

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO  
SEZIONE I CIVILE

riunita in camera di consiglio in persona di:

dr. Raimondo Mesiano Pres.  
dr. Cesira D'Anella Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nelle cause civili riunite in grado d'appello iscritte ai numeri di ruolo generale sopra riportati promosse da:

BANCA

Appellante

CONTRO

CLIENTE

Appellata

causa avente ad oggetto: impugnazione della sentenza non definitiva n. omissis/10 resa dal Tribunale di Como in data 6.8.2010 e pubblicata il 27.9.2010 e della sentenza definitiva n. omissis/13 resa in data 15.3.2013 e pubblicata in data 8.4.2013.

Conclusioni delle parti: come da fogli allegati.

CONCLUSIONI NELL'INTERESSE DELLA BANCA

*In riforma delle sentenze n. omissis/2010 pubblicata il 27.9.2010 e n. omissis/2013 pubblicata il 8.4.2013, del Tribunale di Como, voglia la Corte così giudicare:*

*In via principale: dichiarare inammissibili e comunque integralmente respingere le domande ed istanze tutte della società cliente;*

*In via subordinata:*

*a) dichiarare intervenuta estinzione per prescrizione delle pretese dell'attrice per il periodo anteriore ai dieci anni precedenti alla notificazione dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado, limitando, conseguentemente, l'espunzione dal conto delle partite di cui venisse, in ipotesi, dichiarato il carattere indebitato, a quelle annotate nei dieci anni precedenti la suddetta notificazione;*

*b) ferma la declaratoria di estinzione per prescrizione delle avverse domande per il periodo anteriore ai dieci anni dalla notificazione dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado, accertare e dichiarare che nulla è stato illegittimamente annotato nel conto, o comunque nulla è dovuto in restituzione dalla BANCA né a titolo di interessi anatocistici né a titolo di interessi ultra legali, spese di chiusura o commissioni di massimo scoperto; in via ulteriormente gradata, operare la conversione della*

capitalizzazione trimestrale in capitalizzazione, quantomeno, annuale, limitando, conseguentemente, l'espunzione dal conto alla sola differenza tra gli interessi trimestralmente capitalizzati e quelli che sarebbero stati capitalizzati in via semestrale o annuale. Senza interessi per il periodo antecedente la notifica dell'atto di citazione di primo grado;

In ogni caso: respingere l'appello incidentale proposto da società cliente; Condannare la società al pagamento delle spese processuali di entrambi i gradi e di entrambi i giudizi riuniti.

In via istruttoria: disporre CTU per la quantificazione delle rimesse solutorie prescritte.

Como-Milano 5 giugno 2015

#### **Foglio di precisazione delle conclusioni per l'appellata e appellante incidentale**

Voglia l'Ill.ma Corte d'Appello di Milano, contrariis reiectis, emesso ogni altro provvedimento ritenuto più opportuno, accogliere le seguenti

#### **CONCLUSIONI**

##### **IN VIA PREGIUDIZIALE:**

dichiarare inammissibile l'atto di appello proposto per violazione dell'art. 342 c.p.c., comma n.1, c.p.c.;

##### **IN VIA PRELIMINARE:**

rigettare e respingere l'istanza ex art. 283 e 351 c.p.c. ex adverso formulata in quanto non accoglibile mancando nella fattispecie, i presupposti per la concessione del richiesto provvedimento;

##### **IN VIA PRINCIPALE NEL MERITO:**

respingere le domande tutte ex adverso formulate dall'appellante principale in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa, confermando la impugnata sentenza e di conseguenza

##### **IN VIA PRINCIPALE ED IN ACCOGLIMENTO DELL'APPELLO INCIDENTALE PROPOSTO:**

accertare e dichiarare la illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione periodica degli interessi passivi, nonché, di addebito di interessi debitori a saggio ultralegale, almeno sino al 21 marzo 2001, commissioni di massimo scoperto e spese di chiusura periodica in assenza di idonea patteggiatura, per tutto il periodo oggetto di causa; condannare l'istituto di credito oggi convenuto a pagare all'attrice la somma di euro 261533,92 come risultante dalla esperita istruttoria in risposta al formulato quesito peritale, a rimborso degli illeciti addebiti eseguiti per i titoli di cui sopra, dal primo trimestre 1988 al terzo trimestre 2006, oltre interessi legali di mota dalla domanda al momento del saldo effettivo.

##### **IN OGNI CASO:**

Condannare la appellante al pagamento integrale delle spese di lite del presente procedimento, ivi compreso il rimborso forfetario delle spese generali 15% e gli oneri fiscali da liquidarsi in via di distrazione a favore del sottoscritto avvocato che dichiara avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.

#### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto di citazione notificato in data 25 settembre 2007 la CLIENTE S.R.L. agiva in giudizio nei confronti della BANCA chiedendo dichiararsi l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi a debito

applicati dalla BANCA al correntista, la nullità della commissione di massimo scoperto e l'illegittimità degli interessi ultralegali, non pattuiti dalle parti, con conseguente condanna della convenuta alla restituzione degli importi indebitamente percepiti, quantificati in euro 557.658,61.

