



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dai Signori Magistrati

Dott. Cinzia Balletti Presidente estensore

Dott. Alberto Valle Consigliere

Dott. Alessandro Rizzieri Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella CAUSA CIVILE in grado di appello iscritta al n. 2108 del Ruolo Generale dell'anno 2018

TRA

██████████ (C.F. ██████████),

rappresentato e difeso dall'Avv.to FABIANI FRANCO

PARTE APPELLANTE

CONTRO

FBS SPA QUALE MANDATARIA INTESA SAN PAOLO SPA SUCCEDUTA

A CASSA DI RISPARMIO DEL VENETO S.P.A. , (C.F. 12248170156),

rappresentato e difeso dall'Avv.to BOLONDI MARZIO

PARTE APPELLATA

Oggetto: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)

In punto: appello avverso la sentenza n. 470/2018 del Tribunale di Treviso pubblicata il 05/03/2018

CONCLUSIONI

Per parte appellante:

Piaccia all'Ill.ma Corte d'Appello di Venezia, contrariis reiectis, accogliere le seguenti conclusioni

In via principale: in accoglimento dell'appello proposto con il presente atto, annullare e/o comunque revocare e/o in ogni caso riformare la sentenza n. 470/2018 pubblicata il 05.03.2018/2017 – R.G. n. 7321/20133 emessa dal Tribunale di Treviso nella persona della dottoressa Caterina Passarelli, in data 03.03.2018 e per l'effetto accogliere le seguenti conclusioni come già rassegnate in primo grado:

Nel merito Voglia, l'Ill.mo Tribunale adito, previa ogni più utile declaratoria del caso e di legge, ogni diversa e contraria istanza ed eccezione disattesa, anche in via istruttoria ed incidentale, accertare e dichiarare l'illegittimità della applicata prassi di capitalizzazione degli interessi a debito per tutto il periodo di cui alle contabili prodotte in causa, anche successivo alla data di entrata in vigore della delibera CICR 09/02/2000, nonché dell'addebito di somme per CMS, spese fisse di chiusura periodica, interessi ultra soglia usura ed interessi debitori a saggio ultralegale (questi ultimi fino al 6 novembre 2000) e, per l'effetto, condannare la convenuta a riaccreditare in conto alla medesima attrice la somma di € 26.051,45 (come indicata a pag. 49 della perizia d'ufficio depositata in atti) o la maggiore o minor somma risultante a suo credito in esito di istruttoria, per riaccredito di somme dalla correntista corrisposte per i titoli di cui sopra.

In punto spese: in ogni caso con condanna dell'appellata al pagamento delle spese e competenze comprensivi di oneri per la consulenza tecnica di parte relativa al primo grado, oltre rimborso forfettario, CPA e IVA come dovuti per entrambi i gradi del giudizio, da liquidarsi in via di distrazione a favore del sottoscritto procuratore antistatario che dichiara di avere anticipato le spese e non riscosso diritti ed onorari.

Per parte appellata

Ogni diversa domanda, deduzione, eccezione disattesa e rigettata e rifiutato il contraddittorio su eventuali domande nuove proposte ex adverso in sede di precisazione delle conclusioni, voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita accogliere le seguenti:

CONCLUSIONI NEL MERITO:

- IN PRINCIPALITA': ritenuta l'infondatezza dei motivi di impugnazione avversari, respingere l'appello proposto da [REDACTED] e, per l'effetto, confermare l'impugnata sentenza.

- IN SUBORDINE: nella denegata ipotesi di parziale accoglimento delle domande attoree, ridursi nella misura che verrà ritenuta di giustizia l'importo della conseguente pronuncia di condanna a carico della Convenuta.

IN VIA ISTRUTTORIA: Disporsi un'integrazione peritale che preveda il calcolo della prescrizione individuando le rimesse solutorie sulla base delle risultanze degli estratti conto bancari (e non già sulla base del saldo già epurato dagli addebiti ritenuti illegittimi) e senza operare distinzioni in base alla natura degli interessi che le rimesse vanno a pagare.

IN OGNI CASO: Con vittoria di spese e compenso professionale di entrambi i gradi di giudizio.

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione innanzi al tribunale di Treviso, [REDACTED] conveniva in giudizio Cassa di Risparmio del Veneto spa per sentir accertare l'illegittimità degli addebiti per interessi anatocistici, usurari, ultralegali, commissioni e spese sul conto corrente n. 14021-00 (dal 2008, n. 0000/1402100), ancora in essere, e condannare, quindi, la convenuta alla rettifica del saldo.

