



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

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Francesco Ferrari ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. promossa da:

1 con il proc. dom. avv. FABIANI FRANCO, VIA ALBERTOLLI COMO

(c) Copyright Antares Srl parte attrice
contro

BANCA POPOLARE DI MILANO SOC.COOP.A R.L. O IN BREVE 'BIPIEMME O B.P.M.'

, con il proc. dom. avv.

parte convenuta



CONCLUSIONI

Per l'attrice:

in via principale: accertare e dichiarare l'illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, prodotti sul conto corrente ordinario per esposizione propria e per effetto del "giroconto" di interessi provenienti dal conto d'ordine, 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, nonché, in assenza di relativa idonea pattuizione, la illegittimità di applicazione di un tasso di interesse debitore superiore a quello previsto dalla norma di cui all'art. 117 d.lgs. 385/93 e dell'addebito di somme per Commissioni di Massimo Scoperto e per spese di chiusura periodica del conto e dichiarare altresì il diritto all'accredito di interessi creditori e, per l'effetto, condannare la convenuta a pagare alla attrice la somma di € 135.661,95 o la maggiore o minor somma risultante a credito dell'attrice, in esito di istruttoria, per restituzione di somme dalla correntista corrisposte per i titoli di cui sopra eventualmente disponendo la richiesta integrazione di perizia volta ad accertare quanto addebitato sul conto corrente di corrispondenza a titolo di interessi anatocistici di provenienza anche dal conto corrente d'ordine, per tutto il periodo di cui alle contabili in atti, nonché, in mancanza di idonea pattuizione, a titolo di interessi superiori al tasso di cui all'art. 117 TUB D.Lgs. 385/1993, CMS, spese fisse di chiusura periodica e interessi creditori;

in via subordinata: con espressa riserva di gravame, accertare e dichiarare l'illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, prodotti sul conto corrente ordinario, per esposizione propria, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, ivi compreso quello successivo alla entrata in vigore della Delibera CICR del 9.2.2000, per inefficacia e inapplicabilità della stessa e per l'effetto condannare la convenuta a pagare alla attrice la somma di € 25.698,47



(come indicata a pag. 18 della perizia d'ufficio depositata in atti dalla dott.ssa), o la maggiore o minor somma risultante a credito dell'attrice per restituzione di somme dalla correntista corrisposte per i titoli di cui sopra.

In ogni caso con gli interessi legali dalla domanda al saldo effettivo.

In ogni caso con vittoria di spese e competenze comprensive di oneri per la consulenza tecnica di parte oltre rimborso forfaitario, CPA e IVA 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.

Per la convenuta:

- respingere ogni e qualsiasi domanda, anche istruttoria, di perché infondata in fatto e in diritto, anche per intervenuta prescrizione, e, comunque, perché sfornita di prova;

In via istruttoria, principale,

- si chiede il rigetto della CTU contabile formulata ex adverso, perché esplorativa;

In subordine, per la denegata ammissione della CTU contabile domandata ex adverso, - si chiede sia accertata fin da ora l'inammissibilità di acquisire nuova documentazione oltre i termini di legge, in quanto tardiva.

Con vittoria integrale di spese e corrispettivi del presente giudizio.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato la

conveniva in giudizio la Banca Popolare di Milano s.c.a r.l., oggi Banco BPM s.p.a., al fine di ottenerne la condanna alla restituzione di somme illegittimamente addebitate in conto corrente.

L'attrice in particolare esponeva:



- che quanto meno dal 1992 aveva intrattenuto presso la banca convenuta un contratto di conto corrente, cui accedeva un accessorio conto anticipi SBF, rapporti cessati nel 2011;
- che non risultava stipulato un contratto scritto;
- che la banca aveva indebitamente applicato interessi ultralegali e interessi anatocistici, oltre a spese e commissioni di massimo scoperto;
- che complessivamente nel corso del rapporto erano stati addebitati illegittimamente euro 135.661,95.

