

La prescrizione nei rapporti bancari

ODCEC Cremona

5 dicembre 2016

Paolo Stella Monfredini

L'eccezione di prescrizione non ha la funzione di impedire l'accertamento sulla eventuale illegittimità degli addebiti contestati (*rectius* sulla nullità delle clausole ad essi sottese), bensì esclusivamente di paralizzare gli effetti pratici che da tale accertamento deriverebbero, in particolare la restituzione al cliente dei relativi importi.

L'articolo 1422 c.c. stabilisce infatti che l'azione per far dichiarare la nullità non è soggetta a prescrizione, salvi gli effetti dell'usucapione e della prescrizione delle azioni di ripetizione.

L'eccezione di prescrizione

L'azione di ripetizione esercitabile dal correntista è soggetta al termine di prescrizione ordinario di dieci anni previsto dall'articolo 2946 c.c. (e ciò anche nell'ipotesi in cui la domanda di ripetizione abbia ad oggetto interessi)

Non è infatti applicabile il termine di prescrizione quinquennale di cui all'art. 2948, n. 4) che fa riferimento a prestazioni di pagamento e in particolare «agli interessi e in generale a tutto ciò che deve pagarsi periodicamente ad anno o in tempi più brevi».

Il diritto di ripetizione del correntista trova infatti la propria ragione giustificativa nella circostanza che gli importi richiesti siano indebiti, mentre il diritto di credito derivante da un'obbligazione di pagamento scaturisce da importi «dovuti» (Trib. Brescia 18/1/2010; Trib. Bari 24/4/2014).

La prescrizione quinquennale è inoltre esclusa dalla stessa natura del contratto di conto corrente, quale contratto di durata (Cass. 29/1/1999 n. 802; Cass. 09/10/2012 n. 17197)

Il termine di prescrizione applicabile

L'articolo 2935 c.c. prevede che «La prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere».

Il consolidato orientamento della Corte di legittimità ritiene che la disposizione dell'art. 2935 c.c., rapportata all'azione di ripetizione di indebito, fa coincidere il decorso del termine prescrizione con il giorno in cui è stato effettuato il pagamento che si assume indebito (Cass. 12/5/2014).

Si sono formati due diversi orientamenti giurisprudenziali relativi all'individuazione del *dies a quo* nei rapporti bancari di conto corrente. Tale contrasto è stato superato dalla sentenza n. 24418 del 2/12/2010 delle Sezioni Unite della Cassazione che hanno fissato le linee guida in tema di prescrizione che rappresentano tuttora il punto di riferimento per gli interpreti.

La decorrenza del termine di prescrizione nel conto corrente

La Corte ha chiarito che il tema della prescrizione nel rapporto bancario di conto corrente, non deve essere condotto attraverso la qualificazione del rapporto (inteso come rapporto unitario, di durata, ecc.), ma viceversa attraverso l'indagine concreta del momento in cui si può affermare che abbia avuto luogo un pagamento.

Non si può pertanto ipotizzare il decorso del termine di prescrizione del diritto alla ripetizione se non da quando sia intervenuto un atto giuridico definibile come pagamento, che l'attore pretende essere indebito, perché prima di quel momento non è configurabile alcun diritto di ripetizione.

La conclusione non muta nel caso in cui il pagamento debba dirsi indebito per effetto dell'accertata nullità del negozio giuridico in esecuzione al quale è stato effettuato: mentre infatti la domanda volta a far dichiarare la nullità di un atto non si prescrive, non così il termine alla restituzione di una prestazione eseguita che, come già affermato da Cass. 13/4/2005 n. 7651 inizia a decorrere dal pagamento stesso (e non invece dalla data della decisione che ha accertato la nullità del titolo giustificativo del pagamento).

La sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione 2/12/2010 n. 24418

La sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione 2/12/2010 n. 24418

La Corte ha quindi escluso che la rimessa in sé debba essere a priori qualificata come pagamento, costituendo normalmente un'attività volta a ripristinare una disponibilità.

La Corte al contempo ha individuato alcune ipotesi in cui la rimessa effettuata dal correntista comporta uno spostamento patrimoniale a favore della banca: si tratta in particolare dei versamenti eseguiti su un conto in passivo cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista (cosiddetto «scoperto»), e dei versamenti destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'affidamento.

Nelle ipotesi di conto corrente passivo privo di fido e di conto «scoperto», il cui passivo abbia cioè superato l'affidamento concesso dalla banca, i versamenti effettuati dal correntista o da terzi, sono qualificabili come pagamenti, con la conseguenza che, per gli stessi, il termine di prescrizione di una eventuale azione di ripetizione decorre dall'annotazione in conto e non dalla chiusura del medesimo.

Rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie

La distinzione tra rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie non è nuova nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, che ne aveva fatto ampio utilizzo in tema di revocatoria fallimentare (per tutte Cass. 6/11/2007 n. 23107).

Il DL 29/12/2010 n. 225 (cosiddetto decreto milleproroghe) e la sentenza della Corte Costituzionale n. 78 del 5/4/2012 che ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale.

I principi affermati dalla sentenza della Cassazione sezioni unite, 2/10/2010 n.24418, hanno portata generale e trovano applicazione non solo in tema di anatocismo bancario ma anche rispetto ad altri oneri suscettibili di ripetizione da parte del correntista quali la Commissione di massimo scoperto (Cass.26/2/2014 n. 4518)

Il termine di prescrizione decennale a cui è soggetta l'azione di indebito proposta dal correntista, qualora i versamenti eseguiti dal correntista in pendenza del rapporto abbiano avuto solo funzione ripristinatoria, decorre dalla data in cui è stato estinto il saldo di chiusura del conto corrente.

Il termine di prescrizione decennale a cui è soggetta l'azione di indebito proposta dal correntista, qualora i versamenti eseguiti dal correntista in pendenza del rapporto abbiano avuto funzione solutoria, decorre dalla data di annotazione in conto.

Prescrizione:
dies a quo



L'eccezione di prescrizione non è rilevabile d'ufficio ed è onere del soggetto interessato ad avvantaggiarsene dedurne e provarne gli elementi costitutivi (Cass. 13/7/2009 n. 16326)

La banca che intenda eccepire la prescrizione decennale del diritto di ripetere gli importi oggetto di rimesse solutorie è tenuta: a) ad elencare, in modo sufficientemente determinato, le rimesse che hanno avuto funzione solutoria; b) ad allegare il contratto di apertura di credito che indichi il limite dell'affidamento accordato, oppure a dare prova dell'assenza dello stesso (costante giurisprudenza della Cassazione ha rilevato come la concessione del fido potrebbe essersi perfezionata per *facta concludentia*, quale ad esempio la presenza di un sconfinamenti protratti costantemente nel tempo – Cass. 17/2/2011 n. 3903); c) a produrre gli estratti conto che diano evidenza delle rimesse solutorie nei 10 anni antecedenti la domanda giudiziale o altro atto antecedente idoneo a interrompere la prescrizione.

Prescrizione: l'onere della prova / 1

I documenti

L'eccezione di prescrizione deve quindi essere determinata e accompagnata dall'indicazione dei versamenti qualificabili come pagamenti.

L'accertamento dei versamenti qualificabili come pagamenti non può essere demandato alla consulenza tecnica di ufficio, pena l'inefficacia dell'eccezione di prescrizione (App. Lecce 19/2/2013 n. 173).

La Cassazione con la sentenza 26/2/2014 n. 4518 ha rilevato che i versamenti eseguiti sul c/c in corso di rapporto normalmente devono intendersi ripristinatori corrispondendo allo schema causale tipico del contratto. La diversa natura solutoria deve essere provata da parte di chi intende far decorrere la prescrizione dalle singole annotazioni in conto.

Prescrizione: l'onere della prova / 2

Caratteristiche dell'eccezione di prescrizione

La scelta del saldo di riferimento

Rimesse solutorie: risvolti pratici

La scelta del saldo di riferimento assume grande rilevanza.

Saldo contabile, saldo valuta o saldo disponibile ?

Saldo banca o saldo depurato dalle annotazioni che si assumono illegittime ?

La determinazione del saldo disponibile:

- a. per quanto concerne le registrazioni a debito del correntista, va fatto riferimento alla data contabile poiché si ritiene che da tale data la banca conosca e dia corso all'operazione
- b. i versamenti in contanti, e le operazioni ad essi assimilate come gli accrediti a mezzo giroconti e bonifici, si rendono disponibili nel momento della registrazione sicché appare corretto riferirsi alla data contabile; lo stesso dicasi per gli accrediti degli assegni circolari emessi dalla stessa banca e gli assegni bancari emessi dalla stessa succursale della stessa banca; i versamenti a mezzo titoli, effettuati per mezzo di assegni diversi dai circolari emessi dalla stessa banca e dagli assegni bancari emessi dalla stessa succursale della stessa banca, le operazioni con l'estero o anticipazioni salvo buon fine, si rendono normalmente disponibili solo al momento dell'avvenuto incasso, almeno presunto, da parte della banca, e per questo risulta corretto riferirsi alla data della valuta dell'operazione, rimanendo tuttavia possibile – su iniziativa dell'Istituto di Credito – dimostrare l'eventuale anteriorità dell'incasso rispetto alla data valuta.
- c. per le operazioni compiute lo stesso giorno, si antepongono gli accrediti agli addebiti aventi pari data disponibile.

Saldo contabile, saldo valuta o saldo disponibile ?

Si applicano i principi fissati dalla Cassazione in materia di revocatoria fallimentare

Addebiti

| | |
|---------------------------------------|-----------|
| Prelievo contanti | Contabile |
| Emissione assegno circolare | Contabile |
| Disposizione di pagamento | Contabile |
| Bonifico e giroconto | Contabile |
| Spese bancarie, interessi, competenze | Contabile |
| Assegno tratto sul conto | Contabile |
| Insoluto | Contabile |
| Richiamo e ritiro assegno e effetto | Contabile |

Accrediti

| | |
|--|-----------|
| Versamento in contanti | Contabile |
| Interessi attivi | Contabile |
| Giroconto e bonifico | Contabile |
| Assegni bancari altra succursale stessa banca | Valuta |
| Assegni bancari e circolari altre banche | Valuta |
| Assegni circolari stessa banca | Contabile |
| Assegni bancari stessa succursale stessa banca | Contabile |
| Accredito effetti sbf | Valuta |
| Accredito anticipi | Valuta |

Saldo disponibile

Schema riepilogativo

La dottrina si divide tra chi ritiene che l'individuazione dei pagamenti suscettibili di ripetizione debba essere effettuata sul «saldo depurato» (Cusani, Marcelli) e chi sostiene che l'unico riferimento sia il saldo riportato in estratto conto (Quintarelli, Tavormina, Capra). Per questi ultimi riscrivere il conto significa creare una realtà apparente e artificiale (così come avrebbe dovuto essere, ma) che non è mai realmente esistita, incorrendo in una evidente elusione della funzione dell'istituto della prescrizione.

In giurisprudenza aderisce al primo orientamento (saldo depurato) il Tribunale di Verona 28-29/12/2010 mentre il Tribunale di Treviso 27/7/2015 avalla l'utilizzo del saldo banca.

Secondo Cassazione i versamenti all'interno del fido non si prescrivono perchè non solutori, pertanto fino al momento in cui non si verifica una scopertura non vi può essere pagamento, ma **se il versamento su conto scoperto non dovesse "trovare" sul conto la somma addebitata** a titolo di interesse o altra competenza perchè preventivamente eliminata, come se ne potrebbe accertare la natura indebita e stabilire se per tale versamento è intervenuta la prescrizione ?

Saldo banca o saldo depurato ?

Prima la cura o prima la diagnosi della malattia ?