Si costituiva Cassa di Risparmio del Veneto spa chiedendo il rigetto della domanda e, comunque, in via preliminare di merito, la prescrizione del diritto alla restituzione delle somme illegittimamente addebitate.

Il giudice così decideva la causa: *P.Q.M. Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così*

provvede: 1. rigetta la domanda; 2. pone le spese di c.t.u. a definitivo carico di parte attrice; 3. condanna [REDACTED] alla rifusione a favore di Cassa di Risparmio del Veneto spa delle spese processuali liquidate in complessivi € 8.000,00 per compenso professionale, oltre 15% per spese generali ed oltre Iva e cpa.

In particolare, il giudice rilevava che trattandosi di un conto corrente ancora aperto, la domanda andava intesa come di accertamento della illegittimità degli addebiti e rettifica del saldo, in quanto tale ammissibile anche a conto aperto. La domanda andava respinta perché ex art.2697 cc, era onere di parte attrice indicare gli addebiti bancari la cui illegittimità discendeva dalla nullità delle clausole relative alla capitalizzazione degli interessi, all'applicazione di interessi usurari, di commissioni di massimo scoperto e di spese di chiusura trimestrale del conto e Deplimax srl non aveva assolto a tale onere probatorio.

Il giudice rilevava che *“è stato affidato l'incarico al consulente tecnico con lo specifico compito di determinare il saldo corretto alla data della domanda giudiziale con riferimento all'intera durata del rapporto di conto corrente in questione (v. quesito ord. 29/8/14); il consulente tecnico ha specificamente dichiarato di essersi trovato nella impossibilità di determinare il saldo corretto del conto corrente in mancanza, non solo del contratto originario in modo da fondare l'accertamento di nullità delle clausole ivi previste, bensì degli estratti conto completi delle movimentazioni del periodo, nonché della documentazione comprovante il saldo banca (cfr. Ctu pagg.30 e 38).”*

Il giudice rilevava che il ctu era comunque addivenuto ad un conteggio approssimativo, che, però, il giudice affermava essere non utilizzabile perché *“la rideterminazione del saldo avrebbe dovuto avvenire attraverso i relativi estratti a partire dalla data di apertura del conto per permettere l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate; sono inutilizzabili, invece, ...a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi (Cass. 20693/16; 21597/13).”*

Avverso tale pronuncia proponeva appello [REDACTED]

FBS S.P.A. quale mandataria con rappresentanza di Intesa Sanpaolo S.p.a. (la quale, con atto di fusione del 10.07.2018, ha incorporato Cassa di Risparmio del Veneto S.p.a. con decorrenza dal 23.07.2018) resisteva.

L'appello va deciso come da dispositivo, alla luce delle seguenti considerazioni, assorbenti su di ogni altra questione. Le doglianze verranno trattate secondo l'ordine logico delle questioni.

Con riferimento ai requisiti ex art.342 cpc, va rilevato che l'appello contiene una esauriente descrizione delle doglianze per gli aspetti che verranno qui esaminati.

ooo

Parte appellante lamenta che il giudice abbia erroneamente ritenuto non provata la pretesa attorea perché non assolto all'onere probatorio da parte dell'attrice stessa.

Correttamente parte appellante rileva che sarebbe stato onere della banca produrre in giudizio la documentazione contrattuale di apertura del conto corrente, per provare la correttezza degli addebiti, oggetto di contestazione da parte della cliente.

Rileva la Corte che, in mancanza del contratto scritto che preveda l'anatocismo in conformità al dato normativo, cms e interessi ultralegali e spese, tali oneri non potevano essere addebitati al cliente; tuttavia è il cliente che deve provare gli siano stati effettivamente addebitati e per quale importo, fornendo la documentazione relativa allo svolgimento del rapporto.

Il contratto serviva, poi, per verificare il contenuto degli accordi negoziali in ordine all'entità degli interessi passivi, per verificare se concordati in misura superiore al tasso soglia. In difetto del contratto non si può affermare che l'accordo prevedesse interessi usurari (usura originaria).

Parte appellante deduce di non avere avuto a disposizione i primi documenti contabili e riconosce di non averli prodotti. Rileva la Corte che, in difetto di tali

documenti, parte appellante, su cui ricadeva il relativo onere, non prova che per tali trimestri mancanti le siano stati addebitati oneri e spese non dovuti o interessi in misura superiore a quella legale, o usurari.

Parte appellante deduce di avere, in ogni caso, prodotto gli scalari dal 1° trimestre 2000 al 4° trimestre 2012, ad eccezione di alcuni trimestri non in suo possesso; parte appellata rappresenta di avere prodotto anche *“un elaborato peritale di ricalcolo delle somme illegittimamente addebitate e chieste in riaccredito, realizzato attraverso l'utilizzo di un programma informatico, appositamente studiato con la consulenza tecnica di qualificati esperti in materia matematica e bancaria”*.

Secondo parte appellante, tale documentazione sarebbe stata sufficiente a provare gli addebiti illegittimi relativamente al periodo in questione, coperto per la sua quasi totalità dagli scalari prodotti, tanto che il ctu aveva espletato l'incarico e calcolato le somme da riaccreditare in conto perché illegittimamente addebitate dalla banca.

Parte appellante deduce di non avere contestato i saldi riportati nei documenti bancari, di avere chiesto solo che fossero riaccreditate le somme illegittimamente addebitate dalla banca e di non avere richiesto alcunchè per i periodi privi di documentazione, neppure oggetto di indagine peritale; sarebbe, pertanto, influente che il ctu abbia dichiarato di non essere in grado di ricostruire l'intero rapporto, perchè nulla l'attrice in primo grado avrebbe chiesto per il periodo privo di documentazione, mentre la mancanza di pochissimi scalari non consentirebbe, comunque, di ritenere che sia venuto meno l'addebito illegittimo nei trimestri precedenti, così come risultante dagli scalari prodotti.

Orbene, rileva la Corte che il giudice di primo grado ha già indicato che nella presente vertenza non si fa questione di indebito pagamento, perchè il conto non è chiuso, bensì solo di rettifica del saldo, previo accertamento della illegittimità degli addebiti; tale ricostruzione non è stata fatta oggetto di uno specifico motivo di impugnazione da parte delle odierne parti, e comporta che non si controverta di

“pagamenti” e neppure di rimesse solutorie piuttosto che ripristinatorie, questioni che attengono ad una eventuale domanda di restituzione dell’indebitato, non oggetto del presente giudizio.

Non vertendosi in tema di indebitato, non trova neppure applicazione la relativa disciplina della prescrizione, mentre si fa questione in giudizio della nullità di clausole contrattuali, e l’azione di nullità non è soggetta a prescrizione (art. 1422 c.c.).

Resta, quindi, da esaminare la sufficienza del materiale prodotto dall’attore odierno appellante (scalari) a provare i pretesi addebiti illegittimi.

La Suprema Corte di Cassazione, con ordinanza n. 14074/18 del 1° giugno 2018, ha riconosciuto la idoneità contabile dei c.d. “elementi per il conteggio delle competenze” nella esecuzione dei calcoli tesi alla indicazione della misura degli indebitati riconducibili alla pratica anacostica ed alle altre applicate al rapporto.

La Cassazione ha sottolineato la correttezza degli accertamenti eseguiti partendo dagli estratti trimestrali in quanto si era “...trattato di metodo di calcolo basato sulla “rielaborazione dei numeri debitori indicati nei prospetti trimestrali di liquidazione delle competenze” e dunque su un criterio matematico avente come base di partenza l’analisi di dati effettivi risultati dai documenti depositati...”.

La questione, quindi, si sposta sul diverso profilo della ammissibilità della ctu in caso di documentazione bancaria non integrale, questione che merita risposta positiva: la Cassazione ne ha riconosciuto anche di recente la ammissibilità (Ordinanza n. 9140 del 19 maggio 2020); in presenza di documentazione da esaminare e da porre a base della ctu, la stessa non può essere qualificata come esplorativa ed è ammissibile anche sotto tale profilo.

La tematica si sposta, poi, sulla attendibilità o meno della ctu in caso di documentazione bancaria non integrale, questione che merita risposta positiva alla luce del contenuto della ctu espletata.

A tale proposito, il ctu, pur riconoscendo di non essere in grado di ricostruire

le movimentazioni del conto corrente in esame nella loro integrità, con riferimento all'intero periodo, ha precisato di avere visionato gli estratti conto mensili, completi dei movimenti effettuati, del periodo dal 01.01.2000 al 30.04.2003 (prodotti dalla banca ma comunque acquisiti al processo ed idonei a fornire prova anche degli assunti attorei), i prospetti liquidazione competenze del periodo dal 1° trimestre 2000 al 4° trimestre 2012 (esclusi 2° trimestre 2000, 3° trimestre 2005 e 1°-2° trimestri 2013), i contratti di apertura di credito.

Il ctu ha precisato che, data la produzione di estratti conto completi delle liste movimenti solamente per il periodo dal 01.01.2000 al 30.04.2003, ha seguito un metodo sintetico per il periodo dal 01.05.2003 al 31.12.2012, con le modalità che verranno precisate nel proseguo; inoltre, non è stato possibile determinare il saldo corretto alla data della domanda giudiziale in quanto nella documentazione riferita al 4° trimestre 2012 non è riportato il saldo del conto corrente oggetto di esame.

