



## FIMET MOTORI E RIDUTTORI SRL

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Torino,  
ritenere fondate le dedotte ragioni di appello

### **ed in riforma parziale**

della sentenza n. 4398 del Tribunale di Torino, sezione I, GU Dr.ssa Silvia Orlando, pubblicata in data 9 dicembre 2020 all'esito del procedimento sub RG n. 24625/2017 e successivamente comunicata via PEC, voglia

In via istruttoria

rinnovare la consulenza tecnica, integrando il mandato al Consulente Tecnico dell'Ufficio al fine di meglio determinare, in coerenza con quanto dedotto ed eccepito nel presente atto, il saldo finale in favore di \_\_\_\_\_ dei rapporti di c/c per cui è causa, meglio indicati in atti.

Nel merito

- Confermare e ritenere la nullità dei rapporti dedotti in atti e, in accoglimento del dedotto motivo di appello, dichiarare la nullità nel rapporto di c/c n. 8540 risalente quantomeno al 1985;
- Ritenere ammissibile e legittima la domanda di condanna alla ripetizione in favore delle somme ingiustamente pretese e trattenute da Banca Intesa Sanpaolo, in riferimento al rapporto di c/c n. 8540;
- Sempre in parziale riforma della sentenza impugnata, quantificare la maggiore somma dovuta da Intesa Sanpaolo s.p.a. in ragione dei conteggi di cui alla relazione di CTU come rinnovata secondo il mandato integrativo che il Giudice dell'Appello vorrà conferire;
- Per l'effetto condannare BANCA INTESA SANPAOLO S.P.A., in persona del suo legale rappresentate pro tempore, con sede legale in Torino, piazza San Carlo 156, a corrispondere a \_\_\_\_\_, in persona del legale rappresentante pro tempore, le maggiori somme dovute in accoglimento delle domande proposte e da quantificarsi quantomeno nella somma di € 167.760,84, o nella maggiore o veriore somma che il Giudice riterrà di giustizia.

Confermare per il resto l'impugnata sentenza.

Con vittoria di spese e onorari del doppio grado di giudizio, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA come per legge, da distrarsi a favore del legale antistatario.

## **INTESA SANPAOLO SPA**

Voglia la Corte Ill.ma, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, anche istruttoria:

**In via principale:** respingere l'avversa impugnazione in quanto inammissibile e/o infondata e, per l'effetto, confermare la sentenza n. 4398 del 9/12/2020 resa *inter partes* dal Tribunale di Torino;

**In ogni caso:** con il favore delle spese di lite, oltre rimborso forfettario 15%, C.P.A. e I.V.A. come per legge.

## **MOTIVI DELLA DECISIONE** **IN FATTO**

1. Con atto di citazione notificato il 27.10.2017 I

( ) citava in giudizio avanti al Tribunale di Torino Intesa Sanpaolo deducendo: che fin dagli anni '80 aveva intrattenuto diversi rapporti contrattuali con l'istituto di credito (c/c n. 8540, risalente quantomeno al 1985 acceso con l'allora Istituto Bancario Sanpaolo di Torino spa in relazione al quale venivano prodotti gli estratti conto relativi al periodo compreso tra il 1995 e il 2016; c/c n. 14155, risalente quantomeno al 1988 acceso con l'allora Istituto Bancario Italiano spa in relazione al quale venivano prodotti gli estratti conto relativi al periodo compreso tra il 1995 e il 2007; c/c n. 2528894-58 risalente quantomeno al 1988 acceso con l'allora Banca Commerciale Italiana spa e, dopo la fusione di Banca Intesa spa con il Sanpaolo IMI, contraddistinto dal n. 4518; rapporti anticipi su portafoglio s.b.f. n. 15484 e finanziamenti di operazioni con l'estero); che in data 17.06.2016 la società aveva diffidato la Banca alla consegna di tutta la documentazione dei rapporti, con esito infruttuoso. Ciò premesso, parte attrice deduceva la nullità di tutti i rapporti contrattuali poiché privi di forma scritta ex art. 117 TUB con diritto alla restituzione degli interessi versati; lamentava l'illegittima applicazione di tassi ultralegali non pattuiti, tassi usurari, anatocismo, CMS non pattuite, costi e oneri non pattuiti. Chiedeva di rideterminare i saldi dei conti con condanna della Banca al pagamento della somma di euro 728.179,12 o in subordine alla somma di euro 549.974,86 oltre interessi legali.

Si costituiva Intesa Sanpaolo S.p.a. la quale eccepiva l'inammissibilità della domanda di ripetizione e rideterminazione del saldo in relazione al c/c n. 8540 in quanto il rapporto era ancora attivo; eccepiva inoltre la prescrizione delle competenze addebitate ma già pagate con rimesse solutorie prima del 15.02.2007 (decennio anteriore alla domanda di mediazione). Nel merito contestava le asserzioni di parte attrice chiedendone il rigetto.

2. Espletata CTU tecnico-contabile, con **sentenza n. 4398/2020, pubblicata 09.12.2020, il Tribunale di Torino** (i) accertava che il saldo del c/c n. 8540 alla data del 31.12.2016 risultava a credito del correntista per euro 93.516,38 (anziché a credito del correntista per euro 58.223,27) come da CTU per effetto delle rettifiche agli indebiti addebiti; (ii) accertava che il saldo del c/c n. 14155, alla data del 31.12.2007 risultava a debito del correntista per euro 39.541,86 (anziché a debito del correntista per euro 57.854,62) come da CTU, per effetto delle rettifiche dovute agli indebiti addebiti e conseguentemente condannava la Banca a corrispondere all'attrice la somma di euro 18.312,76 oltre interessi legali dal 30.10.2017 al saldo; (iii) accertava che il saldo del c/c n. 2528894 (poi n. 45187), alla data del 30.06.2008, risultava a credito del correntista per euro 1.354,74 (anziché a credito del correntista per euro 565,27) come da CTU per effetto delle rettifiche degli indebiti addebiti e conseguentemente condannava la Banca a corrispondere all'attrice la somma di euro 789,47 oltre interessi legali dal 30.10.2017 al saldo; (iv) compensava tra le parti le spese processuali e poneva definitivamente le spese della CTU a carico, liquidate con provvedimento separato, a carico di ciascuna parte nella misura del 50%.

3. Con atto di citazione notificato il 3.06.2021 proponeva **appello** la società chiedendo la riforma della sentenza di primo grado con accertamento della nullità dei tre contratti di conto corrente e, previa rinnovazione della CTU contabile, condanna della Banca appellata al pagamento della maggior somma dovuta in accoglimento delle domande proposte e respinte in primo grado, somma da quantificarsi quantomeno nella somma di euro 167.760,84, o nella maggiore o veriore somma che il Giudice riterrà di giustizia.

In data 5.10.2021 si costituiva Intesa Sanpaolo spa che chiedeva il rigetto dell'appello.

In esito alla prima udienza di comparizione del 26.10.2021 che si teneva mediante trattazione scritta in ossequio alla normativa emergenziale per la prevenzione della diffusione del Covid-19, con ordinanza 26.10.2021 la Corte fissava per la precisazione delle conclusioni l'udienza del 7 giugno 2022 ore 10,00 della quale successivamente veniva disposta la trattazione scritta.

Con ordinanza 7.06.2022 la Corte, viste le note depositate dalle parti, in ossequio al decreto di trattazione scritta, assumeva la causa a decisione assegnando alle parti termine sino al 5.09.2022 per il deposito delle comparse conclusionali e successivo termine di 20 giorni per il deposito delle memorie di replica.

## **IN DIRITTO**

### **Primo motivo di appello. Saldo banca.**

Con il primo motivo di appello, si censura la sentenza di primo grado nella parte in cui ha condiviso il conteggio del CTU che, nel distinguere le rimesse solutorie da quelle ripristinatorie ai fini della prescrizione, ha tenuto conto del saldo banca e non del saldo rielaborato.

1. In ordine alla contestazione di parte attrice, il Tribunale, pur prendendo atto della recente pronuncia della Cassazione n. 9141/2020, affermava di ritenere preferibile l'orientamento contrario espresso anche dalla Corte d'Appello (sentenza n. 40/2014 e 205/2017).

2. L'appellante censura tale profilo decisorio richiamando l'orientamento giurisprudenziale di legittimità secondo cui 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 (Cassazione n. 9141/2020, n.

3858/2021, n. 176/2020).

3. Il motivo è infondato. La Corte intende dare continuità alla propria giurisprudenza (da ultimo sentenza n. 1410/2019 del 22.08.2019) che viene richiamata anche ai sensi dell'art. 118 comma 1 disp.att. c.p.c.

Si ritiene infatti che l'istituto della prescrizione mira ad escludere oggettivamente tutelabilità a situazioni creditorie che, in ragione del tempo trascorso e dell'inattività della parte interessata, si debbono considerare estinte e non giustificano, correlativamente, lo svolgimento di attività processuale che sarebbe perciò inutile.

La verifica dell'intervento della prescrizione presuppone solo, anche con riferimento ai rapporti *sub judice*, l'accertamento dell'esistenza di una situazione di affidamento ulteriore rispetto a quella documentata, tale da giustificare la qualificazione delle rimesse effettuate dal correntista come ripristinatorie e quindi come valutabili, sotto il profilo della ripetibilità, solo alla cessazione del rapporto bancario contestato.

In assenza di affidamento, così come oltre il limite di quello documentato, non possono esistere rimesse ripristinatorie ma solo rimesse solutorie-pagamenti, immediatamente ripetibili perché sostanzialmente "al di fuori" dello svolgimento fisiologico del rapporto bancario di conto corrente, e il decorso del decennio dalla loro effettuazione rende ultroneo ogni ulteriore approfondimento.

Non è di rilievo, ai fini della valutazione del profilo in esame, l'imprescrittibilità dell'azione di nullità e quindi la rilevabilità senza limitazioni di tempo, con un accertamento richiedibile in ogni momento a prescindere dalla chiusura del rapporto, dell'illegittimità degli accordi negoziali conclusi o di specifiche condizioni di essi rispetto alla normativa vigente.

Si deve infatti osservare che l'imprescrittibilità dell'azione di nullità, giustificante il rilievo dell'assenza di idonea pattuizione delle condizioni applicate al conto corrente ben oltre il decennio dalla conclusione del contratto relativo, si va ad intersecare con la pacifica prescrittibilità decennale dell'azione di ripetizione, con la conseguenza che è inutile il ricalcolo per importi che non è possibile legittimamente ripetere: diversamente ragionando, si andrebbe a ricostruire l'andamento del conto non quale è stato ma quale avrebbe dovuto essere, limitando l'operatività della prescrizione non a quanto

effettivamente pagato in più –e cioè a quanto legittimamente e materialmente ripetibile- ma a quanto avrebbe dovuto essere pagato, sulla base di un ricalcolo che eliderebbe in concreto, inammissibilmente, l'operatività della prescrizione già maturata per la differenza tra il versato e l'effettivamente dovuto.

Si deve pertanto affermare l'intervenuta prescrizione del diritto di ripetere e di espungere dal ricalcolo li importi relativi alle rimesse solutorie effettuate prima del 29.06.2006 (decennio anteriore alla data di ricezione da parte della Banca della lettera di messa in mora).

### **Secondo motivo di appello. Nullità dei contratti ex art. 117 commi 1 e 3 Tub.**

1. Il Tribunale (pag. 13 e seguenti) rilevava che per i conti n. 14155 e n. 45187 mancavano i contratti scritti di apertura del conto corrente e qualsivoglia ulteriore contratto scritto, mentre erano stati prodotti gli estratti conto; osservava che, in mancanza di pattuizioni scritte, gli interessi debitori erano stati correttamente calcolati ai tassi sostitutivi ex art. 117 Tub per l'intero periodo analizzato.

Quanto al conto n. 8540 la Banca aveva prodotto il contratto scritto 17.12.1985 in originale all'udienza del 15.05.2019; in detto contratto mancava la pattuizione degli interessi ultralegali, ma siccome il conteggio era possibile soltanto dal primo estratto conto prodotto risalente al 1995, gli interessi ultralegali erano stati correttamente conteggiati secondo le pattuizioni di cui al contratto di affidamento del 24.09.1993 quanto agli interessi intrafido e di cui al contratto di apertura di credito 8.09.1998 quanto agli interessi extrafido.

2. L'appellante censura tale punto della decisione osservando che il Tribunale, una volta affermata la mancanza di contratto scritto, avrebbe dovuto conseguentemente dichiarare la nullità dei contratti di conto corrente e quindi espungere integralmente gli interessi passivi, in applicazione della giurisprudenza di legittimità (Cassazione n. 5609/2017) secondo cui la mancanza di forma scritta per il contratto di apertura del conto corrente n. 10754-9 comporta la nullità dell'intero rapporto ai sensi dell'art. 117, commi 1 e 3, T.U.B. con conseguenti obblighi restitutori di tutti gli interessi percepiti, e non la sostituzione del tasso legale con quello convenzionale (non pattuito).

3. Il motivo è infondato.

È vero che i tassi sostitutivi di cui all'art. 117 si applicano soltanto nel caso di inosservanza del comma 4 (mancata indicazione del tasso di interesse ultralegale) e del comma 6 (clausola contrattuale nulla) e non nel caso di nullità del contratto per mancata stipulazione con forma scritta (art. 117 comma 3).

Tuttavia, nel caso di specie il Tribunale ha solo rilevato che mancavano in atti i contratti scritti di apertura dei conti correnti n. 14155 e 45187 nel senso che il documento non era stato prodotto dall'attrice né dalla convenuta (che assumeva peraltro l'avvenuta stipulazione per iscritto con impossibilità, tuttavia, di produrre il documento).

Pertanto, la circostanza che parte convenuta non sia stata in grado di produrre i contratti scritti non comporta che vi sia la prova che i conti correnti in oggetto siano stati stipulati in forma orale o per facta concludentia.

In tema di onere della prova documentale della stipulazione del contratto bancario, si è osservato (vedi da ultimo Cassazione sez. 6-1 ord. n. 20490 del 24.06.2022) che nei rapporti di conto corrente bancario, il cliente che agisca per ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate in presenza di clausole nulle, ha l'onere di provare l'inesistenza della causa giustificativa dei pagamenti effettuati mediante la produzione del contratto che contiene siffatte clausole, senza poter invocare il principio di vicinanza della prova al fine di spostare detto onere in capo alla banca, tenuto conto che tale principio non trova applicazione quando ciascuna delle parti, almeno di regola, acquisisce la disponibilità del documento al momento della sua sottoscrizione (Cass. 13 dicembre 2019, n. 33009).

Più specificatamente, Cassazione sez. 6-1 ord. n. 6480 del 9.03.2021 ha argomentato che il problema della prova del contratto di conto corrente non si pone avendo riguardo alla pratica dell'anatocismo: e ciò in quanto, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425 del 2000, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76, Cost., l'art. 25, comma terzo, d.lgs. n. 342 del 1999, il quale aveva fatto salva la validità e l'efficacia, fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma 2 del medesimo art. 25, delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole sono disciplinate — secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo — dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare sempre nulle in quanto stipulate in violazione dell'art.



1283, c.c., perché basate su un uso negoziale, anziché su un uso normativo; pertanto, la capitalizzazione degli interessi passivi deve essere sempre eliminata, quale che sia il preciso contenuto delle disposizioni pattizie, giacché il contratto non avrebbe potuto validamente contemplarla.

Tale criterio, invece, non può seguirsi con riguardo agli interessi ultralegali e alla commissione di massimo scoperto, giacché gli uni e gli altri non sono vietati in senso assoluto, potendo essere convenuti contrattualmente, ma devono esserlo per iscritto, a pena di nullità, a mente degli artt. 3 e 4 1. n. 154/1992 e 117 t.u.b., oltre che in base alla disposizione di cui all'art. 1284, comma 3, c.c., applicabile agli interessi ultralegali nel periodo anteriore alla vigenza della disciplina introdotta dalle citate norme della legge sulla trasparenza bancaria e del testo unico bancario. E allora, se gli interessi superiori al tasso legale e la commissione di massimo scoperto devono essere pattuiti per iscritto, il cliente avrà l'onere di provare l'inesistenza della causa giustificativa dei pagamenti effettuati, mediante la produzione del contratto, giacché è attraverso tale documento che potrà dimostrare l'assenza delle disposizioni che potrebbero giustificare l'addebito delle somme corrispondenti (cfr. Cass. 13 dicembre 2019, n. 33009).

Deve aggiungersi, per completezza, che tale principio, di carattere generale, sempre operante ove si faccia questione di un contratto pacificamente concluso per iscritto, si presta ad essere diversamente modulato con riferimento a due particolari ipotesi, entrambe collegate a un'allegazione attorea circa la conclusione del contratto *verbis tantum* o per fatti concludenti: è possibile che quest'ultima allegazione sia incontrovertibile tra le parti, e allora il giudice deve dare senz'altro atto dell'integrale nullità del negozio e, quindi, anche dell'assenza di clausole che giustifichino l'applicazione degli interessi ultralegali e della commissione di massimo scoperto; ma è possibile, pure, che la domanda basata sul mancato perfezionamento del contratto nella forma scritta sia contrastata dalla banca (che quindi sostenga la valida conclusione, in quella forma, del negozio) e in tale seconda ipotesi non può gravarsi il correntista, attore in giudizio, della prova negativa della documentazione dell'accordo, incombando semmai alla banca convenuta di darne positivo riscontro.

Nella fattispecie, tuttavia, non ricorrono queste deroghe all'onere della prova.

Parte attrice non aveva in realtà affermato che i contratti fossero stati stipulati verbalmente, ma aveva formulato eccezione di nullità per difetto di forma scritta rilevando di non essere in possesso del documento contrattuale e di non averne ricevuto copia dalla Banca, pur avendolo richiesto ex art. 119 Tub (Nell'atto di citazione la I dopo aver invocato l'art. 117 comma 1 Tub, proseguiva sostenendo: *Nell'ipotesi denegata e non temuta in cui la Banca dovesse produrre i contratti di coto corrente per cui è causa, invano richiesti anche ai sensi dell'art. 119 TUB, parte attrice eccepisce fin da ora la nullità delle clausole ivi apposte ed eventualmente disciplinanti la determinazione del tasso di interessi applicati laddove pattuite in violazione degli articoli 1283 e 1418 c.c. e dell'art. 117 TUB laddove, nella missiva inviata alla Banca ai sensi dell'art. 119 TUB si chiedevano, appunto, non solo gli estratti conto, ma anche tutti i documenti contrattuali riferiti ai conti correnti oggetto di giudizio e ai contratti tecnici appoggiati).*

Peraltro, come da ultimo osservato dalla Corte di Cassazione (sez. 1 ord. n. 1550 del 19.01.2022) grava sull'attore in ripetizione dell'indebito la prova dell'inesistenza di una giusta causa dell'attribuzione patrimoniale compiuta in favore del convenuto (ex multis, 14428/21, 11294/20, 33009/19, 30822/18, 7501/12), ancorchè si tratti di prova di un fatto negativo. Inoltre non è esatto che, ai fini della dimostrazione dell'indebito da pagamento di interessi anatocistici o a tasso ultralegale sia sufficiente dimostrare l'avvenuto pagamento degli stessi (per provare il quale basta effettivamente la produzione degli estratti conto) essendo la legge a vietarne la corresponsione: vero è infatti, al contrario, che la legge, sia per gli uni che per gli altri, consente alle parti di concordarne il pagamento in particolari situazioni. E così, l'art. 1283 c.c., pur vietando in linea di principio che gli interessi scaduti producano a loro volta ulteriori interessi, lo consente tuttavia "per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza" e anche l'art. 120 TUB dà ampio spazio a convenzioni giustificative dell'anatocismo; analogamente, l'art. 1284 c.c., e l'art. 117 TUB consentono la pattuizione di interessi a tasso superiore a quello legale. Grava, conseguentemente, sull'attore in ripetizione di indebito anche la prova negativa, dell'inesistenza di tali accordi tra le parti, aggiungendo che *la produzione del contratto a base del rapporto bancario è a tal fine per un verso non indispensabile e per altro verso neppure sufficiente. Non è sufficiente perchè, anche una volta che sia stato esibito il contratto, resta possibile che l'accordo sia stato stipulato con un atto*

*diverso e successivo; non è soprattutto - indispensabile perchè anche altri mezzi di prova, quali le presunzioni unitamente agli argomenti di prova ricavabili dal comportamento processuale della controparte, ai sensi dell'art. 116 c.p.c., comma 2, nonchè al limite il giuramento, possono valere allo scopo di dimostrare l'assenza dei fatti costitutivi del debito dell'attore.*

3.1. Quanto al conto corrente n. 8540, si contesta il rigetto della domanda di nullità per carenza di forma scritta ricordando che parte attrice aveva contestato la produzione della Banca del contratto in quanto copia illeggibile e inidonea per dimostrare la forma scritta *ad substantiam*.

Il motivo è infondato, atteso che la Banca aveva prodotto l'originale del documento che era perfettamente intellegibile, tanto da essere esaminato dal CTU; peraltro, che il documento, in quanto risalente al 1985, fosse poco leggibile non consentirebbe comunque di negare che il contratto fosse stato stipulato per iscritto.

### **Terzo motivo di appello. Affidamenti ai fini della prescrizione.**

L'appellante lamenta che il Tribunale, condividendo i conteggi del CTU, abbia ommesso di tenere conto -ai fini della individuazione delle rimesse solutorie prescritte- di alcune linee di credito pure documentate dalla parte. Lamenta inoltre che abbia considerato le osservazioni alla CTU svolte sotto questo profilo soltanto con riferimento al conto corrente n. 8540 mentre era stata documentata anche per il conto corrente n. 14155 l'esistenza di un affidamento prodotto sub 34.

1. La questione era già stata posta in primo grado laddove parte attrice aveva contestato appunto al CTU di avere individuato limiti delle linee di credito non corrispondenti a quelli risultanti dai contratti prodotti; il CTU aveva precisato (vedi integrazione peritale) che (i) *i limiti di fido considerati risultano quelli rinvenuti dall'analisi della documentazione bancaria;* (ii) *sono stati utilizzati i limiti di scoperto rinvenibili dagli e/c agli atti e relativi a qualsivoglia tipologia di affidamento;* (iii) *i limiti di fido considerati sono pertanto quelli rinvenibili dagli estratti di conto corrente scalare e quindi riconducibili agli effettivi utilizzi degli affidamenti contrattuali concessi e sulla base dei quali sono state determinate le competenze originariamente addebitate dall'istituto bancario, così come indicato dai punti 1) e 0.3) del quesito peritale originale;* (iv) *possono pertanto risultare divergenze tra gli affidamenti contrattualmente concessi e*

*quelli effettivamente utilizzati nell'operatività del rapporto di conto corrente. Si pensi in particolare ai rapporti di anticipo fatture, per i quali contrattualmente viene previsto l'ammontare massimo dei documenti presentabili allo sconto, ma il cui effettivo utilizzo dipende dal numero e valore delle fatture materialmente presentate all'istituto di credito. Nel caso di specie, il c/c in oggetto era caratterizzato dalla presenza di più linee di affidamento riconducibili sia all'apertura di credito sia all'anticipo di documenti.*

Il CTU, per completezza espositiva e visti i rilievi posti dai consulenti delle parti, forniva in sede di integrazione della relazione un'ulteriore alternativa di calcolo del saldo del rapporto di c/c n.8540, nella quale, in relazione alle verifiche in tema di prescrizione, utilizzava i limiti di affidamento contrattualmente pattuiti indipendentemente dal loro effettivo utilizzo nel corso dello svolgimento del rapporto. In tale soluzione alternativa il nuovo saldo del conto corrente n. 8540 alla data del 31.12.2016 risultava pari a euro 106.556,57 a credito di (maggiore di quello contabile per euro 48.323,30).

Il Tribunale non recepiva tale soluzione alternativa osservando che la divergenza tra i limiti massimi di affidamento risultanti dai contratti prodotti e gli utilizzi effettivi riscontrati dagli estratti conto e scalari non riguardava le aperture di credito in conto corrente, che risultavano essere state interamente utilizzate fino al limite massimo (pag. 38 relazione peritale), ma le linee di credito per operazioni commerciali, relative ad anticipo fatture, autoliquidanti e smobilizzo portafoglio, ossia operazioni diverse dall'apertura di credito in conto corrente che non crea immediata disponibilità di credito a favore del correntista. Spiegava infatti che nell'apertura di credito in conto corrente il cliente ha la possibilità di utilizzare la somma messa a disposizione in uno o più atti e di eseguire versamenti a ripristino della disponibilità, senza che la banca abbia il potere di esigere il pagamento, fino alla scadenza del fido o a revoca; tali caratteristiche non sono riscontrabili nelle linee di credito del secondo tipo, in cui il montante del fido non rappresenta la somma di cui il cliente ha facoltà di disporre fino al termine o alla revoca, ma semplicemente il limite entro cui la banca si impegna a scontare gli effetti che il cliente presenterà; non implica quindi un trasferimento di denaro al cliente, neppure nella forma della messa a disposizione, e il trasferimento avverrà solo in forza dei singoli negozi di sconto.

2. Tale ragionamento del Tribunale non viene in alcun modo censurato dall'appellante che si limita a ribadire che il CTU non ha considerato tutti gli affidamenti accordati come risultanti dai contratti prodotti e che ha integrato i suoi conteggi soltanto con riferimento al conto corrente n. 8540 mentre anche in relazione al conto n. 14155 era stato prodotto un contratto di affidamento in conto corrente.

3. Il motivo, pur considerandolo ammissibile, è infondato.

È principio consolidato che l'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non 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; nell'anzidetta 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" (Cassazione sez. 1 n. 24051 del 26.09.2019).

Perché la rimessa non sia considerata solutoria è necessario, dunque, che consista in un versamento che si limita a ripristinare la provvista posta a disposizione dalla Banca; in tale prospettiva, correttamente, il Tribunale ha ritenuto irrilevanti le aperture di credito autoliquidanti (anticipi fatture, sbf, crediti commerciali); solo il fido di cassa determina infatti un'immediata e incondizionata disponibilità del credito in favore del correntista, con individuazione di rimesse ripristinatorie di tale disponibilità, mentre nelle altre ipotesi l'accordato è solo l'importo massimo che la Banca si obbliga ad anticipare condizionatamente alla presentazione di carta commerciale.

L'apertura di credito per anticipo titoli s.b.f. configura infatti una operazione di sconto che si distingue dalla vera e propria apertura di credito, anche se regolata in conto corrente, in quanto la banca si impegna solamente ad accettare lo sconto entro i limiti pattuiti ed il correntista non può disporre immediatamente di alcuna somma, ma solo degli importi che verranno

effettivamente accreditati in virtù dei singoli negozi di sconto.

Correttamente quindi non sono stati considerati i contratti di apertura di credito sotto forma di anticipazioni, sconto o sbf (come quello prodotto sub 34 dall'appellante, relativo al conto corrente n. 14155).

#### **Quarto motivo di appello. Commissione di messa a disposizione di fondi.**

L'appellante censura la sentenza nella parte in cui ha ritenuto valida la pattuizione della commissione di messa a disposizione di fondi applicata in riferimento al c/c n. 8540.

1. Sul punto il Tribunale rilevava che detta commissione era stata validamente pattuita per iscritto con la modifica consensuale condizioni economiche del 4.7.2011 sottoscritta dal correntista, era determinata e rispettosa dei criteri dettati dalla normativa di riferimento e dettagliati nel quesito peritale; non era stata pattuita per il periodo anteriore, sicché correttamente il C.T.U. l'aveva espunta per il periodo antecedente al 4.07.2011 e mantenuta per il periodo successivo (alternativa 1).

2. L'appellante allega che la clausola non era stata validamente pattuita, risultando "estremamente generica" in quanto ne era indicata la percentuale, ma non le modalità di determinazione della stessa e la base del relativo calcolo.

3. Il motivo è infondato.

Al momento della pattuizione (4.07.2011) era vigente l'art. 2 bis d.l. 185/2008 il quale al primo comma stabiliva che: *1. Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido. Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, e sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima*

*annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento. L'ammontare del corrispettivo onnicomprensivo di cui al periodo precedente non può comunque superare lo 0,5 per cento, per trimestre, dell'importo dell'affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione. Il Ministro dell'economia e delle finanze assicura, con propri provvedimenti, la vigilanza sull'osservanza delle prescrizioni del presente articolo.*

Il CTU, come richiestogli dal quesito, accertava che la commissione DIF pattuita nel contratto 4.07.2011 rispondeva ai presupposti di validità di cui alla citata norma, la quale prevede la percentuale massima, la periodicità e la base di calcolo (importo dell'affidamento). Non può pertanto essere invocata in relazione a tale commissione la giurisprudenza in tema di indeterminatezza della CSM laddove pattuita soltanto con l'indicazione della percentuale, senza ulteriori indicazioni sulle modalità e sulla base di calcolo (non disciplinata dalla legge).

#### **Quinto motivo di appello.**

L'appellante censura la sentenza nella parte in cui, con riferimento al c/c n. 8540, ha ritenuto inammissibile la domanda di ripetizione.

1. Il Tribunale rilevava che il conto corrente n. 8540 era ancora aperto al momento della proposizione della domanda, essendo stato estinto soltanto il 1°.03.2018 e, in ossequio alla giurisprudenza di legittimità citata (Cassazione n. 798/2013), riteneva inammissibile la domanda di ripetizione, ammettendo invece la domanda di accertamento della nullità delle clausole contrattuali e dell'illegittimità degli addebiti con conseguente riconteggio e rideterminazione del saldo del conto corrente.

2. La                   rileva in primo luogo che il Tribunale ha accolto un'eccezione da cui la Banca convenuta era decaduta, avendola sollevata in sede di comparsa di costituzione, ma non avendola richiamata all'udienza di precisazione delle conclusioni.

In ogni caso, censura nel merito tale punto della decisione, rilevando che il conto era non operativo dal dicembre 2016, rendendo invocabile la giurisprudenza di merito della Corte d'appello di Torino (n. 88/2018) con la quale si è ritenuta ammissibile l'azione di ripetizione esperita con riferimento al contratto di c/c ancora in essere al momento di proposizione della

domanda, ma successivamente chiuso.

3. Il motivo è infondato.

Il Tribunale, conformemente alla giurisprudenza consolidata, ha correttamente affermato che in relazione ad un rapporto di conto corrente ancora in essere alla data della notifica dell'atto di citazione non è proponibile l'azione di ripetizione di indebito, ma soltanto quella di accertamento del corretto saldo di dare/avere del conto a tale momento.

Anche la Corte aderisce all'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'azione di ripetizione di indebito non è proponibile dal correntista fin quando non sia avvenuta la chiusura dei conti in relazione ai quali ha agito in giudizio, non potendosi configurare, sino ad allora, pagamenti aventi natura solutoria di cui chiedere la restituzione, ma solo operazioni di accredito e addebito che danno luogo a "pagamenti" soltanto al momento della chiusura del rapporto di conto corrente. (Corte App. Bari, 23.07.2019, n. 1653; Corte App Messina 15.10.2021 n. 465).

Ciò non esclude, però e come ritenuto dal Tribunale, che fino alla chiusura del conto il correntista possa comunque esperire un'azione di accertamento negativo: volta, cioè, ad ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali, l'accertamento delle somme addebitate dalla banca in base a tali clausole ovvero in difetto di una conforme previsione contrattuale ed il conseguente storno dell'annotazione indebita con conseguente ricalcolo dei rapporti dare-avere. Infatti, l'accertamento negativo non è subordinato all'esistenza, individuazione e prova di un pagamento ed è pertanto certamente proponibile ancorchè il conto corrente sia ancora aperto: l'interesse ad agire del cliente, in tal caso, trova normale soddisfazione nel ricalcolo dell'effettivo dare avere, a seguito della depurazione del saldo dagli addebiti nulli

Il momento in relazione al quale tale valutazione deve operarsi è quello della notifica dell'atto di citazione, essendo quindi irrilevante la circostanza che in corso di giudizio il rapporto venga chiuso, tanto più nel caso di specie nel quale -difformemente da quanto affermato dall'appellante- il conto corrente era movimentato fino al momento della sua estinzione a marzo 2018.

Il principio giuridico di cui sopra non è oggetto di eccezione di parte, che in ogni caso era stata tempestivamente sollevata dalla Banca e non può considerarsi rinunciata.



### **Sesto motivo di appello. Compensazione delle spese.**

A pag. 32 dell'atto di appello si assume che il Tribunale abbia "ingiustamente" compensato le spese di lite del primo grado.

Il Tribunale compensava integralmente le spese di lite a fronte della reciproca parziale soccombenza tenuto conto che solo una parte delle domande formulate dall'attrice erano state accolte, mentre era fondata l'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca convenuta.

A fronte di tali considerazioni, l'appellante non svolge alcuna argomentazione specifica.

### **Spese del grado.**

Le spese di lite sono poste a carico di parte appellante in base al principio di soccombenza.

Tenuto conto delle tariffe vigenti, del valore della controversia (euro 167.760,84 pari all'ammontare della domanda insistita in questo grado), della media complessità delle questioni sottoposte alla Corte, dell'attività svolta dalle parti (senza svolgimento di atti di fase istruttoria), le stesse si liquidano in complessivi euro 9.515,00 di cui euro 2.835,00 per la fase di studio, euro 1.820,00 per la fase introduttiva ed euro 4.860,00 per la fase decisoria, oltre spese generali al 15%, CPA e IVA di legge.

Sussistono altresì i presupposti di cui all'art. 13 comma 1 quater del DPR 115/02 perché la parte appellante sia dichiarata tenuta al versamento di ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari all'importo dovuto per lo stesso titolo e la stessa impugnazione.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando nella causa civile DI APPELLO iscritta al n. 729/2021 R.G. promossa da \_\_\_\_\_ nei confronti di Intesa Sanpaolo spa, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione reiette, così decide:

- 1) Respinge l'appello proposto da \_\_\_\_\_ verso la sentenza n. 4398/2020 pubblicata il 9.12.2020 del Tribunale di Torino;
- 2) Condanna l'appellante al rimborso delle spese di lite in favore di parte appellata che liquida in complessivi euro 9.515,00 oltre spese generali

nella misura del 15%, CPA e IVA di legge;

- 3) dichiara la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1 quater del DPR 115/02 perché la parte appellante sia dichiarata tenuta al versamento di ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari all'importo dovuto per lo stesso titolo e la stessa impugnazione.

Così deciso nella Camera di Consiglio della I Sezione Civile in data 11/10/2022

Il Consigliere estensore  
dott. Roberta Bonaudi

Il Presidente  
dott. Emanuela Germano Cortese