

N. R.G. 3667/2013



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di ALESSANDRIA

Prima CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice dott. ssa Barbara Romano ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **3667/2013** promossa da:

SANI DI GABRIELLA & C. SAS (), con il patrocinio dell'avv. CARREA ROBERTA, elettivamente domiciliato in VIA GARIBALDI 91/D4, 15067 NOVI LIGURE presso il difensore avv. CARREA ROBERTA

ATTORE

contro

INTESA SANPAOLO SPA (C.F. 00799960158), con il patrocinio dell'avv. CAVALLONE ROBERTO e dell'avv. IODICE DOMENICO (DCIDNC53D12L421A), elettivamente domiciliato in CORSO CRIMEA 69, 15100 ALESSANDRIA presso il difensore avv. CAVALLONE ROBERTO

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato in data 11 novembre 2013, la Sani di Gabriella & C. S.a.s. conveniva in giudizio Intesa Sanpaolo S.p.a. (già Sanpaolo Imi S.p.A.), Filiale di Novi Ligure, chiedendo la declaratoria di nullità per difetto della forma scritta prevista dagli artt. 117 e ss. del d. lgsl. del 1.9.1983 n. 385 del contratto di conto corrente di corrispondenza ordinario contraddistinto con il n. 61403 che intratteneva presso la banca, e delle linee di credito per scoperto di conto ad esso appoggiate.

Chiedeva, altresì, l'accertamento della nullità delle singole clausole, eccedendo in particolare la mancata pattuizione delle condizioni regolanti il rapporto, ivi compresi gli interessi, le commissioni e le spese, nonché la modifica unilaterale delle stesse, la loro illegittima capitalizzazione, l'applicazione di giorni valuta diversi da quelli effettivi ed infine il superamento del tasso soglia previsto dalla legge 108/96 e la conseguente applicazione di tassi usurari; la nullità della commissione di massimo scoperto per mancanza di causa, indeterminatazza o indeterminabilità dell'oggetto e la nullità della commissione di disponibilità fondi applicata dalla banca a partire dal 3° trimestre del 2009.

In comparsa conclusionale la Sani focalizzava l'eccezione di nullità per mancanza della forma scritta *ad substantiam* sul fatto che i contratti prodotti in giudizio dalla Banca presentano tutti la sola sottoscrizione della cliente e non quella della banca ponendo a fondamento delle proprie argomentazioni alcune sentenze della Suprema Corte dei primi mesi del 2016.

Intesa Sanpaolo S.p.a. si costituiva in giudizio eccedendo l'infondatezza delle pretese avversarie in quanto:



- il conto corrente era ancora in essere tra le parti al momento della notifica dell'atto di citazione e la domanda di accertamento formulata appariva strettamente funzionale a quella di ripetizione;
- il contratto di conto corrente era stato regolarmente sottoscritto tra le parti in data 19 settembre 2005 e prevedeva in modo dettagliato le condizioni economiche da applicare al rapporto, tra cui la pari capitalizzazione di interessi attivi e passivi, l'entità della commissione di massimo scoperto, delle spese, delle commissioni e i giorni valuta;
- le parti avevano concordato per iscritto anche l'apertura di credito e le relative condizioni in data 17 dicembre 2007 per l'anticipo fatture fino ad € 50.000,00 (doc. 6 fasc. convenuta) e per elasticità di cassa fino ad € 20.000,00 (doc. 7);
- il 8 ottobre 2008, il 23 gennaio 2012 e il 25 settembre 2012 le parti avevano modificato consensualmente le condizioni economiche relative ad entrambe le linee di credito;
- la Banca aveva, in ogni caso, sempre regolarmente trasmesso alla cliente i documenti di sintesi recanti le condizioni economiche tempo per tempo applicate al rapporto come dimostravano le stesse produzioni di parte attrice;
- la Banca si era sempre attenuta alle istruzioni di Banca d'Italia per la rilevazione e il controllo dei tassi applicati alla cliente.

Ritenuta la tardività del disconoscimento della sottoscrizione apposta sul contratto di conto corrente in quanto formulata da parte attrice per la prima volta con la memoria ex art. 183, comma 6, n. 1 c.p.c. quando il contratto di conto corrente del 19.9.2005 e il contratto di apertura linea di credito anticipo del 17.12.2007 (docc. 4 e 6) erano stati prodotti dalla banca convenuta con la comparsa di costituzione e risposta, nonché l'infondatezza dell'argomento secondo cui in luogo della sottoscrizione dell'attrice vi sarebbe un "fregio illeggibile nemmeno accompagnato dalla *contemplatio domini*" tenuto conto che nei contratti di apertura di credito in conto corrente, sempre sul quel conto corrente a valere, alla firma si accompagna il timbro della società, la causa veniva rinviata per precisazione delle conclusioni.

