



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI

SEZIONE DISTACCATA DI SASSARI

composta dai magistrati

dott. M.Teresa Spanu Presidente rel.

dott. Cinzia Caleffi Consigliere

dott. Cristina Fois Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al n. 61 del Ruolo Affari Contenziosi per l'anno 2019 promosso da

[REDACTED] in persona del legale
rappresentante, in qualità di mandataria del F [REDACTED] elettivamente domiciliata in
Sassari, presso lo studio dell'avv. [REDACTED] che la rappresenta e difende per procura
speciale in calce all'atto d'appello,

appellante

CONTRO

[REDACTED] in
persona del legale rappresentante, [REDACTED]
[REDACTED] elettivamente domiciliati in Tortolì, presso lo
studio dell'avv. Diana Barrui, che li rappresenta e difende per procura speciale in calce alla
comparsa di costituzione,

appellati

All'udienza del 12-02-2021 la causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti



CONCLUSIONI

Nell'interesse dell'appellante: voglia la Corte

- 1) in accoglimento dell'appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, confermare il decreto ingiuntivo n. 325/2014 condannare la società [REDACTED] [REDACTED] nonché i signori [REDACTED] al pagamento della originaria somma ingiunta pari a euro 160.777,02 oltre interessi, spese e compensi;
- 2) in subordine accertare e condannare l'odierna appellata al pagamento della veriore somma che verrà accertata a seguito dell'espletamento di una nuova c.t.u. ed in ogni caso al pagamento della somma di euro 67.765,74 di cui alla prima perizia;
- 3) con vittoria di spese e compensi del primo e del presente giudizio.

Nell'interesse degli appellati: voglia la Corte

- 1) rigettare, in quanto infondati, tutti i motivi di appello proposti dalla B [REDACTED] [REDACTED] confermando la sentenza n. 359/18 resa dal Tribunale di Nuoro, oggetto di gravame e tutte le statuizioni in essa contenute;
- 2) condannare l'appellante alla rifusione delle spese, competenze e onorari del presente grado di giudizio da distrarsi in favore del procuratore antistatario.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 359/2018 il Tribunale di Nuoro accoglieva l'opposizione proposta dalla [REDACTED] e dai fideiussori [REDACTED] avverso il decreto ingiuntivo n. 325/2014, emesso dal medesimo tribunale per la somma di euro 160.777,01 a titolo di scoperto del conto corrente n. 602/10925, acceso presso il B [REDACTED] in data 4-03-2002 e ricontrattualizzato l'8-11-2013, revocando il decreto ingiuntivo opposto e condannando la banca opposta alla rifusione delle spese processuali in favore degli opposenti.



Parte opponente assumeva l'erroneità del saldo esposto nell'estratto conto bancario, in quanto frutto di illegittime appostazioni per competenze non pattuite ed usurarie nonché di indebite applicazioni di C.M.S., nulla per indeterminatezza della relativa clausola.

Preliminarmente il tribunale respingeva l'eccezione di nullità del contratto di apertura di conto corrente per difetto di forma scritta sul presupposto che la mancanza della sottoscrizione imputabile alla banca non intaccava il requisito strutturale previsto dall'art. 117 c. 3Tub; escludeva altresì il superamento delle soglie antiusura sulla base delle conclusioni raggiunte dall'ausiliario all'uopo nominato. Era inoltre rigettato il rilievo sulla legittimità dell'anatocismo applicato al rapporto, fondato su una valida clausola che ne stabiliva la regolamentazione su base reciproca.

Il primo giudice riscontrava invece l'indeterminatezza, eccepita a norma dell'art. 1346 c.c., della clausole sulla c.m.s., che recava soltanto la percentuale ma non gli altri criteri necessari per l'applicazione.

La rideterminazione del saldo, sulla scorta dei conteggi effettuati dall'ausiliario sugli estratti disponibili, a far data dal 1°-05-2004 con saldo zero, consentiva infine di ottenere un risultato positivo per la correntista, epurato dalle appostazioni prive di valido titolo per c.m.s. e costi non indicati in contratto.

Avverso tale decisione ha proposto appello la B. [REDACTED], nella sua qualità di mandataria del F. [REDACTED] deducendo: (i) la violazione e falsa applicazione dell'art. 1346 c.c. nella parte in cui il tribunale riteneva l'invalidità della clausola sulla c.m.s., invece sufficientemente determinata quantomeno attraverso l'invio degli estratti conto e l'erronea disapplicazione della commissione disponibilità fondi, la cui validità derivava da norme di legge direttamente applicabili; (ii) l'erronea valutazione dell'evidenza documentale laddove il tribunale assumeva il saldo zero come base per il calcolo nonostante il c.t.u. disponesse perlomeno degli estratti scalari per i primi due anni; (iii) l'erronea decurtazione dei costi resi noti alla cliente mediante i fogli informativi esposti in filiale e mai contestati dalla correntista perché corrispondenti a servizi aggiuntivi, così come le penali previste dalla legge n. 386/90, nonché l'erronea



riqualificazione delle valute, che per quanto non previste in contratto erano regolate in base al caso specifico.

Si sono costituiti la [REDACTED] chiedendo la conferma della sentenza di primo grado.

La causa, previa rinnovazione della consulenza tecnica d'ufficio già espletata, è stata quindi decisa sulle conclusioni sopra trascritte.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è infondato e non può trovare accoglimento.

Le censure formulate avverso le statuizioni di prime cure afferiscono alla valutazione delle pattuizioni contenute nel contratto di conto corrente acceso nel 2002 ed alla nullità della clausola relativa alla c.m.s.

Ha rilevato l'appellante che il contratto di conto corrente prevedeva espressamente la commissione di massimo scoperto e la relativa percentuale di calcolo, le cui modalità di applicazione erano esplicitate in tutti gli estratti conto inviati al cliente. In ogni caso, ha aggiunto l'appellante, risultava che nella specie la c.m.s. era stata applicata sulla misura massima dello sconfinamento oltre l'affidamento concesso, come era prevedibile da parte del correntista.

La doglianza è priva di pregio.

La mera enunciazione nel testo contrattuale della percentuale (1,50%) non consente di comprendere le modalità della sua applicazione, come ampiamente argomentato dal tribunale, ed in particolare se fosse da computarsi sul picco dell'utilizzato (in questo caso nascondendo una duplicazione degli interessi corrispettivi) o sull'ammontare messo a disposizione e la relativa periodicità, in violazione del canone di trasparenza che deve permeare il rapporto contrattuale con la banca.

L'impugnazione proposta è al riguardo estremamente generica e non apporta un profilo di discussione ulteriore rispetto a quello già esaminato e deciso in prime cure, essendo limitata ad una mera riproposizione concettuale della bontà della previsione di una remunerazione per la messa a



disposizione di fondi a favore del correntista, argomento che non supera la genericità della previsione pattizia.

Irrilevante ai fini del decidere è inoltre la questione della validità o meno della commissione disponibilità fondi, applicata a far data dalla sua previsione con la L. 2/09 e inserita negli estratti conto successivi, posto che risulta già inclusa nei conteggi svolti dal primo c.t.u. ed è stata espressamente ricompresa nella rideterminazione affidata al consulente di secondo grado (v. pag. 7 relazione scritta).

Va respinto anche il secondo motivo, concernente la rideterminazione del saldo a decorre dal valore “zero” del 30-04-2004, data del primo estratto della serie continua prodotta dalla banca.

Premesso che, trattandosi di opposizione a decreto ingiuntivo, era a carico della banca intimante la prova dei fatti costitutivi del credito azionato, l’onere di produrre la serie integrale degli estratti conto relativi al rapporto trova fondamento nella natura unitaria del rapporto di conto corrente, sicchè, una volta esclusa la validità di una clausola o l’esistenza del titolo giustificativo di alcuni addebiti, solo la rappresentazione di tutte le operazioni compiute tra l’apertura e la chiusura consente di verificare il reale andamento del conto.

La giurisprudenza di legittimità si è già espressa sull’ammissibilità dell’azzeramento del saldo del primo estratto prodotto nell’ipotesi di indisponibilità della documentazione integrale dall’inizio del rapporto, con la precisazione che in questo caso non sarebbe possibile stabilire se nel periodo non documentato il conto fosse in passivo per il cliente oppure presentasse addirittura segno positivo, con inevitabile effetto nella quantificazione del dovuto per il periodo successivo (“... *in mancanza di elementi idonei ad escludere che il saldo iniziale, a debito del cliente, riportato nel primo degli estratti conto prodotti, possa convertirsi in un saldo positivo di importo imprecisato, essa (la banca) non potrà aspirare a un azzeramento del saldo stesso*” cfr. Cass. Civ. n. 11543/19; n. 23852/20).

Nella specie l’appellante ha sostenuto di aver consegnato al c.t.u. gli estratti conto relativi ai primi due anni e che la controparte contestava la tardiva produzione soltanto a perizia depositata (v. verbale udienza del 20-06-16 avanti il tribunale). Non emerge però che la parte opponente avesse



consentito all'acquisizione di nuovi documenti, non prodotti entro il termine delle memorie istruttorie, né che il c.t.u. l'avesse preavvertita della successiva acquisizione (v. dichiarazioni c.t.u. all'udienza del 15-12-2015), cosicchè correttamente il tribunale disponeva nuova consulenza sulla base della sola documentazione tempestivamente depositata in giudizio.

La banca ha altresì invocato l'utilizzabilità degli estratti scalari, non tenuti in considerazione dal tribunale nonostante fossero ritualmente acquisiti.

Di contro, va obiettato che l'onere di provare, ai sensi dell'art. 2967 c.c., tutte le operazioni nel corso del rapporto non può essere adempiuto dalla banca con i soli scalari, ove appunto non sono registrate le singole operazioni compiute, bensì riassunti i saldi per valuta (quindi utilizzabili a favore del cliente per l'eliminazione delle competenze nulle, cfr. Cass. Civ. n. 14074/18), con la conseguenza che il saldo iniziale deve essere azzerato, come argomentato in prime cure, non avendo la correntista affermato in primo grado l'esistenza di saldo positivo iniziale.

E' infondato pure il terzo motivo, con il quale l'appellante si è doluta dell'erronea decurtazione dei costi resi noti alla cliente mediante i fogli informativi esposti in filiale e mai contestati dalla correntista perché corrispondenti a servizi aggiuntivi, così come le penali previste dalla legge n. 386/90, nonché l'erronea riqualificazione delle valute, che per quanto non previste in contratto erano regolate in base al caso specifico.

L'analisi svolta dal consulente tecnico d'ufficio di primo grado, confermata dalla rielaborazione fornita dall'ausiliario nominato in seconda istanza, ha consentito di verificare l'applicazione di costi non previsti in contratto (in particolare, commissioni per bonifici e assegni, canone per servizi telematici, spese per pratiche fido e altre commissioni), dei quali non è stata provata la previa conoscibilità per il cliente, per cui a nulla rileva il fatto che la correntista non li avesse mai contestati o che fossero inseriti tra le variazioni ex art. 118 Tub, che non possono invece introdurre nuove condizioni. Inoltre non sfugge all'obbligo della necessaria contrattualizzazione delle condizioni applicabili al rapporto la replica effettuata dall'appellante circa l'introduzione di nuovi



servizi da parte dell'istituto e il relativo corrispettivo, mancando qualsiasi supporto documentale accettato dal correntista.

Lo stesso criterio vale per l'applicazione di valute diverse dalla data dell'operazione, non contemplata in contratto e che comunque incide in misura trascurabile nella ricostruzione del saldo (v. pag. 10 relazione scritta).

Per quanto riguarda la regolamentazione delle penali sugli assegni impagati e i relativi interessi, l'ausiliario nominato nel presente grado ha confermato che, rideterminando l'andamento del conto partendo dal saldo zero ed eliminando la c.m.s. e i costi non pattuiti in contratto, il conto è divenuto attivo e pertanto non può essersi verificato il presupposto dell'applicazione della disciplina prevista per gli assegni insoluti.

Non sono state proposte specifiche censure a detto ragionamento, adottato dal primo giudice, che non contrasta con l'obbligatorietà dell'imposizione di una penale per l'assegno privo di provvista, ma consegue alla verifica dell'andamento del rapporto a seguito dell'eliminazione delle poste prive di titolo.

All'esito della revisione dei conteggi effettuata nel presente grado, mantenendo il saldo zero, stornando le c.m.s. e gli altri costi extracontratto nonché applicando i tassi contrattuali o comunque quelli variati dalla banca, se più favorevoli, la commissione disponibilità fondi e le spese fisse, il saldo risulta positivo per la correntista nella misura di euro 156.472,27.

L'appello deve dunque essere respinto, condannando l'appellante alla rifusione in favore degli appellati delle spese processuali, liquidate al valore medio del relativo scaglione.

Le spese di consulenza tecnica, già liquidate, devono essere poste a carico dell'appellante secondo soccombenza.

Si deve dare atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 c. 1 quater D.P.R. n. 115/02.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda ed eccezione:



1) rigetta l'appello proposto dalla E [REDACTED] la sentenza n. 359/18 del Tribunale di Nuoro;

2) condanna l'appellante alla rifusione in favore degli appellati delle spese processuali del presente grado, che liquida in euro 13.635,00, oltre quanto dovuto per legge, con distrazione in favore del difensore antistatario.

3) pone a carico dell'appellante le spese di c.t.u., già liquidate.

Si dà atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 c. 1 quater D.P.R. n. 115/02.

Così deciso in Sassari il 3-06-2021

Il Presidente rel.

Dott. Maria Teresa Spanu

