

Proc. N 2 [REDACTED] /2015 RG



IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PRATO

in persona del giudice istruttore, [REDACTED] in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta a ruolo in data 30 luglio 2015 con il n. 2793/2015 del ruolo Generale, avente per [REDACTED] accertamento credito, vertente tra [REDACTED], in persona del curatore fallimentare e legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Maurizio CAVALIERE, in virtù di procura a margine dell'atto di citazione;

[REDACTED]

[REDACTED]

ATTRICE

contro

BANCA [REDACTED]
[REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] [REDACTED] ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in forza di procura allegata alla comparsa di costituzione;

[REDACTED]

[REDACTED]

CONVENUTA

All'udienza del 14 marzo 2019 la causa è stata posta in decisione sulle seguenti conclusioni.

Per parte attrice: "... come da atto di citazione..."

Per parte convenuta, "... come da comparsa di costituzione e risposta...:"

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 17 luglio 2015, la [REDACTED] in persona del curatore fallimentare, esponeva:



di avere intrattenuto con la [REDACTED] Spa diversi rapporti di conto corrente, individuati dai n. [REDACTED] e [REDACTED] 78;

che nell'ottica di una compiuta ricostruzione dei rapporti aveva richiesto, tramite raccomandata del 15.10.2013, copia della documentazione inerente ai conti al fine di verificare la corretta applicazione di tutti i parametri fissati dalla legge;

che, acquisiti solo parte dei documenti richiesti, aveva provveduto a fare redigere una rielaborazione dei conti tramite perizia, dalla quale erano emerse numerose irregolarità che determinavano rilevanti errore nella determinazione del saldo di conto corrente;

che, in particolare, l'istituto bancario aveva applicato tassi largamente superiori a quelli c.d. soglia , erano state applicate clausole di anatocismo in assenza delle condizioni di legge, valute e spese non concordate ed interessi superiori a quelli legali in assenza di valida convenzione scritta, con conseguente nullità ai sensi dell'art 1284 c.c. e sostituzione del tasso applicato con quello legale;

che, ancora, la banca aveva applicato sui conti correnti in oggetto la Commissione di Massimo Scoperto, senza alcun accordo e, comunque, applicandola trimestralmente ed in assenza dei presupposti ;

-che gli interessi computati dalla banca erano da qualificarsi usurari, in ragione del superamento del tasso soglia stabilito trimestralmente dal Ministero del Tesoro.

Tanto premesso conveniva la [REDACTED] Spa per sentire accertare l'illegittimità delle somme pretese e determinare le somme effettivamente dovute, con il favore delle spese di lite.

Instauratosi il contraddittorio, la banca eccepiva la prescrizione delle domande, attesa la natura solutoria delle rimesse operate dalla società correntista. Nel merito , contestava i presupposti di fatto e di diritto della



domanda introdotta nel giudizio rilevando le carenze probatorie a carico della controparte e la mancata contestazione degli estratti conti.

Rilevava altresì di avere correttamente applicato la C.M.S. e la capitalizzazione trimestrale nel periodo successivo al 30 giugno 2000, rispettando il principio della reciprocità di cui alla delibera CICR 9.2.2000 e la genericità delle doglianze relative all'applicazione di valute fittizie e di spese non concordate

La causa era istruita con la produzione ed esibizione di documenti ed espletamento di CTU ed infine, all'udienza del 14 marzo 2019 era trattenuta in decisione sulle conclusioni in epigrafe trascritte.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda è fondata e va accolta per le motivazioni che seguono.

Invero, le domande formulate dalla [REDACTED] hanno ad oggetto l'accertamento della nullità dei negozi di conto corrente contrassegnati dai nn 4505/00, 4861/00, 5733/00 e 11/78, intrattenuti dalla [REDACTED] con la [REDACTED] nonché delle condizioni praticate con riferimento alle clausole relative alla previsione di tassi di interessi ultralegali, in contrasto con la legge n 108/1996 e s.m., nonché alla capitalizzazione anatocistica, alla commissione di massimo scoperto e a voci di costo non concordate.

1. DOMANDA DI NULLITA' DEI CONTRATTI E TASSO APPLICABILE

Dalla ricostruzione operata nella CTU l'analisi è stata condotta sugli estratti conto e sui documenti ritualmente acquisiti, costituiti da:

- "....
- *Per il **conto corrente n. 4505/00:***
 - *copia contratto di conto corrente (la data risulta illeggibile);*
 - *Estratti conto con scalari dal 19/09/2000 alla data di estinzione del 03/02/2010 (ad eccezione dell'estratto al 30/06/2006);*
 - *Per il **conto corrente n. 5733/00:***
 - *Estratti conto con scalari dal 26/11/2003 alla data di estinzione del 14/01/2008 (ad eccezione dell'estratto al 30/06/2006);*
 - *Per il **conto corrente n. 4861/00:***
 - *Estratti conto con scalari dal 03/12/2001 alla data di estinzione del 20/04/2007;*



- Per il **conto corrente n. [REDACTED]**
- copia contratto di conto corrente del 25/02/2005;
- Estratti conto con scalari dal 31/03/2005 alla data di estinzione del 28/01/2010;

.....

Gli estratti conto scalari si compongono di:

- *Un riassunto a scalare che contiene la sequenza dei saldi (positivi o negativi), ottenuta raggruppando tutte le operazioni con uguale valuta. I saldi per valuta sono disposti in ordine cronologico e moltiplicati per il numero di giorni in cui sul conto si è registrato quel saldo di valuta. In tal modo si ottengono i numeri debitori (la somma dei saldi di valuta con segno negativo, moltiplicata per i giorni) ed i numeri creditori (la somma dei saldi di valuta con segno positivo, moltiplicata per i giorni), che fungono da base di calcolo per la determinazione degli interessi attivi e passivi.*
- *Un foglio per il conteggio delle competenze e relativo riepilogo che contiene gli interessi creditori, calcolati moltiplicando il totale dei numeri creditori per il tasso di interesse attivo e dividendo per i giorni dell'anno.*
- *Gli interessi debitori, calcolati moltiplicando i numeri debitori per il tasso di interesse passivo e dividendo per i giorni dell'anno.*
- *La commissione di massimo scoperto, calcolata applicando l'aliquota concordata sul saldo negativo di maggiore importo registratosi nel trimestre*
- *Riepilogo delle competenze, dato dalla somma algebrica degli interessi creditori, degli interessi debitori, delle CMS e delle spese, che può essere a credito o a debito."*

Ora, per quanto è emerso dai documenti prodotti ed analizzati, l'unica pattuizione sottoscritta in conformità alle disposizioni normative all'epoca vigenti è risultata essere quella relativa al contratto recante n. 11/78. Tale contratto, infatti, risulta avere data certa, sottoscrizione di entrambe le parti e dal documento di sintesi allegato, nonché nell'atto redatto ai rogiti del Notaio dott. Francesco D'Ambrosi per la stipula del 25/02/2005 può desumersi la determinazione del tasso ultralegale applicato nonché delle spese concordate, e tale determinazione viene avvalorata dalla esemplificazione del tasso pattuito al momento della sottoscrizione. Relativamente a tale contratto, tuttavia, non risulta che le parti abbiano previsto la c.d. Commissione di Massimo Scoperto, così che correttamente il CTU, nell'effettuare il riconteggio, ha comunque escluso tale voce dalle somme dovute dal correntista. Solo con lettera del 15 maggio 2009, con



decorrenza 1 luglio 2009, è stata prevista e computata la commissione per scoperto di conto. Al contrario, è stata riscontrata la presenza nel contratto di conto corrente della espressa accettazione della Clausola di reciprocità a far data dalla apertura del conto (art 5 del contratto e art 7 delle cond. generali) , così che sono stati computati gli interessi con capitalizzazione trimestrale (pag 14 CTU)

A differenti complessive conclusioni deve invece pervenirsi per gli altri contratti di conto corrente e, specificamente, per quello identificato dal n 4505/00 richiamato e depositato da entrambe le parti, che tuttavia è risultato privo del contenuto minimo necessario ai sensi dell'art 117 TUB. Come è noto, la forma scritta per la conclusione dei contratti relativi alle operazioni ed ai servizi bancari è stata imposta dall'art. 3 della legge 17 febbraio 1992, n. 154 – disciplina poi confluita nel d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (t.u.b.) e, segnatamente, nel relativo art. 117 TUB –, con decorrenza, quindi, dall'entrata in vigore di detta norma secondo quanto più volte riferito dalla S.C. (sin dalla sentenza n 17090/2008). **Le medesime considerazioni possono essere svolte anche con riferimento ai profili di nullità degli altri conti individuati dai nn 5733/00 e 4861/00 nonché sugli affidamenti di fatto concessi su tali contratti. In proposito , ad avviso del Tribunale , non può non tenersi del complessivo impianto normativo che disciplina la materia, nel solco della interpretazione sistematica che ne ha offerto la S.C.. Invero, secondo l'orientamento della S.C. (Cass., 22.11.2017, n 27836; Cass., 27.3.2017, n 7763; Cass., 9.7.2005, n 14470), già in forza dell'art 3 della legge 154/1992 e del decreto 24.4.1992 del Ministero del Tesoro, oltre che della circolare del maggio 1992 della Banca d'Italia, la forma scritta non era obbligatoria per le operazioni e servizi che fossero già previsti in contratti redatti per iscritto. Dopo l'entrata in vigore del t.u. bancario, tali norme sono rimaste in vigore ai sensi dell'art 161 TUB, e successivamente la Banca d'Italia ha emanato le nuove disposizioni che nel ribadire la regola**



generale secondo la quale “ i contratti relativi alle operazioni e ai servizi sono redatti per iscritto ed un loro esemplare deve essere consegnato ai clienti” prevedevano che “la forma scritta non è tuttavia obbligatoria : - b) per operazioni e servizi già previsti per iscritto (agosto 1996). La delibera 4.3.2003 del C.I.C.R. nel dettare la nuova disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, abrogando ai sensi dell’art 161, comma 5, del t.u.b., il decreto del Ministro del Tesoro del 24.4.1992, ha quindi previsto per quanto attiene la forma dei contratti , che “La Banca d’Italia può individuare forme diverse da quella scritta per le operazioni e i servizi effettuati sulla base di contratti redatti per iscritto, nonché per le operazioni e i servizi , oggetto di pubblicità ai sensi della presente delibera, che hanno carattere occasionale ovvero comportano oneri di importo contenuto per il cliente”. In virtù di tale disciplina le Istruzioni di vigilanza della Banca d’Italia, nel testo attualmente in vigore (risalente al luglio 2003) al titolo X, capo 1, n 2, stabiliscono quanto alla forma dei contratti che “..La forma scritta non è obbligatoria: Per le operazioni e i servizi effettuati in esecuzione di previsioni contenute in contratti redatti per iscritto...” Le norme emanate dal CICR e dalla Banca d’Italia completano ed integrano la norma di legge ed il precetto legislativo, in virtù di una facoltà espressamente prevista dalla legge stessa. L’art 117, comma 2, tub ha infine previsto che il CICR può prevedere che, per motivate ragioni tecniche, particolari contratti possano essere stipulati in altra forma. Secondo quanto rilevato dalla S.C., quindi, dal 1992 a tutt’oggi le disposizioni della Banca d’Italia , a tanto autorizzata dal CICR hanno sempre previsto, pur nel variare dei testi normativi, che non fosse richiesta la forma scritta per i contratti relativi ad operazioni e servizi già previsti in contratti redatti per iscritto, tra cui il contratto di conto corrente, in base alla considerazione che costituisce e sufficiente garanzia per il cliente che il contenuto normativo del contratto sia redatto per iscritto, mentre poi la sua concreta stipulazione , alle condizioni riportate nel contratto scritto,



potrà avvenire in altra forma nel rispetto delle esigenze di celerità ed operatività che taluni tipi di contatti esigono. Per tali casi, l'interpretazione dell'art. 117 TUB che appare essere più corretta ritiene che le linee di credito (o, se si preferisce, "gli affidamenti") concessi nel tempo da una banca ad un cliente necessitano di una precisa e dettagliata regolamentazione contrattuale, dell'indicazione dell'importo delle stesse e dell'ulteriore precisazione se sono "a scadenza" o "a revoca" sicché, in mancanza di tali elementi essenziali il contratto bancario risulterebbe indeterminato, oltre che privo del contenuto minimo previsto dall'art. 117 TUB e dagli artt. 1325 e 1346 c.c.

Pur essendo maggiormente aderente al principio di trasparenza, la stipulazione, per ogni tipologia contrattuale, di una disciplina contrattuale che ne specifichi le caratteristiche, le modalità di utilizzo, la durata, l'importo, le condizioni economiche, al fine di facilitare la valutazione complessiva della regolamentazione predisposta, nel caso di specie i contratti di apertura di credito non trovano alcuna regolamentazione neanche nei contratti di conto corrente poiché non è risultato che anche questi siano stati stipulati in forma scritta.

Da una parte, infatti, va considerato che mentre la società attrice ha dimostrato l'andamento dei conti correnti ed i pagamenti effettuati attraverso serie continua di estratti conto, la banca non ha dimostrato la sussistenza di una convenzione sulle competenze addebitate, negata dalla correntista fin dall'atto introduttivo del giudizio. La mancanza di alcuni estratti non ha impedito la ricostruzione del saldo con riferimento alle competenze nulle contabilizzate nei documenti prodotti, ferme le operazioni contabilizzate oramai definitive a norme dell'art. 1832 c.c. 3. Tanto è sufficiente per ritenere assolto l'onere di provare i fatti costitutivi della domanda in tema di ripetizione d'indebito gravante su colui che agisce per ottenere la restituzione, essendo stati dimostrati non solo gli avvenuti pagamenti e l'assenza di una causa idonea a giustificarlo o il



successivo venir meno della medesima (v. da ultimo *Cass. Civ. sez. I, n. 18487/18, Cass. Civ. Sez. VI, n. 14074/18; Cass, 23 -10 -2017 n. 24948; Cass. sez. I, n, 6384/17*). Da tali considerazioni si perviene alla conclusione dell'assenza o indeterminatezza delle clausole relative agli interessi praticati anche per le anticipazione di fondi erogata, versandosi in ipotesi di mancata stipulazione delle condizioni regolanti i rapporti di conto corrente sopra indicati, proseguiti di fatto sulla base delle determinazioni unilaterali della banca. Di contro, non può certamente assumersi che una convenzione di interessi ultralegali si sia formata per *facta concludentia*, ostandovi il disposto dell'art. 1284 c. 3 c.c., e neppure per l'anatocismo, comunque da concordare espressamente, e tantomeno per la C.M.S. e le spese, così che anche per tali parti le domande di nullità devono trovare accoglimento, così come le conseguenti richieste di restituzione di somme versate a titolo di interessi ultralegali.

Non v'è poi margine per fare riferimento in luogo del tasso legale, di cui all'art 1284 c.c., al tasso sostitutivo di cui al comma 7 dell'art 117, atteso che lo stesso, in deroga alla disciplina generale, trova espressa applicazione nelle ipotesi di nullità indicate dal comma 6 e in caso di inosservanza del comma 4, non qualora manchi del tutto la convenzione scritta ovvero sia assolutamente indeterminata, come nel caso di specie.

2. LE MODIFICHE DELLE CONDIZIONI E L'ECCEZIONE DI PRESCRIZIONE

Dall'istruttoria svolta è altresì emerso che, nel corso dei rapporti, tutti risalenti ad epoca successiva all'aprile 2000, la banca ha inviato più volte lettere di modifica delle condizioni contrattuali, indicando direttamente o indirettamente i tassi da applicare. Invero si tratta di comunicazioni che, da un lato, non consentono di ritenere che le nullità formali originarie siano stata oggetto di sanatoria; per altro verso, dimostrano in ogni caso come la banca abbia regolamentato la concessione di affidamenti sui conti, con ogni conseguenza in ordine alla eccezione di prescrizione sollevata in ordine alla domanda di ripetizione. Sotto il primo aspetto, per quanto concerne le



dedotte invalidità alla Banca *"la facoltà di modificare in qualsiasi momento le norme e le condizioni tutte che regolano i rapporti"* (così ad esempio l'art. 15 NBU sui conti correnti di corrispondenza e servizi connessi). In proposito, dunque, l'art. 6 della legge n. 154/1992 sulla trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari², trasfuso un anno dopo con varie semplificazioni nell'art. 118 TUB, non può certo essere invocato per le ipotesi, quali quelle in esame, in cui le parti non abbiano stipulato per iscritto il contratto originario. In siffatti casi (*Cass. 14684/2003*) neppure soddisfa il requisito della determinabilità, ex art. 1346 cod. civ., né, dunque, può sanare l'originaria nullità della pattuizione, la conoscenza successiva del saggio, *"tanto più quando il saggio non sia determinato da entrambe le parti ma da una di esse, che l'abbia portato a conoscenza dell'altra, attraverso documenti che abbiano il fine esclusivo di fornire l'informazione delle operazioni periodicamente contabilizzate e non anche di contenere proposte contrattuali, capaci di assumere dignità di patto in difetto di espresso dissenso"*.

Sotto altro aspetto, occorre rilevare che la difesa della banca convenuta, costituitasi tempestivamente, ha sollevato eccezione di prescrizione in ordine alla domanda di ripetizione delle somme corrisposte a titolo di interessi. A tal riguardo, si osserva che **mentre l'azione di nullità non è soggetta a prescrizione, l'azione di ripetizione di indebito proposta dal cliente della banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturato con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale.** (*Cass., n 24418 del 2010*).

Quanto alla data di decorrenza, occorre però considerare che, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, il termine prescrizione non decorre 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. In tale ipotesi, infatti, ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizione 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* (Cass., sez. un. n. 24418 del 2.12.2010; Cass. n. 6857 del 24 marzo 2014 Cass., n. 12977 del 30 marzo 2018).

Al contrario, in assenza di un'apertura di credito il termine prescrizione non decorre dalla chiusura finale del conto, ma dai singoli versamenti in quanto, secondo l'orientamento costantemente espresso dalla giurisprudenza di legittimità, i versamenti possono essere considerati " *alla stregua di pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca* ". E ciò accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto in passivo cui non accede alcuna apertura di credito a favore e del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accredito (Cass., sez. un. 2.12.2010, n. 24418). Occorre pertanto distinguere " a seconda che il contratto risulti affidato o meno: in caso di conto " *non affidato* ", tutte le rimesse devono automaticamente reputarsi solutorie (Cass., 24.5.2018, n. 12977; Cass. 22.2.2018, n. 4372). Qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto non stabilmente in passivo, cui non accede alcuna apertura di credito anche di fatto a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accredito, allora i versamenti potranno essere qualificati pagamenti; diversamente nelle ipotesi in cui i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell'affidamento concesso al cliente o tollerato, consistano in meri atti ripristinatori della provvista, pur sempre nella disponibilità del cliente.



Nella prospettiva sopra evidenziata, occorre i principi esposti si intersecano anche con i criteri che presiedono la ripartizione dell'onere della prova nel modo che segue (cfr Cass., n. 27704 del 30.10.2018).

a) Il cliente, il quale agisce ex art 2033 c.c., per la ripetizione dell'indebitato corrisposto alla banca nel corso del rapporto di conto corrente, si è detto, ha l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto vantato: a fronte della dell'annotazione di poste passive sul suo conto corrente nell'assunto costituenti dazione in debita, la *causa petendi* dell'azione, in ragione della natura non dovuta di quegli addebiti (per l'esistenza di un'indebita capitalizzazione, interessi non consentiti, costi non concordati, e così via (Cass., 25.1.2011, n 1734; 17.3.2006, n 5896; 13.11.2003, n 17146);

b) Eccepita dalla banca la prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebitato per decorso del termine decennale dalle annotazioni passive in conto, quale fatto estintivo, essa ha l'onere di allegare l'inerzia, il tempo del pagamento ed il tipo di prescrizione invocata; e 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., 22.2.2018, n 4372; Cass. 26.7.2017, n 18581, Cass. 29.7.2016, n 15790; Cass., 20.1.2014, n 1064).

Solo in caso di affidamento, deve presumersi la natura ripristinatoria delle rimesse, sicché spetta alla banca di indicare specificamente i versamenti solutori rispetto ai quali è intervenuta la prescrizione (Cass. 20933/2017);

c) E, a questo punto, qualora il tempo decorso dalle annotazioni passive integri il periodo necessario per il decorso della prescrizione, diviene onere del cliente provare il fatto impeditivo, consistente nell'esistenza di un contratto di apertura di credito, che qualifichi quei versamenti come mero ripristino della disponibilità accordata e, dunque, possa spostare l'inizio del decorso della prescrizione alla chiusura del conto; apertura di credito che non è di per sé, come è noto, un contratto necessariamente riconnesso a quello di conto corrente.



Poiché la decorrenza della prescrizione dalla data del pagamento è condizionata al carattere solutorio, e non meramente ripristinatorio, dei versamenti, essa sussiste ove non risulti, anche per *facta concludentia*, l'esistenza di un'apertura di credito. In ogni caso, eccipita dalla banca la prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebito per decorso del termine decennale dal pagamento, è onere del cliente provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito che qualifichi quel pagamento come mero ripristino della disponibilità accordata (Cass 23 ottobre 2018, n 2660). Nel caso in esame, risulta dalle comunicazioni inoltrate la concessione di affidamenti sui c/c, sui quali in ogni caso la banca ha tollerato sconfinamenti con carattere duraturo e stabile, accertati dal CTU e tali da ritenere superato l'onere della prova a carico del cliente (in linea con i principi espressi da Cass. 30 ottobre 2018, n 27705).

Sul punto, infatti, dalla relazione del CTU, adeguatamente motivata, risulta che

*"... Pur in mancanza di un contratto di conto corrente e di affidamento scritto, il conto corrente n. 4505/00 riporta maggiormente saldi trimestrali negativi, mentre i conti correnti nn. 5733/00 e 4861/0 soltanto saldi negativi. L'esistenza dell'affidamento può risultare anche dal fatto che la banca ha consentito al cliente di usufruire di fatto di uno scoperto di conto corrente applicando tacitamente una commissione di massimo scoperto nei casi in cui il conto registrava un saldo negativo e questo senza che la sottoscritta abbia rinvenuto, tra la documentazione in atti, alcuna richiesta di rientro del cliente dallo scoperto di c/c. Tale comportamento della banca di concedere al correntista l'utilizzo di somme non disponibili sui conti correnti, fa ravvedere una dimostrazione tacita di un affidamento di fatto concesso facendo prevalere la tesi dei *facta concludentia*, in virtù anche della giurisprudenza consolidata di merito (Tribunale di Firenze 4361/2015, Tribunale di Milano sentenza 5693/2016, Tribunale di Roma 60624/2014). Pertanto la scrivente CTU conferma la sua valutazione in merito alla concessione di un fido di fatto e pertanto ha effettuato il ricalcolo senza escludere gli atti di pagamento....."*

In presenza di tali dati contabili, quindi, deve ritenersi che le rimesse abbiano avuto natura ripristinatoria della provvista, così che ai fini della decorrenza del termine prescrizione non può che farsi riferimento alle



date di chiusura dei diversi contratti di c/c sul quale hanno concretamente operato gli affidamenti, tutte collocabili tra il 2007 ed il 2010.

D'altra parte, per quanto sopra specificato, avendo sollevato la relativa eccezione, era la banca ad avere un preciso onere di individuare ed indicare, tra le varie operazioni di pagamento poste in essere dalla società, quelle con funzione solutoria e non ripristinatoria, eseguite oltre il termine decennale dalla introduzione del presente giudizio. Quella di prescrizione, infatti, è un'eccezione in senso proprio, per cui alla parte che la solleva spetta l'obbligo di specificare i fatti che ne costituiscono il fondamento, tanto più in forza del principio di vicinanza della prova, che induce a individuare nella banca, la quale provvede alla tenuta del conto ed alle relative annotazioni, il soggetto con la maggiore facilità di accesso e recupero dei dati istruttori.

Per come puntualizzato dal giudice di legittimità (*Cass. 20933/2017*) 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.

Per tali ragioni, alla stregua dell'analisi operata dal CTU, per tutti i rapporti in esame, il *dies a quo* del periodo prescrizione coincide quindi con la data di chiusura dei conti. Conseguentemente, non essendo tale termine in nessun caso antecedente ai dieci anni rispetto alla introduzione del presente giudizio, l'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca non può essere accolta.

3. ANATOCISMO E USURA

Posti tali principi, nella ricostruzione dei rapporti di dare avere derivanti dai rapporti in esame deve farsi riferimento ai conteggi risultanti dalla relazione della CTU, scaturenti dalle movimentazioni sui conti correnti dei singoli saldi dei rapporti di dare ed avere, riscontrando solo per il contratto



recante n 11/78 il rispetto delle prescrizioni formali e di reciprocità nella capitalizzazione anatocistica Per quanto riguarda il limite introdotto dalla legge 7 marzo 1996, n. 108 (art. 2, I comma) oltre il quale i tassi vengono qualificati usurari, le considerazioni svolte portano ad escludere la sussistenza di pattuizioni originarie di tasso superiore a quelli c.d. soglia determinati in applicazione di tali norme imperative. Le rilevate nullità dei primi tre conti, con la conseguente applicazione di interessi in misura legale, portano ad escludere ogni rilevanza della normativa antiusura, mentre per quanto concerne il quarto c/c n 11/78 occorre dare atto che il CTU ha rilevato il superamento dei c.d. tassi soglia circoscritto ai trimestri III e IV del 2008 nonché I e II del 2009. Il computo degli interessi nella misura legale limitatamente a tali trimestri e d il calcolo della CMS superiore a quella soglia appare conforme a quanto stabilito dalla sentenza della Cass, sez. III, sent. n. 27442 del 30 ottobre 2018.

4. CONCLUSIONI

In definitiva, sulla scorta del complesso delle argomentazioni sopra esposte, il credito va determinato sulla scorta delle risultanze della relazione depositata il 14 luglio 2018 dal CTU, [REDACTED] **A corollario dei principi esposti, la CTU, [REDACTED] ha dato conto dei criteri seguiti come segue:**

“ per il conto corrente 4505/00, è presente tra la documentazione in atti, copia del contratto con data illeggibile e la non espressa accettazione delle clausole concernenti l'applicazione del tasso di interesse applicato, la clausola di reciprocità nonché dell'ammontare delle spese addebitate. Ciò comporta che l'applicazione dell'anatocismo bancario è illegittima e il ricalcolo ne terrà conto con la conseguenza che gli addebiti imposti dalla Banca a titolo di capitalizzazione degli interessi saranno sottratti al saldo debitorio per tutta la durata dei rapporti e dunque anche per il periodo successivo alla data del 30 giugno 2000, corrispondente al termine ultimo stabilito dalla Delibera CICR del 9 febbraio 2000 ("Modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria") per l'adeguamento, nei contratti a tale data già in essere, alle disposizioni contenute nella Delibera



medesima. Per quanto concerne il tasso di interesse a debito per il ricalcolo è stato applicato il Tasso di Interesse Legale disciplinato dall'art. 1284 del codice civile e stabilito ogni anno dal Ministro del Tesoro. In base al quesito posto dal G.I., si è provveduto ad escludere qualsiasi forma di capitalizzazione degli interessi. Per ogni trimestre è stato quindi rilevato il TAN netto e calcolata la quota parte di interessi anatocistici in relazione alla base di calcolo corrispondente. La tipologia di capitalizzazione utilizzata per il ricalcolo del c/c è quella della capitalizzazione semplice.

per i conti correnti 5733/00 e 4861/00, non si riscontra la presenza nella documentazione in atti dei contratti di conto corrente indicanti l'espressa accettazione della Clausola di reciprocità. Ciò comporta che anche per tali conti l'applicazione dell'anatocismo bancario è illegittima e il ricalcolo ne terrà conto con la conseguenza che gli addebiti imposti dalla Banca a titolo di capitalizzazione degli interessi saranno sottratti al saldo debitorio per tutta la durata dei rapporti e dunque anche per il periodo successivo alla data del 30 giugno 2000, corrispondente al termine ultimo stabilito dalla Delibera CICR del 9 febbraio 2000 ("Modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria") per l'adeguamento, nei contratti a tale data già in essere, alle disposizioni contenute nella Delibera medesima. Anche in questo caso, per quanto concerne il tasso di interesse a debito per il ricalcolo, è stato applicato il Tasso di Interesse Legale disciplinato dall'art. 1284 del codice civile e stabilito ogni anno dal Ministro del Tesoro. In base al quesito posto dal G.I., si è provveduto ad escludere qualsiasi forma di capitalizzazione degli interessi. Per ogni trimestre è stato quindi rilevato il TAN netto e calcolata la quota parte di interessi anatocistici in relazione alla base di calcolo corrispondente. La tipologia di capitalizzazione utilizzata per il ricalcolo del c/c è quella della capitalizzazione semplice.

per il conto corrente 11/78, si riscontra invece la presenza nel contratto di conto corrente della espressa accettazione della Clausola di reciprocità a far data dall'apertura del conto. Ciò comporta che verrà applicata la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori e creditori così come stabilita nel contratto. Dal momento che risulta accettata la clausola di reciprocità, la rilevazione degli interessi anatocistici decorrerà a partire dal trimestre successivo dalla data della firma. Gli interessi anatocistici sono stati valutati considerando nella base di calcolo gli interessi, le commissioni di massimo scoperto e le spese. Dette competenze infatti hanno prodotto ulteriori interessi nei trimestri successivi, producendo l'effetto anatocistico. Per ogni trimestre è stato quindi rilevato il TAN netto e calcolata la quota



parte di interessi anatocistici in relazione alla base di calcolo corrispondente...."

Ed ancora "..... Il ricalcolo è stato effettuato rettificando per ogni trimestre tutte le componenti del conto ed in particolare: Il saldo liquido è stato rettificato tenendo in considerazione gli effetti dei giorni di valuta, eventuali rettifiche di movimenti ed enucleazioni di competenze illegittime;

I numeri debitori, i numeri creditori e il valore del massimo scoperto sono stati ricalcolati tenendo in considerazione la differenza maturata nei trimestri precedenti tra il saldo banca e quello ricalcolato, nonché tutti i movimenti del conto, ove non enucleati; Le competenze sono state ricalcolate, procedendo preliminarmente all'enucleazione delle stesse ed applicando tassi di interesse e aliquote CMS sostitutivi. In riferimento alle spese, ove enucleate, sono da intendersi completamente recuperate e stornate dal conteggio.....".

Secondo tale relazione

"..., i saldi risultanti dai riconteggi effettuati quantificati in:

€ 88.851,61 per il conto corrente n. 4505/00;

€ 13.651,52 per il conto corrente n. 5733/00;

€ 3.944,58 per il conto corrente n. 4861/00;

€ 28.225,94 per il conto corrente n. 11/78;

Accedendo a tali conclusioni, si avrà che il credito da riconoscere alla società attrice va determinato in € **134673,65**. Su tale importo sono dovuti gli interessi legali dalla data della domanda a norma dell'art. 1283 c.c.. La domanda proposta va dunque accolta in tali limiti, con conseguente condanna dalla banca convenuta al pagamento delle spese di lite, come liquidate in dispositivo tenendo conto dell'attività svolta e del valore della controversia in applicazione del principio stabilito dall'art. 91 c.p.c.,

P.Q.M.

Il Tribunale di Prato, definitivamente pronunciando sulla domanda spiegata dalla [REDACTED] in persona del curatore fallimentare e legale rappresentante p.t., nei confronti della [REDACTED] [REDACTED] in persona del legale rappresentante p.t., con atto di citazione notificato in data 17 luglio 2015, ogni altra istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:



a) condanna

la banca convenuta, per le causali di cui alla motivazione della presente sentenza, alla restituzione della somma di complessivi € **134.673,65** a favore della società attrice, con ulteriori interessi nella misura legale dalla domanda all'effettivo adempimento;

b) condanna

La Banca convenuta al pagamento in favore della società attrice delle spese processuali, liquidate in complessivi € [REDACTED] per onorario di avvocato, oltre I.V.A., C.P.A. e spese generali nella misura di legge, nonché di CTU nella misura separatamente liquidata.

Così deciso in data 1 ottobre 2019, dal Tribunale di Prato, in persona del G.I. [REDACTED] in funzione di Giudice Unico.

Il Giudice Istruttore

[REDACTED]

