

Repubblica Italiana
In nome del Popolo Italiano

Il Tribunale di Napoli, II sezione Civile, nella persona del giudice unico Ettore Pastore Alinante,
ha deliberato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 8606/2020 RGAC e vertente

TRA

[redacted], in persona del l.r.p.t., elettivamente domiciliata in Benevento al [redacted] presso gli [redacted], dal quale sono rappresentate e difese come da procura allegata telematicamente al ricorso introduttivo

ATTRICE

E

Spa Banca Monte dei Paschi di Siena, in persona del l.r.p.t., elettivamente domiciliata in Napoli al [redacted] presso l' [redacted], dal quale è rappresentata e difesa come da procura allegata telematicamente alla comparsa di risposta

CONVENUTA

Oggetto: Ricalcolo di saldo di c/c bancario e ripetizione d'indebitato

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda è fondata e va accolta, per quanto di ragione.

Con contratto stipulato in data 30/5/2000 srl [redacted] accende presso la banca spa Banca Monte dei Paschi di Siena il conto corrente [redacted]; con missiva del 2/6/2000 la banca comunica alla correntista di concederle un'apertura di credito per elasticità di cassa di lire 100 milioni (€ 51645,68) valida sino a revoca; dal primo trimestre 2003 funziona, collegato al suddetto c/c ordinario, il conto anticipi [redacted]; con contratto del 16/3/2015 in Bacoli, la banca concede alla correntista una linea di credito di € 80.000 sino a revoca utilizzabile per anticipazioni su fatture commerciali, documenti rappresentativi di crediti, contro cessione pro solvendo del credito, su conto anticipi [redacted] nel secondo trimestre 2015 si estinguono tutte le anticipazioni sul c/anticipi [redacted] con contratto del 27/9/2016 in Bacoli, viene regolamentato un rapporto di apertura di credito della banca alla correntista sul c/c [redacted], linea di credito che in quel momento ammonta ad € 40.000 per elasticità di cassa; a partire dal 15/6/2018 srl [redacted] intrattiene con la banca spa Banca Monte dei Paschi di Siena il c/c ordinario [redacted] il 19/10/2018 il c/c [redacted] viene estinto, quando in base alle scritture contabili della banca espone un saldo attivo di € 32,46; nel terzo trimestre 2018 si estinguono tutte le anticipazioni sul c/anticipi [redacted]; in data 31/12/2020 il c/c [redacted] espone un saldo passivo di - € 26840,94.

Con ricorso ex art. 702 bis cpc srl [redacted]

[redacted] ha adito questo Tribunale chiedendo: “ **accertare e dichiarare** che la Banca Monte dei Paschi di Siena spa, durante il rapporto bancario intercorso tra le parti e meglio specificato in premessa, in forza delle esplicitate, illegittime causali, ha applicato in danno di parte ricorrente: - voci di debito effettivamente non dovute a causa della mancata preventiva valida pattuizione delle relative clausole, ovvero sulla base di clausole, usi, e/o condizioni da dichiarare nulle, illegittime, inefficaci, per interessi ultra legali, capitalizzazione infrannuale degli interessi, commissioni di massimo scoperto, sistema di valute fittizie, spese, competenze o commissioni applicate peraltro in violazione delle norme e dei principi sulla trasparenza e correttezza nei contratti in generale ed in quelli bancari in particolare, in mancanza di adeguata comunicazione; - in ogni caso e comunque interessi e/o commissioni di massimo scoperto in misura illegittima, perché determinati e capitalizzati trimestralmente in violazione del divieto dell'anatocismo; - un tasso effettivo globale (TEG) trimestrale non rispondente ai limiti fissati dai D.M. di periodo emanati dal Ministero del Tesoro trimestralmente in attuazione della legge 108/96 in materia di USURA; **accertare e dichiarare** l'insussistenza/la erroneità/la illegittimità del saldo a “zero” nonché dei saldi debitori registrati sugli estratti conto dei rapporti oggetto di causa alla data di estinzione o alla diversa data a stabilirsi, a causa degli addebiti contestati ed esplicitati in premessa; **conseguentemente ad esso accertamento: determinare il reale/corretto saldo dei rapporti di conto corrente dedotti in lite e condannare la convenuta banca** in persona del suo legale rapp.te p.t.: - al pagamento in favore di parte ricorrente delle somme versate e non dovute, risultanti dalla ricostruzione dei conti corrente oggetto di causa nella misura di cui alla CTP del dott. Alfredo Montefusco allegata agli atti di causa, ovvero in quella diversa misura a determinarsi nel corso dell'espletanda istruttoria anche mediante apposita CTU che sin d'ora si richiede, il tutto maggiorato di interessi e rivalutazione monetaria dal di del dovuto all'effettivo soddisfo; - al pagamento delle somme dovute in restituzione in conseguenza dell'usura originaria riscontrata nel contratto del 16/3/2015 per il rapporto anticipazioni n. [redacted], il tutto maggiorato di interessi e rivalutazione monetaria dal di del dovuto all'effettivo soddisfo; - al pagamento degli oneri di CTP,

maturati in favore del dott. Alfredo Montefusco, come da specifica che ci si riserva di produrre all'esito del procedimento. Con vittoria di spese e competenze di giudizio, oltre accessori di legge, da distrarsi in favore dei sottoscritti procuratori per fattane anticipazione.”; il ricorso ed il pedissequo decreto di fissazione di udienza sono stati notificati a spa Banca Monte dei Paschi di Siena, la quale si è costituita chiedendo “b) Accertare e dichiarare la prescrizione degli assunti diritti restitutori, in ragione delle eccezioni e deduzioni, anche per non aver chiarito e provato parte attrice la natura delle rimesse; Nel merito c) rigettare la domanda perchè infondata in fatto ed in diritto d) condannare l'attore al pagamento delle spese, diritti ed onorari di causa, con la sanzione di cui all'art. 96 cpc.”; il rito sommario di cognizione è stato mutato in rito ordinario, e nel corso della successiva fase istruttoria è stata espletata consulenza tecnica d'ufficio dal dr. [redacted], che ha reso pure una relazione suppletiva; ora la causa va decisa.

Come si è visto inizialmente, il conto corrente [redacted] venne acceso con regolare contratto scritto datato 30/5/2000, sottoscritto dalla correntista srl [redacted] poiché all'inizio del contratto la correntista dichiarava di prendere nota che il rapporto sarebbe stato regolato alle condizioni poi di seguito riportate, ed in calce alle condizioni economiche si dichiarava “d'accordo sull'intero contenuto della Vostra”, se ne desume chiaramente che la correntista ricevette una copia scritta del contratto (la “Vostra”, da cui prendere nota); e poiché è certo che la banca accese effettivamente il conto corrente, ne deriva che il contratto in questione è valido. Allo stesso modo, è valido il contratto del 27/9/2016 con il quale sul medesimo conto corrente venne regolamentato il rapporto di apertura di credito: contratto sottoscritto dalla correntista, che contestualmente dichiarava di averne ricevuto una copia – né è contestato che quel contratto sia poi stato applicato dalla banca. La domanda di parte attrice si fonda espressamente su una relazione peritale di parte, dal seguente contenuto:

- Allegato n° 1** Conto corrente ordinario nr. [redacted] ricostruito al tasso convenzionale, depurato solo dalla cms.
- Allegati n° 2** Conto corrente anticipi nr. [redacted] ricostruito con capitalizzazione semplice degli interessi al tasso legale, nessuna applicazione delle spese, della commissione di massimo scoperto e delle valute.
- Allegato 3** Rapporto anticipazioni nr. [redacted] ricostruito con capitalizzazione semplice degli interessi al tasso legale, nessuna applicazione delle spese, della commissione di massimo scoperto e delle valute.
- Allegati n° 4** Rapporto anticipazioni nr. [redacted] ricostruito ai sensi dell'art. 1815 c

Quindi, è in questi termini che si andrà ad esaminare la domanda.

Il contratto del 30/4/2000 col quale venne acceso il conto corrente [] del resto, disciplinava gli interessi ultralegali, i giorni valuta, spese ed oneri vari, e prevedeva anche, conformemente alla Delib. Cicer 9/2/2000, con clausola specificamente approvata dalla correntista, che gli interessi attivi e passivi venissero capitalizzati con identica periodicità trimestrale, specificando altresì il TAE degli interessi attivi e di quelli passivi (la capitalizzazione composta è avvenuta sino all'ottobre 2016, quando è entrata in vigore la delibera Cicer attuativa della nuova formulazione dell'art. 120 Tub, che la vieta). Anche la commissione di massimo scoperto era pattuita per iscritto, ma è da accogliere la richiesta di parte attrice di escluderla dal saldo finale – visto che, come osservato dal CTU, nel contratto non era esplicitata la base di calcolo da impiegare per liquidare le cms, onere convenuto solo nell'aliquota percentuale. Pure lo jus variandi è stato pattuito per iscritto, ma a partire dal 4/7/2006 la banca non ha rispettato la nuova formulazione dell'art. 118 TUB, che a partire da tale data imponeva di indicare un giustificato motivo per modificare i tassi d'interesse in pejus per il correntista. Dal 27/9/2016, come si è visto, il rapporto di apertura di credito sul c/c in questione è stato regolamentato per iscritto, con precisazione di tutte le relative condizioni economiche, ma ciò non modifica quanto sopra osservato. Pertanto, il saldo finale del c/c [] va ricalcolato escludendo le commissioni di massimo scoperto e tutte le variazioni dei tassi d'interesse peggiorative per la correntista a partire dal 4/7/2006 (sino a quando vi è stata un'apertura di credito non regolamentata per iscritto, si sarebbero dovuti applicare i tassi sostitutivi ex art. 117.7 TUB: ma ciò non è stato oggetto della domanda fondata sulla relazione peritale di parte).

Il conto corrente [], che nella relazione peritale di parte attrice viene definito conto anticipi ma era invece, come accertato dal CTU, utilizzato come conto ordinario, non era regolamentato da contratto scritto, per cui il saldo va effettivamente rielaborato, come richiesto dalla parte attrice, con capitalizzazione semplice degli interessi al tasso legale, nessuna applicazione delle spese, della commissione di massimo scoperto e delle valute. La illegittimità degli addebiti ulteriori rispetto agli interessi legali si ricava semplicemente dal fatto che vi è prova degli addebiti e non risulta un contratto scritto, per cui il giudice è tenuto a rilevare la nullità ex art. 117 TUB; sarebbe stato nell'interesse della banca evitare che il giudice rilevasse tale nullità, depositando il contratto che avrebbe dovuto regolamentare il rapporto; oltretutto [] aveva chiesto a Banca Monte dei Paschi di Siena di consegnare il contratto con raccomandata ricevuta dalla banca il 15/9/2018, di cui si dirà pure più avanti riguardo alla prescrizione.

Anche il conto anticipi [] non fu regolamentato da contratto scritto, per cui pure in questo caso il saldo va rielaborato, come richiesto dalla parte attrice, con capitalizzazione semplice degli interessi al tasso legale, nessuna applicazione delle spese, della commissione di massimo scoperto e delle valute; poiché le competenze di detto c/anticipi venivano girocontate sul c/c [], è su quest'ultimo che si osservano gli effetti del ricalcolo. La illegittimità degli addebiti ulteriori rispetto agli interessi legali si ricava semplicemente dal fatto che vi è prova degli addebiti e non

risulta un contratto scritto, per cui il giudice è tenuto a rilevare la nullità ex art. 117 TUB; sarebbe stato nell'interesse della banca evitare che il giudice rilevasse tale nullità, depositando il contratto che avrebbe dovuto regolamentare il rapporto; oltretutto [] aveva chiesto a Banca Monte dei Paschi di Siena di consegnare il contratto con raccomandata ricevuta dalla banca il 15/9/2018, di cui si dirà pure più avanti riguardo alla prescrizione.

Per quanto concerne il conto anticipi [] regolamentato da valido contratto scritto del 16/3/2015, come si è visto parte attrice contesta che in detto contratto siano stati pattuiti interessi usurari. Il CTU ha affermato che il tasso degli interessi passivi pattuito nel contratto del 16/3/2015, col quale la banca concesse la linea di credito per anticipazioni sino ad € 80.000, non fosse usurario. Il CT di parte attrice ha contestato tale valutazione, perché il CTU ha determinato il TEG escludendo gli effetti della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi: se invece li avesse inclusi, il TEG del rapporto avrebbe coinciso col TAEG, che superava il tasso soglia vigente quando il contratto venne stipulato. Lo stesso CTU, nel rispondere alle osservazioni del CTP dell'attrice, ha riconosciuto che l'osservazione non era pretestuosa, e che mentre le istruzioni (della Banca d'Italia, cui in quel periodo storico la Cassazione imponeva di attenersi) "...in tema d'usura (per il calcolo del **TEG**) non tengono conto degli effetti anatocistici, detti effetti sono contemplati nelle istruzioni redatte ai fini della trasparenza bancaria (per il calcolo del **TAEG**).". Successivamente, tuttavia, è intervenuta Cass. 33964/2022 affermando che "si deve ritenere che la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi esprima un costo del credito; e che, in quanto tale, la stessa vada inserita nel conto delle voci rilevanti per la verifica della natura usuraria dell'operazione di erogazione del denaro.". Pertanto, deve ritenersi che il tasso degli interessi pattuito nel contratto del 16/3/2015 relativo al c/anticipi [] fosse usurario, e conseguentemente tutte le competenze maturate sul suddetto conto anticipi, pari secondo quanto accertato dal CTU ad € 14321,98, vanno escluse dal ricalcolo del saldo del c/c [] sul quale venivano girocontate; essendo tali competenze tutte maturate dal 2015 in poi, il diritto alla ripetizione delle stesse non può essersi prescritto.

La banca convenuta, costituendosi tempestivamente, ha eccepito che il diritto vantato dalla società attrice alla ripetizione di somme indebitamente pagate, si sia prescritto. Il primo atto col quale l'odierna attrice ha chiesto alla odierna convenuta di restituirle le somme illegittimamente addebitate, e quindi ha interrotto la prescrizione, è una raccomandata ricevuta da spa Banca Monte dei Paschi di Siena in data 15/9/2018, meno di due anni prima che venisse introdotto il presente giudizio. Pertanto, potrà essere considerato prescritto solo il diritto alla ripetizione di rimesse della correntista antecedenti al 15/9/2008. Va applicato il principio enunciato da Cass. 3858/2021, in motivazione: "premesso, che, come già evidenziato da questa Corte (Cass. n. 9141/2020), al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre previamente eliminare tutti gli addebiti indebitamente effettuati dall'istituto di credito e conseguentemente

rideterminare il reale saldo del conto ... è ammissibile l'imputazione di un pagamento per interessi solo in quanto questi interessi (una volta depurati della componente anatocistica illegittimamente addebitata) siano stati annotati su un conto corrente che presenti un saldo debitore che ecceda i limiti dell'affidamento. Ove sia stato proprio l'addebito degli interessi, come sopra quantificati, a determinare il superamento del limite del fido, rivestirà funzione solutoria solo quella parte di rimessa pari alla differenza tra lo "scoperto" ed il limite del fido e potrà provvedersi all'imputazione del pagamento ex art. 1194 comma 2° limitatamente a questa parte. Nel caso, invece, in cui l'annotazione degli interessi avvenga su un conto che presenti un passivo che rientri nei limiti dell'affidamento e neppure la stessa annotazione determini il superamento di tale limite, la successiva rimessa avrà una mera funzione ripristinatoria della provvista e non potrà mai provvedersi ad un'imputazione ex art. 1194 comma 2° cod. civ., difettando l'indefettibile presupposto del "pagamento". Unica manifestazione di volontà espressa di una delle parti relativa ad un affidamento sul conto corrente 1556/35 è la lettera datata 2/6/2000 da Bacoli, di cui si è già detto, con la quale spa Banca Monte dei Paschi di Siena comunicò a srl [redacted] che poteva disporre di un affidamento per scoperto di c/c di lire 100.000.000 (pari ad € 51645,68) valida sino a revoca, evidentemente sull'unico conto corrente all'epoca esistente tra le parti, appunto il [redacted]. Vero è che tale lettera non fu firmata dalla correntista, e quindi il rapporto di apertura di credito sarebbe nullo ai sensi dell'art. 117 Tub per difetto di forma scritta – ma l'art. 127 Tub stabilisce al secondo comma che “Le nullità previste dal presente titolo operano soltanto a vantaggio del cliente e possono essere rilevate d'ufficio dal giudice.”, e nel “presente titolo” è incluso l'art. 117; ora, poiché dichiarare nulla l'apertura di credito a suo tempo concessa dalla banca per difetto di forma scritta, comporterebbe considerare solutorie e quindi potenzialmente non ripetibili per prescrizione del relativo diritto un maggior numero di rimesse, e questa sarebbe una conseguenza sfavorevole per la correntista, ne deriva che l'apertura di credito in questione non può essere considerata prescritta. Non può essere utilizzata la metodologia indicata dalla parte attrice, di verificare se si siano prescritte solo le prime rimesse successive all'addebito, perché tale non sembra essere il criterio indicato dalla citata Cass. 3558/2021, che parla soltanto di interessi illegittimi “annotati” su un conto corrente che presenti un saldo debitore che ecceda i limiti dell'affidamento. In base a quanto detto sin qui, per verificare le rimesse il diritto alla cui ripetizione sia prescritto, va utilizzato il criterio del saldo ricalcolato, e nell'ambito di tale criterio generale va utilizzata l'ipotesi C elaborata dal CTU nella sua seconda relazione: le competenze illegittime maturate sul fido sono state considerate inesigibili, e solo quelle liquidate sull'extrafido, sono state considerate ripetibili. Per quanto concerne poi il conto anticipi [redacted] giustamente il CTU ha ritenuto che non si possa parlare di rimesse extrafido: di per sé stessa, l'anticipazione di somme da parte della banca dietro presentazione di fatture costituisce un affidamento, ossia una forma di credito che la banca concede al cliente.

Tutto quanto sino ad ora esposto, implica che il saldo finale rielaborato del c/c [redacted] debba essere determinato sulla base dell'ipotesi di ricalcolo formulata nella seconda relazione del CTU – “ipotesi n. 3 esclusione cms e variazioni in peius ... criterio C saldo ricalcolato”: questa ipotesi vede al 19/10/2018 un saldo attivo di + € 234907,99; a tale cifra vanno aggiunte le competenze illegittimamente addebitate per

il c/anticipi 14321,98 e girocontate sul c/c [] pari ad € 14321,98, il diritto alla cui ripetizione sicuramente non si è prescritto, per cui il risultato finale è un attivo di + € 249229,97. Invece, il c/c [] a seguito del ricalcolo, continua ad esporre un saldo passivo di - € 23430,87, ma la banca non ha eccepito in compensazione il saldo passivo di tale rapporto.

Bisogna precisare che gli estratti conto in atti sono risultati incompleti, che per il periodo 1/1/2005-19/10/2018 mancavano i riassunti scalari, e che per il periodo 1/11-31/12/2000 risulta prodotto non un vero e proprio estratto conto bensì la lista movimenti tratta dall'archivio della banca; tuttavia, il materiale è stato sufficiente al CTU per elaborare le sue ipotesi di ricalcolo; le lacune nella documentazione hanno avuto effetto negativo solo per la correntista attrice, perché per i periodi non documentati hanno impedito di individuare rimesse ripetibili.

Concludendo, la banca convenuta va condannata a pagare alla società attrice la somma di € 249229,97, oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo. Le spese del giudizio seguono la soccombenza, e si liquidano come in dispositivo.

PQM

Il Tribunale di Napoli, II sezione civile, nella persona del giudice unico Ettore Pastore Alinante, definitivamente decidendo nella causa iscritta al n. 8606/2020 rgac tra: srl [] attrice; spa Banca Monte dei Paschi di Siena, convenuta; così provvede:

- 1) Condanna la banca convenuta a pagare alla società attrice la somma di € 249.229,97, oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo;
- 2) Condanna la banca convenuta a rimborsare alla società attrice ogni somma che quest'ultima documenti di aver pagato al CTU in base ai decreti di liquidazione in atti;
- 3) Condanna la banca convenuta a rimborsare alla società attrice le spese del giudizio, che liquida in [] per compenso, oltre spese generali, Iva e Cpa; con distrazione in favore degli avv.ti []

[]
Così deciso in Portici in data 9/1/2023

Il giudice unico

