REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO *di FIRENZE*

03 Terza sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. [redacted] ha pronunciato *ex* art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. [redacted]**/2016** promossa da:

[redacted] **S.N.C.** (C.F. [redacted]), con il patrocinio dell'avv. [redacted] elettivamente domiciliato in VIA DEI SERRAGLI 133 – FIRENZE presso il difensore avv. [redacted]

PARTE ATTRICE

contro

CASSA [redacted] (C.F.) con il patrocinio dell'avv. [redacted] con elezione di domicilio in [redacted]

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue.

Per l'attrice: *"Conclude per parte attrice come da conclusioni rassegnate in atto di citazione, da intendersi qui interamente richiamate e riprodotte".*

Per la convenuta: *"Voglia l'Ecc.mo Tribunale, disatteso e reietto tutto quanto in contrario espongasi e richiedasi, anche in via istruttoria, e senza accettare il contraddittorio su eventuali domande nuove: - in via istruttoria, respingere le istanze avversarie, in quanto inammissibili ed irrilevanti per le ragioni esposte nei precedenti scritti difensivi; - nel merito, respingere le domande avversarie giacchè inammissibili e/o comunque infondate in fatto e in diritto, per tutte le ragioni esposte nel corso del giudizio e negli scritti difensivi della convenuta. Con vittoria di spese e compensi di giudizio e con condanna dell'attrice al pagamento delle spese e dei compensi di CTU".*

MOTIVI DELLA DECISIONE

In fatto e in diritto

Con atto di citazione ritualmente notificato, la società il [redacted] S.n.c conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Firenze la [redacted] S.p.a, al fine di sentire accogliere le seguenti conclusioni: *"Piaccia all'Ecc.mo Tribunale di Firenze, ogni contraria domanda disattesa, accogliere la domanda attrice, ed in accoglimento dei motivi sopra esposti: 1) accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione dell'art. 1283 c.c. in relazione all' artt. 120 T.U.B e all'art. 1 L. 147/2013 della capitalizzazione trimestrale degli interessi, spese, competenze ed oneri applicati dalla banca per l'intera durata del rapporto o comunque a far data dal 1° gennaio 2014 e per l'effetto dichiarare l'inefficacia di ogni capitalizzazione di interessi nel rapporto di conto corrente in esame; 2) accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt. 1284, 1346 e 1418 c.c. degli addebiti di interessi ultra legali applicati nel corso dell'intero rapporto; 3) accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia per violazione degli artt 1346 e 1418 c.c. degli addebiti in conto corrente per commissioni di massimo scoperto e commissioni disponibilità fondi; e comunque perché privi di giustificazione causale; 4) accertare e dichiarare per effetto della declaratoria di nullità parziale del contratto di conto corrente impugnato, previa rettifica del saldo contabile l'esatto dare avere fra le parti, sulla base della riclassificazione del medesimo in regime di saggio legale, senza capitalizzazione trimestrale e con eliminazione della commissione di massimo scoperto e della commissione di remunerazione fondi; 5) determinare il Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) dell'indicato rapporto di conto corrente; 6) accertare e dichiarare, previo accertamento del tasso effettivo globale, la nullità ed inefficacia di ogni e qualsivoglia pretesa della banca per interessi, spese, commissioni e competenze, per contrarietà al disposto di cui alla Legge 108/96 e all'art. 644 c.p., perché eccedente il cosiddetto tasso soglia nel periodo di riferimento, 7) quindi per effetto delle suddette violazioni condannare la convenuta banca, previa rettifica del saldo contabile, alla restituzione delle somme illegittimamente percepite, prudentemente quantificate in €. 34.547,31, salva la maggiore o minor somma ritenuta di giustizia, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dalla notifica al saldo; 8) condannare la convenuta banca al pagamento delle spese e competenze di causa, oltre spese di CTP e CTU. ".* Deduceva l'attore a fondamento delle proprie pretese di intrattenere con la banca [redacted] il conto corrente n. [redacted] e che da un'analisi effettuata su detto conto erano emerse alcune illegittimità, con particolare riferimento all'applicazione di interessi anatocistici, commissione di massimo scoperto e commissione di remunerazione fondi nonché per sconfinamenti, commissioni tutte non previste nel contratto per iscritto. Sosteneva inoltre che la banca nel corso del rapporto aveva più volte applicato interessi superiori al tasso soglia previsto dalla normativa in materia di usura; che

inoltre non era possibile, stante il mancato rinvenimento fra la documentazione dei contratti di apertura di conto, nonchè del contratto di apertura di credito, verificare se la banca aveva o meno rispettato la clausola di reciprocità in ordine alla capitalizzazione degli interessi, stabilita dalla delibera CICR del 9 febbraio 2000.

Si costituiva in giudizio la Banca convenuta contestando in toto la domanda attrice. In particolare contestando l'inammissibilità della domanda, avendo, a suo dire, l'attrice proposto domanda di condanna della banca, nonostante il rapporto fra le parti fosse ancora in essere. Inoltre rilevava la carenza di prova della domanda, atteso che l'attrice non aveva prodotto alcuna prova circa l'asserita illegittimità degli oneri ed interessi annotati in conto, considerato anche che la documentazione prodotta (estratti conto) era parziale, relativa cioè non a all'intero periodo di durata del rapporto. Inoltre secondo la convenuta, avendo la banca inviato periodicamente alla correntista gli estratti conto dai quali erano ricavabili sia tutti i movimenti del conto che la misura dei tassi di interesse applicati, l'attrice era da considerare decaduta dal diritto di proporre le proprie domande, atteso che non aveva mai avanzato contestazioni di sorta. Nel merito la banca rilevava l'infondatezza delle domande attrici, sia con riferimento alla capitalizzazione degli interessi che all'applicazione delle commissioni, che, sosteneva, erano da considerarsi pienamente legittime. In merito alla lamentata applicazione di interessi usurari, la banca rilevava di aver sempre operato nel rispetto delle istruzioni dettate dalla Banca d'Italia per la determinazione del TEG applicabile al rapporto.

Depositate le memorie previste dall'art. 183/6 nn.1,2,3 c.p.c., la causa veniva istruita a mezzo di consulenza tecnica, quindi, depositata la CTU, veniva rinviata per discussione orale ex art. 281, *sexies*, c.p.c., alla udienza del 25.9.2020, con termine alle parti per il deposito di memorie conclusionali fino al 15.9.2020.

La domanda di rettifica del saldo del conto corrente oggetto di giudizio proposta all'attrice, all'esito della disposta CTU contabile, è risultata fondata, dunque va accolta.

Preliminarmente, vanno respinte perché infondate le eccezioni sollevate dalla convenuta in ordine alla inammissibilità e decadenza delle domande attoree.

Le conclusioni rassegnate dall'attrice difatti sono volte in modo chiaro ad ottenere l'accertamento dell'effettivo saldo del conto corrente impugnato, e dunque alla sua rettifica, con implicita proposizione della domanda di accertamento nella richiesta di declaratoria di nullità di clausole contrattuali (in tal senso, v. sent. Trib. Torino 2 luglio 2015, n. 4789; Corte d'Appello di Torino, 5 febbraio 2015, n. 214). L'attrice in ogni caso nel proprio atto introduttivo chiede la rettifica del saldo del conto corrente

intrattenuto con la banca convenuta per una somma determinata, fatta salva la diversa somma di giustizia. Non viene dunque esperita dall'attrice azione di ripetizione di indebito ex art 2033 c.c.

Va ugualmente respinta l'eccezione della convenuta sulla decadenza dell'attrice dall'azione, poiché infondata, considerato difatti che - alla luce della giurisprudenza ormai univoca sul punto - la mancata contestazione degli estratti conto rileva ai soli fini della veridicità dei fatti indicati nell'estratto conto. Dunque l'approvazione del conto ex art. 1832 c.c., applicabile al contratto bancario per il richiamo dell'art. 1857 c.c., rende incontestabili, qualora non siano impugnati, i fatti documentati dalle annotazioni, ma non comporta affatto la decadenza né da eventuali eccezioni che riguardano la validità ed efficacia delle clausole contrattuali che giustificano le operazioni a cui si riferiscono le annotazioni, né dalla conseguente azione di ripetizione delle somme indebitamente percepite dalla banca (*ex multis*, in tal senso v. Cass. 20221/2015; Cass. 11626/2011; Cass. 10129/2011).

