



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI LATINA

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del giudice, dott.ssa Maika Marini, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero 1147 del registro generale degli affari civili dell'anno 2012

TRA

LUIGI [REDACTED],

[REDACTED] titolare dell'omonima impresa individuale  
[REDACTED],  
rappresentati e difesi dall'Avv. Cristiano Pennacchia, come da procura a margine dell'atto di citazione in opposizione,

ATTORI OPPONENTI

[REDACTED], in persona dell'Avv. [REDACTED] i, giusta procura conferitagli in data 22 gennaio 2007 a rogito Notaio Daniele Bazzoni di Torino, Rep. 100667, Racc. 11418, rappresentata e difesa dall' [REDACTED] come da procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta

CONVENUTA OPPOSTA

[REDACTED], in qualità di procuratrice speciale della [REDACTED]  
[REDACTED] L., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa congiuntamente e disgiuntamente dagli avv.ti Angelo Tullio De Vito e Alessia Verdesca, come da procura a margine dell'atto di intervento del 20.12.2012

TERZA INTERVENUTA

Conclusioni: come da verbale all'udienza del 3.12.2019

FATTO E DIRITTO

Con l'atto di citazione introduttivo del presente procedimento, [REDACTED], titolare dell'omonima impresa individuale [REDACTED], in qualità di debitore principale, e [REDACTED], in qualità di fideiussore, hanno proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1962/2011, emesso dal Tribunale di Latina in data 1 dicembre 2011, con il quale, su ricorso della [REDACTED], è stato intimato ad essi oppONENTI di pagare in favore



della banca ricorrente la somma di euro 27.087,32, a titolo di saldo passivo del conto corrente n. 6152666840/75, oltre agli interessi come richiesti ed alle spese del procedimento.

A fondamento dell'opposizione gli attori hanno eccepito : a) la nullità del contratto di conto corrente e di quello connesso di apertura di credito per il difetto di forma scritta ai sensi e per gli effetti dell'art. 117 TUB, nonché per la mancanza dell'accordo ai sensi degli artt. 1325 e 1418 c.c., non essendo stati i contratti sottoscritti dal legale rappresentante della Banca, con la conseguente nullità derivata del contratto di fideiussione sottoscritto da [redacted]; b) la nullità della clausola di previsione dello *ius variandi* contenuta nell'art. 16 delle norme che regolano il contratto di conto corrente; c) l'illegittima applicazione di interessi anatocistici e della commissione di massimo scoperto; d) l'illiceità del metodo adottato dalla banca per la decorrenza delle valute; e) l'illegittima applicazione di interessi superiori al tasso soglia usura.

In relazione alla posizione del fideiussore, gli oppositori hanno eccepito altresì l'estinzione della fideiussione ai sensi e per gli effetti dell'art. 1957 c.c. e la non debenza da parte del fideiussore degli interessi di mora in misura superiore a quella legale.

Si è costituita in giudizio [redacted], contestando, nel merito, la fondatezza dei motivi di opposizione e chiedendone il rigetto.

Con comparsa del 20.12.2012 è intervenuta in giudizio la [redacted], in qualità di procuratrice speciale della [redacted] r.l. deducendo che, in forza di sette contratti di cessione, ai sensi e per gli effetti di cui al combinato disposto dell'art 1, comma 4 della legge sulla cartolarizzazione e dell'art. 58 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385 (T.U.B.), sottoscritti in data 9.3.2012 con [redacted], [redacted] S.p.a., [redacted] del Veneto S.p.a., [redacted] S.p.a., [redacted] S.p.a., [redacted] S.p.a., [redacted] S.p.a. e [redacted] S.p.a., banche appartenenti al Gruppo Bancario [redacted] r.l. ha acquistato pro soluto, con efficacia dal 9 marzo 2012, un portafoglio di crediti pecuniari individuabili in blocco, tra i quali è compreso quello vantato nei confronti di [redacted]

La causa è stata istruita mediante la produzione documentale nonché mediante l'espletamento di una consulenza tecnica d'ufficio e di successive integrazioni peritali; all'udienza del 3 dicembre 2020, la causa è stata posta in decisione sulle conclusioni precisate dalle parti, previa assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

Deve innanzitutto essere disattesa l'eccezione di nullità del contratto di conto corrente e di apertura di credito per mancanza di forma scritta, sollevata dagli oppositori in via preliminare di merito. La banca ha infatti depositato in atti i contratti di conto corrente e di apertura di credito



inerenti al c/c 6152666840/75, regolarmente siglati in calce dal direttore della filiale di Aprilia ed eseguiti dalle parti. Non vi è alcun dubbio che per gli atti negoziali di pertinenza delle filiali di una banca e delle agenzie dipendenti il potere di firma sia conferito al direttore titolare o al vicedirettore congiuntamente tra loro. Peraltro, in presenza della sottoscrizione del correntista, come nel caso di specie, la mancanza della sottoscrizione di un delegato della banca non comporterebbe, comunque, la nullità della pattuizione per l'inosservanza della forma scritta, dovendosi al riguardo richiamare il principio più volte espresso dalla giurisprudenza di legittimità secondo il quale la produzione in giudizio del contratto realizzerebbe un valido equivalente della sottoscrizione mancante, purché la parte che ha sottoscritto non abbia in precedenza revocato il proprio consenso ovvero sia deceduta (Corte di Cassazione, sentenza n. 4564 del 2012).

