



**XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX s.p.a.** (P.I.: **XXXXXXXXXXXX**), in qualità di mandataria della **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** s.r.l., in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata in La Spezia, presso lo studio dell'avv. **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** che la rappresenta e difende del Foro di La Spezia per procura speciale in calce alla comparsa di costituzione,

**appellata**

All'udienza dell'11-12-2020 la causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti

**CONCLUSIONI**

**Nell'interesse delle appellanti:** voglia la Corte

- 1) in via principale, accertare e dichiarare che per il c/c per cui è causa, costantemente affidato, la banca ha annotato a debito la c.m.s., la comm. istr. veloce e altre commissioni in base a clausole nulle/illegittime/mancanti/non sottoscritte in modo specifico ed in ogni caso non previste dalla legge;
- 2) accertare e dichiarare che la convenuta è inadempiente alle obbligazioni di tenuta del c/c per cui è causa e di formazione degli e/c, avendo applicato, pur essendo costantemente affidati, condizioni economiche illegittime;
- 3) per l'effetto dell'accoglimento delle domande ai nn. che precedono, accertare e dichiarare che i saldi tempo per tempo del

c/c 65000759 sono errati e non dovuti, anche per non aver la banca provato l'asserito credito azionato in via monitoria;

- 4) in via subordinata alla declaratoria di non debenza delle somme ingiunte, accertare e dichiarare il saldo del c/c 6500079 all'ultimo e/c in atti (con condanna della banca alla rettifica nelle proprie risultanze contabili);
- 5) in ogni caso, revocare il decreto ingiuntivo opposto, con condanna della convenuta al rimborso delle spese di lite di entrambi i gradi a favore dell'avv. Andrea Sorgentone che si dichiara antistatario.

**Nell'interesse dell'appellata:** voglia la Corte

rigettare, in quanto inammissibili e infondati, tutti i motivi di appello proposti dalla sig.ra [REDACTED] confermando la sentenza n. 457/18 del Tribunale di Sassari, depositata in data 18-04-2019, oggetto di gravame e tutte le statuizioni in essa contenute, respingendo integralmente le domande delle attrici e confermando il decreto ingiuntivo n. 1052/2015 del Tribunale di Sassari.

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con sentenza n. 457/19 il Tribunale di Sassari rigettava l'opposizione proposta da [REDACTED] avverso il decreto ingiuntivo n. 1052/15 emesso dal medesimo tribunale su ricorso del [REDACTED].p.a. per la somma complessiva di euro 86.708,34, di

cui euro 47.386,39 a titolo di scoperto del conto corrente acceso da [REDACTED], garantito da fideiussione di [REDACTED]. Le spese processuali era regolate secondo soccombenza.

Preso atto del fatto che l'opposizione era limitata al rapporto di conto corrente, mentre alcuna contestazione era rivolta al credito azionato per il rimborso del mutuo chirografario, compreso nella domanda monitoria, il tribunale respingeva in primo luogo l'eccezione di nullità del contratto di c/c alla luce della decisione delle S.U. n. 898/2018 e, segnatamente, sul presupposto che il contratto risultava sottoscritto dal cliente, cui era riservata la protezione ex art. 117 Tub, e che aveva ricevuto esecuzione per anni, a confermare che la volontà dell'istituto di credito era stata comunque espressa.

Nel merito, il primo giudice riteneva che le condizioni inserite nel testo negoziale fossero chiaramente espone e quindi comprensibili alla correntista anche relativamente al tasso debitore stabilito per lo scoperto entro il fido e per quello extra fido; parimenti infondata era considerata la contestazione genericamente sollevata con riguardo alle "commissioni varie", invece pattuite nel contratto 12-05-2004 e nella successiva convenzione del marzo 2011.

In ordine alla prova circa l'ammontare della somma dovuta a titolo di scoperto, concludeva il tribunale che parte opposta versava in atti tutti gli

estratti conto del periodo azionato, rispetto ai quali le opposenti non formulavano analitiche contestazioni.

Con atto di citazione tempestivamente notificato hanno proposto appello [REDACTED], deducendo: (i) la violazione dell'art. 2697 c.c. nella parte in cui il tribunale riteneva provato il credito della banca, mentre solo l'estratto certificato ex art. 50 Tub era riferito al periodo 31-07/31-10-14, mancando invece gli estratti successivi al 31-08-2011; (ii) la violazione degli artt. 117-118 Tub e 1346 c.c. laddove il primo giudice dichiarava già stornate le poste per c.m.s., omettendo di pronunciarsi sulla nullità della relativa clausola, palesemente a contenuto indeterminato, e considerava validamente conteggiate sul c/c le poste debitorie sia per la commissione disponibilità fondi, addebitata in epoca antecedente alla sua pattuizione, sia la commissione istruttoria veloce, che mancava di un valido titolo convenzionale.

Si è costituita [REDACTED] s.p.a., in qualità di mandataria della [REDACTED] s.r.l., a sua volta cessionaria del credito da parte del [REDACTED] s.p.a., resistendo all'appello e chiedendo la conferma della sentenza di primo grado.

La causa, previo espletamento di consulenza tecnica d'ufficio, è stata tenuta a decisione sulle conclusioni sopra trascritte.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L'appello è fondato e deve trovare accoglimento.

██████████, quale titolare del conto corrente n. 450/65000759, e  
██████████ in qualità di fideiussore, proponevano opposizione al  
d.i. n. 1052/2015 limitatamente all'importo indicato dalla banca  
intimante a titolo di scoperto del conto alla data di estinzione del 20-11-  
2014, epurato dagli addebiti per commissione di massimo scoperto, come  
da disposizione del giudice del monitorio.

Sostenevano le attrici che l'importo certificato conforme agli estratti  
conto era in realtà frutto di illegittime appostazioni di voci debitorie,  
anche in violazione dell'art. 118 Tub, per interessi ultralegali, spese,  
commissioni di massimo scoperto ed altre commissioni applicate.

Il tribunale, respinte le questioni proposte in punto di validità del  
contratto e determinatezza degli interessi ivi previsti, assumeva la bontà  
del ricalcolo effettuato dalla banca ricorrente senza procedere a verifica  
tecnica.

Parte appellante si è doluta dell'erronea applicazione dell'onere della  
prova e della violazione delle disposizioni imperative del Testo Unico  
Bancario, sostenendo che il ricalcolo effettuato dall'istituto intimante era  
difforme dall'estratto ex art. 50 Tub e non era corredato dalla necessaria  
produzione di tutti gli estratti conto e scalari fino alla data di chiusura,  
necessari per la compiuta dimostrazione del credito ingiunto. Ha  
censurato altresì la decisione di prime cure nella parte in cui era negata la  
consulenza tecnica d'ufficio per verificare il conteggio della

commissione di massimo scoperto e delle altre commissioni applicate al rapporto, quali risultanti dagli estratti.

Entrambe le censure sono fondate.

La banca opposta in primo grado insisteva per la conferma del credito riconosciuto nel decreto ingiuntivo, ma produceva gli estratti conto soltanto fino ad agosto 2011, cosicchè è rimasto non documentato il periodo successivo fino alla data di chiusura del conto (20-11-2014, secondo le allegazioni della banca nella comparsa di risposta del primo grado).

In difetto della serie continua di estratti conto, non è possibile ricostruire l'esatto dare-avere nel conto tra le parti, poiché, una volta esclusa la validità della clausola determinativa di competenze illegittime, è con la produzione della serie continua degli estratti che va ricostruito l'andamento unitario del rapporto e calcolato l'ammontare delle competenze da applicare alle operazioni ivi registrate fino al momento della chiusura (cfr. Cass. Civ. n. 11543/19 sull'"azzeramento" del saldo che non consenta di recuperare i movimenti dall'apertura; v. n. 23852/20).

La consulenza tecnica espletata nel presente grado ha consentito di verificare l'inesistenza di un saldo negativo a carico della correntista alla data dell'ultimo estratto depositato.

L'ausiliario ha accertato l'applicazione di plurimi addebiti per commissioni di massimo scoperto e relativi interessi nonché per commissioni disponibilità fondi già prima della relativa contrattualizzazione risalente al marzo 2011; ha altresì individuato addebiti extracontrattuali per commissione per affidamento, commissioni istruttoria/revisione affidamento, commissioni affidamento.

Il saldo ottenuto, detratte queste voci indebite, risulta a favore della correntista.

Va dunque accolta l'impugnazione sotto tutti i profili.

Invero, la rideterminazione offerta dalla banca ricorrente al netto della c.m.s. non era supportata dalla documentazione completa dell'intero periodo oggetto della domanda monitoria ed andava verificata a mezzo di consulenza tecnica, non potendo il ricalcolo predisposto unilateralmente dall'istituto superare l'onere della prova sul medesimo incombente, una volta contestata la legittimità dell'operato da parte del cliente.

La clausola contrattuale contenente la previsione della c.m.s. deve essere dichiarata nulla ai sensi degli artt. 1346 c.c., 117 Tub, stante l'assenza di una previsione esplicita delle relative condizioni.

Le altre commissioni applicate erano contestate dalle opposenti in primo grado, le quali assumevano la mancanza di valido titolo.

L'indagine condotta dall'ausiliario all'uopo officiato - affatto esplorativa, stante la natura percipiente della consulenza - ha consentito di verificare



gli addebiti privi di previsione contrattuale, tenendo conto altresì della mancata dimostrazione, a cura della banca, del corretto esercizio dello *ius variandi* a norma dell'art. 118 Tub in materia di modifiche peggiorative (con esclusione dell'introduzione di nuove condizioni).

In accoglimento dell'appello, il decreto ingiuntivo n. 1052/2015 va quindi revocato, rimanendo le opposenti tenute al pagamento del solo importo relativo alla ragione di credito non contestata (euro 43.620,74 a titolo di rate scadute al 31-12-2014 del mutuo chirografario).

Le spese processuali del primo e secondo grado, liquidate al valore medio del relativo scaglione, e le spese di c.t.u., già liquidate, vanno poste a carico dell'appellata, rappresentata come in atti.

#### **P.Q.M.**

La Corte, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda ed eccezione:

- 1) in accoglimento dell'appello proposto da [REDACTED] e [REDACTED] avverso la sentenza n. 457/18 del Tribunale di Sassari, revoca il decreto ingiuntivo n. 1052/2015, condannando [REDACTED] al pagamento in favore dell'appellata della somma di euro 43.620,74, oltre interessi di mora al tasso convenzionale, come da richiesta;
- 2) condanna l'appellata alla rifusione in favore delle appellanti delle spese processuali, che liquida in euro 4.090,50 per il primo grado,

di cui euro 3.972,00 per compensi, ed euro 10.292,00 per il presente grado, di cui euro 9.515,00 per compensi, oltre quanto dovuto per legge ed oltre le spese di c.t.u., già liquidate.

Così deciso in Sassari, 30-03-2021

Il Presidente rel.

Dott. Maria Teresa Spanu