Altrettanto infondata deve dichiararsi l'eccezione attorea relativa alla mancata sottoscrizione del contratto di c.c. da parte della Banca. Sul punto è infatti intervenuta recente sentenza della Cassazione SS.UU. nr. 898 del 16/01/18 che ha enunciato il seguente principio - con riferimento ai servizi di intermediazione ma applicabile anche agli altri rapporti bancari ed in particolare al conto corrente: "*Il requisito della forma scritta del contratto-quadro relativo ai servizi di investimento, disposto dall'art.23 del d.lgs. 24/2/1998, n. 58, è rispettato ove sia redatto il contratto per iscritto e ne venga consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando la sottoscrizione anche dell'intermediario, il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti*". Nel caso di specie, è risultato dall'istruttoria che il contratto sia stato regolarmente sottoscritto dal correntista, e ciò, sia alla luce della documentazione prodotta in giudizio dove peraltro è possibile riscontrare che lo stesso cliente dà atto di aver ricevuto copia di tutta la documentazione contrattuale, sia in ragione di quanto analizzato e confermato anche dal CTU in sede di relazione finale a pag. 36.

Quanto sopra osservato vale, come evidente, per respingere anche l'eccezione dell'attrice relativa alla assenza di prova in ordine alla mancata consegna del contratto al correntista, poiché smentita dal reale accadimento dei fatti.

Passando all'analisi delle contestazioni di merito, dunque alle risultanze della CTU depositata, è possibile concludere innanzitutto che le doglianze dell'attrice in tema di anatocismo sono risultate infondate dunque da rigettarsi. Dalla documentazione contrattuale in atti è difatti emersa una capitalizzazione trimestrale degli interessi in regime di reciprocità, e pertanto il CTU ha correttamente mantenuto la capitalizzazione trimestrale originaria degli interessi per tutto il periodo analizzato.

Quanto invece alla verifica della pattuizione dei tassi di Interesse, della CMS e delle spese e delle altre commissioni, il CTU ha concluso che l'analisi dei documenti contrattuali agli atti ha evidenziato che i tassi a credito e quelli "entro fido" risultano pattuiti nel contratto di apertura del conto del 24/08/2007 mentre i tassi "oltre fido" risultano pattuiti solamente a partire dal 05/06/2013 nel documento di "Modifica consensuale di condizioni economiche", e questo nonostante il conto risulti affidato fin dal II° trimestre. Di conseguenza il rapporto è stato ricostruito dal CTU applicando i corretti criteri di legge. Per quanto riguarda la CMS, riferisce il CTU che poiché risultata validamente pattuita nel contratto di apertura del conto corrente del 24/08/2007, la stessa non è stata eliminata ma soltanto *"ricalcolata sui nuovi saldi applicando i criteri contrattualmente previsti"*. Stessa sorte per le *"altre spese e commissioni comunque denominate"* ad eccezione della Commissione Disponibilità Fondi che, risultando espressamente pattuita nel rispetto della normativa di cui al D.Legs. 385/93 solo nel documento del 26/06/14 ("Contratto Quadro di Affidamento"), è stata rettificata per tutto il periodo precedente.

In tema di verifica del rispetto della normativa sull'usura, il CTU ha concluso che dall'analisi effettuata è risultato che *"in nessuno dei contratti analizzati sono state riscontrate pattuizioni di tassi di interesse superiori al TSU vigente alla data di stipula"*. La verifica del rispetto delle soglie di usura effettuata dal CTU si è estesa anche all'analisi dello concreto svolgimento del rapporto. Al CTU veniva difatti chiesto di verificare il superamento del tasso soglia usura anche *in executivis*, dunque nel corso del rapporto, ma di provvedere alle opportune rettifiche del saldo del conto solo laddove il superamento del TSU risultasse essere dipeso in modo determinante dall'esercizio della facoltà di variare unilateralmente le condizioni economiche ex art. 118 TUB (cd "jus variandi"), eliminandosi così ogni forma di remunerazione a favore della banca - quindi ogni spesa e commissione collegata all'erogazione del credito - nel trimestre in questione, come se si trattasse di un'ipotesi di usura originaria. Ciò in ossequio ai principi espressi da sent. Cassazione SS.UU. n. 24675/2017.

L'eccezione di intervenuta prescrizione dell'azione, sollevata dalla convenuta deve essere rigettata, posto che dalla CTU è risultato che il rapporto di conto corrente oggetto di giudizio risulta essere stato aperto in data 24/08/2007, e che il primo atto interruttivo della prescrizione è intervenuto entro il decennio successivo, ovvero con il deposito della domanda di mediazione da parte della Società '[redacted] in data 4 Novembre 2015.

Nell'effettuare il conclusivo ricalcolo del complessivo rapporto dare/avere tra le parti, il CTU ha poi elaborato quattro ipotesi, due in ragione delle due diverse ipotesi di calcolo del TEG, e due in ragione delle due diverse ipotesi circa il *quantum* del saldo debitore iniziale.

L'ipotesi ricostruttiva corretta, che questo giudicante assume a fondamento della propria decisione,

risulta essere la n. 4 ovvero quella che include la CMS fra gli interessi - ciò alla luce della nota sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 163030/2018 - e che riconduce a zero il saldo bancario originario.

Per quanto riguarda l'adozione del criterio del cd. "saldo zero", va infatti osservato quanto segue. Pur confermandosi che l'onere della prova grava sull'attore che agisce, per l'accertamento del saldo, tuttavia deve considerarsi che nella causa in oggetto non avendo la Banca prodotto in giudizio tutti gli estratti conto relativi al conto impugnato - nonostante sussistesse un ordine di esibizione ex art. 210 cpc - non ha adempiuto all'ordine impartito dal tribunale. La condotta della banca va senz'altro valutata ex art 116 cpc, ritenendosi così l'attrice sollevata dall'obbligo di produrre tutti gli estratti conto relativi al rapporto de quo, e ritenendo conseguentemente applicabile la regola del cd. "saldo zero" (in tal senso ha statuito anche Trib. Bari con sent. N.845/2019 del 22 febbraio 2019). Inoltre deve affermarsi che, in forza del principio della vicinanza della prova che impone alla parte che è in condizioni più favorevoli di allegare i fatti e i documenti inerenti il diritto fatto valere in giudizio, gravava comunque sulla banca l'onere di produrre tutta la documentazione inerente il rapporto in contestazione. L'istituto bancario, difatti, per la sua organizzazione imprenditoriale e per l'obbligo ad esso imposto di tenuta delle scritture contabili, si trova verosimilmente nella condizione più favorevole, rispetto, al cliente, per reperire e fornire la documentazione inerente il rapporto. In ogni caso grava sulla banca, al pari di ogni contraente, l'obbligo di comportarsi secondo buona fede nell'esecuzione del contratto, il che comporta l'onere a suo carico di mettere a disposizione ogni documentazione del rapporto contrattuale.

Concludendo, alla luce delle osservazioni tutte sopra esposte e dei ricalcoli del saldo dare/avere effettuati dal CTU, è risultato che la Banca convenuta abbia illegittimamente addebitato somme al correntista - sino alla data del 31.3.2017 - per totali euro [redacted] somme che pertanto dovranno essere restituite, tramite la rettifica del saldo finale del conto, alla parte attrice. Il saldo debitore rettificato, così come calcolato dal CTU, risulta dunque pari ad euro [redacted] alla medesima data del 31.3.2017.

Le spese processuali, liquidate in dispositivo ai sensi del D.M. n. 55/2014, seguono la soccombenza, ritenendosi soccombente in toto la Banca sulla domanda di rettifica proposta dall'attrice, posto che risulta irrilevante la circostanza - che invece la Banca vorrebbe valutarsi positivamente per sé ai fini della decisione sulle spese di lite - della sussistenza comunque di un saldo debitore. Si precisa inoltre che per il calcolo di dette spese si è seguito il parametro medio della scaglione di riferimento indicato nell'atto introduttivo [redacted] in ragione dell'attività defensionale effettivamente espletata in ciascuna fase del giudizio.

PQM

Il Tribunale definitivamente pronunciando,

accoglie la domanda dell'attrice, conseguentemente condannando la Banca convenuta ad effettuare la rettifica del saldo contabile del conto corrente oggetto di giudizio per quanto meglio espresso in parte motiva, ovvero sottraendo dallo stesso la somma di euro 2[redacted] oltre interessi legali da dì del dovuto;

condanna parte convenuta alla rifusione in favore dell'attrice delle spese di lite che liquida in euro [redacted]0 per esborsi documentati, euro [redacted] per compensi, oltre spese generali 15%, IVA e CPA come per legge; nonché a rifondere all'attrice le ulteriori spese da questa sostenute per il giudizio, se ed in quanto documentate, tra cui quelle del proprio CTP;

pone definitivamente a carico della convenuta soccombente le spese della CTU espletata, così come già liquidate con separato (e precedente) decreto.

Sentenza resa *ex* articolo 281 *sexies* c.p.c. - all'esito dell'udienza celebrata con trattazione scritta ex art. 221 c. 4 DL 34/20 n. 34 conv. in L. 17.7.20 n. 77 e art 83 c.7 lett h DL18/20 - pubblicata mediante lettura alle ore 18,30, in assenza delle parti rinunzianti a presenziare ed allegazione al verbale. Verbale chiuso alle ore 18,30.

Firenze, 25 settembre 2020

Il Giudice