

Centro Studi

Diritto *Avanzato*

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (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 **CHIARAVALLOTTI** (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.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già 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) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

## Sulla natura dell'intimazione scritta ad adempiere quale atto idoneo ad interrompere il termine prescrizionale:

*“ Ai fini dell'interruzione della prescrizione, l'intimazione scritta ad adempiere può essere validamente effettuata non solo da un legale che si dichiari incaricato dalla parte, ma anche da un mandatario o da un incaricato, alla sola condizione che il beneficiario ne intenda approfittare, e senza che occorra il rilascio in forma scritta di una procura per la costituzione in mora, potendo questa risultare anche solo da un comportamento univoco e concludente idoneo a rappresentare che l'atto è compiuto per un altro soggetto, nella cui sfera giuridica è destinato a produrre effetti ”*

**Tribunale di Roma, Sez. XVII civile, sentenza del 14.09.2018**

*...omissis...*

Con atto di citazione, ritualmente notificato, la C.C. sssl. conveniva in giudizio I.S.ssss s.p.a. dinanzi al Tribunale di Roma, per sentir "In via preliminare: 1.Darsi atto della revoca da parte dell'attrice alle proposte contrattuali inoltrate alla convenuta in applicazione dell'art. 1328 C.C. e per l'effetto accertarsi e dichiararsi l'invalidità dei contratti di conto corrente ed apertura di credito in conto corrente tutti indicati in atti e di quelli eventualmente invocati dalla convenuta. In via principale e di merito: 1.Accertarsi e dichiararsi ssss ... ha violato l'art. 1283 c.c. capitalizzando trimestralmente gli interessi debitori e l'art. 1284 c.c. addebitando interessi ultralegali in assenza di pattuizione scritta e, per l'effetto, accertarsi e dichiararsi la nullità e/o l'inefficacia della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi sui conti correnti e l'illegittimo addebito di interessi ultralegali. 2. Accertarsi e dichiararsi la nullità del contratto di conto corrente n.(...) per mancanza di forma scritta e, per l'effetto, accertarsi e dichiararsi che C.C. - s.r.l. nulla doveva a titolo di commissioni, di giorni valuta, spese, interessi ultralegali, costi di tenuta conto, e che il tasso di interesse va sostituito con quello previsto dall'art. 117 comma 7 TUB. 3. Accertarsi e dichiararsi la nullità delle comunicazioni contenenti modifiche unilaterali al contratto per violazione dell'art. 118 TUB. 4. Accertarsi il saldo di conto corrente n.(...) per effetto della corretta applicazione al rapporto di conto corrente delle norme di legge e, conseguentemente, condannarsi I.S. Spa I. ... a pagare a favore di C.C. - s.r.l. ..., la somma di Euro 450.000,00 o quella somma anche maggiore che emergerà dovuta in corso di causa, oltre agli interessi ex art. 2033 c.c. ed alla rivalutazione monetaria dal giorno della singola operazione sino a quello del saldo effettivo. 5. Compensi di procuratore e spese interamente rifusi, con distrazione a favore del procuratore ex art. 93 cpc."

*...omissis...*

Deduceva che sul conto la Banca le aveva concesso un affidamento di cassa e che esso fosse stato chiuso alla data dell'11 novembre 2002.

A sostegno delle domande proposte, esponeva che nel corso del rapporto la Banca avesse addebitato sul conto somme in violazione di legge e delle pattuizioni contrattuali, applicando gli interessi in misura superiore a quella dovuta ed operando la capitalizzazione trimestrale di essi, nonché computando spese non previste.

Riferiva di avere già depositato, in data 12 novembre 2013, ricorso per accertamento tecnico preventivo ex art. 696 bis c.p.c., dichiarato inammissibile dal Tribunale con ordinanza del 16 maggio 2014.

Chiedeva, pertanto, che fossero accertati in questa la sede i profili di illegittimità della condotta dell'Istituto di credito e che fosse conseguentemente riconosciuto il suo diritto alla restituzione delle somme indebitamente corrisposte alla Banca per i titoli individuati.

