

N. R.G. 34373/2020



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO
SEZIONE SESTA CIVILE

Il Tribunale, nella persona della dott.ssa Ambra Carla Tombesi, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. **34373/2020** promossa da:

con il patrocinio dell'avv.

FABIANI FRANCO, elettivamente domiciliato in VIA ALBERTOLLI, n. 9 22100 COMO presso lo studio del difensore e pertanto presso il suo domicilio digitale franco.fabiani@como.pecavvocati.it

- parte attrice -

nei confronti di

BANCO BPM s.p.a. (c. f. 09722490969), costituitasi tramite la procuratrice CF LIBERTY SERVICING s.p.a., con il patrocinio dell'avv. SCOPSI NOCOLA e dell'avv. LAUDADIO SABINO, elettivamente domiciliata in Milano, viale Bianca Maria n. 37 presso lo studio dei difensori

- parte convenuta -

Conclusioni di parte attrice

Voglia, l'Ill.mo Tribunale adito, previa ogni più utile declaratoria del caso e di legge, ogni diversa e contraria istanza ed eccezione disattesa, anche in via istruttoria ed incidentale: in **via principale:**

1) accertare e dichiarare:

a) la illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, ivi compreso quello successivo alla entrata in vigore della Delibera CICR 9.2.2000, per inefficacia e inapplicabilità della stessa ai rapporti de quibus;



- b) la illegittimità della applicazione, fino al 15.5.2012, di un tasso di interesse debitore superiore a quello previsto dalla norma di cui all'art. 117 d.lgs. 385/93;
- c) la illegittimità dell'addebito di somme per commissioni, comunque determinate, e per spese;
- d) il mancato riconoscimento degli interessi creditori, al tasso legale, che avrebbero dovuto maturare sul conto corrente ordinario essendo, al netto della epurazione degli indebiti, lo stesso divenuto creditore o maggiormente creditore; ed ad effetto di tutto quanto sopra, accertare e dichiarare che è stata illegittimamente addebitata sul conto corrente ordinario, per il periodo di cui è causa la somma di € 67.733,63, come quantificato dal perito con la bozza della CTU, così rideterminandosi in € 67.733,63 a credito del correntista il saldo del conto alla data del 9.9.2020 e nominalmente pari ad € 0,00;
- 2) condannare la convenuta a rettificare il saldo nominalmente evidenziato dal conto corrente ordinario alla data del 9.9.2020, pari ad € 0,00, in € 67.733,63 a credito del correntista, con lo storno della predetta somma di € 67.733,63;
- in subordine e con espressa riserva di gravame nella denegata e non creduta ipotesi per la quale il Giudicante ritenesse corretto l'aver il CTU volontariamente non tenuto conto della scritturazione a credito del correntista per € 38.429,79 così riconoscendola a vantaggio di controparte pur in assenza di domanda
- 3) accertare e dichiarare:
- e) la illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, ivi compreso quello successivo alla entrata in vigore della Delibera CICR 9.2.2000, per inefficacia e inapplicabilità della stessa ai rapporti de quibus;
- f) la illegittimità della applicazione, fino al 15.5.2012, di un tasso di interesse debitore superiore a quello previsto dalla norma di cui all'art. 117 d.lgs. 385/93;
- g) la illegittimità dell'addebito, di somme per commissioni, comunque determinate, e per spese;
- h) il mancato riconoscimento degli interessi creditori, al tasso legale, che avrebbero dovuto maturare sul conto corrente ordinario essendo, al netto della epurazione degli indebiti, lo stesso divenuto creditore o maggiormente creditore; ed ad effetto di tutto quanto sopra, accertare e dichiarare che è stata illegittimamente addebitata sul conto corrente ordinario, , per il periodo di cui è causa la somma di € 67.733,63, come quantificato dal perito con la CTU, così rideterminandosi in € 31.203,87 a credito del correntista ed al netto della non



considerazione della scritturazione a credito del correntista per € 38.429,79, il saldo del conto alla data del 9.9.2020 e nominalmente pari ad € 0,00;

4) condannare la convenuta a rettificare il saldo nominalmente evidenziato dal conto corrente ordinario alla data del 9.9.2020, pari ad € 0,00, in € 31.203,87 a credito del correntista ed al netto della non considerazione della scritturazione a credito del correntista per € 38.429,79, con lo storno della predetta somma di € 67.733,63;

In ogni caso con vittoria di spese e competenze, comprensivi di oneri per la consulenza tecnica d'ufficio, ivi incluso quanto eventualmente anticipato e per la consulenza tecnica di parte, oltre rimborso forfettario, Iva e CPA per il presente procedimento da liquidarsi in via di distrazione a favore del sottoscritto procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.

Salvis iuribus.

Conclusioni di parte convenuta

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, disattesa e respinta ogni diversa e contraria richiesta, deduzione ed eccezione, così statuire:

in via preliminare:

- dichiarare estinti i diritti vantati da parte attrice per decorso del termine di prescrizione per tutti i motivi dedotti in narrativa;

nel merito:

- rigettare integralmente tutte le domande formulate da parte attrice in quanto inammissibili, improcedibili, prescritte e comunque infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa e mandare assolto CF Liberty Servicing S.p.A. da tutte le pretese formulate con l'atto di citazione;

in via istruttoria:

- disporre integrazione di c.t.u. chiedendo il compimento di ricalcolo integrativo considerando prescritto tutto il periodo precedente all'8.1.2010 in ragione delle carenze documentali ritenute imputabili all'attrice, come da indicazione del proprio c.t.p.

Col favore delle spese e competenze di giudizio, oltre accessori di legge.



Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1. Con atto di citazione notificato l'1.10.2020 ha convenuto in giudizio BANCO BPM s.p.a. in relazione al contratto di conto corrente originariamente concluso il 14.3.1966 con Cassa di Risparmio di Livorno s.p.a., oggi BANCO BPM s.p.a., nell'esercizio della sua attività d'impresa individuale (contratto identificato tra le parti con il n. 542000758, rinumerato nel secondo trimestre del 2003 con il n. 1016005 e nuovamente nel terzo trimestre del 2007 con il n. 109324). L'attore ha chiesto di accertare il reale saldo del rapporto di conto corrente alla data di chiusura dello stesso del 4.2.2020 (doc. 8, doc. 11), al netto delle annotazioni indebite eseguite in conto corrente dalla convenuta, anche tramite le sue danti causa, a titolo di interessi ultralegali non dovuti siccome determinati con riferimento agli usi su piazza nonché degli interessi usurari illecitamente annotati in conto e degli interessi anatocistici maturati in conseguenza della illecita capitalizzazione degli interessi debitori, nonché di oneri e spese (e segnatamente di c.m.s., commissione di disponibilità creditizia e di istruttoria veloce) non pattuiti e dunque non dovuti, e dei minor importi annotati in conto a titolo di interessi creditori, fatti che hanno comportato un'illecita diminuzione del saldo di conto per complessivi € 53.284,51.
2. A dimostrazione della fondatezza della domanda proposta, l'attore ha prodotto la richiesta fatta alla convenuta l'8.1.2020 di ottenere copia della documentazione contrattuale (apertura di conto corrente, aperture credito in conto corrente e rinegoziazioni) e contabile (estratti conto relativi all'anno 2007) ai sensi dell'art. 119, comma 4, TUB (doc. 1), con contestuale diffida alla rettifica del saldo di conto corrente, cui ha fatto seguito la messa a disposizione da parte dell'odierna convenuta di tutta la documentazione richiesta dal correntista presso la filiale ove era gestito il rapporto di conto corrente (doc. 3). L'attore ha prodotto quindi il contratto di conto corrente del 14.3.1966 (doc. 4) ed i successivi contratti del 15.5.2012 (doc. 5) e 10.12.2019 (doc. 6), oltre a tutti gli estratti conto dal 2002 al terzo trimestre 2020 (doc.ti 12-88). L'attore ha inoltre prodotto consulenza di parte nella quale è stato ricalcolato l'andamento del conto corrente al netto delle annotazioni indebite lamentate (doc. 84).



