REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI AREZZO

SEZIONE CIVILE

in persona del giudice Carlo Breggia, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta a ruolo presso la sezione distaccata di Montevarchi il 27.5.2013 al numero:

del Registro generale

indi, a seguito della riforma introdotta con D. Lgs 155/12, iscritta nel ruolo generale del Tribunale di Arezzo al numero

del Registro generale

pendente fra

in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'avv. Fabio Fabiani, elettivamente domiciliato presso

(c) Copyright Antares Srl

PARTE ATTRICE

contro

BANCA NAZIONALE DEL LAVORO S.P.A.,

in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'avv. elettivamente domiciliato presso

PARTE CONVENUTA

sulle conclusioni precisate come in atti all'udienza del 13.10.2015, ossia:

Parte attrice: "*Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Arezzo, contrariis reiectis, in accoglimento della domanda dell'attrice ed alla luce delle consulenza tecnica d'ufficio depositata in data 21.07.2015 che è cor-*

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

retta e che ha quantificato (pag. 44 della stessa) in € 26.260,19 il totale degli importi ripetibili per i titoli contestati con esclusione di ogni anatocismo, delle CMS e delle spese fisse periodiche per tutto il periodo di cui alle contabili in atti, richiamando in merito quanto già argomentato nei verbali d'udienza nonché nelle memorie di rito depositate da parte attrice, che qui si intendono integralmente ritrascritte, accertata e dichiarata l'illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in causa, anche successivo alla data di entrata in vigore della delibera CICR 09/02/2000, nonché dell'addebito di somme per CMS e spese fisse di chiusura periodica e, per l'effetto, condannare la convenuta a pagare alla medesima attrice la somma di € 26.260,19. Con gli interessi legali di mora dalla domanda al saldo effettivo. Con vittoria di spese, diritti ed onorari, oltre rimborso forfetario spese generali, CPA e IVA come dovute per il presente procedimento da liquidarsi in via di distrazione a favore del sottoscritto procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari."

(c) Copyright Antares Srl

Parte convenuta: "*Conclude come in comparsa di costituzione e risposta, con vittoria di spese e competenze di causa. Si oppone ad eventuali domande nuove o precisazioni oggi depositate da parte attrice con separato foglio di precisazione delle conclusioni.*"

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

(art. 132 c.p.c. e 58 cpv L. 18.6.2009 n. 69)

La ha agito contro BNL per ripetere le somme a suo dire illegittimamente trattenute – in forza di clausole nulle in tema di c.m.s., anatocismo, spese e altro – in relazione a un articolato rapporto bancario con la filiale BNL di Montevarchi protrattosi dal 1993 al 2003.

La Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., costituitasi tempestivamente in cancelleria, ha eccepito la nullità dell'atto di citazione, nonché la prescrizione, e ha sostenuto la validità di tutte le clausole e della loro concreta attuazione.

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

La causa è stata istruita mediante acquisizione dei documenti delle parti e svolgimento di c.t.u. contabile, conclusa con relazione del dott. Luca Civitelli del 21.7.2015, rigettate le istanze istruttorie ulteriori.

Il giudice, all'udienza del 15.10.2015, raccolte le conclusioni delle parti, sopra trascritte, ha trattenuto la causa in decisione, assegnando i termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito delle difese finali, delle quali la sola comparsa conclusionale convenuta risulta in concreto depositata.

*

L'eccezione di nullità dell'atto di citazione, già rigettata con ordinanza resa all'udienza di prima comparizione, coltivata con brevissime frasi di stile nella stessa comparsa conclusionale di parte convenuta, è infondata.

(c) Copyright Antares Srl

L'atto di citazione contiene dedotto tutto quanto necessario alla banca per difendersi nel merito; si tratta, del resto, di questioni abbastanza ormai tipizzate nel contenzioso in materia bancaria degli ultimi anni.

L'eccezione, quindi, non può che essere nuovamente disattesa.

*

Nel merito, la domanda, per quanto di ragione, è fondata.

Il giudice ha già avuto modo, con l'ordinanza istruttoria riservata, depositata il 21.5.2014, di affermare che:

preso atto che è stato prodotto il contratto 20.5.1993 che ha dato luogo al ccb n. 16, pur se in forma incompleta (vedi *infra*);
preso atto che la misura ultralegale degli interessi era ivi pattuita;
rilevato che parte attrice ha interrotto la prescrizione il 24.12.2012;
ritenuto che l'istanza ex art. 210 c.p.c. di parte attrice non può essere accolta, in quanto essa è, alla stregua dell'art. 94 disp. att. c.p.c., assolutamente generica;
ritenuto che nella presente causa è parte attrice di un'azione di indebito e che, dunque, su di essa incombe(va) l'onere di produrre tutti i documenti (e di esperire tutte le prove) idonei a dimostrare l'assenza di valido titolo nelle somme fatte proprie dalla banca;
ritenuto, quindi, che l'accertamento tecnico da svolgere potrà fondarsi sull'esame dei soli estratti conto (documenti, a tutti gli effetti, in mera disponibilità delle parti) sino a ora prodotti. A tal fine, inoltre, il giudice osserva sin d'ora che:

1. la copia del contratto del 20.5.1993 è stata prodotta in copia incompleta, perché mancano le *Norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi* di cui si fa riferimento nella porzione di testo negoziale prodotta;

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

2. gli estratti conto, depositati a partire dal primo trimestre 1996, sono pure prodotti in forma incompleta, perché riportanti solo alcuni dei fogli di cui ciascuno di essi era composto;

dal che deriva, in applicazione del principio che l'onere della prova incombe sull'attore, che:

i. si dovrà dare per validamente stipulata la clausola prevedente le c.m.s. e le altre spese (la mancanza di clausola scritta non può essere apprezzata in difetto di produzione di copia completa del contratto e, quindi, l'incompletezza grava su parte attrice);

ii. eventuali ostacoli per il c.t.u. di procedere alle verifiche derivanti all'incompleta produzione degli estratti conto, saranno poste a carico di parte attrice;

ritenuto allora che deve essere svolta c.t.u. sul seguente quesito:

"*Il c.t.u., esaminati gli atti ed esperito ogni altro accertamento del caso, autorizzato altresì ex art. 194 c.p.c. a chiedere chiarimenti alle parti e ad assumere informazioni da terzi, compresa la P.A., esclusa peraltro l'acquisizione di prove in mera disponibilità delle parti:*

1) *accerti l'ammontare complessivo di tutte le competenze addebitate dall'istituto di credito al correntista specificandone la natura (es. interessi, commissioni di massimo scoperto, ecc.);*

2) *ove accerti la capitalizzazione trimestrale applicata esclusivamente al debitore, operi i conteggi senza alcuna capitalizzazione sino alla data del 30.6.2000, e, ove prevista la pari periodicità successivamente a quella data, con la capitalizzazione trimestrale da quella data sino all'estinzione del rapporto;*

3) *in relazione alla eccepita prescrizione, individui da parte del correntista eventuali pagamenti, intervenuti nel periodo antecedente al 24.12.2002, consistiti in atti solutorî secondo la definizione data dalla nota sentenza n. 24418 resa il 2.12.2010 dalla Corte di Cassazione a sezioni unite civili, ovverosia versamenti su conto in passivo privo di apertura di credito o versamenti su conto con passivo eccedente l'apertura di credito concessa;*

4) *riferisca se gli interessi applicati fossero eventualmente superiori o meno ai limiti fissati dalla legislazione antiusura di cui alla L. 7.3.1996 n. 108 e, in caso positivo, ridetermini il dovuto eliminando del tutto gli interessi illegali ai contegi di riferimento, a partire dalla data di apertura del conto e fino a quella della sua chiusura: a tale scopo il c.t.u. si atterrà alle istruzioni della Banca d'Italia emanate in data 12/8/2009 entrate in vigore 31.12.2009; sino a tale data, per il calcolo del tasso-soglia ed al fine di verificare l'usurarietà degli interessi applicati, il Ctu dovrà includere anche la misura della commissione di massimo scoperto effettivamente addebitata comparando i dati così ottenuti (interessi + commissione di massimo scoperto nella misura applicata) con il tasso medio globale costituito dalla sommatoria dei tassi di interesse medi e delle commissioni di massimo scoperto medie rilevate dai decreti ministeriali trimestrali emanati nel periodo compreso tra il 22.3.1997 e il 24.9.2009;*

5) *dato per presupposto che è stata espressamente pattuita, ridetermini con i criteri indicati ai nr. 2 e 4 la commissione di massimo scoperto;*

6) *indichi, di conseguenza, quale sarebbe stato l'ammontare del saldo e, quindi, se e quali siano le somme indebitamente percepite dalla Banca e, eventualmente, da restituire al cliente detraendo le competenze illegittimamente addebitate che sono state soddisfatte dal correntista mediante l'esecuzione di atti solutori effettuati prima del 24.12.2002;*

7) *riferisca, infine, quant'altro utile anche su sollecitazione delle parti ai fini della decisione, previo esperimento del tentativo di conciliazione;*

8) *tenti, sulla scorta delle operazioni effettuate e subito prima di redigere la bozza da inviare alle parti ex art. 195 c.p.c., la conciliazione, avendo cura di specificare se e in qual misura ciascuna parte si sia dichiarata disposta a transigere la controversia;*

9. *proceda, infine, alla redazione delle conclusioni, indicando nel totale l'esatto dare-avere delle parti.*"

(c) Copyright Antares Srl

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

I motivi che sostengono l'ordinanza sono qui tutti ribaditi dal giudice e legittimano lo svoolgimento della c.t.u. contabile nei termini del quesito riportato.

*

L'operato del c.t.u., poi, si è rivelato del tutto corretto e sulla sua indagine può il giudice fondare il suo convincimento, tenuto anche conto che parte attrice, a tacer d'altro, ha, nelle conclusioni rassegnate il 13.10.2015 (ma, in sostanza, già con deduzioni a verbale d'udienza del 28.7.2015), in sostanza aderito alla perizia dell'ufficio e che la difesa convenuta, del pari, non coltiva più specifiche censure tecniche rispetto a quanto scritto dal dott. Civitelli nella sua relazione; del resto, il c.t.u. ha puntualmente risposto, nell'ambito del contraddittorio tecnico ex art. 195 co. 3^ c.p.c., alle critiche del c.t.p. di BNL, con argomenti che possono senz'altro qui integralmente recepirsi (rel., pagg. 39/40).

In particolare, il giudice reputa di essere esentato dal trattare quelle questioni che, pur inizialmente sollevate da parte attrice, sono state già in sostanza vagliate con l'ordinanza istruttoria sopra trascritta e con la formulazione del quesito al c.t.u.: infatti, l'adesione alla perizia da parte della difesa attorea implica obbligatoriamente la quiescenza all'impostazione che sta alla base dei criteri fissati per l'indagine peritale.

(c) Copyright Antares Srl

Inoltre, nulla più si ritiene di dover aggiungere in merito alla ripartizione dell'onere della prova, che, secondo i principî generali, validi anche nell'azione di indebito oggettivo, ricade sulla società

fermo l'onere di BNL di dare la controprova rispetto a prove attoree e di dare la prova dirette delle proprie eccezioni in senso stretto. invero, non esperisce un'azione di accertamento negativo (rispetto a un'altrui pretesa già azionata o comunque resa nota e coltivata in sede stragiudiziale), bensì agisce per la restituzione di un indebito oggettivo, costituito, a suo dire, da una serie di somme che ha pagato alla banca in costanza di rapporto o che essa si è trattenuta e che non avevano ragion d'essere (cfr, ancora di recente,

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

Cass. sez. 3^ civ. 14.5.2012 n. 7501, rv 622359: «*Chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell'"accipiens" l'azione di indebito oggettivo per la somma pagata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta.*»). D'altra parte, laddove abbia assolto il suo onere, spetta a BNL dare una prova contraria (se ne tratterà in concreto infra, in tema di mancanza di prova di adeguamento del contratto alla delibera C.I.C.R. 9.2.2000); così come, *a fortiori*, è onere di BNL dimostrare l'eccepita prescrizione.

