

STUDIO LEGALE

Avvocato Alessio Orsini

Tribunale di Rimini – Sentenza n. 259/2017 pubbl. il 10/03/2017 (G.I. dott. Rossino).

Opposizione a decreto ingiuntivo – anatocismo - mancata produzione degli estratti conto completi –revoca integrale del decreto ingiuntivo

All'esito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo il Tribunale di Rimini nella persona del dott. Rossino ha ribadito principi di diritto in materia di anatocismo ed onere della prova.

Sull'anatocismo, ricorda come *“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, dunque, 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”*.

Dal punto di vista dell'onere probatorio, conferma come nell'opposizione a decreto ingiuntivo la Banca, attore in senso sostanziale abbia l'onere di produrre il contratto originario e tutti gli estratti conto, dall'inizio alla chiusura del rapporto.

In particolare, *“In mancanza della produzione del contratto di conto corrente del 1990, non è dato conoscere la data di stipulazione di tale contratto, con l'ovvia conseguenza che non vi è certezza alcuna che l'estratto conto relativo al quarto trimestre 1990, in atti, sia effettivamente il primo degli estratti conto relativi al rapporto bancario in questione e che il saldo iniziale portato da detto estratto conto non si sia, quindi, formato mediante l'illegittima applicazione di interessi passivi ultralegali e di capitalizzazione trimestrale degli interessi stessi (la copia della delibera di concessione di affidamento prodotta dalla Banca opposta è ininfluenza ai fini della prova della data di stipula del contratto di conto corrente)”*.

Sempre in ordine all'onere probatorio la Banca non potrà depositare documentazione alternativa agli estratti conto ovvero *“gli estratti conto non possono essere sostituiti dalle “liste movimenti” e da documenti interni, qualificati come “scalari”*.

Ed infine *“E’ opportuno, inoltre, evidenziare che non può confondersi l’onere di conservazione della documentazione contabile per dieci anni gravante sulla Banca con quello di prova dei suoi crediti (la liceità della distruzione di detta documentazione dopo dieci anni non dispensa, infatti, la Banca dalla prova del proprio credito)”*.

Con tali ottime argomentazioni, il Tribunale di Rimini, in accoglimento della opposizione spiegata dal sottoscritto avvocato, ha revocato integralmente il decreto ingiuntivo con condanna alle spese di lite, comprese quelle di CTU.

Avv. Alessio Orsini

AVV. ALESSIO ORSINI

N. R.G. [REDACTED]/2014



TRIBUNALE ORDINARIO di RIMINI

Sezione Unica CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. [REDACTED]/2014

tra

[REDACTED]

OPPONENTE

e

**ROMAGNA EST BANCA DI CREDITO COOPERATIVO SOCIETA' COOPERATIVA,ora
ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP.**

OPPOSTA

Oggi **10 marzo 2017** ad ore 11.20 innanzi al dott. Rosario Lionello Rossino, sono comparsi:

Per [REDACTED] l'avv. MASSANI ELENA, in sostituzione dell'Avv.ORSINI ALESSIO ,come da delega orale.

Per ROMAGNA EST BANCA DI CREDITO COOPERATIVO SOCIETA' COOPERATIVA,ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP.,l'Avv. [REDACTED], in sostituzione dell'avv. [REDACTED], come da delega generale.

L'Avv.MASSANI si riporta alle note finali;insiste nella richiesta di distrazione delle spese;

L'Avv.MUNARIN si riporta alle note scritte,evidenziando che ,comunque,la data del primo affidamento risulta dal libro fidi;nleva che non vi è malafede della Banca.

Alle ore 13.00,il Giudice procede alla lettura del dispositivo e delle ragioni della decisione,dando atto che,al momento della lettura,nessuna delle parti è presente.

Il Giudice

dott. Rosario Lionello Rossino

N. R.G. [REDACTED] /2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di RIMINI
 Sezione Unica CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Rosario Lionello Rossino ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. [REDACTED] /2014 promossa da:

[REDACTED] nata a Rimini il [REDACTED] residente in [REDACTED] via [REDACTED], con il patrocinio dell'Avv. Alessio Orsini, elettivamente domiciliata in Riccione viale Empoli 33 presso lo studio dell'Avv. Elena Massani.

