

R.G. n. [REDACTED]/2017



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI PISTOIA**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Giulia Gargiulo ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. [REDACTED]/2017, avente ad oggetto contratti bancari, promossa da:

[REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e assistita dall'avv. Alfonso Leccese ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Montecatini Terme (PT) via Gioberti n. 2, giusta procura in atti

ATTORE

contro

[REDACTED] (già [REDACTED])
[REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in [REDACTED], giusta procura in atti

CONVENUTA

Alfonso Leccese
AVVOCATO



Ragioni di fatto e di diritto della decisione**Svolgimento del processo**

Con atto di citazione ritualmente notificato, la società [REDACTED] ha convenuto in giudizio la [REDACTED] allegando di aver intrattenuto con l'istituto di credito i rapporti di conto corrente n. 1000/306 (già n. 132), n. 0560/23840173 (già 560238401-73 con [REDACTED] e n. 4245 (già 4245.90 con [REDACTED]) e i conti anticipi nn. 1157/00, 1234/00, 425, n. 69609-95 e n. 5702.19 (già entrambi con [REDACTED])

In relazione ai rapporti n. 1000/306 (già n. 132), n. 4245 (già 4245.90 [REDACTED] [REDACTED] e n. 1157/00, parte attrice ha eccepito la nullità del contratto di apertura di conto corrente per mancata formale sottoscrizione della banca per accettazione; in relazione agli ulteriori rapporti intercorsi tra le parti, ha eccepito l'assenza di convenzione scritta in violazione dell'art. 117 T.U.B.

Parte attrice ha altresì eccepito: l'illegittima variazione degli interessi in misura ultralegale in assenza di valida pattuizione contrattuale; l'illegittima capitalizzazione degli interessi debitori; l'indebita applicazione di spese e commissioni di massimo scoperto in assenza di valida pattuizione contrattuale; l'illegittima applicazione di valute fittizie; l'illegittima girocontazione delle competenze di conti anticipi sui conti ordinari in assenza di valida pattuizione scritta.

Ha quindi chiesto la rideterminazione dei rapporti di dare e avere tra le parti e la condanna della banca convenuta alla restituzione delle somme indebitamente percepite.

Si è costituita in giudizio la [REDACTED] [REDACTED], eccependo: la prescrizione delle pretese avversarie relative al decennio antecedente la data di introduzione del giudizio; la decadenza di parte attrice dal diritto di contestazione degli estratti conto per mancata tempestiva impugnazione degli stessi; la carenza di legittimazione passiva della banca in relazione ai conti correnti nn. 23840173 e 4245/00 e per i conti per i cc 425/00, 69609-95, 5702.19, trattandosi di rapporti chiusi prima del conferimento alla Caripit del ramo di azienda.



Nel merito, la convenuta ha contestato analiticamente la fondatezza delle domande proposte da parte attrice, istando per il loro rigetto.

Nel corso del procedimento è stata espletata una consulenza tecnica d'ufficio contabile.

All'udienza del 22 febbraio 2022, le parti hanno precisato le conclusioni e la causa è stata riservata in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

Diritto


A) Sull'eccezione di “*Mancanza di legittimazione della Banca rispetto ai conti corrente o anticipi e/o tecnici chiusi prima del conferimento di ramo d'azienda a [REDACTED]*”.

Deve essere disattesa l'eccezione di carenza di titolarità passiva dei rapporti di conto corrente nn. 23840173 e 4245/00 e dei conti nn. 425/00, 69609-95, 5702.19 che la convenuta fonda sul presupposto che i crediti restitutori vantati dall'odierna attrice in relazione a tali rapporti non sarebbero stati ricompresi nella cessione del ramo d'azienda intervenuta in favore della [REDACTED]

[REDACTED] perché estinti prima del perfezionamento della cessione.

Diversamente da quanto dedotto dalla convenuta, in tema di cessione di azienda in favore di una banca, l'art. 58 T.U.B., che prevede il trasferimento delle passività al cessionario, in forza della sola cessione e del decorso del termine di tre mesi dalla pubblicità notizia di essa, e non la mera aggiunta della responsabilità di quest'ultimo a quella del cedente, deroga all'art. 2560 c.c., su cui prevale in virtù del principio di specialità (Cass. 31 gennaio 2017, n. 2523; Cass. 26 agosto 2014, n. 18258; Cass. 29 ottobre 2010, n. 22199).

Il trasferimento dei debiti si attua, dunque, in conseguenza della mera cessione dell'azienda. Esso concerne tutti i debiti dell'azienda ceduta e ricomprende, pertanto, anche quello, restitutorio, derivante dalla nullità del contratto concluso dal cedente. Tale debito, per inerire a un contratto concluso prima del trasferimento dell'azienda, esiste al momento della cessione, visto che la nullità è situazione giuridica che connota il contratto fin dalla sua origine: essa rende radicalmente prive di titolo le attribuzioni patrimoniali che hanno trovato


Alfonso Leccese
AVVOCATO



esecuzione in ragione di esso, conferendo immediata attualità alla correlativa obbligazione avente ad oggetto la ripetizione dell'indebitato (Cass. 7 dicembre 2017, n. 29464).

Risultano pertanto non concludenti i rilievi della convenuta basati sullo svolgimento che avevano avuto i rapporti intercorsi tra le parti.

B) Sull'eccezione di decadenza.

Deve essere rigettata l'eccezione, sollevata dalla convenuta, di decadenza della società correntista, ai sensi dell'art. 1832 c.c., per mancata tempestiva contestazione degli estratti conto inviati alla cliente. In proposito trova invero applicazione il principio, costantemente affermato in giurisprudenza, secondo cui una tale omissione da parte del correntista rende inoppugnabili gli addebiti sotto il profilo meramente contabile, ma non sotto quello della validità e dell'efficacia, dei rapporti obbligatori da cui derivano le partite inserite.

C) Sull'eccezione di nullità dei contratti per mancata sottoscrizione della banca.

La domanda di accertamento della nullità del contratto di apertura di conto corrente ordinario n. 306/2000 e 4245/00 e del conto anticipi n. 1157/00 per mancata sottoscrizione è infondata e deve essere rigettata.

Tali contratti non sono nulli *ex art.* 117 TUB giacché è incontroverso che essi sono stati debitamente sottoscritti dalla cliente.

La mancanza della sottoscrizione da parte del funzionario della banca non costituisce infatti causa di nullità del contratto di apertura di conto corrente.

Al riguardo è sufficiente richiamare quanto precisato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con sentenza del 16 gennaio 2018 n. 898 che, in tema di contratto di prestazione di servizi di investimento, hanno affermato che il requisito della forma scritta del contratto quadro relativo ai servizi di investimento, disposto dall'art. 23 del d.lgs. n. 57 del 1998, è rispettato ove sia redatto il contratto per iscritto e ne sia consegnata una copia al cliente, essendo sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando quella dell'intermediario,



il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti da lui tenuti.

Detto principio, affermato in materia di intermediazione mobiliare, è indubbiamente valevole anche per i contratti bancari, per i quali è previsto il medesimo requisito di forma, sicché l'eccezione di nullità del contratto di conto corrente per mancata apposizione della sottoscrizione da parte della banca deve essere rigettata (tra le tante, Tribunale di Bologna n. 490/2018).

Tale interpretazione, tra l'altro, si pone in linea di continuità con la giurisprudenza di merito che, in tema di nullità di protezione ai sensi dell'art. 23 TUF e 117 TUB, ha sostenuto la tesi della superfluità della firma della banca/intermediario, laddove, risulti la firma del correntista/investitore e la consegna del contratto al cliente (cfr. tra le tante, Corte d'Appello Torino n. 595/2012; Trib. Novara n. 569/2012, Trib. Milano 21 febbraio 2012, Trib. Monza 13 maggio 2012, Trib. Milano n. 14268/2013, Trib. Mantova 16 febbraio 2015; Tribunale di Reggio Emilia, n. 682/2015, Corte di Appello di Venezia n. 1904/2015).

D) Sui rapporti di conto corrente ordinario n. 0560/23840173 e di conti anticipi n. 1234/00, n. 425, n. 69609-95 e n. 5702.19.

1. Va invece dichiarata la nullità dei contratti di conto corrente ordinario n. 0560/23840173 (già 560238401-73 con [REDACTED] e di conti anticipi n. 1234/00, n. 425, n. 69609-95 e n. 5702.19 per non essere stata osservata la forma scritta imposta dall'art. 117 T.U.B.

Come già rilevato con ordinanza del 6 giugno 2018, in tema di rapporti bancari in conto corrente, è onere del correntista, che agisce per la ripetizione dell'indebito, fornire la prova sia degli avvenuti pagamenti che della mancanza, rispetto ad essi, di una valida *causa debendi*; conseguentemente, grava sul correntista l'onere di documentare l'andamento del rapporto con la produzione di tutti quegli estratti conto che evidenziano le singole rimesse suscettibili di ripetizione in quanto riferite a somme non dovute. Tale onere della prova grava però sul correntista nella misura in cui egli abbia la concreta disponibilità di tale documentazione che, di regola, è direttamente accessibile al cliente, il quale, infatti, ha il diritto di



ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni, ai sensi dell'art. 119, comma 4, T.U.B.

