



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA
SEZIONE TERZA CIVILE

Riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

Dott. Michele Guernelli Presidente
Dott. Manuela Velotti Consigliere
Dott. Luca Marchi Consigliere Ausiliario Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile d'appello iscritta al n. del ruolo generale dell'anno 2018

promossa da

me (c.f.) in persona del legale rappresentante

pro tempore in carica,

(c.f.) e

(c.f.)

), rappresentati e difesi dall'Avv. Alessio Orsini

(c.f. RSNLSS79E28F205K) ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'Avv.

), in

a

giusta procura in calce

all'atto di citazione in appello

APPELLANTI

contro

(c.f.)

) e per essa

(c.f.)

) in

persona del procuratore speciale, rappresentata e difesa dall'Avv.

(c.f.)

) ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in

a

giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta in

appello

APPELLATA

IN PUNTO A:

appello avverso la sentenza del Tribunale di Ravenna n. /2018 del 16.3.2018, pubblicata il 22.03.2018.

Le parti hanno precisato le rispettive conclusioni all'udienza del 10.5.2022:

Appellanti ():

"In via preliminare



disporre l'immediata sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata ai sensi e per gli effetti degli artt. 351 e 283 c.p.c., per tutte le ragioni esposte nel presente atto.
Sempre in via preliminare, accertare e dichiarare la carenza di titolarità del diritto in capo alla

Nel merito,

accogliere per tutti i motivi dedotti in narrativa il proposto appello e, per l'effetto, in totale riforma della impugnata sentenza n. 2018, pubblicata il 22.03.2018 dal Tribunale di Ravenna, nella persona del Giudice Istruttore dott.ssa Annarita Donofrio, a definizione del giudizio civile RG n. 1/2016, di opposizione a decreto ingiuntivo n. del 19.09.2016:

1) Revocare integralmente il decreto ingiuntivo opposto per tutti i motivi dedotti nel presente appello ed in particolare per mancato deposito degli estratti conto, dichiarando l'istanza di remissione in termini inammissibile e/o infondata e per l'effetto disporre la revoca dell'ordinanza di remissione in termini dichiarando la sua illegittimità e quindi, dichiarare tardivo il deposito della seconda memoria della Banca, o quantomeno dei relativi allegati, soprattutto degli estratti conto di cui al doc.7, prodotti il 24.05.2017, di cui si chiede lo stralcio o in ogni caso l'inutilizzabilità ai fini del decidere. In via subordinata si chiede in ogni caso la riforma dell'impugnata Sentenza con revoca integrale del decreto ingiuntivo per la mancata prova dell'invio degli estratti conto e per l'illiquidità del saldo;

2) Per ciò che concerne i Signori *1 e 1* i, in subordine ai precedenti punti, in riforma della Sentenza impugnata, revocare integralmente il decreto ingiuntivo per tutti i motivi dedotti nel presente appello ed in particolare poiché emesso in assenza del deposito delle fidejussioni e se ritenuto, dichiarare la irritualità ed in ogni caso la tardività della documentazione prodotta a pagina 8 della memoria di replica ex art. 190 c.p.c. della Banca, di cui si chiede lo stralcio o in ogni caso l'inutilizzabilità ai fini del decidere;

3) In via subordinata, si chiede la riforma della Sentenza impugnata, con la revoca integrale del decreto ingiuntivo opposto in favore dei Signori *1 e 1* i, per decorrenza del termine di due e sei mesi di cui all'art. 1957 c.c. e quindi per decadenza dal diritto di agire nei confronti degli asseriti fidejussori;

in accoglimento, quindi, di tutte le conclusioni avanzate in prime cure che qui si riportano:

“Voglia l'On. Tribunale adito, respinta ogni altra istanza, in accoglimento dei motivi su esposti:

In via preliminare
SOSPENDERE, ex art. 649 c.p.c., inaudita altera parte, od, in subordine, previa fissazione di apposita udienza, LA PROVVISORIA ESECUTIVITÀ del decreto ingiuntivo attesi tutti i gravi motivi illustrati in narrativa;

Nel merito, in via principale:

Accogliere la presente opposizione e per l'effetto dichiarare l'illegittimità, la nullità e comunque REVOCARE il decreto ingiuntivo opposto per tutte le motivazioni addotte nel presente atto, con conseguente adozione di tutti i provvedimenti di legge;

Sempre nel merito in via principale:

ACCERTARE E DICHIARARE che nulla è dovuto dagli opposenti per tutti i motivi dedotti nel presente atto,

In via subordinata:

ACCERTARE E DICHIARARE l'applicazione di USURA PATTIZIA nel c/c per cui è causa, alla luce di tutti i rilievi di cui in parte espositiva e per l'effetto rideterminare il reale saldo dare-avere del conto alla luce della normativa antiusura, ovvero ai sensi della l. 108/96 e dell'art. 1815 II co. c.c., eliminando tutti gli interessi illegittimamente applicati dall'apertura sino alla chiusura del conto, eliminando altresì le commissioni di massimo scoperto, le altre commissioni ed oneri ed il c.d. gioco delle valute;

ACCERTARE E DICHIARARE in subordine alla sopra estesa ipotesi di usura pattizia, che la Banca Convenuta ha praticato ed applicato: a)= tassi d'interesse ultralegali, ovvero non indicati in maniera trasparente secondo quanto previsto dagli artt. 116 e 117 del TUB e art. 1284 III° co. c.c. e/o non pattuiti e comunque non correttamente predeterminati; b)= anatocismo in contrasto con l'art. 1283 C.C.; c)= tassi di interessi usurari sia ex ante che nel corso del rapporto in violazione dell'art. 644 c.p., nonché della legge 108/96, anche a mezzo dell'utilizzo abnorme delle commissioni, spese ed oneri; d)= commissioni di massimo scoperto non concordate e/o comunque



indeterminate e prive di causa; e)= addebitato voci di spesa, commissioni e canoni non pattuiti e/o prive di causa; f)= "valute rispettivamente anticipate o postergate non pattuite" e/o prive di causa, in violazione di legge e/o di contratto e per l'effetto rideterminare l'esatto saldo del conto corrente escludendo tutti gli interessi applicati, sostituendoli con quelli BOT ex art. 117 del TUB o legali ex art. 1284 III° co. c.c., mentre nel caso di pattuizione usuraria escludere ogni tipo di interesse ed onere collegato all'erogazione del credito, in ogni caso, senza capitalizzazione alcuna e con esclusione di tutte le c.m.s., altre commissioni, oneri, spese ed effetto valute a vantaggio della banca.

ACCERTARE E DICHIARARE l'inesistenza, nullità, annullabilità, inefficacia, per tutti i motivi dedotti in narrativa, di ogni fideiussione, ovvero l'estinzione di essa per decadenza dei termini previsti ex art. 1957 c.c.;

Con riserva di integrare, modificare e/o articolare la propria domanda e/o mezzi istruttori all'esito delle deduzioni formulate dalla convenuta in sede di costituzione ed ai sensi dell'art. 183 c.p.c., salvo ed illimitato ogni più ampio diritto.

Il tutto in ogni caso con vittoria di spese e competenze da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario. Salvezze illimitate".

Appellata (_____):

" - respingere l'appello come avversariamente proposto perché del tutto infondato in fatto e in diritto, pretestuoso, dilatorio e contraddetto dalla considerazione di buon senso di ogni possibile elemento di valutazione, confermando in ogni sua parte la sentenza appellata.

Vinte le spese anche del presente grado di giudizio"

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La _____ S.p.a. (da qui **BANCA**) otteneva dal Tribunale di Ravenna il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. _____ 2016 del 19.9.2016 con il quale veniva ingiunto a _____ S.r.l. in scioglimento e liquidazione (da qui anche _____ **A**) ed ai sig.

(da qui _____), quali fideiussori della prima, di pagare € 75.000,00 quale somma dovuta per saldo negativo del conto corrente n. _____ acceso presso la filiale di Ravenna.

2. Avverso il provvedimento monitorio, gli ingiunti proponevano tempestiva opposizione, esponendo:

- la **BANCA** non aveva provato il proprio credito, avendo ottenuto il provvedimento monitorio esclusivamente sulla base di un saldaconto al 2011 e non un estratto conto ex art. 50 TUB;
- l'unico documento contrattuale prodotto dalla **BANCA** era il conto anticipi senza indicazione di alcun tasso applicato;
- il contratto non era stato sottoscritto dalla **BANCA**;
- erano stati comunque applicati tassi usurari, CMS e valute non concordate o comunque con criteri generici e quindi illegittimi;
- nessuna fideiussione era stata validamente rilasciata, non essendo stato prodotto il contratto di cui veniva eccepita l'inesistenza;



- la fideiussione era comunque estinta in quanto il saldo a debito era riferito al 2011 mentre la revoca degli affidamenti era del 19.2.2016 ed il ricorso monitorio era stato depositato il 7.9.2016.