Si costituiva la parte convenuta, sostenendo che il conto corrente per cui è causa fosse stato aperto nel 1991 e chiuso entro il 16 febbraio 2002.

In via preliminare, in rito, eccepiva l'improcedibilità della domanda per il mancato esperimento del tentativo di mediazione obbligatorio.

Eccepiva, poi, la prescrizione del presunto diritto di credito della correntista nei suoi confronti.

Nel merito, deduceva la genericità delle doglianze dell'attrice in ordine a presunti

illegittimi addebiti operati dalla Banca nei suoi confronti e ne affermava in ogni caso l'infondatezza.

Infine, affermava che l'attrice con la sua condotta nel corso dell'esecuzione del contratto avesse violato gli obblighi di correttezza e di buona fede su di essa incombenti e chiedeva pertanto, in via riconvenzionale, che fosse disposta condanna della medesima al risarcimento del danno derivatole, da liquidarsi in via equitativa.

Formulava, pertanto, le seguenti conclusioni: "In via preliminare, dichiarare improcedibile l'azione per il mancato esperimento della mediazione obbligatoria. In via preliminare ed assorbente, dichiararsi prescritto il presunto credito rivendicato dall'attrice per intervenuta prescrizione quinquennale o comunque decennale di qualsivoglia diritto alla restituzione di somme dalla proposizione della domanda; rigettare tutte le domande di parte attrice, in quanto nulle per genericità e comunque nel merito infondate in fatto e in diritto oltre che sprovvedute di qualsiasi supporto probatorio; dichiarare l'attrice, in conformità al principio del divieto dell'abuso del diritto, per le ragioni su esposte, aver violato i doveri di buona fede e correttezza nella conclusione e nell'esecuzione del contratto in questione e per l'effetto condannarla al risarcimento del danno nella misura da liquidarsi in via equitativa dal Giudice; respingere ogni altra richiesta, con vittoria di spese...nonché al pagamento in favore della convenuta di una somma equitativamente determinata".

Il tentativo obbligatorio di mediazione era esperito in corso di causa, nel termine concesso dal Giudice.

La parte attrice contestava l'intervenuta prescrizione del proprio diritto alla ripetizione delle somme indebitamente corrisposte alla Banca, deducendo che il decorso della prescrizione fosse stato interrotto mediante invio di raccomandata in data 22 febbraio 2012.

Con la memoria depositata ai sensi dell'art. 183 co. 6 n. 1 c.p.c., integrava le proprie conclusioni chiedendo al Tribunale, altresì: " ssss a pagare a favore di ssss ..., quella somma che sarà ritenuta dal Giudice di giustizia ed indicata in Euro 50.000,00 a titolo di risarcimento del danno ex art. 96 c.p.c., oltre agli interessi come per legge previsti ed alla rivalutazione dal giorno della domanda sino a quello del saldo effettivo, nonché quella ulteriore pari alle spese processuali che saranno liquidate nei valori medi ex D.M. n. 55 del 2014 nella misura del loro quintuplo per il corrispondente scaglione di valore. 6. Respingersi in toto le domande della convenuta".

Il giudizio era istruito mediante acquisizione dei documenti prodotti dalle parti; queste ultime, precisavano le conclusioni all'udienza del 26 aprile 2018, nella quale la causa era trattenuta in decisione e depositavano le comparse conclusionali e le memorie di replica nei termini assegnati.

Le domande formulate dall'attrice nei confronti della convenuta non possono trovare accoglimento, avendo omesso l'attrice di fornire prova dei fatti posti a fondamento di esse.

Va preliminarmente rilevato che l'eccezione di improcedibilità della domanda sollevata dalla parte convenuta è stata superata dall'intervenuto rituale esperimento del tentativo obbligatorio di mediazione in corso di giudizio.

Ancora in via preliminare, quanto all'eccezione di prescrizione del diritto dell'attrice, va rilevato che la stessa è stata sollevata dalla difesa della parte convenuta, in primo luogo, sul presupposto dell'intervenuto decorso del termine decennale tra la chiusura

del rapporto di conto corrente e l'introduzione del giudizio, in difetto di prova di eventi interruttivi.

L'attrice ha sostenuto che il rapporto di conto corrente per cui è causa si fosse concluso nel mese di novembre 2002 e che il decorso del termine decennale di prescrizione fosse stato interrotto mediante invio da parte di un procuratore della correntista nei confronti dell'Istituto di credito di missiva con la quale era stata rivolta nei confronti dello stesso la pretesa restitutoria poi oggetto di domanda in questa sede.

La convenuta ha, invece, contestato, da un lato, la presunta data di chiusura del conto e, dall'altro, la valenza interruttiva del decorso del termine della missiva pervenuta alla Banca nel febbraio del 2012 da parte di soggetto qualificatosi come procuratore della correntista, senza che il potere di rappresentanza fosse giustificato dall'allegazione di procura.

Ritiene il giudicante, sul punto, che sia dato desumere che il conto corrente per cui è causa fosse ancora in essere alla data dell'11 novembre 2002, dall'esame del documento prodotto in atti dall'attrice (allegato n. 13 del fascicolo di parte): quest'ultimo è costituito dall'estratto del conto ordinario n. (...), intestato alla società ssss., alla data del 30 novembre 2002; nell'ambito delle operazioni riportate nell'estratto si rinviene infatti l'accredito su detto conto della somma di Euro 362,91, per giroconto dal c/c n. (...), oggetto di causa, che, pertanto, alla data dell'operazione era necessariamente in essere; l'attrice, ha anzi sostenuto plausibilmente che il giroconto fosse stato operato proprio contestualmente alla chiusura del conto stesso.

In ordine alla valenza interruttiva del decorso del termine prescrizione della missiva inviata da parte dell'Avv. ssss nei confronti della banca per conto della odierna parte attrice, la convenuta ha contestato la stessa, assumendo che l'atto, in quanto riconducibile a soggetto qualificatosi rappresentante della stessa senza provare il conferimento in suo favore della procura, non potesse esplicitare alcuna efficacia in tal senso.

Si ritiene, invero, che debba riconoscersi efficacia interruttiva alla menzionata missiva, richiamando il condivisibile principio espresso (tra le altre) nella sentenza della Corte di legittimità Sez. L, n. 7097 del 09/05/2012, secondo il quale "Ai fini dell'interruzione della prescrizione, l'intimazione scritta ad adempiere può essere validamente effettuata non solo da un legale che si dichiari incaricato dalla parte, ma anche da un mandatario o da un incaricato, alla sola condizione che il beneficiario ne intenda approfittare, e senza che occorra il rilascio in forma scritta di una procura per la costituzione in mora, potendo questa risultare anche solo da un comportamento univoco e concludente idoneo a rappresentare che l'atto è compiuto per un altro soggetto, nella cui sfera giuridica è destinato a produrre effetti".

La parte convenuta ha poi eccepito che fosse comunque maturata la prescrizione del diritto dell'attrice a promuovere l'azione di ripetizione, essendo quest'ultima riferita alle rimesse operate dalla correntista con funzione solutoria e non già ripristinatoria della provvista, non essendo stata provata la circostanza che sul conto in essere presso la Banca fosse stato anche convenuto un affidamento, né in ogni caso l'importo per il quale fosse stata concessa apertura di credito.

L'eccezione è stata formulata in linea con il principio (richiamato dalla stessa controparte nei suoi scritti difensivi) secondo cui "L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un

contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizionale del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens" (Cass., sez. U, Sentenza n. 24418 del 02/12/2010).

