

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MONZA
SEZIONE PRIMA CIVILE**

in composizione monocratica, nella persona del Giudice Dott. Davide De Giorgio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero omissis/2013 Registro Generale affari contenziosi civili vertente

SOCIETÀ - CORRENTISTA TRA

BANCA E - attrice -

OGGETTO del giudizio: contratti bancari - convenuta -

CONCLUSIONI delle parti:

Per il CORRENTISTA(come da foglio di precisazione delle conclusioni depositato in data 15 febbraio 2016):

I sottoscritti procuratori di parte attrice, dichiarando sin d'ora di non accettare il contraddittorio su eventuali nuove domande formulate da controparte in questa sede, così precisano le proprie conclusioni

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

Nel merito in via principale:

-Accertare e dichiarare la nullità della clausola relativa alla determinazione degli interessi ultra legali applicati ai conti correnti oggetto del presente giudizio per assoluta indeterminatezza del tasso di interesse e per mancanza della forma scritta prevista *ad substantiam* per le pattuizioni concernenti il tasso di interesse ultra legale ex art. 1284, III comma, c.c. e dichiarare come dovuti i soli interessi ex art. 117 T.U.B;

-Accertare e dichiarare l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi relativi ai conti correnti per cui è causa e, conseguentemente, dichiarare l'illegittimità degli addebiti effettuati in virtù di detta clausola;

-Accertare e dichiarare la nullità della pattuizione relativa alla corresponsione della commissione di massimo scoperto, anche per difetto di forma scritta *ad substantiam*, e dichiarare l'illegittimità degli addebiti effettuati in forza della pattuizione *de qua*;

-Accertare l'esatto rapporto di dare-avere tra le parti quantificandolo in complessivi € 225.794,90 a credito per la società attrice;

-per l'effetto dei sopra richiesti accertamenti, accertare e dichiarare il diritto di parte attrice a ripetere, ex art. 2033 c.c., dalla banca convenuta la complessiva somma di € 225.794,90 ovvero, in subordine, il diritto alla rideterminazione del saldo così come ricostruito e, per l'effetto, condannare la banca convenuta al pagamento in favore di parte attrice di complessivi € 225.794,90 e/o a rettificare il saldo complessivo portandolo a credito della società attrice per € 225.794,90;

Sempre in via principale:

- Accertare e dichiarare la responsabilità della Banca convenuta per violazione dell'art. 2043 c.c., per aver cagionato con la propria condotta danni alla società attrice, quantificati in complessivi 300.000,00 a titolo di danno emergente, lucro cessante, ed a titolo di danni all'immagine e morali;
-Per l'effetto, condannare la banca al pagamento della predetta somma in favore di parte attrice.

In via istruttoria:

-Ammettersi ctu. tecnico contabile finalizzata alla rideterminazione del saldo complessivo dei conti correnti per cui è causa alla luce degli enunciati principi di diritto;
-Si fa altresì istanza di esibizione ex art. 210 c.p.c. di tutti gli estratti conto relativi ai rapporti di cui ai nn. omissis, a far data dall'apertura di tale rapporto e fino al 30 settembre 2013.
Con vittoria di spese, diritti e onorari di causa.

Per la banca (come da foglio di precisazione delle conclusioni depositato in data 12 febbraio 2016):

Gli scriventi difensori, preso atto dell'ordinanza emessa in data 22 luglio 2015, a scioglimento della riserva assunta ad esito dell'udienza tenutasi in data 30 giugno 2015, con la quale codesto l'Ill.mo Tribunale ha escluso le istanze istruttorie avanzate dall'attrice, precisano le seguenti conclusioni:

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*, così giudicare:

nel merito, in via principale:

-accertata e dichiarata, per tutti i motivi esposti nelle difese approntate nell'interesse della banca anche in tema di prescrizione, l'infondatezza delle pretese del correntista rigettare tutte le domande avversarie;

in ogni caso:

-condannare l'attrice alla rifusione in favore del convenuto di spese, diritti e compensi di causa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Premessa

Con l'atto introduttivo del giudizio, la correntista, premesso di aver intrattenuto con la banca vari rapporti bancari (conto corrente di corrispondenza n. omissis; conto corrente sbf valuta maturare n. omissis; conto corrente anticipi sbf n. omissis; conto corrente anticipo documenti n. omissis; conto corrente n. omissis), ha allegato l'inesistenza di un contratto scritto in relazione a siffatti rapporti, nonché la nullità ovvero la mancata pattuizione di varie condizioni economiche, con particolare riferimento all'anatocismo trimestrale, al tasso di interessi ultra-legale, a spese e commissioni varie ed alla commissione di massimo scoperto.