OPPONENTE contro

ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante pro tempore [REDACTED], con sede in Savignano sul Rubicone Corso Perticari 25-27, con il patrocinio dell'avv. [REDACTED], elettivamente domiciliata in Rimini via Giordano Bruno 47 presso lo studio dell'Avv. [REDACTED].

OPPOSTA CONCLUSIONI

L'opponente ha concluso come da memoria depositata il 7 febbraio 2017; L'opposta ha concluso come da memoria depositata il 7 febbraio 2017.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

[REDACTED] ha proposto opposizione avverso il decreto n. 1157/2014 del 28 marzo-4 aprile 2014, con il quale le era stato ingiunto il pagamento, in favore di ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., della somma di 103.172,14 Euro, oltre interessi e rivalutazione monetaria come da ricorso, per esposizione debitoria nascente da conto corrente n. 10/01/0007033, e delle spese del procedimento liquidate in 5492,00 Euro, oltre IVA e CPA, come per legge..

Si è costituita in giudizio ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP. e ha resistito all'opposizione, invocandone il rigetto.

L'opposizione proposta da [REDACTED] è fondata e merita, pertanto, di essere accolta..

Va, in proposito, evidenziato, innanzitutto, che la BANCA opposta ha, in sede di ricorso per decreto ingiuntivo, allegato di essere creditrice di [REDACTED] della somma di 103.172,14 Euro per saldo debitorio, al 10 marzo 2014, del conto corrente in precedenza meglio indicato.

Orbene, è pacifico che il contratto di conto corrente in questione, come si evince dagli estratti conto in atti, sia stato stipulato nell'anno 1990 e che, tuttavia, l'originario documento contrattuale, contenente le pattuizioni intercorse tra l'Istituto di Credito e [REDACTED], non sia stato mai prodotto dall'opposta. Il primo documento contrattuale prodotto dalla Banca opposta risale, infatti, al 20 febbraio 1996 ed è rappresentato da "lettera di apertura di conto corrente benessere", con la quale l'Istituto di Credito ha comunicato alla correntista l'innalzamento di apertura di credito a revoca fino a lire 200.000.000.

Premesso quanto sopra, va rilevato che dai documenti in atti è dato desumere che la Banca opposta ha applicato interessi passivi ultralegali fin dal sorgere del rapporto. D'altra parte, ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ha ammesso di avere sempre operato la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori (del resto, nella lettera di apertura di conto corrente benestare, sopra richiamata, risultava espressamente prevista clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori). Giova, in proposito, ricordare che la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori è pattuizione 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.

Le Sezioni unite della Suprema Corte hanno, peraltro, avuto modo di ritenere erronea la tesi secondo cui le ragioni di nullità individuate per le clausole di capitalizzazione degli interessi debitori registrati in conto corrente investirebbero solo il profilo della loro periodizzazione trimestrale. Detta giurisprudenza ha infatti escluso di poter ravvisare un uso normativo atto a giustificare, nel settore bancario, una deroga ai limiti posti all'anatocismo dall'art. 1283 c.c., per difetto del requisito della "normatività" di tale pratica. Ne discende che è erroneo trarre la conseguenza che, nel negare l'esistenza di usi normativi di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, la giurisprudenza della Suprema Corte abbia riconosciuto (implicitamente o esplicitamente) la presenza di usi normativi di capitalizzazione annuale, cui invece vanno applicati gli stessi principi in tema di capitalizzazione trimestrale (Cass.Civ. sez. un. 24418/10, Cass.Civ.Sez.I 2 luglio 2014 n.15135).

In particolare, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella sentenza sopra citata, hanno ritenuto "assolutamente arbitrario" sostenere che, nel negare l'esistenza di usi normativi di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, la giurisprudenza della S.C. abbia riconosciuto (implicitamente o esplicitamente) la presenza di usi normativi di capitalizzazione annuale. La Suprema Corte ha, invero, affermato "Prima che difettare di normatività, usi siffatti non si rinvengono nella realtà storica, o almeno non nella realtà storica dell'ultimo cinquantennio anteriore agli interventi normativi della fine degli anni novanta del secolo passato: periodo caratterizzato da una diffusa consuetudine (non accompagnata però dalla opinio iuris ac necessitatis) di capitalizzazione trimestrale, ma che non risulta affatto aver conosciuto anche una consuetudine di capitalizzazione annuale degli interessi debitori, né di necessario bilanciamento con quelli creditorii" (così, testualmente, Cass. Sez. Unite, n. 24418/2010; vedi anche Cass.Civ.Sez.I 2 luglio 2014 n.15135).