Orbene, già tale ultima osservazione preclude la possibilità di accogliere la domanda attorea di rettifica del saldo, visto che non è neppure indicato e/o documentato il saldo da rettificare e in questi termini la sentenza di primo grado merita conferma.

Tuttavia, il ctu ha determinato l'ammontare delle competenze illegittimamente addebitate al ricorrente sul predetto conto corrente, che possono, quindi, essere accertate giudizialmente per l'importo complessivo pari ad euro 26.051,45. Sussiste l'interesse attuale dell'appellante a tale accertamento, perché preclude che in futuro, alla chiusura del conto, alcune poste possano risultare coperte dalla prescrizione e perché la banca, anche nella pendenza del rapporto, dovrebbe ritenere diversamente raggiunto o meno il tetto del fido.

Va precisato, altresì, che non si terrà conto delle rimesse e della natura solutoria o meno delle stesse, e della eccezione di prescrizione sollevata dalla banca, perché dati che attengono alla diversa domanda di indebito, qui non coltivata e che, in ogni caso, presuppone la chiusura del rapporto.

Orbene, con riferimento all'effetto anatocistico, il ctu ha indicato che il

primo documento nel quale risulta pattuita la capitalizzazione trimestrale sia degli interessi passivi che attivi è il documento n. 17 depositato da parte convenuta, ovvero il documento di sintesi relativo alla concessione di linee di credito sottoscritto in data 28.11.2012, e ha considerato come legittima la capitalizzazione degli interessi passivi a partire dal 3° trimestre 2012.

Per il periodo precedente, in difetto di accordo scritto di anatocismo, il ctu ha calcolato che *“L'impatto anatocistico che risulta dal ricalcolo degli interessi dal primo trimestre 2000 al secondo trimestre 2012 è pari ad euro 22.017,69 escludendo l'effetto dei pagamenti solutori”* (effetti che, rileva questa Corte, non vanno considerati perché la domanda non è di indebito bensì di rettifica del saldo conto).

Correttamente il ctu ha depurato il conto degli effetti dell'anatocismo anche per il periodo successivo al 2000, ove non concordato per iscritto. (Cass. Sentenza n. 9140 del 19/05/2020 *In ragione della pronuncia di incostituzionalità dell'art. 25, comma 3, del d.lgs. n. 342 del 1999, le clausole anatocistiche inserite in contratti di conto corrente conclusi prima dell'entrata in vigore della delibera CICR 9 febbraio 2000 sono radicalmente nulle, con conseguente impraticabilità del giudizio di comparazione previsto dal comma 2 dell'art. 7 della delibera del CICR teso a verificare se le nuove pattuizioni abbiano o meno comportato un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, sicché in tali contratti perché sia introdotta validamente una nuova clausola di capitalizzazione degli interessi, è necessaria una espressa pattuizione formulata nel rispetto dell'art. 2 della predetta delibera*)

Con riferimento alla questione dell'usura, il ctu ha applicate le formule predisposte dalla Banca d'Italia vigenti in ciascun trimestre e calcolato il superamento del tasso soglia che sarebbe intervenuto per il solo 4° trimestre 2000, relativamente alla sola componente di affidamento per elasticità di cassa (euro 338,75). Tale voce di cd. usura sopravvenuta, merita di esserle riconosciuta, perché l'ordinamento non ammette che siano applicati tassi usurari, anche se

trattandosi di usura sopravvenuta non trova applicazione la sanzione della gratuità del rapporto bancario ex art. 1815 c.c. ; non essendo disponibile l'importo di fido accordato, il ctu ha assunto come valore di riferimento il picco di utilizzo trimestrale così come risultante dal calcolo della CMS, in conformità alle istruzioni della Banca d'Italia all'epoca vigenti, come precisato dal ctu.

