



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di PAVIA
SEZIONE TERZA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Renato Cameli
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **1093/2017** promossa da:

██████████ (c.f. ██████████), elettivamente domiciliato in Pavia, via
Divisione Julia 5, presso lo studio dell'avv. Giuseppe Di Dio, che la rappresenta e difende
come da mandato, a margine dell'atto di citazione e che ha dichiarato di voler ricevere
comunicazioni come in atti

ATTORE

contro

MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A. (██████████), , elettivamente
domiciliata, presso lo studio dell'avv. ██████████
██████████ rappresentata e difesa dall'avv. ██████████ che la rappresenta e difende come
da delega allegata alla comparsa di costituzione e risposta e che ha dichiarato di voler
ricevere comunicazioni come in atti

CONVENUTO



CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale del 30 maggio 2019 e fogli trasmessi in via telematica e in particolare;

per l'attrice [REDACTED] *“In via principale e di merito: - accertare e dichiarare la nullità del contratto originario di conto corrente n. 7.03 e n.7.09, successive variazioni e relative condizioni, per difetto di forma scritta; - accertare e dichiarare l'illegittimità delle condizioni praticate da MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A. nei confronti di [REDACTED] con specifico riferimento al tasso di interesse praticato, accertando l'usurarietà delle pattuizioni e l'usurarietà del tasso effettivo applicato per le ragioni esposte in atto, quantificando gli addebiti illegittimi al 31.12.2015, in relazione al Conto Corrente di Corrispondenza [REDACTED], a titolo di usura oggettiva (art. 2 legge n. 108/96), a titolo di usura soggettiva (art. 644 c. 3 c.p.), come accertate in corso di giudizio, con interessi e rivalutazione dal giorno dei singoli addebiti a carico dell'attrice; - accertare e dichiarare la mancata pattuizione e comunque l'illegittima applicazione di anatocismo bancario, commissione di massimo scoperto e similari, c.d. gioco delle valute e spese genericamente indicate, per le ragioni esposte in atto, quantificando al 31.12.2015 gli addebiti per tali titoli illegittimi sul Conto Corrente di Corrispondenza [REDACTED], come accertate in corso di giudizio, con interessi e rivalutazione dal giorno dei singoli addebiti a carico dell'attrice; - accertare l'esatto e giusto saldo del rapporto di conto corrente [REDACTED] alla data del 31.12.2015, espungendo ogni somma indebita per nullità della pattuizione, in Euro +37.336,47 con un differenziale di saldo a favore della correntista attrice di Euro +277.760,29, ovvero la diversa somma anche maggiore che risulterà in corso di causa o sarà ritenuta di giustizia, con interessi e rivalutazione dal giorno dei singoli addebiti a carico dell'attrice; - condannare MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A. a risarcire ad [REDACTED] il danno da ella patito pari al costo sostenuto per l'accertamento peritale compiuto per conto dell'attrice da [REDACTED]. In via istruttoria: ai sensi dell'art. 210 c.p.c., sin d'ora e in caso di mancata ottemperanza della convenuta alla richiesta già*



formulata dall'attrice ex art. 119 T.U.B., disporsi l'ordine di esibizione nei confronti della convenuta di tutte le copie conformi all'originale dei contratti originari di apertura di conto corrente n. 7.03 e 7.09, della copia delle condizioni economiche e di tutte le successive modificazioni, della copia dei contratti di concessione degli affidamenti dal 1995 al 2005, nonché della copia degli estratti conto mensili e scalari relativi agli anni 1998, 1999 2003, 2004, 2005 e 2006. In ogni caso: con vittoria di competenze, spese anche peritali ed anticipazioni del presente procedimento, oltre IVA, CPA e rimborso spese forfetarie.”

per la convenuta Banca Monte dei Paschi di Siena “*Voglia l'Ill.mo Tribunale, premesse tutte le più opportune pronunce, condanne e declaratorie del caso:: - in via preliminare: dichiarare l'intervenuta prescrizione di tutte le domande attoree relativamente al conto corrente ██████████ con riferimento al periodo antecedente la data del 30/11 /2006 per tutti i motivi di cui al presente atto; - nel merito: rigettare comunque le domande tutte proposte dalla società attrice nei confronti dell'esponente, in quanto infondate, prescritte ed inammissibili per le ragioni tutte illustrate in narrativa; - nel merito in via subordinata, per il denegato caso in cui le , le domande formulate dalla società attrice dovessero essere anche solo, parzialmente accolte, compensare la somma che sarà ritenuta dovuta la somma che sarà ritenuta dovuta dalla Banca con il credito della nei co dalla Banca con il credito della nei codalla Banca con il credito della Banca con il credito della nei c nfronti di ██████████ che si indicain € -288.283,972 come risultante dalla certificazione ex art. 50 TUB prodotta agli atti (cfr. ns. doc. n. i (cfr. ns. doc. n. 13)– oltre ad interessi convenzionali fino al saldo, o nella maggiore o minore somma che dovesse risultare in corso di causa; - in via istruttoria all'esito dell'espletamento della consulenza , tecnica d'ufficio – le cui risultanze si sono ampiamente contestate alle udienze dell'8 novembre 2018 e del 22 febbraio 2019 nonché nelle Osservazioni del ██████████ allegata alla CTU– ammetta integrazione di perizia che tenga conto di tutte le osservazioni e contestazioni formulate nelle sedi sopra indicate e in particolare, che tenuto conto della fondatezza della eccezione di prescrizione tempestivamente sollevata da Banca Monte dei Paschi di di Siena S.p.A relativamente al periodo precedente al 17/02/2007 (cfr. pagina 18 della CTU) - ai*



fini del ricalcolo del saldo di conto corrente non adotti come saldo di partenza la somma delle operazioni della giornata del 17/02/2007 (cfr. allegato 13 alla CTU) bensì il saldo effettivo risultante dall' estratto di conto corrente al 17/02/2007 prodotto in causa (individuato nell'allegato n. 9 alla CTU), così come utilizzato dal ██████████ nella relazione di parte prodotta con la comparsa di risposta nonché illustrato nelle sue Osservazioni alla Consulenza Tecnica d'Ufficio - in ogni caso, condannare la società attrice alla rifusione delle spese e dei compensi del presente grado di giudizio, oltre ad IVA, , oneri previdenziali e rimborso spese generali. “

Svolgimento del processo

Con atto di citazione ritualmente notificato, ██████████ citava in giudizio Monte dei Paschi al fine di far accertare e dichiarare la nullità del contratto di conto corrente n. 7.03 (già 7.09), l'illegittimità delle condizioni praticate, con particolare riferimento all'usurarietà del tasso di interesse, alla mancata pattuizione in ordine all'anatocismo bancario, alla commissione di massimo scoperto e al gioco delle spese e ottenere così , da un lato, l'accertamento al giusto saldo (pari a Euro +37.336,47 con differenziale di €277.760,29 a favore del correntista) e, dall'altro, il risarcimento delle somme sostenute per l'elaborato peritale.

La società attrice a supporto delle proprie deduzioni, deduceva che: intratteneva a far data dal 6.7.1988 rapporto di conto corrente inizialmente con la Banca Popolare di Abbiategrasso, poi, a seguito di fusione con Banca Agricola Mantovana e infine con Montepaschi di Siena; il conto corrente, a seguito dell'ultima incorporazione , era stato rinumerato al n. 7.09 da 7.03; il conto era sempre stato assistito da aperture di credito a cui erano eseguite modificazioni unilaterali del rapporto da parte della Banca; in data 13.5.2014 la Banca aveva comunicato la volontà di revocare la linea di credito per scoperto di conto corrente per €365.000,00; la medesima Banca aveva revocato le linee di credito concesse; a seguito di richiesta ex art. 119 TUB la banca aveva comunque consegnato solo parte della documentazione del rapporto (copia del contratto originario, copia di regolamentazione normativa , copia modifiche unilaterali etc.); non risultava alcuna valida pattuizione scritta circa il saggio di interesse per il periodo precedente all'8.2.2005 nè in relazione al periodo



successivo, in assenza di puntuale indicazione del TAEG; dovevano applicarsi alla fattispecie i tassi ex art. 117 TUB; era stato applicato un tasso di interesse usurario; a questo proposito, ai fini del calcolo, rilevavano tutte le spese e commissioni comunque addebitate, secondo quanto previsto dallo stesso art. 644 c.p.; le circolari della Banca d'Italia erano irrilevanti sul piano normativo; il contratto di conto corrente recava la firma della sola correntista e le condizioni economiche erano illeggibili; l'invalidità del contratto travolgeva le pattuizioni circa la facoltà, concessa alla banca, di modificare unilateralmente il contratto; la commissione di massimo scoperto non era stata validamente pattuita; era stato violato l'art. 1283 c.c. in materia di anatocismo; era stato posto in essere un non corretto gioco delle valute; nella perizia erano evidenziati gli addebiti illegittimi.

Si costituiva Banca Monte dei Paschi, contestando quanto *ex adverso* dedotto ed eccependo preliminarmente la prescrizione con riferimento al periodo antecedente al 30.11.2006, in quanto i pagamenti dovevano considerarsi solutori secondo i criteri della giurisprudenza evidenziata, e nel merito, deducendo che: la società aveva più volte riconosciuto il proprio debito; la perizia non aveva valore probatorio; il contratto di conto corrente era valido ed efficace alla luce della normativa vigente al momento della stipula, antecedente alla l. 154/1992; era legittima la determinazione dei tassi "uso piazza"; in ogni caso la documentazione trasmessa, sulla base dell'art. 119 TUB, si intendeva accettata in assenza di specifiche contestazioni; la commissione di massimo scoperto era stata validamente pattuita; la mancata sottoscrizione dell'istituto di credito non era idonea a inficiare la validità del contratto; non erano stati dimostrati né i presupposti per l'usura soggettiva né oggettiva; ai fini della verifica del superamento del tasso soglia, doveva essere applicata la formula di Banca D'Italia; in merito alla commissione di massimo scoperto solo dal 2009 il legislatore era intervenuto sancendo l'obbligo di computare la commissione all'interno delle spese; in ogni caso, pur laddove accertato il superamento, non trovava applicazione la sanzione ex art. 1815 secondo comma c.c. ma soltanto la riduzione del tasso entro la soglia usura; l'applicazione di anatocismo era comunque stata consentita dalla giurisprudenza e comunque la banca si era immediatamente adeguata alle nuove condizioni; pur volendo ammettere la nullità gli effetti dovevano considerarsi limitati



al periodo anteriore al 1.7.2000; in ogni caso, gli interessi passivi erano comunque soggetti alla capitalizzazione annuale.

Assegnati i termini ex art. 183 sesto comma c.p.c. con ordinanza ex art. 184 c.p.c., erano dichiarati inammissibili sia il disconoscimento di parte attrice relativo a due firme apposte sui contratti di linea di credito sia l'ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. richiesto dalla stessa parte attrice; la causa era quindi istruita mediante acquisizione della documentazione prodotta dalle parti, CTU e conseguente udienza di chiarimenti.

All'udienza del 30.5.2019 i difensori delle parti insistevano nelle rispettive conclusioni; all'esito dell'udienza il giudice tratteneva la causa in decisione assegnando termini ridotti ai sensi dell'art. 190 secondo comma c.p.c. per il deposito delle memorie conclusionali e delle repliche.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

In via preliminare, circa l'eccezione di prescrizione formulata dall'istituto di credito, secondo un primo orientamento giurisprudenziale, spetta comunque alla banca che eccepisce la prescrizione allegare in modo specifico quali sono le rimesse che hanno avuto natura solutoria rispetto a quelle di carattere ripristinatorio (recentemente *ex multis* Cass. 7.9.2017, n. 20933 secondo cui *“a fronte della formulazione generica dell'eccezione, indistintamente riferita a tutti i versamenti intervenuti sul conto in data anteriore al decennio decorrente a ritroso dalla data di proposizione della domanda, il giudice non può supplire all'omesso assolvimento di tali oneri, individuando d'ufficio i versamenti solutori”*; nel merito Trib. Teramo 22.3.2017; Appello Ancona 22.2.2017).

Al contrario, in base a ulteriore e contrapposto indirizzo, a fronte di un'azione di ripetizione di indebito, è ammissibile un'eccezione generica di prescrizione da parte della banca (*ex multis* Cass. 30.1.2017 n. 2308; nel merito Corte appello Torino, 09.06.2017, n. 1277 secondo cui risulta *“sufficiente la formulazione dell'eccezione di prescrizione, purché accompagnata dall'allegazione dell'esistenza di pagamenti solutori, e ciò sulla base dei principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità in materia di prescrizione in generale, da ritenersi pienamente validi anche in materia di contenzioso bancario”* in senso conforme Corte Appello Torino, 28.5.2012, n. 937;).



Nel merito , si è espressa recentemente la stessa Cassazione a Sezioni Unite secondo cui *“l’onere di allegazione gravante sull’istituto di credito, che convenuto in giudizio, voglia apporre l’eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l’azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente, assistito da un’apertura di credito, è soddisfatto con l’affermazione dell’inerzia del titolare del diritto e la dichiarazione di volerne approfittare, senza che sia necessaria l’indicazione di specifiche rimesse solutore”* (Cass. SS.UU. 13.6.2019 n. 15895 che comunque precisato, come *“il problema della specifica indicazione delle rimesse solutorie non viene eliminato , ma semplicemente si sposta dal piano delle allegazioni a quello della prova , sicchè il giudice valuterà la fondatezza delle contrapposte tesi al lume del riparto dell’onere probatorio, se del caso avvalendosi di una consulenza tecnica percipiente”*).

Pur volendo aderire al primo degli orientamenti evidenziati, ormai superato dalle recenti Sezioni Unite, nel caso in esame, l’eccezione di prescrizione formulata da Monte Paschi risulta specifica e puntuale, in base a quanto dedotto dalla convenuta in punto di diritto nella comparsa di costituzione (punto 2 pag. 6 e ss.) e contenuto nella relazione peritale di parte prodotta, unitamente alla relativa tabella allegata, sul piano contabile in merito alle distinte rimesse effettuate (doc. 5 e 6 parte convenuta).

Premesso pertanto il carattere specifico di tale eccezione, circa il merito di tale rilievo, secondo ormai consolidato orientamento giurisprudenziale *“Qualora...durante lo svolgimento del rapporto il correntista abbia effettuato non solo prelevamenti ma anche versamenti, in tanto questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l’effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca. Questo accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto in passivo (o, come in simili situazioni si preferisce dire "scoperto") cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell’accreditamento. Non e' cosi', viceversa, in tutti i casi nei quali i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell’affidamento concesso al cliente, fungano unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista puo' ancora*



continuare a godere” (in termini Cass. 2.12.2010 n. 24418). Coerentemente con tale impostazione “Un versamento eseguito dai cliente su un conto il cui passivo non abbia superato il limite dell'affidamento concesso dalla banca con l'apertura di credito non ha ne' lo scopo ne' l'effetto di soddisfare la pretesa della banca medesima di vedersi restituire le somme date a mutuo (credito che, in quel momento, non sarebbe scaduto ne' esigibile), bensì quello di riesperdere la misura dell'affidamento utilizzabile nuovamente in futuro dal correntista. Non è, dunque, un pagamento, perché non soddisfa il creditore ma amplia (o ripristina) la facoltà d'indebitamento del correntista; e la circostanza che, in quel momento, il saldo passivo del conto sia influenzato da interessi illegittimamente fin lì computati si traduce in un'indebita limitazione di tale facoltà di maggior indebitamento, ma non nel pagamento anticipato di interessi” (Cass. 24418/2010 cit.)

In ragione di quanto esposto le Sezioni Unite, pur respingendo la teoria dell'unitarietà del rapporto, non hanno accolto la tesi secondo cui il *dies a quo* del relativo periodo prescrizione risulta individuabile *sic et simpliciter* in quello delle distinte annotazioni contabili dei diversi versamenti, escludendo quindi che ogni rimessa *ex se* possa essere qualificata come pagamento; al contrario, l'effettivo *dies a quo* del termine prescrizione coincide, nel corso di un rapporto di conto corrente bancario, dalla data non di qualsivoglia rimessa ma soltanto da quelle determinanti un effettivo spostamento patrimoniale nei termini sopra descritti e che dunque si configuri *strictu sensu* solutoria (nello stesso senso Cass. 24.3.2014 n. 6857).

In merito all'*onus probandi* circa la natura ripristinatoria ovvero solutoria dei versamenti secondo un primo orientamento, già presente nel merito ma solo recentemente accolto dalla giurisprudenza di Cassazione, incombe sul cliente correntista la prova della natura ripristinatoria degli stessi: in altri termini, ai fini della valida proposizione dell'eccezione, non è necessario che la banca indichi specificamente le rimesse prescritte, né il relativo "*dies a quo*", emergendo la natura ripristinatoria o solutoria dei singoli versamenti dagli estratti-conto, della cui produzione in giudizio è onerato il cliente (recentemente Cass. 10.07.2018, n.18144; nel merito Trib. Torino 24.11.2014 Trib. Siena 7.7.2014 Trib. Roma 22.2.2013 Trib. Mantova 3.5.2014 Trib. Bari 21.5.2015 n. 2353)



Tale conclusione si giustifica, anzitutto in quanto attraverso il contratto di conto corrente l'istituto si obbliga esclusivamente nei confronti del cliente a provvedere, per conto di quest'ultimo, a pagamenti e riscossioni, fornendo un servizio di cassa, e non a mettere a disposizione denaro, per cui se il conto corrente è a debito e non è assistito da apertura di credito, la natura ripristinatoria della provvista deve generalmente essere esclusa, in ragione dell'obbligo di restituzione di quanto utilizzato che fa capo al correntista.

In secondo luogo, tale orientamento rileva che, coerentemente con il principio generale ex art. 2697 c.c. nelle azioni di ripetizione di indebito, la prova circa la sussistenza di un'apertura di credito incombe, su chi intende far valere l'esistenza di tale contratto al fine paralizzare così l'eccezione di prescrizione svolta dalla banca.

Al contrario, in ragione di diverso e , invero maggioritario, indirizzo , l'*onus probandi* circa la natura delle rimesse incombe sull'istituto di credito che deduce la natura solutoria degli stessi (Cass. 26.2.2014 n. 4518 secondo cui “*i versamenti eseguiti su conto corrente, in corso di rapporto hanno normalmente funzione ripristinatoria della provvista e non determinano uno spostamento patrimoniale dal solvens all'accipiens. Tale funzione corrisponde allo schema causale tipico del contratto. Una diversa finalizzazione dei singoli versamenti (o di alcuni di essi) deve essere in concreto provata da parte di chi intende far decorrere la prescrizione dalle singole annotazioni delle poste relative agli interessi passivi anatocistici.*”; in senso analogo, circa la presunzione del carattere ripristinatorio dei versamenti, cfr. Cass. 07.09.2017, n.20933; Nel merito Trib. Milano 11.1.2017 n. 247 App. Brescia 19.11.2014 App. Lecce 19.2.2013 n. 173; Trib. Pescara 24.6.2013).

La questione circa l'individuazione del soggetto su cui gravi il relativo *onus probandi* in ordine alla natura dei versamenti è stata superata in corso di giudizio e deve ritenersi assorbita: sul punto, infatti, anche a fronte delle reciproche eccezioni e deduzioni in fatto e diritto circa la natura ripristinatoria o solutoria degli interessi, supportate da relativa documentazione, ivi comprese le relazioni peritali, è stato formulato specifico quesito al CTU



La relazione del consulente, particolarmente approfondita , caratterizzata da pregevole iter logico motivazionale, elaborata nel contraddittorio tra la parti, risulta condivisibile nelle conclusioni.

