

N. R.G. 13844/2018



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO**  
**SEZIONE VI CIVILE**

Il Tribunale in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. [REDACTED], ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. **13844/2018** promossa da:

[REDACTED].

[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. PORTANTIOLO MARCO, domiciliata presso l'indirizzo telematico del difensore

- parte attrice -

nei confronti di:

[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]

[REDACTED], domiciliata presso l'indirizzo telematico del difensore

- parte convenuta -

**Conclusioni di parte attrice**

Piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*:

Nel merito, in via principale:

1) per tutti i motivi indicati nei precedenti atti difensivi, da intendersi qui integralmente trascritti, accertata e dichiarata la mancata stipulazione in forma scritta del contratto di conto corrente n. 2757369, intrattenuto tra la società [REDACTED], [REDACTED] C., e la [REDACTED] S.p.a., filiale di [REDACTED], condannare quest'ultima, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, alla restituzione, in favore della società attrice, anche ai sensi dell'art. 117 T.U.B., di tutte le somme indebitamente corrisposte in costanza di rapporto, per le causali indicate nella parte

narrativa dell'atto di citazione; somme che si quantificano in complessivi Euro 64.536,11 (di cui Euro 49.244,36 per interessi ultralegali, Euro 3.653,11 per commissioni di massimo scoperto, Euro 11.638,64 per spese), salve le somme minori o maggiori calcolate in corso di causa e/o ritenute di giustizia; con gli interessi, ex art. 1224 c.c., dal dì del dovuto al saldo e la rivalutazione monetaria, nonché il rimborso delle spese di consulenza tecnica;

2) in ipotesi di prova scritta del contratto, accertato e dichiarato che, nel corso del rapporto di conto corrente n. 2757369, intrattenuto tra la società [REDACTED]

[REDACTED] C., e la [REDACTED] S.p.a., filiale di [REDACTED]), quest'ultima ha applicato interessi usurari, anatocismo e commissioni di massimo scoperto; per l'effetto, condannare la banca alla restituzione, in favore della società attrice, di tutte le somme indebitamente corrisposte in costanza di rapporto, per le causali indicate nella parte narrativa dell'atto di citazione; somme che si quantificano in complessivi Euro 49.967,52 (di cui Euro 15.337,51 per usura oggettiva, Euro 32.504,07 per usura soggettiva ed Euro 2.125,94 per solo anatocismo), salve le somme minori o maggiori calcolate in corso di causa e/o ritenute di giustizia; con gli interessi, ex art. 1224 c.c., dal dì del dovuto al saldo e la rivalutazione monetaria, nonché il rimborso delle spese di consulenza tecnica;

Nel merito, in via subordinata: nella denegata e non creduta ipotesi in cui non si ritenesse integrata l'usura – oggettiva o soggettiva – in danno alla società attrice, condannare [REDACTED] S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, alla restituzione, in favore della società attrice, di tutte le somme indebitamente corrisposte a titolo di anatocismo e commissioni di massimo scoperto, calcolati in tutti i trimestri dal sorgere del rapporto sino alla data attuale, per le causali indicate nella parte narrativa dell'atto di citazione; somme che si quantificano in complessivi Euro 21.814,92, di cui Euro 18.161,81 a titolo di anatocismo ed Euro 3.653,11 a titolo di commissioni di massimo scoperto, salve le somme minori o maggiori calcolate in corso di causa e/o ritenute di giustizia; con gli interessi, ex art. 1224 c.c., dal dì del dovuto al saldo e la rivalutazione monetaria, nonché il rimborso delle spese di consulenza tecnica;

In via istruttoria: si insiste per la rinnovazione della Consulenza Tecnica Contabile ai fini dell'accertamento della pattuizione ed applicazione di tassi usurari.

In ogni caso: con vittoria di spese e compensi professionali di causa, oltre Iva e Cpa, per le quali il procuratore si dichiara antistatario.

### **Conclusioni di parte convenuta**

Contrariis rejectis, previo ogni più opportuno accertamento e declaratoria anche incidentale, Voglia l'Ill.mo Tribunale adito:

- In via preliminare:

i) respingere tutte le domande avversarie, non essendo individuati in termini sufficientemente specifici e coerenti i diritti azionati e le condotte della convenuta che ne costituiscono la lesione;

ii) dichiarare inammissibile la domanda di ripetizione ex art. 2033 c.c., non essendo il conto estinto e non avendo controparte dedotto rimesse solutorie in corso di rapporto;

iii) dichiarare prescritta l'azione di ripetizione di tutti i pagamenti intervenuti sul conto corrente in causa anteriormente al decennio a ritroso dal primo atto interruttivo ex adverso provato, ossia prima del 26.02.2008;

- In via principale di merito, rigettare le istanze istruttorie avversarie, anche di supplemento di CTU, respingere in quanto infondate in fatto e in diritto tutte le domande formulate dall'attrice nei confronti di [REDACTED] p.a.;

Con vittoria di spese, anche di CTU e CTP, e compenso di causa”.

### **Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione**

Per quanto riguarda il completo svolgimento del processo, ai sensi del vigente art. 132 c.p.c., si fa rinvio agli atti delle parti e al verbale di causa.

#### **1. Oggetto**

Oggetto di causa è il conto corrente bancario n. 2757369, intrattenuto dalla società attrice presso la filiale di [REDACTED]

In relazione a tale rapporto parte attrice ha lamentato l'applicazione di tassi usurari, interessi anatocistici e commissioni di massimo scoperto, chiedendo la ripetizione della somma complessiva di euro 64.536,11 sulla base di una relazione contabile di parte prodotta sub doc. 1.

Secondo quanto allegato in citazione il predetto conto sarebbe estinto.

La banca convenuta ha contestato tale circostanza, affermando invece che il conto è in essere, come risulta anche dall'ultimo estratto conto prodotto da parte attrice (v. doc. “01.all.perizia.1”) che presenta alla data del 30/9/2015 un saldo debitore di euro 46.384,44.

Nella memoria di trattazione n.1 parte attrice non ha, a sua volta, contestato l'allegazione in fatto della permanenza del conto, limitandosi ad affermare che anche con il conto in essere sussiste il diritto del correntista all'accertamento della nullità delle clausole e del corretto saldo, come pure richiesto nelle conclusioni dell'atto di citazione.

In proposito si osserva che l'azione di ripetizione di indebito presuppone l'avvenuto pagamento, circostanza che nel contratto di conto corrente non sussiste fino alla sua avvenuta chiusura, stante la natura unitaria del rapporto, perché solo con la sua chiusura è possibile accertare eventuali pagamenti indebiti. Poiché nel caso di specie è pacifico, alla luce di quanto sopra esposto, che il conto sia aperto, la domanda di ripetizione di indebito svolta da parte attrice è inammissibile. Rimane di conseguenza assorbita l'eccezione di prescrizione sollevata al riguardo da parte convenuta.

E' vero che nelle conclusioni dell'atto di citazione, seppure solo in via istruttoria, parte attrice ha chiesto anche l'accertamento del saldo del c/c: "disporre C.T.U. contabile al fine di accertare l'applicazione di condizioni non contrattualizzate, interessi usurari, commissioni di massimo scoperto, e di ogni altra spesa illegittima; quantificare l'importo indebitamente trattenuto dalla banca; ricalcolare il corretto saldo dare/avere tra le parti, in relazione al rapporto dedotto in giudizio.". In tale direzione è stata quindi istruita la causa. Peraltro si osserva che, sorprendentemente, tale domanda non è stata inserita nelle conclusioni rassegnate nella apposita udienza e sopra riportate. Tuttavia si rileva anche che la stessa domanda non può ritenersi abbandonata in quanto è stata espressamente invocata e richiamata nelle difese conclusionali della parte.

## 2. Contratto

E' opportuno premettere, in punto di diritto, che "L'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l'estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto "fatti negativi", in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo; tuttavia, non essendo possibile la materiale dimostrazione di un fatto non avvenuto, la relativa prova può esser data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, od anche mediante presunzioni dalle quali possa desumersi il fatto negativo" (v. Cass. 23229/2004).

Tale principio opera anche con riferimento al tipo di domanda qui svolta. Infatti "In tema di ripetizione di indebito oggettivo, la prova dell'inesistenza della "causa debendi" (nella specie, relativa al pagamento al lavoratore di compensi non pattuiti) incombe sulla parte che propone la domanda, trattandosi di elemento costitutivo della stessa ancorché abbia ad oggetto fatti negativi, dei quali può essere data prova mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario o anche mediante presunzioni da cui desumersi il fatto negativo." (v. Cass. 22872/2010). I medesimi principi si applicano anche alla domanda di accertamento del saldo, che presuppone la dichiarazione di nullità di determinate clausole contrattuali.

In merito alla sottoscrizione del contratto parte attrice ha svolto allegazioni insufficienti e contraddittorie.

In citazione ha affermato di non aver mai avuto copia del contratto, deducendo da ciò

l'inesistenza della sua redazione scritta, ma tale conclusione non è logicamente condivisibile, ben potendo il contratto essere stato concluso in forma scritta, senza che l'attrice ne abbia avuto, o conservato, copia. In tal senso depone l'istanza formulata ai sensi dell'art. 210 c.p.c., la quale di per sé presuppone l'esistenza del documento e nel caso di specie parte attrice ha proprio richiesto "la consegna del contratto di conto corrente n. 2757369, sottoscritto da entrambe le Parti" (v. memoria n. 2), dando così per scontata la sua esistenza.

Inoltre occorre considerare che parte attrice non ha nemmeno indicato la data o l'epoca di conclusione del contratto; dai documenti di causa è possibile affermare che esso è sicuramente antecedente al 20/6/2002, quando le parti hanno concluso un contratto di apertura di credito in c/c (v. doc. 5 conv.).

Pertanto non è possibile ritenere che il contratto oggetto di causa sia stato concluso prima del 9/7/1992, cioè prima dell'entrata in vigore dell'art. 3, legge n. 154/1992 che per la prima volta ha richiesto la forma scritta a pena di nullità per i contratti bancari.

Non può quindi essere accolta la domanda di nullità del contratto di c/c sia perché non è provato che ad esso sia stato concluso quando la forma scritta era necessaria, sia perché non è stato provato che esso sia stato concluso oralmente.

Nemmeno può essere accolta l'istanza ex art. 210 c.p.c., in quanto ai sensi dell'art. 119 TUB, ove applicabile alla fattispecie ma tale circostanza non è provata alla luce di quanto sopra esposto, attribuisce alla parte il diritto ad avere copia dei documenti degli ultimi 10 anni e nel caso specie il contratto di c/c risale almeno al 2002 ed è stato richiesto alla banca per la prima solo nel 2017 (v. doc. 5 att.).

### 3. Usura

Anche la doglianza relativa all'applicazione di tassi usurari deve essere rigettata, per due ordini di ragioni.

In primo luogo non è noto se il contratto sia stato concluso prima dell'entrata in vigore della legge n. 108/1996 e quindi essa non è applicabile alla fattispecie.

Inoltre va ricordato che, ai sensi dell'interpretazione autentica imposta dall'art. 1, decreto-legge n. 394/2000, convertito da legge n. 24/2001, il momento rilevante è quello della conclusione del contratto, mentre restano ininfluenti i tassi in seguito applicati durante lo svolgimento del rapporto. La doglianza di parte attrice si basa invece sulla presenza della c.d. usura sopravvenuta, che è ininfluente (cfr. in questo senso Cass. SU 24675/2017).

Tenuto conto di ciò, deve essere d'ufficio vagliato il tasso effettivo relativo alla apertura di credito del giugno 2002 per euro 25.000, dal momento che tale contratto ha autonomia negoziale ed è stato concluso nel vigore della legge n. 108 cit. In forza del d. MEF 22/3/2002 per il II trimestre 2002 e per quella tipologia di operazione il tasso soglia anti-usura era pari al 14,55%. Applicando la formula di calcolo indicata al par. C3, lett. a), delle Istruzioni di Banca d'Italia per il calcolo del TEGM, all'epoca vigenti, ed. febbraio 2006, al momento genetico del rapporto, e tenendo conto del massimo degli oneri previsti, sia per i diritti di istruttoria fidi, che per i diritti di revisione fidi (cfr. doc. 5 conv.), si ottiene un TEG pari a  $(13,625 + 154,93 \times 100/25.000) = 14,295$ , inferiore alla predetta soglia.

#### 4. CMS

La mancanza del contratto preclude anche ogni accertamento relativo alla eventuale illiceità degli addebiti a titolo di cms, perché non è possibile accertare la sua mancata previsione o una pattuizione affetta da indeterminatezza.

Sotto il profilo causale, invece, si osserva che l'autonomia contrattuale riconosciuta alle parti dall'art. 1322 c.c. consente alle stesse di convenire il pagamento di una simile commissione, posto che la stessa secondo la tecnica bancaria è volta a remunerare l'onere della banca di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto di conto (cfr. in questo senso Istruzioni Banca d'Italia per rilevazione del TEGM, ed. 2006, par. C5) ed è quindi meritevole di tutela giuridica.

Tuttavia tale ricostruzione incontra un profilo di criticità nella prassi generalmente seguita dalle banche - e nulla di diverso è stato dimostrato nel presente giudizio - secondo la quale l'onere è applicato non sull'importo dell'affidamento - come sarebbe coerente secondo la definizione di cui sopra - ma sul picco di utilizzo nel trimestre, cioè sul massimo saldo debitore, utilizzando così la stessa metodologia di calcolo degli interessi debitori.

Va però anche considerato che, successivamente alla stipula del contratto oggetto di causa, è intervenuto lo stesso legislatore a disciplinare, e quindi legittimare, la c.m.s. con l'art. 2-bis, decreto-legge n. 185/2008, come convertito dalla legge n. 2/2009.

In tal modo anche l'ordinamento positivo ha indubbiamente riconosciuto la meritevolezza degli interessi perseguiti con la pattuizione della c.m.s. In particolare si noti che il citato art. 2-bis, accanto alla commissione per la messa a disposizione dei fondi, prevede espressamente la commissione sul massimo scoperto a condizione che il saldo debitore perduri per almeno 30 giorni.

E' agevole, quindi, rilevare che se lo stesso legislatore ha inteso disciplinare la c.m.s., prevedendo altresì l'adeguamento dei contratti in corso entro il 28/6/2009, non è possibile ritenere in precedenza preclusa alle parti la pattuizione dello stesso onere (cfr. in questo senso Cass. 12965/2016), senza ovviamente che sia applicabile il predetto requisito di 30 giorni prima dell'entrata in vigore della citata norma di legge.

Non sussiste, pertanto, alcun difetto di causa.

## 5. Anatocismo

Parte attrice ha prodotto gli estratti conto scalari dal II trimestre 2004, v. doc. denominato "01. all. perizia p. 3 (parte 2)".

Come noto in tale periodo la capitalizzazione degli interessi era consentita in base al vigente testo dell'art. 120 TUB, come modificato dall'art. 25, d.lgs. n. 342/1999 e secondo le modalità indicate dalla delibera CICR 9/2/2000. Anche in questo caso la mancata produzione del contratto non consente di accertare se tali modalità siano state violate e quindi non è possibile accertare l'illiceità dell'anatocismo praticato.

L'art. 1, comma 629, legge n. 147/2013 (legge di stabilità), ha poi nuovamente modificato, con effetto dal 1/1/2014, il comma 2 dell'art. 120 TUB. Il testo aggiornato prevede che:

"2. Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che:

- a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori;
- b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale."

In precedenza la norma in vigore fino al 31/12/2013 era del seguente tenore:

"2. Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori.

Dal raffronto tra le due norme risulta agevole cogliere la rilevante novità.

Mentre in precedenza la norma primaria ha delegato all'organo amministrativo di stabilire le modalità per la produzione di interessi sugli interessi – nel che consiste l'anatocismo ex art. 1283 c.c. – adesso la norma si limita ad incaricare il CICR di stabilire le modalità di

produzione degli interessi nelle operazioni bancarie. E' sparito, quindi, il riferimento alla produzione di interessi sugli interessi.

Tenuto conto che nel nostro ordinamento vige un divieto generale di anatocismo posto dall'art. 1283 c.c. – salve limitate eccezioni – la logica conseguenza è che anche nelle operazioni bancarie non è più consentito calcolare interessi su interessi.

La norma, nella lettera b), contiene per due volte il riferimento alle operazioni di capitalizzazione, il che ha fatto sorgere qualche dubbio interpretativo circa la sua reale portata.

In proposito si osserva, in primo luogo, che la stessa lettera b) in esame è comunque molto chiara nell'affermare che i successivi interessi sono calcolati solo sulla sorte capitale, il che è perfettamente coerente con il divieto di anatocismo.

Per quanto riguarda il riferimento alle operazioni di capitalizzazione si osserva che, mentre in ambito giuridico tale termine è utilizzato come sinonimo di portare in conto gli interessi e quindi unirli al capitale, in matematica finanziaria è diffuso l'uso di tale espressione come sinonimo di interessi maturati, giunti a scadenza di pagamento. In particolare nel settore dei mutui si parla di periodo di capitalizzazione per indicare il tempo in cui matura la rata infra-annuale di rimborso, quando il mutuatario deve pagare la quota capitale e la quota interessi, la quale ultima quindi entra nella disponibilità del mutuante al pari del capitale reso.

In tale accezione tecnica la norma è perfettamente coerente, perché gli interessi periodicamente capitalizzati non sono altro che gli interessi maturati alla scadenza prevista nel rapporto.

A conferma di tale interpretazione, si noti che il citato comma 629 riproduce fedelmente la proposta di legge n. 1661 presentata alla Camera dei Deputati il 4/10/2013. Nella relazione introduttiva si legge molto chiaramente che l'intenzione perseguita è quella di "stabilire l'illegittimità della prassi bancaria in forza della quale vengono applicati sul saldo debitore, generalmente a scadenza trimestrale, i cosiddetti <<interessi composti>> (o interessi sugli interessi)."

Ancora si consideri che in materia era intervenuto il governo, con il decreto-legge 24/6/2014, n. 91 (c.d. decreto competitività), il quale all'art. 31 incaricava il CICR di stabilire le modalità per la produzione di interessi sugli interessi, con periodicità non inferiore ad un anno.

Ma tale norma è stata soppressa dalla legge di conversione n. 116/2014.

In tal modo, quindi, il legislatore ha ancora una volta inequivocabilmente manifestato una



volontà contraria alla reintroduzione dell'anatocismo.

In conclusione, quindi, tutti gli elementi di valutazione e interpretazione conducono univocamente all'affermazione che in forza del nuovo disposto dell'art. 120, comma 2, TUB l'anatocismo nelle operazioni bancarie è vietato dal 1/1/2014, data di entrata in vigore della citata legge di stabilità.

E' noto che il CICR non ha provveduto ad emanare la delibera prevista dalla nuova versione dell'art. 120 TUB e tale norma è stata poi ulteriormente modificata nel 2016 (in epoca successiva al periodo documentato dagli estratti conto in atti). Tuttavia tale lacuna non impedisce di ritenere che la norma sia efficace e vigente. In primo luogo perché la norma primaria, come sopra argomentato, è chiara nella sua portata precettiva. Inoltre perché le modalità e i criteri della norma regolamentare devono dare attuazione alla norma primaria e non possono certo stravolgerla, conferendole una portata opposta a quanto dalla stessa stabilito. La mancanza della delibera CICR ha comportato unicamente che gli intermediari fossero liberi di adottare qualunque modalità operativa e contabile al fine di garantire che gli interessi non fossero mai calcolati sugli interessi in tutte le operazioni bancarie.

Il conto è stato quindi ricalcolato con eliminazione dell'effetto anatocistico a partire dal 1/1/2014, mediante c.t.u. affidata al commercialista dott. Marco Antonini che ha depositato relazione scritta in data 14/11/2019. Il c.t.u. ha evaso correttamente l'incarico, provvedendo ad espungere dal conto trimestre per trimestre gli interessi passivi maturati, di modo che gli stessi venissero solo calcolati sugli importi capitale ed ha così accertato che il saldo del conto alla data del 23/9/2015 (ultimo movimento) è pari ad euro -38.806,70, oltre ad interessi non capitalizzati per euro 6.629,07. La correttezza del procedimento seguito e la mancanza di osservazioni delle parti consentono di fare proprio tale risultato e di accertare quindi in quella misura il corretto saldo del conto.

## 6. Spese

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano secondo i parametri medi del d.m. 55/2014, con riferimento al valore della causa che è determinato dal differenziale del saldo accertato rispetto all'originario saldo banca, pari a soli euro 742,35.

Il difensore di parte attrice ha dichiarato di avere anticipato le spese; deve quindi essere accolta la domanda di distrazione del rimborso in suo favore, ai sensi dell'art. 93 c.p.c.

Le spese di c.t.u. sono poste in via definitiva a carico della banca, che ha dato luogo alla necessità dell'indagine tecnica.

**Per questi motivi**  
**il Tribunale di Milano**  
**in composizione monocratica**  
**VI sezione civile**

definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

- 1) dichiara inammissibile la domanda di ripetizione di indebitto;
- 2) accerta e dichiara l'illiceità dell'anatocismo praticato sul c/c oggetto di causa dal 1/1/2014;
- 3) per l'effetto accerta e dichiara che il saldo del conto alla data del 23/9/2015 è pari ad euro -38.806,70, oltre ad interessi debitori per euro 6.629,07;
- 4) condanna parte convenuta a rimborsare in favore di parte attrice le spese di giudizio, che liquida in € 630,00 per compensi ed € 70,00 per spese esenti, oltre 15% per spese generali, CPA ed IVA sugli importi imponibili;
- 5) distrae il pagamento delle spese processuali in favore del difensore di parte attrice;
- 6) pone le spese di c.t.u. in via definitiva a carico di parte convenuta.

Milano, 8 luglio 2021

Il giudice  
dott. [REDACTED]