Gli opposenti quindi chiedevano al Tribunale la revoca del provvedimento monitorio opposto.

2. Si costituiva in giudizio la s.p.a., contestando i motivi di opposizione ed esponendo:

- la aveva ottenuto la concessione di una linea di credito per la somma di € 75.000,00, somma che la correntista aveva poi interamente utilizzato;
- in data 06.09.2005 i Sigg.ri e si erano costituiti fideiussori verso la BANCA fino alla concorrenza di € 216.000,00;
- nessun superamento del Tasso Soglia di Usura (TSU) si era verificato, in quanto la BANCA aveva chiesto il pagamento del dovuto solo per il capitale;
- il contratto prevedeva la stessa periodicità di calcolo per gli interessi creditori come per gli interessi debitori.

La BANCA concludeva quindi per il rigetto dell'opposizione con conferma del provvedimento monitorio.

3. Concessi i termini delle memorie ex art. 183 co. 6) c.p.c. con ordinanza del 22.3.2017, comunicata il giorno successivo, la BANCA, dopo aver inviato il 19.5.2017 la seconda memoria istruttoria, riceveva dal sistema informatico del PCT il rifiuto del deposito per "Documento XML non valido"; il 22.05.2017 il difensore della BANCA, ritenendo di essere incorso nella decadenza per superamento del termine ex art. 183 c.p.c., presentava una istanza di rimessione in termini ex art. 156 c.p.c. che il Tribunale accoglieva il giorno successivo.

4. Parte opponente contestava la legittimità della rimessione in termini per difetto dei presupposti essenziali, rilevando la mancata produzione della documentazione afferente il rapporto bancario controverso nel termine perentorio.

5. All'esito della trattazione, il Tribunale di Ravenna, con sentenza n. /2018 rigettava l'opposizione ritendendo provato il credito azionato dalla BANCA sulla base della documentazione agli atti.

6. Avverso la predetta decisione hanno proposto appello la S.r.l. in liquidazione ed i sig. e I affidandosi a due motivi di gravame.

7. Si è costituita in giudizio la e per essa a quale cessionaria del p.a. chiedendo il rigetto dell'appello.

8. All'udienza del 10.5.2022, tenutasi con le modalità di cui all'art. 83 co. 7 lett. h) del D.L. n.



18/2020 conv. in L. n. 27/2020 e successive modifiche, precisate le conclusioni, la causa è stata trattenuta in decisione.

OMISSIS



MERITO

19. Passando al merito, l'appello – articolato in due motivi di gravame – si incentra sulla questione principale della tardività del deposito da parte della BANCA della documentazione inerente sia il rapporto contrattuale, sia le fideiussioni prestate dai sig. In particolare con il primo motivo di gravame gli appellanti ritengono che il Tribunale abbia erroneamente accolto l'istanza di rimessione in termini al deposito tardivo della seconda memoria istruttoria ex art. 183 c.p.c. formulata il 22.5.2017 da parte del difensore della BANCA; secondo parte appellante, non sussistevano i presupposti per la concessione del beneficio di cui all'art. 153 co. 2 c.p.c., poiché il mancato deposito dell'atto difensivo era imputabile alla parte, la quale, pur avendo inviato il deposito in via telematica il venerdì 19.5.2017, aveva ricevuto nella mattinata stessa il messaggio telematico di "*esito negativo*" del deposito per "*documento XML non valido*", generato dal sistema informatico. La giustificazione resa dalla BANCA nell'istanza di rimessione in termini (ovvero l'aver contattato la cancelleria il successivo lunedì 22.5.2017 ed aver appreso che questa "*non vedeva il deposito*"), secondo gli appellanti non costituirebbe la prova della non imputabilità del ritardo al depositante; difatti, il termine ultimo per il deposito scadeva il 22.5.2017 (essendo il 21.5.2017 domenica) e pertanto la BANCA era ancora in tempo utile per il deposito tempestivo senza dover ricorrere al rimedio dell'art. 153 c.p.c.. Per effetto dell'autorizzazione al deposito tardivo, la BANCA avrebbe quindi avuto la possibilità di produrre gli estratti conto ed i contratti che non erano allegati in precedenza e quindi – sulla base di tale documentazione depositata – il Tribunale ha ritenuto provato il credito azionato rigettando la domanda degli oppositori. La sentenza sarebbe quindi censurabile laddove il Tribunale ha ritenuto "irrilevante" la questione della tardività del deposito suddetto, omettendo di pronunciarsi sul punto, nonostante la reiterata richiesta degli appellanti di revoca dell'autorizzazione formulata sia immediatamente dopo l'autorizzazione concessa, sia in sede di precisazione delle conclusioni.