In virtù di tali deduzioni, la società attrice ha formulato domanda di accertamento dei rapporti di dare ed avere tra le parti, domanda di ripetizione di indebito ed infine domanda di condanna della banca al risarcimento dei danni.

La Banca convenuta, sulla scorta di varie eccezioni, tra cui quella di prescrizione, ha domandato il rigetto delle domande di controparte.

La causa è stata trattenuta in decisione sulla scorta della documentazione prodotta dalle parti, senza effettuazione di ulteriore attività istruttoria.

DELIMITAZIONE DELL'AMBITO DELLA CONTROVERSIA

A tale proposito, deve rilevarsi, in primo luogo, che l'atto di citazione contiene varie deduzioni in punto di diritto, ma nessuna indicazione concreta sui singoli trimestri in cui sarebbero avvenuti dei versamenti indebiti.

Con l'atto introduttivo del giudizio, poi, risulta essere stata prodotta una relazione tecnica di parte concernente il solo rapporto di conto corrente n. omissis.

Nell'ambito di tale elaborato è stato fatto espresso riferimento ad un preteso saldo a favore della correntista per euro 225.724,90, corrispondente all'importo menzionato a tale titolo nelle conclusioni (salvo un errore materiale di trascrizione della somma assertivamente dovuta, indicata in euro 225.794,90).

Al contrario, in relazione agli ulteriori rapporti indicati nell'atto di citazione, mancano del tutto sia delle allegazioni in fatto sia delle conclusioni specifiche.

Deve dunque ritenersi che solo il conto corrente n. omissis costituisca effettivamente oggetto della controversia in esame.

In secondo luogo, deve osservarsi che l'attrice ha proposto nell'ambito del presente giudizio non solo una domanda di ripetizione di indebito ("*condannare la banca convenuta al pagamento in favore di parte attrice di complessivi euro 225.794,90*"), bensì anche una domanda di mero accertamento dei rapporti di dare ed avere tra le parti ("*rettificare il saldo complessivo portandolo a credito della società attrice per euro.794,90*").

In proposito, deve essere precisato che, trattandosi di conto ormai chiuso dal 2010 a seguito di recesso da parte della correntista in data 10 settembre 2010 (cfr.: doc. 5 della banca), la domanda di accertamento della nullità ovvero della mancata pattuizione delle condizioni economiche di cui al rapporto bancario in esame non ha rilevanza autonoma, ma risulta strettamente connessa con quelle di accertamento del corretto saldo finale e di ripetizione di indebito.

Infatti una mera declaratoria della nullità o della mancata pattuizione di specifiche condizioni relative al conto corrente che non si traducesse nell'accertamento di un diverso saldo o in una condanna alla ripetizione dell'eventuale indebito sarebbe completamente priva di qualsiasi utilità per la correntista.

Ne deriva che, ove non sia possibile verificare se ed in quale misura le condizioni assertivamente nulle o addirittura non pattuite tra le parti si siano tradotte in pagamenti indebiti per la società attrice, non può che essere disattesa l'intera domanda.

SULLE ISTANZE ISTRUTTORIE DI PARTE ATTRICE

Poco prima dell'instaurazione del giudizio (l'atto di citazione risulta spedito il 28 novembre 2013 e ricevuto il 3 dicembre 2013), e precisamente in data 5 novembre 2013, la società correntista ha notificato all'istituto di credito convenuto una diffida ex art. 119 T.U.B. (cfr.: doc. 1 dell'attrice e doc. 6 della banca).

Con tale missiva, con riguardo a tutti i rapporti bancari sopra indicati, è stata domandata alla banca *"copia degli estratti conto dei succitati conti corrente dalla data di apertura del rapporto, nonché copia degli originari contratti di apertura dei conti corrente di corrispondenza e fino al 30 settembre 2013, copia dei contratti di apertura di credito in conto corrente, copia delle originarie convenzioni sulla determinazione del tasso ultralegale, commissioni di massimo scoperto e ogni valuta, copia di eventuali contratti e convenzioni successive alle originarie regolarmente sottoscritte"*.

Con raccomandata datata 5 dicembre 2013, di cui non è contestato l'effettivo ricevimento, la banca ha riscontrato la suddetta diffida informando la difesa dell'attrice della messa a disposizione del contratto di conto corrente n. omissis e degli estratti conto, da ritirarsi previo pagamento delle spese.

Deve inoltre rilevarsi che, come emerge dalla lettura della relazione contabile di parte prodotta dalla correntista quale doc. 2, il consulente ha dato atto di aver esaminato gli estratti conto relativi al conto corrente n. omissis per il periodo dal 1 agosto 2002 al 31 dicembre 2010, con la conseguenza che detti estratti devono ritenersi già nella disponibilità della parte quanto meno fin dall'epoca del 28 ottobre 2013, data di redazione dell'elaborato.

