

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MODENA
Sezione Prima Civile**

Il Tribunale, nella persona del Giudice Martina Grandi, ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n.r.g. *omissis* promossa da:

SOCIETÀ S.N.C. E FIDEIUSSORI

ATTORI

contro

BANCA

CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato la SOCIETÀ S.N.C. e FIDEIUSSORI, convenivano in giudizio la BANCA chiedendo l'accertamento della nullità parziale del conto corrente con apertura di credito n. *omissis*, del conto corrente anticipi n. *omissis* e di un mutuo chirografario, nonché la condanna della convenuta alla restituzione degli importi indebitamente riscossi e al risarcimento del danno cagionato dalla conseguente indisponibilità monetaria.

Deducevano l'applicazione da parte della banca di interessi usurari e di commissioni di massimo scoperto, la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi non pattuita e modifiche unilaterali del contratto.

Costituitasi in giudizio la BANCA ha eccepito preliminarmente la carenza di legittimazione processuale dei fideiussori a promuovere l'azione di nullità dei contratti bancari e la prescrizione dell'eventuale diritto alla ripetizione dell'indebito nonché l'inammissibilità delle domande. Nel merito ha contestato la loro fondatezza.

Le domande sono infondate.

Come eccepito dalla convenuta i fideiussori non sono legittimati a proporre l'azione di ripetizione dell'indebito, essendo pacifico che non hanno sostenuto esborsi nei confronti della BANCA.

Relativamente a tutti i rapporti controversi l'omessa produzione dei contratti di conto corrente, degli estratti conto completi e del piano di ammortamento del mutuo ricade sulla parte attrice, che non può adempiere al proprio onere probatorio chiedendone l'esibizione *ex art. 210 c.p.c.*, essendo la richiesta istruttoria inammissibile ove l'interessato possa «*di propria iniziativa acquisirne una copia e produrla in causa*» (cfr. CC I 8.9.1999, n. 9514; CC I 10.1.2003 n. 149; CC III 6.10.2005 n. 19475).

Nel caso in esame la correntista non ha mai negato di aver ricevuto regolarmente gli estratti conto bancari nel corso del rapporto e il piano di ammortamento del mutuo, quindi avrebbe dovuto introdurla in giudizio affinché la sua richiesta di c.t.u. non fosse meramente esplorativa.

Si consideri inoltre che il cliente o chiunque gli succede nell'amministrazione dei suoi beni ha il diritto di ottenere dalla banca a proprie spese «*copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni*» (art. 119 T.U.B.), quindi la richiesta inviata dalla SOCIETÀ S.N.C. alla BANCA (cfr. doc. 1 att.) **non poteva avere ad oggetto né i contratti e i loro allegati né gli estratti conto risalenti di oltre dieci anni.**

In merito all'apertura di credito in conto corrente e al conto anticipi l'esame dei profili d'invalidità e di responsabilità dedotti è impedito dall'omesso deposito, già rilevato con l'ordinanza del 27.9.2016, del testo dei contratti, di cui non è indicata neppure la data di conclusione.

Il cliente che domanda la ripetizione di pagamenti indebiti deve allegare e provare i fatti costitutivi del suo diritto di credito o l'esecuzione della prestazione e il difetto del titolo del pagamento.

È suo perciò l'onere di produrre in giudizio il testo dei contratti.

La società non ha indicato né se i rapporti di conto corrente siano estinti o in corso di esecuzione né la data di conclusione dell'apertura di credito n. *omissis* e del conto corrente anticipi n. *omissis*. Ha omesso di allegare che la BANCA le aveva concesso diverse linee di credito e, quindi, se queste fossero continuative e se i profili di invalidità dedotti afferissero a tutte o solo a talune di loro, non ha prodotto le copie né dei conti correnti né dell'apertura di credito e del conto anticipi.

È la convenuta ad aver allegato e documentato la pluralità dei rapporti nonché l'attuale pendenza del conto corrente ordinario n. *omissis* consentendo di rilevare l'assenza in atti di molti estratti conto e di ipotizzare, a contrario, che il conto corrente n. *omissis* sia estinto.

Nel caso in esame l'asserita applicazione di interessi usurari, dei giorni valuta, gli effetti dell'eventuale applicazione della clausola di capitalizzazione degli interessi a debito o della commissione di massimo scoperto avrebbero potuto essere accertati solo esaminando i contratti di conto corrente e gli estratti di conto correnti completi.

Ove fossero dichiarate nulle le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi bancari o della commissione di massimo scoperto o degli interessi usurari, sarebbe impossibile stabilire se e in quale misura la società abbia corrisposto importi non dovuti a titolo di interessi passivi o per commissioni di massimo scoperto.

L'assenza dei contratti e degli estratti conto per un periodo del tutto imprecisato (non essendo nota né la data esatta di sottoscrizione dei contratti né la data della presunta estinzione del conto corrente n. *omissis*) non consente di esaminare l'andamento del rapporto, che non può essere ricostruito solo alla luce degli estratti conto in atti o sulla perizia di parte attrice, essendo precluso l'accertamento della rispondenza dei conteggi ivi svolti alle clausole contrattuali e alle intese economiche intercorse fra le parti.