Del resto, il rapporto di conto corrente bancario è soggetto ai principi generali di cui all'art. 1283 cod. civ. e ad esso non è applicabile l'art. 1831 cod. civ., che disciplina la chiusura del conto corrente ordinario. Il contratto di conto corrente bancario è, infatti, diverso, per struttura e funzione, dal contratto di conto corrente ordinario, e l'art. 1857 cod. civ. non richiama l'art. 1831 cod. civ., tra le norme applicabili alle operazioni bancarie regolate in conto corrente (Cass.Civ.Sez. I, n. 6187/2005).

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. 113/09/2013 n. 21027).

Alla capitalizzazione trimestrale non può, d'altra parte, essere sostituita la capitalizzazione annuale.

Deve, poi, osservarsi 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."

Ebbene, deve escludersi, innanzitutto, 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). Appare, 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, quindi, richiede l'intervento di un accordo tra le parti che, nel caso che ci occupa, non risulta provato (ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., si è limitata, infatti, a provare la pubblicazione delle nuove condizioni nella Gazzetta Ufficiale e di avere inviato alla cliente comunicazione scritta di tali nuove condizioni; 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, dunque, 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.

Alla luce di quanto esposto, deve, quindi, considerarsi illegittimo l'operato della Banca opposta, sia con riferimento alla capitalizzazione degli interessi che in relazione all'applicazione di interessi passivi ultralegali dall'apertura del rapporto di conto corrente fino al 20 febbraio 1996.

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.

Sul punto, occorre rilevare che la Banca non ha prodotto gli estratti conto relativi ai periodi 1 gennaio-31 gennaio 1992, 1 aprile-31 agosto 1992, 1 ottobre-30 novembre 1992, 1 gennaio-20 febbraio 1993, 1 luglio-30 settembre 1994, 1 ottobre-31 dicembre 1998, 1 gennaio-30 giugno 1999.

E' evidente, pertanto, che non possono essere considerati attendibili i saldi iniziali dei periodi successivi a quelli non coperti dagli estratti conto e, di conseguenza, il saldo debitore al 10 marzo 2014, di cui al ricorso per decreto ingiuntivo. Tali saldi non possono, invero, considerarsi attendibili, in quanto la

ammessa capitalizzazione degli interessi debitori e l'applicazione di interessi ultralegali (fino al 20 febbraio 1996) in assenza di specifica pattuizione, ad opera di ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., rende certa l'esistenza di voci di indebito che dovrebbero essere oggetto di storno in favore del cliente e che, tuttavia, non possono essere determinate a causa della mancata documentazione, da parte della opposta, della intera storia del rapporto.

Preme, peraltro, sottolineare che gli estratti conto non possono essere sostituiti dalle "liste movimenti" e da documenti interni, qualificati come "scalari", prodotti dalla Banca opposta.

Si tratta, in entrambi i casi, di documenti palesemente diversi dagli estratti conto, oggetto di formazione incerta, mai comunicati alla correntista e dalla stessa, comunque, specificamente contestati in questa sede. Ma vi è di più.

In mancanza della produzione del contratto di conto corrente del 1990, non è dato conoscere la data di stipulazione di tale contratto, con l'ovvia conseguenza che non vi è certezza alcuna che l'estratto conto relativo al quarto trimestre 1990, in atti, sia effettivamente il primo degli estratti conto relativi al rapporto bancario in questione e che il saldo iniziale portato da detto estratto conto non si sia, quindi, formato mediante l'illecita applicazione di interessi passivi ultralegali e di capitalizzazione trimestrale degli interessi stessi (la copia della delibera di concessione di affidamento prodotta dalla Banca opposta è ininfluente ai fini della prova della data di stipula del contratto di conto corrente). Il credito nascente dal rapporto di conto corrente in esame deve reputarsi, pertanto, assolutamente illiquido, come sostenuto dalla giurisprudenza di legittimità.

Nella sentenza n.21466/2013 della Suprema Corte si afferma invero "..... Nel determinare l'importo dovuto dal ricorrente, alla luce dell'intervenuta dichiarazione di nullità delle clausole del contratto di conto corrente che prevedevano la corresponsione degli interessi in misura superiore a quella legale e la capitalizzazione trimestrale degli interessi, la Corte territoriale ha dato atto dell'inutilità della rinnovazione della c.t.u. espletata in primo grado, in considerazione della mancata produzione della documentazione contabile relativa allo svolgimento del rapporto, aggiungendo che la mera indicazione del saldo che il conto presentava alla data di chiusura, accompagnata da riscontri documentali relativi ai soli trimestri immediatamente anteriori, non avrebbe in alcun modo consentito di ricostruire lo svolgimento del rapporto. Ciò nonostante, essa ha ritenuto di poter confermare l'accertamento della posizione debitoria dell'appellante compiuto dal Tribunale sulla base della documentazione prodotta e mediante l'applicazione di criteri logico-presuntivi, con l'introduzione soltanto di un ulteriore correttivo in diminuzione per effetto della dichiarazione d'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi, osservando che l'appellante non aveva sollevato specifici rilievi in ordine all'intervenuto adempimento dell'onere probatorio da parte della ricorrente, ma si era limitato a contestare l'applicazione degli interessi ultralegali anatocistici. Tale iter argomentativo, oltre a risultare intrinsecamente contraddittorio, in quanto fondato su proposizioni logicamente incompatibili, costituite rispettivamente dall'impossibilità di procedere alla ricostruzione dell'andamento del conto sulla base della documentazione prodotta e dall'assunzione della stessa quale termine di riferimento per l'accertamento del credito, si pone in contrasto con l'elementare considerazione, fatta propria da questa Corte, secondo cui, una volta esclusa la validità della clausola in base alla quale sono stati calcolati gli interessi, soltanto la produzione degli estratti conto a partire dalla data di apertura del conto corrente consente di pervenire, attraverso l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere con l'applicazione del tasso legale, alla determinazione del credito della banca, sempre che la stessa non risulti addirittura debitrice, una volta depurato il conto dagli interessi non dovuti. Allo stesso risultato non si può pervenire sulla base del saldo registrato alla data di chiusura del conto e della documentazione relativa all'ultimo periodo del rapporto, dal momento che quest'ultima non consente di verificare gli importi addebitati nei periodi precedenti per operazioni passive e quelli relativi agli interessi, la cui iscrizione nel conto ha

condotto alla determinazione dell'importo che costituisce la base di computo per il periodo successivo (cfr. Cass., Sez. 1[^], 25 novembre 2010, n. 23974; 10 maggio 2007, n. 10692). E' irrilevante, a tal fine, che il saldo iniziale risultante dalla documentazione relativa all'ultimo periodo corrisponda a quello finale riportato negli estratti conto relativi ai periodi precedenti, dei quali non sia stata dedotta l'avvenuta contestazione da parte del correntista, dal momento che, ai sensi dell'art. 1832 c.c., la mancata contestazione dell'estratto conto e la connessa implicita approvazione delle operazioni in esso annotate riguardano gli accrediti e gli addebiti considerati nella loro realtà effettuale, nonché la verità contabile, storica e di fatto delle operazioni annotate, ma non impediscono la formulazione di censure concernenti la validità ed efficacia dei rapporti obbligatori sottostanti (cfr. tra le più recenti, Cass., Sez. 1[^], 26 maggio 2011, n. 11626; 19 marzo 2007, n. 6514; 18 maggio 2006, n. 11749).