20. Il secondo motivo di gravame è strettamente connesso al primo e gli appellanti censurano la decisione impugnata che ha ommesso di pronunciarsi sulla prova del rapporto fideiussorio;



difatti la BANCA non avrebbe fornito la prova del rapporto di garanzia e quindi della tipologia e delle clausole ivi contenute, non avendo prodotto la copia della fideiussione prestata, ma solo il documento attestante l'aumento del massimale del 6.9.2005 (solo in replica alla conclusionale l'appellata inseriva "scannerizzata" una pagina del contratto); inoltre il Tribunale avrebbe omesso la pronuncia sul decorso dei termini ex art. 1957 c.c..

21. Le censure possono essere trattate congiuntamente attesa la loro stretta connessione logico-giuridica, avendo in comune la questione principale la tardività della produzione documentale da parte della BANCA e quindi della prova del credito azionato.

22. Le doglianze sono fondate.

23. La rimessione in termini ai fini del deposito di documenti istruttori ai sensi dell'art. 153 co. 2 c.p.c., costituisce il rimedio per la parte incorsa in una decadenza a causa del mancato perfezionamento della procedura di deposito di atti o documenti applicabile anche al caso in cui ciò avvenga in via telematica. La rimessione in termini richiede che la decadenza dipenda da causa non imputabile alla parte, perché cagionata da un fattore estraneo alla sua volontà del quale è necessario fornire la prova ai sensi dell'art. 294 c.c. (v. Cass. n. 17729/2018; n. 23561/2011), occorrendo peraltro che il rimedio sia azionato senza ritardo, non appena acquisita la consapevolezza di aver violato il termine stabilito (Cass. n. 4841/2012).

24. In particolare, con specifico riferimento al processo telematico (PCT), il Giudice - per poter applicare l'istituto della rimessione in termini - è chiamato ad accertare e valutare sulla base delle regole tecniche e delle peculiarità del singolo caso, i seguenti presupposti: 1) l'effettiva verifica di una decadenza dal termine perentorio, per essere l'attività processuale omessa o tardiva, 2) l'imputabilità alla parte della causa generatrice della decadenza e/o l'addebitabilità della stessa a caso fortuito o forza maggiore, con adeguata considerazione dell'eventuale affidamento incolpevole, 3) la tempestività dell'istanza di rimessione nei termini.

25. Il Collegio ritiene che nella fattispecie non sussistevano i presupposti per la rimessione in termini dell'art. 153 c.p.c.. In particolare, presupposto essenziale per l'applicazione dell'istituto è che la parte sia incorsa in una decadenza dal termine perentorio che giustifichi il ricorso al rimedio processuale *de quo*. Laddove la decadenza non sia ancora maturata (perché la parte è ancora in termini), il giudice non può concedere l'autorizzazione al deposito che avvenga oltre il termine perentorio, difettando il requisito oggettivo di fondo (diversamente si consentirebbe alla parte di poter utilizzare termini più ampi rispetto a quelli della controparte).

26. Ed è ciò invece che risulta accaduto nella fattispecie. Il termine perentorio per il deposito



della seconda memoria ex art. 183 co. 6 n. 2) c.p.c., contrariamente a quanto ritenuto dall'appellata, non coincideva con il 19.5.2017 bensì con il 22.05.2017; difatti, il Tribunale con propria ordinanza del 22.3.2017 – ma comunicata alle parti il 23.3.2017 come risulta dallo storico del fascicolo telematico – ha concesso i termini istruttori e pertanto il *dies a quem* scadeva il 22.05.2017 (primo termine 22 aprile 2017 + 30gg. = 22.05.2017). La BANCA ha presentato l'istanza ex art. 153 c.p.c. il 22.05.2017, quando però non era maturata alcuna oggettiva decadenza, essendo ancora in termini per il deposito della memoria istruttoria nella medesima data; la BANCA avrebbe in sostanza dovuto procedere (o almeno tentare) con un secondo invio entro lo stesso 19.05.2017 (avendo ricevuto il messaggio di esito negativo alle ore 11.50) o comunque entro il successivo 22.05.2017 anziché presentare l'istanza di rimessione in termini il cui presupposto essenziale della decadenza dal termine non sussisteva.

27. Né può essere condivisa la tesi dell'appellata secondo la quale la riproduzione nell'istanza ex art. 153 c.p.c. del 22.5.2017 del tenore letterale della memoria istruttoria, valga come produzione tempestiva per raggiungimento dello scopo dell'atto (art. 156 c.p.c.); difatti, pur facendosi nel testo cenno al deposito degli estratti conto come doc. 7, tale documentazione non è stata allegata (né peraltro si fa cenno al contratto di fideiussione). Il deposito in cancelleria ha infatti la funzione di comunicare la memoria alla controparte (art. 170 co. 4 c.p.c.), oltre che al giudice. Questa funzione viene del tutto a mancare se l'atto e gli allegati non possono essere resi accessibili nel fascicolo telematico. Pertanto, pur ammettendo che il testo della memoria istruttoria fosse conoscibile alla controparte dalla lettura dell'istanza, la mancata allegazione della documentazione ha determinato comunque la preclusione probatoria per tardività rispetto al termine perentorio.

28. Quanto al secondo requisito previsto dall'art. 153 c.p.c., il rimedio restitutorio è subordinato anche alla circostanza che la decadenza (ove si sia verificata) sia dipesa da una causa non imputabile alla parte, perché dettata da un fattore estraneo alla sua volontà (ad es. a causa di anomalie di funzionamento del sistema telematico).

29. Orbene, il deposito in modalità telematica degli atti e documenti deve avvenire in ogni caso nel rispetto della normativa anche regolamentare concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici, la quale prevede che, a corredo dell'atto del processo, deve essere inviato un file in formato .xml (*DatiAtto.xml*) che contiene le informazioni strutturate affinché il sistema accetti il deposito.

30. È documentato che il deposito della memoria istruttoria del 19.05.2017 aveva sortito esito negativo e la comunicazione ricevuta dal depositante alle ore 11:50:40 recava la seguente



dicitura: *“Esito negativo – Attesa verifica di cancelleria (codice: -1)”* (nomenclatura significante l'esito negativo del tentativo di deposito) ed indicava come *“descrizione esito”* la seguente formula: *“Documento XML non valido Sono necessarie verifiche tecniche da parte dell'ufficio ricevente”*.

31. L'errore si è verificato non per un problema del sistema telematico, ma nella compilazione del file *DatiAtto in formato XML* che deve corredare l'atto da depositare e contenere le informazioni strutturate (art. 12 delle Specifiche tecniche del Ministero della Giustizia D.M. 16.4.2014) ⁽²⁾ e quindi s'è verificato nella sfera del depositante che era subito in grado di percepire dalla predetta comunicazione. D'altra parte il complesso sistema di verifiche e controverifiche del PCT è finalizzato proprio a garantire la conformità al modello telematico e quindi la piena validità dei depositi, tanto che i vari software a disposizione dei difensori, segnalano la presenza di eventuali errori di validazione proprio nella fase di compilazione del deposito.

32. Nella fattispecie, fra l'altro, il Collegio osserva che - come risulta dall'estratto del PCT allegato all'istanza suddetta - l'errore nel deposito era conoscibile sin dal venerdì 19.05.2017, quando il sistema telematico alle ore 11.50 aveva generato la relativa comunicazione al depositante e non è stato provato che quest'ultimo non sia stato in grado di conoscerla per causa ad esso non imputabile.

