
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Recesso di un socio da una società in nome collettivo composta da due soli soci, impresa individuale, legittimazione attiva

Con riferimento alla questione della legittimazione attiva vale il principio per cui nel caso di recesso di un socio da una società in nome collettivo composta da due soli soci, qualora quello superstite non abbia ricostituito la pluralità della compagine sociale decidendo al contempo di continuare l'attività aziendale come impresa individuale - così determinandosi lo scioglimento della società, a norma dell'art. 2272, n. 4, cod. civ. -, si realizza una successione tra soggetti distinti, ossia tra colui che conferisce l'azienda (la società di persone in liquidazione) e la persona fisica che ne è beneficiaria (il socio superstite), con l'effetto che la titolarità dei rapporti già facenti capo all'ente societario si concentra in capo all'ex socio rimasto imprenditore a titolo individuale.

Tribunale di Lucca, sentenza del 2.7.2015, n. 1210

...omissis...

zxxxx ha citato in giudizio la spa xxxx e ne ha chiesto la condanna alla restituzione delle somme illegittimamente percepite alla data del 31.12.2007, mediante applicazione sul conto corrente n. xx acceso nel 1991 dalla Pxxx. di xxxxxxvari contratti bancari, e nella cui titolarità esso attore era subentrato - di interessi passivi ultralegali capitalizzati trimestralmente e della commissione di massimo scoperto, il tutto previo accertamento della illegittimità di tale applicazione; il Fxxxa anche agito contro la banca ponendo analoghe domande in riferimento al conto n. xxxxx nel 1998; le due cause sono state riunite; all'udienza del 6.2.2015, l'attore ha chiesto, oltre al ridetto accertamento preliminare, ricalcolarsi il saldo del conto nxxxxxx data del 31 dicembre 2007 e del conto n. *omissis* alla data del 31 dicembre 2008, e condannarsi la banca ad eseguire le dovute rettifiche contabili mediante accredito di posta attiva corrispondente alle indicazioni del consulente tecnico d'ufficio.

La convenuta si è costituita, ha eccepito il difetto di legittimazione attiva dell'attore per essere questi soggetto diverso dal correntista (la xxxxx), l'infondatezza e la prescrizione della azione ex adverso avanzata e ha chiesto, in primo luogo, respingersi la domanda e, in secondo luogo, per il caso di relativo accoglimento, compensarsi quanto dovuto all'attore con il credito di essa convenuta per saldo passivo dei due conti.

Sono volontariamente intervenuti, in data 29.9.2010, xxxR. quali fideiussori della xxxxxx, aderendo alla domanda dell'attore.

La convenuta ha eccepito l'inammissibilità dell'intervento perché tardivo (avvenuto a meno di 20 giorni dalla prima udienza).

L'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'attore è infondata sia ad intendere la questione di legittimazione in senso proprio (art. 81 c.p.c.), giacché l'attore agisce per far valere una situazione giuridica che afferma essere sua, sia ad intendere la questione come riferita alla titolarità sostanziale dei rapporti di conto corrente in quanto, da un lato il F. ha documentato che la xxxx, di cui erano soci esso attore e xxxxxx era divenuta impresa individuale a seguito del recesso del secondo socio e di mancata ricostituzione della pluralità e risulta che la società si era poi estinta ed era stata cancellata dal registro delle imprese il 23.3.2010, e dall'altro vale il principio per cui "nel caso di recesso di un socio da una società in nome collettivo composta da due soli soci, qualora quello superstite non abbia ricostituito la pluralità della compagine sociale decidendo al contempo di continuare l'attività aziendale come impresa individuale - così determinandosi lo scioglimento della società, a norma dell'art. 2272, n. 4, cod. civ. -, si realizza una successione tra soggetti distinti, ossia tra colui che conferisce l'azienda (la società di persone in liquidazione) e la persona fisica che ne è beneficiaria (il socio superstite)" (Cass. n. 496 del 14/01/2015) con l'effetto che la titolarità dei rapporti già facenti capo all'ente societario si concentra in capo all'ex socio rimasto imprenditore a titolo individuale.

L'eccezione di inammissibilità dell'intervento di Fxxxxxxx: la tardività dell'intervento rispetto ai termini di cui all'art. 167 c.p.c. che non comporta comunque inammissibilità ma può determinare decadenze a seconda del tipo di intervento spiegato (v. art. 105 c.p.c.), è nella specie ininfluyente trattandosi di intervenuto in via puramente adesiva rispetto alla domanda attorea.

La domanda come da ultimo precisata (udienza 6.2.2015) è volta, preliminarmente, alla dichiarazione della nullità e illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi ultralegali e della applicazione della commissione di massimo scoperto, ed è volta poi, principalmente, non più, come da principio (v. p. 7 citazione), alla condanna della convenuta alla restituzione di somme asseritamente da questa percepite e non dovute, ma alla condanna della convenuta ad una attività di sola rettifica delle risultanze contabili di due conti ad una certa data, mediante annotazione

di una "posta attiva" pari alle somme annotate a debito per i suddetti interessi e la suddetta commissione.

La domanda -che ha senso (non difetta di interesse) in quanto a seguito della rideterminazione del saldo ad una certa data possono poi essere ricostruiti gli andamenti contabili dei due conti per il periodo successivo (è pacifico che i conti non sono stati chiusi al 31.12.2007 e al 31.12.2008 ma hanno avuto ulteriore sviluppo) in vista di una successiva domanda di condanna ex art. 2033 c.c. - va accolta, in riferimento agli accertamenti preliminari mentre non può essere accolta in riferimento al profilo condannatorio.

Riguardo ai suddetti accertamenti, si osserva che:

- la applicazione di interessi ultralegali con capitalizzazione trimestralmente degli interessi passivi è illegittima non essendo stati gli interessi ultralegali specificamente previsti in contratto (v. contratti prodotti dalla convenuta) come richiesto dall'art. 1284 c.c. ed essendo la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, contenuta in contratti bancari in conto corrente stipulati prima dell'entrata in vigore della delibera CICR del 9.2.00, nulla per contrarietà all'art. 1283 c.c. e non sanata (tanto meno retroattivamente) dall'adeguamento (qui dedotto dalla convenuta) della banca alla suddetta delibera in mancanza di una pattuizione scritta con il correntista;

- l'eccezione della convenuta secondo cui l'addebito trimestrale di interessi passivi sarebbe in realtà ininfluenza in quanto, "nella misura in cui il correntista effettua una rimessa su conto scoperto, ai sensi dell'art. 1194 c.c., va in realtà ad estinguere o a ridurre in primo luogo il debito negativo per spese ed interessi e solo in secondo luogo il capitale", non ha pregio posto che la disposizione dell'art. 1194 c.c. ha un presupposto -la simultanea esistenza della liquidità e della esigibilità del credito per capitale e del credito per interessi - che nella specie, trattandosi di contratto di conto corrente con interessi passivi ultralegali illegittimi, è inesistente;

- la applicazione della commissione di massimo scoperto è illegittima perché priva di causa giustificativa non essendo stata la commissione mai pattuita (v. contratti prodotti dalla convenuta);

- l'eccezione della convenuta secondo cui le annotazioni a debito delle quali si discute sarebbero divenute incontestabili per non avere il correntista tempestivamente contestato gli estratti conto inviati è infondata in quanto "la mancata contestazione degli estratti conto inviati al cliente dalla banca, oggetto di tacita approvazione in difetto di contestazione ai sensi dell'art. 1832 cod. civ., non vale a superare la nullità della clausola relativa agli interessi ultralegali, perché l'unilaterale comunicazione del tasso d'interesse non può supplire al difetto originario di valido accordo scritto in deroga alle condizioni di legge, richiesto dall'art. 1284 cod. civ. (Cass. 17679 del 29/07/2009), né, per la stessa ragione, vale a superare la assenza di originaria pattuizione della commissione di massimo scoperto, né infine ha effetto rispetto all'eccezione di nullità della clausola da cui deriva l'addebito di capitalizzazione degli interessi annotato nell'estratto;

- l'eccezione di prescrizione che era stata sollevata dalla banca in riferimento alla iniziale domanda di condanna restitutoria, non ha senso rispetto alle domande in esame, di accertamento della nullità di clausole contrattuali (art. 1422 c.c.);

- l'eccezione avanzata dalla convenuta per ottenere di compensare quanto dovuto all'attore con "le somme a debito" è inconsistente a fronte della richiesta attorea di calcolo del saldo dei conti.

Avuto riguardo, per un verso, al fatto che in caso di illegittima applicazione di interessi ultralegali non pattuiti, gli interessi sono dovuti nella misura legale (art. 1284 c.c.), al fatto che, in caso di illegittima capitalizzazione, gli interessi a debito devono essere ricalcolati senza capitalizzazione alcuna atteso che qualsiasi capitalizzazione anche in termini maggiori rispetto al trimestre incorrerebbe nella stessa nullità (sul punto si richiama Cass. SS.UU. 24418/2010), al fatto che in caso di illegittima applicazione della commissione di massimo scoperto i relativi effetti devono essere espunti dal conto, avuto riguardo, per altro verso, alle risultanze della CTU -le quali sono

interamente recepite perché conseguenti all'analitico esame della documentazione agli atti e rigorosamente motivate-, risulta che il saldo dei due conti (ricalcolato con interessi legali, espungendo gli effetti della capitalizzazione e della commissione di massimo scoperto) è pari rispettivamente a euro 116.294,39, per il conto nxx data del 31.12.2008 e a euro 100.022,14, per il conto n. xxxxx (si precisa che sono state così recepite le conclusioni conseguenti all'ipotesi di lavoro B" formulata del CTU, che non tiene conto, a differenza dell'ipotesi A" della prescrizione).

Riguardo al profilo condannatorio la domanda va dichiarata inammissibile perché nuova: l'attore, come si è già precisato, ha chiesto inizialmente la condanna della convenuta alla dazione di una somma di denaro e da ultimo ha chiesto invece la condanna della convenuta ad un facere specifico (annotazione di una posta attiva sui due conti correnti de quibus).

Ogni altra questione resta assorbita.

Le spese sono liquidate come in dispositivo avendo riguardo ai limiti in cui la domanda iniziale è risultata fondata; le spese di CTU sono poste a carico della convenuta.

p.q.m.

Il Tribunale, in accoglimento delle domande proposte xxxx dichiarata la illegittimità della applicazione da parte della spa xxxxx di interessi passivi ultralegali capitalizzati trimestralmente e della xxxxx xxxxx.022,14 e che, alla data del 31.12.2008, il saldo del conto n. xxxxxxxx euro 116,294,39;

dichiara inammissibile la domanda proposta da xxxxxx per ottenere la condanna della spa xxxxx ad eseguire le rettifiche contabili mediante accredito di posta attiva corrispondente alle indicazioni del consulente tecnico d'ufficio; condanna la convenuta a rifondere all'attore e xxxx spese di causa che liquida, per ciascuno, in euro 2.000,00 oltre spese fofettarie, Iva e cpa, come per legge;

pone le spese di CTU a carico della convenuta.

La Nuova Pi

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola