

N. R.G. 3998/2013



associazione difesa consumatori

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di PESCARA
OBBLIGAZIONI E CONTRATTI CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Grazia Roscigno
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **3998/2013** promossa da:

_____ (C.F. _____)
e _____ con il
patrocinio dell'avv. ARGENTO EMANUELE

ATTORE/I

contro

_____ con il patrocinio dell'avv.

dell'avv.

e dell'avv.

CONVENUTO/I
con il patrocinio

INTERVENUTO

Oggetto: contratti bancari

Conclusioni

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

_____ quale debitrice principale,

quali fideiussori si sono opposti al decreto ingiuntivo n. 1033/13 emesso in
data 19.04.2013, col quale il Tribunale di Pescara aveva ordinato loro di
pagare immediatamente alla _____ S.p.a. € 56.000,00 oltre interessi e
spese, quale credito rinveniente dall'anticipazione di due fatture non pagate,
in virtù contratto del contratto di apertura di credito, regolato sul conto
corrente n. 102 e relativi conti accessori n. 167471 e 167572, stipulato tra
l'istituto _____ e la _____ s.r.l. in data 5.02.2009, assistito dalle

fideiussioni omnibus sino a concorrenza dell'importo di € 232.500, rilasciate dagli opponenti persone fisiche in data 20.03.2010.

La convenuta, tardivamente costituita, (comparsa di costituzione depositata in data 12.12.2013) si è opposta.

La causa non è stata istruita a mezzo di prove costituende ed è stata rigettata le richiesta di c.t.u.

Il g.i. con ordinanza emessa fuori udienza e depositata in data 2.05.2014 ha rigettato la richiesta di sospensione della provvisoria esecuzione.

La parte opponente ha eccepito:

che le somme indicate dalla banca nel D.I. opposto (trattasi di fatture scontate su c/c bancario in essere tra le parti) erano totalmente sfornite di prova documentale e con i relativi estratti conto, in quanto basate solo sulla certificazione ex art. 50 T.U.B. (D. Lgs. n. 385/93), in gergo c.d "estratto di saldaconto" e pertanto del tutto inidoneo a fornire valida e piena prova nella fase di merito non essendoci agli atti gli estratti conto completi dell'intero rapporto bancario dall'inizio alla fine (che nella fase di merito in opposizione a d.i. sono elemento essenziale per la prova del presunto credito);

la Banca ha applicato comunque in modo illegittimo:

- gli interessi passivi con tasso ultralegale mai correttamente pattuiti e variati unilateralmente;
- le commissioni di massimo scoperto mai correttamente pattuite;
- le valute e le spese di tenuta conto mai validamente pattuite;
- le moltiplicazioni di queste competenze hanno portato gli interessi (illegittimi tout court) richiesti dalla Banca opposta a superare di gran lunga anche le c.d. soglie usuarie ex L. n. 108/'96.

che tutto ciò si sarebbe potuto/dovuto verificare in sede istruttoria con l'analisi degli estratti conto bancari completi e così non è stato possibile per carenza di documentazione in atti;

la nullità delle fideiussioni prestate, avendo la banca violato l'art. 1956 cod. civ.;

Ha, quindi, chiesto dichiararsi la nullità di tutte le clausole contestate e avanzato domande riconvenzionali di ripetizione delle eventuali somme di cui la s.r.l. fosse risultata creditrice in seguito al ricalcolo del conto corrente e di risarcimento del danno provocato dall'illegittima segnalazione della s.r.l. alla Centrale Rischi.

L'opposta ha controdedotto:



l'idoneità del saldaconto ex art. 50 TUB a far prova del credito nella fase monitoria;

che il contratto di apertura di credito conteneva tutte le condizioni economiche applicate, legittimamente pattuite;

la cessione pro solvendo del credito derivante dalla fatture anticipate era stata eseguita in conformità alle regole bancari e alle condizioni contrattuali;

che il contratto citato prevedeva la pariperiodicità della capitalizzazione degli interessi;

che la segnalazione alla Centrale Rischi è giustificata dal quadro economico generale della debitrice, l'iscrizione di 3 ipoteche giudiziali dalla Bnaca e da per € 200.000,00 sugli immobili della fideiussora;

che le contestazioni sollevate dall'opponente sono del tutto generiche.

Ha quindi concluso per il rigetto dell'opposizione con condanna alle spese di lite.

L'opposizione è parzialmente fondata per la ragione che segue.

In base all'assunto più volte espresso dalla giurisprudenza di legittimità secondo cui: "In applicazione del principio processuale della "ragione più liquida", desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost., la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre, imponendosi, a tutela di esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, un approccio interpretativo che comporti la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica e sostituisca il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare ai sensi dell'art. 276 c.p.c." (la più recente Cass. Sez. 5 - , Sentenza n. 11458 del 11/05/2018), non saranno esaminate le questioni di nullità ma sarà direttamente affrontata quella inerente il riparto dell'onere della prova.

È pacifico in giurisprudenza che "superata la fase monitoria, in cui è possibile produrre solo gli estratti conto relativi all'ultima fase di movimentazione del conto ai sensi dell'art. 50, D.Lgs. n. 385/1993 (TUB), nel successivo giudizio a cognizione piena - ove sia contestata per mancanza di requisiti di legge la pattuizione degli interessi legali - la banca è tenuta a produrre gli estratti conto a partire dall'apertura del conto anche oltre il decennio, perché non si può confondere l'obbligo di conservazione della



documentazione contabile con l'onere di fornire prova in giudizio del proprio credito." (Cass. civ. Sez. I, 02-08-2013, n. 18541).

Si rammenta infatti che la mancata tempestiva contestazione dell'estratto conto trasmesso da una banca al cliente rende inoppugnabili gli accrediti e gli addebiti solo sotto il profilo meramente contabile, ma non sotto quelli della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali le partite inserite nel conto derivano (Cass., 26 maggio 2011, n. 11626; Cass., 19 marzo 2007, n. 6514; Cass., 18 maggio 2006, n. 11749; Cass., 11 marzo 1996, n. 1978; Cass., 26 febbraio 1999, n. 1668.)

Soltanto attraverso gli estratti conto (salvo le eccezioni non ricorrenti nel caso di specie v. Cass., 13 marzo 2017, n. 6384, in motivazione) è possibile ricostruire i rapporti dare e avere tra le parti, in loro assenza deve ritenersi, in quanto alla stregua di qualsiasi soggetto che pretenda di vantare un credito, la Banca, trattandosi di un credito costituito dal saldo delle partite dare/avere tra le parti, dovrà indicare le annotazioni contabili degli addebiti e degli accrediti, comprese quelle per interessi commissione e così via.

Ciò, ovviamente, vale anche per i fideiussori in quanto il contratto di garanzia stipulato non contiene la clausola di rinuncia alle eccezioni quindi ai sensi dell'art. 1945 c.c., il garante può opporre al creditore tutte le eccezioni "di merito" che spettano al debitore principale.

Nel caso di specie l'opposta non ha prodotto gli estratti conto, pertanto il decreto ingiuntivo deve essere revocato.

Al rigetto della domanda di condanna della banca fa da contraltare il rigetto della domanda riconvenzionale di accertamento negativo e di ripetizione degli eventuali pagamenti indebiti eseguiti dal correntista, in quanto:

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, è costitutivo; in tale ipotesi, 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 (cass. 9 giugno 2008, n. 15162);

in riferimento alle azioni di accertamento negativo in tema di indebito, ove l'accipiens chieda l'accertamento negativo della sussistenza del suo obbligo



di restituire quanto percepito, egli deduce necessariamente in giudizio il diritto alla prestazione già ricevuta, ossia un titolo che consenta di qualificare come adempimento quanto corrispostogli dal convenuto, sicché egli ha l'onere di provare i fatti costitutivi di tale diritto (Cass., sez. un., 4 agosto 2010, n. 18046);

il correntista, che agisce per l'accertamento negativo del credito (ovvero per ottenere la restituzione dell'indebito), è, al pari della banca, onerato di fornire la prova della fondatezza della propria domanda, producendo l'estratto conto zero, sul presupposto (sovente valorizzato dal diritto vivente) che l'estratto conto, inviato per legge ai correntisti, fa sì che gli stessi si trovino di norma in posizione paritaria rispetto alla banca sotto il profilo della possibilità di produrre il documento (Cass., 7 maggio 2015, n. 9201).

Dunque, una volta che sia stata esclusa, ad esempio, la validità della clausola in base alla quale sono stati calcolati gli interessi – soltanto la produzione degli estratti conto consente di pervenire, attraverso l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere con l'applicazione del tasso legale, alla determinazione del debito o del credito della banca, depurato il conto dagli interessi non dovuti. Al medesimo risultato non si può pervenire sulla base del saldo registrato alla data di chiusura del conto e della documentazione relativa all'ultimo periodo del rapporto, dal momento che quest'ultima non consente di verificare gli importi addebitati nei periodi precedenti per operazioni passive e quelli relativi agli interessi, la cui iscrizione nel conto ha condotto alla determinazione dell'importo che costituisce la base di computo per il periodo successivo (fr. Cass., 25 novembre 2010, n. 23974; Cass., 10 maggio 2007, n. 10692. Nel medesimo v. anche Cass., 13 ottobre 2016, n. 13693).

Resta quindi da esaminare soltanto la domanda di risarcimento del danno da illegittima iscrizione alla Centrale Rischì.

La domanda è infondata

La ha richiesto per tale fatto illecito sia il danno patrimoniale, derivante dall'impossibilità di accedere al credito bancario, sia il danno non patrimoniale da lesione alla reputazione e all'immagine.

Orbene, se l'evento dannoso deve ritenersi provato dall'accertamento qui operato dell'inesistenza del credito vantato dalla Banca e segnalato a sofferenza (come dalla stessa ammesso, non essendovene in atti la prova documentale) non sono, di contro stati, prima che provati, allegati i c.d. danni conseguenza.



Si osserva infatti che l'allegazione di tali danni da parte dell'attore è del tutto generica: nell'atto di citazione la parte attorea si limita ad affermare che "tale segnalazione ha provocato l'immediata reazione da parte di altri istituti di credito", senza indicare quali erano; di seguito, sempre nell'atto di citazione, "non potendo più accedere al credito bancario per investire nella propria attività, essendo inevitabilmente lesa la sua immagine e la sua reputazione" senza precisare e provare quale fosse la condizione economico patrimoniale della società prima della segnalazione e quale quella successiva, così da valutare anche il profilo non patrimoniale, giacché nell'ipotesi in cui già prima della segnalazione della banca opposta la solvibilità della fosse compromessa -come è dato presumere dalle iscrizioni ipotecarie -per i debiti contratti con altri istituti di credito o magari già segnalata (nessuna prova documentale è stata prodotta dell'assenza di pregresse iscrizioni) è consequenziale l'esclusione anche del danno non patrimoniale.

Le spese in ragione della soccombenza reciproca, ancorché prevalente della parte convenuta, la quale ha comunque dato causa al giudizio, sono poste per il 60% in capo a questa e per la restante parte compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

accoglie parzialmente l'opposizione e per l'effetto revoca il d.i. opposto;
rigetta tutte le domande riconvenzionali proposte dagli opposenti;

Condanna altresì la parte opposta e l'intervenitrice, in solido tra loro, a rimborsare alla parte opponente le spese di lite, che si liquidano in € 458,00 per spese vive, € 4.352,4 compensi d'avvocato (valore indeterminabile, complessità bassa, già decurtato), oltre rimborso forfettario c.p.a e i.v.a., come per legge.

Pescara, 15 giugno 2018

Il Giudice
dott. Grazia Roscigno