



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI SIENA
SEZIONE UNICA CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott.ssa [REDACTED] ha emesso la seguente:

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. 121 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2020, trattenuta in decisione all'udienza del 7.07.2022 e vertente

T R A

[REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata presso l'indirizzo pec [REDACTED] dell'Avv. [REDACTED] che la difende e rappresenta giusta procura in calce all'atto di citazione;

ATTRICE

E

[REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in [REDACTED], presso e nello studio dell'Avv. [REDACTED] che la rappresenta e difende, giusta procura allegata alla comparsa di costituzione e risposta;

CONVENUTA

OGGETTO: contratti bancari.

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come da note depositate per l'udienza del 7 luglio 2022, tenutasi mediante lo scambio e il deposito in telematico di note scritte come da normativa vigente.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1. Fatti controversi.

Omesso lo svolgimento del processo, ai sensi degli artt. 132, comma 2, n. 4 e 118 disp. att. c.p.c., è pur tuttavia opportuno precisare brevemente l'oggetto del presente giudizio.

La società [REDACTED] ha convenuto in giudizio la [REDACTED], esponendo:

a) di essere titolare dei seguenti contratti:

- conto corrente ordinario n. 631745.89 (rinumerato da c/c n. 14924.27 e ancor prima da c/c n. 14924.95 - estinto il 12/06/2017);
- conto corrente ordinario n. 14925.20 (rinumerato da c/c n. 14925.74 - estinto come da richiesta del 23/12/2015);
- conto corrente anticipi n. 17843872.43 (rinumerato da c/c n. 17843805.73 - estinto come da

- richiesta del 23/12/2015), le cui competenze di liquidazione venivano calcolate ed addebitate dalla Banca in chiusura di ciascun trimestre, e poi girocontate sul conto corrente portante n. 631745.89;
- conto corrente anticipi n. 47902709.35 (rinumerato da c/c n. 17844372.58, c/c n. 17844305.88 e c/c n. 1028798.16 - estinto come da richiesta del 23/12/2015), le cui competenze di liquidazione venivano calcolate ed addebitate dalla Banca in chiusura di ciascun trimestre, e poi girocontate sul conto corrente portante n. 14925.20;
 - b) di non aver ricevuto completa risposta alla richiesta di documentazione inoltrata a mezzo pec ex art. 119 T.U.B.;
 - c) che ai predetti rapporti erano stati applicati tassi di interesse superiori ai tassi soglia, tassi di interesse ultra legali, con addebito e capitalizzazione di commissioni di massimo scoperto e di spese non concordate ovvero variate in senso sfavorevole alla Società senza che vi fosse una valida pattuizione e in violazione di quanto previsto ex art. 118 T.U.B.; un regime di capitalizzazione composta degli interessi debitori che ha dato luogo alla formazione di interessi su interessi; una diversa data di valuta per le operazioni in accredito ed addebito a vantaggio esclusivo della Banca; il tutto in assenza dei contratti di apertura conto e di concessione affidamenti;
 - d) che il costante addebito di competenze non dovute cagionava all'attrice una serie di effetti economici pregiudizievoli, quali la difficoltà e/o l'impossibilità oggettiva di investire ulteriormente nella propria attività, nonché di intraprendere nuove iniziative imprenditoriali.

Per queste ragioni, l'attrice ha spiegato le seguenti conclusioni: *"...In via preliminare, previa ogni opportuna statuizione in fatto e in diritto: accertare l'illegittima formazione del saldo negativo per l'attrice sul rapporto di conto corrente n. 631745.89 alla data del 01/10/2002 e pari ad € 102.757,34 (centoduemilasettecentocinquantesette/34), nonché l'illegittima formazione del saldo negativo per l'attrice sul rapporto di conto corrente n. 14925.20 alla data del 01/10/2002 e pari ad € 44.128,18 (quarantaquattromilacentotrentotto/18), per tutti i motivi e le causali esposte e, per l'effetto, dichiarare che alla data del 01/10/2002 il saldo del conto corrente n. 631745.89 ed il saldo del conto corrente n. 14925.20 sono pari a zero, importo che dovrà essere considerato quale saldo iniziale per il ricalcolo delle partite di dare/avere del conto corrente de quo; In via principale, previa ogni opportuna statuizione in fatto e in diritto: accertare e dichiarare la nullità assoluta ex artt. 1325 n. 4 e 1418 c.c., nonché ex art. 117, commi 1 e 3, T.U.B., art. 116, primo comma T.U.B., artt. 1175, 1176, 1375, 1337 Cod. Civ. nonché degli artt.6 e 8 della Delibera CICR 4 marzo 2003 dei rapporti di conto corrente n. 631745.89, n. 14925.20, n. 17843872.43 e n. 47902709.35 e dei contratti di affidamento in essi regolati, per tutti i motivi e le causali esposte e, per l'effetto, condannare [redacted], in persona del l.r.p.t., alla restituzione in favore dell'attrice di tutte le somme addebitate sui predetti conti correnti pari complessivamente ad Euro 175.489,63, a titolo di interessi debitori (Euro 145.560,91), commissioni contestate sui c/c nn. 631745.89, 14925.20 e n. 47902709.35 (Euro 18.545,73), e spese sui c/c nn. 631745.89 e 14925.20 (Euro 11.382,99), e così, ferma l'applicazione del c.d. saldo zero alla data del 01/10/2002 per il c/c n. 631745.89 e per il c/c n. 14925.20, per un totale di Euro 322.375,15*

