



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Padova

SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Giudice del Tribunale Ordinario di Padova, SEZIONE SECONDA CIVILE, dott. Giorgio Bertola, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n° 7307/2015 del R.A.C.C. in data 13/08/2015, iniziata con atto di citazione notificato in data 02/09/2015

d a

- **NAUTICA DEL DELTA - S.R.L.** (C.F. 01367450382), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con il patrocinio degli avv.ti TASSO TORQUATO e ROCCA RICCARDO (RCCRCR63C02F382D), elettivamente domiciliato in VIA CASTELLANTICO, 18 INT. 14 MIRANO, presso il difensore avv. TASSO TORQUATO,

attrice

c o n t r o

- **BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A.** (C.F. 00884060526), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con il patrocinio dell'avv. SORGATO DANIELA, elettivamente domiciliato in GALLERIA DEI BORROMEO 3 35137 PADOVA presso lo studio dell'avv. SORGATO DANIELA,

convenuta

avente per oggetto: **Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario),**

trattenuta in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 17/07/2018, nella quale le parti hanno formulato le seguenti



CONCLUSIONI

- per NAUTICA DEL DELTA - S.R.L.: “• *Quanto al mutuo ipotecario tasso variabile rep.n.97710 racc. n.5057 del 15.02.2002.*

• *Accertato e dichiarato che il contratto di finanziamento di cui è causa prevedeva, al momento della stipula dello stesso, i seguenti interessi convenzionalmente determinati*

• *Tasso nominale 5,00%*

• *Tasso di mora 7,00%*

• *Accertato e dichiarato che alla data della sottoscrizione della convenzione di cui è causa, il tasso soglia, tratto dal TEGM pubblicato dalla Banca d'Italia relativamente al trimestre di sottoscrizione del contratto, era del 8,27%;*

• *Accertarsi e dichiararsi che, anche alla luce delle clausole contrattuali meglio indicate in premesse le parti hanno convenuto che il tasso di mora non si sostituisca a quello corrispettivo, ma decorra su un montante che porta il capitale, gli interessi corrispettivi e le spese e che lo stesso tasso di mora debba essere sommato agli interessi corrispettivi non corrisposti, al capitale e alle spese;*

• *Considerare che la giurisprudenza indicata nella pars destruens del presente atto, importi come riferimento fondamentale ed architrave le direttive della Banca di Italia che per la Cassazione hanno un mero valore strumentale;*

• *Ponderare dunque che la giurisprudenza indicata nella pars costruens rilevi che l'interesse moratorio possa far parte del TEG al momento della pattuizione;*

• *Considerato che le circolari e direttive della Banca di Italia non assumono valore normativo ma solo valore tecnico finanziario;*

• *Accertarsi e dichiararsi che, anche alla luce delle clausole contrattuali meglio indicate in premesse che la Banca, nel corso del rapporto*



contrattuale, come meglio indicato in premesse e nell'elaborato peritale, ha effettivamente applicato il tasso di mora convenuto e che il relativo tasso di mora non è stato sostituito a quello corrispettivo, ma calcolato sulla rata non pagata, composta di capitale e interessi, e che lo stesso tasso di mora è stato sommato agli interessi corrispettivi non corrisposti, al capitale e alle spese;

- In ogni caso, dichiararsi che il mutuo de quo è usurario in ragione del fatto che al momento della pattuizione è stato convenuto un tasso di mora che sommato al tasso contrattuale corrispettivo e/o comunque considerato unitamente al valore della polizza convenuta e rientrante nel seno del piano di ammortamento ed a tutte le altre spese legate all'erogazione del finanziamento, escluse imposte e tasse, ha determinato un travalicamento del tasso soglia di riferimento tratto dal TEGM pubblicato dalla Banca d'Italia relativamente al trimestre di sottoscrizione del contratto;*

- Per l'effetto, accertare e dichiarare che, ai sensi e ai fini del primo comma dell'art.644 c.p e dell'art.1815 c.c secondo comma, il mutuo de quo sia usurario e, per l'ulteriore effetto, che non sono dovuti interessi.*

- Accertato e dichiarato che alla data della verifica peritale parte attrice ha pagato la complessiva somma di € 970.880,78 di cui € 664.605,33 a titolo di capitale ed € 306.275,45 a titolo di interessi;*

