



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO CIVILE DI GENOVA
SEZIONE III

Riunito in camera di consiglio e composto dai seguenti Magistrati:

Dott. Rossella Atzeni - Presidente
Dott. Marcello Castiglione - Consigliere
Dott. Franco Davini - Consigliere relatore

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Nella causa con oggetto: contratti bancari

Fra:

Pancino 2 di Susanna e C. S.a.s., con sede in Massa,
nella persona del legale rappresentante pro tempore rappresentata e
difesa dall'Avv. Morini Gianpaolo , presso il cui studio sito in
Viareggio Via Trento n. 4 è elettivamente domiciliata, come da
mandato in atti

- Appellante -

-contro-

Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. , con sede in Siena, nella
persona del Dott.

,, come da mandato in atti

-Appellata -

Conclusioni delle parti

Per l'appellante:

"Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello di Genova, *contrariis rejectis*, in riforma della sentenza Sentenza n. 884/2017 del Tribunale di Massa G.I. Dott. Paolo Puzone, pubbl. il 24/10/2017 RG n. 3067/2015 Repert. n. 1339/2017 del 26/10/2017, notificato via pec il il 27 ottobre 2017 (il 26 novembre cade di domenica) in contraddittorio o dichiaranda contumacia, accogliere i motivi di impugnazione. Con il favore delle spese e delle competenze anche di questo grado di giudizio, oltre accessori come per legge, con distrazione delle spese in favore del procuratore costituito".

Per la parte appellata:

"Piaccia a Codesta Ecc.ma Corte di Appello adita, *contrariis rejectis*,

- **in via principale nel merito, rigettare** *in toto* l'appello proposto perché inammissibile ed infondato in fatto ed in diritto, con integrale conferma della sentenza n. 884/2017 del Tribunale Civile di Massa;

- **in subordine**, rigettare comunque l'appello avversario e tutte le domande con lo stesso proposte, accogliendo le eccezioni e domande tutte spiegate nel corso del giudizio di primo grado e, segnatamente: In via preliminare, accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione, ai sensi degli artt. 2934 e 2946 c.c., del diritto alla ripetizione dei versamenti, aventi natura solutoria, effettuati sul conto in contestazione oltre dieci anni prima dell'introduzione del presente giudizio; nel merito, rigettare interamente le domande tutte di parte appellante perché totalmente infondate in fatto ed in diritto e comunque non provate; in ogni caso, condannare parte appellante al pagamento delle spese, competenze ed onorari del presente giudizio, oltre IVA, CPA e spese come per legge.

- **in ogni caso**, condannare l'appellante al pagamento delle spese di questo grado di giudizio.

IN FATTO E DIRITTO

La Pancino 2 di Susanna e C. S.a.s. citava in giudizio la Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. esponendo che dal 1990 la società intratteneva il rapporto di conto corrente n. 10985.94 con affido e anticipo salvo buon fine.

Tale contratto però era privo di forma scritta fino al 16 giugno 2014, data in cui era stato sottoscritto il primo contratto in forma scritta.

Ricorrevano pertanto le seguenti nullità:

-mancanza di forma scritta;

-applicazione di interessi anatocistici con violazione dell'art. 1283 c.c.;

-mancata determinazione dei giorni di valuta, commissione di massimo scoperto, spese di fine chiusura, costo operazioni, comunicazioni periodiche, rimborso forfettario nonché ogni altra spesa addebitabile al correntista.

Seguivano nell'atto di citazione una serie di paragrafi in generale che proponevano la visione giuridica dell'attore sul diverse questioni di diritto bancario senza però particolare attinenza al rapporto in concreto ed alle operazioni bancarie effettuate.

Sulla base di un consulenza tecnica di parte, che partiva dal presupposto nei suoi calcoli di mancanza di un contratto scritto, l'attrice chiedeva che fosse accertato il rapporto di dare ed avere fra correntista e banca escludendo l'importo di € 103.387,56 addebitatole a vario titolo dalla banca.