Particolarmente significativo in particolare che il consulente, pur in assenza di documentazione negoziale attestante un'apertura di credito in fase precedente al 2005 (le lettere di concessione del credito risultano datate 12.01.2005,08.02.2005, 28.08.2006 e 12.09.2008), non ha escluso *a priori* la sussistenza di un fido di fatto ed ha provveduto a riguardo all'analisi contabile dell'andamento del conto; segnatamente, il consulente ha riconosciuto la presenza di distinte linee di credito, pur non compiutamente regolamentate e sottoscritte dal contraente , indicando in tabella il relativo periodo temporale e il limite di riferimento (tabella pag. 9 e 10 della relazione); il CTU è pervenuto a tale conclusione evidenziando altresì il rilievo della segnalazione alla centrale rischi in cui si attesta la presenza di una linea di credito (cfr. doc. 2 C parte attrice)

Pur aderendo , almeno *in parte qua*, alla ricostruzione di parte attrice , ovvero alla presenza di un fido/linea di credito comunque riconosciuta a Pluspetrol, il consulente ha tuttavia riscontrato *“una dinamica dei versamenti tale per cui in taluni periodi, essendo il saldo del conto corrente bancario negativo oltre il limite del fido rilevato, la funzione di tali provviste risulta essere quella di pagamenti (nel senso spiegato dalla sentenza della Cassazione 02.12.2010, n. 24418), con una funzione solutoria della provvista. Nei casi in cui il correntista operasse nei limiti del fido concesso, la natura dei versamenti assume funzione ripristinatoria della provvista”* (relazione pag. 17)

In particolare , nell'apposita tabella, il CTU ha quantificato i versamenti solutori prescritti in €26.668.574,01; inoltre, in relazione specificatamente ai costi addebitati, il CTU ha computato complessivamente € 415.755,79, di cui 77.681,72 qualificati come prescritti, alla luce delle considerazioni sopra esposte, trattandosi di rimesse solutorie antecedenti rispetto al decennio stabilito rispetto al *dies a quo*.

Le conclusioni del CTU sono nel senso che *“Per i versamenti con funzione solutoria, come richiesto, si è tenuto conto del termine decennale di prescrizione, che nel caso di specie decorrere dalla data di notifica dell'atto di Citazione avvenuta il giorno*



15.02.2017. I costi addebitati, risultano inferiori alle rimesse solutorie, per un valore pari € 26.590.892,29 (26.668.574,01 – 77.681,72), pertanto, per rispondere al quesito peritale, ogni azione restitutoria relativa al periodo colpito da prescrizione risulta non ripetibile a favore di entrambi i soggetti”. (sic relazione pag. 18)

Risulta inammissibile e comunque infondata la deduzione di parte attrice, contenuta in comparsa conclusionale, secondo cui “*Ha quindi errato il CTU allorquando ha considerato quale dies a quo la data di notifica della citazione (15.2.2017) ritenendo prescritte le eventuali rimesse solutorie precedenti al 15.2.2007, mentre avrebbe dovuto considerare la prescrizione solo delle rimesse precedenti al 4.11.2006*” (sic comparsa conclusionale parte attrice pag. 2).

In primo luogo tale eccezione non è stata oggetto di specifica osservazione da parte del consulente tecnico di parte

A riguardo, secondo autorevole e maggioritario orientamento della Cassazione “*Le contestazioni ad una relazione di consulenza tecnica d'ufficio costituiscono eccezioni rispetto al suo contenuto, sicché sono soggette al termine di preclusione di cui al comma 2 dell'art. 157 c.p.c., dovendo, pertanto, dedursi - a pena di decadenza - nella prima istanza o difesa successiva al suo deposito*”. (Cass. 3.8.2017 n.19427; nello stesso senso Cass..2.2014, n. 4448)

Pertanto, in adesione a tale orientamento, la relativa eccezione formulata da parte attrice risulta inammissibile in quanto tardiva; la valutazione di inammissibilità si giustifica *a fortiori* nella fattispecie in esame, in cui non è stata formulato alcun rilievo nè nel corso dell' udienza di esame della consulenza (8.11.2018), né in quella fissata per i chiarimenti al CTU (22.2.2019).

Premessa pertanto l'inammissibilità del rilievo, nel merito lo stesso risulta infondato: in ogni caso, pur antecedendo la data di prescrizione al 4.11.2016 (ovvero al momento dell'avvio della procedura di mediazione) e quindi accedendo alla ricostruzione di parte attrice, le conclusioni della relazione non muterebbero; in particolare, sia che si sottragga la somma di € 77.681,72, sia che si sottragga una somma maggiore, comprendente anche i costi sostenuti nei mesi non computati dal CTU (ovvero novembre e



dicembre 2016 e gennaio 2017) sia, infine, *a fortiori* che si detragga interamente l'importo , determinato in € 415.755,79 (ovvero l'intera somma individuata a titolo di costi) il risultato aritmetico, non implicherebbe un obbligo di restituzione a carico della banca convenuta ulteriore e maggiore rispetto a quello cui è pervenuto il consulente (su cui *amplius infra*)

A riguardo, si evidenzia infatti che i versamenti solutori già prescritti risultano pari complessivamente a € 26.668.574,01, una cifra notevolmente superiore a quella relativa ai costi complessivi addebitati; il computo di tutti i costi non comporterebbe alcuna variazione sostanziale dei saldi dare/avere tra le parti; in altri termini, i versamenti solutori sono talmente superiori, che pur accedendo alla diversa ricostruzione dell'attrice e quindi retrodatando il periodo prescrizione, non nascerebbe, almeno *in parte qua* alcun diritto alla restituzione in capo alla medesima società attrice, in quanto eseguendo una sottrazione, il saldo sarebbe sempre negativo.

In definitiva, in ragione di quanto esposto, non muterebbe la conclusione a cui si è pervenuto il CTU , ovvero che “*ogni azione restitutoria relativa al periodo colpito da prescrizione risulta non ripetibile a favore di entrambi i soggetti.*” (pag. 18).

Particolarmente significativo a quest'ultimo proposito che, come sopra esposto, sul piano matematico, il ctp di parte attrice non abbia mosso rilievi di sorta al computo effettuato dal CTU e alla relativa conclusione sopra sintetizzata; sotto ulteriore e contrapposto profilo, tale rilievo vale a destituire di fondamento le deduzioni di parte convenuta, contenute nella propria comparsa conclusionale, (cfr. pag. 16 e 17) secondo cui il CTU sarebbe incorso in errore di calcolo (su cui ulteriormente *amplius infra*).

Definita nei termini esposti l'eccezione di prescrizione, questioni preliminari di merito risultano essere quella relativa alla valida forma scritta del contratto e , parimenti alla presenza di valida pattuizione dei tassi di interessi nel contratto di conto corrente e nella successiva documentazione negoziale.

L'eccezione di parte attrice secondo cui il contratto originario non reca “*alcuna sottoscrizione della banca per accettazione e perciò manca il rispetto del requisito di forma (scritta ad substantiam) previsto dall'art. 117 T.U.B. quanto meno dall'entrata in vigore*



della normativa speciale ossia dal 1993” (sic comparsa conclusionale pag. 14) risulta infondata

Pur consapevole di indirizzi parzialmente difformi sul punto, in base ad orientamento preferibile e invero maggioritario “*nei contratti bancari, il requisito della forma scritta, posto a pena di nullità dall'art. 117, comma 3, TUB (azionabile dal solo cliente ex art. 127, comma 2, TUB), va inteso non applicando la disciplina generale sulle nullità negoziali per difetto di forma, ma in senso funzionale, avuto riguardo alla finalità di protezione del correntista assunta dalla norma, sicchè tale requisito deve ritenersi rispettato ove il contratto sia redatto per iscritto e ne sia consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente che vi sia la sottoscrizione di quest'ultimo, e non anche quella dell'istituto di credito, il cui consenso ben può desumersi alla stregua dei comportamenti concludenti dallo stesso tenuti*” (in termini Cass. 21.06.2018, n.16362; per il principio Cass. SS.UU. 16.1.2018 n. 898)

Tale orientamento, oltre che maggioritario, risulta maggiormente condivisibile in quanto coerente con il carattere strutturale e funzionale della nullità di cui all'art. 117 TUB, posta nell'interesse e tutela del cliente, quale contraente debole; inoltre, sotto ulteriore profilo, il consenso della banca è desumibile dalla condotta della medesima che ha prodotto o comunque non contestato il contratto e gli ulteriori documenti negoziali oggetto di giudizio.

Conclusione diversa si perviene con riferimento alla dedotta eccezione di nullità per indeterminazione dei tassi di interesse.

A riguardo, in particolare, parte attrice ha depositato copia del contratto di conto corrente originario stipulato in data 6.7.1988 nel cui frontespizio sono richiamati “*interessi, accessori e valute d'uso*”, senza ulteriore specificazione; parimenti risultano indicati, a penna, e quindi senza alcuna certezza in ordine al momento della relativa apposizione, le percentuali “*dare 7% avere 14%*” omettendo ogni ulteriore precisazione e regolamentazione circa la fase temporale della relativa applicazione (doc.1); analoghi rilievi sono svolti con riferimento ai documenti negoziali concernenti le linee di credito accordate in data 8.2.2005, 12.1.2005, 28.8.2006 e 12.9.2008: (doc.2A); anche in tali



documenti difetta ogni riferimento circa il saggio percentuale applicato proprio degli interessi attivi e passivi e l'individuazione di un tasso ulteriore con riferimento ad eventuali prelievi o addebiti superiori al limite massimo di fido accordato.

In ragione di quanto esposto, le indicazioni contenute nell'atto negoziale risultano incomplete e non soddisfattive dell'obbligo di comunicazione e trasparenza a carico dell'istituto di credito; si condividono pertanto le conclusioni cui è pervenuto il CTU e segnatamente: *“si ritiene che l'Istituto di credito, quantomeno sino all'anno 2012, non abbia adeguatamente ottemperato all'obbligo informativo previsto dall'art. 117 TUB...”* e pertanto *“Dopo aver esaminato la completezza della documentazione e aver riscontrato la carenza nel contratto allegato dei tassi riferibili alle linee di fido sino alla data del 24.10.2012, constatata che gli estratti conto partono dall'anno 1997, ovvero successivamente alla entrata in vigore della Legge 154/1992, si è rielaborato il rapporto di dare e avere e si sono calcolati gli interessi debitori e creditori sino alla data del 31.12.2012 applicando i tassi ex art. 117 TUB e confrontarli con quelli calcolati dall'Istituto di Credito.”* (sic relazione pag. 13)

In replica alle osservazioni del ctp di parte convenuta il medesimo CTU, richiamando l'allegato 5 della perizia, ha rilevato come *“risulta che i dati sono stati inseriti a mano come annotazione non collegati ad altri elementi (esempio completamento di tabelle o parti del contratto dattiloscritto) e pertanto non è possibile sapere in quale circostanza sono stati annotati.”* (relazione pag.37)

A riguardo non risulta condivisibile la tesi di parte convenuta secondo cui *“la clausola di determinazione del tasso di interesse applicabile con il generico rinvio agli “usi bancari”, debba ritenersi valida ed efficace alla luce della normativa anteriore alla legge sulla trasparenza l. n. 154/92, poi trasfusa nell'art. 117 TUB”* (sic comparsa conclusionale parte convenuta pag. 26)

In primo luogo, ai sensi dell'art. 1284 c.c. terzo comma, laddove sono pattuiti tassi di interesse in misura superiore rispetto a quella legale, questi *“devono essere determinati per iscritto”*; sul punto, la preferibile giurisprudenza di merito, in relazione a contratti stipulati in fase precedente all'adozione della l. 154/1992, aveva già sancito la nullità di



una clausola di un contratto di conto corrente bancario con cui le parti avevano pattuito interessi extralegali sul capitale e sugli interessi trimestralmente capitalizzati con riferimento al tasso d'uso o alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito, perché, pur dovendosi ritenere la validità, in via generale, della determinazione "*per relationem*" del tasso extralegale degli interessi, quella clausola non garantiva la diretta individuazione e quantificazione delle prestazioni (che nella specie devono essere contenute in contratti stipulati in forma scritta "*ad substantiam*"): la clausola anzidetta, infatti, si limitava a riferirsi ad un tasso risultante da fattori di mercato interni ed internazionali ed alle decisioni unilaterali prese monopolisticamente dal cartello bancario; inoltre, non esisteva in concreto un tasso d'uso, conoscibile almeno "*ex post*", ma soltanto un insieme di tassi diversi, compresi tra il "prime rate" e il "top rate", determinati discrezionalmente dagli istituti bancari; in altri termini una clausola quale quella di rinvio agli usi non soddisfaceva il requisito della forma scritta il riferimento agli usi bancari, in quanto non esisteva alcuna documentazione ufficiale di detti usi. (in tal senso *ex multis* Trib. Roma, 27.06.1987; Corte appello Napoli, 10.03.1982; Corte appello Lecce, 22.10.2001, con riferimento a contratto precedente all'adozione della l. 154/1992)

In ogni caso, pur volendo accedere all'orientamento allora prevalente e riportato dalla convenuta nei propri scritti difensivi, "*l'obbligo della forma scritta ad substantiam, imposto dall'art. 1284 ultimo comma c.c. per la pattuizione di interessi eccedenti la misura legale, non comporta che il documento negoziale debba necessariamente indicare in cifre il tasso di interesse, ma in conformità alla regola contenuta nell'art. 1346 c.c. che fa leva sulla determinazione e determinabilità dell'oggetto del contratto, il detto obbligo è da ritenersi ugualmente rispettato quando nel documento contrattuale le parti indicano criteri certi ed oggettivi che consentono la concreta quantificazione del tasso di interesse, ancorchè' ciò avvenga per relationem mediante il richiamo ad elementi estranei al documento stesso, come quando, in un contratto di conto corrente bancario, si faccia riferimento, al predetto fine, "alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza", giacché tali condizioni vengono fissate su scala nazionale con accordi di cartello, per modo che il rinvio al tasso usuale vale ad ancorare la misura degli interessi a*



fatti oggettivi, certi e di agevole riscontro, non influenzabili del singolo istituto bancario (cfr. le sentenze nn. 3252-84; 1112-84; 2531-83; 3028-78). (in termini con giurisprudenza citata Cass., 12.11.1987, n.8335); condizione necessaria perché le pattuizioni potessero considerarsi legittime era che i tassi fossero "individuati o facilmente individuabili" dal contraente (Cass. , 21.12.1987, n.9518; Cass. , 07.03.1992, n.2765)

Nell'ambito di tale orientamento la Cassazione ha ulteriormente precisato come "la validità della determinazione convenzionale solo per relationem del saggio degli interessi ultralegali postula che le parti facciano riferimento, espresso in forma scritta, a criteri prestabiliti e ad elementi, anche estrinseci al documento negoziale purché oggettivamente individuabili, che consentano la concreta determinazione del tasso convenzionale: in particolare, il rinvio, contenuto in un contratto bancario, alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito su piazza, può essere considerato sufficiente ove esistano fonti vincolanti disciplinatrici del saggio in ambito nazionale, ma non anche quando in tali accordi siano contemplate diverse tipologie di tassi o, addirittura, essi non costituiscano più un parametro centralizzato e vincolante: in quest'ultimo caso assume rilevanza in concreto il grado di univocità della fonte richiamata al fine della verifica della idoneità di essa alla individuazione della previsione alla quale le parti abbiano potuto effettivamente riferirsi e quindi a una oggettiva determinazione del tasso di interesse o quanto meno a una sicura determinabilità controllabile pur nell'ambito di una variabilità dei tassi nel tempo" (in termini Cass. , 19.07.2000, n.9465)

Premesse tali coordinate giurisprudenziali, il contratto in esame prodotto da parte attrice in giudizio non soddisfa neanche le condizioni stabilite dalla giurisprudenza di legittimità in fase precedente all'adozione della l. 17.2.1992 n. 154; nel testo negoziale, risulta assolutamente incerto il criterio di determinazione dei tassi , non essendo riportato alcun riferimento ad atti o accordi interbancari su scala nazionale o internazionale, né questi potevano considerarsi implicitamente richiamati, in modo chiaro ed univoco, *per relationem*; in altri termini, la genericità del riferimento agli "interessi accessori e valute d'uso" non consente una conoscibilità agevole a beneficio del cliente, né *ex ante* né *ex post*, in ordine alla determinazione del tasso di interesse.



Sotto ulteriore e connesso profilo, in ogni caso, i documenti negoziali attraverso cui la banca accordava le linee di credito soprariportati (8.2.2005, 12.1.2005, 28.8.2006 e 12.9.2008 cfr. doc.2A parte attrice), incidenti sul rapporto negoziale intercorso, erano successivi all'adozione della l. 154/1992 nonché del D.lgs. 1.9.1993, n. 385 Testo Unico in materia bancaria (T.U.B.) e, quindi, pacificamente soggetti alla relativa disciplina normativa in termini di forma scritta del contratto e di determinazione espressa dei tassi di interesse; in altri termini, premesso l'accertamento del vizio di nullità inficiante il contratto originario, l'istituto di credito avrebbe dovuto comunque conformare l'ulteriore documentazione negoziale sopravvenuta ai principi espressi nella citata normativa introdotta con legge 154/1992 e poi trasfusa nel T.U.B. : ex art. 117 quarto comma del citato T.U.B. infatti *“I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora”*.

Al contrario, sul punto, come accertato dal CTU , alcuna specificazione dei tassi di interesse era contenuta nei citati documenti, essendo esclusivamente indicati i limiti di importo relativi a ciascuna tipologia di operazione descritta (fideiussioni, avalli, scoperti etc.) (cfr. doc. 2 A)

Risulta inconferente e irrilevante a tal proposito la deduzione di parte convenuta circa la tempestiva trasmissione da parte della banca dei documenti indicati, unitamente agli estratti conto, e l'assenza di contestazione da parte del cliente Pluspetrol: tali circostanze infatti, pur congiuntamente considerate, non configurano idoneo e sufficiente elemento sostitutivo della forma scritta prevista *ex lege* a pena di nullità per la pattuizione di tassi di interessi superiori a quello legale.

A riguardo, come rilevato dalla preferibile e maggioritaria giurisprudenza di legittimità, *“la mancata contestazione degli estratti conto inviati al cliente dalla banca, oggetto di tacita approvazione in difetto di contestazione ai sensi dell'art. 1832 cod. civ., non vale a superare la nullità della clausola relativa agli interessi ultralegali, perchè l'unilaterale comunicazione del tasso d'interesse non può supplire al difetto originario di valido accordo scritto in deroga alle condizioni di legge, richiesto dall'art. 1284 cod. civ.*



(Sez. I, Sentenza n. 17679 del 29/07/2009)” in termini, con giurisprudenza citata, Cass. 20.05.2016 n.10516 ; nel merito in fattispecie analoghe *ex multis* Corte d’Appello di Torino, 20.1.2012; Trib. Siena, 19.7.2012 n. 261; Trib. Bologna, 27.3.2012).

Accertata l’indeterminatezza dei tassi di interesse e la conseguente nullità degli stessi , risulta pertanto applicabile, la sanzione dall’art. 117 TUB comma 7: “7. *In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano: il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell’Economia e delle Finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell’operazione*”.

Coerentemente con tale impostazione , il CTU ha altresì rilevato come “ *constatato che gli estratti conto partono dall’anno 1997, ovvero successivamente alla entrata in vigore della Legge 154/1992, si è rielaborato il rapporto di dare e avere e si sono calcolati gli interessi debitori e creditori sino alla data del 31.12.2012 applicando i tassi ex art. 117 TUB e confrontarli con quelli calcolati dall’Istituto di Credito*”. (cfr relazione pag. 13)

A riguardo, la limitazione al periodo post 1997 e l’esclusione di ulteriori periodi indicati come mancanti risulta corretta né è ammissibile la rimessione in istruttoria al fine di acquisire gli estratti conto mancanti (relativi alle annualità 1998-1999-2003-2004- 2005), come richiesto da parte attrice anche negli scritti conclusivi (cfr. comparsa conclusionale pag. 10-14)

In primo luogo, come già rilevato con ordinanza del 18.12.2017 e coerentemente con la preferibile giurisprudenza di merito, l’ordine di esibizione risulta inammissibile, “*in quanto relativo a documentazione bancaria risalente ad oltre dieci anni e dunque in violazione dell’art. 119 quarto comma TUB e del principio ex art. 2220 c.c.* (Trib. Roma 10.4.2015)

In secondo luogo, sul punto, la giurisprudenza richiamata dalla stessa attrice a supporto della propria richiesta risulta inconferente ai fini della presente decisione: essa attiene alla diversa questione circa la proponibilità di istanza ex art. 210 c.p.c. pur in



assenza di previa richiesta ex art. 119 Tub ; la stessa recente pronuncia di Cassazione richiamata dall'attrice infatti precisa in via preliminare come *“il diritto del cliente ad avere copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni, sancito dall'art. 119 TUB abbia natura sostanziale e non meramente processuale e la sua tutela si configuri come situazione giuridica "finale", a carattere non strumentale.”* (in termini Cass. 24.5.2019 n. 14231 espressamente riportata dall'attrice in comparsa conclusionale pag. 11); la Cassazione circoscrive espressamente pertanto tale diritto sostanziale all'ultimo decennio.