- Accertarsi e dichiararsi che parte attrice è creditrice di tutti gli interessi corrisposti in costanza di rapporto contrattuale e risultanti dalla perizia dimessa in atti e pari € 306.275,45 o di quella diversa maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa e ritenuta di giustizia oltre a quelli eventualmente maturati e corrisposti successivamente alla verifica peritale fino alla data della pronuncia oltre ad interessi e rivalutazioni dalla data della loro effettiva corresponsione all'effettivo saldo;*

- Per l'effetto, soppesare pertanto che, per effetto delle indicate somme, avendo restituito parte del capitale e compensato l'importo ancora dovuto del medesimo con quello degli interessi da rimborsarsi a suo favore,*



accertarsi e dichiararsi che parte attrice, in virtù del contratto de quo, è tenuta alla corresponsione alla parte convenuta della residua somma capitale e, per l'ulteriore effetto, ricalcolare la rata del finanziamento pro futuro per la residua durata dello stesso nella misura meglio indicata in perizia o per quella diversa maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa e ritenuta di giustizia fino alla sua naturale estinzione;

- *Con ogni pronuncia conseguente, anche ai fini della Cancellazione dell'Iscrizione Ipotecaria.*

- *Quanto al mutuo ipotecario tasso variabile rep.n.51814 racc. n.14308 del 02.04.2001.*

- *Accertato e dichiarato che il contratto di finanziamento di cui è causa prevedeva, al momento della stipula dello stesso, i seguenti interessi convenzionalmente determinati*

- *Tasso nominale 6,50%*

- *Tasso di mora 9,50%*

- *Accertato e dichiarato che alla data della sottoscrizione della convenzione di cui è causa, il tasso soglia, tratto dal TEGM pubblicato dalla Banca d'Italia relativamente al trimestre di sottoscrizione del contratto, era del 10,23%;*

- *Accertarsi e dichiararsi che, anche alla luce delle clausole contrattuali meglio indicate in premesse le parti hanno convenuto che il tasso di mora non si sostituisca a quello corrispettivo, ma decorra su un montante che porta il capitale, gli interessi corrispettivi e le spese e che lo stesso tasso di mora debba essere sommato agli interessi corrispettivi non corrisposti, al capitale e alle spese;*

- *Considerare che la giurisprudenza indicata nella pars destruens del presente atto, importi come riferimento fondamentale ed architrave le direttive della Banca di Italia che per la Cassazione hanno un mero valore strumentale;*



- *Ponderare dunque che la giurisprudenza indicata nella pars costruens rilevi che l'interesse moratorio possa far parte del TEG al momento della pattuizione;*
- *Considerato che le circolari e direttive della Banca di Italia non assumono valore normativo ma solo valore tecnico finanziario;*
- *Accertarsi e dichiararsi che, anche alla luce delle clausole contrattuali meglio indicate in premesse che la Banca, nel corso del rapporto contrattuale, come meglio indicato in premesse e nell'elaborato peritale, ha effettivamente applicato il tasso di mora convenuto e che il relativo tasso di mora non è stato sostituito a quello corrispettivo, ma calcolato sulla rata non pagata, composta di capitale e interessi, e che lo stesso tasso di mora è stato sommato agli interessi corrispettivi non corrisposti, al capitale e alle spese;*
- *In ogni caso, dichiararsi che il mutuo de quo è usurario in ragione del fatto che al momento della pattuizione è stato convenuto un tasso di mora che sommato al tasso contrattuale corrispettivo e/o comunque considerato unitamente al valore della polizza convenuta e rientrante nel seno del piano di ammortamento ed a tutte le altre spese legate all'erogazione del finanziamento, escluse imposte e tasse, ha determinato un travalicamento del tasso soglia di riferimento tratto dal TEGM pubblicato dalla Banca d'Italia relativamente al trimestre di sottoscrizione del contratto;*
- *Per l'effetto, accertare e dichiarare che, ai sensi e ai fini del primo comma dell'art.644 c.p e dell'art.1815 c.c secondo comma, il mutuo de quo sia usurario e, per l'ulteriore effetto, che non sono dovuti interessi.*
- *Accertato e dichiarato che alla data della verifica peritale parte attrice ha pagato la complessiva somma di € 1.324.433,58 di cui € 1.032.913,80 a titolo di capitale ed € 281.519,78 a titolo di interessi;*
- *Accertarsi e dichiararsi che il mutuo risulta chiuso ed estinto, con il pagamento integrale di quanto richiesto dalla controparte in base al piano di ammortamento contrattuale e, per l'effetto, accertarsi e dichiararsi che parte*



attrice è creditrice di tutti gli interessi corrisposti in costanza di rapporto contrattuale e risultanti dalla perizia dimessa in atti e pari € 281.519,78 o quella maggiore o minor somma che sarà accertata in corso di causa o ritenuta di giustizia, oltre interessi e rivalutazione dalla data della loro effettiva corresponsione all'effettivo saldo;

- *Con ogni pronuncia conseguente, anche ai fini della Cancellazione dell'Iscrizione Ipotecaria.*

- *Quanto al conto corrente n. 1096748 Agenzia di Ferrara.*

- *Riconoscere e accertare, per tutti i motivi indicati in premesse, l'invalidità della determinazione ed applicazione degli interessi debitori ultra-legali; di quelli anatocistici con capitalizzazione trimestrale, delle commissioni di massimo scoperto, dei costi, competenze e remunerazioni a qualsiasi titolo pretese;*

- *Accertare che sul conto corrente de quo si sono rinvenuti interessi non dovuti;*

- *Verificare, in ogni caso, come l'istituto avverso abbia agito in dispregio della L. 108/96, perpetrando il reato di usura trasmettendo, se del caso, gli atti del presente giudizio alla Procura della Repubblica competente.*

- *Per l'effetto, accertare, in ragione dell'elaborato peritale e delle argomentazioni sviluppate in narrativa, che la ditta attrice alla data del 30.09.2014 è creditrice, per le causali di cui in premesse, nei confronti della banca convenuta, relativamente al conto corrente n. 1096748, di € 63.888,23 o di quella maggiore o minor somma che sarà accertata in corso di causa o ritenuta di giustizia;*

- *Per l'effetto, rideterminarsi il "dare ed avere" tra le parti in costanza del rapporto dedotto in narrativa, ordinando il ricalcolo sull'intero rapporto secondo legge, senza anatocismo ex sentenza Cass. Civ. Sez. Unite n. 24418/2010 (in subordine su base annuale), con esclusione del conteggio trimestrale degli interessi e del tasso ultralegale ed usurario, della*



commissione di massimo scoperto, della valuta, delle condizioni e come meglio indicato in narrativa;

- *Ordinarsi, altresì, per le causali di cui in premesse, alla banca convenuta la rettifica del saldo di conto corrente nella misura indicata in premesse;*
- *Per l'ulteriore effetto, accertare, in ragione dell'elaborato peritale e delle argomentazioni sviluppate in narrativa, che l'attrice alla data del 30.09.2014 non è debitrice della convenuta di € 150.190,42 ma sua debitrice di soli € 95.302,19 o di quella maggiore o minor somma che sarà accertata in corso di causa o ritenuta di giustizia;*
- *Ordinarsi, altresì, per le causali di cui in premesse, e alla banca convenuta la rettifica del saldo di conto corrente relativamente agli ulteriori ed illegittimi addebiti di spese e interessi successivi dalle date degli ultimi estratti conto verificati, fino alla data della effettiva pronuncia.*

In via subordinata.

- *Accertata la nullità delle clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione degli interessi, sostituire l'interesse ultralegale applicato con il tasso legale ex art 1284 cc per tutta la durata del rapporto contrattuale, o, in subordine, con i tassi di integrazione indicati nella legge 154/1992 e successive, con l'adozione delle pronunce conseguenti.*
- *Per l'effetto, accertare che la attrice è creditrice nei confronti della banca convenuta della predetta differenza e degli interessi lucrati sulla predetta differenza per tutto il rapporto e per l'effetto rideterminarsi il "dare ed avere" tra le parti.*

In via subordinata.

- *Se non si ritenesse di computare la CMS nel TEG da compararsi con il tasso soglia, in ogni caso accertarsi e dichiararsi la nullità/invalidità e/o la inefficacia, totale o parziale, delle clausole contenute nel contratto di conto corrente n° 1096748, in relazione alla pattuizione delle cms, per i motivi di cui in narrativa, e conseguentemente la nullità degli addebiti relativi e per*



l'effetto ordinarsi alla banca convenuta la rettifica del saldo di conto corrente nella misura corrispondente.

In ogni caso:

- *Con vittoria delle spese e compensi per i quali i procuratori si dichiarano antistatari.*
- *Nella sola denegata ipotesi di rigetto della presente domanda, voglia quanto meno l'On.le giudicante adito, disporre la compensazione delle spese di lite.*

In via istruttoria sul conto corrente:

- *Si formula pertanto istanza di esibizione, ai sensi dell'art. 210 c.p.c., avente ad oggetto tutti gli estratti conto mensili e scalari del rapporto di c/c n. 1096748 di cui è causa, dall'apertura sino all'ultimo ad oggi disponibile, in possesso della Banca convenuta.*
- *onde confermare le risultanze della perizia depositata, si chiede inoltre che il Giudicante Voglia nominare un Consulente Tecnico d'Ufficio. Egli dovrà accertare, sulla scorta della documentazione esibita, il superamento del tasso soglia e la violazione del disposto dell'art. 1283 c.c.; dovrà, altresì, constatare, previa acquisizione di tutta la documentazione contabile e negoziale:*
 - *l'esatto saldo dei conti;*
 - *l'effettiva somma di danaro che la banca ha prestato al correntista;*
 - *l'ammontare degli interessi anatocistici riferiti all'intero rapporto;*
 - *il Tasso Effettivo Globale applicato, mondato di tutti i costi e le spese;*
 - *le competenze rinvenenti da altre linee di credito;*
 - *la commissione di massimo scoperto per tutta la durata del conto e gli interessi su di essa lucrati.*
 - *verificare se la Banca abbia travalicato il tasso soglia trimestrale così come stabilito nel relativo decreto ministeriale*



– verificare le somme illegittimamente addebitate affette da usura soggettiva ex art 644 c.p. terzo comma;

Si chiede che venga formulato al CTU il seguente quesito per il conto corrente oggetto di causa:

“il nominato CTU, rilevata l’assenza di qualsivoglia giustificazione del saldo iniziale al 31 marzo 2002, ossia del primo estratto conto prodotto, provveda a riportare il detto saldo a zero.

Determini quindi il c.t.u. il tasso di interesse effettivo globale per trimestre praticato durante tutta la durata del rapporto, individuando preliminarmente, trimestre per trimestre, le singole voci di oneri e costi, il loro totale e la loro incidenza percentuale sul capitale di volta in volta finanziato.

Calcoli il Tasso effettivo globale applicato secondo la formula di matematica finanziaria (legge n. 108 del 1996), e lo ponga a confronto con i tassi soglia previsti dalla legge n. 108 del 1996, e, nel caso di sconfinamento, calcoli tutti gli interessi e i costi, escluse imposte e tasse, corrisposti dal correntista, per consentire l’applicazione della sanzione prevista dall’art 1815 co. 2 c.c. e quindi l’eliminazione di tutti gli addebiti che hanno costituito la base della verifica di usurarietà.

Nel caso in cui il contratto prevedesse ab origine un tasso di interesse usurario, sia al momento della stipula del tasso originariamente convenuto sia al momento dell’eventuale variazione dello stesso, calcoli tutti gli interessi addebitati per consentire l’applicazione della sanzione prevista dall’art 1815 co. 2 c.c.

Escluda ogni forma di capitalizzazione degli interessi passivi per tutta la durata del rapporto in esame, per il periodo successivo all’1.7.2000 ove le pattuizioni non risultino essere rispettose della delibera CICR del 09.02.2000, per assenza della reciprocità o per assenza di specifica approvazione scritta del cliente della clausola anatocistica; in ogni caso, a



partire dal 1.01.2014 gli interessi dovranno essere calcolati escludendo dal montante gli interessi maturati da detta data in poi (art. 120, c.2, lett. b, D.Lgs. 385/1993).

Nei trimestri ove non siano già stati eliminati tutti gli addebiti, escluda ogni addebito per c.m.s. per assenza di causa, o, in subordine, in assenza di pattuizione sul tasso, sulla base di calcolo o sulla periodicità di addebito, e per le commissioni che, dal 2009, hanno sostituito la c.m.s. ove non specificamente pattuite o ove non rispettose della normativa; escluda ogni addebito a titolo di spese ed oneri di chiusura conto se non pattuiti contrattualmente.

Accertata la violazione dall'art. 1284 c.c., della L. 154/1992 e dell'art. 117 TUB (D. Lgs. 385/1993), qualora non risulti correttamente ed espressamente pattuito per iscritto il tasso di interesse passivo e comunque per il periodo anteriore al 2004 (periodo fino al quale non risulta esistente alcuna valida pattuizione scritta), sia nel contratto di conto corrente che nei contratti di apertura di credito, disponga la sostituzione gli interessi ultralegali passivi applicati al conto corrente oggetto di causa con il tasso previsto dall'art. 1284 c.c. e dall'art 117 co. 7 TUB per tutta la durata del rapporto contrattuale, intendendosi per operazioni attive quelle a credito della banca. Calcoli gli interessi creditori sul saldo bancario via via depurato della componente illegittima degli oneri (interessi e commissioni), come determinata dall'analisi che precede.

Verifichi se la Banca abbia applicato tassi di interesse superiori al TEGM, benché inferiori al tasso soglia (usura soggettiva). Nel caso di superamento del TEGM, nei trimestri indicati, calcoli tutti gli interessi corrisposti dal correntista, per permettere l'applicazione della sanzione prevista dall'art 1815 co. 2 c.c.



Determini in tal modo il c.t.u. l'ammontare complessivo dei maggiori oneri addebitati dalla banca e conseguentemente il saldo finale corretto del rapporto".

In via istruttoria sul contratto di mutuo:

Qualora quanto prodotto agli atti non sia sufficiente a fondare il convincimento del Giudice, si chiede che venga espletata apposita C.T.U. diretta a determinare l'incidenza di tutti i costi pattuiti in relazione a ciascuno dei contratti di cui è causa, quali:

- interessi corrispettivi;*
- interesse di mora;*
- oneri connessi alla polizza assicurativa e commissioni a vario titolo applicate dalla Banca sugli importi in conto capitale prestati dalla Banca onde verificare l'effettivo superamento del tasso soglia usura al momento della pattuizione.*

Quindi, in ragione della conseguente gratuità dei finanziamenti ex art. 1815 co. 2 c.c., disporsi che il CTU determini l'entità degli interessi contrattuali corrisposti e, per l'effetto, sottoporre al nominando CTU il seguente quesito: "previo esame dei contratti di mutuo e dei documenti di causa, dica quale sia il costo complessivo di ciascun contratto, tenendo conto di tutti gli oneri con la sola esclusione di imposte e tasse e dunque considerando in particolare interessi corrispettivi, oneri accessori e spese, costi di assicurazione e interessi moratori come pattuiti al momento della sottoscrizione.

Dica, sempre per ciascun mutuo, se tale costo sia superiore al tasso soglia in tema di usura. In caso di riscontrato superamento della soglia di usura, depuri il piano di ammortamento originario della quota interessi, determini in base ai pagamenti la somma complessivamente versata in eccesso dagli attori evidenziando le date dei suddetti versamenti eccedenti.

Dica altresì il CTU, in relazione a ciascun mutuo, esaminati gli atti e i documenti di causa:



1. se le pattuizioni presentino elementi di indeterminatezza alla luce di tutte le doglianze formulate dagli attori; determini il CTU il TAEG effettivamente applicato dalla Banca e accerti la discordanza tra lo stesso ed il tasso nominale convenzionale, anche considerando gli oneri accessori collegati al finanziamento;

2. se, in ogni caso, la concreta applicazione di tali clausole da parte della convenuta abbia comportato violazione dei parametri negoziali;

3. se le pattuizioni relative agli interessi di cui ai contratti comportino effetti anatocistici.

In caso di risposta affermativa ai quesiti che precedono, procedendo poi:

- nell'ipotesi di risposta affermativa al quesito sub 1, a rideterminare il piano di ammortamento al tasso minimo dei Bot ex art. 117 co. 7 TUB o al tasso legale ex art 1284 c.c., determinando l'entità complessiva della somma versata in eccesso dagli attori nei due casi, evidenziando le date dei suddetti versamenti eccedenti;

- nell'ipotesi di risposta affermativa al quesito sub 2, a determinare il piano di ammortamento corretto secondo i termini negoziali, calcolando altresì la differenza tra l'ammontare dovuto in base a tale piano e quanto pagato dagli attori;

- nell'ipotesi di risposta affermativa al quesito sub. 3, a depurare i piani di ammortamento dagli effetti anatocistici, determinando l'entità complessiva della somma versata in eccesso dagli attori”;

- per **BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA S.P.A.:** “**IN VIA PRINCIPALE**

1) *Rigettarsi le domande ex adverso proposte, in quanto infondate in fatto e in diritto, per i motivi e le eccezioni di cui in atti, ivi inclusa quella di prescrizione.*

IN VIA SUBORDINATA



2) *non sussistendo alcuna mala fede in capo alla Banca convenuta, nella denegata ipotesi in cui dovesse essere accertato il credito in favore dell'attrice di qualsivoglia somma, calcolarsi gli interessi sulla stessa al tasso legale facendoli decorrere dalla data della domanda, e non da quella dell'avvenuto pagamento;*

3) *nella denegata e non creduta ipotesi in cui dovesse essere disposta la restituzione in favore dell'attrice di qualsivoglia somma, si dovrà preventivamente compensare, come richiesto anche da parte attrice, l'eventuale credito restitutorio della stessa con il credito della Banca al pagamento di quanto ancora dovuto da parte attrice in forza dei contratti di mutuo e/o del saldo del conto corrente, nella misura che sarà determinata in corso di causa;*

4) *non essendo stato provato un maggior danno, rigettarsi, in ogni caso, la richiesta di risarcimento del maggior danno, ivi inclusa quella da rivalutazione monetaria.*

IN VIA ISTRUTTORIA

5) *Rigettarsi le istanze istruttorie ex adverso formulate in quanto inammissibili perché esplorative, con riferimento alla CTU, e superflue, con riferimento all'istanza di ordine di esibizione.*

IN OGNI CASO

6) *Con vittoria di spese e competenze”.*

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La Nautica del Delta Srl conveniva in giudizio la Banca Monte dei Paschi di Siena Spa al fine di accertare l'applicazione di interessi usurari a due contratti di mutuo e di usura, anatocismo e commissione di massimo scoperto illegittime su di un rapporto di conto corrente.

Deduceva l'attrice che quanto al mutuo fondiario del 15/02/2002 per euro 930.000 da restituirsi in 180 rate ad un tasso del 5% con sviluppo variabile



del tasso, mentre quello di mora era pari al 7%. La soglia usura *pro tempore* vigente era pari al 8,27%.

Quanto al contratto di mutuo del 02/04/2001 per euro 1.032.913,80 ad un tasso debitore del 6,50% con un tasso di mora pari al 9,50% da rimborsarsi in 120 rate. La soglia usura *pro tempore* vigente era pari al 10,23%.

Quanto al rapporto di conto corrente 1069748 deduceva l'attrice che il conto corrente fosse tuttora aperto e che fosse stato aperto prima della introduzione della delibera CICR del 2000. Esponeva di aver chiesto prima del giudizio alla banca la consegna della documentazione di cui non era in possesso ai sensi dell'art. 119 TUB senza esito.

Chiedeva l'attrice l'accertamento delle violazioni lamentate in atti con condanna della convenuta alla rettifica del saldo del rapporto.

La banca convenuta si è costituita chiedendo il rigetto delle domande attoree ed eccependo la prescrizione delle domande relativamente ai contratti di mutuo ed al conto corrente.

La causa è stata istruita mediante CTU.

Preliminarmente va rilevato che quanto alla eccepita prescrizione sui contratti di mutuo la stessa è infondata poiché la prescrizione nel contratto di mutuo deve essere unitariamente intesa in riferimento al rapporto e non può essere riferita al pagamento della singola rata (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 18951 del 08/08/2013).

Quanto al conto corrente, dall'esame della documentazione prodotta dall'attrice si rileva che per tutto il periodo, di cui vi è traccia documentale del rapporto, il conto corrente è stato in passivo producendo cospicui interessi passivi a debito per il correntista (eccettuato il trimestre dicembre 2009 che però si colloca al di fuori della eccepita prescrizione). Sono anche state costantemente applicate commissioni di massimo scoperto.

Tale esame di fatto della documentazione bancaria prodotta porta ad affermare che tra le parti, pur in assenza di un contratto scritto, sia intercorso



un contratto di affidamento che di fatto ha consentito alla correntista di utilizzare una riserva di liquidità costante nel tempo pur variabile nell'importo.

Poiché la banca non ha mai dedotto né ha prodotto delle diffide a ripianare le passività, ciò evidenzia che anche da parte sua tale evoluzione del contratto disveli la sussistenza di un affidamento di fatto a cui ha fatto acquiescenza.

Tale circostanza porta a dover affermare che per poter valutare la eccezione di prescrizione per come formulata dalla banca sarebbe stato necessario poter esaminare i contratti di affidamento stipulati.

Ciò non è stato possibile poiché la banca, pur destinataria di ordine giudiziale di esibizione *ex art. 210 c.p.c.*, ha ommesso di produrre alcunché.

Tale condotta omissiva deve in ogni caso essere valorizzata anche ai sensi dell'art. 116 c.p.c. potendo pertanto dedurre argomenti di prova dal contegno processuale delle parti.

Se si giungesse alla conclusione che, non avendo la banca ottemperato all'ordine di esibizione, potesse poi avvalersi dell'eventuale apparente natura solutoria delle rimesse al fine di suffragare la sua eccezione di prescrizione, verrebbe frustrata la finalità dell'ordine di esibizione *ex art. 210 c.p.c.* ed anche lo strumento di cui all'art. 119 TUB correttamente utilizzato dalla correntista prima di azionare la presente controversia proprio per evitare di proporre domande al buio.

Nessun dubbio può sussistere sulla circostanza che l'istituto sia obbligato alla conservazione della documentazione bancaria non avendo alcun valore il richiamo all'obbligo decennale delle scritture contabili poiché l'obbligo di conservazione discende dall'obbligo della forma scritta in tale materia prevista dal TUB e sanzionata a pena di nullità dei relativi contratti (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 23974 del 25/11/2010).

L'eccezione di prescrizione va quindi rigettata poiché da un lato è emerso che la banca abbia di fatto concesso un fido alla correntista e non potendo



valutare a favore della stessa parte che eccepisce la prescrizione il suo comportamento omissivo nella conservazione della documentazione bancaria da cui si sarebbe potuto dedurre un fatto a sé sfavorevole, dall'altro perché questo consentirebbe alla parte di avvantaggiarsi di una propria condotta omissiva in danno delle domande introdotte dall'attrice impedendole di proporre difese volte alla paralizzazione delle eccezioni di controparte.

Quanto al saldo da cui partire per l'indagine, poiché l'azione è stata introdotta dalla correntista e non dall'istituto di credito, il primo saldo da cui si deve partire per le indagini è quello risultante dal primo estratto conto prodotto non potendo partire dal principio del cd. Saldo Zero in assenza di una domanda di condanna svolta dalla convenuta che non assume quindi la veste sostanziale di creditrice.

Ancora in via preliminare va rilevato che essendo il conto corrente tuttora aperto, come dedotto in atti, va fatta applicazione del principio espresso da Cass. 798/2013 che impedisce di adottare una sentenza di condanna, ma solo di accertamento dei saldi del rapporto.

Va dato atto che nelle more del presente giudizio sono intervenute le decisioni della Cassazione a sezioni unite n. 16303/2018 e 24675/2017 che hanno da un lato escluso la rilevanza del fenomeno dell'usura sopravvenuta e dall'altro dettato un definitivo indirizzo sul metodo per la verifica del superamento della soglia usura con utilizzo della formula della Banca d'Italia con esclusione quindi della CMS anteriormente alla l. 2/2009 ma con la valorizzazione della CMS differenziale.

Alla luce della sentenza 24675/2017 le domande di accertamento di usura sui mutui appare destituita di fondamento poiché sulla base degli stessi valori esposti dall'attrice (alle pagine 13 e 14 di questa sentenza) nessuno dei due tassi (corrispettivi e di mora) superavano contrattualmente la soglia usura ed il fenomeno dell'usura sopravvenuta sarebbe in ogni caso irrilevante.

Passando al merito la causa è stata istruita mediante CTU.



In ordine alle risultanze della CTU, anche in ragione delle argomentate motivazioni dimesse dal Consulente a suffragio delle sue deduzioni e in considerazione dell'ampio ed approfondito contraddittorio che si è svolto tra il Consulente del Giudice e quelli delle parti, la stessa può essere interamente recepita dal Giudice che ne condivide integralmente le ben argomentate conclusioni che appaiono congrue nel loro argomentare tecnico e logico e ciò anche alla luce del principio espresso da Cass. Sez. 3, Sentenza n. 19475 del 06/10/2005, confermata integralmente da Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21504 del 31/08/2018, secondo cui *“Il giudice del merito, che riconosca convincenti le conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, non è tenuto ad esporre in modo specifico le ragioni del suo convincimento, poiché l'obbligo della motivazione è assolto già con l'indicazione delle fonti dell'apprezzamento espresso, dalle quali possa desumersi che le contrarie deduzioni delle parti siano state implicitamente rigettate, con la conseguenza che la parte, la quale deduca il vizio di motivazione della sentenza impugnata, ha l'onere di indicare in modo specifico le deduzioni formulate nel giudizio di merito, delle quali il giudice non si sia dato carico, non essendo in proposito sufficiente il mero e generico rinvio agli atti del pregresso giudizio. (Nella specie, la S.C., enunciando il suddetto principio, ha, inoltre, evidenziato che, nel caso in oggetto, il giudice del merito aveva disposto un supplemento di indagine chiamando il consulente tecnico d'ufficio a fornire chiarimenti anche in ordine alle contestazioni formulate dal consulente di parte, sicché, avendo assegnato decisivo rilievo alle conclusioni del consulente d'ufficio, doveva in ciò ritenersi implicito il giudizio di irrilevanza delle proposte contestazioni della parte)”*.

Quanto al metodo di indagine da utilizzarsi, nonostante le tre ipotesi formulate, alla luce della decisione delle sezioni unite che hanno dichiarato irrilevante il fenomeno dell'usura originaria, l'ipotesi di ricalcolo da



utilizzare è quello che il CTU ha indicato come c) (formula di Banca d'Italia, con inclusione del c.d. margine delle c.m.s. tra gli interessi).

Pertanto, il C.T.U. ha ricostruito il corretto saldo al 30/9/2014 del c/c n. 1096748 acceso da NAUTICA DEL DELTA s.r.l. presso MPS-B/ ANTONVENETA, in sostituzione di quello apparente a debito di € - 159.190,42 è invece pari a - € 95.481,03.

La domanda di accertamento va pertanto accolta nei limiti sopra evidenziati.

Le spese per la CTU vanno definitivamente poste a carico di parte convenuta avendo la sua condotta contrattuale fatto insorgere la necessità di procedere al ricalcolo dei saldi del conto corrente.

Le spese del presente procedimento, diverse da quelle per CTU, vanno integralmente compensate tra le parti che le hanno anticipate in considerazione che delle tre domande introdotte dall'attrice quelle relative ai mutui sono risultate infondate mentre fondata è risultata solo quella relativa al ricalcolo dei saldi del conto corrente.

P. Q. M.

Il Giudice, ogni diversa domanda ed eccezione reiette ed ogni ulteriore deduzione disattesa, definitivamente pronunciando,

- 1) Accerta che il corretto saldo al 30/9/2014 del c/c n. 1096748 acceso da NAUTICA DEL DELTA s.r.l. presso MPS-B/ ANTONVENETA, in sostituzione di quello apparente a debito di € -159.190,42 è invece pari a - € 95.481,03;
- 2) Rigetta nel resto;
- 3) Pone in via definitiva le spese di C.T.U. a carico di parte convenuta;
- 3) Compensa tra le parti le ulteriori spese di lite.

Così deciso in Padova, il 9 novembre 2018.

Il Giudice

- Dott. Giorgio Bertola -