33. Né può aver alcun rilievo il fatto - al di là dell'assenza di specifica prova - che il depositante si sia rivolto alla cancelleria il successivo lunedì 22.5.2017. La causale indicata nel messaggio PEC inviato al difensore, come impeditivo del deposito, attesta non già un errore del sistema, ma un problema afferente alla sfera di governo della parte, palesando problemi inerenti al formato del documento allegato o alle caratteristiche tecniche della busta telematica, non risolvibili dalla cancelleria e tali da impedire l'esito favorevole del deposito. Invero, il beneficio della remissione può essere concesso quando sia mancato il termine per rifare (validamente) il deposito a causa di un grave ritardo dell'ufficio nell'effettuare i controlli manuali e rifiutare l'atto, ma come si è detto il depositante era ancora in termini per il deposito tempestivo lo stesso 19.05.2017 (o comunque entro il 22.05.2017) e l'errore non era imputabile al sistema o alla cancelleria.

34. In conclusione, l'esito negativo del deposito è stato immediatamente portato a conoscenza

⁽²⁾ *“L'atto del processo in forma di documento informatico, da depositare telematicamente all'ufficio giudiziario, rispetta i seguenti requisiti: [...] è corredato da un file in formato XML, che contiene le informazioni strutturate nonché tutte le informazioni della nota di iscrizione a ruolo, e che rispetta gli XSD riportati nell'Allegato 5; esso è denominato DatiAtto.xml ed è sottoscritto con firma digitale o firma elettronica qualificata”*.



del depositante, con la conseguenza che era suo onere rimuovere tempestivamente eventuali ostacoli di natura tecnica che impedivano il regolare deposito telematico ovvero, ove ciò non fosse stato possibile per un temporaneo mal funzionamento dei servizi telematici, richiedere di essere autorizzata al deposito cartaceo (fattispecie non verificatasi).

35. La decisione del Tribunale risulta pertanto assunta in assenza di prove sui fatti allegati dall'istante e senza alcuna valutazione della sussistenza dei presupposti per la concessione del beneficio di cui all'art. 153 co. 2 c.p.c. (non imputabilità alla parte e maturazione della decadenza). Ne consegue che il successivo deposito della memoria istruttoria avvenuto il 24.05.2017 con allegati gli estratti conto, deve considerarsi tardivo.

36. Dal tardivo deposito derivano conseguenze sul piano probatorio. L'onere di allegazione e di prova nel contenzioso bancario soggiace alla disciplina generale di cui all'art. 2697 c.c.. Il principio generale non soffre eccezioni nella specifica materia *de qua* e quindi entrambe le parti devono ritenersi onerate della prova delle contrapposte pretese aventi ad oggetto l'inesistenza e l'esistenza del credito dedotto in lite; quindi, al fine di contrastare l'azione proposta dalla BANCA, grava in capo al correntista che sollevi eccezioni estintive e/o impeditive del credito, allegare e provare dette circostanze.

37. Invero nei rapporti bancari di conto corrente, occorre distinguere il caso in cui il correntista sia convenuto rispetto a quello in cui sia attore in giudizio (nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo ottenuto dalla BANCA, il correntista è convenuto sostanziale). Nella prima ipotesi, l'accertamento del dare e avere può attuarsi con l'impiego di ulteriori mezzi di prova idonei a fornire indicazioni certe e complete che diano giustificazione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto. Tuttavia, possono valorizzarsi quegli elementi, quali ad esempio le ammissioni del correntista stesso, idonei quantomeno ad escludere che, con riferimento al periodo non documentato da estratti conto, questi abbia maturato un credito di imprecisato ammontare (tale da rendere impossibile la ricostruzione del rapporto di dare e avere tra le parti per il periodo successivo), così che i conteggi vengano rielaborati considerando pari a zero il saldo iniziale (c.d. saldo zero) del primo degli estratti conto prodotti. Nel caso di domanda proposta dal correntista, l'accertamento del dare e avere può del pari attuarsi con l'utilizzo di prove che forniscano indicazioni certe e complete atte a dar ragione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto.

38. Va tuttavia considerato il caso in cui entrambe le parti hanno contrapposte posizioni; da un lato la domanda di accertamento del saldo del correntista contrapposto a quello indicato dall'Istituto di credito e dall'altro quella della BANCA diretta al pagamento del saldo del



rapporto di conto corrente (domanda da essa originariamente azionata in via monitoria). È evidente che in tale ipotesi - in ossequio al principio generale - entrambe le parti sono onerate della prova delle contrapposte pretese che si traduce, in concreto, nella necessità che ciascuno dei due contendenti dia prova delle operazioni da cui si origina il saldo e pertanto l'accertamento contabile non potrà che essere relativo al periodo le cui le movimentazioni sono documentate da estratti conto.

39. Pertanto, nel caso in cui la BANCA si avvalga nella fase monitoria dell'estratto certificato ex art. 50 TUB, che non contiene il completo resoconto delle varie partite di dare/avere, il correntista è esonerato dalla analitica contestazione del credito e delle relative poste (v. Cass. n. 29577/2020); tale onere di contestazione analitica può sorgere per il correntista solo qualora - nel corso del successivo giudizio di opposizione - la BANCA abbia prodotto i contratti e gli estratti conto scalari come prova del proprio credito, poiché in tal caso è possibile verificare le poste e gli addebiti che si ritengono illegittimi.

40. Pertanto, se nell'atto di opposizione la genericità delle contestazioni non può produrre alcuna preclusione per la parte opponente perché condizionato dalla sintetica produzione documentale nel monitorio, va rilevato che successivamente, il correntista opponente può formulare specifiche contestazioni solo qualora la BANCA provi il proprio credito attraverso la produzione degli estratti conto da cui poter dedurre la effettiva consistenza del debito e quindi procedere ad una specifica delle poste ritenute illegittimamente addebitate e documentate dalla creditrice.

41. Sebbene tale onere probatorio gravi sulla creditrice sin dall'atto di costituzione in giudizio, il termine ultimo di definizione del *thema probandum* è, come noto, costituito dal deposito delle memorie istruttorie ex art. 183 co. 6) c.p.c., termine che tuttavia nella fattispecie non risulta osservato. Di conseguenza il credito vantato dalla BANCA non può considerarsi legittimamente provato.

42. Né la produzione del documento ex art. 50 TUB nel giudizio di opposizione, può considerarsi esaustivo dell'onere probatorio gravante sulla BANCA; la BANCA deve comunque fornire un estratto conto completo che contenga un puntuale resoconto dello sviluppo del rapporto in dare ed avere.

43. A prescindere dalla natura del documento offerto dalla BANCA peraltro limitato al saldo del 1.9.2011 (v. doc. 4 fasc. app.ta) ⁽³⁾, costituisce principio ripetutamente affermato dalla

⁽³⁾ Parte appellante ritiene che la BANCA abbia depositato un saldaconto e non un estratto conto; mentre l'estratto di saldaconto ex art. 102 TUB consiste in una dichiarazione unilaterale di un funzionario della BANCA creditrice accompagnata dalla dichiarazione della sua conformità alle scritture contabili e da un'attestazione di



giurisprudenza della Cassazione quello secondo cui *"la norma di cui all'art 50 del d.lgs. n. 385 del 1993 ha esclusivo ambito di applicazione nel procedimento monitorio, mentre, in sede di opposizione al decreto ingiuntivo, trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che l'opposto, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, sicché spetta a lui provare nel merito i fatti costitutivi del diritto dedotto in giudizio (Cass. n. 14640 del 2018; Cass. n. 3341 del 2009)"* (Cass. n. 26569/2021). L'art. 50 TUB, quindi, consente di utilizzare l'estratto conto certificato come prova idonea nel procedimento monitorio, poiché tale documento rappresenta un mezzo probatorio per ottenere una pronta formazione di un titolo giudiziale, ma nel successivo giudizio di opposizione tale documento non è sufficiente a costituire la prova del credito, essendo relegato a documento di natura meramente indiziaria.

44. In conclusione la BANCA, a fronte delle contestazioni mosse dagli opposenti, non ha assolto al proprio onere probatorio non avendo tempestivamente prodotto gli estratti conto come prova del credito vantato.

45. Ad analoghe conclusioni si perviene con riferimento alle censure dedotte nel secondo motivo di appello, con il quale è stata dedotta l'erroneità della sentenza che ha ritenuto provato il credito con la produzione del negozio fideiussorio. Difatti, la BANCA sia in sede monitoria (doc. 3), sia successivamente con la costituzione in giudizio (doc. 5), ha depositato il documento del 6.9.2005 con il quale viene autorizzato l'aumento del massimale garantito, facendo riferimento ad una obbligazione fideiussoria contratta in pari data. Secondo gli appellanti, non essendo individuato con certezza quale rapporto venisse garantito, il rapporto fideiussorio era inesistente e comunque non provato. Solo nella memoria conclusionale di replica, la BANCA ha "scannerizzato" il testo della fideiussione, introducendo quindi irritualmente e tardivamente il documento fideiussorio che avrebbe dovuto produrre entro il termine posto dall'art. 183 co. 6 c.p.c. (22.05.2017).

46. La censura coglie nel segno. Il documento n. 5 prodotto non è il negozio fideiussorio, bensì un atto accessorio nel quale si fa riferimento in modo generico alla fideiussione contratta il 6.9.2005 e senza che sia possibile ricostruire neppure *per relationem* le condizioni e clausole pattizie. E difatti gli opposenti avevano - sin dall'atto di citazione in opposizione - eccepito l'inesistenza stessa della fideiussione (v. pag. 16) e comunque la decadenza ex art. 1957 c.c.; quindi era onere della BANCA produrre il testo contrattuale entro i termini perentori di rito, onde poter consentire al giudice di accertare la fondatezza dell'eccezione

verità e liquidità del credito, l'ordinario estratto conto è funzionale a certificare le movimentazioni debitorie e creditorie intervenute nell'ultimo saldo (v. Cass. SS.UU. n. 6707/1994). Invero l'art. 119 TUB per "estratto conto" intende un documento riepilogativo dello svolgimento del rapporto.



sollevata dagli opposenti. Il Tribunale ha errato nel ritenere provato il rapporto fideiussorio sulla base di un documento che non era il contratto, bensì solo un aumento di massimale.

47. D'altra parte l'onere gravante sulla BANCA non può neppure ritenersi assolto con la successiva (ri)produzione scannerizzata del documento contrattuale del 6.9.2005 all'interno della replica alla conclusionale. Le preclusioni istruttorie e particolarmente quelle relative alla produzione documentale poste dall'art. 183, co. 6 n. 2) c.p.c., impongono alla parte convenuta di prendere posizione relativamente ai fatti esposti in domanda già al momento della sua costituzione in giudizio, ferma restando la possibilità per la stessa di produrre tutta la documentazione che ritiene utile a suffragare i suoi assunti sino al termine ultimo di cui al citato n. 2 dell'art. 183 c.p.c..

48. La riproduzione all'interno della replica alla conclusionale è però non sufficiente a soddisfare l'onere probatorio gravante sulla creditrice, posto che le conclusionali sono deputate esclusivamente all'illustrazione ed al riassunto delle domande, delle eccezioni e delle difese già proposte nel corso del giudizio, ma non possono essere utilizzate per superare le preclusioni processuali con il deposito (o anche la mera riproduzione fotostatica) di un documento che la parte aveva l'onere di depositare tempestivamente.

49. Ne deriva quindi la fondatezza dell'eccezione formulata dagli appellanti in merito alla decadenza maturata ex art. 1957 c.c., in difetto di prova di una clausola pattizia derogatoria al termine semestrale previsto dalla norma codicistica (posto che il saldo di conto è del 2011, la revoca degli affidamenti è del 19.2.2016 ed il ricorso monitorio è stato depositato il 7.9.2016).

50. In conclusione l'appello va accolto, con conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto.

51. In considerazione dell'esito del giudizio nel suo complesso e tenuto conto del principio secondo cui la riforma, anche parziale, della pronuncia di primo grado determina la caducazione "ex lege" anche della statuizione di condanna alle spese, l'appellata va condannata a rifondere agli appellanti le spese del giudizio di primo grado che vanno liquidate come in sentenza del Tribunale e per il presente giudizio di appello, come in dispositivo, ai sensi del D.M. n. 55/2014.

P.Q.M.

la Corte di Appello di Bologna, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- in accoglimento dell'appello proposto da ' in liquidazione,
e F avverso la sentenza Tribunale di Ravenna n. 2018,



revoca il decreto ingiuntivo n. 2016 del Tribunale di Ravenna pubblicato il 19.9.2016;
- condanna l'appellata a rifondere agli appellanti le spese di lite del giudizio di primo grado, che vengono liquidate in per compensi oltre spese forfettarie 15%, IVA e CPA come per legge, nonché le spese di lite del presente giudizio di appello, che liquida in € per spese anticipate ed in per compensi oltre spese forfettarie 15%, IVA e CPA come per legge;
Bologna, 20 settembre 2022.

Il Presidente

Dott. Michele Guernelli

Il Consigliere Ausiliario Relatore

Dott. Luca Marchi

AVV. ALESSIO ORSINI