Si costituiva ritualmente in giudizio la Banca Popolare di Milano s.c.a r.l., contestando quanto *ex adverso* dedotto e, in particolare, evidenziando come fosse onere dell'attrice provare gli indebiti di cui veniva chiesta la ripetizione.

Espletata consulenza tecnica di ufficio, il giudice rinviava all'udienza del 21.12.20127 per la precisazione delle conclusioni; adempiuto detto onere processuale, la causa era trattenuta in decisione, previo deposito di comparse conclusionali ad opera di entrambe le parti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Le domande attoree sono fondate e, pertanto, meritano di trovare accoglimento nella misura che di seguito si indica.

Oneri probatori.

Parte attrice ha impostato la presente controversia sulla premessa per cui, trattandosi di un rapporto di conto corrente pacificamente instaurato tra le parti in data antecedente all'entrata in vigore della legge in materia di trasparenza bancaria (legge 154/1992) e della conseguente previsione della forma scritta a pena di nullità dei contratti bancari, non avendo parte convenuta messo a disposizione alcuna copia del contratto, nonostante la richiesta in tal senso avanzata ex art. 119 TUB, debba desumersi come il



contratto di conto corrente fosse stato stipulato in forma verbale e che, pertanto, era nulla quanto meno la pattuizione di interessi a un tasso ultralegale, ai sensi di quanto previsto dall'art. 1284 c.c.

Senonchè il sillogismo dedotto, per cui la mancata consegna di copia del contratto ex art. 119 TUB dimostrerebbe la stipula in forma verbale del contratto di conto corrente, non può trovare condivisione, quanto meno in assenza della corrispondente allegazione in fatti.

In altri termini, parte attrice non ha mai sostenuto di avere stipulato in forma verbale il contratto di conto corrente, limitandosi ad affermare come tale circostanza dovrebbe essere desunta e, quindi considerarsi provata nel presente giudizio, per il solo fatto che la banca, pur avendone ricevuto richiesta ex art. 119 TUB, non vi avesse ottemperato; a detta dell'attrice, infatti, tale mancata consegna non potrebbe che essere dovuta all'inesistenza di un contratto scritto.

La tesi non può essere condivisa, non solo in considerazione del fatto che nel caso di specie non potrebbe neppure essere riscontrato un inadempimento dell'istituto di credito, risalendo il contratto a ben oltre dieci anni addietro rispetto al momento in cui è stata formulata la richiesta ex art. 119 TUB; ma anche in quanto, in difetto di allegazione della stipula di un contratto verbale, l'omessa produzione in giudizio di un contratto scritto non può che produrre gli effetti derivanti sulle difese delle parti in forza dei normali principi in materia di riparto dell'onere probatorio e delle conseguenze discendenti dall'inosservanza dello stesso.

In particolare va osservato come l'art. 119 TUB riconosca un diritto sostanziale autonomo del cliente della banca a chiedere a proprie spese che l'istituto di credito entro 90 giorni gli trasmetta copia della documentazione riguardante i rapporti intrattenuti, purchè non antecedenti oltre il decennio rispetto alla richiesta; nel caso di specie parte attrice ha esercitato per la prima volta tale diritto nel 2015, richiedendo il rilascio di copia di un contratto risalente quanto meno al 1992.



Al riguardo, infatti, va osservato come il limite del decennio stabilito dal legislatore risponda a una scelta di contenere nel tempo un diritto sostanziale attribuito al cliente della banca, contenimento che, nel caso di contenzioso tra il cliente e la banca stessa, finisce con il circoscrivere l'operatività di una norma che incide di fatto sul principio processuale e sostanziale fondamentale del riparto dell'onere probatorio.