Pertanto, una prima serie di lacune documentali riscontrate dal c.t.u. non posso che pesare a carico della parte attrice, così come il dott. Civitelli ha notato: «[...] *Preliminarmente lo scrivente vuole specificare che l'analisi in oggetto, così come disposto dal Signor Giudice Istruttore, è stata effettuata utilizzando esclusivamente la documentazione presente agli atti di causa e che tale documentazione è risultata sotto molti aspetti carente; pertanto il sottoscritto ha potuto svolgere gli accertamenti del presente terzo Capitolo C) solamente in maniera parziale ed adottando un procedimento di calcolo "semplificato". L'analisi ha riguardato il periodo compreso tra il 1° trimestre 1996 (il c/c ordinario era acceso già dal 2° trimestre 1993 ma lo scrivente non ha rinvenuto la documentazione relativa agli anni 1993 - 1995) ed il III° trimestre 2002 (trimestre in cui si presume si avvenuta la chiusura del rapporto e, comunque, ultimo trimestre reperito tra la documentazione agli atti di causa).* [...]» (rel., pag. 24).

(c) Copyright Antares Srl

Il c.t.u. ha immediatamente proseguito col dare atto di non avere rinvenuto alcun documento agli atti di causa che asseverasse l'adeguamento di BNL alla delibera CIRC 9.2.2000, ragion per cui egli, onde fornire al dibattito processuale elementi utili in qualsiasi caso, ha sviluppato due distinte linee di calcolo: «[...] *Dopo tale necessaria premessa, lo scrivente riferisce che, considerato che non è stato rinvenuto alcun documento agli atti di causa attestante l'adeguamento della B.N.L. alla delibera del CICR del 9.2.2000 (che ha stabilito gli*

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

stessi criteri di "reciprocità temporale" di capitalizzazione sia per le operazioni a credito che per quelle a debito del correntista), la ricostruzione del c/c ordinario n. 16 è stata effettuata, secondo una DUPLICE CASISTICA che tenga conto delle seguenti IPOTESI ALTERNATIVE: 1) CON ESCLUSIONE DI OGNI TIPO DI CAPITALIZZAZIONE DEGLI INTERESSI DAL 1° TRIMESTRE 1996 E FINO AL 30 GIUGNO 2000, E SUCCESSIVAMENTE LASCIANDO INVARIATA LA CAPITALIZZAZIONE TRIMESTRALE PRATICATA DALLA BANCA; 2) CON ESCLUSIONE DI OGNI TIPO DI CAPITALIZZAZIONE DEGLI INTERESSI DAL 1° TRIMESTRE 1996 E FINO ALLA FINE DEL RAPPORTO (3° TRIMESTRE 2002). [...]» (*ibidem*).

Orbene, in via di principio - ribadito che non si ritiene di dover rispondere agli argomenti dedotti sul punto nell'atto di citazione che si debbano considerare tacitamente rinunciarti con l'acquiescenza alla c.t.u. e, dunque, ai principî sottostanti ai relativi quesiti - può dirsi che la clausola di capitalizzazione trimestrale di interessi è legittima, a decorrere dalla delibera C.I.C.R. 9.2.2000 (art. 2 co. 2^: «*2. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori.*»), a condizione che sia pattuita eguale periodicità nel conteggio degli interessi a credito e a debito (art. 120 co. 2^ D. Lgs 385/93 come introdotto dall'art. 25 co. 2^ D. Lgs 342/99).

(c) Copyright Antares Srl

Nella presente causa si deve peraltro fare riferimento anche alla disciplina previgente, oltre che a quella successiva, perché, appunto, il rapporto negoziale bancario è stato aperto prima del 2000 (il c.t.u. ha rinvenuto in atti – e poi allegato al n. 4 della sua relazione – un *contratto di accensione* del 20.5.1993, mentre la chiusura è del marzo 2003).