In ossequio all'orientamento secondo il quale "I versamenti eseguiti sul conto corrente in costanza di rapporto hanno normalmente funzione ripristinatoria della provvista e non determinano uno spostamento patrimoniale dal solvens all'accipiens e, poiché tale funzione corrisponde allo schema causale tipico del contratto, una diversa finalizzazione dei singoli versamenti, o di alcuni di essi, deve essere in concreto provata da parte di chi intende far decorrere la prescrizione dalle singole annotazioni delle poste illegittimamente addebitate. ..." (cfr, in tal senso Cass. n. 4518 del 26/02/2014), sarebbe stato onere della Banca individuare le rimesse aventi natura solutoria, dalle cui date fare decorrere i rispettivi termini di prescrizione per l'esperimento dell'azione di ripetizione e fornire prova della natura di esse.

Si ritiene, pertanto, infondata l'eccezione preliminare di prescrizione proposta dalla banca, per difetto di prova delle circostanze sulle quali essa è stata fondata.

Le domande dell'attrice non possono, però, trovare accoglimento nel merito.

La correntista che ha proposto domanda di ripetizione di somme sul presupposto dell'indebito versamento di esse in favore della banca avrebbe avuto l'onere di allegare e provare i fatti costitutivi della propria pretesa creditoria mediante la produzione in atti dei contratti di conto corrente e di apertura di credito, nonché degli estratti conto relativi a tutto il periodo nel quale aveva avuto esecuzione il rapporto contrattuale.

L'attrice ha, invece, del tutto omesso di produrre in atti i contratti ed ha provveduto al deposito soltanto parziale degli estratti: difetta, segnatamente, la produzione dei documenti relativi allo svolgimento del rapporto in data successiva al 31 ottobre 2001, fino alla chiusura di esso, che la stessa attrice ha allegato essere avvenuta in data 11 novembre 2002.

La parte attrice ha dedotto di non essere stata in condizione di effettuare la produzione non avendo nella propria disponibilità i documenti inerenti ai rapporti intercorsi con l'Istituto di credito e ha lamentato la circostanza che quest'ultimo, richiesto di fornire copia di essi, ex art. 119 T.U.B., ne avesse rifiutato il rilascio allegando, a sua volta, il decorso del termine decennale previsto nella disposizione richiamata.

Del resto, dall'esame dei documenti acquisiti agli atti, si evince che la richiesta di copia fosse stata inoltrata dalla correntista nei confronti della Banca soltanto nel 2014, allorché per stessa allegazione della parte attrice il conto corrente era stato chiuso nel 2002.

Ne deriva l'impossibilità di pervenire all'accertamento delle circostanze costituenti il presupposto della pretesa creditoria della correntista nei confronti dell'Istituto di

credito.

Per tali ragioni le domande proposte dalla parte attrice nei confronti della convenuta sono respinte.

Si ritiene parimenti infondata la domanda risarcitoria formulata in via riconvenzionale da parte della convenuta nei confronti dell'attrice, in quanto fondata sul presupposto della violazione da parte di quest'ultima dei doveri di buona fede e correttezza sulla stessa incombenti: invero, l'allegazione risulta del tutto generica ed indeterminata, sicché la domanda non può trovare accoglimento.

In ragione della soccombenza prevalente della parte attrice, si dispone condanna di quest'ultima al pagamento delle spese del procedimento in favore della parte convenuta; queste ultime si liquidano complessivamente in Euro 10.000 per compensi professionali (Euro 2.500 per la fase di studio, Euro 1.500 per la fase introduttiva, Euro 2.500 per la fase istruttoria, Euro 3.500 per la fase decisoria), oltre spese forfettarie nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge.

pqm

Il Tribunale, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, così decide:

- respinge le domande proposte dalla parte attrice;
- respinge la domanda riconvenzionale formulata dalla parte convenuta nei confronti dell'attrice;
- condanna la parte attrice al pagamento nei confronti della convenuta delle spese del procedimento, che liquida in complessivi Euro 10.000, per compensi professionali, oltre spese forfettarie nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Roma, il 7 settembre 2018.

Depositata in Cancelleria il 14 settembre 2018.