Il principio è stato recentemente confermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, pur se in materia di intermediazione finanziaria, nella parte in cui, dando seguito all'orientamento giurisprudenziale teso ad escludere la nullità dei contratti con un'unica firma, hanno stabilito quanto segue: *"In tema d'intermediazione finanziaria, il requisito della forma scritta del contratto-quadro, posto a pena di nullità (azionabile dal solo cliente) dall'art. 23 del d.lgs. n. 58 del 1998, va inteso non in senso strutturale, ma funzionale, avuto riguardo alla finalità di protezione dell'investitore assunta dalla norma, sicché tale requisito deve ritenersi rispettato ove il contratto sia redatto per iscritto e ne sia consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente che vi sia la sottoscrizione di quest'ultimo, e non anche quella dell'intermediario, il cui consenso ben può desumersi alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti. (Sez. U-, Sentenza n. 898 del 16/01/2018)"*.

In conclusione, secondo le Sezioni Unite, avuto riguardo alla ratio della norma che è quella di assicurare la piena indicazione al cliente di tutte le condizioni e le modalità di svolgimento del rapporto, non risulta rilevante –ai fini della sua validità– la sottoscrizione del delegato della banca, una volta che risulti provato l'accordo mediante la sottoscrizione del correntista e la consegna del documento negoziale.

Il caso sottoposto alle Sezioni Unite riguarda specificamente un contratto di intermediazione finanziaria, tuttavia il principio di diritto espresso può senz'altro trovare applicazione con riferimento anche agli altri contratti bancari, attesa la medesima ratio sottesa agli artt. 117 e 127 TUB, ove la forma scritta è posta nell'interesse del cliente.

I contratti allegati dalla banca a dimostrazione della esistenza del rapporto e del credito ingiunto sono pertanto validi ed efficaci.

Parimenti infondata risulta l'eccezione relativa all'illegittima applicazione di interessi anatocistici al rapporto.



I contratti di conto corrente e di apertura credito in contestazione sono sorti infatti in epoca successiva all'adozione da parte del CICR della delibera del 9 febbraio 2000 (25.9.2006 e 2.10.2006) e le clausole ivi contenute, specificamente sottoscritte, prevedono espressamente le modalità di capitalizzazione degli interessi attivi e passivi in osservanza del principio di reciprocità; a ciò si aggiunga che la consulenza tecnica d'ufficio ha consentito di verificare il rispetto della reciprocità nel conteggio degli interessi a debito e a credito rilevando, invero, come il rapporto abbia registrato sempre un saldo negativo, senza la possibilità di capitalizzare gli interessi attivi come previsto.

L'eccezione avente ad oggetto la nullità della clausola di previsione dello *ius variandi* è altrettanto destituita di fondamento.

In conformità alle disposizioni di cui all'art. 118 TUB, la possibilità per la banca di modificare le condizioni economiche mediante manifestazione unilaterale della volontà è stata espressamente prevista nel contratto ed accettata dal correntista, di talché legittimamente la banca poteva apportare variazioni unilaterali del tasso in senso sfavorevole al cliente nel rispetto del procedimento di modifica stabilito dal citato articolo.

Passando all'eccezione di nullità relativa alla clausola in cui è stata prevista la commissione di massimo scoperto, occorre osservare come la stessa, per essere valida, debba rivestire i requisiti della determinatezza o determinabilità dell'onere aggiuntivo imposto al cliente, dovendosi a tal fine prevedere non solo il tasso della commissione, ma anche i criteri di calcolo e la sua periodicità. In assenza, infatti, di una specifica individuazione di tutti gli elementi che concorrono alla determinazione della commissione, non potrebbe nemmeno ravvisarsi la conclusione di un vero e proprio accordo delle parti sulla stessa. Ebbene, nel caso di specie le condizioni previste nel contratto di conto corrente e di apertura di credito soddisfano i predetti requisiti di determinatezza e di determinabilità della commissione di massimo scoperto, là dove sono stati indicati espressamente sia la base di calcolo sia il periodo di tempo su cui effettuare l'addebito.

