



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

SEZIONE XVI CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott. Aldo Ruggiero, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 38239 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2015, trattenuta in decisione all'udienza del 20.10.2020 e vertente

T R A

_____ in persona del legale rappresentante pro tempore

rappresentata e difesa dall'avv. _____ e dall'avv. A. _____ in virtù di procura speciale alle liti in calce all'atto di citazione

ATTRICE

E

Unicredit s. p. a.

rappresentata e difesa dall'avv. Umberto Morera in virtù di procura generale alle liti del 29.10.2010, rep. N. 115840/33105 del notaio Carlo Vico

CONVENUTA

OGGETTO: conto corrente bancario



CONCLUSIONI

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 20.10.2020, le parti così concludevano:

- La difesa dell'Attrice: *"a) accertare l'illegittimità della capitalizzazione degli interessi, delle commissioni e delle spese operata dalla banca convenuta; b) accertare dunque l'illegittimità dello ius variandi operato dalla banca; c) per l'effetto, accertare anche mediante l'ausilio di consulenza tecnica d'ufficio l'effettivo saldo di conto corrente; d) accertare il diritto della società esponente ad ottenere la ripetizione delle somme indebitamente pagate alla banca, così come quantificate dal dott. Vincenzo Giaccoli nella perizia allegata o nella misura che sarà accertata in corso di causa anche a mezzo di consulenza tecnica d'ufficio; e) per l'effetto, condannare la convenuta al pagamento della somma che sarà ritenuta dovuta in conseguenza di quanto richiesto al precedente punto d); f) condannare inoltre la Unicredit s.p.a. al pagamento degli interessi e della rivalutazione monetaria sulle somme ritenute dovute; g) con vittoria di spese";*
- La difesa della convenuta: *"Piaccia a codesto ecc.mo Tribunale, per i motivi indicati in atti: - in via pregiudiziale: accertare e dichiarare la carenza di interesse ad agire di parte attrice attesa la pendenza la rapporto di conto corrente dedotto in lite; - in via preliminare: accertare e dichiarare l'avvenuta decadenza del diritto di parte attrice di contestare tutti gli estratti del conto corrente dedotto in lite precedenti a quello del 31 marzo 2015, ai sensi dell'art. 8 del contratto medesimo e del combinato disposto di cui agli artt. 119 TUB e 1832 c.c.; - nel merito: rigettare tutte le domande di parte attrice, siccome inammissibili, prescritte, infondate in fatto ed in diritto e comunque non provate; In ogni caso: nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, di alcuna delle domande ex adverso formulate, dichiarare, previo accertamento del credito della Banca nei confronti di parte attrice, l'avvenuta compensazione dell'eventuale minor credito riconosciuto a parte attrice con quello maggiore da questa dovuto alla BANCA. Con vittoria delle spese di lite".*

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 21.5.2015 a Unicredit S. p. A., [REDACTED] esponeva:

1. Che aveva intrattenuto un rapporto di conto corrente n. 30089305 con Unicredit s. p. a., Filiale di Roma Eur Ravà;
2. Che da una analisi eseguita da un perito era emersa l'applicazione di interessi usurari, di interessi anatocistici, della cms e di competenze varie;



3. Che il rapporto di conto corrente era stato acceso in data 12.9.2007, protraendosi nell'arco temporale dal IV trimestre dell'anno 2007 al IV trimestre dell'anno 2013;
4. Che nel corso del rapporto la Banca aveva addebitato sul conto corrente € 19.503,86 per interessi passivi, € 3.805,14 per commissione massimo scoperto, € 7.947,71 per oneri collegati al credito (spese di liquidazione trimestrale, maggiorazione in presenza di liquidazione con interessi debitori, commissione disponibilità immediata fondi), € 1.138,46 per altre spese (spese di scrittura);
5. Che era stato variato il tasso di interesse nel corso del rapporto senza un giustificato motivo e senza la comunicazione di rito;
6. Che sul conto corrente ordinario n. 689 era stato applicato un T.E.G. maggiore del tasso soglia nei periodi: IV trimestre 2007; I-II-III-IV trimestre 2008; I-II-III-IV trimestre 2009; I-II-III- IV trimestre 2010; I-II-III-IV trimestre 2011; I-II-III-IV trimestre 2012; I-II trimestre 2013;
7. Che aveva diritto alla ripetizione della somma di € 27.872,16 ovvero della somma di € 26.443,08.

Concludeva, pertanto, come puntualmente riportato in epigrafe.

Si costituiva la Banca convenuta, depositando comparsa di costituzione con la quale allegava:

1. Che aveva consegnato all'odierna attrice il contratto ed il documento di sintesi di tutte le condizioni contrattuali che regolavano il conto corrente;
2. Che aveva agito nello stesso modo accendendo due linee di credito per € 75.000,00 e per € 50.000,00 rispettivamente in data 14.9.2007 ed in data 28.5.2013;
3. Che aveva indicato i tassi applicabili e l'aliquota della cms nonché tutte le spese di gestione e tenuta del conto;
4. Che non era mai stato superato il tasso soglia;
5. Che il calcolo e l'addebito degli interessi era sempre avvenuto nel rispetto della disciplina normativa, applicando soprattutto il principio di reciprocità;
6. Che il conto corrente era ancora pendente;
7. Che la cms era stata correttamente applicata;
8. Che il correntista era decaduto dalla proposizione di eccezioni poiché non sollevate entro trenta giorni dalla comunicazione degli estratti conto.

Concludeva, pertanto, come puntualmente riportato in epigrafe.

La causa veniva istruita con la produzione di documenti e con lo svolgimento di una CTU.



Quest'ultima, in particolare, esponeva:

- I. Che i tassi di interesse, la capitalizzazione, cms e le altre condizioni economiche erano state contrattualmente pattuite;
- II. Che nella documentazione esaminata non vi erano le comunicazioni al cliente di modifica del contratto ex art. 118 T. U. bancario;
- III. Che l'ultimo tasso sugli affidamenti era stato validamente pattuito il 28.5.2013 (pari al 9,5%);
- IV. Che non erano stati applicati tassi usurari;
- V. Che non erano stati prodotti gli estratti conto completi relativi al periodo 12.9.2007 -31.12.2015;
- VI. Che mancava qualsiasi documentazione relativamente alle movimentazioni intervenute dal 1.4.2014 al 30.9.2014;
- VII. Che era stato prodotto l'estratto conto scalare del IV trimestre 2014 e l'estratto conto del mese di dicembre 2014;
- VIII. Che i ricalcoli erano stati effettuati a partire dall'estratto conto più recente e documentato, dal 1.12.2014 al 20.5.2015, nel quale la Banca aveva addebitato solo interessi debitori;
- IX. Che il conto non risultava essere stato chiuso.

Tanto premesso, va preliminarmente precisato che nei giudizi promossi dal "cliente" - correntista o mutuatario- per far valere la nullità di clausole contrattuali o l'illegittimità degli addebiti in conto corrente, in vista della ripetizione di somme richieste dalla Banca in applicazione delle clausole nulle o, comunque, in forza di prassi illegittime, grava senz'altro sulla parte attrice innanzitutto l'onere di allegare in maniera specifica i fatti posti alla base della domanda e, in secondo luogo, l'onere di fornire la relativa prova.

In ossequio alle regole generali in tema di onere della prova di cui all'art. 2697 c.c., in caso di ripetizione di indebito incombe all'attore fornire la prova non solo dell'avvenuto pagamento ma anche della mancanza di causa debendi ovvero del successivo venir meno di questa (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 7501 del 14/05/2012, secondo cui *"Chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell'"accipiens" l'azione di indebito oggettivo per la somma pagata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta"*).

Il correntista, dunque, che intenda far valere il carattere indebito di talune poste passive - assumendo che le stesse siano il portato dell'applicazione di interessi usurari o di clausole imposte unilateralmente dalla Banca a seguito di illegittimo esercizio di ius variandi, ovvero dell'addebito di spese, commissioni o altre "voci" non dovute- ha lo specifico onere di produrre



non solo il contratto costituente il titolo del rapporto dedotto in lite, ma anche gli estratti conto periodici dalla data di avvio del rapporto.