Detti estratti non risultano essere stati prodotti nel fascicolo, né risulta che l'attrice abbia ritirato la documentazione messa a disposizione dalla banca.

Inoltre, sebbene il consulente di parte dell'attrice abbia redatto una tabella relativa alla determinazione del saldo alla data del 31 dicembre 2010 (tabella C, menzionata a pag. 9 della relazione), neppure detto allegato risulta prodotto in atti.

Da parte sua, la banca convenuta ha prodotto copia dei contratti di cui trattasi, con i documenti di sintesi e le proposte di modifica unilaterale intervenuti nel tempo.

Pertanto, con riferimento alla documentazione già prodotta dalla banca in corso di causa, nessun ordine di esibizione risulta necessario.

Ad analoghe conclusioni deve pervenirsi per quanto concerne gli estratti conto, visto che il mancato deposito nei termini perentori assegnati per le produzioni documentali degli estratti già in possesso della parte e di quelli tempestivamente messi a disposizione dalla banca risponde evidentemente ad una scelta processuale ben precisa dell'attrice, alle cui conseguenze non può sopperirsi mediante la richiesta di emissione di un ordine di esibizione ex art. 210 del codice di rito.

In proposito, deve rilevarsi che, in materia di ordine di esibizione, la Corte di Cassazione (cfr.: Cass., Sez. 3, sentenza n. 19475 del 06.10.2005) risulta aver affermato il seguente principio di diritto: *"Non può essere ordinata, in relazione al disposto dell'art. 210 cod. proc. civ., l'esibizione in giudizio di un documento di una parte o di un terzo, allorquando l'interessato può di propria iniziativa acquisirne una copia e produrla in causa. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione del giudice di merito che non aveva dato seguito all'istanza di esibizione avanzata da una parte con riguardo a determinati documenti, sul presupposto che era risultato che gli stessi erano già stati esaminati presso il terzo dal consulente privato della stessa parte)"*.

A maggior ragione tale principio deve essere riaffermato nel caso di specie, in cui gli estratti conto non prodotti in giudizio, come rilevato innanzi, in parte devono considerarsi già nella piena disponibilità della correntista prima della causa ed in parte sono stati messi a sua disposizione dalla banca subito dopo la notifica dell'atto di citazione e dunque ampiamente prima della scadenza del termine assegnato ex art. 183, comma 6, numero 2, del codice di rito.

La richiesta di ordine di esibizione, pertanto, risulta inammissibile.

Quanto alla consulenza tecnica contabile, la stessa non può essere ammessa, non essendo stata prodotta la documentazione contabile su cui gli accertamenti avrebbero dovuto eventualmente aver luogo.

In altre parole, non risultando documentate le singole operazioni oggetto di causa, la consulenza contabile risulta di esecuzione impossibile.

Sull'eccezione di nullità dei contratti oggetto di causa

La società attrice ha allegato che, riportando i contratti prodotti dalla banca convenuta solo la sottoscrizione di una delle parti, essi risulterebbero nulli per difetto della forma prevista *ad substantiam*.

Tale assunto non è condivisibile.

In proposito, è noto che la Corte di Cassazione (cfr.: Cass., Sez. I, sentenza n. 5919 del 24.03.2016) ha recentemente affermato in materia il seguente principio di diritto: *"In tema di contratti per i quali la legge richiede la forma scritta "ad substantiam", la produzione in giudizio della scrittura da parte del contraente che non l'ha sottoscritta realizza un equivalente della sottoscrizione, con conseguente perfezionamento del contratto con effetti "ex nunc" e non "ex tunc", essendo necessaria la formalizzazione delle dichiarazioni di volontà che lo creano; ne consegue che tale meccanismo non opera se l'altra parte abbia "medio tempore" revocato la proposta, ovvero se colui che aveva sottoscritto l'atto incompleto non sia più in vita nel momento della produzione, determinando la morte, di regola, l'estinzione automatica della proposta (art. 1329 c.c.), non più impegnativa per gli eredi"*.

Deve tuttavia osservarsi, in concreto, che nell'atto di citazione la difesa della società correntista ha espressamente dato atto di aver intrattenuto con la banca convenuta i rapporti bancari specificamente menzionati a pag. 1 ed a pag. 2, sostenendo poi, in varie altre parti dell'atto, la mancanza della forma scritta prevista *ad substantiam*.

Va peraltro rilevato che, sempre nel medesimo atto, l'attrice ha sostenuto che *"i predetti rapporti di conto corrente non sono mai stati disciplinati da un contratto avente forma scritta"* (cfr.: pag. 2) e che *"come è stato più volte ribadito, i rapporti di conto corrente oggetto del presente giudizio non sono mai stati formalizzati per iscritto"*, ciò che suggerisce l'assoluta mancanza di un documento scritto in relazione ad essi.

Anche nella relazione contabile di parte prodotta con l'atto di citazione, con riguardo al conto corrente oggetto di analisi, si è rilevato che *"relativamente ad esso non è stato possibile rintracciare nessuna documentazione contrattuale di pattuizione delle condizioni applicate"* (cfr.: pag. 2), ciò che conferma ulteriormente il fatto che l'eccezione di nullità dei contratti per mancanza di forma *ad substantiam* è stata formulata non già in relazione alla pretesa sottoscrizione del contratto ad opera di una sola parte, ma in relazione all'asserita totale inesistenza di un documento riguardante le pattuizioni intercorse tra le parti.

Solo dopo la produzione dei contratti da parte della banca l'attrice ha eccepito la nullità degli stessi in quanto privi della sottoscrizione di una delle parti.

In proposito, si ritiene che, pur avendosi riguardo al principio di diritto sopra enunciato, le deduzioni contenute nell'atto introduttivo del giudizio, di carattere generico, non siano affatto idonee, per le ragioni dianzi riportate, a far ritenere configurabile in concreto una revoca della proposta contrattuale contenuta nel testo sottoscritto ad opera della sola correntista, tanto più che la banca risulta aver sottoscritto le conferme di affidamento in conto corrente che presuppongono logicamente il consenso alla stipula del conto corrente principale e che la correntista, nel

sottoscrivere una ricognizione di debito in data 17 luglio 2009 (cfr.: doc. 4 della convenuta) e la stessa "chiusura rapporto" (dr.: doc. 5 della banca), ha dato prova di considerare sussistente il rapporto medesimo, ciò che risulta incompatibile con un'asserita revoca di una proposta unilaterale.

Deve pertanto ritenersi che l'avvenuta produzione in giudizio dei contratti ad opera dell'istituto abbia sanato qualsiasi nullità in proposito, dal che deriva ulteriormente il rigetto dell'eccezione in esame.

Va peraltro considerato che detta eccezione, in mancanza della documentazione necessaria a valutarne l'impatto economico sui rapporti di dare ed avere tra le parti, sarebbe stata destinata in ogni caso a restare priva di effetti concreti.

SULLE CONSEGUENZE DELLE CONSIDERAZIONI CHE PRECEDONO

Avuto riguardo a quanto osservato innanzi, le domande dell'attrice devono essere interamente disattese (ivi compresa la domanda di condanna al risarcimento di asseriti danni di cui non risulta dimostrata la sussistenza) per mancanza di prova di tutti gli addebiti che si assumono illegittimi e conseguente impossibilità di qualunque verifica contabile in proposito, e ciò anche indipendentemente dall'esame delle ulteriori questioni prospettate dalle parti (ivi compresa l'eccezione di prescrizione), che restano pertanto assorbite.

Si specifica, a tale riguardo, che l'onere della prova relativo ai dati di cui sopra spettava all'attrice, e ciò tanto con riferimento alla domanda di accertamento dei rapporti di dare ed avere tra le parti, quanto con riguardo alla domanda di ripetizione di indebito e di risarcimento dei danni.

In proposito, con sentenza n. 9201 in data 7 maggio 2015 della Sezione I, la Corte di Cassazione ha stabilito che *"qualora l'attore proponga domanda di accertamento negativo del credito risultante dal saldo passivo di un rapporto di conto corrente bancario, nonché di ripetizione dell'indebito relativamente agli interessi pagati in eccedenza rispetto al dovuto e l'istituto di credito non si limiti a chiedere il rigetto della pretesa avversaria, ma proponga domanda riconvenzionale per conseguire il credito negato dalla controparte, ambedue le parti hanno l'onere di provare le rispettive contrapposte pretese"* e che *"l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 c.c., 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, in tal caso la relativa prova può essere data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, od anche mediante presunzioni dalle quali possa desumersi il fatto negativo"*.

Ora, ove si consideri che la banca non ha svolto domanda riconvenzionale, non può che concludersi che l'intero onere probatorio, rimasto inadempito, gravasse sull'attrice.

SULLE SPESE PROCESSUALI

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo in relazione all'importo complessivo delle somme richieste dall'attrice nelle conclusioni rassegnate (euro 525.794,90 per solo capitale).

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dalla società correntista nei confronti della banca, reietta e disattesa ogni ulteriore e contraria domanda, eccezione e deduzione, così provvede:

1. rigetta interamente la domanda dell'attrice;

2. condanna a rifondere alla banca le spese processuali, che liquida in complessivi euro 18.000,00 per compensi, oltre 15% spese forfettarie, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Monza, in data 19 maggio 2016.

Il Giudice
Davide De Giorgio

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS