

R.G. n. 991/2018



Repubblica Italiana
In Nome del Popolo Italiano
Il Tribunale di Genova
VI Sezione Civile

In persona del Giudice Unico dott.ssa Raffaella Gabriel ha pronunciato
la seguente

SENTENZA

nella causa iscritte al **R.G. n. 991/2018** promossa da:

Avv. Franco Fabiani

– Attore –

Contro

Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.

Avv. Roberto Lazzini

– Convenuto –

CONCLUSIONI (così come rassegnate all'udienza del 16.06.2022)

- **Per parte attrice:** come da atto di citazione, con esclusiva rettifica dell'importo richiesto come da pagg. 24 CTU ipotesi n. 1;

“Voglia, l'Ill.mo Tribunale adito, previa ogni più utile declaratoria del caso e di legge, ogni diversa e contraria istanza ed eccezione disattesa, anche in via istruttoria ed incidentale: Nel merito in via principale:

1) accertare e dichiarare:



a) la illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito, prodotti sul conto corrente ordinario per esposizione propria e per effetto del “giroconto” di interessi provenienti dal conto d’ordine, per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti, ivi compreso quello successivo alla entrata in vigore della Delibera CICR 9/2/2000, per inefficacia e inapplicabilità della stessa ai rapporti de quibus;

b) la illegittimità della applicazione di un tasso superiore a quello previsto dalla norma di cui all’art. 117 d.lgs. 385/93 con riferimento al rapporto di conto corrente ordinario n. 10093X per la assenza di pattuizioni;

c) la illegittimità dell’addebito di somme per CMS, CIV, CDF e per spese di chiusura periodica del conto;

d) il mancato riconoscimento degli interessi creditori al saggio ex art. 117 TUB che sarebbero maturati sul conto corrente ordinario qualora, al netto della epurazione degli indebiti, lo stesso fosse divenuto creditore o maggiormente creditore; ed ad effetto di tutto quanto sopra, accertare e dichiarare che è stata illegittimamente addebitata sul conto corrente ordinario, anche per girocontazione da quello d’ordine, per il periodo di cui è causa ed alla data della ultima contabile prodotta in giudizio la somma di € 67.591,27 o la maggiore o minor somma emergente in esito di istruttoria;

2) condannare la convenuta a rettificare il saldo nominalmente evidenziato, dal conto corrente ordinario, alla data dell’ultima contabile in atti con lo storno della somma di € 67.591,27 o della maggiore o minor somma risultante in esito di istruttoria a titolo e per le causali di cui al punto che precede, ovvero qualora nelle more del giudizio il conto corrente venisse estinto, a pagare alla attrice la anzidetta somma maggiorata degli interessi legali dalla domanda al saldo. In ogni caso con vittoria di spese e competenze oltre rimborso forfaitario, Iva e CPA per il presente procedimento da liquidarsi in via di distrazione a favore del sottoscritto procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.”



- **Per parte convenuta:** come da comparsa di costituzione e risposta;

“Affinché codesto Ill.mo Tribunale Voglia, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione respinta e disattesa:

- In via preliminare, accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione, ai sensi degli artt. 2934 e 2946 c.c., del diritto alla ripetizione di tutti gli addebiti effettuati sul rapporto in contestazione nel periodo antecedente il 24.01.2008 ovvero, in subordine, antecedenti il 19.10.2006;

- Sempre in via preliminare, accertare e dichiarare l'inammissibilità delle domande ripetitorie e/ o di rideterminazione del saldo per tutti i motivi indicati nel presente atto;

- nel merito, rigettare interamente le domande tutte di parte attrice perché inammissibili e, comunque, totalmente infondate in fatto ed in diritto e non provate;

- in ogni caso, condannare parte attrice al pagamento delle spese, competenze ed onorari del presente giudizio, oltre IVA, CPA e spese come per legge.

Con riserva di ulteriormente dedurre, produrre documenti, capitolarle prove, escutere testi anche in controprova rispetto a quelli avversari.

Con ogni ulteriore e più ampia riserva.”

RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1. – Rilevato che

dopo aver senza esito esperito tentativo di mediazione obbligatoria di cui alla L. 28/2010 (doc. 3) e dopo aver rivolto alla Banca una diffida a restituire e rimborsare le somme illegittimamente addebitare in conto (doc. 1), con atto di citazione regolarmente notificato conveniva in giudizio Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. (nel prosieguo per brevità “MPS”, o “la Banca”) nanti al Tribunale di Genova, chiedendo che venisse accertato e dichiarato, per il periodo di cui è causa, l'illegittimo addebito sul conto corrente ordinario – anche per girocontazione da quello d'ordine – della



somma di Euro 67.591,27 o la maggiore o minore somma emergente in esito ad istruttoria e, per l'effetto, condannare la convenuta alla rettifica del saldo con lo storno, ovvero con il pagamento della medesima somma maggiorata degli interessi legali dalla domanda al saldo. Tale illegittimo addebito derivava dall'illegittima applicazione di capitalizzazione degli interessi a debito prodotti sul conto corrente ordinario per esposizione propria e per effetto del giroconto di interessi provenienti dal conto d'ordine per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in atti; dall'illegittima applicazione di un tasso superiore a quello previsto dalla norma di cui all'art. 117 d.lgs. 385/1993 con riferimento al rapporto di conto corrente ordinario per l'assenza di pattuizioni; dall'illegittimo addebito di somme per CMS, CIV, CDF e per spese di chiusura periodica del conto; nonché dal mancato riconoscimento degli interessi creditori al saggio ex art. 117 TUB che sarebbero maturati sul conto corrente ordinario qualora, al netto della epurazione degli indebiti, lo stesso fosse divenuto creditore o maggiormente creditore;

2. – rilevato che precisava che il conto corrente ordinario, così come quello accessorio fossero tutt'ora in essere e, a sostegno delle proprie pretese, produceva un elaborato peritale a prova del *quantum* a suo credito (doc. 106), e deduceva in fatto:

2.1. – che in data 13 gennaio 1992 accendeva presso Banca Nazionale dell'Agricoltura, oggi MPS, un conto corrente di corrispondenza contrassegnato con il n. 10093X, all'interno del quale veniva, dapprima, concessa un'agevolazione di credito (ossia un fido di cassa) e in seguito un ulteriore credito con lo strumento salvo buon fine, accendendo due separati conti corrente accessori: il n. 10725C nel 2003 ed il 100017.27 nel 2008;



2.2. – che il contratto di conto corrente ordinario del 13 gennaio 1992, sottoscritto dalla correntista ma non dalla Banca, non conteneva alcuna pattuizione relativa al tasso passivo d’interessi, né alla misura percentuale delle commissioni di massimo scoperto, né alle spese riferite al conto ordinario, e nulla indicava in merito alla prassi di capitalizzazione periodica degli interessi (doc. 4);

2.3. – che i successivi contratti del 2003 e del 2008, sottoscritti entrambe le parti, oltre a prevedere un TAE superiore al TAN per i tassi passivi, ciò denotando l’effetto di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, mancavano della specifica approvazione della clausola di capitalizzazione degli interessi -così come richiesta dall’art. 6 della delibera CICR 9 febbraio 2000 (docc. 5 - 6)- e della reciprocità di capitalizzazione, ossia la coincidenza dei periodi di capitalizzazione degli interessi attivi e passivi;

3. – rilevato che a sostegno delle proprie pretese, deduceva in diritto:

3.1. – che durante tutta la durata del rapporto la banca annotava e liquidava, con cadenza trimestrale, gli interessi debitori su tutti gli importi maturati nel periodo, nonché le competenze maturate sul conto corrente d’ordine o accessorio, concorrendo ad incrementare la misura del saldo debitore del conto per effetto della pratica anatocistica di capitalizzazione. Sul punto deduceva come la delibera CICR 9/2/2000, pur statuendo la legittimità della determinazione della periodicità di liquidazione degli interessi, disponeva l’obbligo di uguale periodicità per gli interessi a credito e quelli a debito, fosse inefficace e che l’art. 1, comma 629, della L. 27 dicembre 2013 n. 147 ridisegnando il testo dell’art. 120, comma 2 del d.lgs. n. 385/93 (TUB), introduceva il divieto



di anatocismo disponendo la contestuale abrogazione della delibera CICR 9/2/2000, rendendo di fatto illegittimo l'anatocismo praticato in conto, anche per girocontazione sul conto ordinario delle competenze maturate sul conto d'ordine, a decorrere dal 1° gennaio 2014 e fino al 31 dicembre 2016;

3.2. – che la misura del tasso di interesse debitore non è stata determinata contrattualmente, sicché il saggio degli interessi debitori è stato applicato dalla banca, per quanto attiene al solo conto ordinario n. 100093X, in misura ultralegale, ma in violazione, per difetto di forma scritta, del disposto degli artt. 1284 c.c. e 117 TUB. Quanto invece alla misura degli interessi attivi, l'analisi documentale ha individuato che mai è stata oggetto di pattuizione, con conseguente diritto di vedersi accreditati gli interessi creditori al saggio di cui all'art. 117 TUB;

3.3. – che la banca chiudeva e saldava fittiziamente i conti, sempre ad ogni scadenza trimestrale, per poi immediatamente rinnovarli non a tempo indeterminato, ma di volta in volta per altri tre mesi. In particolare, il contratto del 13 gennaio 1992, disciplinante il conto corrente ordinario n. 10093X, neppure menzionava le spese fisse di chiusura trimestrale, così come il successivo contratto dell'11 novembre 2003. Le spese per la chiusura trimestrale nel contratto del 22 luglio 2008 sono addirittura esplicitamente azzerate e, nonostante ciò, addebitate in conto corrente in modo del tutto illegittimo ed arbitrario;

3.4. – che, durante il corso del rapporto, la banca addebitava sui conti dell'attrice, alla fine di ogni trimestre, delle “commissioni di massimo scoperto” sull'importo massimo di utilizzo del credito concesso. Nel caso di specie, il contratto del 13 gennaio 1992, disciplinante il conto corrente ordinario n. 10093X, non menzionava in



alcun modo la previsione di un costo riferito alla c.d. CMS, così come il successivo contratto dell'11 novembre 2003; nel contratto del 22 luglio 2008 la Commissione di massimo scoperto è addirittura esplicitamente azzerata e, nonostante ciò, addebitata in conto corrente in modo del tutto illegittimo ed arbitrario;

3.5. – che, del pari, illegittimi fossero gli addebiti delle commissioni di istruttoria veloce e di disponibilità fondi;

4. – rilevato che MPS si costituiva in giudizio affinché le avverse domande fossero respinte, eccependo preliminarmente la prescrizione del diritto alla ripetizione di tutte le somme versate sui rapporti in contestazione nel periodo antecedente il decennio dalla notifica della citazione e, quindi, per il periodo fino al 24.01.2008 ovvero – laddove si ritenga che la lettera del 19.12.2016 rappresenti un valido atto interruttivo della prescrizione, fino al 19.12.2006 –. Produceva una relazione tecnica a sostegno delle sue pretese (doc. 1) e deduceva, inoltre:

4.1. – che la domanda di restituzione degli importi che l'attrice assume esserle stati illegittimamente addebitati fosse inammissibile poiché la chiusura del rapporto è condizione di ammissibilità della domanda di ripetizione, posto che prima della chiusura del conto non vi può essere stato alcun pagamento ripetibile;

4.2. – che la stessa domanda di accertamento del saldo “alla data dell'ultima contabile prodotta in giudizio” e conseguente rettifica del saldo alla stessa data, fosse inammissibile, trattandosi di domanda non autonoma e strettamente connessa a quella volta ad ottenere la restituzione delle somme illegittimamente pagate dalla Banca. La domanda di mero accertamento del saldo è, in caso di conto corrente aperto, improponibile, posto che la stessa può avere ad oggetto solo i



diritti e non i fatti, quali sono i comportamenti che la società attrice chiede di accertare, ovvero i contratti e le relative clausole;

4.3. – che le domande di accertamento dell'illegittimità di prassi e comportamenti ex adverso spiegate e di conseguente rideterminazione del saldo fossero del pari inammissibili per difetto di interesse ad agire, posto che l'esame di esse e l'interesse ad esse sotteso non può prescindere dall'esistenza di un diritto che sia già concreto ed attuale e di cui si lamenta la lesione ovvero si contesta l'esistenza;

4.4. – che parte attrice ometteva di depositare gli estratti conto completi, provvedendo soltanto, in modo parziale, al deposito degli scalari relativi al rapporto, peraltro mancanti di diverse pagine per ciascun trimestre, il che preclude l'effettuazione della ricostruzione del rapporto di conto corrente. Mancando l'elenco dei movimenti (che sarebbe stato onere dell'attrice depositare) viene a mancare il documento formale che prova che le competenze di liquidazione contestate (anatocismo, ultralegale, CMS non dovuta, spese) siano state effettivamente addebitate sul conto corrente e pagate;

4.5. – che le argomentazioni avversarie, quanto all'assenza di pattuizione, nei contratti relativi ai conti accessori al contratto di conto corrente, circa la pari periodicità di capitalizzazione, fossero infondate, in quanto la previsione della pari periodicità di capitalizzazione riguarda il solo rapporto di conto corrente. Ora, nel caso di specie, è indubbio che, prima della delibera, le condizioni applicate erano nel senso della capitalizzazione annuale degli interessi creditori e trimestrale degli interessi debitori, ma ora come risulta anche dagli estratti conto depositati da controparte, tutti peraltro ben successivi all'entrata in vigore della delibera CICR 9.2.2000, la banca ha applicato la pari



periodicità di capitalizzazione degli interessi creditori e debitori, il che rende legittima la capitalizzazione effettuata;

4.6. – che le contestazioni avversarie circa l'introduzione del divieto di anatocismo ad opera dell'art. 120 TUB, come modificato dalla legge 147 del 2013, fossero infondate, in quanto la citata legge non ha trovato attuazione, posto che delegava, per la sua attuazione, ad una delibera CICR che non è mai stata emanata. L'art. 120 TUB è stato, invero, successivamente modificato con la l. 49/2016 per cui lo stesso articolo, nella versione richiamata da controparte, non ha mai trovato attuazione;

4.7. – che, quanto alla lamentata applicazione di un tasso ultralegale al rapporto di conto corrente n.10093X, vista anche la scarsità di allegazioni avversarie, mal si comprende come possano essere stati calcolati gli importi in tal senso dovuti;

4.8. – che, con riferimento alla CMS, la stessa non risulti applicata ai rapporti nn. 10725C e 100017, né che possa ritenersi che la stessa sia assimilabile agli interessi: a differenza degli interessi, infatti, la CMS non prevede e non è ricollegata al decorso del tempo. Quanto alla CIV, poiché prevista dalla legge 214/2011 (che ha introdotto l'art. 117bis TUB), ed attuata mediante la delibera CICR n. 644/2012, essa non doveva essere oggetto, nel caso di contratto in corso, di apposita pattuizione, essendo sufficiente la comunicazione ex art. 118 TUB, che la Banca ha effettuato; l'onere di dimostrare un'applicazione di essa in modo non conforme alla delibera grava sull'attrice. Quanto alla CDF, rileva che la stessa non risulta applicata al rapporto, come emerge anche dalla documentazione depositata da controparte. Si deposita, inoltre, la comunicazione ex art. 118 TUB relativa alla istituzione della



Commissione su Accordato (doc. 7) nonché gli accordi sulla modifica delle condizioni economiche 29.10.2014, 24.11.2014 e 11.05.2016 (doc. 8);

4.9. – che le spese fossero state correttamente previste e pattuite, nelle forme e nei modi previsti dalla normativa *pro tempore* vigente e che la chiusura periodica del conto corrente è conseguenza della previsione di legge e, in particolare, dell'art. 1831 c.c. La chiusura del conto è periodica ed indica semplicemente la chiusura del periodo di tempo cui il calcolo si riferisce ed il credito risultante dal conto chiuso; è, quindi, elemento essenziale del contratto di conto corrente, tanto che, in assenza di previsione contrattuale difforme lo stesso è, *ex lege*, sottoposto a chiusure semestrali;

5. – rilevato che, con ordinanza del 9.5.2018, il Giudice concedeva i termini per le memorie di cui all'art. 183, VI comma, nn. 1), 2) e 3) c.p.c.;

6. – rilevato che, con memoria di cui all'art. 183, VI comma, n. 1) c.p.c., contestava l'eccezione avversaria in punto prescrizione poiché non condivisibile, né fondata e ribadiva le precedenti deduzioni;

7. – rilevato che la Banca ometteva di depositare la memoria di cui all'art. 183, VI comma, n. 1) c.p.c.;

8. – rilevato che, con memoria di cui all'art. 183, VI comma, n. 2) c.p.c., instava affinché fosse disposta una C.T.U.;

9. – rilevato che, con memoria di cui all'art. 183, VI comma, n. 2) c.p.c., la Banca insisteva nelle precedenti difese svolte ed eccezioni sollevate;



10. – rilevato che, con le memorie di cui all’art. 183, VI comma, n. 3) c.p.c., le parti contestavano le precedenti difese avverse;

11. – rilevato che il Giudice con ordinanza del 3.6.2019, premesso che *“anche a conto corrente ancora aperto, il correntista abbia titolo e interesse a proporre apposita azione di accertamento negativo volta ad ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali, nonché l’accertamento delle somme addebitate dalla banca in base alla clausola nulla e dunque lo storno dell’annotazione indebita con il conseguente ricalcolo dei rapporti dare – avere?”*, licenziava CTU demandando al Consulente il compito di: prendere in considerazione il conto corrente ordinario e i conti anticipi; predisporre un prospetto analitico recante l’indicazione delle condizioni economiche applicate, specificando – in particolare – la misura delle competenze (interessi, commissioni, spese e remunerazioni a qualsiasi titolo) e il loro criterio di calcolo; provvedere alla verifica della rispondenza alle clausole contrattuali delle date delle valute praticate sulle voci di addebito, e rettifica di quelle che risultassero difformi; provvedere alla verifica della rispondenza alle previsioni contrattuali, o ai successivi accordi, dei tassi debitori applicati e riduzione ai tassi contrattuali di quelli eventualmente applicati in eccesso; rideterminare, tenuto conto dell’eccezione di prescrizione sollevata dalla parte convenuta, il saldo del rapporto di conto corrente ordinario applicando dapprima il tasso legale e poi il tasso previsto dall’art.117 Tub, ed escludendo ogni addebito in relazione alla c.m.s., agli interessi anatocistici e ad ogni spesa non pattuita; nonché effettuare dei ricalcoli, proceda all’imputazione delle rimesse aventi natura solutoria prima agli interessi maturati e poi a capitale (art. 1194 c.c.);

12. – rilevato che, con note autorizzate per l’udienza del 1.7.2020, parte attrice chiedeva che il Giudice disponesse la rimessione in



istruttoria della causa affinché il nominato CTU procedesse all'estensione dei conteggi tesi alla quantificazione dell'indebitito al periodo precedente il decennio a ritroso dalla domanda, giacché ininfluyente, come indicato a pg. 16 cap. 4.7.2, punto n.1) della perizia, era l'occorso ritorno in attivo del saldo ai fini della prescrizione;

13. – rilevato che, con note autorizzate per la medesima udienza di cui sopra, parte convenuta lamentava che le carenze documentali, evidenziate dalla convenuta sin dalla costituzione e confermate dal CTU, rendevano inattendibili gli esiti della consulenza espletata che confermava essere del tutto esplorativa. Chiedeva, inoltre, disporsi integrazione della CTU al fine di rieffettuare i conteggi, poiché il CTU aveva proceduto all'eliminazione di tutte le spese (Spese per operazioni varie; Spese per operazioni assegno; Spese tenuta conto; Spese int. Deb/penale non aff.; Spese per movimentazioni; Spese di liquidazione; Spese forfettarie – cfr. CTU pag. 11) non oggetto di specifica contestazione da parte dell'attrice, riguardo alle quali, tra l'altro, non vi era nemmeno alcun atto di costituzione in mora e/o interruzione della prescrizione, considerando dovuti detti importi a Banca MPS;

14. – rilevato che il Giudice assegnava un termine per replicare alle opposte istanze di integrazione della CTU e rinviava la causa;

15. – rilevato che il Giudice all'udienza del 24.09.2020 dava mandato al CTU di rispondere ai rilievi mossi dalle parti come da note autorizzate precedentemente esposte;

16. – rilevato che, in seguito all'integrazione di CTU, all'udienza del 16.6.2022 le parti rassegnavano le proprie conclusioni e che il Giudice assegnava i termini di cui all'art. 190 c.p.c. rimettendo la causa in decisione;



* * * *

17. – ritenuto che, preliminarmente, si debba affrontare **la questione dell'ammissibilità dell'azione di accertamento del saldo, ovvero quella di rideterminazione dello stesso.**

Ancorché il conto non sia chiuso, è bene sottolineare l'interesse del correntista all'epurazione del saldo dagli illegittimi addebiti operati in proprio danno dall'istituto di credito. La proposizione di una domanda volta all'accertamento dell'illegittimità di addebiti in conto è sorretta da un interesse concreto, volto al conseguimento di un risultato utile e giuridicamente apprezzabile, poiché instaurata al fine di ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze del conto stesso (cfr. ordinanza del Tribunale del 3.06.2019 sopra riportata al punto 11. e Cass. ord. n. 21646/2018 che si esprime statuendo che il correntista *“ha comunque un interesse di sicura consistenza a che si accerti, prima della chiusura del conto, la nullità o validità delle clausole anatocistiche, l'esistenza o meno di addebiti illegittimi operati in proprio danno e, da ultimo, l'entità del saldo (parziale) ricalcolato, depurato delle appostazioni che non potevano aver luogo. Tale interesse rileva, sul piano pratico, almeno in tre direzioni: quella della esclusione, per il futuro, di annotazioni illegittime; quella del ripristino, da parte del correntista, di una maggiore estensione dell'affidamento a lui concesso, siccome eroso da addebiti contra legem; quella della riduzione dell'importo che la banca, una volta rielaborato il saldo, potrà pretendere a seguito della cessazione del rapporto (allorquando, cioè, dovranno regularsi tra le parti le contrapposte partite di debito e credito). Sotto questi tre profili la domanda di accertamento di cui si dibatte prospetta, dunque, per il soggetto che la propone, un sicuro interesse, in quanto è volta al conseguimento di un risultato utile, giuridicamente apprezzabile, che non può attingersi senza la pronuncia del giudice. Come lucidamente osservato dalle Sezioni Unite di questa Corte, il correntista, sin dal*



momento dell'annotazione in conto di una posta, avvedutosi dell'illegittimità dell'addebito in conto, ben può agire in giudizio per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa e, di conseguenza, per ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze del conto stesso: e potrà farlo, se al conto accede un'apertura di credito bancario, proprio allo scopo di recuperare una maggiore disponibilità di credito entro i limiti del fido concessogli” (Cass. Sez. U. 2 dicembre 2010, n. 24418, in motivazione; nel medesimo senso, sempre in motivazione, Cass. 15 gennaio 2013, n. 798).”;

18. – ritenuto, in ordine all’eccezione sollevata da parte convenuta relativamente **all’assenza di prova** del credito invocato dal correntista, poiché basato su **parziali estratti conto scalari**, che essa è infondata.

Deve richiamarsi sul punto l’orientamento di questa Sezione del Tribunale secondo cui “nessuna norma giuridica, ed a ben vedere nessuna esigenza logica, impone la produzione integrale degli estratti conti all’attore che chiede la rideterminazione del saldo mediante esclusione degli addebiti illegittimi. Una simile operazione può, infatti, essere compiuta anche sulla base di una documentazione parziale, fermo restando che in questo caso il giudizio condurrà all’accertamento (con efficacia di giudicato) di un nuovo saldo dal quale in realtà saranno state detratte, conformemente a quanto richiesto dall’attore, le sole poste di cui era stata data contezza mediante le produzioni effettuate” (Tribunale di Genova sent. N. 1889/2020), il quale è conforme a quello della Suprema Corte, che afferma: “... ove sia il correntista ad agire in giudizio per la ripetizione e il primo degli estratti conto prodotti rechi un saldo iniziale a suo debito, è del pari legittimo ricostruire il rapporto con le prove che offrano indicazioni certe e complete e che diano giustificazione del saldo riferito a quel momento; è inoltre possibile prendere in considerazione quegli ulteriori elementi che consentano di affermare che il debito nel periodo non documentato sia inesistente o inferiore al saldo iniziale del primo degli



estratti conto prodotti, o che addirittura in quell'arco di tempo sia maturato un credito per il cliente stesso; in mancanza di elementi nei due sensi indicati dovrà assumersi, come dato di partenza per la rielaborazioni delle successive operazioni documentate, il detto saldo” (Cass. 11543/2019 in motivazione); “in materia di conto corrente bancario il cliente, il quale agisca in giudizio per la ripetizione dell'indebito, è tenuto a fornire la prova dei movimenti del conto, tuttavia, qualora limiti l'adempimento ad alcuni aspetti temporali dell'intero andamento del rapporto, il giudice può integrare la prova carente, sulla base delle deduzioni svolte dalla parte, anche con altri mezzi di cognizione disposti d'ufficio, in particolare disponendo una consulenza contabile” (Cass. 31187/2018). Sulla sufficienza degli estratti conto scalare, con i limiti derivanti dalla loro incompletezza –sulla base della giurisprudenza ora richiamata- e da altri che si analizzeranno (cfr. infra sulla prescrizione), si invoca anche una pronuncia di questo Tribunale, la quale ha preso in esame, risolvendolo positivamente, il tema in esame (cfr. Tribunale di Genova n. 2533/2021), alle cui motivazioni si fa integrale rinvio.

Ciò premesso in diritto, si riconosce nella fattispecie la concreta possibilità tecnica di individuare il saldo del correntista sulla base degli estratti conto, parziali, scalari. Il CTU nominato infatti -la cui relazione è corredata da ampie valutazioni tecniche e logiche motivazioni, cosicché le conclusioni vengono fatte proprie dalla scrivente- a pag. 20 della sua perizia evidenzia che *“preliminarmente si segnala l'osservazione del CTP di parte MPS riguardo alla mancanza degli estratti conto ordinari, dai quali conseguirebbe l'impossibilità di procedere con i calcoli richiesti al CTU, non essendo presenti le singole movimentazioni in dare/avere che costituiscono i saldi da ricalcolare. Il CTU segnala che dal punto di vista tecnico/contabile il ricalcolo degli interessi è stato effettuato prendendo per buoni i saldi-valuta originari degli estratti scalare e*



modificando i medesimi degli addebiti di cui il quesito ha richiesto la variazione/elisione (vedi par. 6.2). Pertanto, l'eventuale impossibilità rilevata non sarebbe tecnica (in quanto il ricalcolo degli interessi è possibile, e analogamente è possibile l'indicazione del differenziale derivante dalle commissioni illegittime esposte nelle liquidazioni trimestrali), ma al limite di natura giuridica ove si ritenesse non correttamente assolto l'onere probatorio del correntista-attore che ha allegato soltanto estratti conto scalare e liquidazioni trimestrali degli interessi senza gli estratti ordinari. Sul punto il CTU ritiene che la decisione spetti all'«Ill.mo Giudice»». Nella relazione integrativa, il CTU ha ribadito la fattibilità tecnico contabile dei conteggi (pagg. 3 e 4).

Poiché per le motivazioni anzidette l'onere probatorio, per i periodi per i quali sono prodotti gli estratti conto scalari, è assolto, la domanda può essere vagliata, secondo i riscontri della CTU.

19. – ritenuto che vada esaminata **l'eccezione di prescrizione** sollevata dalla convenuta con riferimento al decennio antecedente alla domanda giudiziale, ovvero alla costituzione in mora (cfr. doc. 1 atto di citazione).

Si osserva in diritto che l'onere di chi solleva l'eccezione consiste nell'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte (cfr. Corte di Cassazione a S.U. sentenza n. 15895/2019, cui è conforme la pronuncia n. 7013/2020), secondo cui *“in tema di prescrizione estintiva, 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 apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto,*



unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte". Tale principio è ribadito anche dalla presente Sezione del Tribunale, la quale ha affermato che "bisogna, infatti, tenere presente che l'individuazione delle rimesse solutorie costituisce il frutto di una operazione assai complessa sia in diritto che in fatto: occorre individuare quali siano le clausole contrattuali affette da nullità, escludere dal conto corrente gli addebiti ad esse relativi, ricostruire l'andamento del conto corrente, stabilire se il rapporto fosse o meno munito di affidamento, e stabilire infine se i singoli movimenti a credito fossero intervenuti in un momento in cui il saldo era negativo (o, nel caso di conto affidato, oltre fido). È evidente che ciascuno di questi snodi operativi costituisce l'esito di una delicata serie di valutazioni che, nel loro complesso, sono possibili solo in sede di definizione del giudizio, in quanto dipendono anche da fattori imprevedibili (l'accoglimento di una tesi giurisprudenziale piuttosto che di un'altra, l'adozione di una delle diverse interpretazioni possibili del documento negoziale, alcuni apprezzamenti in fatto in merito alla validità formale dei contratti ecc.). Sembra del tutto irragionevole porre a carico delle parti di anticipare tutte queste valutazioni al momento della proposizione della domanda (oppure dell'eccezione di prescrizione), quando gli elementi essenziali per identificare l'oggetto del contendere sono offerti più semplicemente dalla produzione delle schede contrattuali e della documentazione contabile nonché dalla precisa indicazione delle questioni in diritto. Si deve pertanto concludere, anche con il conforto di parte della giurisprudenza di legittimità (Cass. civ. Sez. VI - 1, Ord. 26-07-2017, n. 18581) che l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ripetibili (o prescritte) non rientri nell'onere di allegazione delle parti." (Tribunale di Genova sent. N. 1889/2020).

Inoltre, occorre chiarire come la prescrizione operi diversamente a seconda che si sia in presenza di rimesse cd. solutorie –i versamenti effettuati in mancanza di affidamento o in presenza di uno scoperto di



conto superiore all'affidamento- o ripristinatorie –i versamenti effettuati su conto corrente che presenti passivo nei limiti dell'affidamento-. Sul punto si richiama la sentenza della Suprema Corte a S.U. n. 24418/2010, la quale ha statuito che *“l'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità 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 indebito, il termine prescrizione 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 conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens" (cui è conforme Cass. 3858/2021).*

Nella fattispecie, l'eccezione sollevata dalla Banca, già in comparsa di costituzione e risposta, come sintetizzata al punto 4., risponde ai crismi sopra individuati, poiché la convenuta ha dichiarato che il credito sarebbe prescritto a decorrere dai dieci anni anteriori alla notificazione della citazione, o, in via subordinata, dai dieci anni anteriori alla lettera di messa in mora (19.12.2006), così manifestando la volontà di volerne profittare.

Il CTU, a pagine 15 e 16 della sua perizia, descrive il vaglio da compiere per l'individuazione delle rimesse solutorie: *“onde effettuare tale riscontro, occorre tenere presente che una rimessa solutoria è un pagamento generico e,*



come tale, “paga” le remunerazioni dell’istituto di credito antecedenti ad essa a prescindere che queste fossero legittime o illegittime. Il procedimento tecnico è quindi il seguente: 1. Attribuire a ogni annotazione contabile in entrata/uscita la “data di disponibilità” e creare un conto scalare in cui i saldi giornalieri sono sommati e ordinati in base a essa; 2. Identificare i giorni sconfinanti, ossia quelli in cui il saldo negativo eccede l’affidamento concesso (che può essere anche pari a zero in caso di assenza di affidamento, in tal caso ogni giorno con saldo-disponibilità negativo rispetta tale requisito); Identificare i movimenti in entrata che abbiano ridotto o azzerato lo sconfinamento di cui al punto precedente: tali movimenti costituiscono le rimesse solutorie; 3. Ordinare cronologicamente le uscite che costituiscono una remunerazione per l’istituto di credito (interessi, commissioni, spese); 4. Individuare, fra gli addebiti di cui al punto precedente (sia nella quota parte “legittima” che in quella eventualmente “illegittima”), quelli coperti dalle rimesse solutorie. Per farlo, occorre tenere presente che la rimessa solutoria del giorno X può “coprire” esclusivamente addebiti pregressi rispetto a tale data. 5. Ripristinare gli addebiti illegittimi (rispetto ai conteggi di cui agli altri quesiti) coperti da rimesse solutorie (ovvero, mantenere l’addebito sul conto degli addebiti in questione).

Successivamente, considerato che agli atti risultano solo gli estratti conto scalari, conclude per l’impossibilità di ravvisare le rimesse solutorie: “la prima categoria di documenti non rende possibile la verifica della presenza di rimesse solutorie, in quanto i saldi per valuta sono inadeguati a tale scopo: l’assenza dei singoli movimenti che costituiscono i saldi per valuta giornalieri comporta che non sia possibile risalire ai singoli movimenti e, quindi, l’impossibilità di procedere con il punto 1 del procedimento delineato al paragrafo 4.7.1.” (pag. 17), ove “la prima categoria di documenti?” è costituita, appunto dagli estratti conto scalari. In tal senso si richiama anche la sentenza di questo Tribunale n.



2533/2021, la quale ha predicato l'impossibilità di ravvisare rimesse solutorie in presenza di estratti conto scalari.

Su tale premessa, *“il CTU ha formulato una prima modalità di calcolo in cui non si tiene conto di alcuna rimessa solutoria né ai fini della prescrizione né ai fini dell'applicazione dell'art. 1194 c.c., restando tuttavia ferma la presenza di un saldo maggiore di zero ante-decennio di cui si è detto al paragrafo 4.7.3 e di cui si può avere un riscontro nell'allegato 22 di parte attrice (l'ultimo saldo positivo è il 26/10/2006). In base a tale impostazione, gli addebiti anteriori al 26 ottobre 2006 (ossia tutti gli addebiti effettuati fino alla data valuta del 30/09/2006) non sono stati variati dallo scrivente”* (pag. 18). Il CTU argomenta la soluzione sulla base dell'orientamento del Tribunale di Genova risultante dalle sentenze nn. 1922/2013 e 377/2018.

Parte attrice contesta la ricostruzione relativa alla prescrizione poggiante sul saldo attivo, ma conclude, sia all'udienza di precisazione delle conclusioni (*“l'avv. [...] precisa come da atto di citazione, con esclusiva rettifica dell'importo richiesto come da pagg. 24 CTU ipotesi n. 1”*), sia nella comparsa conclusionale a pag. 12 (*“... Le conclusioni alle quali il CTU il pervenuto, e che hanno quantificato in € 47.819,33 la misura degli indebiti, sono corrette e condivisibili e sulla base di esse la attrice ha rassegnato le proprie conclusioni?”*) chiedendo l'accoglimento della domanda in base al calcolo cui il CTU perviene sulla base di detto ragionamento (ossia, appunto, il conteggio di cui a pag. 24 ipotesi n. 1), cosicché la questione appare assorbita e superata dalle conclusioni di stessa.

20. – ritenuto che, a tal punto, occorra esaminare le domande proposte da partendo dall'assunta **illegittimità dell'applicata prassi anatocistica.**



Si richiama l'orientamento della Sezione, secondo il quale, con riguardo ai contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della delibera CICR del 9/2/2000 (pubblicata su G.U. 22/2/20 e vigente dal sessantesimo giorno successivo), gli interessi anatocistici devono essere rimossi. L'espunzione va praticata sia per il periodo antecedente alla delibera CICR del 09.02.2000, poiché trattasi di applicazione di tassi resi in forza di una clausola nulla (cfr. Cass. S.U. 21095/2004), sia dopo la deliberazione sopra citata. Deve, per il periodo successivo, osservarsi, infatti, come *“la deliberazione CICR del 9/2/2000 consentì, in presenza delle particolari condizioni ed entro i limiti di cui agli artt. 1, 2 e 3, la stipulazione di contratti bancari contenenti la precisione di interessi anatocistici, in deroga al divieto generalmente posto dall'art. 1283 c.c. Per quanto riguarda i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della Deliberazione, l'art. 7 comma 1 prescriveva che le condizioni applicate nel rapporto fossero adeguate alle disposizioni poste dalla nuova delibera: il che, all'evidenza, rendeva necessaria una modifica del regolamento negoziale. Per attuare tale modifica l'art. 7 prevedeva due procedure diverse. Il comma 2 stabiliva: “Qualora le nuove condizioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, le banche e gli intermediari finanziari, entro il medesimo termine del 30 giugno 2000, possono provvedere all'adeguamento, in via generale, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Di tali nuove condizioni deve essere fornita opportuna notizia per iscritto alla clientela alla prima occasione utile e, comunque, entro il 31 dicembre 2000”. Per contro, ai sensi del comma 3: “Nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela”. Quindi, mentre per introdurre modifiche non peggiorative era sufficiente un'attività dichiarativa unilaterale da parte dell'istituto di credito, affine a quella prevista in termini generali dall'art. 118*



T.U.B, nel caso di modificazioni peggiorative era necessario il consenso espresso del cliente. Nel caso di specie non risulta che fosse stato acquisito il consenso del correntista in relazione alle modifiche in esame. D'altra parte, questo Tribunale ha costantemente affermato che ha sempre natura peggiorativa il passaggio da un regolamento contrattuale in cui nessun interesse anatocistico poteva essere validamente applicato (in virtù del generale divieto posto dalla norma codicistica) ad un regolamento contrattuale che, recependo le prescrizioni della nuova Delibera, consentisse la produzione di interessi sugli interessi scaduti: in tutti questi casi, quindi, l'adeguamento delle pregresse pattuizioni non poteva essere attuato che acquisendo il consenso del cliente, ai sensi del comma 3 dell'art. 7 cit. In mancanza di una valida rinegoziazione susseguente all'adozione della Deliberazione del CICR sopra citata, è dunque rimasta ferma l'illegittimità delle clausole che prevedevano l'applicazione di interessi sugli interessi periodicamente scaduti. I relativi addebiti, pertanto, dovranno essere espunti dai conti" (cfr. Tribunale di Genova sent. N. 1889/2020).

Muovendo da tale presupposto, la comunicazione allegata dall'istituto di credito relativamente alla periodicità di capitalizzazione degli interessi sul conto ordinario (doc. 5 comparsa di costituzione e risposta), nonché la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, sono prive di effetto, per l'assorbente ragione per cui la comunicazione sopra citata non è idonea ad integrare l'acquisizione del consenso del correntista.

Alla luce di quanto sopra, il CTU ha provveduto all'eliminazione dell'effetto degli interessi anatocistici, escludendo gli interessi maturati sul conto anticipi n. 10725 dal giroconto verso il rapporto ordinario e addebitando tutti gli interessi maturati in soluzione unica al termine del rapporto di conto ordinario (pag. 21 relazione), ha provveduto, inoltre, circa il conto ordinario 10093 (pag. 22), all'eliminazione dell'effetto della capitalizzazione escludendo l'addebito trimestrale degli interessi maturati



sul rapporto ed effettuando un addebito unitario al termine del rapporto, infine, operando in tal senso un'eccezione per quanto concerne “*il rapporto anticipi numero 100017 in quanto: il contratto risale a un'epoca di vigenza della delibera CICR, è prevista contrattualmente la stessa periodicità di capitalizzazione per gli interessi attivi/passivi, ed è presente la sottoscrizione del correntista (allegato 3 di parte MPS). Pertanto, gli interessi ivi maturati sono stati addebitati con la periodicità originaria e con la modalità tecnica originariamente seguita dall'istituto di credito (addebito diretto sul rapporto e giroconto con pari data valuta sul conto corrente ordinario).*” (vedi pagina 14 della CTU);

21. – ritenuto, sul punto **tasso debitore** riferentesi al conto corrente ordinario n. 10093, che la documentazione contabile in atti riguarda un periodo in cui era già vigente il T.U.B., cosicché il CTU ha provveduto a ricalcolare gli interessi passivi facendo esclusivo riferimento ai tassi minimi delle emissioni dei BOT su base mensile. Ha evidenziato altresì che il documento 8 prodotto da parte convenuta nella comparsa di costituzione e risposta prevede una condizione di tasso nuova, che qui si riporta

Condizione	Valore nuovo
REG.TASSO FIDO 0101	
ALTRO	IND
SPREAD FIDO 0101	
INDICE	EAZ
TASSO	13,50000 +

A parere del CTU, dall'esame di tale clausola, così come configurata, non è agevole né comprendere se il TAN sia pari alla somma fra un indice e uno spread, né di quale indice si tratti, stante l'assenza di qualsivoglia



nota esplicativa che individui l'indice "EAZ". Tuttavia, il perito, a pagina 9 della CTU, ha segnalato che *"la questione è priva di effetti numerici perché le variazioni di saldo precedenti rispetto alla data di stipula di tale modifica (11/05/2016) portano il saldo sopra lo zero per tutto il periodo di potenziale applicabilità di tale condizione."*

Relativamente al conto anticipi n. 10725, il CTU, premesso che il tasso contrattuale era pari allo 6,75 % e che non sono state rinvenute modifiche unilaterali del tasso di interesse, tenuto conto di quanto previsto all'art. 118 TUB, ha provveduto *"a ricalcolare gli interessi passivi su tale rapporto applicando il tasso di interesse sopra esposto e disapplicare le variazioni di tasso sfavorevoli al correntista, salvo il periodo prescritto."* (vedi pagina 9 della perizia).

Infine, relativamente al conto anticipi 100017, il CTU, avuto riguardo alla documentazione contrattuale agli atti e alle modifiche delle condizioni contrattuali – che, facendo riferimento a indici non rinvenibili nella stampa specializzata ("M3A" e "EAZ"), non consentono di dare un contenuto determinato/determinabile a tali pattuizioni– e tenuto, altresì conto dell'assenza di ulteriori proposte di modifica unilaterale del contratto ex art. 118 TUB, ha operato il ricalcolo *"in base all'unica condizione validamente pattuita (ossia il tasso debitorio del 7,75%), fatte salve le variazioni a favore del correntista."* (vedi pagina 10 della CTU);

22. – ritenuto, quanto agli **addebiti di somme per CMS, CIV, CDF e spese**, che: relativamente al conto corrente ordinario n. 10093 tutte le commissioni applicate al rapporto sono state espunte per le ragioni esposte a pagg. 10-12, nel cui novero vanno ricondotte pure le spese come enumerate a pag. 11 (anch'esse conteggiabili, senza violazione dell'art. 112 cpc –come invece eccepito dalla Banca-, poiché



rientra nei poteri del giudice verificare su una determinata pretesa -nella specie della Banca, ancorché convenuta- trovi riscontro nel contratto, posto a base della pretesa stessa); relativamente al conto anticipi n. 10725, non sono presenti agli atti pattuizioni differenti da quelle originarie presenti nel contratto (doc. 2 comparsa di costituzione e risposta), né comunicazioni ex art. 118 TUB e pertanto il CTU ha provveduto a ricondurre tali addebiti agli importi contrattualmente previsti (pag. 13); relativamente, invece, al conto anticipi 100017 la CMS non risulta essere né pattuita, né presente, e le altre commissioni sono state mantenute nella consistenza originaria salvo l'espunzione di una CIV addebitata in una sola occasione (secondo trimestre 2013) per euro 80, *“in quanto il saldo per valuta esposto nel trimestre (si veda allegato 94 di parte oscilla fra euro -23.090,22 ed euro -59.459,91, a fronte di un corrispettivo su accordato pari a euro 300 (essendo addebitato con aliquota trimestrale dello 0,5%, l'accordato risulta pertanto pari a euro 60.000”* (pag. 13). La CDF (anche detta “corrispettivo su affidamento”) è stata, come premesso, mantenuta nella consistenza originaria, poiché pattuita con la lettera (doc. 7 allegato da MPS) che si riferisce genericamente alle *“aperture di credito regolate in conto corrente”* ed addebitata *“dal quarto trimestre 2009, con importo variabile fra euro 152,40 ed euro 315,81. L'aliquota trimestrale sull'affidamento esposta nelle singole liquidazioni è pari allo 0,5%. [...] Pertanto, [...] si segnala di non aver effettuato alcuna modifica.”* (pag. 13 della CTU);

23. – ritenuto, in conclusione, che sulla base dei criteri sopra esposti, il CTU ha ricalcolato il saldo dei tre rapporti al 30/09/2016 nel modo di cui alla tabella che segue, come riportata a pag. 24 (ipotesi 1) della relazione:



Conto	Saldo originario	Saldo ricalcolato	Note
10725	0	0	Differenze Incluse nel conto ordinario
100017	-56.992,96	-56.992,96	
10093	-14.482,30	+33.337,03	
Totale	-71.475,26	-23.655,93	Differenza +47.819,33

Pertanto, il saldo finale complessivo dei tre rapporti passa da Euro -71.475,26 ad Euro -23.655,93 (entrambi i saldi sono a sfavore del correntista), con una differenza di euro 47.819,33;

24. – ritenuto, circa **le spese di lite**, che esse seguono la soccombenza e vanno liquidate come in dispositivo, in attuazione del D.M. 55/2014 e avuto riguardo allo scaglione da euro 26.000,01 ad euro 52.000,00 (comprese quelle di mediazione), da distrarre in favore del difensore, dichiaratosi antistatario e, quanto alle **spese di CTU**, che esse, come separatamente liquidate, vanno definitivamente poste a carico di parte convenuta. L'istanza di parte attrice di condanna della convenuta al pagamento delle **spese per la consulenza di parte** va disattesa, poiché essa non ha provato, come era suo onere (Cass. 21402/2022), di aver sostenuto il relativo esborso, avendo prodotto solo un pro-forma di fattura;

P.Q.M.

Il Tribunale di Genova, in composizione monocratica in persona della dott.ssa Raffaella Gabriel, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, eccezione, istanza disattese, così decide:

- in accoglimento della domanda attore, dichiara l'illegittima applicazione di capitalizzazione trimestrale, interessi, commissioni, spese, come in parte motiva, e per l'effetto ridetermina il saldo totale afferente ai tre rapporti –conto corrente ordinario n. 10093; conto anticipi n. 100017; conto anticipi n. 10725– intrattenuti da



con Banca Monte dei Paschi di Siena

S.p.A., alla data del 30/09/2016 nella misura di Euro -23.655,93 a debito del correntista;

- condanna Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. al pagamento in favore di

delle spese di lite che liquida in euro 759,00 per esborsi ed in euro 8.254,00 per compenso, oltre spese generali, iva e cpa come per legge, da distrarre in favore del difensore, dichiaratosi antistatario;

- pone le spese di CTU, come separatamente liquidate, definitivamente a carico di Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.

Genova, 15.11.2022

Il Giudice

dott.ssa Raffaella Gabriel