Alla luce di ciò si confermano l'irrelevanza della c.t.u. contabile domandata dalla parte attrice e l'insufficienza per il suo espletamento della produzione (da parte della convenuta) dell'apertura di credito in conto corrente e del conto anticipi (doc. 1 conv.) atteso che i contratti, benché autonomi e aventi ad oggetto rispettivamente la costituzione di una disponibilità di fondi e la prestazione un servizio di cassa da parte della banca (cfr. CC I 30.10.1968 n. 3637), sono strumentali all'unico scopo

dell'uso da parte del correntista del credito concessogli, quindi l'«intercomunicabilità delle relative vicende» va valutata alla luce del loro collegamento e alla conseguente unitarietà dell'operazione economica (cfr. CC I 1.10.2014 n. 20726, esplicitamente riferito a un'apertura di credito a valere, come nel caso di specie, su un conto corrente).

In merito al mutuo chirografario l'attrice si duole, con un completo rinvio alla perizia di parte, dell'usurarietà originaria e sopravvenuta degli interessi e dell'effetto anatocistico del piano di ammortamento alla francese.

Deduce, in particolare, che «visto il tasso contrattuale del 3,95%», «considerato il tasso di mora pattuito [...] da applicarsi sull'intera rata come da clausola contrattuale [...] del 5,95%» e «che alla data della convenzione il tasso soglia d'usura era pari al 9,11% [...] il contratto in esame deve considerarsi [...] gratuito» (atto di citazione, p. 10).

La rilevanza attribuibile alla «maggiorazione [...] a titolo di mora» (CC I 9.1.2013 n. 350) del saggio degli interessi corrispettivi ai fini della sua usurarietà non implica in alcun modo che il valore da porre a confronto con il tasso soglia sia la somma dei tassi convenuti per entrambe le tipologie di interessi, corrispettivi e moratori, poiché tale cumulo indurrebbe a valutare un «non tasso» od un «tasso creativo», quale sarebbe la percentuale relativa ad interessi mai applicati e non concretamente applicabili» al debitore (ex plurimis Trib. Milano 28.1.2014; Trib. Treviso 11.4.2014; Trib. Bologna 17.2.2015; Trib. Padova 10.3.2015).

Al momento della conclusione del contratto il tasso soglia sia per i mutui (6,36%) sia per la categoria dei finanziamenti alle imprese (9,1%) era superiore al saggio degli interessi corrispettivi, al saggio degli interessi moratori e all'indicatore sintetico di costo, quindi è esclusa l'usurarietà originaria del contratto. **L'eventuale superamento del tasso soglia nel corso del rapporto, invece, non comporta la nullità o l'inefficacia della clausola determinativa del saggio di interessi (CC S.U. 19.10.2017 n. 24675), sicché il suo accertamento, oltre a essere impedito dall'assenza del piano di ammortamento, sarebbe superfluo.**

L'indisponibilità del piano di ammortamento preclude inoltre l'esame del suo effetto anatocistico. Comunque, ove le allegazioni e i conteggi del perito di parte fossero conformi alle clausole contrattuali, la questione sarebbe infondata.

Il sistema cd. francese prevede che il mutuatario paghi una rata di importo costante, composta da una quota di interessi decrescente nel tempo e una quota di capitale crescente nel tempo. Gli interessi sono calcolati solo sulla quota di capitale progressivamente crescente e per il periodo corrispondente all'arco temporale di ciascuna rata (Trib. Modena 11.11.2014) e conservano la propria natura senza convertirsi in capitale (Trib. Treviso 12.1.2015). Non può dedursi, inoltre, la natura composta dell'interessi dal solo rilievo fattuale che il metodo di ammortamento cd. francese determina un onere maggiore degli interessi che maturerebbero applicando l'ammortamento a capitale costante. Invero, il primo modello è coerente con la disciplina dell'art. 1194 c.c., poiché privilegia sotto il profilo cronologico l'imputazione dei pagamenti più ad interessi che a capitale (Trib. Venezia 27.11.2014).

Eguale infondata, infine, è la domanda di risarcimento del danno da usura, oltre che per le ragioni già esposte, per l'assenza di prova del nesso di causalità e dei danni (genericamente allegati).

Ne consegue il rigetto delle domande.

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Martina Grandi, n.458 del 13 marzo 2018

Le spese seguono la soccombenza e devono essere liquidate in dispositivo secondo i parametri del D.M. 10.3.2014 n. 55, avuto riguardo alle prestazioni difensive rese e al grado di complessità della controversia.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da SOCIETÀ S.N.C. e FIDEIUSSORI nei confronti di BANCA, disattese o assorbite tutte le contrarie richieste o eccezioni: rigetta le domande.

Condanna gli attori in solido fra loro al pagamento delle spese processuali in favore della convenuta, che liquida in € 3.972,00 per compensi, oltre spese generali, I.v.a. e C.p.a. come per legge.

Sentenza resa *ex art. 281 sexies c.p.c.*

Modena, 13 marzo 2018

Il Giudice
Martina Grandi

**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