

R.G. [REDACTED]



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
SEZIONE SECONDA CIVILE**

nella persona del Giudice dott.ssa Elena Fondrieschi ha pronunciato la seguente

SENTENZA

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

[REDACTED], con il patrocinio dell'avv. AMATO GIUSEPPE e dell'avv. DE DOMENICO AMBRA

ATTORE

contro

BANCA [REDACTED], con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]

CONVENUTO

Conclusioni

Le parti hanno precisato le conclusioni come da fogli depositati telematicamente che qui devono intendersi come integralmente trascritte.

Parte attrice: *“Piaccia al Tribunale Ill.mo, reiectis contrariis, in accoglimento della presente domanda in relazione al periodo dal 1.1.2002 al 2.11.2011 ed al conto di conto corrente ordinario n. [REDACTED] intercorsi fra [REDACTED] Srl [REDACTED] e Banca [REDACTED] ogni diversa istanza ed eccezione disattesa e rejeta:*

1) previo accertamento e declaratoria che, agendo il correntista in ripetizione, la ricostruzione del rapporto è circoscritta al periodo in relazione al quale risultano prodotti gli estratti conto, con saldo iniziale da cui effettuare il ricalcolo dei rapporti dare avere tra le parti coincidente con quello effettivamente risultante dal primo estratto conto prodotto in atti; e per l'effetto che nel caso che occupa il saldo da utilizzare per effettuare i ricalcoli è pari alla data del [REDACTED] a - [REDACTED]

2) ritenere e dichiarare la nullità ex art. 117 comma VI° T.U.B. (Dlgs. 385/1993) della pattuizione contrattuale che determina il tasso di interesse con rinvio alle 'condizioni d'uso' ed,



in difetto di ulteriore documentazione contrattuale idonea a costituire determinazione convenzionale del tasso, e/o comunque in ragione della nullità e/o inefficacia delle obbligazioni determinanti la corresponsione di interessi passivi nella misura ultralegale determinati in violazione dell'art.1284 c.c. in quanto mai pattuiti contrattualmente e comunque successivamente variati in senso sfavorevole all'attrice in modo invalido senza pattuizione da questa sottoscritta e senza alcuna preventiva comunicazione;

3) ritenere e dichiarare non dovute, per indeterminatezza e indeterminabilità dell'oggetto, ed in ogni caso perché prestazione senza causa, le somme addebitate, nel periodo per cui è causa per commissione di massimo scoperto calcolate in costanza di utilizzo del rapporto per € [REDACTED] in aggiunta agli interessi passivi;

4) ritenere e dichiarare non dovute, perché mai pattuite e dunque indebite, le somme corrisposte dall'attrice a titolo di spese per € [REDACTED] nonché l'inefficacia ed invalidità di tutte le variazioni delle condizioni contrattuali successive alla stipula del contratto e sfavorevoli all'attrice;

5) ritenere e dichiarare la nullità ed inefficacia, per violazione degli artt. 1283, 2697 e 1482 c.c. delle condizioni generali contrattuali del contratto di conto corrente relative alla capitalizzazione trimestrale di interessi, competenze, spese ed oneri, nel periodo per cui è domanda e, per l'effetto, dichiarare la inefficacia di ogni e qualsivoglia capitalizzazione di interessi al rapporto in esame; e per l'effetto ritenere e dichiarare illegittime e dunque non dovute le somme corrisposte a titolo di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi delle commissioni e delle spese, per € [REDACTED], nonché l'inefficacia ed invalidità di tutte le variazioni delle condizioni contrattuali successive alla stipula del contratto e sfavorevoli all'attrice; per l'effetto

6) rideterminare il saldo effettivo del rapporto bancario di conto corrente n. [REDACTED] riliquidandolo per il periodo in esame, con interessi passivi al tasso legale, senza alcuna capitalizzazione (trimestrale, semestrale ovvero annuale) di interessi passivi, di commissioni di massimo scoperto e di spese, eliminando le somme addebitate a titolo di commissioni di massimo scoperto e di spese, applicando la valuta effettiva alla data di esecuzione dell'operazione quale data di decorrenza degli interessi sulle singole operazioni, come pari ad € [REDACTED] (centoventunomilacinquecentoquarantuno//60) e così ritenere e dichiarare illegittime e dunque non dovute le somme corrisposte dall'attrice alla convenuta ai predetti titoli, come da seguente specifica:

<i>Interessi ultralegali</i>	[REDACTED]	<i>Interessi anatocistici</i>	[REDACTED]	<i>Totale</i>
<i>differenziale interessi passivi</i>	[REDACTED]	<i>C.S.M.</i>	[REDACTED]	<i>Spese</i>
<i>(non accreditati)</i>	[REDACTED]		[REDACTED]	<i>Interessi attivi</i>

ovvero nella diversa maggiore o minore misura ritenuta dal Tribunale, anche in subordine applicando per il periodo in esame gli interessi passivi al tasso di sostituzione ex art. 117 T.U.B. (D.lgs. 385/93);

7) condannare dunque la Banca [REDACTED] alla restituzione al [REDACTED] Srl [REDACTED] ai predetti titoli (conclusioni da 1 a 6), dell'importo di € [REDACTED] ([REDACTED] inclusi gli interessi legali maturati sulla somma di € [REDACTED] sino al [REDACTED] e da maggiorare degli interessi legali successivi; ovvero di quella



maggiore o minore somma che il Tribunale riterrà, in quanto importi addebitati e/o riscossi indebitamente;

8) accertare e dichiarare che la convenuta ha applicato interessi superiori al tasso soglia, così come previsto dalla l. 108/1996 ed ex art.1815 u.c. c.c. per l'importo di [REDACTED] e per l'effetto condannare la Banca [REDACTED] alla restituzione all'attrice, a detto titolo, dell'importo di € [REDACTED] ovvero di quella maggiore o minore somma che il Tribunale riterrà, in quanto importi addebitati e/o riscossi indebitamente;

9) in subordine condannare la Banca [REDACTED] quale indennità per l'arricchimento senza causa derivante dall'incasso di tali somme o di quelle superiori o minori che il Tribunale riterrà, al pagamento dell'importo complessivo di € [REDACTED];

10) in ogni caso: oltre interessi dalla domanda al soddisfo; con vittoria di competenze professionali e spese, 15% rimb. forf. 15%, iva e cpa per legge.

IN VIA ISTRUTTORIA: si insiste per l'accoglimento delle istanze istruttorie articolate nella memoria ex art.183 VI co n.2 c.p.c. segnatamente per l'emissione di ordine di esibizione ex art.210 c.p.c. nei confronti della Banca convenuta avente ad oggetto l'esibizione del libro fidi e/o la documentazione contabile equipollente dalla data di apertura del conto corrente ovvero nel periodo per cui è causa”.

Parte convenuta: “Voglia l'On.le Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, così giudicare: in via preliminare,

- ritenere e dichiarare, per i motivi esposti nella parte narrativa dell'atto di costituzione e delle successive difese, l'intervenuta prescrizione del diritto all'eventuale restituzione di somme a qualunque titolo richieste dall'attrice per intervenuto decorso del termine legale e comunque per il periodo antecedente il [REDACTED], nonchè la maturata decadenza dalle eccezioni sollevate; nel merito,

- rigettare tutte le domande ex adverso proposte con qualunque statuizione perché infondate e prive di presupposti legittimanti, in fatto ed in diritto, per le motivazioni tutte esposte nella parte narrativa dell'atto di costituzione e delle successive difese;

in via subordinata:

- nella denegata ipotesi di eventuale accertamento della nullità di clausole relative al contratto di conto corrente dedotto in giudizio, applicare al rapporto in questione le norme previste dal Testo Unico Bancario (D.Lgs. n. 385/93) ed, in particolare, ritenere e dichiarare applicabile al conto corrente n. 14476 intrattenuto dalla [REDACTED] S.r.l. presso le Filiali di [REDACTED] prima, e di [REDACTED], poi, della Banca [REDACTED] l'art. 117, comma VII, del medesimo T.U.B. ed i tassi di interesse dallo stesso previsti, tenuto conto dell'entrata in vigore della Delibera CICR 09/02/2000 a decorrere dal 30/06/2000.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio e con ogni e più ampia riserva di



ulteriormente eccepire, produrre ed articolare, oltre che di attivazione di autonomo giudizio per la tutela delle ragioni di credito vantate”