L'eccezione di nullità per essere in presenza di un contratto "monofirma" è infondata.

Diversamente dai contratti presi in esame nelle pronunce della sezione I della Suprema Corte del 24 marzo 2016 n. 5919, dell'11 aprile 2016 n. 7068 e del 27 aprile 2016, n. 8395 che sono tutti contratti di investimento (mandati alla negoziazione), nel caso di specie si è in presenza di contratto di conto corrente, concluso pacificamente per scambio di corrispondenza tra le parti, che riporta integralmente la proposta contrattuale formulata dalla banca e che gli stessi correntisti dichiarano "*di avere ricevuto in data odierna*".

Lo stesso dicasi per i contratti di anticipo fatture che riportano la dicitura: "*preso atto di quanto sopra, vi confermiamo la volontà di accettare la Vostra proposta di concessione di aperture di credito sopraindicate regolate dalle condizioni economiche e normativa sopra riportate*" (v. ad es pag. 6 del doc. 6).

In entrambi i casi, la copia prodotta in causa, che costituisce l'accettazione da parte del correntista, riporta integralmente il testo della proposta della banca che il cliente dichiara di avere ricevuto la quale è, pertanto, non solo conoscibile, ma conosciuta.

In effetti, la conclusione del contratto per corrispondenza prevede necessariamente l'invio della copia sottoscritta dalla Banca al cliente e viceversa. Ognuno di essi possiede, pertanto, esclusivamente la copia sottoscritta dalla controparte contrattuale.

Inoltre, nel caso di specie, i contratti portano la sottoscrizione della banca almeno in relazione alla apposizione di data certa sui medesimi.

D'altro canto, la società attrice non ha mai contestato quanto dichiarato per iscritto nel documento prodotto dalla Banca, vale a dire di aver ricevuto e trascritto la proposta contrattuale dell'istituto di credito.

Il principio della cognizione può, dunque, ritenersi rispettato nel caso di specie alla luce della tesi ormai accreditata secondo cui la *ratio* della previsione di nullità di cui all'art. 23 TUF "*va principalmente*



rinvenuta nella esigenza di assicurare al cliente un'adeguata informazione, garantendogli che, attraverso la formalizzazione scritta degli obblighi della banca e dei diritti dell'investitore, costui sia posto in grado di avere un termine chiaro e indiscutibile di riferimento idoneo a colmare quella asimmetria informativa che connota siffatti rapporti contrattuali" (Corte App. Venezia, sent. 15.6.2016, doc. 29 parte convenuta).

Sotto tale profilo rileva, altresì, che nel caso di specie la correntista non aveva mai, in precedenza, contestato carenze informative o documentali, salvo la asserita mancata comunicazione delle variazioni unilaterali intervenute nel corso del rapporto e la asserita mancata ricezione dei documenti di sintesi, quest'ultima peraltro smentita dalla stessa produzione documentale di parte attrice che con il doc. 1) ha depositato, oltre ad alcuni estratti conto, anche diversi documenti di sintesi (7e 9/2006, 2 e 17/2008 e altri).

Di tal che l'eccezione della cliente circa la mancata sottoscrizione della banca non appare, in questo caso, pertinente all'esigenza che quella prescrizione formale è volta ad assicurare, quanto piuttosto un formalistico strumento per porre nel nulla un rapporto durato per oltre dieci anni continuativi, intervallato da diversi contratti di apertura di credito (docc. 10 e 11 di parte convenuta), dopo che la banca si era attivata con la raccomandata del 8.10.2013 per il recupero del saldo debitore.

L'eccezione in commento, va, quindi respinta.

La domanda di ripetizione è inammissibile.

Dagli estratti conto prodotti dalla Banca (doc. 19), l'ultimo dei quali alla data del 30.11.2013, risulta che alla data della notifica dell'atto di citazione (11.11.2013) il contratto di conto corrente era ancora in essere tra le parti.

Come correttamente rilevato dalla convenuta, la lettera raccomandata del 8.10.2013, spedita il 14.10.2013 contenente intimazione di pagamento e l'avvertimento che in difetto di adempimento "entro il termine indicato, di dieci giorni data di ricevimento", non segna la chiusura del conto in quanto non si conosce la data di ricevimento della raccomandata controparte non ha adempiuto alla richiesta di rientro.

Il passaggio a sofferenza è poi avvenuto in un momento successivo alla notifica dell'atto di citazione.