Nel periodo antecedente alla delibera C.I.C.R., la clausola anatocistica trimestrale in favore della banca era *tout court* nulla, perché contraria alla norma imperativa dell'art. 1283 c.c., posto che, seppure tardivamente, la giurisprudenza ha indiscutibilmente riconosciuto che gli usi contrari sui quali essa si basava avevano mero valore negoziale,

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

come tale inidoneo a derogare alla disposizione codicistica, e non normativo (Cass. sez. 1^ civ. 16.3.1999 n. 2374 rv 524192 e successive conformi).

Conclusione valevole *a fortiori* dopo la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 25 co. 3^ D. Lgs 342/99 pronunciata dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 425/2000 (cfr, per tutte, Cass. sez. un. civ. 4.11.2004 n. 21095 rv 577944: «*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., l'art. 25, comma terzo, D.Lgs. n. 342 del 1999, il quale aveva fatto salva la validità e l'efficacia - fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma 2 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, cod.civ., perché basate su un uso negoziale, anziché su un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, operando in un certo modo, ad una norma giuridica, per la convinzione che il comportamento tenuto è giuridicamente obbligatorio, in quanto conforme ad una norma che già esiste o che si reputa debba fare parte dell'ordinamento giuridico ("opinio juris ac necessitatis"). Infatti, va escluso che detto requisito soggettivo sia venuto meno soltanto a seguito delle decisioni della Corte di cassazione che, a partire dal 1999, modificando il precedente orientamento giurisprudenziale, hanno ritenuto la nullità delle clausole in esame, perché non fondate su di un uso normativo, dato che la funzione della giurisprudenza è meramente ricognitiva dell'esistenza e del contenuto della regola, non già creativa della stessa, e, conseguentemente, in presenza di una ricognizione, anche reiterata nel tempo, rivelatasi poi inesatta nel ritenerne l'esistenza, la ricognizione correttiva ha efficacia re-*

(c) Copyright Antares Srl

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

troattiva, poiché, diversamente, si determinerebbe la consolidazione 'medio tempore' di una regola che avrebbe la sua fonte esclusiva nelle sentenze che, erroneamente presupponendola, l'avrebbero creata.»).

Del resto, la Corte Costituzionale, con la sentenza n. e l'ordinanza n. , ha avuto modo di escludere l'incostituzionalità dell'art. 25 co. 2^ D. Lgs 342/99 (che ha introdotto il già citato comma secondo dell'art. 120 D. Lgs 385/93), esprimendo un chiaro assenso al sistema sul punto delineatosi, nei termini già fissati dalla giurisprudenza di legittimità.

E, infine, la nota Cass. sez. un. civ. 2.12.2010 n. 24418, ha affermato su questo specifico tema che «*È conforme ai criteri legali di interpretazione del contratto, in particolare all'interpretazione sistematica delle clausole, l'interpretazione data dal giudice di merito ad una clausola di un contratto di conto corrente bancario, stipulato tra le parti in data anteriore al 22 aprile 2000, e secondo la quale la previsione di capitalizzazione annuale degli interessi, pattuita nel primo comma di tale clausola, si riferisce ai soli interessi maturati a credito del correntista, essendo, invece, la capitalizzazione degli interessi a debito prevista nel comma successivo, su base trimestrale, con la conseguenza che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 cod. civ. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione.*» (massima ufficiale n. 615490).

(c) Copyright Antares Srl

Peraltro, la liceità dell'anatocismo dopo la delibera del C.I.C.R. del 9.2.2000 non è automatica, ma soggiace alla condizione che sia pattuito un eguale periodo di capitalizzazione degli interessi a debito e di quelli a credito.