In relazione a tali contenziosi, infatti, la previsione dell'art. 119 TUB di fatto comporta la legittimazione della pretesa a che una parte (il cliente della banca) ottenga dalla controparte la prova documentale dei diritti che intende far valere; tale sovvertimento, ancor più radicale e netto rispetto ai casi tradizionali di inversione dell'onere della prova, è stato limitato per scelta del legislatore al decennio, implicitamente evidenziando in tal modo che oltre a tale soglia temporale il cliente della banca che intenda far valere diritti nei confronti dell'istituto di credito fondati sui rapporti negoziali intercorsi dovrà, secondo i principi generali in materia di riparto dell'onere probatorio, fornire autonomamente le prove a sostegno delle proprie pretese, senza poter contare su una forzata "collaborazione" all'opera della controparte.

La disposizione di cui all'art. 119 TUB deve ritenersi estendersi anche al contratto, con l'effetto che anche per il documento negoziale operi il limite temporale del decennio decorrente dalla data della richiesta di rilascio della copia.

Tale soluzione interpretativa, infatti, lungi dal risultare sfavorevole al cliente dell'istituto di credito (come ritenuto in più precedenti giurisprudenziali, i quali hanno sostenuto come la falcidia decennale non operasse per il contratto, in quanto atto negoziale costituente la genesi del rapporto, in forza del quale vengono poi poste in essere le singole operazioni di cui parla espressamente l'ultimo comma dell'art. 119 TUB), appare la scelta ermeneutica più fedele al dato normativo e, allo stesso tempo, più



coerente con il *favor* riconosciuto dal legislatore al cliente della banca attraverso la disposizione in esame.

Qualora, infatti, l'espressione "singole operazioni", utilizzata dall'art. 119 TUB per individuare l'oggetto del diritto a conseguire le copie, fosse intesa in senso restrittivo, ossia tale da riferirsi solo alle operazioni poste in essere in costanza di rapporto, ma non anche al documento contrattuale con il quale si instaura il rapporto, ciò implicherebbe quale conseguenza pratica non certo il riconoscimento di un diritto del cliente a conseguire copia del contratto senza limiti temporali (come in precedenza a volte sostenuto), ma al contrario l'esclusione della possibilità per il cliente a ottenere dalla banca tale documento anche là dove il contratto fosse stato stipulato nel decennio antecedente alla richiesta.

Come, infatti, si è visto, l'art. 119 TUB, nel sovvertire il principio fondamentale in materia di riparto dell'onere probatorio (nel contenzioso tra banca e cliente), non può che essere interpretato nel senso di introdurre una norma di carattere eccezionale e, come tale, non suscettibile di applicazione al di fuori del suo dettato espresso; se, pertanto, si dovesse ritenere che le "singole operazioni" non includano anche il contratto, ciò comporterebbe che in riferimento a tale contratto il cliente non potrebbe pretendere la sua "messa a disposizione" ad opera della controparte neppure nel caso in cui si rientrasse nel limite decennale e che, viceversa, in qualsiasi tipologia di controversia con l'istituto di credito, il correntista si troverebbe sempre ad essere onerato, qualora avanzi pretese, a produrre direttamente il regolamento negoziale.

Nè tali considerazioni potrebbero considerarsi contraddette dall'art. 117 TUB, il quale al primo comma prevede che un esemplare del contratto deve essere consegnato al cliente.

Anche senza volersi soffermare sul fatto che la norma, parlando di "un esemplare del contratto", faccia riferimento a un originale e non a una copia, alla quale invece si riferisce l'art. 119 TUB, in ogni caso



l'art. 117 TUB disciplina il diritto del cliente a ottenere una volta soltanto il regolamento contrattuale; una volta conseguito, normalmente in concomitanza con la stipula del contratto, il diritto in questione si è esaurito, senza comportare un permanente diritto a ottenere nuove copie, in relazione al quale, invece, opera la disciplina dell'esaminato art. 119 TUB.

Nel caso di specie, quindi, avendo parte attrice richiesto nel 2015 il rilascio di copia di contratto risalente a oltre dieci anni prima, deve concludersi come non solo non sia prospettabile alcun inadempimento della convenuta per non avere ottemperato all'istanza, essendo la banca normativamente obbligata a conservare per poter mettere a disposizione del proprio cliente solo la documentazione relativa all'ultimo decennio; ma anche e soprattutto che da tale inottemperanza non possa *sic et simpliciter* desumere la stipula verbale del contratto di conto corrente oggetto di causa.

Se così è, quindi, ne consegue non solo l'infondatezza della contestazione riguardante la nullità ex art. 1284 c.c. della pattuizione di interessi a un tasso ultralegale, ma anche che, essendo l'attrice onerata di fornire la prova del contenuto delle pattuizioni intercorse per regolare il rapporto, non potranno trovare accoglimento le domande che presuppongono la declaratoria di nullità di clausole negoziali, quali quelle con cui sarebbe stata convenuta ad esempio la commissione di massimo scoperto, piuttosto che spese e oneri di diversa natura applicati al rapporto.

Sul punto, infatti, la giurisprudenza è consolidata nel ricordare come gravi sull'attore che agisca per far valere la nullità di clausole contrattuali, piuttosto che la ripetizione di indebiti derivanti da differenti pattuizioni contrattuali, provare il tenore degli accordi intercorsi, quale presupposto per l'accertamento della nullità e/o della natura indebita dei pagamenti di cui viene chiesta la ripetizione.

Non potendosi, quindi, sostenere per le ragioni esposta la stipula verbale del contratto e non avendo ottemperato parte attrice all'onere di provare il tenore delle pattuizioni intercorse, le domande



riguardanti la sostituzione del tasso di interesse legale a quello superiore praticato, così come quelle riguardanti gli illegittimi addebiti a titolo di spese e commissioni non possono che essere rigettate.

Interessi anatocistici illegittimi.

Peraltro, a fronte della contestazione riguardate l'illegittimo addebito di interessi anatocistici, parte convenuta si è limitata a sostenere come tali prassi fosse stata sicuramente conforme a legge quanto meno dal 30.6.2000, termine ultimo per l'adeguamento dei contratti in essere alla disposizione di cui al secondo comma dell'art. 120 TUB, secondo quanto previsto dall'art. 7 della Delibera CICR del 9.2.2000.

Senonchè va osservato come tale adeguamento in tanto possa considerarsi ammissibile, in quanto in precedenza il contratto prevedesse una clausola anatocistica, sia pure nulla; in difetto di tale pattuizione o, comunque, in difetto di prova circa la previsione negoziale di una capitalizzazione degli interessi, tale prassi di addebito non avrebbe potuto essere introdotta unilateralmente, tenuto conto che così facendo non si sarebbe trattato di un adeguamento contrattuale, ma di una vera e propria modifica contrattuale apportata unilateralmente e come tale inammissibile.

Anche a voler, quindi, ipotizzare la soluzione più favorevole alla difesa della convenuta, ossia che le parti avessero effettivamente pattuito una prassi anatocistica, in ogni caso la banca, al fine di poter giustificare gli addebiti per il periodo del rapporto documentato, ossia dal 2002 in poi, avrebbe comunque dovuto provare di avere adeguato il contratto ex art. 7 della Delibera CICR del 9.2.2000.

Tale prova, viceversa, non è stata fornita, dal momento che la convenuta ha ommesso di produrre l'estratto della Gazzetta Ufficiale con la quale avrebbe adeguato i rapporti contrattuali in essere alla nuova disciplina, viceversa, sostenendo come, dal momento che l'attrice aveva prodotto gli estratti



conto solo dal 2002, il rapporto doveva essere disciplinato come se fosse stato avviato in epoca successiva all'entrata in vigore della Delibera CICR del 9.2.2000.

Trattasi di tesi all'evidenza non condivisibile, in quanto la parziale carenza probatoria in punto estratti conto opera ovviamente su un piano completamente distinto rispetto a quello del perfezionamento del contratto e della individuazione della disciplina applicabile di conseguenza.

In difetto, pertanto, di prova in ordine all'adeguamento contrattuale e, prima ancora, alla originaria pattuizione in tema di capitalizzazione degli interessi, non può che concludersi per l'illegittimità degli addebiti anatocistici per tutta la durata del rapporto, nei limiti di quanto documentato da parte attrice.

A tal proposito, infatti, la pretesa ripetitoria avanzata dalla correntista non può incontrare neppure il limite del decorso del termine prescrizione, trattandosi di eccezione non rilevabile d'ufficio che la convenuta ha sollevato dopo essere decaduta dalla relativa facoltà, non essendo costituita in giudizio tempestivamente.

Per tali ragioni, quindi, la banca convenuta va condannata a restituire gli importi indebitamente pagati dalla correntista a titolo di interessi anatocistici, nei limiti di quanto documentato attraverso la produzione degli estratti conto e, quindi, euro 25.020,07, secondo il conteggio a tal fine elaborato dal consulente tecnico dell'ufficio.

Tale ricostruzione contabile deve essere fatta propria da chi scrive, risultando fedele al quesito sottoposto e scevra da palesi errori o contraddizioni, tanto da non avere comportato osservazione alcuna ad opera delle parti.

Non può, invece, essere accolta l'ulteriore istanza attorea, rivolta a estendere lo scomputo degli interessi anatocistici addebitati anche al conto accessorio di anticipi salvo buon fine, considerato come su detto conto vengano annotate le anticipazioni delle fatture scontate sino alla loro naturale scadenza,



in modo che la posta passiva sia destinata a essere azzerata nel caso di regolare pagamento da parte del debitore terzo o, in mancanza di tale pagamento, essere girata sul conto principale; ne consegue che, in caso di mancato o ritardato pagamento della fattura, gli interessi sulle somme anticipate finiscono per essere addebitati direttamente sul conto corrente principale, senza che si possa produrre un autonomo effetto anatocistico sul conto accessorio.

Per le ragioni tutte esposte, pertanto, la convenuta va condannata a pagare all'attrice la somma di euro 25.020,07, oltre a interessi secondo il tasso legale ex art. 2033 c.c. dal 23.10.2015 (data di notifica della domanda) al saldo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi euro 5.992,95, oltre c.p.a., di cui euro 675,00 per spese generali ed euro 817,95 per rimborso spese; detti importi vanno distratti ex art. 93 c.p.c. in favore del procuratore di parte attrice, il quale ha dichiarato di nulla avere percepito a titolo di onorari e di avere anticipato le spese del giudizio.

Visto l'art. 8 del D.L.vo 28/1010, così modificato con decorrenza dall'8.9.2013, rilevato come parte convenuta non risulti avere partecipato al procedimento di mediazione obbligatorio senza addurre giustificati motivi (si veda verbale negativo di mediazione), va pronunciata nei suoi confronti condanna al versamento all'entrata del bilancio dello Stato della somma di euro 759,00, pari all'importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, ogni diversa istanza disattesa:

- in parziale accoglimento delle domande proposte da _____ di _____ nei confronti di Banca Popolare di Milano s.c.a r.l., oggi Banco BPM s.p.a.,



condanna la convenuta a pagare alla prima la somma di euro 25.020,07, oltre a interessi secondo il tasso legale dal 23.10.2015 al saldo;

- condanna la convenuta a rifondere l'attrice delle spese di lite, liquidate liquidano in complessivi euro 5.992,95, oltre c.p.a., di cui euro 675,00 per spese generali ed euro 817,95 per rimborso spese;
- dispone che detti ultimi importi siano distratti ex art. 93 c.p.c. in favore del procuratore dichiaratosi antistatario;
- condanna ex art. 8 del D.L.vo 28/2010 parte convenuta al versamento all'entrata del bilancio dello Stato della somma di euro 759,00, pari all'importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio

Così deciso in Milano il 16 marzo 2018

Il giudice

Francesco Ferrari