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La società [REDACTED] S.r.l. [REDACTED] conveniva in giudizio Banca [REDACTED] per sentirla condannare -previa dichiarazione di nullità ed inefficacia delle condizioni generali del contratto di conto corrente n. [REDACTED] intrattenuto, dapprima, presso la Filiale di [REDACTED] e, quindi, presso quella di [REDACTED] della Banca- alla restituzione delle somma indebitamente percepita e/o trattenuta di € [REDACTED], o di quella maggiore o minore che da accertarsi in corso di causa a mezzo di espletanda C.T.U. contabile. Deduceva l' illegittima applicazione del rinvio ad usi piazza nel rapporto e l'applicazione della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, oltre che di tassi ultralegali, della commissione di massimo scoperto e di spese dichiaratamente non oggetto di pattuizione, ed in subordine invocava la sussistenza nella fattispecie di ipotesi di indebito arricchimento.

La Banca [REDACTED], ritualmente costituitasi in giudizio, eccepiva la prescrizione e decadenza e chiedeva nel merito, il rigetto delle domande attoree ed in via subordinata per l'ipotesi di accertata nullità delle clausole del conto corrente, l'applicazione dell'art. 117 co VII TUB.

Esperita l'indagine peritale e depositata la relazione finale in data [REDACTED], con comparsa di costituzione depositata il successivo [REDACTED] si costituiva in giudizio la Curatela del Fallimento [REDACTED] S.r.l. ([REDACTED]). La causa veniva fisata a precisazione delle conclusioni e trattenuta in decisione con termini per memorie conclusionali e di replica.

*

Preliminarmente va respinta l'eccezione di nullità dell'atto introduttivo del giudizio per integrale carenza di prova documentale del fatto costitutivo della domande sollevata da parte convenuta e ribadita in sede di comparsa conclusionale. Parte attrice ha prodotto il contratto di conto corrente sub. doc. 1 e 2 dell'atto di citazione ed ha allegato gli estratti conto dal [REDACTED], periodo in relazione al quale ha circoscritto la domanda, posto che il c.c. in oggetto (aperto in data [REDACTED]) è stato chiuso con saldo finale zero in data [REDACTED] (cfr. doc.13). Sul punto si precisa che nelle azioni ove il cliente agisce per la ripetizione dell'indebito, in mancanza di produzione del primo saldo ed ai fini della domanda di restituzione dell'indebito, il primo saldo prodotto dovrà essere considerato quello vero e reale (Cass. n.500 del 11.1.2017). Pertanto, nel caso di specie, il saldo da utilizzare per effettuare i ricalcoli dei rapporti dare/avere tra le parti coincide con quello



prodotto in atti pari relativo alla data del [REDACTED] con indicazione di - [REDACTED]

[REDACTED]. L'onere della prova è dunque stato soddisfatto dall'attrice la quale ha prodotto tutti gli estratti conto, a far data dal primo rilevante ai fini del giudizio fino alla chiusura del conto.

Per quanto attiene l'eccezione di prescrizione, sollevata dalla Banca con riferimento al periodo antecedente al gennaio [REDACTED] sostenendo che il decorso della stessa sarebbe stato interrotto soltanto con la notifica della domanda giudiziale del [REDACTED] si osserva che la lettera del [REDACTED] inviata da parte attrice alla Banca (doc.14 parte attrice) ha valenza interruttiva della prescrizione, per cui risulta corretta l'identificazione temporale prospettata da parte attrice. Sotto altro profilo, si rileva che, ai fini dell'accertamento della prescrizione dell'azione di ripetizione dell'indebitato ex art.2033 c.c., occorre distinguere tra rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie. Posto che è onere della Banca dare indicazione di rimesse specifiche, aventi natura solutoria e, in quanto tali, costituenti il *dies a quo* di decorrenza del termine ordinario di prescrizione dell'azione di ripetizione delle somme indebitamente versate. In tal senso, si richiama la giurisprudenza di legittimità, laddove ha statuito 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*" (Cass. civ., sez. I, 26.02.2014, n. 4518). Poiché la natura ripristinatoria delle rimesse deve ritenersi presunta (Cass. civ., sez. I, 26.02.2014, n. 4518) e posto che quel che rileva, ai fini della decorrenza del termine prescrizione, è il momento in cui ha luogo la rimessa solutoria, è onere della banca allegare e provare *se e quali versamenti avessero avuto funzione solutoria* (Cass. civ., sez. VI, 26/01/2018, n.2026; nello stesso senso anche Cass. civ., sez. I, 12/04/2018, n. 9077). Posto che la convenuta non ha indicato quali versamenti avessero funzione solutoria, l'eccezione non risulta ritualmente sollevata. A quanto detto si aggiunga la seguente osservazione. Come accertato dal CTU, una volta epurato dalle clausole illegittime, il saldo del conto corrente dell'attrice sarebbe stato positivo. Ebbene, in tal senso valga annotare una recentissima pronuncia della Suprema Corte, secondo la quale: "*A parte il fatto che una cosa sono i versamenti effettuati dai clienti, per compensare un saldo negativo o incrementare una provvista, ed un'altra cosa sono gli addebiti di commissioni illegittime, rimane comunque pregiudiziale l'esito della CTU la quale ha permesso di accertare che il saldo del conto corrente risultava positivo, e le somme sono state perciò prelevate indebitamente dall'Istituto di credito, in conseguenza devono essere restituite. A tal proposito, qualora la Banca avesse poi inteso contestare che, in alcuni periodi, pur depurato dell'applicazione di clausole illegittime, il saldo del conto degli odierni residenti era risultato invece negativo* (posto che le rimesse solutorie possono dirsi tali solo se il saldo del conto