L'accertamento della nullità delle clausole contrattuali che pongono a carico del correntista l'obbligo di corrispondere, sugli importi di volta in volta risultanti a suo debito, gl'interessi ad un tasso superiore a quello legale, prevedendone la capitalizzazione periodica, impone pertanto di procedere alla rideterminazione del saldo finale del conto mediante la ricostruzione dell'intero andamento del rapporto, sulla base delle condizioni ritenute applicabili e della documentazione contabile la cui produzione è a carico della banca. Nessun rilievo, nella specie, può assumere la circostanza che il correntista non avesse sollevato rilievi in ordine alla documentazione prodotta nel procedimento monitorio, non risultando tale comportamento processuale di per sé sufficiente a far ritenere provato il credito, in presenza delle eccezioni sollevate in ordine alla validità delle pattuizioni relative agli interessi e dell'onere probatorio gravante sulla Banca creditrice. E' noto infatti che l'emissione del decreto ingiuntivo non determina alcuna inversione nella posizione delle parti, configurandosi la successiva fase di opposizione come un ordinario giudizio di cognizione, nell'ambito del quale trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che il ricorrente, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, ed è pertanto tenuto a fornire la piena prova del credito azionato nella fase a cognizione sommaria (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. 6[^], 11 marzo 2011, n. 5915; Cass., Sez. 3[^], 3 marzo 2009, n. 5071; 17 novembre 2003, n. 17371).....”.

Nello stesso senso si è espressa la Suprema Corte con la sentenza 21597/2013, evidenziando”.... Secondo il consolidato orientamento di questa Corte, nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che (come nella specie) sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la banca deve - quale attore in senso sostanziale - dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione degli estratti del conto corrente a partire dall'apertura del conto stesso (anche se risalente ad oltre un decennio anteriore) onde consentire, attraverso l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere con applicazione del tasso legale, di determinare il credito stesso, ove sussistente (cfr. ex multis: n. 10692/07; n. 17679/09; n. 23974/10; n. 1842/11). Non vale dunque opporre che, nella specie, la società correntista ha contestato con l'opposizione la somma di cui all'ingiunzione con riguardo alla sola determinazione degli interessi in misura extralegale e non anche al capitale, corrispondente al saldo passivo del conto alla data di emissione del decreto ingiuntivo: tale saldo infatti, essendo la risultante di tutte le contabilizzazioni anteriori del conto con applicazione di interessi extralegali illegittimi, non può che essere posto nel nulla dalla dichiarata illegittimità di tali interessi applicati dalla banca, alla quale consegue per l'appunto la necessità di ricostruire integralmente l'andamento del conto corrente con applicazione del tasso legale. Ricostruzione integrale che non può che essere condotta - secondo quanto anche il consulente d'ufficio ha nel giudizio di primo grado rappresentato - sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni registrate sul conto corrente nel corso del suo svolgimento, non potendo essere validamente surrogata da criteri presuntivi o approssimativi quali quelli utilizzati nella specie dai giudici di merito, oltretutto utilizzando erroneamente quale dato basilare quel saldo del conto alla data del decreto sul quale, come detto, non può farsi legittimo affidamento. Né, in un contesto siffatto, può attribuirsi alla parte convenuta (in senso

sostanziale) un onere, quale quello cui ha fatto riferimento la Corte di merito, di proporre "una qualche alternativa" al fine di pervenire all'accertamento di un suo debito che la controparte soltanto ha l'onere di provare nei suoi esatti termini.3. La sentenza impugnata è dunque cassata e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, con il rigetto, per mancanza di prova del credito preteso, della domanda di condanna proposta dalla banca con il decreto ingiuntivo....."

I precedenti giurisprudenziali dei quali si è dato conto sono chiarissimi nell'escludere qualsiasi ipotesi di calcolo alternativo,in quanto l'incognita rappresentata dalle scritturazioni ignote ,ma sicuramente inficiate dall'applicazione di meccanismi illeciti,rende impossibile la determinazione del saldo del conto corrente,in precedenza meglio indicato(vedi Tribunale di Rimini 15 novembre 2015).

E' opportuno,inoltre,evidenziare che non può confondersi l'onere di conservazione della documentazione contabile per dieci anni gravante sulla Banca con quello di prova dei suoi crediti(la liceità della distruzione di detta documentazione dopo dieci anni non dispensa,infatti,la Banca dalla prova del proprio credito).

Non è,pertanto, dovuta dalla opponente la somma di 103.172,14 Euro ,costituente,a detta di ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP,ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., saldo debitore, al 10 marzo 2014,del conto corrente n. 10/01/0007033.

Posto che nessuna somma è dovuta da [REDACTED] alla opposta, in forza del rapporto bancario suddetto,è inutile l'esame degli ulteriori motivi di opposizione formulati dalla prima.