Nel caso di specie, parte attrice ha dato prova di aver richiesto, con raccomandata del 23 marzo 2015, ai sensi dell'art. 119 T.U.B., copia degli estratti conto e riassunti scalare trimestrali e dei contratti di apertura dei conti ed eventuali aperture di credito ascrivibili ai rapporti di conto corrente e conto anticipi intrattenuti con l'istituto di credito convenuto, direttamente o nella qualità, di quest'ultimo, di cessionario dei rami d'azienda (cfr. doc. n. 1 fasc. attrice).

Risulta, altresì, provato che l'istituto ha consegnato solo parte della documentazione richiesta e ciò anche a seguito di una nuova richiesta di sollecito formulata dalla cliente, ai sensi dell'art. 119 T.U.B., con raccomandata del 24 luglio 2015 d'azienda (cfr. doc. n. 3 fasc. attrice).

È incontrovertibile che parte attrice ha infine agito in via monitoria per la consegna dell'ulteriore documentazione afferente tali rapporti di conto corrente, non ancora consegnata dalla banca.

L'istituto di credito convenuto ha precisato di avere avuto difficoltà nella ricerca e, quindi, nella consegna dei documenti richiesti perché la società attrice è stata titolare di conti correnti nell'ambito di rapporti bancari istaurati con altri e diversi istituti di credito. Più precisamente, secondo la prospettazione della convenuta, la società attrice sarebbe stata cliente della Filiale nel [REDACTED] - originariamente di proprietà della [REDACTED]

[REDACTED] dopo plurime cessioni di ramo d'azienda, nel [REDACTED] - e, inoltre, avrebbe intrattenuto rapporti con altra filiale di [REDACTED] - poi accorpata con la filiale di [REDACTED] di proprietà di [REDACTED]

La convenuta ha, quindi, precisato che parte della documentazione richiesta non è mai stata consegnata perché non è stata rinvenuta e ciò in quanto relativa a rapporti bancari intrattenuti dall'attrice con altri istituti di credito ed estinti prima della cessione del ramo d'azienda all'odierna convenuta.

Ritiene il Tribunale che la società attrice abbia posto in essere quanto nelle sue possibilità per reperire la documentazione da porre a fondamento della propria domanda ma che, nonostante lo sforzo diligente, non sia stato possibile reperire parte di tale documentazione. Considerato che, come affermato dalla stessa banca



convenuta, la difficoltà di ricostruire l'andamento dei vari rapporti di conto corrente è una conseguenza delle plurime operazioni di cessione dei rami di azienda poste in essere dagli istituti di credito con i quali la correntista ha intrattenuto i rapporti oggetto di causa, la cliente non può essere penalizzata nel suo diritto di azione in giudizio.

In assenza di prova contraria e in ossequio al principio di vicinanza dell'onere della prova, deve quindi ritenersi fondata l'allegazione attorea del mancato perfezionamento dei contratti nella forma scritta.

Alla nullità dei contratti per carenza della forma prescritta *ex lege* consegue la non debenza delle somme addebitate a carico della correntista a titolo di interessi superiori al tasso legale e di commissioni e spese la cui applicazione non è stata validamente pattuita tra le parti.

Deve quindi darsi luogo al ricalcolo del saldo dei relativi conti previa individuazione degli importi indebitamente addebitati a parte attrice a titolo di interessi ultralegali maggiori di quelli dovuti alla banca in applicazione del tasso di cui all'art. 117, comma 7, lett. a) TUB, di interessi anatocistici, di commissione e altre spese non validamente pattuite.

2. All'uopo, è stato disposto l'espletamento di una integrazione della consulenza tecnica d'ufficio contabile ed è stato chiesto al consulente di provvedere, sulla base della documentazione in atti e con riferimento ai rapporti di conto corrente ordinario n. 0560/23840173 (già 560238401-73 con [REDACTED]) e di conti anticipi n. 1234/00, n. 425, n. 69609-95 e n. 5702.19, al calcolo e all'espunzione degli importi addebitati alla correntista a titolo di interessi ultralegali, interessi anatocistici, commissione massimo scoperto, commissione su accordato, commissione per la messa a disposizione di fondi e spese applicando le valute reali in sostituzione di quelle fittizie.

È stato inoltre chiesto al consulente tecnico di calcolare gli interessi con i seguenti criteri: a) per il periodo precedente l'entrata in vigore della legge numero 154 del 1992, ovvero il 9 luglio 1992, applicando il disposto dell'articolo 1284 c.c. e quindi il riconoscimento di interessi al tasso di legge con decorrenza dall'inizio del rapporto e sino alla data in cui è entrata in vigore la nuova disciplina; b) successivamente a tale data, applicando i criteri stabiliti dalla legge numero n. 154/1992 prima e dall'art. 117, comma 7, lett. a) T.U.B. del 1993, dopo (cfr. Cass.



civ., sez. 1, 18 settembre 2003, n. 13739) e quindi gli interessi vanno determinati secondo il tasso minimo dei BOT annuali.

3. Il consulente ha operato la rideterminazione dei saldi sulla scorta della documentazione in atti.

Nella documentazione contabile prodotta da parte attrice, il consulente ha riscontrato minime carenze relativamente ai rapporti di conti anticipi n. 425 (segnatamente, mancano gli estratti conto relativi al primo trimestre 2003), n. 69609-95 (segnatamente, mancano gli estratti conto relativi al secondo trimestre 2004) e n. 5702.19 (segnatamente, mancano gli estratti conto relativi al secondo trimestre 2004), carenze opportunamente evidenziate alle pagine 4 della relazione peritale integrativa (depositata il 17 giugno 2019).

Sono invece completi gli estratti relativi ai conti correnti n. 0560/23840173 (già 560238401-73) e n.1234/00.

La circostanza della mancata completa produzione degli estratti conto non risulta ostativa all'espletamento di un accertamento tecnico contabile al fine di rideterminare il saldo dei conti correnti sulla scorta della documentazione contabile comunque prodotta in atti.

Va invero evidenziato quanto di recente chiarito dalla Corte di Cassazione in punto di onere della prova gravante sul correntista che agisce giudizialmente per l'accertamento del saldo e la ripetizione delle somme indebitamente riscosse dall'istituto di credito.

La Suprema Corte ha chiarito, infatti, quali siano le conseguenze di un adempimento solo parziale dell'onere di dar prova del completo andamento del rapporto di conto corrente con la produzione dell'intera serie dei pertinenti estratti conto, precisando che l'estratto conto non costituisce l'unico mezzo di prova attraverso cui ricostruire le movimentazioni del rapporto potendosi invero valorizzare, a fronte della mancata acquisizione di una parte dei citati estratti, esemplificativamente, le contabili bancarie riferite alle singole operazioni o le risultanze delle scritture contabili, ed essendo sicuramente consentito svolgere un accertamento tecnico contabile al fine di rideterminare il saldo del conto in base a quanto comunque emergente dai documenti prodotti in giudizio (Cass. civ., sez. I, 2 maggio 2019, n.11543; Cass. 3 dicembre 2018, n. 31187; Cass. 1 giugno 2018, n. 14074).



La Corte di legittimità ha in particolare precisato che, ancorché quello di conto corrente sia un rapporto unitario, non può per ciò solo ritenersi che le conseguenze discendenti da una produzione incompleta siano regolate da criteri rigidi e massimalistici e che, in particolare, una documentazione incompleta dell'andamento del conto imponga per ciò solo il rigetto della domanda di condanna al pagamento proposta dalla banca o, come nel caso di specie, della domanda di ripetizione proposta dal correntista (cfr. Cass. n.11543/2019). In tale ultima ipotesi, infatti, l'incompletezza della serie degli estratti conto non esclude che il correntista possa fornire puntuali elementi di prova atti a dar ragione del pregresso andamento del conto, così da consentirne la ricostruzione per il periodo non documentato dagli estratti, e non esclude nemmeno che, sulla base del complessivo quadro processuale, e indipendentemente da tale ricostruzione, al periodo in questione possa assegnarsi un saldo di diverso ammontare, più favorevole al cliente.

Il consulente tecnico d'ufficio ha dunque correttamente ricostruito i rapporti nel rispetto dei quesiti formulati dal giudice (cfr. pag. n.5-14 relazione peritale integrativa), valorizzando tutti gli elementi documentali esistenti agli atti.

Le risultanze della consulenza tecnica, oltre che fondate su una completa disamina degli atti di causa e della documentazione contabile prodotta dalle parti, si presentano acquisite con criteri corretti e con iter logico ineccepibile e possono, pertanto, essere pienamente condivise e fatte proprie da questo Tribunale ai fini delle valutazioni da assumere in questo procedimento.

In applicazione degli indicati criteri, il consulente ha accertato importi indebitamente addebitati dalla banca convenuta dall'apertura dei rapporti di conto corrente alla data di estinzione di tali rapporti:

- per euro 76.665,18 in relazione al c/c ordinario n. 0560/23840173 già 560238401-73;
- per euro 3.131,62 in relazione al c/c anticipi n. 1234/00;
- per euro 3.045,14 in relazione al c/c anticipi n. 425;
- per euro 5.396,13 in relazione al c/c anticipi n. 69609-95;
- per euro 1.372,65 in relazione al c/c anticipi n. 5702.19.



Alfonso Leccese
A V V O C A T O



E) Sul rapporto di conto corrente ordinario n. 1000/306 (già n. 132)

1. Dalla documentazione in atti risulta che il rapporto di conto corrente ordinario n. 1000/306 (già n. 132) è stato aperto con contratto del 16 ottobre 2000 (doc. n. 7 all. atto di citazione) ed estinto con saldo pari a zero in data 26 luglio 2013.

In relazione a tale rapporto, sono stati prodotti tutti gli estratti conto dal 2 gennaio 2001 al 26 luglio 2013. Il CTU ha riscontrato negli estratti conto prodotti alcune parti in bianco e dati e importi non leggibili; ai fini di un'attendibile ricostruzione del saldo, il perito ha quindi opportunamente ricostruito gli importi mancanti o illeggibili calcolandoli per differenza dal saldo finale del periodo applicando il metodo di ricostruzione del "nuovo saldo di ripartenza" (cfr. pag. 9 relazione peritale del 28 febbraio 2019).

Il contratto in esame prevedeva le seguenti condizioni economiche: tasso debitore del 5,375% fino per scoperto di conto fino a lire 100 milioni, tasso creditore del 1,50%; commissione di massimo scoperto con periodicità trimestrale dell'importo di 0.125 lire; capitalizzazione trimestrale.

Sul relativo conto venivano addebitate le competenze provenienti conti anticipi n. 1157/00, n. 1234/00, n. 425.

2. L'eccezione di nullità della commissione di massimo scoperto è fondata.

La commissione di massimo scoperto non ha avuto - prima delle modifiche di cui al d.l. 6.12.2011 n. 201 che ha introdotto l'art. 117 bis TUB - un univoco contenuto nelle prassi applicative del mondo bancario, essendo applicata talvolta sulla somma accordata, cioè sulla somma messa a disposizione del correntista indipendentemente dal suo utilizzo, con funzione quindi remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determinata somma per un determinato periodo di tempo (cfr. Cass. civ. 6 agosto 2002, n. 11772), in altre ipotesi, sulla somma utilizzata in assenza o oltre l'affidamento, secondo la definizione contenuta nelle istruzioni della Banca d'Italia, per la quale la commissione di massimo scoperto è il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare l'utilizzo oltre il fido accordato.

Da ciò sono derivate distinte modalità applicative: la commissione è stata calcolata sull'intero ammontare della somma affidata e a prescindere dal suo utilizzo ovvero soltanto sul massimo saldo debitore registrato sul conto in un



determinato periodo; inoltre, anche sul periodo da prendere a riferimento, si registrano diverse soluzioni, a volte, prendendosi in considerazione il trimestre, altre anche periodi ben più brevi, sino addirittura allo scoperto giornaliero.

Posto che il termine “commissione di massimo scoperto” non è riconducibile ad un’unica fattispecie giuridica, ne consegue che l’onere di determinatezza della previsione contrattuale delle commissioni deve essere valutato con particolare rigore, dovendosi esigere, nel rispetto dell’art. 1346 c.c. e dell’art. 117, comma 4, TUB, la specifica indicazione di tutti gli elementi che concorrono a determinarla (percentuale, base di calcolo, criteri e periodicità di addebito).

Nel caso di specie la pattuizione concernente l’applicazione di commissioni di massimo scoperto deve ritenersi nulla perché indeterminata.

Nel contratto di apertura di conto corrente non sono stati indicati la base e i criteri di calcolo della commissione medesima.

Il consulente tecnico d’ufficio ha quindi rideterminato il corretto saldo del rapporto di conto corrente scomputando tutti gli addebiti contabilizzati dalla banca a titolo di commissione di massimo scoperto (cfr. pag. 17 relazione peritale).

3. Oltre al contratto originariamente sottoscritto, non vi è prova in atti di pattuizioni e/o modifiche delle condizioni scritte. Cionondimeno, il CTU ha accertato che nel corso del rapporto 1000/306 (già n.132) la banca ha modificato più volte le condizioni applicate come risulta dalla ricostruzione dei conti per valuta effettuata dal CTU (cfr. Tabelle A, all. relazione peritale del 28 febbraio 2019).

Il CTU ha quindi opportunamente ricostruito il corretto saldo del rapporto applicando gli interessi debitori al saggio di interesse dei B.O.T. nella misura prevista dall’art.117, comma 7, lett.a) T.U.B. (facendo salve le ipotesi in cui era stato eventualmente applicato un tasso debitore in misura inferiore a quello contrattuale) giacché ha correttamente reputato il tasso di interesse debitore indeterminato in considerazione della illeggibilità della pattuizione (non perfettamente leggibile in quanto oggetto di cancellature) in ordine alla somma relativa allo scoperto di conto e dell’assenza di pattuizione in ordine al tasso per scoperti ulteriori.



F) Sul rapporto di conto anticipi n. 1157

1. Dalla documentazione in atti risulta che il rapporto di conto anticipi n. 1157 è stato aperto con contratto del 31 gennaio 2008 (doc. n. 20 all. atto di citazione) ed estinto con saldo pari a zero in data 1 febbraio 2010.

In relazione a tale rapporto, sono stati prodotti tutti gli estratti conto dal 30 gennaio 2008 al 1 febbraio 2010.

Il contratto prevedeva le seguenti condizioni economiche: tasso debitore del 5,4270% fino a euro 800.000 - maggiorazioni per utilizzi maggiori del fido 10%; c.m.s. 0; capitalizzazione trimestrale.

Come già osservato, le competenze trimestrali venivano addebitate con giroconto sul c/c ordinario 1000/306.

Il C.t.u. ha accertato che nessun importo è stato addebitato a titolo di commissione di massimo scoperto.

Il perito del Tribunale ha ricostruito il corretto saldo del conto applicando il tasso debitore contrattuale laddove ha riscontrato l'applicazione, nel corso del rapporto, di tassi in misura superiore a quello pattuito previsto mentre eventuali tassi inferiori sono stati mantenuti.

G) Sul rapporto di conto corrente ordinario n. 4245 (già 4245.90).

1. Per ciò che concerne il rapporto di conto corrente ordinario n. 4245 (già 4245.90) risultano prodotti in atti un contratto di apertura del conto del 7 gennaio 1985 (doc. n. 18 all. atto di citazione) e un contratto del 29 marzo 1996 (doc. n. 19 all. atto di citazione).

Il rapporto è stato estinto con saldo pari a zero in data 3 maggio 2012.

In relazione a tale rapporto, sono stati prodotti tutti gli estratti conto dal 1 marzo 2001 al 3 maggio 2012. Il CTU ha rilevato negli estratti conto prodotti numerose lacune, in parte imputabili alla parziale illeggibilità dei dati, opportunamente evidenziate a pag. 8 relazione peritale del 28 febbraio 2019.

Sul relativo conto venivano addebitate le competenze provenienti conti s.b.f. 69609.65 e s.b.f. 5702.19.

2. Il contratto del 7 gennaio 1985 (doc. n. 18 all. atto di citazione) conteneva la seguente clausola *“gli interessi dovuti dal correntista all'azienda, salvo*



diverso, si intendono determinati alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza e producono a loro volta interessi nella stessa misura”.

La clausola è nulla per violazione degli artt. 1284, comma 3 e 1346 c.c.

Ed invero, pur non potendosi escludere in linea di principio la validità della determinazione convenzionale del saggio degli interessi in misura ultralegale espressa *per relationem*, è necessario a tal fine che le parti facciano riferimento in forma scritta a criteri prestabiliti che consentano la concreta determinazione del tasso convenzionale.

Nell’ambito dei contratti bancari, nel regime anteriore all’entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria n. 154 del 1992, trasfusa poi nel d.lgs. n. 385 del 1993, il mero rinvio alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza per la pattuizione di interessi in misura superiore a quella legale non può considerarsi sufficiente, mancando della necessaria univocità, qualora non sussistano fonti vincolanti che disciplinino il saggio in ambito nazionale ma si faccia riferimento a parametri locali mutevoli e non riscontrabili in termini chiari e vincolanti (tra le altre Cass. civ. n. 4094/2005; n. 13739/2003; n. 4490/2002; n. 5675/2001; n. 9465/2000; n. 4696/1998).

Non sussistendo il requisito necessario della presenza di un criterio preventivo e concordato per la determinazione del tasso d’interesse in misura superiore a quella legale, va dichiarata la nullità della relativa clausola del contratto del 7 gennaio 1985.

3. Dalla documentazione in atti risulta che le parti hanno stipulato in data 29 marzo 1996 un documento concernente le norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e i servizi di incasso o di accettazione effetti documenti e assegni sull’estero (doc. n. 19 all. atto di citazione). In particolare, erano previste le seguenti condizioni economiche: tasso nominale annuo debitore 15,50% (ancorché il dato sia parzialmente illeggibile); tasso nominale annuo creditore 12,5%; c.m.s. zero.

4. Non vi è prova in atti di ulteriori espresse pattuizioni e/o modifiche di tali condizioni scritte. Cionondimeno, il CTU ha accertato che, nel corso del rapporto n.4545.90, la banca ha modificato più volte le condizioni applicate come risulta



dalla ricostruzione dei conti per valuta effettuata dal CTU (cfr. Tabelle C, all. relazione peritale del 28 febbraio 2019).

5. Quanto all'eccepita illegittima capitalizzazione degli interessi, in ossequio ai quesiti formulati dal tribunale, nella ricostruzione del corretto saldo del rapporto n. 4545.90, il C.T.U. ha correttamente eliminato gli effetti dell'anatocismo.

La capitalizzazione degli interessi applicata nei rapporti tra le parti, in quanto prassi contraria alla norma imperativa di cui all'art. 1283 c.c. e non trasfusa in un uso normativo, deve infatti ritenersi illegittima fino alla data del 30 giugno 2000.