corrente è negativo, n.d.r.), e taluni addebiti operati dall'Istituto di credito potevano considerarsi legittimi, occorre allora ribadire che la Banca avrebbe dovuto fornire prova del ricorrere della circostanza” (cass. n.9077 del 12.4.2018).

Nel merito, si rileva che il contratto di conto corrente prevedeva che “detto conto sarà regolato, fino a nuovo avviso, alle seguenti condizioni d’uso” e non vi è prova di successive pattuizioni sul punto. Stante la nullità della clausola di rinvio al c.d. uso piazza, il CTU ha provveduto a ricalcolare le competenze per tutto il periodo dell’analisi, non addebitando spese di chiusura e commissioni di massimo scoperto, mentre sono stati applicati i tassi di interesse ricalcolati secondo le disposizioni dell’art. 5 della L. 154/92, sostituita dall’art. 117 del T.U.B., come richiesto anche da parte convenuta in via subordinata. Come noto, tale norma stabilisce che gli interessi passivi da applicare sono rappresentati dal tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali, emessi nei dodici mesi precedenti l’operazione, mentre, per gli interessi attivi, il tasso nominale massimo dei buoni del tesoro annuali, emessi nei dodici mesi precedenti l’operazione. Da tale analisi è emerso un importo a favore di [REDACTED] pari ad € [REDACTED]. Tale importo è come segue composto: - differenza interessi passivi per € [REDACTED] - interessi attivi non accreditati per € [REDACTED] - Commissioni di Massimo Scoperto per € [REDACTED] - spese per € [REDACTED]

Va precisato che il ctp della convenuta ha accettato i conteggi relativamente alla mancanza di valida stipulazione degli interessi e alla applicazione dei tassi di interesse ricalcolati secondo le disposizioni dell’art. 5 della L. 154/92 (sostituita dall’art. 117 del T.U.B.). il CTU, nella replica alle osservazioni, ha dato atto di aver recepito la contestazione relativa al calcolo della soglia d’usura e di aver provveduto a correggere i dati presenti nella bozza; il risultato sopra riportato tiene conto delle osservazioni del ctp della convenuta.

Per quanto sopra esposto la domanda di parte attrice va accolta, con condanna di parte convenuta a restituire a parte attrice l’importo di euro [REDACTED] oltre interessi dalla domanda al saldo effettivo.

Le spese di lite seguono la soccombenza con condanna di parte convenuta alla rifusione in favore di parte attrice delle spese di lite, liquidate in complessivi euro [REDACTED] di cui euro [REDACTED] per compenso professionale ed euro [REDACTED] per spese generali oltre iva, cpa, spese di notifica, contributo unificato e marca da bollo.



P.Q.M.

Il Tribunale di Brescia, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita così dispone:

Condanna parte convenuta a restituire a parte attrice l'importo di euro [REDACTED] oltre interessi dalla domanda al saldo effettivo.

Condanna parte convenuta a rifondere a parte attrice le spese di lite, liquidate come in parte motiva.

Brescia, 30 agosto 2018

Il Giudice

Dott.ssa Elena Fondrieschi