La opponente si è,peraltro,limitata alla proposizione di eccezione riconvenzionale mirante alla rideterminazione del rapporto di dare-avere tra le parti del contratto bancario,nella specie impossibile in mancanza di integrale deposito degli estratti conto.Un riconteggio parziale sarebbe,invero,arbitrario e non rappresentativo dell'intero svolgimento del rapporto(la prova di un diritto di credito della [REDACTED] nei confronti della Banca opposta avrebbe dovuto,invero,essere data dalla opponente).

In ogni caso,non vi è prova che ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP.,ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP,abbia applicato, nel corso del rapporto bancario in questione,interessi di entità superiore alla soglia di cui alla Legge 108/1996.

In altri termini, il Tribunale non è stato posto nella condizione di verificare se un superamento del tasso soglia vi sia stato poiché la opponente non ha prodotto i decreti ministeriali periodici di rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi costituenti, com'è noto, il parametro cui riportare i tassi di interesse pattuiti o applicati nei singoli e specifici rapporti bancari per verificarne la liceità o l'usurarietà. La stessa Suprema Corte ha,invero, chiarito che i decreti del MEF, costituendo non atti legislativi -per i quali vige il principio *juris novit curia*- ma amministrativi, non possono essere reperiti dal giudice d'ufficio, concretizzandosi, in caso contrario, la violazione del principio dispositivo sotteso al nostro sistema processuale (vedi sul tema Cass. 26 giugno 2001 nr. 8742).

Il decreto ingiuntivo opposto deve essere ,in definitiva,revocato.

Le spese devono seguire la soccombenza.

Il compenso di avvocato va liquidato ai sensi del DM 10 marzo 2014 n.55,entrato in vigore il 3 aprile 2014.

Avuto riguardo al valore della controversia(da 52.000,01 a 260.000,00 Euro) e ai parametri di cui all'art.4 del Decreto Ministeriale citato,il compenso predetto può essere liquidato in 13.430,00 Euro(2430,00 Euro per la fase di studio,1550,00 Euro per la fase introduttiva,5400,00 Euro per la fase istruttoria,4050,00 Euro per la fase decisoria).

Il compenso di avvocato è stato liquidato nella misura media, versandosi in ipotesi di causa non particolarmente complessa.

Ai sensi dell'art.2 del DM 10 marzo 2014 n.55, spetta, poi, a [REDACTED] il rimborso delle spese forfettarie nella misura del 15% del compenso liquidato.

Per rimborso delle spese vive va, inoltre, riconosciuta alla opponente l'ulteriore somma di 416,50 Euro. Può ordinarsi la distrazione delle spese processuali in favore del procuratore costituito di [REDACTED], dichiaratosi antistatario.

Le spese di CTU, così come liquidate dal GI, devono essere poste definitivamente a carico di ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., con facoltà per [REDACTED] di ripetere dall'opposta le somme eventualmente erogate a tale titolo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione assorbita o disattesa, così dispone:

Revoca il decreto ingiuntivo n. 1157/2014 del 28 marzo-4 aprile 2014, non essendo dovuta da [REDACTED] a ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., alcuna somma di denaro in forza del rapporto bancario meglio indicato nel ricorso per decreto ingiuntivo;

Condanna ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., a rimborsare alla opponente le spese di lite, liquidate in 13.846,50 Euro, di cui 416,50 Euro per spese vive e 13.430,00 Euro per compenso di avvocato, oltre spese forfettarie nella misura del 15% del compenso, IVA e CPA come per legge, ordinandone la distrazione in favore del procuratore costituito, dichiaratosi antistatario;

Pone le spese di CTU, così come liquidate dal GI, definitivamente a carico di a ROMAGNA EST BANCA di CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., ora ROMAGNABANCA CREDITO COOPERATIVO SOC.COOP., con facoltà per [REDACTED] di ripetere dall'opposta le somme eventualmente erogate a tale titolo.

Sentenza resa ex articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura ed allegazione al verbale di udienza, nonché invio alla cancelleria con modalità telematica..

Rimini 10 marzo 2017

IL GIUDICE Dott.ROSARIO LIONELLO ROSSINO