Quanto al periodo successivo, va rilevato che l'art. 120 T.U.B., come modificato dal d.lgs. n. 342/99 (nella formulazione vigente *ratione temporis*), ha attribuito al CICR la facoltà di stabilire modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria prevedendo, in ogni caso, il diritto della clientela "*alla stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori*".

Il CICR, con deliberazione del 9 febbraio 2000, ha provveduto all'incombente riconoscendo la legittimità di una previsione contrattuale avente ad oggetto la capitalizzazione degli interessi creditori e debitori con la medesima periodicità.

La deroga all'art. 1283 c.c. quanto alle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria è, quindi, stata introdotta dal d.lgs. n. 342/1999.

L'art.7 del contratto del 7 gennaio 1985 e del contratto del 29 marzo 1996 prevedeva infatti che "*I rapporti di dare avere vengono chiusi contabilmente, in via normale, a fine dicembre di ogni anno, portando in conto*" gli interessi e le commissioni nella misura stabilita e che "*I conti che risultino, anche saltuariamente, debitori vengono invece chiusi contabilmente, in via normale, trimestralmente*".

Non essendo stato rispettato il requisito della pari periodicità di capitalizzazione degli interessi creditori e debitori, la clausola relativa alla capitalizzazione degli interessi si palesa nulla.

Il CTU opportunamente operato la capitalizzazione semplice anche per le competenze provenienti dai conti "tecnici" ed addebitate sul conto in questione.

6. Altresì nulla, per indeterminatezza, si palesa la clausola relativa all'applicazione della commissione di massimo scoperto.



Nel contratto di apertura di conto corrente non sono infatti stati indicati la base e i criteri di calcolo della commissione medesima.

Il consulente tecnico d'ufficio ha quindi giustamente rideterminato il corretto saldo del rapporto di conto corrente scomputando tutti gli addebiti contabilizzati dalla banca a titolo di commissione di massimo scoperto (cfr. pag. 16 relazione peritale del 28 febbraio 2019).

H) Saldo finale ricalcolato.

Sulla scorta delle precedenti considerazioni e in applicazione dei suesposti principi e criteri, il CTU ha proceduto al ricalcolo del corretto saldo dei rapporti oggetto di causa.

In particolare, il CTU ha accertato che il corretto saldo del:

- rapporto di conto corrente ordinario n. 1000/306 (già n. 132), sul quale venivano addebitate le competenze provenienti conti anticipi n. 1157/00, n. 1234/00, n. 425, è di euro 60.726,55 (cfr. pag. 23 relazione peritale integrativa).;
- rapporto di conto corrente ordinario n. 4245.90, sul quale venivano addebitate le competenze provenienti conti anticipi s.b.f. n. 69609.65 e n. 5702.19., è di euro 39.716,15 (cfr. pag. 24 relazione peritale integrativa);
- rapporto di conto corrente ordinario n. 0560/23840173, già 560238401-73 è di euro 62.390,43 (cfr. pag. 25 relazione peritale integrativa).

I) Sull'eccezione di prescrizione.

1. Apparendo fondata l'eccezione di prescrizione sollevata dalla convenuta, nel rispetto dei quesiti formulati, il C.T.U. ha provveduto ad accertare se, in epoca antecedente al 26 marzo 2005 (e quindi in epoca antecedente al decennio dalla comunicazione alla banca convenuta della missiva di cui al documento n. 1 allegato all'atto di citazione, con la quale la società correntista ha formulato l'istanza *ex art. 119 T.U.B.*, ha manifestato la volontà di agire per la restituzione degli "oneri finanziari illegittimamente applicati" dichiarando "*la presente interrompe i termini di prescrizione ex art. 2943 ss CC*"), fossero stati eseguiti dalla correntista pagamenti solutori rispetto agli addebiti applicati fino al 26



marzo 2005 a causa dell'illegittima applicazione di interessi anatocistici, interessi debitori superiori al tasso legale, commissioni e spese non validamente pattuiti.

Il perito del Tribunale ha chiarito che è stato possibile calcolare le somme potenzialmente prescritte solo in relazione al c/c n. 1000/306 (già n.132) e c/c n. 0560/23840173 (già 560238401-73) giacché: il conto n.1234/00 e il conto anticipi su fatture con cessione di credito n.1157/00 hanno operato in un periodo temporale non interessato dalla prescrizione (rispettivamente 2009-2010 e 2008-2010); in relazione al conto n.425, la prescrizione è stata calcolata sul conto 1000/306 (già 132) sul quale venivano girocontate le competenze; in relazione al conto n.4245.9 (sul quale venivano addebitate anche le competenze del conto n.69609.65 e del conto s.b.f. 5702.19), non è stato possibile eseguire il relativo calcolo perché gli estratti prodotti in causa non consentivano il riordino alla "data disponibile" (come già chiarito nella relazione peritale del 28 febbraio 2019 a pag. 27).

2. Il CTU ha precisato che i c/c n. 1000/306 (già n.132) e n. 560238401-73 non risultano assistiti da affidamenti.

Invero, non vi è in atti alcuna documentazione contrattuale comprovante la concessione di affidamenti a valere sul c/c n. 100/306 (già n.132) o sul c/c n. 560238401-73 e non vi sono elementi tali da denotare in maniera inequivocabile la presenza di un affidamento o comunque di individuarne il relativo importo; di talché, si deve ritenere che non sussistono precisi elementi presuntivi che consentano di ritenere che i conti in esame siano stati affidati (cfr. pagine 17, 21 e 22 relazione peritale integrativa).

3. Tanto premesso, il CTU ha dunque accertato l'esecuzione di versamenti di natura solutoria alla data del 26 marzo 2005:

- in relazione al c/c n. 1000/306 (già n.132) per euro 1.342.463,85, quindi, versamenti di natura solutoria tali da coprire integralmente gli importi addebitati nel medesimo periodo dalla banca sul c/c scoperto per interessi e competenze (pari ad euro 43.361,09, cfr. pag. 29 relazione peritale del 28 febbraio 2019 e pag. 18 relazione peritale integrativa);

- in relazione al c/c n. 560238401-73 per euro 2.095.741,7, quindi, versamenti di natura solutoria tali da coprire integralmente gli importi addebitati nel medesimo periodo dalla banca sul c/c scoperto per interessi e competenze (pari ad euro



43.551,97, cfr. pag. 29 relazione peritale del 28 febbraio 2019 e pag. 18 relazione peritale integrativa).

L) In conclusione.

Tenuto conto della maturata prescrizione dell'azione di ripetizione per gli addebiti operati dalla banca per competenze, il CTU ha correttamente determinato le somme da riconoscere a credito della correntista che ammonta:

- in relazione al rapporto di conto corrente ordinario n. 1000/306 (già n.132), ad euro 46.291,58 (cfr. pag. 24 relazione peritale integrativa);
- in relazione al conto corrente ordinario n. 4245.90, ad euro 39.808,22;
- in relazione al conto corrente ordinario n. 560238401-73, ad euro 62.256,41.

La banca convenuta deve quindi essere condannata a restituire alla società attrice la somma complessiva di euro 148.356,21.

A tale somma dovrà essere aggiunto quanto dovuto a titolo di interessi di legge ai sensi dell'art. 2033 c.c. dalla data della notifica dell'atto di citazione al pagamento.

M) Sulle spese di giudizio

Consegue la condanna della banca convenuta al pagamento, in favore della società attrice e con distrazione *ex art. 93 c.p.c.* in favore dell'avv. Alfonso Leccese dichiaratosi antistatario, delle spese di lite da liquidarsi sulla base del *decisum*, utilizzando i parametri di cui al Decreto del Ministero della giustizia n. 55 del 2014, come aggiornato dal D.M. n. 37 del 2018 (causa valore da euro 52.001 a euro 260.000, valori medi).

Devono essere rimborsate anche le spese sostenute per il procedimento di mediazione che risultano adeguatamente documentate (cfr. doc. n. 24 e n. 25 fasc. attrice) Gli onorari dell'attività prestata nel procedimento di mediazione vengono liquidati in [REDACTED] euro tenuto conto dell'attività defensionale in concreto svolta (secondo i parametri del D.M. n. 55 del 2014, e successive modifiche, causa valore da euro 52.001 a euro 260.000, valori medi).

A parte attrice spetta infine il rimborso delle spese di CTP (doc. n. 27 fasc. attrice).



Anche le spese di CTU, già liquidate in corso di causa, devono essere poste definitivamente a carico di parte convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pistoia, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore domanda o eccezione respinta o assorbita, così dispone:

- a) condanna [REDACTED] (già [REDACTED] [REDACTED]), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento in favore della società [REDACTED] della somma di euro 148.356,21, oltre interessi legali dalla domanda (13 ottobre 2017) al saldo;
- b) condanna la convenuta al rimborso all'attrice delle spese di lite, comprensive di quelle relative al procedimento di mediazione obbligatoria, che si liquidano in euro [REDACTED] per esborsi, euro [REDACTED] per compensi professionali oltre rimborso forfetario spese generali al 15%, iva e cpa come per legge, con distrazione in favore dell'avv. Alfonso Leccese dichiaratosi antistatario;
- c) pone le spese di CTU in via definitiva a carico di parte convenuta.

Pistoia, 1 luglio 2022

Il Giudice

Giulia Gargiulo

