

PERIZIE TECNICHE SUGLI INTERESSI BANCARI

a cura di

Marco Capra, Roberto Capra,
Alessio A. Ferrandina



LA PERIZIA CONTABILE E LA PROVA



L'onere della prova e la produzione documentale – 1

- In linea generale il CTU sente le Parti e, previo consenso di tutte, può esaminare anche documenti e registri non prodotti in causa. Di essi tuttavia senza il consenso di tutte le Parti non può fare menzione nei processi verbali o nella relazione (art. 198 c.p.c.).

L'onere della prova e la produzione documentale – 2 (accertamento su conto corrente)

HP: qualora ad agire in giudizio per ottenere la soddisfazione di un proprio credito sia l'istituto bancario, esso deve fornire la piena prova del proprio credito.

La banca non può invocare l'obbligo decennale di tenuta delle scritture contabili per giustificare la mancata allegazione in giudizio di tutti gli estratti conto, in quanto, così facendo, essa finirebbe per aggirare il proprio onere probatorio (*Cass. civ., 26.1.11, n. 1842*).

Diversamente, non si avrebbe modo di capire attraverso quali calcoli si è pervenuti a quei determinati saldi debitori in capo al correntista (*Accettella, La "depurazione" del saldo del conto corrente dagli interessi anatocistici, in Banca, borsa, titoli di credito, 2010, II, p. 637, a commento di Trib. Napoli, 8.1.09*).

La mancata produzione di tutti gli estratti conto, richiesta dalla giurisprudenza a partire dalla apertura del rapporto (*App. Milano, 6.12.12; Trib. Brindisi, 7.3.14*), comporta la applicazione di una sanzione civile indiretta (*Galgano, Alla ricerca delle sanzioni civile indirette: premesse generali, in Contr. Impr., 1987, p. 531 ss*), ossia la regola – di matrice giurisprudenziale – del c.d. **saldo zero**.

L'onere della prova e la produzione documentale – 3 (accertamento su conto corrente)

Ciò significa che il giudice, convenzionalmente, azzera le risultanze dell'estratto conto più antico prodotto in giudizio dalla Banca, perché la carente documentazione non consente di capire come si è giunti agli importi richiesti (Trib. Reggio Emilia, 23.4.14), che potrebbero essere frutto di applicazione di anatocismo o di interessi ultralegali.

Il saldo zero sembrerebbe un abbuono per il correntista almeno fino ad una certa data, senza, tuttavia, avere la prova che fosse negativo per colpa di illecite pratiche degli istituto bancario (Trib. Arezzo, 30.5.13).

La giurisprudenza di merito ha anche rinvenuto come ratio della regola i principi dell'onere della prova: si è detto che la carenza documentale non può che tradursi in danno del soggetto che non è riuscito a fornire la prova del fatto costitutivo del credito che ha fatto valere in giudizio (Trib. Latina, 19.6.12).

L'onere della prova e la produzione documentale – 4 (accertamento su conto corrente)

HP: se ad agire sia il correntista in ripetizione per ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate all'istituto di credito, poiché gli estratti conto non sono stati redatti da quest'ultimo, occorre partire dalle risultanze del documento «contabile» più antico e da lì iniziare a ricostruire le vicende di dare e avere che hanno caratterizzato il rapporto di conto intrattenuto dal correntista attore con l'istituto di credito convenuto (Trib. Monopoli, 17.11.11).

Il correntista deve dimostrare l'esistenza di specifiche poste passive del conto corrente oggetto di causa, rispetto alle quali l'applicazione di interessi anatocistici e/o usurari avrebbe determinato esborsi maggiori rispetto a quelli dovuti (Trib. Nocera Inferiore, 29.1.13; Corte d'Appello di Venezia 3.8.2013).

Utilizzare il saldo zero in questa distinta ipotesi significa violare l'art. 2697 c.c. in punto di onere della prova: l'onere della produzione degli estratti conto ricade sul correntista attore, che non può certo valersi del principio di vicinanza della prova, in quanto tale regola si applica solo laddove ricorra la difficoltà oggettiva di dare la prova di un fatto. Detta evenienza non ricorre certamente nel caso in cui il correntista si sia disinteressato di acquisire o abbia disperso gli estratti conto (Cassazione, 7.5.2015, n. 9201; Trib. Arezzo, 30.5.14).

L'onere della prova e la produzione documentale – 5 (accertamento su conto corrente)

L'esistenza degli affidamenti al fine della verifica dell'esistenza delle rimesse aventi natura solutoria, in particolare, la Suprema Corte con la nota sentenza n. 24218/2010 ha chiarito che sono solutorie le rimesse pervenute su conto non affidato o con saldo a debito per il correntista oltre l'apertura di credito eventualmente concessa.

Esistono tesi contrastanti:

- 1) l'esistenza di un'eventuale apertura di credito deve essere provata dal correntista, ovvero da chi intende negare la natura solutoria di una rimessa (Trib. Bari 21.5.2015 n. 2353, Cass. 1.10.2002 n. 14087; Cass. 9.12.2004 n. 23006; Cass. 26.2.1999 n. 1672), per cui, se residuano dubbi, i conti vanno considerati scoperti.
- 2) tutte le rimesse hanno, salvo prova contraria della Banca, funzione ripristinatoria dell'affidamento e non solutoria (Cassazione 26.2.2014 n. 4518). Una pronuncia della Corte d'Appello di Torino del 12/12/2014 ha distinto la portata dell'onere probatorio per la banca delle rimesse solutorie, in forza della circostanza che l'istituto allegghi o meno l'esistenza di affidamenti sul rapporto di conto.