In base a tutti gli argomenti sin qui passati in rassegna, allora, il giudice ritiene che, nel presente processo, l'onere di dimostrare l'adeguamento del rapporto alla delibera CICR del 9.2.2000 incom-

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

besse sulla banca, così che, in difetto, va adottata l'ipotesi di calcolo n. 2 formulata sul punto dal c.t.u.-

Infatti, se è vero – e lo si ribadisce ancora una volta – che l'onere di dimostrare l'esistenza di un indebito e la sua misura è, secondo le norme generali, inizialmente di parte attrice, è però altrettanto evidente che, non appena dimostrata l'esistenza del rapporto (che è pacifica), ci si trova, senza bisogno di altre prove, dinanzi a clausole anatocistiche di per sé nulle sia in base alla disciplina anteriore alla delibera CICR 9.2.2000, sia in base alla disciplina successiva. Infatti, i principî più volte enunciati danno conto che, prima della delibera CIRC l'anatocismo era vietato per disposizione codicistica non validamente derogata da usi solo negoziali; mentre dopo, lo può essere in base alla delibera CICR, purché le parti convengano un eguale periodo per la capitalizzazione di interessi a debito e a credito, altrimenti è del pari nulla. Sicché, dinanzi al mero contratto esistente, sempre che esso non prevedesse già un eguale periodo per l'anatocismo di interessi passivi e attivi, non c'è bisogno alcuno di altre prove per dimostrare e rilevare la nullità dell'anatocismo anche dopo la delibera CICR; e, difatti, il c.t.u. ha rinvenuto nel già citato contratto di accensione del 20.5.1993 la pattuizione a tenore della quale *i tassi convenzionali a debito e a credito applicati dalla Banca e desumibili dagli estratti conto bancari e ricapitalizzando con diversa cadenza di capitalizzazione le spese e le CMS* (rel. c.t.u., pag. 25). Sicché, a ben vedere, è dimostrato in causa che il rapporto negoziale oggetto di lite era retto da una clausola fondata, anche sul punto, sulla *diversa cadenza di capitalizzazione*, ossia su una regola pattizia nulla sia prima sia dopo la delibera del CICR 9.2.2000.

(c) Copyright Antares Srl

Si è così constatato che parte attrice, su questo tema, ha adempiuto all'onere probatorio suo proprio, perché, appunto, ha fatto emergere un rapporto negoziale retto, in punto di anatocismo, su clausola nulla, a prescindere dall'epoca di riferimento.

Pertanto, sempre secondo le regole generali sulla ripartizione dell'onere probatorio, diveniva incombente di BNL dimostrare a con-

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

troprova che, a seguito della delibera CICR 9.2.2000, il contratto era stato variato con la sostituzione della clausola nulla con una valida. In difetto, la nullità dimostrata per il periodo antecedente al 9.2.2000, resta tale anche per il periodo successivo, così che l'ipotesi di calcolo che il giudice deve recepire è quella che il c.t.u., nei passi già citati, ha indicato col numero 2.

*

Altro tema che il c.t.u. ha dovuto espressamente tralasciare, non disponendo degli elementi per una utile indagine, è quello della prescrizione.

Il quesito datogli sul punto (numero 3) è parametrato sulla ormai pacifica soluzione data alla questione dalla S.C. (Cass. sez. un. civ. 24418/10; conf.: sez. 1^ civ. 24.3.2014 n. 6857 rv 630008), ossia, in sintesi estrema, sulla distinzione fra rimesse solutorie (quelle per eliminare uno scoperto di conto non affidato ovvero uno sconfinamento dell'apertura di credito consentita), uniche a potersi definire pagamenti, ai fini della decorrenza del termine prescrizionale del diritto alla ripetizione del relativo indebito; e rimesse ripristinatorie (versamenti su conto non scoperto o scoperto nei limiti dell'affidamento), in relazione alle quali il termine decorre dalla chiusura del conto corrente.

(c) Copyright Antares Srl

Siccome il rapporto negoziale cessò nel marzo 2003 e siccome parte attrice ha interrotto la prescrizione con atto stragiudiziale recettizio giunto alla sede di BNL il 24.12.2012 (doc. 1 p. att.), è ovvio che, per verificare la sussistenza di somme il cui diritto alla ripetizione quali indebiti fosse prescritta, non si poteva che passare dalla individuazione di rimesse solutorie, posto che per tutte le rimesse di natura solo ripristinatoria, il termine di prescrizione, inizialmente decorrente dal marzo 2003, era stato tempestivamente interrotto il 24.12.2012 e poi nuovamente dalla notifica dell'atto di citazione.