Ai fini dell'individuazione delle rimesse solutorie, è necessario tenere distinte l'apertura di credito (fido di cassa) dai fidi di altra natura.

Solo con il fido di cassa si viene a creare un'immediata e incondizionata disponibilità di credito in favore del correntista, il quale potrà effettuare rimesse ripristinatorie della provvista fino alla scadenza o risoluzione del contratto

Non si può invece parlare di ripristino della provvista per quelle diverse forme di affidamento, per i quali il credito inizialmente erogato diviene liquido ed esigibile alla scadenza del documento, senza che si crei una disponibilità ripristinabile e riutilizzabile

Il castelletto di sconto / 1

Un'ipotesi particolare

Il castelletto di sconto o fido per smobilizzo crediti non attribuiscono al cliente della banca la facoltà di disporre con immediatezza di una determinata somma di denaro, ma sono esclusivamente fonte per la banca dell'obbligo di accettazione per lo sconto, entro un predeterminato ammontare, dei titoli che l'affidatario presenterà (Cass. 14/7/2010 n. 16561). Il credito inizialmente erogato si autoliquida alla scadenza dell'effetto sottostante.

Le operazioni di anticipazione non concorrono pertanto a determinare un fido rilevante ai fini dell'individuazione delle rimesse solutorie (Trib. Torino 12/11/2014).

Il castelletto di sconto / 2

Un'ipotesi particolare

Ne consegue che la misura del castelletto di sconto non può concorrere a determinare il fido rilevante ai fini della quantificazione delle rimesse solutorie/ripristinatorie. E ciò anche nel caso, frequente, in cui tra le due linee di credito (fido cassa e castelletto di sconto) esista un collegamento di fatto, nel senso che i ricavi conseguiti attraverso sconti e anticipazioni siano destinati a confluire nel conto corrente che riflette l'apertura di credito (Trib. Bari 3/11/2009 n. 3257)

Il castelletto di sconto / 3

Un'ipotesi particolare

L'azione promossa dal fideiussore

Decorrenza della prescrizione

- A. La natura delle rimesse effettuate in conto corrente è irrilevante quando ad agire nei confronti della banca è il fideiussore.
- B. L'obbligazione di garanzia del fideiussore diviene infatti esigibile solo nel momento in cui la banca richiede al correntista il pagamento del saldo debitorio finale
- C. Ne discende che la prescrizione decorre dalla richiesta di escussione della garanzia (Trib. Novara 9/2/2006)
- D. Allo stesso modo il diritto della banca di avvalersi della fideiussione prestata per l'apertura di credito in c/c, decorre dalla data in cui il debito è divenuto esigibile (Cass. 23/3/2004)

Il Mutuo / 1

Decorrenza della prescrizione

- A. Per la Cassazione (3/2/1994 n. 1110, 26/2/1985 n. 1655) *la rateizzazione dell'unico debito derivante da mutuo in più versamenti periodici di un determinato importo non determina il frazionamento del debito stesso in distinti rapporti obbligatori*. Con la conseguenza che il *dies a quo* della prescrizione coinciderebbe con la chiusura del mutuo a seguito del pagamento dell'ultima rata prevista dal piano di ammortamento (in senso contrario Bianca).
- B. Per il diritto di credito della banca, la prescrizione ex art. 2935 c.c. decorre dalla data di scadenza dell'ultima rata di rimborso (Cass. 30/8/2011 n. 17798, Cass. 10/9/2010 n. 19291).

Il Mutuo /2

Termine della prescrizione

- A. In considerazione della unitarietà dell'obbligazione di restituzione del capitale mutuato, seppure a mezzo di rimborso rateale, è da escludere che al contratto di mutuo sia applicabile l'art. 2948 n. 4 c.c. che prevede la prescrizione quinquennale (Cass. 3/2/1994 n. 1110, Cass. 8/8/2013 n. 18951).
- B. Al contratto di mutuo, al pari del contratto di conto corrente, rimane pertanto applicabile il termine di prescrizione decennale previsto dall'art. 2946.