e gli intermediari finanziari, entro il medesimo termine del 30/6/2000, possono provvedere all'adeguamento in via generale, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. Di tali nuove condizioni deve essere fornita opportuna notizia per iscritto alla clientela alla prima occasione utile, e, comunque, entro il 30/12/2000.

3. Nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela."

Deve certamente escludersi, che, per stabilire la natura migliorativa o meno delle condizioni del contratto, possa farsi riferimento alla pregressa situazione di fatto (il calcolo dell'anatocismo trimestrale), apparendo, dunque, evidente che il termine di raffronto non possa che essere il regolamento contrattuale nei limiti della rispondenza alla legge, che comporta l'assenza di ogni anatocismo (vedi Corte di Appello di Ancona 31/3/2016 n.420).



Ne consegue che la "nuova" previsione di un anatocismo (anche se con la condizione della reciprocità) costituisce un peggioramento delle condizioni contrattuali (stante la mancata previsione di un siffatto sistema di calcolo ed il rapporto negativo tra gli interessi passivi e quelli attivi) e dunque richiede l'intervento di un accordo tra le parti che, nel caso che ci occupa, non risulta provato (l'opposta ha, peraltro, ammesso di essersi limitata alla pubblicazione delle nuove condizioni nella Gazzetta Ufficiale; vedi, sul tema, Corte di Appello di Ancona 31 marzo 2016 n.420). Le clausole che prevedono la capitalizzazione degli interessi passivi, stipulate prima della delibera CICR 9 febbraio 2000, entrata in vigore il 22 aprile 2000, sono quindi nulle e l'adeguamento delle stesse non può avvenire mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale delle nuove condizioni di applicazione di tali clausole: è indispensabile, infatti, che la banca e il cliente raggiungano un accordo in merito all'adeguamento del contratto.

Pertanto, tenuto conto delle superiori considerazioni, non può ritenersi provato l'importo del credito nascente dal contratto di conto corrente al quale si è fatto in precedenza riferimento, garantito da

, essendo il saldo debitore inficiato dagli effetti della applicazione di clausola contrattuale *contra legem*, e non avendo l'opposta depositato, entro i termini di preclusione per le istanze istruttorie e le produzioni documentali, tutti gli estratti conto dall'inizio alla fine del rapporto, ciò che avrebbe consentito l'utile espletamento di CTU per la determinazione del rapporto di dare-avere tra le parti in causa, previa depurazione degli effetti della pattuizione illegittima suddetta (vedi ad esempio Cass.n.21466/2013;21597/2013).

Tale principio è ormai pacifico per la giurisprudenza della Suprema Corte, che lo ha ribadito in numerose occasioni, come con ordinanza del 20.02.2018 n. 4102, con la quale ha osservato che "D'altra parte, è consolidato orientamento di questa Corte che "nei rapporti bancari di conto corrente, la banca non può sottrarsi all'onere di provare il proprio credito invocando l'insussistenza di conservare le scritture contabili oltre dieci anni dall'ultima registrazione, in quanto tale obbligo non può comunque sollevarla dall'onere della piena prova del credito vantato anche per il periodo ulteriore" (cfr., tra le altre, in particolare Cass., 26 gennaio 2011, n. 1842; nonché, tra le più recenti, Cass. 20 aprile 2016, n. 7972). In realtà, il comportamento della Banca che comunque si disfa della documentazione afferente a un credito, di cui non ha ancora ottenuto soddisfacimento e rientro, si manifesta, in sè stesso, di



negligenza grave, pure venendo apertamente a violare il dovere di "sana e prudente gestione" di cui all'art. 5 del vigente Testo unico bancario" (conformi, ex multis, Cass. civ. Sez. I, Sent., 20-01-2017, n. 1580, Cass. civ. Sez. VI – 1, Ordinanza del 08-10-2015, n. 20221 - Cass. civ. Sez. I, Sent., 11-04-2014, n. 8598 - Cass. n. 21466/2013 - Cass. n. 21597/2013 - Cass. n. 23974/2010 - Cass. n. 16679/2009 - Cass. 10 maggio 2007, n. 10692).

In assenza di prova dell'ammontare del credito vantato dalla Banca quest'ultima, virtualmente soccombente, va condannata al pagamento delle spese di lite in favore degli opposenti, che si liquidano in dispositivo avuto riguardo al valore della causa e all'attività svolta dai difensori. Non può essere emesso l'ordine di cancellazione di "qualsivoglia ipoteca giudiziale iscritta sull'immobile di " richiesto dagli opposenti nella memoria conclusiva, non essendo neppure stati specificamente indicati i relativi riferimenti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, eccezione e domanda disattesa, dichiara cessata la materia del contendere sulla domanda formulata da S.p.A. quale mandataria della S.p.A. con il ricorso per ingiunzione iscritto al n. R.G. /2016 di questo Tribunale; revoca il decreto ingiuntivo n. 1118/2016 emesso a favore di S.p.A. quale mandataria della S.p.A. ed a carico di S.p.A. e da questo Tribunale il 13.06.2016; condanna la parte opposta alla rifusione delle spese processuali sostenute dalla parte opponente che liquida in €. 286 per spese ed €. per compensi ex D.M. 55/2014, oltre al 15% per spese generali, i.v.a. e c.p.a. come per legge, da corrispondersi all'avv. ORSINI ALESSIO dichiaratosi antistatario. Sentenza resa ex articolo 281 sexies c.p.c., pubblicata mediante allegazione al verbale.

Rimini, 18 settembre 2018

Il Giudice

dott. Susanna Zavaglia