Ne consegue che, nel caso di specie, la parte attrice era, innanzitutto, gravata dell'onere di provare il contenuto delle clausole contrattuali asseritamente "nulle", nonché l'avvenuto pagamento di somme indebite.

Peraltro, la Suprema Corte ha avuto modo di evidenziare che l'onere della prova grava sul correntista attore non solo allorché lo stesso agisca per ottenere la ripetizione di somme indebitamente pretese dalla Banca, ma anche nel caso in cui il medesimo correntista promuova mera azione di accertamento negativo.

La Corte di Cassazione –in fattispecie analoga a quella in esame– ha argomentato come segue: *“Va premesso che la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente ritenuto che qualora l'attore proponga domanda di accertamento negativo del diritto del convenuto e quest'ultimo 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. [...] In tal senso è stato altresì ritenuto che l'onere probatorio gravante, a norma dell'art. 2697 cod. civ., 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. [...] In particolare, la stessa non va in senso difforme da quanto ritenuto proprio in tema di interessi anatocistici da questa Corte laddove ha affermato che nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la banca deve dimostrare l'entità del proprio credito mediante la produzione degli estratti conto a partire dall'apertura del conto e cioè dal saldo zero. Tale principio è stato affermato nella fattispecie inversa a quella in esame in cui era la banca ad avere agito tramite decreto ingiuntivo per ottenere il pagamento dello scoperto di conto, mentre nel caso di specie si verte in tema di accertamento negativo proposto dai correntisti al quale quindi si applica un diverso onere probatorio. Dunque nel caso di specie il principio applicabile è che chi esperisce una azione di accertamento negativo deve fornire la prova della fondatezza della propria domanda. [...] Le stesse (n.d.r. correntiste ricorrenti), nell'affermare un dovere di rilevamento d'ufficio da parte del giudice di nullità afferenti alle clausole contrattuali, confondono tale potere con quello istruttorio e con l'onere della prova in ordine ai rapporti di dare ed avere intercorsi tra le parti. Il giudice può infatti accertare d'ufficio una nullità inerente al contratto sulla base della documentazione e delle risultanze istruttorie*



fornite dalla parte cui incombeva il detto onere o comunque presenti in atti, ma non può esercitare d'ufficio attività istruttorie sopperendo al mancato assolvimento dell'onere relativo che è in capo ad una delle parti in relazione ai rapporti intercorsi con la controparte", (Cass. civ. sez. I, 7 maggio 2015, n. 9201).

In particolare, in una recente pronuncia la Suprema Corte ha avuto modo di evidenziare che "Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso i relativi estratti a partire dalla data della sua apertura, così effettuandosi l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere, con applicazione del tasso legale, sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, inutilizzabili, invece, rivelandosi, a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, che aveva ritenuto non provato l'intero andamento di un rapporto ultraventennale, avendone il correntista, gravato del corrispondente onere per aver agito ex art. 2033 c.c., prodotto, tardivamente, solo alcuni estratti conto in aggiunta a quelli relativi all'ultimo decennio depositati dalla banca, non risultando nemmeno incontroverso il saldo ad una determinata data)", (Cass. Sez. 1 - , Sentenza n. 20693 del 13/10/2016, Rv. 641850 - 02).

La Suprema Corte specifica, quindi, che la prova dell'effettiva consistenza del rapporto di debito-credito in tanto può dirsi raggiunta in quanto sia stata prodotta tutta la documentazione necessaria a ricostruire in modo rigoroso l'andamento dell'intero rapporto. Più in particolare, l'onere probatorio può dirsi assolto, almeno di regola, solo qualora siano stati versati in atti tutti gli estratti conto, poiché sono questi i documenti contabili che consentono al giudice di giungere, per mezzo di un ausiliario all'uopo nominato, a una rideterminazione tecnicamente rigorosa e attendibile del saldo relativo ai rapporti negoziali dedotti in giudizio.

Come puntualmente osservato dalla stessa Corte in un'altra pronuncia, "ove si abbia riscontro di nullità contrattuali (come quelle aventi ad oggetto la pattuizione di interessi ultralegali o anatocistici), non può teoricamente escludersi che il saldo intermedio (attestato dal primo degli estratti conto acquisiti al giudizio) sia di segno negativo proprio in ragione di pregressi addebiti di importi non dovuti e che esso potrebbe risultare, invece, di segno opposto (positivo dunque) ove lo si possa depurare dalle illegittime appostazioni: evenienza, questa, che ridonda effettivamente in danno della quantificazione del credito maturato nel periodo successivo, pregiudicando la ricostruzione delle movimentazioni poste in atto in tale arco di tempo, siccome insuscettibili di essere ancorate a un saldo iniziale certo e di valore definito" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11543 del 02/05/2019).



La giurisprudenza di legittimità ha, tuttavia, precisato che, se normalmente l'onere probatorio può dirsi soddisfatto soltanto in caso di produzione di tutti gli estratti conto, la mancata copertura di alcuni segmenti temporali non deve sempre e comunque condurre al rigetto della domanda. Ed infatti, gli estratti conto non costituiscono "prova esclusiva" dell'andamento del rapporto negoziale. Ne consegue che il giudice è tenuto a valutare se, alla luce di tutto il compendio probatorio in atti, sia comunque possibile ricostruire in modo attendibile i rapporti di dare e avere fra le parti, ad esempio valorizzando altre prove documentali oppure il comportamento processuale delle parti (Cass., Sez. 1, Ordinanza n. 9526 del 04/04/2019: *"Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta esclusa la validità di talune pattuizioni relative agli interessi a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso la produzione in giudizio dei relativi estratti a partire dalla data della sua apertura; non trattandosi tuttavia di prova legale esclusiva, all'individuazione del saldo finale possono concorrere anche altre prove documentali, nonché gli argomenti di prova desunti dalla condotta processuale tenuta del medesimo correntista - Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza della corte d'appello, che aveva respinto integralmente la domanda della banca di condanna del correntista al pagamento del saldo passivo, in mancanza di un solo estratto conto relativo ad un periodo in cui il correntista aveva ammesso l'assenza di movimentazioni nel rapporto*).

Giova, quindi, notare che l'esigenza espressa dalla Corte di legittimità, al di là delle soluzioni in concreto adottate e delle diverse metodologie di calcolo seguite, è comunque quella di pervenire a un risultato tecnicamente affidabile: la domanda non può essere accolta se il contenuto dell'accertamento può esprimersi solo in termini ipotetici.

Né, in senso contrario, potrebbe invocarsi una qualche difficoltà del correntista e/o mutuatario di disporre della documentazione relativa ai contratti sottoscritti ed, in particolare, alle movimentazioni ed annotazioni effettuate in conto corrente. Ed infatti, il titolare di un rapporto di conto corrente o di mutuo, quale parte contraente, non può non avere la disponibilità del documento contrattuale, anche alla luce delle previsioni di cui all'art. 117 TUB; inoltre, la disciplina di settore contempla il diritto del medesimo correntista di ricevere periodicamente gli estratti riportanti tutte le annotazioni eseguite in conto corrente nel periodo di riferimento e le condizioni in concreto applicate.

Ad ogni buon conto, non può non rammentarsi che, proprio con riferimento ai rapporti bancari, il legislatore accorda al "cliente" un utile strumento per ottenere dalla banca la documentazione relativa ai rapporti intrattenuti ed alle operazioni poste in essere.



Invero, già nell'art. 8 della legge n. 154 del 17 febbraio 1992 (Norme sulla Trasparenza bancaria), al comma quarto, era espressamente previsto il diritto del cliente di ottenere dalla banca copia della documentazione di ogni singola operazione posta in essere in relazione a determinati contratti bancari, quali quello di deposito e di conto corrente. In particolare, la disposizione citata così recitava: *"Il cliente ha diritto di ottenere, entro un congruo termine, e comunque non oltre sessanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere a partire dal quinto anno precedente nell'ambito di rapporti di deposito o conto corrente, con facoltà per gli enti e i soggetti di cui all'art. 2 di ottenere il rimborso delle spese"*.

Una maggiore tutela è stata, poi, contemplata dall'art. 119, ultimo comma, del D.Lgs. n. 385/1993 (Testo Unico Bancario) che, nel testo vigente, prevede in particolare quanto segue: *"Il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno il diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni"*.

Con la disposizione da ultimo citata – nel testo modificato dall'art. 24 del D.Lgs. 4 agosto 1999 n. 342- il diritto, già riconosciuto espressamente dalla Legge sulla Trasparenza Bancaria, è stato notevolmente ampliato, a) con la previsione della facoltà di richiedere la documentazione inerente a qualsiasi contratto perfezionato; b) con l'ulteriore previsione per cui il "cliente" o i suoi aventi causa hanno il diritto di chiedere la documentazione delle operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni e non più soltanto di quelle degli ultimi cinque anni. A fronte di ciò, è stato ampliato e fissato in novanta giorni – e non più in sessanta – il termine entro il quale la banca deve evadere la richiesta di consegna della documentazione.

In un contesto di tal tipo, il "cliente-attore", avendo uno specifico strumento per procurarsi la documentazione relativa alle operazioni poste in essere nell'ambito dei rapporti intrattenuti con la banca, in tanto può avvalersi del rimedio di cui all'art. 210 c.p.c., in quanto deduca e dimostri di essersi tempestivamente attivato per ottenere, ex art. 119 TUB, la consegna della documentazione bancaria necessaria per gli accertamenti richiesti e di non aver ottenuto fattivo riscontro.

Nessuna richiesta è stata operata dall'attrice nel presente giudizio e nessuna richiesta risulta essere stata effettuata alla Banca ai sensi dell'art. 119 T. U. Bancario, ma l'attrice si è limitata a produrre per il primo periodo delle liste movimenti, trascurando di depositare gli estratti conto, rilevanti non solo per una completa ricostruzione del rapporto, ma anche perché dagli stessi era evincibile presuntivamente ogni proposta di variazione unilaterale del rapporto, per come emerge per i periodi successivi e più recenti.



Il Consulente ha espressamente affermato che non sono stati prodotti tutti gli estratti conto completi per l'intera durata del rapporto tanto è vero che ha limitato il proprio conteggio all'ultimo periodo.

Va anche aggiunto che lo stesso CTU ha confermato che il rapporto di conto corrente risulta ancora pendente e parte attrice ancora nella comparsa conclusionale, nonostante l'eccezione della Banca, chiede la ripetizione delle somme indebitamente pagate alla Banca stessa.

La stessa consulenza di parte evidenzia e conferma la richiesta di somme indebitamente corrisposte seppure evidenziate in maniera generica e senza l'apporto degli allegati che non risultano depositati.

La domanda appare, quindi, funzionale alla restituzione delle somme che si asseriscono indebitamente corrisposte tanto è vero che non risulta specificato nemmeno il saldo debitore che si vorrebbe corretto.

Sulla scorta di quanto sopra, si ritiene che, stante l'incompletezza della documentazione versata in atti e l'assenza di ulteriori elementi probatori che possano supplire a tali lacune, la ricostruzione operata dal ctu appare parziale ed ipotetica.

L'assenza degli estratti conto completi con la indicazione di tutte le operazioni registrate e la presenza di comunicazioni della Banca di variazioni contrattuali, operate tramite gli estratti conto che risultano prodotti parzialmente (e nei quali presuntivamente la Banca ha evidenziato le proposte di variazione contrattuale unilaterale) rende estremamente incerta la ricostruzione del rapporto tentata dal CTU tale da non potersi ritenere completa e sufficientemente attendibile per accogliere anche eventualmente la sola domanda di accertamento, di dubbia proposizione da parte dell'attrice per la genericità della domanda, atteso che la attrice stessa non indica nemmeno il saldo negativo con la data di cui vorrebbe l'accertamento.

Pertanto, sulla base di quanto sopra argomentato, la domanda deve essere respinta.

Le spese, liquidate come da dispositivo, devono essere poste a carico della attrice in virtù del principio di soccombenza, comprese le spese di CTU.

P.Q.M.

Il Giudice Unico del Tribunale di Roma, definitivamente pronunciando, così provvede:

-Respinge la domanda;



-Condanna l'attrice al pagamento delle spese processuali, liquidate in € 7.000,00 oltre accessori di legge ed oltre le spese di CTU già liquidate.

Così deciso in Roma, in data 1.3.2021.

Il Giudice

Dr. Aldo Ruggiero