Quest'ultima soluzione è l'unica compatibile con i principi dell'ordinamento: postulare un obbligo di conservazione *sine die* a carico dell'istituto di credito, anzitutto, si pone in contrasto con plurime disposizione vigenti tra cui lo stesso art. 119 TUB e l'art. 2220 c.c. che limitano espressamente il tempo di conservazione della documentazione ai dieci anni precedenti la richiesta; in secondo luogo, tale obbligo si pone in contrasto con il generale principio di buona fede tra le parti; infine; nei giudizi di ripetizione dell'indebito, tale obbligo determinerebbe un inversione dell'*onus probandi* come elaborato in sede giurisprudenziale a carico del cliente correntista, coerentemente con il principio ex art. 2697 c.c. (*“l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 c.c., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto "fatti negativi", in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude nè inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo; tuttavia, in tal caso la relativa prova può esser data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, od anche mediante presunzioni dalle quali possa desumersi il fatto negativo. (Cass. 23229/04; Cass. 9099/12).* in termini con giurisprudenza citata Cass. 07.05.2015, n. 9201 , nello stesso senso Cass. 8.2.2016, n. 2404)

La soluzione ermeneutica volta a circoscrive l'obbligo di conservazione all'ultimo decennio è altresì conforme al consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui al titolare di conto corrente o deposito viene riconosciuto il diritto *“acquisire*



copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni nell'ambito del suddetto rapporto contrattuale” (in termini Cass. 11.09.2018, n.22118); in modo maggiormente esplicito è stato altresì precisato come “l'art. 119, comma 4 cit., che riconosce al cliente della banca, al suo successore a qualunque titolo e a colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni il diritto di ottenere copia della documentazione relativa a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni, va interpretato, alla luce del principio di buona fede nell'esecuzione del contratto (art. 1375 cod. civ.), nel senso che esso attribuisce ai suddetti soggetti il diritto di ottenere la documentazione inerente a tutte le operazioni del periodo a cui il richiedente sia in concreto interessato, nel rispetto del limite di tempo decennale fissato dalla norma” (in termini Cass. 28.05.2018, n.13277)

In ragione di quanto esposto il limite decennale, rilevante ex art. 119 TUB vale *a fortiori* in relazione alla richiesta effettuata in corso di causa ex art. 210 c.p.c.

Sotto ulteriore profilo, il Tribunale conferma l'inammissibilità del disconoscimento delle firme contenute nei doc. 7 e doc. 8 ovvero lettere di credito datate 10.7.2013 e 24.10.2012; sotto un primo profilo infatti, esso risulta contraddittorio in relazione al contenuto degli stessi atti difensivi di parte attrice, che ha riconosciuto di aver stipulato i contratti di apertura di credito oggetto di disconoscimento (cfr. atto di citazione pag.2) e allegato la medesima documentazione (cfr doc. 2 C); inoltre il medesimo disconoscimento è tardivo poiché non effettuato nel primo atto utile, dovendo essere svolto nello stesso atto introduttivo di giudizio (nel merito in fattispecie analoghe Trib. Genova 7.4.2015; Trib. Tivoli 31.3.2009)

In definitiva, anche sotto tale profilo, in ragione di quanto esposto, risulta infondata la richiesta di rimessione su ruolo formulata da parte attrice e, pertanto, la base di calcolo adottata dal CTU risulta corretta.

A quest'ultimo proposito, come analiticamente riportato in motivazione della relazione, il CTU ha” *proceduto al riesame del rapporto di dare e avere attraverso l'inserimento dei valori numerari desunti dagli estratti conto presenti agli atti per il ricalcolo degli interessi applicando i tassi BOT come previsto dalle vigenti norme e*



secondo le indicazioni ricevute. Ai fini del calcolo di cui sopra, il sottoscritto CTU ha ritenuto applicabili i tassi BOT solo ed unicamente sino 23/10/2012 in quanto è presente in atti contrato con data certa con cui l'Istituto di Credito ha comunicato le condizioni applicate al rapporto di conto corrente in essere con Pluspetrol Srl.”; in particolare, secondo orientamento consolidato in giurisprudenza sul punto, in caso di carenza nell’indicazione scritta, “il tasso nei contratti di conto corrente deve essere il valore minimo (per tassi dare) e massimo dei BOT (per tassi avere) riferito ai dodici mesi precedenti ogni chiusura dei conti” (sic relazione pag.11)

Il consulente ha elaborato il calcolo, allegando una puntuale Tabella (pag. 14-15) in cui risultano riportati i risultati anno per anno; il consulente ha concluso nel senso che “*Gli interessi passivi applicati dall’Istituto di Credito e riferiti per l’intera durata del rapporto risultano essere maggiori rispetto a quelli emersi dal ricalcolo effettuato a tassi minimi BOT per un valore pari a €. 138.642,02 credito dell’istante; 2. Gli interessi attivi applicati dall’Istituto di Credito risultano essere inferiori rispetto a quelli determinati nel ricalcolo secondo i tassi BOT per un valore pari a €. 79,44 a credito dell’istante;* (sic relazione pag. 16)

La metodologia di calcolo e l’elaborazione dei dati contabili del CTU è stata condivisa da parte attrice (cfr. comparsa conclusionale pag. 25 secondo cui “*Il CTU a pag. 16 del proprio elaborato ha computato in Euro 138.642,02 la differenza tra maggiori interessi ultralegali debitori non pattuiti e gli interessi dovuti in forza dei tassi sostitutivi applicati ai sensi dell’art. 117 T.U.B. Si ritiene corretta sul punto la perizia*”).

Al contrario la relazione peritale, *in parte qua*, è stata contestata da parte convenuta e da relativo ctp (cfr. osservazioni allegate alla relazione e segnatamente pagg. 9-18 nonché comparsa conclusionale pag. 16 e ss. e memoria di replica pag. 10 e ss.): le deduzioni di quest’ultima risultano tuttavia infondate, muovendo anzitutto dall’assunto (apodittico e non dimostrato) secondo cui, attesa l’alterità del periodo preso in considerazione dal ctp di parte attrice e dal CTU, si ricaverebbe un errore perché i risultati conclusivi del ctp di parte attrice e quelli del CTU sarebbero pressocchè identici (cfr. comparsa conclusionale pag.17); a tal proposito, tuttavia, si richiama quanto sopra esposto in ordine alle conclusioni circa



l'eccezione di prescrizione formulate dal CTU e la sostanziale irrilevanza del periodo considerato sul piano matematico.

Parimenti infondata l'ulteriore eccezione della convenuta secondo cui il CTU avrebbe utilizzato non il "saldo banca data valuta" ma solo la somma algebrica delle operazioni effettuate a fine giornata, azzerando quindi il saldo, con riferimento al 19.2.2007: al contrario, dall'analisi dei dati del conto corrente, come rielaborati ed esplicitati in perizia e nei relativi allegati (allegati 9-13) non emerge alcun errore di calcolo o applicazione del saldo zero, pur lamentato dalla convenuta.

In ogni caso, a fronte di tali rilievi, il CTU ha anzitutto correttamente replicato in sede di risposta alle osservazioni; il consulente, segnatamente, ha evidenziato di aver "Caricato l'estratto conto originario (allegato 9); o Effettuato l'elaborazione con i tassi BOT a partire dal 17.02.2007 al fine di evidenziare le risultanze indicate a pagina 19 della perizia. L'allegato 13 non riporta il saldo per valuta bensì gli addebiti ed accrediti raggruppati giornalmente secondo la data valuta (c.d. staffa bancaria); o Mantenuto il saldo di conto corrente alla data del 17.02.2007 ed effettuato il ricalcolo degli interessi attivi e passivi e per eliminazione dei giorni valuta. " (sic osservazioni pag. 38 dell'elaborato peritale); inoltre, ha precisato di non aver applicato nel computo oggetto di perizia l'azzeramento del saldo.

All'esito della procedura di consulenza, a fronte di richiesta del procuratore di parte, il CTU convocato a chiarimenti, ha ulteriormente argomentato come "In ordine alla difformità tra i dati contenuti nell'allegato 9 (estratti di conto corrente) e allegato 13 (cd. "staffa") precisa che quest'ultimo documento indica i dati delle operazioni contabili della giornata e serve per il ricalcolo degli interessi attivi e passivi; i dati indicati in quest'ultimo documento, quindi, sono solo un elaborato automatico ma non costituiscono il saldo da cui il programma è partito: il numero riportato individua infatti soltanto le operazioni di giorno; i nuovi interessi sono stati applicati sulla base del saldo come da conto corrente riportato nell'allegato 9; tale modalità di calcolo è stata evidenziata a pag. 20-21 della relazione; comunque precisa di aver replicato sul punto pag. 38." (sic verbale di chiarimenti udienza del 22.2.2019)



Il CTU ha altresì ribadito l'esclusione, nel caso concreto, dell'applicazione del criterio del "saldo zero" (*"Il CTU evidenzia che non ha mai assunto qual parametro-base il "saldo zero" ma ha sempre effettuato un'operazione logico-matematica di raccordo ipotizzando una singola operazione in addebito o accredito tra gli ultimi saldi disponibili."*; in termini udienza di chiarimenti del 22.2.2019)

Incidentalmente (sia pure rilevante ai fini della decisione) il Tribunale rileva che recente giurisprudenza di merito e legittimità ammette, in caso di omessa produzione degli estratti conto, il ricalcolo del consulente secondo il criterio sussidiario del "saldo zero" (Cass. 02.05.2019, n.11543 Corte appello Bologna 17.12.2018, n.3109)

Accertato pertanto l'addebito di interessi passivi in misura maggiore rispetto al dovuto , a seguito dell'applicazione della sanzione ex art. 117 TUB, coerentemente con il quesito posto e con i principi espressi in sede giurisprudenziale sul punto, il CTU ha poi provveduto al ricalcolo del saldo di conto corrente senza alcuna capitalizzazione degli interessi a debito.

In ordine al presunto anatocismo relativo al citato conto corrente, infatti, come ancora recentemente rilevato dalla giurisprudenza, la capitalizzazione degli interessi a debito, nel periodo anteriore al 22.4.2000 (data di entrata in vigore della delibera del Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio -CICR- del 9.2.2000), non può essere operata se non oggetto di specifica pattuizione, non essendo valido il mero rinvio alle condizioni usualmente applicate: conseguentemente, la pratica dell'anatocismo trimestrale, fino alla delibera CICR, è da ritenersi illegittima per violazione dell'art. 76 Cost. ; il divieto sussiste con qualsiasi tipo di periodicità (trimestrale o anche annuale), in quanto detta liquidazione atterrebbe comunque a clausola nulla per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. ; pertanto , per il periodo anteriore al 22.4.2000 gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione (*ex multis*, da ultimo, Trib. Roma, , 20.03.2018, n. 5944)

In altri termini, sono pacificamente invalide le clausole anatocistiche stipulate prima dell'entrata in vigore della delibera CICR 9.2.2000: esse risultano infatti disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e sono pertanto da considerarsi nulle in quanto stipulate



in violazione dell'art. 1283 c.c. perché basate su uso negoziale e non su uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, mantenendo un determinato comportamento, ad una norma giuridica (recentemente *ex multis* Cass, 13.9.2013 n. 21027; Cass. 13.10.2005 n. 19982; per il principio generale Corte Cost. 17.10.2000 n. 425 e Corte Cost. 12.10.2007 n. 341); conseguentemente, come evidenziato dalle Sezioni Unite” *...dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi in un'apertura di credito in conto corrente, per il contrasto del divieto di anatocismo sancito dall'art. 1283 c.c. gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna, perché il medesimo art. 1283 c.c. osterebbe anche a un'eventuale capitalizzazione annuale e perché nemmeno potrebbe essere ipotizzato come esistente un uso, anche non normativo di capitalizzazione con quella cadenza*” (Cass. SS.UU. 2.12.2010 n. 24418); tale principio è stato ulteriormente ribadito dalla recente giurisprudenza secondo cui *“dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 cod. civ. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione (Sez. U, Sentenza n. 24418 del 02/12/2010). (in termini Cass. 10516/2016 cit.)*

Premesse tali coordinate normative e giurisprudenziali, nel caso concreto, il contratto di conto corrente concluso dalla Pluspetrol,, almeno *in parte qua*, risultava *contra legem*; segnatamente, sulla base della documentazione in atti si condividono sul punto i rilievi del consulente secondo cui” *Dalla documentazione in atti, sia nel contratto di conto corrente del 2008 sia in quello del 2013, non è indicata la clausola di reciprocità. In particolare non emerge dalla documentazione la periodicità dalla capitalizzazione applicata dall'Istituto di Credito e pertanto non è possibile comprendere se la capitalizzazione degli interessi attivi e passivi seguisse la stessa periodicità. Il documento, che da un'indicazione generica sulle modalità di addebito e accredito degli interessi, è il nuovo contratto di conto corrente stipulato in data 01.10.2013 ove all'art. 9 -“Condizioni*



giuridiche – sessione Conto corrente bancario”12 - tratta della capitalizzazione degli interessi fornendo tuttavia indicazioni di metodo e non sufficienti al superamento della problema della reciprocità degli opposti addebiti Visto quanto sopra, il sottoscritto C.T.U. ha provveduto a ricalcolare il saldo, scorporato dalla capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici e senza applicazione di alcuna capitalizzazione, nemmeno annuale, sugli interessi a debito fino alla data di chiusura del conto applicando sia per il calcolo degli interessi a debito che di quelli a credito il tasso ex art. 117 Tub. Il periodo preso in considerazione per il conteggio degli interessi, avendo le rimesse natura mista, ovvero sia ripristinatoria che solutoria, è stato quello con decorrenza della chiusura del conto depurato degli interessi derivanti dalle rimesse solutorie avvenute tra i due differenti periodi da considerare ai fini del calcolo della prescrizione. Infatti durante l’intera esistenza del rapporto di conto corrente bancario sono avvenute anche rimesse ripristinatorie della provvista, per cui il periodo da considerare ai fini del corretto ricalcolo degli interessi risulta maggiore come spigato nel precedente paragrafo”.
(relazione pag. 19)

La stessa parte convenuta ha riconosciuto nei propri scritti conclusivi come *“la capitalizzazione trimestrale ante 01/07/2000 viene considerata illegittima dalla giurisprudenza maggioritaria della Corte di Cassazione e anche di merito”.* (sic comparsa conclusionale pag. 21); sotto ulteriore profilo non risulta condivisibile la tesi secondo cui sarebbe *“intervenuto adeguamento della Banca alla normativa dettata dal CICR “;* la documentazione indicata dalla convenuta (segnatamente doc. 20 e 21, ovvero pubblicazione in Gazzetta Ufficiale e trasmissione del conto corrente), pur allegata ed esaminata dal CTU, non risulta sufficiente a ritenere integrato un corretto adeguamento alla disciplina normativa: per le ragioni sopra esposte, essa non costituisce documentazione negoziale in quanto non oggetto di specifica pattuizione tra le parti, risultando inidonea ad integrare il rapporto giuridico intercorso.

A quest’ultimo proposito, il primo documento *strictu sensu* contrattuale in cui viene riportato il principio di pari periodicità risulta essere il contratto dell’1.10.2013 sottoscritto da Pluspetrol allegato sub doc. 12 alla perizia: l’art. 9 del citato contratto, denominato



“chiusura periodica del conto, e regolamento interessi commissioni e spese” , come rilevato dal CTU e sopra riportato, non contiene tuttavia una puntuale indicazione né del periodo temporale di applicazione degli interessi, né del principio di reciprocità né dei relativi saggi.

In ragione di quanto esposto anche tale contratto non corrisponde ai criteri individuati nella normativa.

In definitiva, sul punto, risulta condivisibile l'ipotesi di calcolo elaborata dal CTU nelle proprie conclusioni e segnatamente “*Dal ricalcolo eseguito e dettagliato nell'estratto conto rielaborato senza applicazione di alcuna capitalizzazione degli interessi a debito, il cui valore, come si desume dalla rielaborazione, evidenzia interessi debitori pari a € 4.828,12 ed interessi creditori pari a 5.455,84 e senza considerare la commissione di massimo scoperto e di spese di chiusura, l'importo a credito del correntista risulta essere pari a € 226.936,60. Tale saldo risulta essere composto dai seguenti elementi: - Differenza, pari a € 221.498,92, tra il ricalcolo degli interessi passivi pari a € 4.828,12 e l'importo degli interessi passivi addebitati in conto corrente che, come già detto, risultano essere pari a € 226.318,04 (sic relazione pag. 21)*

Questione ulteriore, sia pure strettamente connessa a quella sopra illustrata, si pone, sul punto, con riferimento alle Commissioni di Massimo scoperto (C.M.S.).

In via generale, secondo la prevalente e recente giurisprudenza a cui si intende aderire, il Tribunale riconosce la legittimità delle clausole di massimo scoperto nei rapporti bancari, purchè rispondano a requisiti di determinatezza, sia in ragione dell'autonomia contrattuale delle parti ex art. 1322 c.c. sia in virtù della espressa previsione legislativa in merito contenuta nella l. 2/2009 (recentemente Tribunale Milano, 15.7.2013, n. 9997; Trib. Reggio Emilia 23.4.2014); in particolare, dette clausole individuano la “*remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma*” (Cass. 18.1.2006 n. 870); in definitiva, come già rilevato in giurisprudenza, la commissione di massimo scoperto “*non è una componente degli interessi corrispettivi né tantomeno una modalità di calcolo degli stessi, essendo destinata a operare su un piano diverso ed a remunerare una diversa*



prestazione della banca consistente nell'integrale ed immediata messa a disposizione dei fondi di cui all'apertura di credito a semplice richiesta del cliente” (in termini, recentemente, Corte di Appello di Milano 10.2.2015).

La legittimità della previsione della clausola di massimo scoperto, ha trovato ulteriore conferma in una recente pronuncia della Cassazione in cui è stato evidenziato come l'art. 2-bis della legge n. 2/2009, disciplinando la materia delle commissioni di massimo scoperto, pure omettendo ogni definizione più puntuale delle stesse, ha effettuato una ricognizione dell'esistente con l'effetto sostanziale di sancire definitivamente la legittimità di siffatto onere e, per tale via, di sottrarla alle censure di legittimità sotto il profilo della mancanza di causa. (Cass. 22.6.2016, n. 12965).

Malgrado pertanto l'adesione alla tesi favorevole, nel caso concreto si ritiene di dover decurtare dagli importi indicati nel saldo quelli addebitati a titolo di C.M.S. proprio in applicazione dei criteri sopra esposti.

Analogamente a quanto già motivato con riferimento ai tassi di interesse , non può essere predicata nel caso concreto la legittimità della Commissione *“alla luce della disciplina in essere al momento della sottoscrizione del contratto di conto corrente.”* (come invece preteso dalla convenuta cfr. comparsa conclusionale pag. 27) attesa l'assenza di espressa pattuizione in ordine agli elementi essenziali della stessa (percentuale, limite periodicità etc.) contenuta nei contratti sottoscritti.

Tale conclusione si giustifica *a fortiori* per tale particolare voce di spesa in quanto non solo , come esposto, la giurisprudenza risulta particolarmente rigorosa ma, soprattutto, il CTU nella propria relazione contabile ha computato le CMS a partire dal 2007, ovvero in fase pacificamente successiva sia alla l. 154/1992 sia all'adozione del TUB (cfr. paragrafo 4.4. e relativa Tabella)

In particolare, come rilevato dal consulente, *“si è verificato che le commissioni di massimo scoperto e le spese relative alla messa a disposizione di fondi sono state indicate solo negli scalari redatti dall'istituto ed inviati al correntista. Non è presente in fascicolo alcuna documentazione a riprova della avvenuta comunicazione delle effettive condizioni e*



pertanto si è proceduto ad isolate le somme di tale natura a partire dal 17.02.2007 e fino alla chiusura del rapporto". (sic relazione pag. 22)

In ragione di quanto esposto, risulta condivisibile la conclusione del CTU secondo cui *"Alle somme a favore del correntista, indicate nel paragrafo precedente, si devono pertanto sommare le somme per commissioni di massimo scoperto e messa a disposizione fondi. La somma dei due addendi fa sì che gli importi a favore del correntista siano pari a €. 275.681,62. Nella suddetta ipotesi, il saldo a favore del correntista è il seguente : Quesito n. 4 Somme alla data di chiusura minori somme dovute per ricalcolo a tassi BOT Nuovo saldo Interessi passivi ordinare - 240.423,83 275.681,62 35.257,79"* (sic relazione pag. 22)

Il consulente ha ulteriormente sviluppato le proprie argomentazioni e , in relazione al quesito n. 5 posto dal Giudice, ovvero: *"Elimini il meccanismo dei giorni-valuta, riportandosi al giorno dell'operazione, ma solo se non vi sia pattuizione scritta di tale meccanismo"*, ha proceduto alla rielaborazione movimentazioni computando tutte le operazioni al giorno dell'effettuazione, precisando sul punto come *"dalla documentazione in atti, la previsione dei giorni valuta è riferibile unicamente agli addebiti e accrediti di assegni"*; sul punto il CTU ha esplicito puntualmente i criteri adottati" - *Nessuna capitalizzazione dei tassi creditori e debitori con ricalcolo ai tassi ex 117 TUB; - Eliminazione delle somme a titolo di CMS e messa a disposizione fondi; - Ricalcolo degli interessi eliminando la data valuta e considerando la data del movimento"*. (sic relazione pag.23)

Alla luce di tali criteri *"Il nuovo saldo ricalcolato e determinato riportandosi alla data dell'operazione e pertanto eliminando dal calcolo il meccanismo dei giorni valuta riporta nel dettaglio i seguenti elementi: - Interessi a passivi ricalcolati: €. - 221.141,69 - Interessi attivi ricalcolati: €. 4.079,58 - Commissione massimo scoperto: €. -48.745,02 - Totale €. 273.966,29"* (sic relazione pag. 24)

Ulteriore profilo dedotto da parte attrice risulta quello della presunta usurarietà dei tassi di interesse applicati dall'istituto di credito



Il Tribunale predilige anzitutto l'adozione della formula di Banca d'Italia in adesione all'orientamento maggioritario in giurisprudenza e in dottrina: tale conclusione si giustifica, anzitutto, sul piano soggettivo, per il particolarmente carattere qualificato del soggetto predisponente a cui è riconosciuta dall'ordinamento un rilevante e significativo *spatium deliberandi* caratterizzato da discrezionalità tecnica, anche in ordine alle modalità di accertamento del TEGM e dei parametri su cui si fonda l'accertamento (Trib. Bergamo 25.07.2017, n.2130).

In secondo luogo si evidenzia l'assenza di criteri normativi regolamentari alternativi, di pari valore scientifico, idonei a sostituire in modo efficace e ugualmente convincente tale modalità di calcolo: i parametri e i valori indicati nella formula della Banca D'Italia (su cui *infra*) risultano maggiormente articolati e consentono una valutazione approfondita e veritiera rispetto alla mera operazione di divisione *tout court* tra, la somma di interessi e oneri, moltiplicata per 36500, da un lato e i numeri debitori dall'altro, come suggerito dall'attrice (cfr atto di citazione pag. 53)

In terzo luogo, strettamente connesso al precedente, sussistono ragioni di coerenza ordinamentale e di uniformità dell'accertamento, altrimenti pregiudicate dall'adozione di molteplici parametri e formule di diversa natura.

Infine, sul piano dei parametri, è stato ulteriormente specificato che *“in assenza di una previsione legislativa specifica al riguardo e che possa determinare per tali interessi una specifica soglia, quest'ultima deve venire calcolata con i criteri dettati dai decreti trimestrali, con la maggiorazione pari a 2,1 punti percentuali, secondo la stessa Banca d'Italia e la sua nota di chiarimento in materia di applicazione delle legge antiusura del 3.7.13”*. (in termini Trib. Milano 03.12.2014 n. 14394 nello stesso senso ex multis Trib. Monza 15.12.2015 n. 3083; Trib. Lanciano, 16.03.2016 n.127 ; Trib. Busto Arstizio 20.5.2017)

A quest'ultimo proposito, non risulta condivisibile la tesi per cui ulteriori metodi sarebbero maggiormente aderenti alla disciplina normativa anti-usura ex art. 644 c.p. : la formula di Banca D'Italia infatti non solo include infatti tutte le spese e gli oneri addebitati, al pari di altri criteri, ma essa risulta maggiormente coerente con la prevalente



giurisprudenza di legittimità formatasi sul punto e, segnatamente, in ordine alla CMS (su cui *infra*).

Il CTU ha elaborato in via alternativa un duplice calcolo, rispettivamente computando la commissione di massimo scoperto “*anche per i periodi anteriori al 2010 e indipendentemente dal modo di determinazione del Tasso Soglia*” (paragrafo 4.6.), ovvero “*secondo le indicazioni fornite dalla Banca d’Italia e in particolare alle “Istruzioni per la rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi ai sensi della legge sull’usura” del febbraio 2006 e dell’agosto 2009, (in termini paragrafo 4.7 denominato “Superamento Tasso Soglia secondo le indicazioni della cassazione 12965 e 22270/16”)*”

Il Tribunale privilegia quest’ultima ricostruzione.

In particolare, malgrado la tesi favorevole all’inclusione sia stata autorevolmente sostenuta in dottrina e giurisprudenza, soprattutto penale, (Cass., 12.2.2010, n. 12028 Cass., 14.5.2010, n. 28743 e Cass., 23.11.2011, n. 46669) purtuttavia la tesi dell’esclusione della CMS dall’operazione per il calcolo del TEG ai fini dell’usura, fino al 1.1.2010, oggi risulta dominante in ambito civilistico e, comunque, preferibile per ragioni di coerenza logica: come già rilevato infatti tutti i decreti ministeriali di rilevazione del TEGM, ai sensi della L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1, emanati nel periodo antecedente al 1.10.2010, recependo le istruzioni della Banca d’Italia, determinavano tale tasso senza includere nel calcolo l’ammontare delle commissioni di massimo scoperto; conseguentemente, le grandezze evidenziate, qualora includessero la CMS non sarebbero comparabili.

A quest’ultimo proposito, è stato infatti sottolineato che “*la commissione di massimo scoperto, applicata fino all’entrata in vigore del D.L. n. 185 del 2008, art. 2- bis, deve ritenersi in thesi legittima, almeno fino al termine del periodo transitorio fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il TEGM - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d’Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario, dato atto che ciò è avvenuto solo dal 1 gennaio 2010, nelle rilevazioni trimestrali del TEGM; ne consegue che il D.L. n. 185 del 2008, art. 2-bis, introdotto con la L. di conversione n. 2 del 2009, non è norma di interpretazione autentica dell’art. 644 c.p., comma 3, bensì disposizione con portata*



innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa disciplina anche regolamentare (richiamata dall'art. 644 c.p., comma 4) tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari, derivandone ai fini qui di interesse - che per i rapporti bancari esauritisi prima del 1 gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non debba tenersi conto delle CMS applicate dalla banca ed invece essendo tenuto il giudice a procedere ad un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso-soglia usurario, come sopra specificato” (in termini Cass. 22.06.2016 n. 12965 nello stesso senso Cass. 03.11.2016, n. 22270).

Adottando tale modalità di calcolo il CTU ha concluso nel senso “*non emerge alcun superamento del tasso soglia e pertanto non si procede con la quantificazione dei maggiori interessi*” (sic relazione pag. 33)

L'assenza del superamento della tasso soglia è stata confermata in sede di udienza di chiarimenti “*Adottando il criterio di Banca D'Italia e delle sentenza di Cassazione 12925/2016 e 22270/2016 non vi è stato superamento del tasso soglia.*”(sic verbale del 22.2.2019); si evidenzia che , sul punto, parte attrice non ha contestato la correttezza matematica dei calcoli eseguiti, limitando le proprie censure al *modus operandi* e alla formula utilizzata.

In senso parzialmente difforme le Sezioni Unite, che, sebbene abbiano riconosciuto il carattere non retroattivo della l. 2/2009 hanno recentemente evidenziato come “*Con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui al D.L. n. 185 del 2008, art. 2 bis, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta come determinato in base alle disposizioni della L. n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto (CMS) eventualmente applicata - intesa quale commissione calcolata in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento - rispettivamente con il tasso soglia e con la "CMS soglia", calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media indicata nei decreti ministeriali*



emanati ai sensi della predetta L. n. 108, art. 2, comma 1, compensandosi, poi, l'importo della eventuale eccedenza della CMS in concreto praticata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con il "margine" degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati".(Cass., sez. un., 20.06.2018, n. 16303)

Sul punto, inoltre e *a fortiori* , parte attrice, pur formulando relativa eccezione, non ha comunque ulteriormente dedotto o allegato in modo puntuale il superamento del tasso soglia della CMS, *ex se* considerata, secondo il recente orientamento delle Sezioni Unite citate (Cass. 16303/2018)

In ogni caso, in relazione alla verifica del superamento del tasso soglia con riferimento ai principi contenuti nella pronuncia a Sezioni Unite 16303/2018 , a fronte di specifico quesito in sede di udienza di chiarimenti, il CTU ha altresì evidenziato come *“In ordine al rispetto del tasso soglia da parte delle CMS come da indicazione nelle Sezioni Unite 16303/2018, conferma che, astrattamente, il tasso potrebbe essere superiore esclusivamente nei trimestri evidenziati in giallo nella tabella indicata a pag. 27-28; inoltre, il conteggio complessivo dell'importo corrisposto risulterebbe pari , al massimo, soltanto a €1518,00 , come indicato a pag. 29; infine, detta valutazione, sulla base di quanto emerso, potrebbe determinare esclusivamente un beneficio per la banca.”*

A fronte di tali rilievi, il procuratore di parte attrice ha espressamente rinunciato alla relativa eccezione.

In definitiva, in ragione di quanto esposto , non sussistono i presupposti per fondare positivamente un accertamento circa l'usura oggettiva e la relativa domanda di parte attrice risulta quindi infondata.

Non risulta parimenti comprovato alcun profilo di usura soggettiva.

In via generale e in punto di diritto, secondo consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità in materia bancaria (conto corrente, mutuo etc.) , quando non risulti superato il tasso soglia , la nullità ex art. 1815 c.c. della clausola di previsione degli interessi richiede la prova del loro carattere usurario ai sensi dell'art. 644 terzo comma secondo periodo c.p. ossia la dimostrazione della sproporzione degli interessi convenuti



(con uno squilibrio contrattuale che alteri il sinallagma negoziale) nonché dalla condizione di difficoltà economica di colui che promette gli interessi; la prova di entrambi i presupposti grava su colui che afferma la natura usuraria degli interessi, escludendo che la sproporzione possa ritenersi *in re ipsa* (Cass. 12.9.2014 n. 19282)

La medesima giurisprudenza ha altresì precisato che lo squilibrio contrattuale consiste in un significativo e rilevante vantaggio concesso a una delle parti nei confronti dell'altra, valutabile sulla base del superamento del tasso medio praticato per operazioni similari; parimenti, la situazione di difficoltà economica è desumibile da una serie di fattori quali i debiti pregressi, ovvero dall'impossibilità di ottenere condizioni migliori sul mercato di riferimento (Cass. 19282/2014 cit.; recentemente nel merito, in fattispecie analoghe, Corte di Appello di Milano 9.3.2017 n. 1001; Trib. Monza 18.10.2016 n. 2661 Trib. Venezia 24.10.2018 n. 1934).

Premesse tali coordinate giurisprudenziali, parte attrice nel presente giudizio non ha dimostrato in alcun modo la sussistenza dei presupposti necessari per la configurabilità di usura soggettiva.

In primo luogo, fermo restando che costituisce circostanza accertata in sede di CTU il non superamento del tasso soglia di usura dei tassi applicati dall'istituto di credito, non è stata provata, la differenza tra il tasso concretamente applicato dalla banca e il tasso medio per operazioni similari; a riguardo non risulta sufficiente il contenuto della perizia di parte depositata a fronte delle risultanze della CTU e delle ulteriori contestazioni (doc. 7)

In secondo luogo, sotto ulteriore profilo, sul piano *strictu sensu* soggettivo, era onere di parte attrice dimostrare la situazione di difficoltà economica, nel senso sopra indicato, in capo alla Pluspetrol e la consapevolezza della banca della stessa; al contrario, sul punto, non è stato prodotto alcun documento significativo (bilanci, attestazioni patrimoniali, procedimenti esecutivi in corso etc.) né offerta prova orale in merito: a riguardo non è sufficiente ad attestare una situazione di difficoltà la richiesta di linee di credito o fidi in quanto strumenti finanziari fisiologici nell'ambito dell'esercizio di attività economico-imprenditoriale.



A quest'ultimo proposito, *a fortiori* la deduzione secondo cui *“Lo stato di sofferenza finanziaria di PLUSPETROL S.R.L. era noto alla Banca.”* (sic comparsa conclusionale pag.22) formulata dall'attrice è rimasta priva di riscontro e supporto probatorio.

Infine, non è stata provata, neanche in via probabilistica e presuntiva, che la società Pluspetrol avrebbe potuto conseguire condizioni contrattuali migliori rispetto a quelle dedotte qualora avesse fatto ricorso a ulteriori strumenti del credito o soggetti diversi; in altri termini, non risulta dimostrato alcun abuso da parte dell'istituto di credito.

Risulta infondata infine, l'eccezione di compensazione formulata dalla parte convenuta

In primo luogo essa si fonda un presunto saldo del conto corrente 7.3. oggetto del presente giudizio e non ad altro rapporto contrattuale; il credito è quindi calcolato ,almeno apparentemente, sulla base delle risultanze di rapporto un conto corrente caratterizzato da plurimi profili di illegittimità sopra evidenziati

In secondo luogo, a supporto della propria deduzione , è stato depositato un estratto di salda conto ex art. 50Tub che, tuttavia, secondo giurisprudenza consolidata, in caso di contestazione e in giudizio ordinario non risulta sufficiente a dimostrare il credito (in particolare è stato evidenziato come *“la L. 7 marzo 1938, n. 141, art. 102 limita il valore probatorio dell'estratto di saldaconto (costituente documento diverso dagli estratti conto veri e propri) al procedimento monitorio, mentre nel successivo procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo siffatto documento può assumere rilievo solo come documento indiziario, la cui portata è liberamente apprezzata dal giudice nel contesto di altri elementi ugualmente significativi (da ultimo, Cass. Sez. 2, sent. 19 marzo 2009, n. 6705, Rv. 607111-01)”* in termini con giurisprudenza citata recentemente Cass. 27.05.2019, n.14357)

In terzo luogo sono irrilevanti i documenti relativi al presunto riconoscimento di debito da parte dei rappresentati della Pluspetrol (cfr. doc. 10 e 11); secondo consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, *“la promessa di pagamento, come pure la ricognizione di debito, non costituisce autonoma fonte di obbligazione, possedendo solo il ridotto effetto di sollevare il creditore dall'onere di provare il proprio diritto: essa, perciò,*



risulta "inefficace, siccome priva di causa, ove il debitore deduca e dimostri in giudizio la nullità o l'inesistenza del rapporto obbligatorio" (cfr. in termini, tra le altre, Cass., 1 dicembre 2016, n. 24546; Cass., 19 settembre 2014, n. 19792; Cass., 16 settembre 2013, n. 21098; Cass., 9 maggio 2007, n. 10574)" (in termini, con giurisprudenza citata Cass. 14.03.2017), n.6559

In ragione di quanto esposto l'eccezione di compensazione risulta infondata

In definitiva sono condivisibili le conclusioni del CTU e riportate nella relazione (cfr. relazione pag. 24 e 25) ; in particolare, come esplicitato in sede di chiarimenti *"A seguito dei conteggi effettuati, senza l'eliminazione dei giorni valuta, il saldo è quello determinato nel paragrafo 4.4. ovvero €275.681,62; con l'eliminazione dei giorni valuta si perviene al nuovo valore di €273.966,29, come da tabella paragrafo 4.5 pag. 25; il saldo a favore del correntista risulta pari a €33.542,46 come indicato a pag.25 senza alcun refuso."*

La domanda di parte attrice Pluspetrol, in relazione alla rideterminazione del saldo di conto corrente a fronte delle accertate, risulta quindi fondata, sia pure nei limiti sopra esposti

Le spese processuali seguono la soccombenza e sono pertanto addebitate su parte convenuta ex art. 91 c.p.c.; sebbene infatti non tutti i capi della domanda siano stati accolti (ad esempio è stato rigettato perché infondato quello relativo all'usura), purtuttavia l'accoglimento di alcuni (invero prevalenti) ha comportato una nuova determinazione del saldo in termini analoghi, (*rectius* quasi identici), rispetto alla domanda originaria come contenuta in memoria ex art. 183 sesto comma n1. C.p.c. ovvero *"accertare l'esatto e giusto saldo del rapporto di conto corrente n. 7.03, (già 7.09) alla data del 31.12.2015, espungendo ogni somma indebita per nullità della pattuizione, in Euro +37.336,47, con un differenziale di saldo a favore della correntista attrice di Euro +277.760,29, ovvero la diversa somma anche maggiore che risulterà in corso di causa o sarà ritenuta di giustizia, con interessi e rivalutazione dal giorno dei singoli addebiti a carico dell'attrice"*

I compensi professionali sono liquidati come da nota spese di parte attrice, in quanto conforme al DM 55/2014 tenuto conto del valore della controversia come indicato (compreso tra €260.000 e €520.000) nonché della complessità di causa e dell'attività



istruttoria espletata; i compensi risultano quindi pari a €19.000 oltre spese generali al 15% iva e cpa nonché 1.251,89 a titolo di spese esenti

Parimenti risultano addebitate su parte convenuta le spese relative alla consulenza di parte come da fattura 53/2016 e indicate in atti, pari a €7856,80 (doc. 7); in adesione al maggioritario e preferibile orientamento di Cassazione *le spese sostenute per la consulenza tecnica di parte, la quale ha natura di allegazione difensiva tecnica, rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate, a meno che il giudice non si avvalga, ai sensi dell'art. 92, primo comma, c.p.c., della facoltà di escluderle dalla ripetizione, ritenendole eccessive o superflue (Cass. 3-1-2013 n. 84; Cass. 16-6-1990 n. 6056; Cass. 11-6-1980 n. 3716)* (in termini Cass. del 18.5.2015, n. 10173)

Le spese della CTU, già liquidate con separato decreto, per analoghe ragioni sono addebitate su parte convenuta soccombente, fermo restando la solidarietà nei confronti del consulente

Non si dispone condanna ex art. 8 c. 4 bis d.lgs. 28/2010 in quanto la banca ha comunque partecipato al procedimento di mediazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pavia, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

I) Accoglie, nei limiti e per le ragioni di cui in motivazione, la domanda di parte attrice Pluspetrol s.r.l. (c.f. 09185250157) e, per l'effetto, accerta e dichiara che l'esatto e giusto saldo del rapporto di conto corrente n. 7.03, (già 7.09), intestato a Pluspetrol e acceso presso la filiale di San Giuliano Milanese della Banca Popolare di Abbiategrasso, poi, a seguito di fusione, con Banca Agricola Mantovana e infine con Montepaschi di Siena, alla data del 31.12.2015, presentava valore positivo risultando pari a €33.542,46 a favore del correntista, considerando una minor somma dovuta a carico del correntista stesso pari a €273.966,29 ;

II) Condanna altresì la parte convenuta Monte dei Paschi di Siena a rimborsare alla parte attrice Pluspetrol s.r.l. le spese di lite, che si liquidano in € 1251,89 per spese ed € 19.000,00 per compensi, oltre rimborso spese gen. al 15%, c.p.a. e iva nonché €7586,80



per spese di consulenza di parte;

III) Addebita in via definitiva le spese della consulenza tecnica d'ufficio, già liquidate con separato decreto, su parte convenuta Monte dei paschi di Siena , ferma restando la solidarietà nei confronti del consulente

Pavia, 12 settembre 2019

Il Giudice
dott. Renato Cameli

Io sottoscritto Avv. Giuseppe Di Dio del Foro di Bergamo, C.F.DDIGPP52M31L583Y, in qualità di difensore della società PLUSPETROL S.R.L., C.F. 09185250157, attesto ai sensi e per gli effetti dell'art 16 bis, co. 9 bis del D.L. 179/2012, convertito con modificazioni dalla L. 221/2012 che la copia informatica della sentenza n. 1400/2019 sent., n. 1093/2017 R.G., n.2823/2019 Rep. emessa dal Tribunale di Pavia, Sezione III Civile in data 12.09.2019 e pubblicata in data 13.09.2019 è copia informatica conforme alla corrispondente copia informatica presente nel fascicolo informatico del procedimento n. 1093/2017 R.G. Tribunale di Paviaa è estratta.
Bergamo, li 16 settembre 2019
Avv. Giuseppe Di Dio