La prescrizione dell'altrui diritto, d'altra parte, è oggetto di una tipica eccezione in senso stretto, così che ogni onere probatorio che vi sia collegato incombe su chi la sollevi.

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

In conclusione, l'impossibilità di verifica della esistenza di rimesse per le quali si sia prescritto il diritto alla ripetizione deve essere posta a carico di BNL, con la conseguenza che nessuna prescrizione va a detrimento della domanda attorea.

*

Non residuano più questioni che possano considerarsi, al contempo, ancora controverse e rilevanti per la decisione, così che non resta che recepire la conclusione del c.t.u., che indica in € 26.260,19 (rel., pag. 44).

BNL va condannata quindi a pagare la somma di € 26.260,19, oltre agli interessi legali, che – stante la generale presunzione di buona fede dell'*accipiens* e l'assenza di prova contraria (a es., Cass. sez. 3^ civ. 10.3.2005 n. 5330 rv 581818; sez. lav. 8.5.2013 n. 10815) – decorrono dalla messa in mora del 24.12.2012 (ricezione della lettera raccomandata a/r già citata, doc. 1 p. att.; sul concetto di *domanda* agli effetti dell'art. 2033 c.c., inclusivo di ogni istanza anche stragiudiziale, si segue qui quell'orientamento di cui è espressione recente Cass. sez. 1^ civ. 9.11.2015 n. 22852 rv 637677) al saldo.

(c) Copyright Antares Srl

*

Resta la regolazione delle spese.

V'è, ad avviso del giudice, soccombenza piena di BNL, posto che, all'udienza di precisazione delle conclusioni, parte attrice ha espressamente ridotto la misura della domanda, in conformità alla c.t.u., a quella di € 26.260,19, mentre BNL ha mantenuto ferma ogni sua iniziale richiesta, comprese le eccezioni preliminari di rito (nullità dell'atto di citazione) e di merito (prescrizione); nonché, ovviamente, quella generale e riassuntiva di non dover pagare niente e ciò pur dopo i risultati della perizia. È appena il caso di notare che, come già accennato, parte attrice sin dall'udienza del 28.7.2015 aveva manifestato formalmente la volontà di attenersi ai risultati della c.t.u., così che la mancanza da parte di BNL di qualsiasi pur minore offerta (magari parametrata sull'ipotesi 1 elaborata dal c.t.u.), non può che contribuire a

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954

rafforzare il delinearsi di una soccombenza quanto mai piena della banca.

Pertanto, in applicazione dell'art. 91 c.p.c., dovrà BNL rimborsare a controparte le spese legali e farsi carico per intero dei costi di c.t.u., già separatamente liquidati.

Le spese sono liquidate, in difetto della nota di parte attrice (così come di documentazione di costi per c.t.p.), nel dispositivo, secondo i parametri medi del DM 55/14, dai quali non v'è motivo di discostarsi, con statuizione in favore del procuratore di parte attrice, che si è dichiarato anticipatario.

P.Q.M.

Il Tribunale di Arezzo, sezione civile, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, anche istruttoria, rigettata, così provvede:

1. condanna Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare a a titolo di ripetizione di somme indebitamente trattenute nell'ambito del rapporto contrattuale bancario intrattenuto con la filiale di Montevarchi, la somma di € 26.260,19, oltre interessi legali dal 24.12.2012 al saldo;

(c) Copyright Antares Srl

2. condanna Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a rimborsare a le spese processuali, che liquida in complessivi € 7.723,08, di cui € 469,08 per esborsi ed € 7.254,00 per compensi professionali di avvocato, oltre al 15% per rimborso forfettario di spese generali, nonché c.a.p. e i.v.a. di legge, ponendo definitivamente a esclusivo e integrale carico di Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, le spese di c.t.u. già separatamente liquidate, somme tutte da pagarsi direttamente in favore del procuratore antistatario avv. Franco Fabiani.

Arezzo, 26 aprile 2016.

IL GIUDICE
Carlo Breggia

Firmato Da: BREGGIA CARLO Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: f7954