Nella memoria ex art. 183,6° comma n. 1 c.p.c. parte attrice si limitava a proporre delle tabelle relative al divieto di anatocismo ed all'asserito superamento tasso soglia senza alcuna spiegazione delle stesse .

Nella memoria ex art. 183,6' comma n. 2 produceva gli estratti conto dal 1997 al 2014.

La **Banca Monte dei Paschi S.p.A.** eccepiva la prescrizione del diritto alla ripetizione dei pagamenti di tutte le competenze addebitate pagate con la quota solutoria delle rimesse.

La convenuta negava che il rapporto risalisse al 1990 risalendo invece al 1994 e subito con forma scritta; depositava in proposito i contratti in data 2 maggio 1994 e 16 gennaio 1995 che regolavano il rapporto.

La banca sosteneva di essersi subito adeguata alla delibera CICR 9 febbraio 2000 dandone comunicazione al correntista .

La Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. contestava poi la ricostruzione generale in diritto fatta dall'attrice sottolineando peraltro come non venisse fatto alcun collegamento fra il principio di diritto affermato ed il caso concreto.

Il Tribunale di Massa con sentenza n. 884 del 23 ottobre 2017 stabiliva:

-che la parte appellante non aveva mai dimostrato alcuna apertura di credito nel rapporto di conto corrente; ne seguiva l'applicabilità della prescrizione decennale da ciascun pagamento trattandosi di rimesse solutorie (mentre per le rimesse ripristinatorie il termine di prescrizione partiva dalla chiusura del conto);

-che la banca aveva prodotto i contratti scritti che non erano stati oggetto di contestazione;

- che la non contestazione della comparsa di costituzione rendeva pacifici i fatti ivi affermati;
- che la Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. si era adeguata alla delibera CICR 9 febbraio 2000;
- che il divieto di anatocismo poteva contrastare con normativa europea;
- che le lamentele per commissione massimo scoperto e commissione istruttoria veloce non trovavano riscontro in indicazioni concrete contenute nel rapporto;
- che delle operazioni relative ad anticipazione salvo buon fine e di anticipo del credito all'esportazione non era stata data alcuna prova.

Sulla base di queste considerazioni dichiarava prescritte le rimesse anteriori al decennio e respingeva la domanda dell'attrice che condannava alla rifusione delle spese.

Pancino 2 di **Susanna e C. S.a.s.** proponeva appello chiedendo nelle conclusioni l'accoglimento dell'appello ma non che cosa questo accoglimento avrebbe comportato.

L'appellante sosteneva:

- che gli estratti conto erano la prova che c'erano un affidamento tenendo conto che erano espressamente previsti dei tassi debitori sul fido 12,50% e che nel 2005 e nel 2006 era stato addebitato un costo di 95,00 Euro per affidamenti e scoperti;
- la natura ripristinatoria delle rimesse era presunta e quindi non operava alcuna prescrizione;
- la banca non negava che il contratto fosse stipulato nel 1990 ma produceva solo contratti del 1994-1995;

-l'adeguamento al CICR del 2000 non comportava che fosse valido anatocismo precedente, inoltre se la clausola era nulla non poteva essere modificata ;

-era inadeguata la motivazione circa il divieto di anatocismo e violazione normativa CEE;

-chiedeva la dichiarazione della nullità della commissione di massimo scoperto; il Tribunale quando aveva sostenuto l'affermazione della mancata contestazione del commissione massimo scoperto evidentemente non aveva letto paragrafo 8 dell'atto di citazione ;

-era irrilevante che il consulente tecnico di ufficio di parte fosse partito dall'assunto che non ci fosse contratto scritto; non c'era legittimazione dell'usura sopravvenuta;

-non era ragionevole che la commissione del massimo scoperto partisse dal 2010.

Si costituiva la **Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.** chiedendo il rigetto dell'appello ed osservando:

-circa l'operare della prescrizione che l'appellante non aveva a suo tempo contestato l'affermazione della Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. che non esisteva alcun affidamento; il fatto che risultassero dei tassi debitori per affidamenti e scoperti era dovuto solo al fatto che era venuto in essere uno scoperto di conto;

-la documentazione prodotta in primo grado dimostrava l'infondatezza delle domande formulate da parte appellante;

-la dichiarazione di incostituzionalità non aveva toccato né riguardato l'art. 7 della delibera CICR in quanto teso a disciplinare - solo per il futuro - i rapporti in essere al momento della sua entrata in vigore;

-correttamente il Tribunale aveva escluso la fondatezza dei calcoli sull'usura contenuti nella perizia di parte in quanto si basavano

sull'assunto infondato che non vi fosse un contratto scritto e su criteri di calcolo privi di fondamento;

-l'attrice non aveva depositato i D.M. relativi alla determinazione della soglia ai fini dell'usura;

-la recente Sentenza a Sezioni Unite Cass. 24675 del 19.10.2017 aveva escluso l'usura sopravvenuta;

-il giudice aveva correttamente considerate pattuitele diverse condizioni risultanti dalla documentazione scritta;

-non si capiva che pronuncia volesse ottenere la parte appellante con il suo appello.

Le parti precisavano le loro conclusioni all'udienza del 1° aprile 2021 tenuta con le modalità della trattazione scritta e la causa era decisa con camera di consiglio telematica decorso il termine per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche.

In via preliminare deve ritenersi l'appello ammissibile in quanto soddisfa i requisiti richiesti dall'art. 342 c.p.c., anche se in parte a mezzo di richiami impliciti.

E' vero che nelle conclusioni si chiede che vengano accolti i motivi di appello ma non si dice quali siano le conseguenze di questo accoglimento.

Deve ritenersi però implicito che l'accoglimento dei motivi di appello, tenuto anche conto della loro formulazione, comporta l'accoglimento in tutto o in parte delle domande formulate in primo grado.

Molti dei motivi di appello formulati sono infondati.

Gli estratti conto ed i numeri creditori, in assenza di altri elementi, non sono la prova che ci fosse un affidamento ma solo che il conto corrente in alcuni momenti era in passivo.

Né parte appellante assolutamente ricostruisce l'iter del conto corrente in modo da dimostrare tranne una costanza dell'esposizione che vi fosse un affidamento di fatto.

Non è corretto inoltre sostenere a priori il carattere solutorio delle rimesse in conto corrente; , in base alla giurisprudenza dominante non esiste alcuna presunzione del carattere solutorio delle rimesse sul conto corrente né un obbligo della banca di indicarle una ad una nelle sue difese.

Non vi è alcuna prova che il conto corrente risalisse al 1990 in quanto dal punto di vista temporale i primi due documenti contrattuali agli atti risalgono al periodo 1994-1995; né è vero che la banca non abbia contestato l'affermazione in proposito dell'attrice, avendola anzi espressamente sempre contestata.

Ugualmente corretta la decisione del Tribunale di ritenere operante la prescrizione decennale.

Non possono invece ritenersi corrette le generiche affermazioni del Tribunale che il divieto di anatocismo sarebbe in contrasto con la normativa CEE, affermazioni che non trovano alcun riscontro.

Egualmente in materia di anatocismo, poiché le precedenti pattuizioni erano nulle, le pattuizioni prese dopo la delibera del CICR in quanto peggiorative devono essere approvate dal correntista. La consulenza tecnica di ufficio svolta nel presente grado di giudizio ha rinvenuto in atti il contratto del 2 maggio 1994 ed il contratto del 16 gennaio 1995 .

La documentazione degli estratti conto non è completa perché si parte al 1° gennaio 1997 sino al 31 dicembre 2013, data alla quale risulta dalla documentazione un saldo a credito della Banca e a debito del correntista di Euro 36.640,98.

Inoltre risultano mancanti gli estratti conto relativi ai seguenti periodi:

- III e IV trimestre dell'anno 1998;
- II, III e IV trimestre dell'anno 1999;
- I e II trimestre dell'anno 2005;
- I trimestre dell'anno 2006;
- II trimestre dell'anno 2007;
- II trimestre dell'anno 2013.

La Cassazione in caso di parziale incompletezza della documentazione a disposizione non esclude la possibilità per il consulente tecnico di ufficio di completare le eventuali limitate lacune mentre non è possibile che il consulente tecnico di ufficio sostituisca le sue congetture ad una sostanziale ed ampia carenza di prove.

Nel caso concreto ritiene la Corte che nonostante alcune lacune probatorie non indifferenti il rapporto sia ricostruibile in modo coerente.

In base alla consulenza tecnica di ufficio:

- i contratti del 2 maggio 1994 e del 16 gennaio 1995 sono stati stipulati in epoca precedente alla delibera CICR del 9 febbraio 2000 e comunque non prevedono la reciprocità di capitalizzazione degli interessi attivi e passivi;
- la Banca ha prodotto in giudizio copia della comunicazione in Gazzetta Ufficiale per adeguamento alle condizioni previste dalla delibera CICR del 9 febbraio 2000;
- le parti non hanno prodotto alcuna successiva pattuizione relativa alla pari periodicità nella capitalizzazione degli interessi.

Ne segue che applicando l'orientamento di questa Corte l'adeguamento viene ritenuto peggiorativo rispetto alle precedenti condizioni, peggioramento che non risulta approvato.

Come conseguenza il saldo a debito del correntista passa da -36.640,98 € a -559,29 al 31 dicembre 2013.

La consulenza infine detrae in relazione a quattro trimestri tutti gli interessi per Euro 1.819,63 per un superamento della soglia di usura. Questa conclusione non è condivisibile in quanto l'usura sopravvenuta è stata esclusa dalla Cassazione con sentenza 19 ottobre 2017 n. 24675.

Tenendo conto dell'esito della causa si compensano per 2/3 le spese dei due gradi di giudizio, mentre spetta all'appellante Pancino 2 di Susanna e C. S.a.s. il rimborso di un terzo delle spese di causa liquidato:

-per il primo grado in Euro 253,00 per spese, e Euro 2.100,00 per compensi oltre spese generali, cpa ed I.V.A. (Euro 1500,00 per la fase di studio, Euro 900,00 per la fase introduttiva, Euro 1500,00 per la fase istruttoria, Euro 2.400,00 per la fase della decisione in totale 6.300,00 : 3 = 2.100,00).

-per il secondo grado Euro 379,00 per spese, e Euro 2.900,00 per compensi oltre spese generali, cpa ed I.V.A. (Euro 1.800,00 per la fase di studio, Euro 1200,00 per la fase introduttiva, Euro 2.400,00 per la fase istruttoria legata alla consulenza tecnica di ufficio, Euro 3.300,00 per la fase della decisione in totale Euro 8.700,00 : 3 = 2900, Euro).

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando, respinta ogni contraria o diversa istanza

In parziale accoglimento dell'appello proposto da Pancino 2 di Susanna e C. S.a.s. contro la sentenza del Tribunale di Massa n. 884 del 23 ottobre 2017 determina il saldo del conto

corrente oggetto di causa al 31 dicembre 2013 nell'importo di Euro 559,29 a debito del correntista.

Compensa per due terzi le spese dei due gradi di giudizio.

Condanna Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. a rifondere a Pancino 2 di Susanna e C. S.a.s. il residuo terzo delle spese legali del giudizio liquidate:

-per il primo grado in Euro 253,00 per spese, e Euro 2.100,00 per compensi oltre spese generali, cpa ed I.V.A. ;

-per il secondo grado Euro 379,00 per spese, e Euro 2.900,00 per compensi oltre spese generali, cpa ed I.V.A..

Pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio svolta in appello a carico della Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. .

Genova lì 29 giugno 2021

Il Consigliere estensore

Dott. Franco Davini

Il Presidente

Dott. Rossella Atzeni