3. La causa è stata preceduta da procedimento di mediazione, ai fini della procedibilità della domanda, conclusosi con esito negativo per mancata adesione della parte invitata, odierna convenuta (doc. 7).
4. La convenuta BANCO BPM s.p.a. si è tempestivamente costituita, proponendo eccezione di prescrizione di tutti gli eventuali indebiti annotati in conto nei 10 anni precedenti la proposizione di istanza di mediazione del 17.3.2020, pagati con rimesse da ritenere presuntivamente solutorie, eccependo altresì - in rito - la nullità dell'atto di citazione in ragione della ritenuta genericità delle contestazioni compiute dalla difesa di parte attrice e deducendo la mancanza di valore probatorio della consulenza prodotta da parte attrice. La convenuta ha chiesto - nel merito - il rigetto delle domande attoree siccome infondate, deducendo la correttezza della annotazione in conto degli interessi dopo l'entrata in vigore della delibera CICR 9.2.2000, la cui vigenza non sarebbe stata intaccata dalle modifiche all'art. 120.2 TUB compiute con la l. 147/2013, allegando altresì di aver dato attuazione alle novelle legislative relative all'art. 120.2 TUB (pur senza offrire alcuna documentazione o prova a riscontro del fatto allegato). La convenuta ha inoltre allegato di aver sempre comunicato all'attore i tassi di interesse tempo per tempo applicati; ha dedotto la sussistenza di causa in relazione alla c.m.s. ed ha contestato l'ammissibilità dell'avversaria deduzione in punto di applicazione di interessi usurari siccome formulata in modo generico, chiarendo le ragioni per le quali la stessa è da ritenersi, in ogni caso, infondata nel merito.
5. All'udienza di trattazione del 31.3.2021 si è dato atto delle ragioni per le quali l'eccezione di nullità della citazione è parsa definibile unitamente al merito, risultando sufficientemente chiaro sia dalla narrativa della citazione che dalle conclusioni proposte dall'attore quale fosse l'oggetto della domanda di accertamento ed i fatti costitutivi della pretesa attorea, essendo indicato sia il contratto di conto corrente in relazione al quale sono state proposte le domande di accertamento nonché tutte le deduzioni in forza delle quali viene chiesta la rideterminazione del relativo saldo inerenti all'applicazione di interessi anatocistici, interessi ultralegali e spese non pattuite e all'applicazione di interessi usurari in corso di esecuzione del rapporto di conto corrente.
6. Assegnati alle parti, siccome richiesti, termini per il deposito delle memorie istruttorie, con la memoria prodotta ai sensi dell'art. 183, sesto comma, n. 1 c.p.c.



parte attrice ha specificamente dedotto l'infondatezza delle deduzioni di parte convenuta, evidenziando la mancata prova dell'adeguamento, da parte della convenuta, a quanto disposto dalla delibera CICR 9.2.2020 all'art. 7.

Con la memoria prodotta ai sensi dell'art. 183, sesto comma, n. 2 c.p.c. parte convenuta ha prodotto le condizioni generali di contratto di conto corrente ed i documenti di sintesi variati in occasione della concessione di affidamento del 15.5.2012 (doc. 3), 10.12.2019 (doc. 4) ed una serie di proposte di variazione unilaterale delle condizioni di contratto (doc. 5, 6).

7. La causa è stata istruita documentalmente e mediante consulenza tecnica d'ufficio.
8. Le domande di parte attrice si sono rivelate parzialmente fondate per le ragioni e nei limiti di seguito esposti.
9. La deduzione attorea di applicazione, in corso di esecuzione del rapporto di conto corrente, di tassi di interessi usurari non ha meritato approfondimento istruttorio in ragione della mancata specificazione, con l'atto di citazione, del tasso di interesse ritenuto usurario, di quando sarebbe stato convenuto tra le parti ed applicato al rapporto di conto corrente, nonché del tasso soglia usura considerato al fine di ritenere oggettivamente usurari gli interessi annotati in conto.

La Cassazione a Sezioni Unite ha evidenziato, con la sentenza n. 19597/2020, come il debitore che intenda provare l'entità usuraria del tasso di interesse concordato ha l'onere di "dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso (...) in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del t.e.g.m. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento; dall'altro lato, è onere della controparte allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto". L'onere di tempestiva allegazione dei fatti costitutivi della eccezione attorea non è stato assolto, né, tantomeno quindi la relativa prova.

Deve, inoltre, considerarsi come l'attore, pur lamentando l'applicazione di interessi oggettivamente usurari in corso di esecuzione del contratto di conto corrente, non abbia allegato specificamente né che tali interessi fossero frutto di una rinegoziazione di quelli originariamente convenuti né che la pretesa del tasso di interesse concordato fosse contraria a buona fede per alcuno specifico motivo. Tale difetto di allegazione impedisce di ritenere giuridicamente rilevante l'eventuale usura sopravvenuta allegata da parte attrice, tenuto conto di quanto evidenziato con



la pronuncia della Cassazione a Sezioni Unite 24675/2017 secondo la quale "Il tasso degli interessi concordato (...) superiori, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della L. n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto".

Manca, quindi, la prova della pattuizione ed applicazione di tassi di interessi superiori alla soglia usura rilevata al momento della stipulazione o rinegoziazione del contratto di conto corrente, con la conseguenza che la domanda di accertamento fondata su tale deduzione deve essere rigettata siccome infondata.

10. La dedotta invalidità della pattuizione del tasso di interesse ultralegale applicato in corso di esecuzione del rapporto di conto corrente si è rivelata, invece, documentalmente fondata sino alla rinegoziazione del tasso di interesse debitore compiuta con il contratto del 15.5.2012 (doc. 5 att. e 3 conv.), circostanza che ha comportato il ricalcolo, tramite c.t.u. del saldo di conto corrente al tasso legale sino alla data di valida pattuizione del tasso di interesse debitore.

11. L'art. 6, comma 3, del contratto di conto corrente originariamente stipulato tra e Cassa di Risparmio di Livorno s.p.a. il 14.3.1966 prevede infatti per la determinazione del tasso di interesse (attivo e passivo) l'applicazione degli usi su piazza.

Tale rinvio fa riferimento a parametri locali, non riscontrabili con criteri di certezza e la clausola è quindi nulla per indeterminatezza dell'oggetto ai sensi degli artt. 1418, 1419 e 1346 c.c. (così Cass. 4094/2005, Cass. 870/2006).

Ai sensi dell'art. 1284, comma 2, c.c. pertanto, gli interessi debitori e creditori devono essere calcolati secondo il tasso legale vigente alla data di stipulazione del contratto, non potendo applicarsi il tasso sostitutivo previsto dapprima dall'art. 5, legge n. 154/1992 e poi dall'art. 117 TUB. Infatti il contratto in questione è stato stipulato prima dell'entrata in vigore della citata legge 154, di modo che essa non può applicarsi alla fattispecie (cfr. sul punto C. Cost., ord. 338/2009). Peraltro l'art.



161, comma 6, TUB ha espressamente previsto l'inapplicabilità della nuova normativa ai contratti già conclusi.

Di conseguenza, in ragione della nullità dell'art. 6, comma 3, del contratto di conto corrente, è stato indicato al c.t.u. di dare corso a ricalcolo del saldo di conto corrente alla data di chiusura del rapporto, applicato il saggio di interesse legale per tutta la durata del rapporto quanto agli interessi creditori, dei quali non risulta mai documentata la valida pattuizione e sino al 15.1.2012, quando le parti hanno convenuto espressamente e puntualmente il tasso di interesse debitore extrafido ed intrafido, quanto agli interessi creditori.

12. Il contratto di conto corrente prevede inoltre, all'art. 6, comma 2, la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori ed annuale di quelli creditori (doc. 3 att.). Tale clausola deve essere dichiarata nulla, ai sensi degli artt. 1418 e 1419 c.c., siccome in violazione dell'art. 1283 c.c., comportando l'annotazione periodica in conto degli interessi la successiva maturazione di interessi su interessi in assenza di domanda giudiziale o convenzione successiva alla loro scadenza ed in assenza di alcuna norma o uso normativo che legittimasse la maturazione di tali interessi anatocistici sino all'entrata in vigore dell'art. 25, comma 2, d.lgs. 342/1999 e della delibera CICR 9.2.2000, come riconosciuto dalla Cassazione con la sentenza 2374/1999, confermata poi con le sentenza delle Sezioni Unite 21095/2004 (ed, indirettamente dalla Cassazione Sezioni Unite con la sentenza 24481/2010).

Non risulta, d'altro canto, documento che l'istituto di credito convenuto e le sue danti causa si siano adeguate al richiamato art. 25, comma 2, d.lgs. 342/1999, dando corso agli adempimenti prescritti dall'art. 7 della delibera CICR 9.2.2000, né che abbiano convenuto per iscritto specificamente, ai sensi dell'art. 6 della delibera CICR 9.2.2000, valida clausola anatocistica.

Per tale motivo è stato chiesto al c.t.u. di non compiere alcun addebito o accredito in conto corrente degli interessi attivi e passivi maturati, da calcolare separatamente sino alla rinegoziazione delle condizioni contrattuali compiuta con il contratto prodotto ai doc. 6 attoreo e 4 di parte convenuta.

Con l'art. 5 del contratto prodotto al doc. 6 di parte attrice e 4 di parte convenuta, specificamente approvato dall'attore, è stato convenuto l'addebito in conto all'1.3 di ogni anno degli interessi maturati sino al 31 dicembre dell'anno precedente, divenuti esigibili ai sensi dell'art. 120.2 TUB nella versione vigente alla data della



relativa modificazione contrattuale. Al c.t.u. è stato, quindi, chiesto di procedere alla annotazione degli interessi maturati in conto corrente nell'anno precedente a partire dall'1.3.2020, in ragione della valida pattuizione di clausola anatocistica ai sensi dell'art. 120.2 TUB con l'art. 5 del contratto richiamato.

13. Tenuto, inoltre, conto di come nel contratto di conto corrente originariamente convenuto tra le parti, non risultino effettivamente convenuti spese ed oneri, è stato chiesto al c.t.u. di espungere dall'addebito in conto corrente tutte le spese ed oneri non concordati, ivi compresa la c.m.s., non avendo la convenuta dimostrato che l'addebito di tali oneri corrispondesse ad effettivo accordo tra le parti sino alle pattuizioni contenute nei documenti 5 e 6 di parte attrice (ossia ai documenti 3 e 4 di parte convenuta). È stato, quindi, chiesto al c.t.u. di tenere ferma la misura delle spese e degli oneri successivamente annotati a debito in conto, siccome conformi alla pattuizione scritta compiuta dalle parti ai sensi dell'art. 117.4 TUB.
14. La genericità delle contestazioni compiute dall'attore in ordine alla scorretta applicazione della commissione di istruttoria veloce, non hanno consentito di approfondire la correttezza delle deduzioni attoree, non avendo l'attore mai indicato se e quando l'onere sarebbe stato effettivamente applicato, non consentendo così alla convenuta di produrre le controprove richieste per dimostrare l'attività istruttoria compiuta e la sussistenza di uno sconfinamento effettivo.
15. Analoga considerazione deve essere compiuta con riguardo alla commissione di messa a disposizione di fondi, della quale risulta indicata contrattualmente la misura, la base di calcolo e la periodicità di addebito nei contratti prodotti ai documenti 5 e 6 attorei e l'onere non risulta privo di causa sia perché la stessa risulta astrattamente riconosciuta dal legislatore, sia perché l'onere convenuto tra le parti in concreto rispetta tutti i requisiti prescritti per la commissione dall'art. 117-bis, comma 1, TUB essendo calcolata in misura pari al 2 % annuo (0,5% trimestrale), trimestralmente ed in proporzione alla somma messa a disposizione del cliente per il periodo dell'affidamento.
16. Al c.t.u. è stato quindi chiesto di procedere, secondo i criteri sinora illustrati, al ricalcolo del saldo del conto corrente a partire dal primo degli estratti conto prodotti dall'attrice (tenuto fermo il saldo ivi registrato).
17. Tenuto altresì conto dell'eccezione di prescrizione proposta da parte convenuta, con calcolo dei termini di decorrenza di cui all'art. 2946 c.c. stessa a ritroso dalla prima



diffida ad adempiere documentata (doc. 1 att.), è stato chiesto al c.t.u. di tenere fermi nel ricalcolo del saldo, gli indebiti annotati in conto e pagati con rimesse solutorie nei 10 anni precedenti all'8.1.2020.

L'inesigibilità degli interessi maturati sino all'1.3.2020 per le ragioni illustrate al paragrafo 13 assorbe la questione relativa alla prescrizione quinquennale degli indebiti relativi ad interessi annotati in conto proposta dalla convenuta ai sensi dell'art. 2948, n. 4) c.c.

Con riguardo alla suscettibilità di prescrizione dei pagamenti eseguiti in conto corrente nel corso dell'esecuzione del rapporto con rimesse solutorie si fa integrale richiamo ai principi espressi dalla Cassazione a Sezioni Unite con sentenza 24418/2010, espressiva di orientamento consolidato nella giurisprudenza di legittimità ed ampiamente prevalente nella giurisprudenza di merito.

Nell'identificazione del carattere solutorio ovvero ripristinatorio delle rimesse in conto corrente è stato chiesto alla consulente d'ufficio di non considerare le rimesse sulla base gli originari estratti conto bensì sulla in forza del ricalcolo del conto eseguito al netto degli indebiti annotati dalla convenuta, in attuazione del principio di diritto espresso dalla più recente giurisprudenza di legittimità in forza del quale *“in tema di apertura di credito in conto corrente, ove il cliente agisca in giudizio per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti per nullità delle clausole anatocistiche e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente rideterminare il reale saldo passivo del conto, verificando poi se siano stati superati i limiti del concesso affidamento ed il versamento possa perciò qualificarsi come solutorio”* (così da). Cass. Sez. I, ord. 9141/2020

Secondo i più recenti arresti della giurisprudenza di legittimità, infatti, è *“evidente che per verificare se un versamento effettuato dal correntista nell'ambito di un rapporto di apertura di credito in conto corrente abbia avuto natura solutoria o solo ripristinatoria, occorre, all'esito della declaratoria di nullità da parte dei giudici di merito delle clausole anatocistiche, previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente determinare il reale passivo del correntista e ciò anche al fine di verificare se*



quest'ultimo ecceda o meno i limiti del concesso affidamento” (così sempre Cass. Sez. I, ord. 9141/2020).

Si ritiene, pertanto, di dover dare seguito anche tale orientamento di legittimità siccome maggiormente corrispondente al principio di diritto secondo il quale non può essere riconosciuto alcun effetto a clausola dichiarata nulla, tanto più in favore del soggetto che ha dato corso alla nullità (come nel caso di specie deve ritenersi la convenuta, quale soggetto ordinariamente predisponente i contratti di conto corrente).

Nell'identificare poi le rimesse come di carattere solutorio ovvero ripristinatorio della provvista si è tenuto conto della misura nella quale la rimessa è stata operata su conto corrente scoperto (non affidato ovvero oltre il limite del fido concesso) ovvero affidato.

Parte convenuta ha allegato che tutte le rimesse sarebbero da considerare solutorie, in difetto di produzione dei contratti di affidamento da parte dell'attrice.

La deduzione di parte convenuta non può essere condivisa: anche qualora la forma scritta fosse (sempre) obbligatoria in relazione ai contratti di apertura credito in conto corrente, la parte che ha dato causa alla nullità relativa, ossia l'istituto di credito convenuto che ordinariamente predispone le condizioni generali di contratto, non potrebbe giovare, ai fini della dimostrazione della fondatezza dell'eccezione di prescrizione, di nullità alla quale ha dato corso che la stessa non è legittimata a proporre.

Inoltre deve rilevarsi come l'art. 10 della delibera CICR 4/3/2003, adottato in attuazione dell'art. 117, comma 2, TUB, ha autorizzato la Banca d'Italia ad individuare forme diverse per operazioni e servizi effettuati sulla base di contratti redatti per iscritto e le Istruzioni di vigilanza, al Titolo X, sezione III.2, hanno sancito la non obbligatorietà della forma scritta per le operazioni e i servizi effettuati in esecuzione di previsioni contenute in contratti redatti per iscritto ossia, ad esempio, per le operazioni regolate in conto corrente, quali sono appunto le aperture di credito.

La prova dell'esistenza e della misura dell'affidamento è stata inoltre fornita altrimenti da parte attrice, non solo mediante la produzione degli estratti conto (dai quali risulta il tasso di interesse debitore intrafido ed extrafido applicato e quindi la concessione, di fatto, di un affidamento da parte dell'istituto di credito convenuto)



oltre che producendo, a prova contraria rispetto all'allegata insussistenza di affidamenti, anche le segnalazioni in Centrale Rischi degli affidamenti concessi (doc. prodotti unitamente alla memoria *ex art.* 183, sesto comma, n. 3 c.p.c.).

L'attrice ha quindi documentato che il conto corrente era affidato e che le rimesse avevano, quindi, carattere ripristinatorio della relativa provvista. Manca, viceversa, la prova da parte della convenuta che voglia contestare tale fatto, della minor misura e del preciso ammontare dell'affidamento documentato.

18. Alla luce dei criteri sinora evidenziati, il c.t.u. ha accertato che il saldo effettivo del rapporto di conto corrente alla data di chiusura era pari ad € 31.203,87 a credito del correntista.
19. La difesa attorea ha dedotto che a tale saldo deve essere sommata l'annotazione a credito eseguita dalla convenuta per € 38.429,79 per portare il conto a saldo zero descritta espressamente in conto in questi termini come "trasferimento rapporto a sofferenze", con contestuale apertura di conto a sofferenza, per importo corrispondente al saldo passivo di conto registrato pari, alla data di recesso dal rapporto, ad € 38.429,79. È evidente e provato documentalmente che tale operazione ha valenza esclusivamente contabile e non costituisce un effettivo azzeramento del saldo di conto corrente con remissione del relativo debito, di tal che la pretesa di parte attrice di vedere sommare al saldo attivo accertato tale scritturazione contabile di raccordo è destituita di fondamento, non sostanziandosi tale annotazione contabile in un credito effettivo del correntista.
20. Quanto, inoltre, alle critiche della c.t.u. in ordine all'inattendibilità dei risultati della consulenza derivante dalla mancanza parziale di estratti conto, deve rilevarsi come il ricalcolo del saldo di conto corrente sia stato compiuto esclusivamente con riguardo alla misura degli indebiti effettivamente documentati, di tal che la convenuta non ha ragioni di dolersi dell'inattendibilità dell'esito della c.t.u. che, in caso di produzione integrale degli estratti conto, avrebbe avuto esito peggiore proprio per la convenuta.
21. In conclusione deve essere accertato che il saldo del conto corrente in corso di esecuzione tra _____ e BANCO BPM s.p.a. fosse pari, alla data di chiusura del conto ad € 31.203,87 a credito del correntista, in luogo degli € 38.429,79 a debito annotati da BANCO BPM s.p.a.



22. L'accoglimento della domanda di parte attrice comporta, ai sensi dell'art. 91 c.p.c., la condanna di parte convenuta al pagamento in suo favore delle spese di lite che, per quanto riguarda i compensi, vengono liquidate in dispositivo, tenuto conto del valore accertato della controversia, applicando i parametri medi previsti dal DM 55/2014 in relazione al valore della controversia e per tutte le sue fasi siccome effettivamente svolte.
23. L'attrice ha altresì diritto alla rifusione delle spese relative all'assistenza del consulente di parte, siccome documentate con la nota *pro forma* prodotta unitamente alla memoria di replica (pari ad € 2.351,36), richiamato il principio espresso da ultimo dalla Cassazione con sentenza della Sez. II, 8.9.2021, n. 24188 in ordine al diritto al rimborso delle spese sostenute per la consulenza tecnica di parte quale allegazione difensiva tecnica a condizione della prova dell'assunzione, da parte della parte vittoriosa, dell'assunzione dell'obbligazione di pagamento che può essere data senza preclusioni di ordine cronologico sino alla definizione del grado di giudizio.
24. Ai sensi dell'art. 93 c.p.c. le spese di lite dovranno essere corrisposte direttamente in favore del difensore di parte attrice, dichiaratosi anticipatario.
25. Anche le spese di c.t.u., come liquidate con decreto dell'8.9.2022 in misura pari ad € 3.019,35 per compensi, oltre oneri ed accessori, vengono poste definitivamente a carico di parte convenuta, soccombente.
26. Non avendo la convenuta partecipato al procedimento di mediazione, obbligatoria in materia di contratti bancari, senza giustificato motivo, la stessa deve essere condannata inoltre, ai sensi dell'art. 8, comma 4-*bis*, d.lgs. 28/2010 al versamento di entrata al bilancio dello Stato pari a quella dovuta per il contributo unificato del presente giudizio.

Per questi motivi
il Tribunale di Milano
in composizione monocratica
VI sezione civile

definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

- 1) dichiara la nullità dell'art. 6, comma 3, del contratto di conto corrente originariamente stipulato tra _____ e CASSA DI RISPARMIO DI LIVORNO s.p.a. il 14.3.1966 ai sensi degli artt. 1418, 1419 e 1346 c.c.;



- 2) dichiara la nullità dell'art. 6, comma 2, del contratto di conto corrente originariamente stipulato tra e CASSA DI RISPARMIO DI LIVORNO s.p.a. il 14.3.1966 ai sensi degli artt. 1418, 1419 e 1283 c.c.;
- 3) accerta che alla data dell'9.9.2020 il saldo effettivo del contratto di conto corrente eseguito tra e BANCO BPM s.p.a., era pari ad € 31.203,87 a credito del correntista, in luogo degli € 38.429,79 a debito annotati da BANCO BPM s.p.a.;
- 4) condanna BANCO BPM s.p.a. a rimborsare in favore di le spese di giudizio, che liquida in € 14.103,00 per compensi ed € 786,00 per spese esenti, € 2.351,36 per spese di assistenza tecnica, oltre al 15% dell'importo liquidato per compensi a titolo di rimborso per spese generali, CPA ed IVA, da corrispondere direttamente in favore del difensore di parte attrice, avv. Franco FABIANI, dichiaratosi anticipatario;
- 5) pone definitivamente le spese di c.t.u., come liquidate con decreto dell'8.9.2022, in misura pari ad € 3.019,35 per compensi, oltre oneri ed accessori, a carico di BANCO BPM s.p.a.
- 6) condanna BANCO BPM s.p.a. al versamento di entrata al bilancio dello Stato pari a quella dovuta per il presente giudizio.

Milano, 7 febbraio 2023

La giudice
Ambra Carla Tombesi





TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

R.G.N. 34373/20

SENTENZA N. 982/2023

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DELLA LEGGE

Comandiamo a tutti gli Ufficiali Giudiziari che ne siano richiesti ed a chiunque spetti di mettere ad esecuzione il presente titolo, al Pubblico Ministero di darvi assistenza e a tutti gli Ufficiali della Forza Pubblica di concorrervi quando ne siano legalmente richiesti.

FORMULA ESECUTIVA RILASCIATA DIGITALMENTE SU SENTENZA ESTRATTA DAL FASCICOLO TELEMATICO a richiesta dell'Avv. FRANCO FABIANI

NELL'INTERESSE DEL **DIFENSORE DI PARTE ATTRICE, AVV. FRANCO FABIANI, DICHIARATOSI ANTISTATARIO**

MILANO, 28/02/2023

FIRMATO DIGITALMENTE