Quanto agli interessi ultra legali non pattuiti per iscritto, il ctu ha precisato che *“Dalla documentazione prodotta in atti risulta che il primo contratto in cui vengono pattuiti i tassi interessi debitori relativi all'anticipo per elasticità di cassa è il documento n. 2 di parte convenuta, ovvero il contratto apertura di credito supplementare del 08.11.2000; il primo contratto in cui vengono pattuiti i tassi interessi debitori relativi all'anticipo per anticipo fatture e/o effetti SBF è il documento n. 4 di parte convenuta, ovvero il contratto apertura di credito base del 02.08.2001. Il CTU ha dunque applicato il tasso di interesse legale dal 1° trimestre 2000 al 3° trimestre 2000 per la componente di anticipo fatture e SBF, mentre, per la componente di elasticità di cassa ha applicato il tasso di interesse legale dal 1° trimestre 2000 al 4° trimestre 2000.”*

Tali conteggi non sono stati puntualmente oggetto di doglianza in questo grado e appare, quindi, condivisibile la conclusione del ctu secondo cui *“L'importo complessivo a favore del correntista derivante dall'applicazione di interessi ultralegali è compreso nell'importo dovuto al correntista per effetto della capitalizzazione anatocistica non regolarmente pattuita.”*

Quanto alle CMS, il ctu ha precisato che *“Il primo documento prodotto in atti in cui viene pattuita l'aliquota di tale commissione è il documento n. 2 ovvero il contratto di apertura di credito in conto corrente del 08.11.2000. L'applicazione della Commissione di Massimo Scoperto è stata dunque considerata legittima a partire dal quarto trimestre 2000. Il ricalcolo delle Commissioni di Massimo Scoperto spettanti è stato effettuato sul picco di utilizzo del periodo, calcolato come differenza tra gli importi addebitati dalla Banca convenuta che si evincono dai prospetti di liquidazione competenze depositati in atti e le somme a credito del*

correntista quantificate dal CTU in conformità al quesito peritale.

Tali considerazioni non sono state puntualmente oggetto di doglianza in questo grado e appare, quindi, condivisibile la conclusione del ctu secondo cui "I maggiori addebiti per c.m.s. riscontrati sono complessivamente pari ad euro **2.715,07** escludendo l'effetto dei pagamenti solutori.

Quanto alle spese non previste da accordi scritti, il ctu ha chiarito che "*Nella documentazione prodotta in atti non si riscontra alcuna pattuizione relativamente all'addebito di spese fisse di chiusura conto, ma dall'analisi degli estratti conto si rileva un addebito di tali spese, pari ad euro 33,57 ogni tre mesi, fino al 1° trimestre 2002. L'ammontare addebitato per le spese fisse di chiusura è stato dunque quantificato dal CTU pari ad euro **268,56** (importo non soggetto a variazione derivante dall'effetto compensativo dei pagamenti solutori).*"

Tali conteggi non sono stati puntualmente oggetto di doglianza in questo grado e appaiono, quindi, condivisibili.

Alla luce di quanto sopra riportato, emerge che il ctu ha seguito un metodo di calcolo basato sulla rielaborazione dei numeri debitori indicati nei prospetti trimestrali di liquidazione delle competenze, e dunque un criterio matematico avente come base di partenza l'analisi di dati effettivi risultanti dai documenti depositati; non dunque l'astrattezza, bensì l'induttività del metodo viene in rilievo, il che non contraddice le caratteristiche e la idoneità del mezzo impiegato.

Pertanto, in riforma della appellata sentenza, la Corte accerta che sono stati illegittimamente addebitati in conto interessi anatocistici, ultralegali, usurari, cms e spese per l'importo complessivo di euro 26.051,45, somma che non tiene conto dell'effetto dei pagamenti solutori e dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla banca, propri della diversa azione di indebito qui non coltivata e neppure ammissibile a conto aperto.

In verità, parte appellante chiede, poi, che la banca sia condannata a riaccreditare in conto tale somma, ma tale domanda non può trovare accoglimento perché la carenza della documentazione non consente di ricostruire l'intero

rapporto e individuare il saldo corretto.

ooo

Spese di ctu e di lite seguono come per legge la soccombenza per entrambi i gradi di giudizio; le spese di lite vengono liquidate alla luce del valore della causa come da notule dimesse, nonché fattura spese ctp necessarie per la complessità delle questioni contabili.

P. Q. M.

La Corte d'Appello di Venezia,

definitivamente pronunciando *contrariis rejectis*,

in parziale accoglimento dell'appello avverso la sentenza n. 470/2018 del Tribunale di Treviso

accerta che sono stati illegittimamente addebitati in conto interessi anatocistici, ultralegali, usurari, cms e spese per l'importo complessivo di euro 26.051,45.

Condanna parte appellata a rifondere alla appellante le spese di lite, liquidate per il primo grado in euro 4.835,00 per onorari, oltre euro 3.204,00 per anticipazioni, spese generali, iva e cpa e per il presente grado, liquidate in euro 6.865,00 per onorari, oltre contributo unificato, spese generali, iva e cpa.

Spese di ctu di primo grado a carico della appellata.

Così deliberato in Venezia il 21.1.2021.

Il Presidente estensore

Dr.ssa Cinzia Balletti