Alla luce dei principi espressi dalla Corte di Cassazione con la sentenza a Sezioni Unite del 2/12/2010, n. 24418, infatti, è solo con la chiusura del conto che si stabiliscono definitivamente i crediti e i debiti delle parti tra loro e solo a seguito del pagamento di quanto dovuto dal correntista, quest'ultimo potrà formulare una domanda di ripetizione di indebito.

La Suprema Corte, infatti, precisa che "*sin dal momento dell'annotazione, avvedutosi dell'illegittimità dell'addebito in conto, il correntista potrà naturalmente agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa e, di conseguenza, per ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze del conto stesso. E potrà farlo, se al conto accede un'apertura di credito bancario, allo scopo di recuperare una maggiore disponibilità di credito entro i limiti del fido concessogli. Ma non può agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo*" (Corte di Cassazione, Sezioni Unite del 2/12/2010, n. 24418).

Nel caso di specie, posto che si trattava di un conto corrente assistito da una apertura di credito, controparte neppure ha allegato di poter ottenere maggiore provvista e nemmeno ha formulato una domanda diretta alla rettifica del saldo, per cui non si apprezza alcun interesse ad agire da parte del correntista.

Quanto all'ulteriore doglianza volta ad ottenere un accertamento della nullità di singole clausole del contratto e la conseguente rideterminazione del saldo e la ripetizione della somme indebitamente capitalizzate, conteggiate e trattenute dalla banca, a sostegno dei propri assunti parte attrice produce esclusivamente parte alcuni degli estratti conto e dei documenti di sintesi ricevuti dal marzo 2006 al giugno 2011 relativi al rapporto per cui è causa.

Di contro, la esaustiva produzione di controparte dei contratti intervenuti tra le parti in data 19 settembre 2005 (doc. 4), 17 dicembre 2007 (doc. 6), 17 dicembre 2007 (doc. 7), 8 ottobre 2008 (docc. 8



e 9), 23 gennaio 2012 (doc. 10) e 25 settembre 2011 (doc. 11) dimostra l'infondatezza della contestazione genericamente sollevata da parte attrice di mancata pattuizione delle condizioni contrattuali.

Si consideri, peraltro, che il contratto del 19.9.2005 con il quale è stato acceso il conto corrente oggetto di causa, non solo risulta sottoscritto dalla correntista, anche per approvazione ex art. 1341 c.c. delle clausole vessatorie, ma è completo di documento di sintesi nel quale sono riportate le condizioni economiche, che attesta che le parti avevano pattuito la pari periodicità (trimestrale) della capitalizzazione di interessi attivi e passivi in ottemperanza a quanto previsto dalla delibera CICR del febbraio 2000.

Sono, inoltre, espressamente previsti il tasso debitore, l'utilizzo delle valute in relazione alle singole operazioni e tutte le ulteriori spese e commissioni, l'applicazione di una commissione trimestrale di massimo scoperto dello 1,5% in relazione ad anche un solo giorno di scoperto nel trimestre.

Il contratto fa espresso richiamo al Foglio Informativo Analitico di riferimento nel quale non solo viene ribadita l'entità della commissione, ma viene espressamente dichiarato che *"la commissione viene calcolata sulla somma massima debitoria registrata nel periodo, in presenza di utilizzi di conto di durata pari o superiore a 3 giorni di calendario, anche non consecutivi, nel corso del trimestre solare"* (doc. 23).

Inoltre, almeno per il periodo anteriore al 2010, la recente giurisprudenza della Suprema Corte ha confermato la giustificazione causale della commissione in parola (Cass. Civ. 22 giugno 2016, n. 12965).

Tra le clausole oggetto di duplice sottoscrizione vi è anche quella che prevede espressamente la facoltà della banca di modificare unilateralmente le condizioni economiche con apposita comunicazione, così come previsto dall'art. 4 della l. 154/1992 e dal Testo Unico Bancario (Decreto legislativo del 1° settembre 1993, n. 385), anche se peggiorative delle condizioni applicate al rapporto, purchè attraverso la trasmissione dell'informativa a mezzo lettera semplice (art. 11 del contratto di accensione del conto corrente).

Parte attrice, peraltro, come rilevato da controparte, non ha individuato in alcun modo, come invece sarebbe stato suo onere, l'esistenza di eventuali variazioni in senso peggiorativo delle condizioni contrattuali o di applicazione delle condizioni di cui all'art. 118 TUB per cui, anche su questo punto, la contestazione resta generica.

Anche in relazione al dedotto superamento dei tassi soglia, la contestazione non solo è generica in quanto parte attrice non individua i periodi in relazione ai quali il tasso effettivo globale applicato al rapporto di cui è causa avrebbe superato il tasso soglia rilevato dal Ministero del Tesoro e contenuto nel D.M. trimestrale di riferimento, ma è anche basata su di un presupposto non condivisibile, ovvero che nel conteggiare i tassi applicati dalla banca debba tenersi conto della commissione di massimo scoperto.

Sul punto si rimanda all'ampio *excursus* di parte convenuta in comparsa conclusionale, di cui si richiama soltanto l'approdo finale per cui è fuori discussione che fino al 31 dicembre 2009, al fine di verificare il rispetto del limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari ai sensi dell'articolo 2, comma 4, della legge 7 marzo 1996, n. 108, gli intermediari devono attenersi ai criteri indicati nelle Istruzioni della Banca d'Italia e dell'UIC pubblicate rispettivamente nella G.U. n. 74 del 29 marzo 2006 e n. 102 del 4 maggio 2006, che escludevano dal calcolo del TEG la CMS e gli oneri applicati in sostituzione della stessa, come previsto dalla legge 2 del 2009, gli oneri applicati alla clientela per i passaggi a debito di conti non affidati, fino a concorrenza delle spese addebitate ai clienti per la liquidazione trimestrale dei conti affidati, gli oneri assicurativi imposti per legge direttamente a carico del cliente.

La correttezza dell'applicazione delle Istruzioni di Banca di Italia succitate sino al 31/12/2009 è avallata dal tenore dell'art. 2 bis, comma 2, del D.L. 185/2008 che stabilisce che tutte le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a



favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte cliente, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c, dell'art. 644 c.p. e degli artt. 2 e 3 L. 108/96: tale disposizione non ha natura retroattiva e stabilisce, pertanto, la salvezza dei precedenti criteri di calcolo che non tenevano conto delle commissioni nel calcolo del TEGM, che come noto erano oggetto di rilevazione separata ai fini della determinazione del cd tasso soglia.

La Cassazione ha recentemente definitivamente escluso che la cms possa essere presa in considerazione al fine di individuare il superamento della soglia prima dell'entrata in vigore del D.L. n. 185 del 2008, art. 2-bis, norma che non può avere il valore di interpretazione autentica: *“La commissione di massimo scoperto (CMS), applicata fino all'entrata in vigore dell'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, introdotto con la legge di conversione n. 2 del 2009, è "in thesi" legittima, almeno fino al termine del periodo transitorio, fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il tasso effettivo globale medio (TEGM) - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario (essendo ciò avvenuto solo dall'1 gennaio 2010); ne consegue che l'art. 2 bis del d.l. n. 185, cit. non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma 3, c.p., ma disposizione con portata innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa disciplina, anche regolamentare (richiamata dall'art. 644, comma 4, c.p.), tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari. Ne deriva, inoltre, che, per i rapporti bancari esauriti prima dell'1 gennaio 2010, allo scopo di valutare il superamento del tasso soglia nel periodo rilevante, non deve tenersi conto delle CMS applicate dalla banca, ma occorre procedere ad un apprezzamento nel medesimo contesto di elementi omogenei della remunerazione bancaria, al fine di pervenire alla ricostruzione del tasso soglia usurario, come sopra specificato”* (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 12965 del 22/06/2016).

Anche quest'ultima censura deve, pertanto, ritenersi infondata e all'esito delle considerazioni sin qui svolte, la domanda formulata in via subordinata va respinta.

La ritenuta inammissibilità della domanda di ripetizione formulata dall'attrice rende superfluo l'esame della domanda riconvenzionale formulata dalla convenuta *“laddove detta domanda fosse stata ritenuta ammissibile”*.

Stante il contrasto giurisprudenziale che ancora si registra in ordine alla nullità del contratto monofirma, sussistono i presupposti per disporre la compensazione per metà delle spese di lite e l'attrice va condannata al pagamento in favore della convenuta della restante metà che si liquida in € 6.715,00 per compensi professionali, oltre IVA, cpa e 15 % a titolo rimborso spese generali ed in € 103,00 per spese.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sulle domande proposte da Sani di Gabriella & C. S.a.s. in persona della socia illimitatamente responsabile, con atto di citazione notificato il 11.11.2013 nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., *contrariis reiectis*, rigetta le domande attoree.

Condanna l'attrice al pagamento in favore della convenuta della metà delle spese di lite che liquida € 6.715,00 per compensi professionali, oltre IVA, cpa e 15 % a titolo rimborso spese generali ed in € 103,00 per spese e dichiara compensate nella restante metà.

Alessandria, 26 febbraio 2017

Il giudice
Barbara Romano