(trecentotredicimilatrecentosettantacinque/15), in ragione del ricomputo delle partite di dare/avere mediante applicazione dei tassi sostitutivi ex art. 117, settimo comma, T.U.B., con interessi legali a partire dalla data di ogni addebito e/o pagamento (o, in subordine, dalla data di notifica dell'atto di citazione) sino all'effettivo soddisfo, ovvero la diversa maggiore o minore somma che verrà ritenuta di giustizia, anche a seguito di apposita CTU; In via subordinata, previa ogni opportuna statuizione in fatto e in diritto: accertare e dichiarare (i) la nullità parziale delle clausole dei contratti di conto corrente n. 631745.89, n. 14925.20, n. 17843872.43 e n. 47902709.35, e dei contratti di affidamento in esso regolati, inerenti i tassi d'interesse ultralegali, per violazione dell'art. 1419 c.c. e 117, quarto comma, T.U.B., ovvero inerenti le altre condizioni economiche per violazione degli artt. 1283, 1346, 1815 c.c., 644 c.p., della L. n. 108/1996, 120 T.U.B., nonché dell'art. 2-bis della L. 2/2009, (ii) l'illegittimità e la nullità delle pratiche di usura, applicazione di tassi di interesse ultralegali, anatocismo, antergazione e postergazione delle valute, applicazione di commissioni di massimo scoperto o commissioni ad esse assimilabili, spese e indebito arricchimento e, per l'effetto, condannare [REDACTED], in persona del L.r.p.t., alla restituzione in favore dell'attrice di tutte le somme addebitate sui predetti conti correnti pari complessivamente ad Euro 135.208,76, a titolo di interessi usurari (Euro 31.391,89), a titolo di interessi ultralegali (Euro 73.111,33), effetto valuta ed anatocismo sui c/c nn. 631745.89 e 14925.20 (Euro 776,82), commissioni contestate sui c/c nn. 631745.89, 14925.20 e n. 47902709.35 (Euro 18.545,73), e spese sui c/c nn. 631745.89 e 14925.20 (Euro 11.382,99), e così, ferma l'applicazione del c.d. saldo zero alla data del 01/10/2002 per il c/c n. 631745.89 e per il c/c n. 14925.20, per un totale di Euro 282.094,28 (duecentotredicimilatrecentosettantacinque/28), in ragione del ricomputo delle partite di dare/avere mediante applicazione dei tassi sostitutivi ex art. 117, settimo comma, T.U.B., con interessi legali a partire dalla data di ogni addebito e/o pagamento (o, in subordine, dalla data di notifica dell'atto di citazione) sino all'effettivo soddisfo, ovvero la diversa maggiore o minore somma che verrà ritenuta di giustizia, anche a seguito di apposita CTU; In via ulteriormente subordinata, nella denegata ipotesi in cui non dovesse essere accertata la nullità parziale: accertare e dichiarare l'inefficacia delle modifiche unilaterali, sfavorevoli per l'attrice e delle condizioni economiche apportate unilateralmente dalla convenuta sul conto corrente n. 631745.89 e sul conto corrente n. 14925.20, per violazione degli artt. 118 T.U.B., 1346 e 1815 c.c., 644 c.p., della L. n. 108/1996 e dell'art. 2-bis della L. 2/2009 e, per l'effetto, condannare la Banca a corrispondere all'attrice la somma di Euro 6.376,59 (seimilatrecentosettantasei/59), e così, ferma l'applicazione del c.d. saldo zero alla data del 01/10/2002 per il c/c n. 631745.89 e per il c/c n. 14925.20, per un totale di Euro 153.262,11 (centocinquantatremiladuecentosessantadue/11), con interessi legali a partire dalla data di ogni addebito e/o pagamento (o, in subordine, dalla data di notifica dell'atto di citazione) sino all'effettivo soddisfo, ovvero la diversa maggiore o minore somma che verrà ritenuta di giustizia, anche a seguito di apposita CTU; In ogni caso, accertare che la Banca convenuta ha applicato all'attrice sia sul rapporto di conto corrente n. 631745.89 sia sul rapporto di conto corrente n. 14925.20, interessi usurari e dichiarare non dovuto con riferimento a detti rapporti alcun interesse ex art. 1815, comma secondo, cod. civ. con decorrenza dalla data che risulterà di giustizia, e per l'effetto, per l'effetto, condannare la Banca alla ripetizione delle somme illegittimamente incassate a titolo di interessi usurari pari complessivamente ad € 31.391,89 (trentunomilatrecentonovantuno/89), oltre interessi legali a partire dalla data di ogni addebito e/o pagamento (o, in subordine, dalla data della notifica dell'atto di citazione) sino all'effettivo soddisfo, ovvero alla diversa maggiore o minore somma che verrà ritenuta di giustizia anche a seguito di apposita CTU; infine, condannare la medesima Banca al risarcimento in favore dell'attrice di tutti i danni che alla stessa sono derivati per non aver potuto disporre

[REDACTED]

di maggiori risorse finanziarie, ovvero danni da liquidarsi in via equitativa dall'Il. Tribunale adito, quantificati nella misura di € 5.000,00 e/o nella diversa misura, maggiore o minore, da quantificarsi in corso di causa anche sulla base di apposita consulenza legale, oltre interessi legali, con vittoria di competenze integrali, spese, e rimborso del contributo unificato”.

La convenuta [REDACTED], si è costituita tempestivamente in data 10.4.2020, in vista dell'udienza di prima comparizione e trattazione ex art. 183 c.p.c. indicata in atto di citazione per il 6.5.2020, contestando la domanda attorea; in particolare, ha dedotto la mancanza della prova dell'esistenza dell'indebito lamentato da controparte, l'infondatezza nel merito delle contestazioni sollevate in ordine alla nullità dei rapporti contrattuali e la prescrizione delle pretese restitutorie.

Per queste ragioni, la convenuta [REDACTED] ha spiegato le seguenti conclusioni: *“respingere perché prescritte e comunque non provate ed infondate in fatto ed in diritto per i motivi addotti e risultanti in causa, tutte le domande proposte dall'attrice [REDACTED] nei confronti della [REDACTED]. Con vittoria di spese e competenze e con ogni riserva istruttoria”.*

Istruita con produzioni documentali e consulenza tecnica d'ufficio, la causa, ritenuta matura per la decisione, è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 7.7.2022, tenutasi con modalità cartolare, ove le parti hanno precisato le rispettive conclusioni, come da note di trattazione scritta depositate; la causa è stata, pertanto, trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

2. Questioni pregiudiziali e preliminari di rito.

Giova premettere, ai fini della delimitazione del *thema decidendum*, che la società attrice ha instaurato il presente giudizio al fine di far dichiarare la nullità dei contratti di conto corrente ordinario e anticipi elencati nelle premesse in fatto per carenza di forma scritta, nonché per sentire accertare l'applicazione di competenze illegittime ai predetti rapporti e ottenere la restituzione di quanto indebitamente versato all'Istituto di credito convenuto.

Per contro, la Banca ha eccepito l'inammissibilità della domanda di ripetizione formulata; l'intervenuta prescrizione del diritto azionato da controparte; la carenza di prova delle domande avversarie, nonché la loro infondatezza nel merito.

Onde fugar qualsiasi dubbio sul punto, è il caso di rilevare sin da subito l'ammissibilità della domanda di ripetizione delle somme asseritamente addebitate illegittimamente con riferimento ai conti correnti oggetto di causa, trattandosi di conti pacificamente estinti.

3. Merito della lite.

3.1. Tanto premesso, si ritiene di dover brevemente rammentare, quanto alla forma scritta dei contratti bancari, che l'art. 117 TUB ai commi 1 e 3 stabilisce che i contratti sono redatti per iscritto ed un esemplare è consegnato al cliente e che, nel caso di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo. Il successivo art. 127 precisa che le nullità previste dal presente titolo operano soltanto a vantaggio del cliente e possono essere rilevate d'ufficio dal giudice. Analoga disposizione è contenuta nell'art. 23 TUF, con riferimento ai contratti di intermediazione finanziaria, anche se manca il riferimento al rilievo d'ufficio





del giudice.

È evidente che la forma scritta può dirsi carente quando manchi totalmente un documento contrattuale di apertura del rapporto, ovvero quando esso –pur presente– non sia sottoscritto da nessuna delle parti contraenti.

La nullità totale del rapporto derivante dalla mancata osservanza della forma prescritta priva in radice di effetti l'operazione di autonomia privata impostata dai contraenti, determinando come conseguenza esclusivamente effetti restitutori con riguardo a tutte le prestazioni eseguite da entrambe le parti, ai sensi dell'art. 2033 c.c.. Tuttavia, essendo il conto corrente un rapporto di durata, nell'ambito del quale le parti annotano sul conto reciproche rimesse tra le quali opera la compensazione, sarà necessario (mediante una c.t.u.) ricostruire l'intera movimentazione del conto e ricalcolare il saldo finale, espungendo tutti gli addebiti e tutti gli accrediti effettuati a titolo di interessi, spese, commissioni, capitalizzazione e calcolando sulle somme sia a credito sia a debito i soli interessi al tasso sostitutivo previsto dall'art. 117 T.U.B. dalla data di inizio del rapporto o dal primo estratto conto disponibile.

Ciò premesso e passando all'esame della fattispecie concreta, va anzitutto rilevato che non risultano presenti in atti i contratti di apertura dei rapporti di conto corrente e dei rapporti di conto anticipi, accesi dalla parte attrice; sebbene sin dall'atto di citazione la parte attrice abbia eccepito la nullità dei rapporti per mancanza di stipulazione per iscritto dei contratti di apertura, la Banca convenuta non ha dato dimostrazione del contrario, omettendone la produzione in giudizio ed anzi erroneamente producendo documentazione contrattuale non attinente ai rapporti di cui si discute.

3.2. Tanto precisato, va allora chiarito qual è il riparto dell'onere probatorio nel caso in cui, nell'ambito di una controversia bancaria, ad agire in giudizio sia il correntista.

Va rammentato che nei giudizi promossi dal "cliente" – correntista o mutuatario - per far valere la nullità di clausole contrattuali o l'illegittimità degli addebiti in conto corrente, in vista della ripetizione di somme richieste dalla banca in applicazione delle clausole nulle o, comunque, in forza di prassi illegittime, grava senz'altro sulla parte attrice innanzitutto l'onere di allegare in maniera specifica i fatti posti alla base della domanda e, in secondo luogo, l'onere di fornire la relativa prova. Infatti, in ossequio alle regole generali in tema di onere della prova di cui all'art. 2697 c.c., in caso di ripetizione di indebito incombe all'attore fornire la prova non solo dell'avvenuto pagamento ma anche della mancanza di *causa debendi* ovvero del successivo venir meno di questa (cfr. *ec multis* Cass. n. 11294/2020). Sicché, il correntista che intenda far valere il carattere indebito di talune poste passive – assumendo che le stesse siano il portato dell'applicazione di interessi usurari o di clausole imposte unilateralmente dalla banca a seguito di illegittimo esercizio di *ius variandi*, ovvero dell'addebito di spese, commissioni o altre "voci" non dovute - ha lo specifico onere di produrre non solo il *contratto* costituente il titolo del rapporto dedotto in lite, ma anche *gli estratti conto* periodici dalla data di avvio del rapporto.

Il principio richiamato subisce una deroga (in verità soltanto apparente) nelle ipotesi in cui il correntista deduca che non è stato stipulato alcun rapporto contrattuale; in tal caso, infatti, sarà onere





dell'Istituto che afferma l'avvenuta stipulazione per iscritto del contratto di offritto in produzione, non potendo in tal caso gravare sul correntista la prova di un fatto negativo come quello dell'insussistenza della forma scritta del contratto.

D'altra parte, in assenza del contratto scritto, che deve riportare la indicazione del tasso pattuito e delle altre condizioni convenute, la banca non avrebbe titolo per addebitare interessi convenzionali in misura superiore al tasso legale, commissioni e spese, con la conseguenza che andrebbe accolta la domanda di nullità per carenza della forma scritta del contratto. Per impedire ciò, la banca ha, dunque, l'obbligo di conservare il contratto bancario sino a dieci anni successivi alla conclusione del rapporto, ovverosia fintanto che il cliente può esercitare la azione di ripetizione ex art. 2033 c.c.,

Alla luce delle considerazioni sopra esposte, la mancanza di forma scritta dei contratti di apertura del rapporto e dei conti anticipi determina la nullità totale degli stessi, con conseguente impossibilità di applicare qualsivoglia interesse, spesa o commissione, non risultando queste pattuite per iscritto.

Per questo motivo, è stata disposta una CTU, al fine di ricostruire, sulla base degli estratti conto disponibili, l'intera movimentazione del conto e ricalcolare il saldo finale senza alcuna capitalizzazione degli interessi e nessuna commissione, computando i tassi creditori e debitori ex art. 117 del T.U.B., con riferimento alla data di ogni singola operazione.

3.3. Va dunque esclusa la possibilità di applicare ai rapporti, come richiesto dal C.T.P. dell'Istituto di credito e ribadito in sede di memorie conclusive, la capitalizzazione trimestrale, atteso che l'omessa prova della pattuizione scritta esclude ogni legittimità dell'anatocismo applicato ai rapporti in esame, sia prima che dopo l'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 120 TUB, ossia dopo l'emanazione della delibera CICR del 9.2.2000 che ne ha legittimato la previsione a condizione dell'applicazione di pari periodicità per la capitalizzazione degli interessi passivi e di quelli attivi.

Ne consegue l'elisione di ogni capitalizzazione di interessi e commissioni.

3.4. Quanto all'usura lamentata dall'attrice, in via generale si rammenta che il legislatore è intervenuto sul tema con la Legge n. 108 del 1996, che si caratterizza per la previsione di una usura "oggettiva", con individuazione di un tasso soglia, che era inizialmente il tasso medio (TEGM) risultante dall'ultima rilevazione operata dal Ministro del tesoro, ora Ministro dell'economia e delle Finanze, aumentato della metà. Oggi, a seguito della previsione contenuta nel DL n. 70 del 2011, è pari al tasso medio aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali (con la precisazione che la differenza tra il limite e il tasso medio non può essere però superiore a otto punti percentuali).

L'attuale art. 644, 4° co. c.p. stabilisce che per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito.

Ai fini della individuazione del tasso soglia è previsto l'intervento della Banca d'Italia che deve fornire le indicazioni alle banche e agli operatori finanziari autorizzati per la rilevazione trimestrale dei tassi effettivi globali medi (TEGM). Le Istruzioni della Banca d'Italia provvedono quindi alla classificazione delle



operazioni omogenee rispetto alle quali attuare la rilevazione dei tassi medi e all'individuazione delle commissioni, remunerazioni e delle spese collegate all'erogazione del credito che devono essere incluse nelle rilevazioni statistiche, oltre che alla classificazione delle altre voci che devono essere escluse.

Con riferimento a tali istruzioni va, pertanto, individuato il tasso soglia, tenuto però conto di quanto stabilito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte nella pronuncia n. 16303/2018, secondo cui -per il periodo compreso tra l'entrata in vigore della L. 108/1996 ed il 31.12.2009- la base di calcolo da confrontare con il tasso soglia va determinata effettuando la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto (C.M.S.) eventualmente applicata rispettivamente con il tasso soglia e con "la C.M.S. soglia", calcolata aumentando della metà la percentuale della C.M.S. media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della legge n. 108, compensandosi, poi, l'importo dell'eventuale eccedenza della C.M.S. 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.

In ordine, poi, al fenomeno della c.d. *usura sopravvenuta*, la pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 24675 del 19.10.2017 ha sancito la validità della clausola contrattuale contenente un tasso di interesse che, sebbene pattuito lecitamente, abbia superato al momento del pagamento il tasso soglia. Invero le Sezioni Unite, nelle ipotesi di superamento del tasso soglia in un momento successivo a quello in cui il tasso di interesse è stato pattuito, hanno perentoriamente escluso non solo la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale contenente il tasso di interesse ma anche il ricorso al canone della buona fede nell'esecuzione del contratto in virtù del quale sarebbe stata scorretta la pretesa di pagamento di un tasso di interesse divenuto usurario ovvero sopra soglia, enunciando il seguente principio di diritto: *"allorché il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge, o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopravvenuto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto"*.

Il principio consolidatosi in giurisprudenza secondo cui non rileva se il tasso d'interesse ha superato la cd. soglia usuraria nel corso del rapporto si applica, secondo questa giudicante, anche al contratto di conto corrente quando la misura del tasso di interessi variabile fosse sotto soglia al momento della sottoscrizione, trattandosi pur sempre di un principio di portata generale applicabile a tutti i rapporti contrattuali (cfr. in senso conforme Tribunale Perugia sez. II, 03/08/2021, n.1126; Corte appello, Milano, sez. I, 26/07/2021, n. 2429; Tribunale, Padova, sez. II, 07/07/2021, n. 1369; Tribunale, Pistoia, sez. I, 20/01/2021, n. 64; Tribunale, Arezzo, 16/04/2020, n. 277, tutte su *déjà*). E, infatti, *"una volta valorizzato l'esclusivo dato normativo dell'art. 644 c.p., non risulta possibile procedere ad approcci differenziati, a seconda che si verta in tema di contratto di mutuo o di conto corrente, alla problematica inerente la ravvisabilità di profili usurari. L'unicità del dato normativo, e la sua*



strutturazione ermeneutica ancorata al solo momento genetico del rapporto, preclude la possibilità di valorizzare l'usura c.d. "sopravvenuta" nei rapporti di conto corrente (salvo che si tratti di usura derivante da modifica delle condizioni originaria, nel quale caso, più che di usura sopravvenuta, si è in presenza di una "nuova" usura originaria). L'usura si presenta dunque suscettibile di venire in rilievo esclusivamente con riferimento alle pattuizioni originarie, ed al momento delle stesse" (Trib. Arezzo cit.).

3.5. Con riferimento alla possibilità di applicare il cd. "saldo zero" – prospettata da parte attrice - deve invero rammentarsi che, una volta che sia stata esclusa la validità della pattuizione di interessi ultralegali o anatocistici a carico del correntista e riscontrata la mancanza di una parte degli estratti conto, se il primo degli estratti disponibili riporta un saldo iniziale a debito del cliente, occorre distinguere il caso in cui il correntista sia convenuto da quello in cui sia attore in giudizio.

In quest'ultimo caso, l'accertamento del dare e avere può attuarsi con l'utilizzo di prove che forniscano indicazioni certe e complete atte a dar ragione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; ci si può inoltre avvalere di quegli elementi i quali consentano di affermare che il debito, nell'intervallo temporale non documentato, sia inesistente o inferiore al saldo passivo iniziale del primo degli estratti conto prodotti, o che permettano addirittura di affermare che in quell'arco di tempo sia maturato un credito per il cliente stesso; diversamente si devono elaborare i conteggi partendo dal primo saldo debitore documentato.

Nella specie, non vi sono elementi da cui desumere che il saldo passivo alla data del primo estratto conto presente in atti fosse inesistente o inferiore.

Oltretutto, è bene evidenziare che l'attrice, pur avendo richiesto in via stragiudiziale alla Banca l'esibizione di documentazione contabile ex art. 119 T.U.B., non ha poi avanzato in giudizio alcuna tempestiva richiesta di esibizione di tutti gli estratti conto ex art. 210 c.p.c., limitandosi a richiedere l'ammissione di una c.t.u. contabile, così non fornendo alcun elemento probatorio da cui poter desumere l'inesistenza del saldo debitorio iniziale.

3.6. Va ora esaminata l'eccezione preliminare di merito tempestivamente sollevata dalla Banca con riferimento alla prescrizione delle rimesse solutorie ultradecennali eseguite dalla correntista.

A tal proposito, si rammenta che la giurisprudenza di legittimità, a Sezioni Unite, componendo un precedente contrasto ha affermato il seguente principio di diritto: *"l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre 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 profittare, senza che sia anche necessaria l'indicazione di specifiche rimesse solutorie"* (Cass., Sez. Un., n. 15895/2019; ma già Cass., n. 4372/2018, secondo la quale alla banca che ha eccepito nel giudizio di ripetizione dell'indebito promosso dal correntista la prescrizione delle rimesse effettuate sul conto, non incombe l'onere di provarne la natura solutoria, né di allegazione specifica delle stesse. La distinzione concettuale tra versamenti solutori e ripristinatori impone al giudice di selezionare, anche tramite l'ausilio di consulenza tecnica contabile, le rimesse che assumono



[REDACTED]

concreta rilevanza ai fini della ripetizione dell'indebitito e della prescrizione. Più di recente, v. Cass. n. 7013/2020).

Ciò posto, in giurisprudenza è stato correttamente affermato che l'azione di ripetizione di indebitito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità del contratto o della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma *dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto*, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati. Infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebitito, il termine prescrizionale del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del solvens con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'accipiens (così, Cass., Sez. Un., n. 24418/2010).

Dunque l'azione di ripetizione (ovvero quella di accertamento, cfr. Corte d'Appello di Milano, sentenza del 27.11.2019: *"In tema di azione di accertamento del saldo, con riferimento alla prescrizione dell'azione di ripetizione di pagamenti indebiti, si applica la distinzione tra rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie ai fini del decorso del termine decennale di prescrizione"*, su dejure) soggiace al termine di prescrizione decennale, che decorre dai singoli pagamenti indebiti e cioè dalle *singole rimesse solutorie*, mentre la rimessa ripristinatoria non è un vero e proprio pagamento in quanto non soddisfa il creditore ma amplia (o ripristina) la facoltà d'indebitamento del correntista. In altre parole, solo ove – sulla base degli accertamenti contabili – si ravvisi un pagamento (rimessa) avente natura solutoria potrà affermarsi che la prescrizione decennale del diritto alla restituzione decorre (non già dalla chiusura del rapporto, ma) dalla data in cui quel pagamento (rimessa) è stato eseguito.

Nel caso di specie, va chiarito che – come correttamente rilevato dal c.t.u. - il primo atto interruttivo del decorso della prescrizione risale al 18.10.2018 (cfr. doc.11, attrice), sicché il periodo decennale precedente corrisponde al periodo antecedente al 18.10.2008. E, infatti, con riferimento agli atti asseritamente in precedenza inviati dall'attrice alla convenuta, non vi è prova alcuna dell'avvenuta ricezione; né può ritenersi che le richieste di consegna di documenti ex art. 119 tub possano avere efficacia interruttiva della prescrizione, non contenendo esse alcuna richiesta di pagamento.

Quanto al saldo da prendersi come riferimento per il calcolo delle rimesse solutorie, la scrivente, conformemente all'orientamento già manifestato da questo Tribunale (Trib. Siena, 28 novembre 2020, n. 802), ritiene di doversi discostare dalla pronuncia della Corte di Cassazione n. 9141 del 19.5.2020 (e successiva conforme n. 3858/2021), posto che, partendo dal c.d. "saldo ricalcolato" si andrebbe a ricostruire l'andamento del conto non quale è stato ma quale avrebbe dovuto essere, limitando l'operatività della prescrizione non a quanto effettivamente pagato in più - cioè a quanto legittimamente e materialmente ripetibile - ma a quanto avrebbe dovuto essere pagato, sulla base di un ricalcolo che eliderebbe in concreto l'operatività della prescrizione già maturata per la differenza tra il versato e quanto effettivamente dovuto



(ex multis cfr. Trib. Torino 31 dicembre 2020). Assumere quale saldo iniziale un importo già epurato dagli addebiti illegittimi, e relativi al periodo precedente, verrebbe a vanificare l'effetto della prescrizione che comporta l'intangibilità delle somme versate, ancorché illegittimamente, in tale periodo. La possibilità di impugnare la nullità del contratto o di sue singole clausole, facendo valere l'illegittimità di taluni addebiti, e di portare alla luce un saldo rettificato a credito o entro i limiti del fido, non restituisce al versamento su conto "scoperto" lo "scopo ed effetto di ripristinare la disponibilità", anziché di ridurre puramente e semplicemente l'esposizione debitoria, poiché la nullità del titolo non toglie che il denaro sia uscito dalla sfera di controllo del cliente (cfr. Trib. Torino, 28 gennaio 2021, n. 408).

Dunque, è chiaro che, utilizzando il cd. saldo contabile, si eluderebbe la funzione dell'eccezione di prescrizione, atteso che se si procedesse alla preventiva depurazione del conto dalle competenze illegittimamente applicate dalla banca, e solo successivamente si procedesse alla verifica del carattere delle singole rimesse, non esisterebbe più alcuna pretesa illegittima a monte e quindi non opererebbe mai la prescrizione (cfr. tra le molte Trib. Padova, 24.2.2021 n. 318; v. anche recente sent. del Trib. Torino, n. 3821/2022: *"le operazioni contabili richieste da Cass. 9141/20 paiono essere le seguenti: 1) declaratoria di nullità delle clausole contra legem; 2) conseguente depurazione del saldo dalle somme indebitamente annotate; 3) raffronto tra saldo rettificato e affidamento, al fine di rilevare un eventuale superamento dei limiti del fido; 4) identificazione dei pagamenti (rimesse solutorie) che, se e in quanto indebiti, sono ripetibili con il limite della prescrizione decennale. La schematizzazione evidenzia una contraddizione logica nella motivazione, consistente nel fatto che la rimessa solutoria (4), calcolata sul saldo rettificato (3), non può mai pagare le competenze indebitamente annotate, che sono state stralciate dal saldo (2) senza essere nuovamente addebitate, ma andrà soltanto a pagare capitale interessi e spese che, nondimeno, proprio perché "legittimi" non possono dare luogo a ripetizione alcuna ai sensi dell'art. 2033 c.c.. In secondo luogo, poiché l'ordine logico delle operazioni prevede anzitutto lo stralcio dal saldo delle competenze indebitamente annotate (2) perché conseguenti a un titolo nullo o assente (1) e solo in seguito l'identificazione dei pagamenti prescrittibili (4), la motivazione appare altresì in contraddizione con l'art. 1422 c.c., secondo il quale è la prescrizione dell'azione di indebito a costituire un limite all'azione di accertamento della nullità, e non viceversa").*

Sempre in tema di prescrizione, si deve aggiungere che nella specie non si sono ritenuti sussistenti elementi tali da ritenere che i conti fossero affidati, mancando qualsiasi pattuizione in questo senso e non avendo neanche il C.t.u. potuto individuare dagli estratti conto l'eventuale ammontare del fido o il periodo di vigenza dello stesso.

D'altra parte, nella specie, sarebbe stato onere della parte attrice, a fronte dell'eccezione di prescrizione sollevata con riferimento alla domanda di ripetizione di indebito, dare prova dell'esistenza del contratto di apertura di credito, incidente sulla natura delle rimesse poste in essere oltre il decennio, fermo restando che il giudice del merito è tenuto a valorizzare la prova ritualmente acquisita al riguardo, indipendentemente da una specifica allegazione dei correntista circa la stipula del contratto in questione (cfr. Cass. 31927/2019; Cass. n. 188/2022). Come già detto, però, l'attrice, omettendo di richiedere in sede processuale ex art. 210 c.p.c. l'esibizione alla Banca di documentazione concernente gli affidamenti concessi,



non ha fornito prova degli stessi, sicché il c.t.u ha correttamente considerato i conti correnti non affidati.

3.7. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, devono trarsi le seguenti conclusioni.

Tenuto conto della documentazione depositata in atti, nel corso dell'istruttoria è stata disposta dal precedente G.I. una consulenza tecnico-contabile; il CTU, conformemente ai principi suindicati, con un'indagine di assoluto rigore scientifico e, dunque, attendibile nelle conclusioni raggiunte che, pertanto, possono essere poste a fondamento della presente decisione perché conformi alle considerazioni sopra illustrate, ha provveduto all'esame dei rapporti contrattuali dedotti in giudizio.

In particolare, l'ausiliario del Giudice, tenuto conto della totale assenza di documentazione inerente l'apertura dei rapporti di conto corrente fra le parti e pertanto nell'impossibilità di verificare la data di accensione dei conti oggetto di controversia, nonché il rispetto delle pattuizioni originarie e l'applicazione dei tassi e delle spese ivi previste, ha ritenuto di dover procedere adottando detti presupposti: applicazione dei tassi ex art. 117 del TUB; eliminazione di qualsiasi capitalizzazione; espunzione totale di commissioni e spese di qualsiasi natura; iniziare l'analisi dagli e.c. continuativamente presenti in atti (dal 2002), risultando oltretutto le competenze anteriori già prescritte (v. Cass. n. 11543/2019, secondo cui, nel caso di azione di accertamento negativo, ove non sia possibile ricostruire il rapporto nell'arco di tempo non documentato, "si devono elaborare i conteggi partendo dal primo saldo debitore documentato").

Orbene, con riferimento al conto corrente ordinario n. 631745.89, inizialmente rubricato come n. 14927.27 e prima ancora n. 14924.95, aperto in data antecedente il 2002, il C.T.U. ha chiarito che il primo estratto conto depositato in atti risulta quello riferito al 1° trimestre 2002 e che il conto risulta estinto in data 12 giugno 2017; su detto conto risultano addebitate le competenze del conto anticipi n. 17843872.43, il cui primo estratto conto depositato risulta essere quello riferito al 4° trimestre 2005, mentre l'ultimo estratto conto agli atti risulta essere quello al 31.12.2012.

Nel periodo precedente alla data della naturale prescrizione decennale del 18/10/2008 sono state rilevate n. 233 rimesse aventi natura solutoria - superiori alle competenze registrate sul conto ordinario in esame e sul correlato conto tecnico - che comportano l'intervenuta prescrizione per gli addebiti antecedenti a tale data per € 31.974,76.

Verificando i movimenti e i prospetti riepilogativi trimestrali delle competenze addebitate dalla banca, si evince che le somme da recuperare ammontano ad € 20.694,50, valore che è stato calcolato come differenza tra il saldo reale del conto corrente pari a zero e il saldo risultante dal riconteggio effettuato, pari ad € 20.694,50; quanto al conto corrente anticipi n. 17843872.43, le somme a credito del correntista, riconducibili alla componente interessi, ricalcolati al tasso TUB ed espungendo ulteriori commissioni non pattuite, sono pari ad € 20.208,72.

Quanto al conto corrente ordinario n. 14925.20, inizialmente rubricato come n. 14925.74, aperto in data antecedente il 2002, il primo estratto conto depositato in atti risulta quello riferito al 1° trimestre 2002 e risulta un saldo di chiusura, alla data del 15 dicembre 2015, a credito del correntista, pari ad € 740,22; su detto conto venivano addebitate le competenze maturate con riferimento al conto anticipi n. 47902709.35, il



cui primo estratto conto depositato risulta essere quello riferito al 1° trimestre 2004, mentre l'ultimo estratto conto agli atti risulta essere quello al 31.12.2012.

Nel periodo precedente alla data della naturale prescrizione decennale del 18/10/2008 sono state rilevate n. 193 rimesse aventi natura solutoria che comportano l'intervenuta prescrizione per gli addebiti antecedenti tale data per € 10.748,05.

Ai fini di tale conteggio, considerata la mancanza di documentazione in atti idonea a provare l'esistenza della concessione di affidamento sul conto, il CTU ha considerato l'assenza di affidamento anche per tale conto. Le rimesse registrate su tale conto risultano superiori alle competenze registrate sul conto ordinario in esame e sul correlato conto tecnico.

Dall'analisi effettuata, verificando i movimenti e i prospetti riepilogativi trimestrali delle competenze addebitate dalla banca, si evince che le somme da recuperare per il conto corrente ordinario ammontano ad € 16.500,78. Tale valore è stato calcolato come differenza tra il saldo reale del conto corrente, pari ad € 740,22 e il saldo risultante dal riconteggio effettuato, pari ad € 17.241,00; quanto al conto anticipi, invece, le somme a credito del correntista, riconducibili alla componente interessi, ricalcolati al tasso TUB espungendo ulteriori commissioni non pattuite, pari ad € 15.674,90.

Su detti importi competono gli interessi al tasso legale vigente per tempo dalla data di notifica della citazione al soddisfo, dovendosi, in difetto di contrarie allegazioni, presumere la buona fede della banca all'atto delle singole annotazioni in conto, poi stornate dal C.T.U. in sede di ricalcolo.

Ed invero, per costante giurisprudenza, in materia di indebito oggettivo, la buona fede dell'"accipiens", rilevante ai fini della decorrenza degli interessi dal giorno della domanda, va intesa in senso soggettivo, quale ignoranza dell'effettiva situazione giuridica, derivante da un errore di fatto o di diritto, anche dipendente da colpa grave, non trovando applicazione l'art. 1147, comma 2, c.c., relativo alla buona fede nel possesso, sicché, essendo essa presunta per principio generale, grava sul "solvens", che intenda conseguire gli interessi dal giorno del pagamento, l'onere di dimostrare la malafede dell'"accipiens" all'atto della ricezione della somma non dovuta, quale consapevolezza dell'insussistenza di un suo diritto a conseguirla (cfr. *ex multis*, Cass. n. 23543/16).

Non essendo stati prodotti i contratti di apertura dei conti oggetto di controversia, il C.T.U non ha invece potuto verificare l'eventuale superamento dei tassi previsti dalla normativa relativamente al rispetto delle soglie usura previste dalla L. 109/1996 e pertanto non ha potuto accertare l'eventuale rilevazione di usura ab origine sui conti ordinari.

Su osservazione del C.T.P. di parte attrice, il C.T.U. ha ribadito di non aver potuto riscontrare la sussistenza dell'usura originaria, e che l'unico superamento sopravvenuto viene registrato nel 3° trimestre 2015. Tuttavia, trattasi di usura sopravvenuta atteso che nel trimestre in esame non è stato esercitato lo jus variandi, sicché tale eventuale superamento non rileva come da giurisprudenza già richiamata in precedenza. D'altro canto, il ricalcolo effettuato utilizzando i tassi di cui all'art. 117 T.U.B. esclude qualsiasi possibile persistenza di eventuali interessi usurari.



3.8. La domanda di risarcimento del danno è stata formulata dalla parte in termini estremamente generici ed è totalmente sprovvista di qualsiasi prova, sicché non merita accoglimento, non essendo stata provata l'esistenza di un danno risarcibile.

4. Spese di lite.

Si ritengono sussistere gravi ed eccezionali ragioni per disporre la compensazione di 2/3 delle spese di lite, atteso il limitatissimo accoglimento della domanda attorea (con cui è stato prospettato un indebito per un totale di € 322.375,15) e il rigetto della domanda di risarcimento del danno.

Le spese di lite vengono liquidate come indicato in dispositivo, sulla base dei parametri di cui al D.M. 10 marzo 2014 n. 55 vigenti all'epoca in cui si è esaurita l'attività difensiva (cfr. Cassazione civile, sez. un., 12 ottobre 2012, n. 17405), tenuto conto del valore della controversia - pari ad € 322.375,15- e dell'attività difensiva espletata - applicando i parametri medi per tutte le fasi del giudizio.

Quanto alla consulenza tecnica d'ufficio, le spese devono essere definitivamente poste a carico di entrambe le parti, ciascuna in ragione della metà, considerando, oltre alla soccombenza reciproca, anche che la consulenza tecnica d'ufficio è un atto compiuto nell'interesse generale della giustizia e, dunque, di quello comune delle parti (Cass. n. 1023/2013).

P.Q.M.

il Tribunale di Siena, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, così provvede: DICHIARA che i saldi finali alla data di chiusura dei conti correnti intestati a [REDACTED] sono i seguenti:

- conto corrente ordinario n. 631745.89: € 20.694,50;
- conto corrente ordinario 14925.20: € 16.500,78;
- conto corrente anticipi n. 17843872.43: € 20.208,72;
- conto corrente anticipi n. 47902709.35: € 15.674,90;

CONDANNA la [REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento in favore della [REDACTED] dell'importo di € 73.078,9 oltre interessi nella misura convenzionale dalla data della domanda e sino all'effettivo soddisfo;

RIGETTA la domanda attorea di risarcimento del danno;

CONDANNA [REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento, in favore della società attrice, di un terzo delle spese del giudizio che liquida per l'intero in € 22.457,00 per compensi professionali ed € 1.241,00 per esborsi, oltre spese forfetarie, c.p.a. e iva come per legge, dichiarando compensata la restante parte sull'intero sopra determinato;

PONE definitivamente a carico di entrambe le parti, ciascuna in ragione della metà, le spese di CTU, già liquidate con precedente provvedimento.

Così deciso in Siena, li 26.11.2022

Il Giudice

Chiara Fiamingo

