



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI SASSARI
SECONDA SEZIONE CIVILE

in persona del Giudice monocratico, dott.ssa Ada Gambardella, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 1904 del Ruolo Generale per gli affari contenziosi dell'anno 2020, promossa

DA

████████████████████ in proprio e quale legale rappresentante di ██████████
████████████████████ S.R.L., ██████████, con l'avv. SORGENTONE
ANDREA

ATTORI IN OPPOSIZIONE

CONTRO

████████████████████, rappresentata da ██████████ s.p.a., in persona
del procuratore ██████████ con l'avv. ██████████

CONVENUTA IN OPPOSIZIONE

Causa in punto di opposizione avverso il decreto ingiuntivo 326 del 2020, trattenuta in decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Per gli attori in opposizione: 1) riguardo il c/c 00100232 revocare il decreto opposto per non avere la banca provato validamente il proprio credito mediante produzione di tutti gli e/c dall'accensione e di un valido contratto; 2) accertare e dichiarare la nullità del contratto di apertura del c/c 01810109 in quanto facente rinvio per le condizioni economiche ai soli "c.d. usi su piazza" e contenente all'art. 7 la previsione della capitalizzazione degli interessi (trimestrale quelli passivi, annuale quelli attivi) e per l'effetto dichiarare con azione di accertamento negativo "pura" non dovuto il saldo che sarà portato dall'ultimo e/c in atti -anche a seguito di quanto sarà deciso nella causa RG

14474/2020 pendente dinanzi al T. di Milano- e solo in subordine accertare detto saldo applicando le sole condizioni pattuite validamente in forma scritta; 3) accertare e dichiarare non provati gli importi contenuti nel decreto opposto, essendo la dichiarazione contenuta nel ricorso monitorio una mera dichiarazione di parte, difforme dalle certificazioni ex art 50 TUB prodotte; 4) accertare e dichiarare in via incidentale mediante eccezione riconvenzionale (per evitare la competenza del Tribunale delle Imprese, e solo in subordine la nullità per contrarietà alla L. 287/1990 dei contratti di fideiussione in atti) che la ricorrente non può richiedere la condanna di pagamento nei confronti dei fideiussori in forza delle lettere "B", "F" e "H" di detti contratti, potendo quindi i fideiussori opporre tutte le eccezioni proponibili dal debitore principale, anche solo in relazione alla violazione degli artt. 1284 cc e 117 TUB da ritenersi norme imperative; 5) conseguentemente all'accoglimento di quanto sopra revocare il decreto opposto con vittoria di ed onorari di causa da distrarsi in favore del sottoscritto avvocato quale antistatario.

Per la convenuta in opposizione: insiste per la prosecuzione delle operazioni peritali, richiamando anche le osservazioni dei ccttpp. In via pregiudiziale/preliminare: 1) rigettarsi l'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale adito, assumendo ogni opportuno provvedimento in rito, per tutti i motivi di cui all'espositiva così come meglio precisati sub. I), confermando in ogni sua parte il D.I. opposto; 2) rigettarsi l'invocata sospensione della provvisoria esecutività del D.I. opposto per tutti i motivi di cui all'espositiva, così come meglio precisati sub. II), assumendo ogni più opportuno provvedimento in rito, confermando la provvisoria esecutività ed in ogni sua parte il D.I. n. 326/2020 del 19.05.2020; 3) accertarsi e dichiararsi la nullità insanabile e/o inammissibilità delle domande avverse ai sensi del disposto degli artt. 163, comma 3, n. 3 e/o n. 4, con esclusione del potere di rinnovazione della citazione ex art. 164 V comma c.p.c., considerata anche l'intervenuta decadenza dell'attore dall'azione di opposizione e, per l'effetto, confermare in ogni sua parte il decreto ingiuntivo opposto; 4) accertarsi e dichiararsi la carenza di legittimazione ad agire in capo al [REDACTED] ed alla [REDACTED] [REDACTED] in relazione alle dedotte nullità delle fidejussioni sottoscritte per

asserita violazione della L. n. 287/1990, poiché non soggetti consumatori, così come meglio precisato sub. V) dell'espositiva, assumendo ogni più opportuno provvedimento in rito e confermando in ogni sua parte il decreto ingiuntivo opposto; 5) accertarsi e dichiararsi l'inammissibilità delle domande attoree per decadenza dal diritto di impugnare gli estratti conto, nonché in considerazione delle ulteriori eccezioni di cui alla superiore espositiva, confermando in ogni sua parte il D.I. opposto; 6) accertarsi e dichiararsi l'intervenuta prescrizione quinquennale ex art. 2948 n. 4 c.c., in subordine decennale ordinaria ex art. 2946 c.c. come anche quinquennale ex art. 2947 c.c. di ogni e qualsivoglia preteso diritto e/o azione sia di contestazione e/o di storno e/o di rettifica contabile di annotazioni e/o poste ritenute illegittime e/o comunque indebite, sia di ripetizione di qualsivoglia pagamento indebito, in relazione a tutti gli asseriti addebiti e/o accrediti e/o versamenti costituenti pagamento che la controparte assume essere indebiti e/o illegittimi, con riguardo al rapporto dedotto nel presente giudizio, in specie al c/c n. 01810109 e n. 00100232, risalenti ad oltre cinque anni, in subordine dieci, dalla notifica dell'atto di citazione introduttivo del presente giudizio, indi rispettivamente anteriori al 13.07.2015, in subordine al 13.07.2010, in specie degli addebiti e/o accrediti e/o versamenti che costituiscono pagamenti avvenuti per i titoli contestati ex adverso, ossia per interessi, capitalizzazione dei medesimi, commissione di massimo scoperto, valute, spese e per qualsivoglia ulteriore titolo, prescrizione decorrente, ex art. 2935 c.c., da ciascun pagamento a seguito del quale abbia avuto luogo l'attribuzione di somme in favore della banca per ciascun titolo contestato dalla controparte, secondo i criteri stabiliti dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con la Sentenza n. 24418/2010. Accertarsi e dichiararsi l'intervenuta prescrizione quinquennale ex art. 2948, n. 4 c.c. degli interessi creditori eventualmente maturati in favore del correntista sulle somme che fossero acclamate ripetibili. 7) nella denegata ipotesi di accoglimento delle richieste conclusive formulate ex adverso sub.5) dell'atto di citazione in opposizione, accertarsi e dichiararsi l'intervenuta prescrizione quinquennale dell'azione di annullamento dei contratti inter partes per l'asserita invocata sussistenza di vizi del consenso, ex art. 1442 c.c. astrattamente individuati in

dolo in capo alla banca al momento della conclusione del contratto e/o in errore essenziale bilaterale dei contraenti e/o errore del solo mutuatario riconosciuto dal mutuante, con decorrenza dalla data di conclusione dei contratti. In via principale e nel merito 8) rigettarsi ogni avversa domanda e pretesa perché inammissibile e/o comunque infondata in fatto e in diritto, per tutti i motivi di cui alla superiore espositiva, confermandosi in ogni sua parte il decreto ingiuntivo opposto n. 326/2020; In via subordinata con riserva di gravame 9) nella denegata ipotesi di revoca del decreto ingiuntivo opposto, condannare comunque gli opposenti al pagamento della somma indicata in decreto ingiuntivo, oltre gli interessi come pattuiti, ovvero di quella diversa somma, maggiore o minore che sarà accertata in corso di causa o che sarà ritenuta di giustizia; 10) nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda attorea di dichiarazione di nullità e/o inefficacia delle clausole ex adverso censurate, determinarsi il meccanismo sostitutivo della clausole contestate impiegando il criterio fornito dalla legge, nonché accertarsi il dare-avere tra le parti per cui è causa tenendo conto delle eccezioni tutte dell'azienda di credito e, in specie, dell'eccezione di prescrizione; 11) in ogni caso, con vittoria di spese, diritti ed onorari.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione ritualmente notificata gli attori in intestazione proponevano opposizione avverso il decreto n. 326 del 2020 con cui su istanza di [REDACTED] s.p.a. era stato loro ingiunto il pagamento della somma di Euro 51.592,05, oltre interessi convenzionali e spese, quale credito complessivo e relativo ai saldi di due conti correnti, garantiti dai signori [REDACTED]. In particolare, quanto al c/c 00100232 eccepivano l'incompetenza territoriale del Tribunale di Sassari in favore del Tribunale di Cagliari o di quello di Torino, come da previsione di cui all'art. 16.1 delle condizioni generali di contratto; rilevavano in ogni caso come, anche in caso di produzione di tutti gli e/c mensili e scalari per tutta la durata del rapporto il saldo avrebbe dovuto essere ricalcolato alle condizioni legali, in mancanza di valida pattuizione scritta. Quanto al c/c 01810109, rilevavano come lo stesso non prevedesse alcun accordo economico, essendosi limitato a richiamare genericamente le

condizioni praticate sulla piazza. Ancora, evidenziavano la differenza tra le somme oggetto della certificazione di cui all'art. 50 T.U.B. e quelle portate dal titolo; eccepivano la nullità delle fideiussioni prestate quanto alle previsioni di cui ai capi B, F ed H che riproducevano gli artt. 2. 6 ed 8 dell'accordo ABI, ritenuto nullo dalla Banca d'Italia per violazione della Legge 287 del 1990, entrata in vigore il 14.10.1990. In particolare, quanto alla fideiussione della Delrio, prestata dal 9.2.1990, rilevavano come la stessa fosse stata confermata con atto del 15.6.1992 (ma anche il 13.2.2003 e il 26.1.2003) e dunque nella vigenza della predetta Legge. Sostenendo che le fideiussioni a causa delle rilevate nullità non potessero essere ricondotte allo schema del contratto autonomo di garanzia, invocavano il diritto dei garanti di sollevare nei confronti del creditore tutte le eccezioni utili già esposte, evidenziando altresì come la documentazione prodotta per entrambi i conti correnti fosse incompleta. Ancora, invocavano il diritto dei garanti di eccepire la violazione di norme imperative e, in particolare, degli artt. 1284 c.c. e 117 T.U.B. e concludevano in conformità.

Si costituiva la banca convenuta a mezzo della sua procuratrice speciale che resisteva all'eccezione di incompetenza territoriale del Giudice adito, rilevando come la clausola contrattuale richiamata da controparte non prevedesse alcuna competenza esclusiva: insisteva per il rigetto della richiesta sospensione della provvisoria esecuzione del decreto opposto ed eccepiva anche l'irrimediabile nullità della citazione (stante la perentorietà del termine per coltivare l'opposizione), come pure l'inammissibilità delle domande delle persone fisiche che avevano prestato un'autonoma garanzia e che avrebbero potuto proporre solo l'exceptio doli generalis. Contestava, inoltre, che le stesse fossero attivamente legittimate in relazione alle nullità delle fideiussioni sottoscritte per asserita violazione della Legge 267 del 1990, non rivestendo la veste di consumatori, in quanto entrambe erano socie della s.r.l. attrice. Eccepiva la mancata contestazione degli estratti conto e quanto alla domanda di rideterminazione del saldo la prescrizione quinquennale ex art. 2948 n.4 e art. 2947 c.c. (e in subordine quella decennale ex art. 2946 c.c.) di ogni diritto fatto valere dalle controparti; faceva valere anche la prescrizione della

domanda di annullamento del contratto per dolo o errore, di cui al numero 5 delle conclusioni di cui alla citazione.

Sospesa con ordinanza del 22.4.2021 la provvisoria esecuzione del decreto opposto, la causa, istruita con produzioni documentali e consulenza tecnica d'ufficio, era infine trattenuta in decisione sulle sopra riportate conclusioni.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Anzitutto occorre rilevare come parte convenuta abbia eccepito la nullità della citazione, censura che non può essere condivisa, essendo all'atto introduttivo del giudizio completo di tutti gli elementi previsti dall'articolo 163 cpc .

Deve, poi, osservarsi come nel formulare le sue conclusioni parte attrice non abbia riproposto l'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale adito che non deve più, dunque, considerarsi materia di giudizio.

Nel merito si deve ribadire quanto osservato nell'ordinanza istruttoria e, dunque, rilevare come quanto al credito relativo al conto corrente 01810109 la convenuta non abbia prodotto alcun elemento contabile (in particolare gli estratti conto scalari) che possano fondare il suo diritto e renderne possibile l'accertamento alla luce delle doglianze di controparte con conseguente ineseguibilità di qualsivoglia verifica contabile.

Nell'analizzare, invece, la documentazione relativa al conto corrente 00100232 a sua disposizione relativa al periodo compreso tra il novembre del 2011 e aprile del 2019, il consulente tecnico incaricato dall'ufficio ha rilevato la mancanza dell'estratto conto dei mesi di agosto 2012, di luglio 2013, di agosto 2013, di settembre 2013 e di ottobre 2013 e del conto scalare del terzo trimestre 2013. Egli ha anche proposto di supplire a tale condizione procedendo al ricalcolo mediante la suddivisione dell'intero arco temporale in due periodi (il primo dal novembre del 2011 al giugno del 2013 e il secondo dall'ottobre all'aprile del 2019), ma ha anche evidenziato come resterebbe insuperabile la questione dell'individuazione del saldo da cui ripartire nell'analisi del secondo blocco e del riconteggio delle differenze parziali ottenute rispetto al totale. È stata anche riportata la proposta del consulente di parte convenuta di procedere al ricalcolo partendo dal saldo iniziale al

30/09/2013, come riportato nel conto scalare relativo al quarto trimestre del 2013 e più precisamente dall'importo di euro 99.970,80 a debito del correntista. Il consulente d'ufficio ha, tuttavia, chiarito che, anche procedendo all'analisi dei due blocchi temporali separatamente, ottenendo risultati differenziali rispetto al saldo di conto corrente alle date del 30/06/2013 e del 30/04/2019 e poi sottraendo o aggiungendo tale differenza al saldo finale, si perverrebbe ad un risultato comunque viziato, posto che la mancanza dello scalare nel trimestre mancante impedirebbe comunque di comprendere quali movimenti siano transitati sul conto corrente.

Ora, non può non rilevarsi come per lo stesso principio di vicinanza della prova, non essendo la documentazione necessaria e mancante neppure così tanto risalente nel tempo, la banca avrebbe potuto e dovuto procedere a una produzione completa di tutti i dati contabili. Nemmeno possono applicarsi al caso in esame gli insegnamenti della giurisprudenza di legittimità di recente formazione (così Cass. ordinanza n. 22837 del 2021 e n. 23852 del 2020) che, dato un rapporto di conto corrente in cui non sono stati previsti in maniera scritta gli interessi ultralegali (come è in realtà per entrambi i contratti correnti oggetto di causa), nell'ipotesi di mancanza di produzione degli estratti conto necessari a ricostruire le movimentazioni da parte di entrambi i contendenti, ha ritenuto ciascuno di questi onerato della prova delle sue pretese, sicché in assenza gli elementi probatori che permettano di accertare il saldo del conto, nel periodo non documentato, o di accertare l'esistenza di un credito o di un debito di un determinato importo per quel periodo, si deve procedere all'azzeramento del saldo iniziale del primo degli estratti conto prodotti per il periodo successivo. In buona sostanza, la mancanza di produzione degli estratti conto in relazione a un determinato periodo non impedirebbe comunque l'accertamento del saldo del conto corrente e nessuna delle parti potrebbe giovare del mancato adempimento dell'onere probatorio dell'altra parte. Tuttavia, la soluzione dell'azzeramento del saldo debitore iniziale implica la presenza in causa di domande contrapposte e, dunque, classicamente oltre alla domanda della banca di condannare il correntista al pagamento del saldo debitore finale, la riconvenzionale di questo diretta all'accertamento del saldo

effettivo e alla ripetizione delle somme illegittimamente pagate in più. Detta riconvenzionale, tuttavia, non compare nel caso in esame, posto che parte attrice, sia pure non insistendo nell'iniziale eccezione di incompetenza territoriale del Giudice adito, si è limitato a chiedere la revoca del decreto opposto per la mancata produzione dell'integrale documentazione contabile da parte della banca quanto al conto corrente 00100232 e l'accertamento della nullità dell'altro contratto quanto alle condizioni economiche relative al tasso di interesse e alla capitalizzazione degli interessi e della mera non debenza della somma pretesa nella misura di cui al decreto ingiuntivo, invocando in forza delle nullità - incidentalmente rilevate - dei contratti di fideiussione anche il diritto dei garanti di sollevare le stesse eccezioni del debitore principale e dunque il diritto a non essere raggiunti da alcuna pretesa di pagamento da parte dell'istituto di credito avversario. Escluso, dunque, che siano materia di giudizio la domanda di accertamento del saldo (che, è bene sottolinearlo, è stata proposta solo in via subordinata) e quella di condanna della banca alla restituzione delle somme ingiustamente addebitate, devono essere respinte le istanze della convenuta che non ha apportato gli elementi documentali necessari per chiarire il quantum del credito legittimamente esigibile e dunque per ricostruire correttamente il rapporto di dare e avere.

La mancanza di prova da parte della creditrice del quantum dei diritti azionati in via monitoria determina la revoca del decreto ingiuntivo opposto, pronuncia che, in mancanza di credito esigibile, rende anche superfluo esaminare le eccezioni relative alla posizione dei garanti come pure le eccezioni di prescrizione sollevate da parte convenuta.

Alla pronuncia di cui si è detto può seguire solo quella di accertamento della nullità del contratto di conto corrente 01810109 nella parte in cui prevede che la misura degli interessi debitori sia determinata secondo le condizioni via via usualmente praticate sulla piazza (data l'assoluta indeterminatezza e indeterminabilità del tasso ultra legale degli interessi in violazione dell'art. 1284 c.c.) e che sia applicata la capitalizzazione degli interessi a condizioni diverse per gli interessi attivi e per quelli passivi in violazione di quanto previsto dall'articolo 1283 c.c., come pure del criterio di reciprocità che ha

legittimato l'anatocismo extra codicistico, ma solo a partire dalla delibera CICR del 2000.

La convenuta, data la sua soccombenza, sarà condannata alla rifusione in favore di parte attrice delle spese di lite come liquidate nel dispositivo, delle quali si dispone la distrazione in favore dell'avvocato Andrea Sorgentone, dichiaratosi antistatario.

Gli oneri di consulenza tecnica, liquidati con separato decreto, vengono posti definitivamente a carico di parte convenuta.

PER QUESTI MOTIVI

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, rigettata ogni contraria istanza:

- revoca il decreto ingiuntivo numero 326 del 2020 e rigetta le domande proposte da Intesa San Paolo s.p.a., come rappresentata, nei confronti di [REDACTED] in proprio e quale legale rappresentante di [REDACTED] in liquidazione s.r.l., e [REDACTED];
- dichiara la nullità dell'art. 7 delle condizioni del contratto di apertura del c/c 01810109 nella parte in cui prevede che la misura degli interessi debitori sia determinata secondo le condizioni via via usualmente praticate sulla piazza e che la capitalizzazione sia applicata a condizioni diverse tra gli interessi debitori e creditori;
- condanna [REDACTED] s.p.a. alla rifusione in favore di [REDACTED] in proprio e quale legale rappresentante di [REDACTED] s.r.l., e di [REDACTED] delle spese di lite liquidate in complessivi Euro 7.795,00 oltre rimborso forfettario ed accessori di legge, disponendone la distrazione in favore dell'avvocato Andrea Sorgentone, dichiaratosi antistatario;
- pone gli oneri di consulenza tecnica d'ufficio, liquidati con separato decreto, definitivamente a carico di [REDACTED] s.p.a.

Sassari, 25.1.2022

Il Giudice
dott.ssa Ada Gambardella