

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPAIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Consulenza tecnica esplorativa: ammissibile a certe condizioni

E' consentito derogare al limite costituito dal divieto di compiere indagini esplorative, quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con l'ausilio di speciali cognizioni tecniche, essendo in questo caso consentito al c.t.u. anche di acquisire ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti, sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori e rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza, e non di fatti e situazioni che, essendo posti direttamente a fondamento della domanda o delle eccezioni delle parti, debbano necessariamente essere provati dalle stesse.

Tribunale di Padova, sezione prima, sentenza del 1.9.2016

...omissis...

Si rileva, peraltro, che la fideiussione, sottoscritta dalla Banca è stata depositata in S. monitoria.

In materia di validità del contratto bancario sottoscritto solo dal cliente, la produzione in giudizio ovvero l'adozione di comportamenti concludenti posti in essere dalla stessa banca e documentati per iscritto, realizzano un valido equivalente della sottoscrizione mancante.

"Sul punto non può condividersi in alcun modo il principio di diritto affermato dalla sentenza Cass. n. 5919/2016, la quale si pone in aperto e consapevole contrasto con tutta la granitica giurisprudenza espressa dalla stessa Cassazione, sicché se ne deve concludere che all'interno della sezione vi sia un contrasto la cui composizione a sezioni unite si attende almeno per mettere un punto fermo in un senso o nell'altro. Peraltro il principio affermato nella citata sentenza non può estendersi a fattispecie differenti da quella strettamente all'esame della Suprema Corte, relativa alla validità di contratti di intermediazione finanziaria e non a contratti di conto corrente" (cfr. Tribunale di Padova, dott. Giorgio Bertela del 29-5-2016).

Invero, nella citata decisione, i giudici di legittimità avevano confermato il principio per il quale, in tema di contratti per cui la legge prescrive la forma scritta ad substantiam, la produzione in giudizio del contratto e/o la prova scritta di comportamenti c.d. concludenti equivale a prova della sottoscrizione, precisando tuttavia che nel caso di specie la documentazione prodotta dalla banca non potesse qualificarsi come "estrinsecazione diretta della volontà contrattuale", ma piuttosto come manifestazione di condotte attuative.

Si è, di contro, costantemente affermato che la produzione in giudizio della scrittura da parte di chi non l'ha sottoscritta, sia ogni altra manifestazione di volontà del contraente che non abbia firmato, risultante da uno scritto diretto alla controparte e dalla quale emerga l'intento di avvalersi del contratto, realizzano un valido equivalente della sottoscrizione mancante, purché la parte che ha sottoscritto non abbia in precedenza revocato il proprio consenso ovvero non sia deceduta (cfr., tra le tante, Cass. 16-10-1969 n. 3338; Cass. 22-5-1979 n. 2952; Cass. 29-4-1982 n. 2707; Cass. 18-1-1983 n. 469; Cass. 17-6-1994 n. 5868; Cass. 11-3-2000 n. 2826; Cass. 1-7-2002 n. 9543; Cass. 17-10-2006 n. 22223; da ultimo Cass. 22-3-2012 n. 4564).

Su questa condivisa premessa si può pacificamente affermare che l'intento della banca di concludere il contratto, da essa non sottoscritto, "risulterebbe comunque, oltre che dal deposito del documento in giudizio, dalle manifestazioni di volontà da questa esternate ai ricorrenti nel corso del rapporto di conto corrente da cui si evidenziava la volontà di avvalersi del contratto (bastano a tal fine le comunicazioni degli estratti conto) con conseguente perfezionamento dello stesso" (cfr. Cass. Civ. 22-3-2012 n. 4564).

Per effetto del deposito della fideiussione, il contratto si intende perfezionato fin dall'originaria sottoscrizione, atteso che la banca dichiara per *facta concludentia* la volontà di volersi avvalere degli effetti negoziali di tale contratto, per il quale non sono ovviamente necessarie formule sacramentali.

Il cliente che invochi in giudizio la nullità del contratto intercorso con la banca, deducendone la mancata sottoscrizione da parte di quest'ultima, è tenuto a dimostrare che il perfezionamento dell'accordo sia avvenuto in violazione dell'obbligo della forma scritta, previsto a pena di nullità, ex art. 117 TUB.

In ogni caso, qualora la banca produca in giudizio il documento contenente le indicazioni imposte dal citato articolo 117, la mancanza, sull'atto di una firma del soggetto predisponente non consente di affermare che il contratto sia nullo (cfr., Tribunale di Napoli, dott. Massimiliano Sacchi, 11-07-2015).

Nell'ambito dei contratti bancari necessitante forma scritta ad substantiam, la firma del funzionario di banca, non potendo avere potere certificativo della firma del cliente, deve essere intesa come esternazione della volontà negoziale del funzionario, in nome e per conto dell'istituto, tanto più laddove il regolamento contrattuale sia già stato predisposto dalla banca stessa, nel corpo del testo si faccia ripetutamente riferimento al 'contratto' così stipulato, l'efficacia di tale contratto non risulti subordinata all'approvazione di altro organo della banca ed il contratto sia poi stato effettivamente eseguito da tutte le parti (cfr. Tribunale di Reggio Emilia, dott. Gianluigi Morlini, 28-04-2015).

Né merita accoglimento, per la sua genericità, l'eccezione di invalidità della fideiussione per violazione della disciplina antitrust e in particolare per violazione dell' art. 2 L. n. 287 del 1990.

Ne consegue l'integrale rigetto delle domande attoree e per l'effetto la conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Le spese seguono la soccombenza.

pqm

Il G.I. definitivamente pronunciando, rigetta tutte le domande proposte da parte attrice, e per l'effetto conferma l'opposto decreto ingiuntivo .
ddddd e al rimborso delle spese forfettarie sul compenso pari al 15% e alle spese di CTU.

Effetti della statuizione estesi a I. ddddL., con socio unico.

Così deciso in Padova, il 1 settembre 2016.

Depositata in Cancelleria il 1 settembre 2016.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola