

ODCEC DI TORINO  
GRUPPO DI LAVORO  
CONTENZIOSO BANCARIO



# La prescrizione alla luce della Cassazione a Sezioni Unite n. 15895/2019

Oneri di allegazione ed oneri probatori in capo alla banca  
Aspetti controversi

Avv. Andrea Guaschino

# 1° QUESITO

QUALI SONO GLI ONERI DI ALLEGAZIONE  
E GLI ONERI PROBATORI IN CAPO ALL'ISTITUTO  
DI CREDITO ALLA LUCE DELLA CASSAZIONE A  
SEZIONI UNITE N. 15895/2019?

# Cassazione a Sezioni Unite n. 24418/2010

- *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 (rv. 615489).*
- In termini: Cass. Civ., sez. I, sentenza n. 6857 del 24.03.2014; 20933 del 7.09.2017;

## Presupposti Cassazione Sezioni Unite n. 24418/2010 (come richiamati da Cassazione Sezioni Unite n. 15895/2019)

- perché possa sorgere il diritto alla ripetizione di un pagamento indebitamente eseguito tale pagamento deve esistere ed essere ben individuabile. Per esistere, il pagamento deve essersi tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte di un soggetto (il solvens) con conseguente spostamento patrimoniale in favore di altro soggetto (l'accipiens). Esso può dirsi indebito quando difetti di una idonea causa giustificativa;
- non può ipotizzarsi il decorso del termine di prescrizione del diritto alla ripetizione se non da quando sia intervenuto un atto giuridico definibile come pagamento, nel senso anzidetto, che l'attore affermi indebito. Tale situazione non muta quando la natura indebita sia la conseguenza dell'accertata nullità del negozio giuridico in esecuzione del quale il pagamento è stato effettuato, diverse essendo la domanda volta alla declaratoria di nullità di un atto, che non si prescrive affatto, e quella volta ad ottenere la condanna alla restituzione di ciò che si è pagato, soggetta a prescrizione in dieci anni;
- in base al disposto degli artt. 1842 e 1843 c.c., l'apertura di credito si attua mediante la messa a disposizione, da parte della banca, di una somma di denaro che il cliente può utilizzare anche in più riprese e della quale, per l'intera durata del rapporto, può ripristinare in tutto o in parte la disponibilità, eseguendo versamenti che gli consentiranno poi eventuali ulteriori prelevamenti entro il limite complessivo del credito accordatogli;
- i versamenti effettuati dal correntista durante lo svolgimento del rapporto potranno esser considerati pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove indebiti), quando abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca, e cioè quando siano stati eseguiti su un conto in passivo (o "scoperto") cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento;
- per converso, quando il passivo non ha superato il limite dell'affidamento concesso, i versamenti in conto fungono unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista può ancora continuare a godere, rispetto ai quali la prescrizione decennale decorre 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.

# Principi Sezioni Unite 24418/2010

- A. Rimesse ripristinatorie: versamenti in conto entro i limiti dell'affidamento che ripristinano la provvista della quale il correntista può disporre. Versamenti su conto a credito.

Non sono “pagamenti” (non vi è spostamento patrimoniale): la prescrizione decorre dalla chiusura del conto (ove avvenuta), nel momento in cui il correntista restituisce alla banca il denaro in concreto utilizzato.

- B. Rimesse solutorie:

1. Versamenti destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'affidamento.
2. Versamenti eseguiti su conto corrente passivo (c.d. “scoperto”).
3. Addebiti su conto corrente a credito alla data dell'addebito (per estensione analogica).

Sono “pagamenti” (vi è spostamento patrimoniale): la prescrizione decorre dalla data di annotazione a credito successiva alla singola posta di interessi (commissione/spese) illegittimamente addebitata.

Applicazione dell'art. 2935 c.c.: la prescrizione decorre dal momento in cui il correntista può far valere il diritto alla ripetizione delle rimesse.

# Onere di allegazione del correntista attore in ripetizione

- Indicazione conto corrente
- Eventuale apertura di credito
- Durata del rapporto
- Presenza e quantificazione versamenti indebiti

Non richiesta allegazione singole rimesse con loro natura.

*“Non compete tuttavia al correntista l'allegazione della mancata effettuazione di tali versamenti, trattandosi di un fatto negativo estraneo alla fattispecie costitutiva del diritto azionato, formata esclusivamente dall'illegittimo computo degl'importi annotati in conto per interessi e commissione di massimo scoperto, e non implicante necessariamente la contestazione dei movimenti che ne hanno causato l'addebito (i quali possono ben essere ritenuti dal correntista effettivamente esistenti e correttamente contabilizzati), ma solo quella delle partite periodicamente iscritte al predetto titolo”*

Cassazione 28819/2017 (In termini 18581/2017; 4372/2018; 18144/2018).

# Onere di allegazione della banca che eccepisce la prescrizione?

- Quesito: se l'eccezione di prescrizione, formulata dalla banca per resistere alla domanda del cliente di restituzione delle somme indebitamente versate nel corso del rapporto di conto corrente, per essere ammissibile debba indicare specificamente le singole rimesse aventi natura solutoria, o possa fare generico riferimento a tutte le rimesse affluite sul conto, in data anteriore al decennio decorrente a ritroso dalla data di notificazione della domanda giudiziale.

## Tre orientamenti:

1. Necessario allegare solo inerzia del titolare e manifestare volontà di avvalersene (Sezione VI Civile);
2. Necessario allegare anche singole rimesse solutorie (Sez. I Civile);
3. Necessario allegare l'avvenuto superamento del limite del fido, con specificità tale da consentire alla controparte un adeguato diritto di difesa (Cass. Civ., Sez. I, n. 12977/2018);

# Onere di allegazione generico

*“Ora, a fronte della comprovata esistenza di un contratto di conto corrente assistito da apertura di credito, la natura ripristinatoria o solutoria dei singoli versamenti emerge dagli estratti conto che il correntista, attore nell'azione di ripetizione, ha l'onere di produrre in giudizio. La prova degli elementi utili ai fini dell'applicazione dell'eccepita prescrizione è, dunque, nella disponibilità del giudice che deve decidere la questione: perlomeno lo è ove il correntista assolva al proprio onere probatorio; se ciò non accade il problema non dovrebbe nemmeno porsi, visto che mancherebbe la prova del fatto costitutivo del diritto azionato, onde la domanda attrice andrebbe respinta senza necessità di prendere in esame l'eccezione di prescrizione.*

*In un quadro processuale definito dalla presenza degli estratti conto, non compete alla banca convenuta fornire specifica indicazione delle rimesse solutorie cui è applicabile la prescrizione.*

*Un tale incombente è estraneo alla disciplina positiva dell'eccezione in esame.*

*Una volta che la parte convenuta abbia formulato la propria eccezione di prescrizione, compete al giudice verificare quali rimesse, per essere ripristinatorie, o attuate su di un conto in attivo, siano irrilevanti ai fini della prescrizione, non potendosi considerare quali pagamenti.*

*Deve considerarsi in proposito, che l'eccezione di prescrizione è validamente proposta quando la parte ne abbia allegato il fatto costitutivo, e cioè l'inerzia del titolare, e manifestato la volontà di avvalersene.*

Cass. Civ., sez. VI-1, Ord., 22.02.2018, n. 4372 (in termini, Cass. Civ., Sez. VI, 2308/2017; Cass. 18481/2017; 18144/2018).



# Onere di allegazione specifico

- *“D'altro canto, qualora, come nella specie, l'avvenuta stipulazione fra le parti del contratto di apertura di credito non sia in contestazione, la natura ripristinatoria delle rimesse è presunta: spetta dunque alla banca che eccepisce la prescrizione di allegare e di provare quali sono le rimesse che hanno invece avuto natura solutoria (cfr. Cass. n. 4518/014); con la conseguenza che, a fronte della formulazione generica dell'eccezione, indistintamente riferita a tutti i versamenti intervenuti sul conto in data anteriore al decennio decorrente a ritroso dalla data di proposizione della domanda, il giudice non può supplire all'omesso assolvimento di tali oneri, individuando d'ufficio i versamenti solutori” (Cass. 20933/2017).*
- *Deve osservarsi, al riguardo, che i versamenti eseguiti su conto corrente, in corso di rapporto hanno normalmente funzione ripristinatoria della provvista e non determinano uno spostamento patrimoniale dal solvens all'accipiens. 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 relative agli interessi passivi anatocistici. Nella specie non è stato mai né dedotta né allegata tale diversa destinazione dei versamenti in deroga all'ordinaria utilizzazione dello strumento contrattuale” (Cass. 4518/2014).*