Con riferimento al superamento del tasso soglia, occorre ricordare che la circostanza non può essere dedotta genericamente, ma soltanto con riferimento specifico al periodo in cui si sarebbero verificate le operazioni a tasso usurario, producendo in giudizio i decreti ministeriali di riferimento (Cass. Civ. n. 8742/2001; Cass. Civ. n. 11706/2002). Non avendo parte opponente adempiuto a tale onere, l'eccezione deve essere, dunque, rigettata, anche tenuto conto del fatto che il consulente tecnico d'ufficio, in risposta al quesito sottoposto al suo esame ha consentito di verificare che il tasso effettivo globale dell'interesse praticato dalla banca nel corso del rapporto non ha mai superato con il c.d. "tasso soglia" previsto dai Decreti Ministeriali per la rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi ai fini della L.108/96.



Da ultimo, non risulta provata l'antergazione o la postergazione delle valute con riferimento alle singole operazioni in conto corrente e in ogni caso il contratto sottoscritto riporta le modalità di applicazione delle valute alle operazioni di prelevamento e di versamento.

Ciononostante, l'opposizione è fondata, non risultando in atti la prova della esatta entità del credito ingiunto, da fornire mediante la produzione, da parte della banca, della serie completa degli estratti conto relativi al conto corrente in contestazione, dall'inizio del rapporto sino alla sua conclusione.

Come noto, nel procedimento di ingiunzione, colui che promuove il giudizio di opposizione riveste la qualità di attore dell'ordinario giudizio di cognizione solo da un punto di vista formale, essendo invero da un punto di vista sostanziale parte convenuta rispetto alla pretesa creditoria avanzata in giudizio dall'opposto, parte attrice in senso sostanziale; ai fini della distribuzione dell'onere della prova, ai sensi dell'art. 2697 c.c., occorre, allora, dare rilievo all'effettiva e naturale posizione delle parti, restando a carico dell'opposto la prova dell'esistenza del credito ed a carico dell'opponente quella degli eventuali fatti estintivi dell'obbligazione.

Ciò posto, deve anche rilevarsi che secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, l'estratto di saldaconto certificato conforme alle scritture contabili da uno dei dirigenti della banca, di cui all'art. 50 T.U., ha efficacia probatoria piena soltanto nell'ambito del procedimento monitorio, mentre nel successivo procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo può assumere rilevanza esclusivamente, salvo il caso di non contestazione, come elemento indiziario, la cui portata è liberamente apprezzata dal giudice nel contesto di altri elementi significativi (Cass. n. 9695 del 03/05/2011, Cass. n. 6705 del 19/03/2009). Giova in proposito ricordare infatti la distinzione tra l'estratto di saldaconto, da qualificarsi come dichiarazione unilaterale di un funzionario della banca creditrice accompagnata dalla certificazione della sua conformità alle scritture contabili e da un'attestazione di verità e liquidità del credito e l'ordinario estratto conto, funzionale a certificare le movimentazioni debitorie e creditorie intervenute dall'ultimo saldo, con le condizioni attive e passive praticate dalla banca. In particolare, sulla base di tale distinzione, il saldaconto riveste efficacia probatoria nel solo procedimento per decreto ingiuntivo eventualmente instaurato dall'istituto, mentre l'estratto conto, trascorso il debito periodo di tempo dalla sua comunicazione al correntista, assume carattere di incontestabilità ed è, conseguentemente, idoneo a fungere da prova anche nel successivo giudizio contenzioso instaurato dal cliente (cfr. Cass. n. 2751 del 25/02/2002; Cass. n. 12233 del 20/08/2003).

Ebbene, nel presente giudizio di opposizione, la banca sebbene onerata, a norma dell'art. 2697 c.c., di produrre la sequenza completa degli estratti conto a partire dalla data di apertura del rapporto al fine di provare il saldo debitore richiesto e specificamente contestato dal correntista, non



ha provveduto al deposito di tutti gli estratti conto. Dalla espletata consulenza tecnica d'ufficio è infatti emerso che, a fronte della stipula del contratto di conto corrente in data 2.10.2006, per l'anno 2006 ci sono solo i movimenti del mese di ottobre, per l'anno 2007 mancano i movimenti fino al 17.1.2007 e ancora i movimenti dal 1.2.2007 al 28.2.2007.

In mancanza della documentazione completa, quindi, correttamente il Ctu nominato, in risposta al quesito sottopostogli da ultimo con ordinanza del 27.2.2019 ad integrazione della consulenza tecnica d'ufficio già elaborata, ha rideterminato il credito derivante dal saldo debitore partendo dal saldo zero iniziale e considerando le sole movimentazioni documentate negli estratti conto, di talché il saldo finale del conto corrente è risultato dalla documentazione depositata in atti pari al saldo positivo di euro €. 5.945,82, quindi a credito per la sig.ra Vitale. Ne discende la revoca del decreto ingiuntivo opposto per l'infondatezza della domanda svolta dalla banca.