La BANCA eccepiva l'intervenuta prescrizione decennale del diritto alla ripetizione di quanto versato e contestava nel merito la domanda.

Con sentenza non definitiva n. omissis/10 resa in data 6.8.2010 e pubblicata il 27.9.2010 il Tribunale di Como accertava che:

- nel rapporto di conto corrente intercorso tra le parti era stata illegittimamente applicata la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori ed erano state illegittimamente applicate le spese fisse di chiusura fino al 30.6.2000;
- era stata illegittimamente addebitata la commissione di massimo scoperto;
- erano stati illegittimamente addebitati sino al 21.3.2001 interessi debitori ultralegali non pattuiti specificatamente per iscritto, da sostituirsi con gli interessi nella misura legale per il periodo anteriore all'entrata in vigore degli artt. 4 e 5 legge n. 154/92 e, per il periodo successivo, con gli interessi nella misura prevista dagli articoli 4 e 5 legge 154/92 e dall'art. 117 comma 7 del T.U.B.;
- rigettava le eccezioni di prescrizione dell'azione e di inammissibilità della domanda;
- Disponeva la rimessione della causa in istruttoria per la rideterminazione del saldo di conto corrente.

La sentenza non definitiva veniva appellata dalla Banca e la causa veniva rubricata al n. rg. Omissis.

Il giudizio di primo grado proseguiva con l'espletamento di consulenza tecnica d'ufficio per la determinazione del saldo di conto corrente e si concludeva con la pronuncia della sentenza definitiva n. omissis/13, con la quale il Tribunale di Como condannava la BANCA a pagare alla CLIENTE S.R.L., a titolo di ripetizione di indebito, la somma di euro 211.445,00 per il periodo dal primo trimestre 1993 sino al terzo trimestre 2006 e a rifondere le spese processuali sostenute dall'attrice.

Nel frattempo la Corte d'Appello di Milano, ritenuto che l'eccezione di prescrizione dell'azione dovesse essere esaminata secondo i criteri posti dalla Suprema Corte nella pronuncia Sez. Un. n. 24418/10, disponeva la rimessione in istruttoria della causa n. rg. omissis, al fine di sentire le parti in ordine all'esito della consulenza tecnica d'ufficio espletata nel giudizio di primo grado.

Con atto notificato in data 16.5.2014 la BANCA interponeva appello avverso la sentenza definitiva n. omissis/13 e chiedeva, in integrale riforma della sentenza impugnata, il rigetto delle domande svolte da CLIENTE S.R.L.

La causa veniva rubricata al n. rg. omissis.

L'appellata si costituiva in giudizio ed eccepiva, preliminarmente, l'inammissibilità dell'atto appello ai sensi dell'art. 342 c.p.c. e, nel merito, ne chiedeva il rigetto; nel contempo proponeva appello incidentale chiedendo, in riforma della sentenza, la condanna della BANCA a pagare la somma di euro 262.533,92 a titolo di ripetizione degli addebiti illegittimi eseguiti dal primo trimestre 1988 al terzo trimestre 2006.

La Corte disponeva la riunione della causa n. rg. Omissis a quella iscritta al n. rg. omissis.

All'udienza collegiale del 9.6.2015 invitava le parti a precisare le conclusioni, in epigrafe trascritte e alla scadenza dei termini per gli scritti conclusionali perveniva alla seguente decisione.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

L'eccezione di inammissibilità dell'atto d'appello per violazione dell'art. 342 c.p.c. è infondata, in quanto l'atto contiene la specifica esposizione delle censure mosse alla sentenza impugnata (suddivise in due motivi di gravame) e consente di individuare chiaramente le modifiche proposte alla ricostruzione dei fatti effettuata dal giudice di prime cure.

Nel merito si osserva quanto segue.

La BANCA ha interposto appello avverso la sentenza non definitiva e quella definitiva pronunciate dal Tribunale di Como deducendo:

- a) inammissibilità della domanda di ripetizione di indebito, in quanto il rapporto di conto corrente era ancora aperto;
- b) vizio di ultrapetizione della sentenza, che aveva erroneamente interpretato la domanda di ripetizione di indebito quale domanda di rettifica del conto corrente;
- c) mancato assolvimento dell'onere probatorio da parte del correntista,
- d) prescrizione dell'azione di ripetizione di indebito.

Osserva la Corte.

La questione inerente la mancata prova del credito fatto valere in giudizio dal correntista, è fondata e merita accoglimento.

A tal fine occorre considerare che spetta a colui che agisce in giudizio a titolo di ripetizione di indebito (o anche al fine di chiedere la rideterminazione dei rapporti di dare-avere tra le parti) provare l'ammontare degli indebiti da restituire o da espungere dal conto.

Nel caso di specie il giudice di prime cure ha osservato che la documentazione contabile rielaborata dal consulente tecnico d'ufficio non era completa, in quanto il consulente aveva esaminato gli estratti conto dal primo trimestre 1993 al terzo trimestre 2006, ma non anche gli estratti conto analitici relativi al periodo 1988-2002, 1 luglio – 31 luglio 1995, 13 giugno – 30 giugno 1996.

Il Tribunale ha poi rilevato che il consulente tecnico d'ufficio, dopo aver segnalato *"una certa difficoltà nell'esplicitare l'incarico a causa della inintelligibilità di alcune voci degli estratti, ha chiarito di aver potuto procedere per il periodo 1° trimestre 1993 – 3° trimestre 2006 ad una verifica analitica mediante inserimento di alcune voci a quadratura, che possono contenere delle approssimazioni, ma che non incidono significativamente sui risultati finali"*. Invece per il periodo 1° trimestre 1988 sino al 1992 il consulente tecnico d'ufficio aveva effettuato l'analisi dei soli estratti conto scalari.

Peraltro il giudice di primo grado, dopo aver premesso che *"l'accoglimento della domanda di condanna articolata dal cliente presuppone la positiva allegazione di tutti gli elementi probatori utili alla dimostrazione degli elementi costitutivi della relativa pretesa"* e che *"l'allegazione dei soli estratti conto scolari impedisce una corretta ricostruzione dei rapporti di dare e avere cristallizzati in conto"*, ha ritenuto

appagante la ricostruzione contabile effettuata dal consulente tecnico d'ufficio nei limiti in cui ha trovato riscontro documentale, ovvero per il periodo primo trimestre 1993 – terzo trimestre 2006.

La conclusione cui è pervenuto il giudice di prime cure non è condivisibile.

Infatti, una volta esclusa la validità della clausola in base alla quale sono stati calcolati gli interessi, soltanto la produzione degli estratti conto a partire dalla data di apertura del contratto consente di pervenire, attraverso l'integrale ricostruzione dei rapporti di dare e avere tra le parti, con l'applicazione del tasso di interesse legale (o del tasso sostitutivo di cui all'art. 117 del TUB) alla determinazione dell'eventuale credito del correntista e alla quantificazione degli importi da espungere dal conto.

Né può ritenersi, come afferma l'appellata nell'appello incidentale, che per la determinazione del saldo del conto corrente siano sufficienti gli estratti conto scalari, relativi al periodo i trimestre 1988 sino al 1992, in quanto essi rappresentano soltanto i conteggi degli interessi attivi e passivi ma non consentono di individuare le operazioni che hanno determinato le annotazioni degli interessi e di ricostruire così esattamente tutti i movimenti, effettuati nell'arco di tempo considerato.

Per tali motivi deve rilevarsi che il correntista, che ha proposto azione di ripetizione di indebitato (o di rideterminazione del saldo del conto corrente) non ha assolto il suo onere probatorio, in quanto non ha prodotto in giudizio tutti gli estratti conto analitici, a partire dalla data di apertura del contratto (primo trimestre 1988) sino al terzo trimestre 2006, che avrebbero consentito di pervenire all'esatta ricostruzione del rapporto di conto corrente.

Le considerazioni che precedono, assorbenti rispetto ad ogni altro motivo, conducono all'accoglimento dell'appello principale e al conseguente rigetto dell'appello incidentale.

Pertanto in integrale riforma della sentenza non definitiva n. omissis/10 e di quella definitiva n. omissis/13, la domanda svolta da CLIENTE S.R.L. nei confronti della BANCA deve essere respinta, perché non provata.

Il pagamento delle spese del doppio grado di giudizio segue la soccombenza.

Tali spese, tenuto conto dei parametri previsti dal D.M. 55/14 ed in particolare del valore della controversia, della quantità e qualità delle questioni trattate, possono essere congruamente liquidate in complessivi euro 12.000,00 per il giudizio di primo grado e in euro 10.000,00 per il giudizio d'appello, oltre al rimborso spese generali e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge. Le spese della consulenza tecnica d'ufficio debbono essere poste a carico dell'appellata, soccombente.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello principale e su quello incidentale avverso la sentenza non definitiva n. omissis/10 e la sentenza definitiva n. omissis/13, ogni diversa domanda, eccezione e deduzione disattesa:

in integrale riforma della sentenza non definitiva n. omissis/10 resa dal Tribunale di Como in data 6.8.2010 e pubblicata il 27.9.2010 e della sentenza definitiva n. omissis/13 resa in data 15.3.2013 e pubblicata in data 8.4.2013, respinge le domande svolte da CLIENTE S.R.L. nei confronti della BANCA;

respinge l'appello incidentale proposto da CLIENTE S.R.L.;

condanna CLIENTE S.R.L. a rifondere alla BANCA le spese di lite del doppio grado di giudizio, liquidate in complessivi euro 12.000,00 per il giudizio di primo grado e in euro 10.000,00 per il giudizio d'appello, oltre al rimborso spese generali e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge;

pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio definitivamente a carico di CLIENTE S.R.L.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 7 ottobre 2015

Il consigliere rel.  
Dr. Cesira D'Anella

Il Presidente  
Dr. Raimondo Mesiano

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*