# Onere di allegazione specifico attenuato

## Cass. Civ., Sez. I, n. 12977 del 2018

*“Più precisamente, deve affermarsi che incombe alla banca, che sollevi l'eccezione di prescrizione riguardo ad un rapporto di conto corrente con apertura di credito e dunque affidato, quale quello in oggetto (secondo la prospettazione in citazione), l'onere di allegare, ai fini della ammissibilità dell'eccezione di prescrizione, per decorso del termine decennale, dell'azione di ripetizione, l'effettuazione di rimesse sul conto scoperto, non più affidato ovvero oltre il limite dell'affidamento, in quanto solo in tal caso le rimesse risultano automaticamente solutorie (senza necessità, poi, per la banca di individuarle specificamente).*

*Invero, l'ulteriore principio di diritto affermato da questa Corte, secondo cui "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 percorrere la prescrizione dalle singole annotazioni delle poste illegittimamente addebitate" (Cass., 26 febbraio 2014, n. 4518; conf. Cass. 20933/2017, secondo la quale, "a fronte di una formulazione generica dell'eccezione riferita a tutti i versamenti intervenuti sul conto in data anteriore al decennio decorrente a ritroso dalla data di proposizione della domanda, il giudice non può supplire all'omesso assolvimento di tali oneri, individuando d'ufficio i versamenti solutori"), va così precisato, dovendo, infatti, distinguersi a seconda che il contratto risulti "affidato" o meno: in caso di conto non "affidato", tutte le rimesse devono automaticamente reputarsi solutorie, con conseguente inesistenza di alcun onere in capo alla banca di individuarle specificamente.*

*In definitiva, grava sulla banca, a fronte di un rapporto di conto corrente con apertura di credito, l'onere di allegare, ai fini dell'ammissibilità dell'eccezione di prescrizione - e poi di provare, ai fini della fondatezza dell'eccezione, - non solo il mero decorso del tempo, ma anche l'ulteriore circostanza dell'avvenuto superamento, ad opera del cliente, del limite dell'affidamento. Tale attività di allegazione, per quanto "attenuata" nella relativa deduzione (e, cioè, senza la necessità di un'allegazione analitica delle rimesse ritenute solutorie), deve, però, comunque recare un grado di specificità tale da consentire alla controparte un adeguato esercizio di difesa sul punto, e, in mancanza, la relativa eccezione deve essere respinta, in quanto genericamente formulata (prima che infondata). Tale dato costituisce infatti il fondamento del fatto estintivo della pretesa azionata in giudizio dall'attore, dal momento che solo nelle operazioni extra-fido può ravvisarsi un'attività solutoria, con decorso della prescrizione dalla data del versamento, anziché dalla data di chiusura del conto.”*

(Cassazione accoglie il ricorso dei correntisti che denunciavano la genericità e inammissibilità dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla banca).

# PRESUPPOSTI DELLA DECISIONE

- Onere di allegazione «in senso proprio»: dovere della parte di affermare i fatti processualmente rilevanti dell'azione e/o dell'eccezione, *id est* i fatti costitutivi, impeditivi, modificativi o estintivi dei diritti fatti valere in giudizio (No fatti secondari né qualificazione giuridica).
- Ratio: porre la controparte nella condizione di apprestare adeguate e puntuali difese, oltre che ad offrire immediatamente al giudice il *Thema Decidendum*.
- Prescrizione eccezione in senso stretto: onere allegazione fatti principali incombe sulla parte (ex art. 2938 c.c.).
- Cassazione Sezioni Unite n. 10955 del 2002:
  1. per la prescrizione estintiva il relativo elemento costitutivo è rappresentato dalla sola inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio.
  2. Durata di detta inerzia è *quaestio iuris* concernente identificazione del diritto e regime prescrizionale per esso previsto dalla legge.
- Non è necessario che la banca indichi il *dies a quo* del decorso della prescrizione, nel caso di specie coincidente con le singole rimesse solutorie.

# Principio di Simmetria

Come il correntista può limitarsi ad indicare l'esistenza di versamenti indebiti e chiederne la restituzione in riferimento ad un dato conto ed ad un tempo determinato, così la Banca potrà limitarsi ad allegare l'inerzia dell'attore in ripetizione, e dichiararne di volerne profittare.

# PRINCIPI SEZIONI UNITE 15895/2019

## ONERE DI ALLEGAZIONE

- *“l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da un apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, e la dichiarazione di volerne profittare, senza che sia anche necessaria l'indicazione di specifiche rimesse solutorie”*

## DECORSO DEGLI INTERESSI EX 2033 C.C.

- *“Ai fini del decorso degli interessi in ipotesi di ripetizione d'indebito oggettivo, il termine "domanda", di cui all'art. 2033 c.c., non va inteso come riferito esclusivamente alla domanda giudiziale ma comprende, anche, gli atti stragiudiziali aventi valore di costituzione in mora, ai sensi dell'art. 1219 c.c.”*

## ONERE PROBATORIO?

*«Resta da aggiungere che il problema della specifica indicazione delle rimesse solutorie non viene eliminato, ma semplicemente si sposta dal piano delle allegazioni a quello della prova, sicché il giudice valuterà la fondatezza delle contrapposte tesi al lume del riparto dell'onere probatorio, se del caso avvalendosi di una consulenza tecnica a carattere percipiente»*

# Ipotesi

L'eccezione di prescrizione riferita indistintamente a tutte le rimesse ante decennio dalla notifica della citazione (o del primo atto interruttivo della prescrizione – diffida o domanda di mediazione) è quindi ammissibile ma infondata in relazione alle rimesse ripristinatorie.

Art. 2697, secondo comma, c.c.: chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda, nel caso di specie l'effettuazione di rimesse solutorie.

## Ipotesi:

a) necessario che la banca provi la natura solutoria delle singole rimesse prescritte ante decennio? Quale documentazione deve produrre?

b) necessario che la banca provi l'assenza dell'affidamento o, comunque, il superamento dell'affidamento concesso (provando un fatto positivo di segno contrario per dimostrare il fatto negativo, o ricorrendo alle presunzioni)?

c) sufficiente “delegare” l'onere probatorio al Consulente Tecnico d'Ufficio in sede di consulenza percipiente? (Non si violerebbe l'art. 2697, secondo comma, c.c. in quanto, in definitiva, si tratterebbe di un'eccezione senza oneri probatori?)

## SALDO BANCA / SALDO RICALCOLATO

- L'onere di allegazione “specifica” delle singole rimesse, avrebbe comportato che la determinazione della natura solutoria/ripristinatoria delle rimesse non si sarebbe potuta fare che con il “saldo banca”, apparendo assurdo ipotizzare l'uso del “saldo banca” in sede di allegazione ed il “saldo ricalcolato” in sede di decisione sulla medesima eccezione.
- A. Saldo banca: *ex multis*, Corte di Appello di Torino n. 205 del 26.01.2017. Tribunale di Torino.
- B. Saldo ricalcolato: Tribunale di Asti, 730/2017; Tribunale di Verona, 28-29.10.2010; Corte di Appello di Bologna, 26.11.2018 n. 2920.



2° QUESITO: Sono pagabili con rimessa solutoria tutte le competenze annotate dalla banca nei trimestri precedenti alla rimessa solutoria o solo quelle maturate su saldo extrafido?”

Due orientamenti

- A. Sono pagabili con rimessa solutoria tutte le competenze (interessi, commissioni, spese) annotate dalla banca nei trimestri anteriori a quelli di esecuzione della rimessa, imputabili sia agli utilizzi entro i limiti del fido, sia agli utilizzi oltre i limiti del (o in assenza di) fido. La rimessa solutoria paga proporzionalmente (*pro rata*) competenze dovute ed indebite annotate nei trimestri anteriori a quelli di esecuzione della rimessa e ancora non pagate (*cfr. Tribunale di Torino*).
  
- B. Sono pagabili solo le competenze maturate su saldo extrafido (*cfr. Tribunale di Asti, n. 730/2017, arg. con Cassazione Civile n. 10946/2016*).

1° QUESITO: QUALI SONO GLI ONERI DI ALLEGAZIONE E GLI ONERI PROBATORI IN CAPO ALL'ISTITUTO DI CREDITO ALLA LUCE DELLA CASSAZIONE A SEZIONI UNITE N. 15895/2019?

2° QUESITO: Sono pagabili con rimessa solutoria tutte le competenze annotate dalla banca nei trimestri precedenti alla rimessa solutoria o solo quelle maturate su saldo extrafido?