Né può essere utilizzata, come richiesto dalla difesa della banca opposta, la consulenza tecnica d'ufficio predisposta anche sulla base della documentazione mancante, acquisita dal CTU nel corso delle operazioni peritali, previa autorizzazione del giudice istruttore.

L'acquisizione dalle parti di documenti che, pur essendo nella loro disponibilità, non sono stati tempestivamente prodotti entro i termini preclusivi di legge rende infatti nulla la consulenza tecnica d'ufficio e conseguentemente inutilizzabili, ai fini della decisione, le conclusioni alle quali la stessa è pervenuta.

Giova al riguardo precisare che la violazione delle norme processuali sulle preclusioni istruttorie, norme tese ad attuare interessi generali e pertanto non derogabili nemmeno su autorizzazione del giudice, produce una nullità assoluta, commessa in contrasto con il principio dispositivo, e quindi non risulta sanabile con l'acquiescenza delle parti ed è rilevabile d'ufficio.

Quindi nemmeno la eccepta tardività delle osservazioni critiche mosse dagli opposenti alla consulenza tecnica d'ufficio appare idonea a contrastare efficacemente le predette conclusioni, in ragione della non sanabilità della nullità dell'elaborato peritale predisposto in violazione del principio dispositivo (cfr. sul punto Cassazione civile, sentenza n. 31886/2019).

In conclusione, il decreto ingiuntivo deve essere revocato. Il rigetto della domanda della banca assorbe gli ulteriori motivi di opposizione relativi all'estinzione della fideiussione o alla sua operatività nei limiti degli interessi di mora al tasso legale.

Parimenti infondata e non meritevole di accoglimento è la domanda riconvenzionale proposta dagli opposenti, volta all'accertamento del credito e alla ripetizione delle presunte somme indebitamente trattenute dalla banca per l'illegittima applicazione di interessi e spese.

Il medesimo principio dell'onere della prova opera infatti anche a parti invertite, quando sia il correntista ad agire giudizialmente per l'accertamento del saldo e la ripetizione delle somme



indebitamente riscosse dall'istituto di credito, come nel caso di specie in cui gli opposenti non si sono limitati a chiedere il rigetto del decreto ingiuntivo ma hanno agito in via riconvenzionale chiedendo la condanna della banca al pagamento in loro favore del saldo attivo del conto corrente.

Ebbene, in questa evenienza sono gli opposenti, attori in giudizio in via riconvenzionale, a doversi far carico della produzione dell'intera serie degli estratti conto (Cass. civ. 9201 del 2015, 20693 del 2016, 24948 del 2017) al fine di provare sia gli avvenuti pagamenti sia la mancanza, rispetto ad essi, di una valida *causa debendi*. Peraltro, nei casi in cui sia il correntista ad agire in giudizio per la ripetizione e il primo degli estratti conto prodotti rechi un saldo iniziale a suo debito, senza elementi di prova in ordine al fatto che il debito documentato sia inesistente o inferiore, ai fini della domanda di ripetizione deve assumersi, come dato di partenza per la rielaborazione delle successive operazioni documentate, il detto saldo negativo.

Ebbene, nella fattispecie in esame, non solo gli opposenti non hanno provato il loro credito restitutorio, fornendo la serie mancante degli estratti conto, ma hanno anche avanzato, come già visto, contestazioni generiche e infondate sulla illegittimità degli interessi ultralegali, anatocistici, usurari e di altri oneri.

Conseguentemente, in assenza di prova, non può essere riconosciuto in favore degli opposenti il credito ricostruito dal Ctu attraverso l'azzeramento del saldo iniziale di conto corrente.

La revoca del decreto ingiuntivo e il rigetto delle domande riconvenzionali degli opposenti giustifica la compensazione integrale delle spese di lite.

Le spese della consulenza tecnica d'ufficio vanno poste definitivamente a carico di entrambe le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Latina, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 1147/2012, ogni contraria domanda, deduzione ed eccezione disattesa, così decide:

- 1) in accoglimento dell'opposizione, revoca il decreto ingiuntivo n. 1962/2011, emesso dal Tribunale di Latina in data 1 dicembre 2011;
- 2) rigetta le domande riconvenzionali ~~di [redacted]~~;
- 3) compensa integralmente le spese del giudizio tra le parti;
- 4) pone le spese della Ctu definitivamente a carico delle parti, ciascuna per la quota della metà.

Latina 2 maggio 2020

Il Giudice

Maika Marini

