

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte di Appello di Salerno, composta dai magistrati:  
Dott. Bruno De Filippis      Presidente  
Dott. Marina Ferrante Consigliere.  
Dott. Giuliano Agliata      Consigliere ausiliario est.  
riunita in Camera di Consiglio, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel procedimento iscritto al n. omissis/09 R.G. vertente:

**TRA**

**BANCA**

*appellante*

**CORRENTISTA**

*appellato*

OGGETTO: appello avverso la sentenza n. *omissis* emessa dal Tribunale di Salerno 1-Sezione distaccata di Eboli

CONCLUSIONI: i Procuratori delle parti hanno concluso riportandosi ai rispettivi atti.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto notificato il 2 luglio 1999, la **BANCA** propone opposizione al decreto ingiuntivo n. *omissis/99* reso dal Pretore di Salerno, sez. dist. Eboli i data 20 maggio 1999, notificatole il giorno 1 giugno 1999, con il quale le fu ingiunto di pagare la somma di euro 28.000.000, oltre agli accessori, al **CORRENTISTA**, a titolo di credito dallo stesso vantato.

A fondamento dell'opposizione fu dedotto il difetto di prova scritta a supporto del procedimento monitorio e la insussistenza del credito, in ragione delle seguenti circostanze; il **CORRENTISTA** aveva prelevato presso la filiale di *omissis* il 3 febbraio 1999 la somma di euro 8.000.000, consegnatagli in contanti dal cassiere; che quest'ultimo, per errore, aveva accreditato, anziché addebitato, l'importo sul conto del cliente, rilasciandogli una ricevuta di versamento; al termine della giornata il cassiere, accortosi dell'errore, aveva proceduto alla dovuta correzione contabile; reso edotto dell'accaduto, il **CORRENTISTA**, in un colloquio con il direttore, si era dimostrato disponibile a regolarizzare l'operazione, subordinando la sua collaborazione alla concessione di un'apertura di credito a favore di un suo conoscente.

Instauratosi il contraddittorio con la costituzione del **CORRENTISTA**, la causa fu istruita con l'assunzione di dichiarazioni testimoniali e decisa dal Tribunale di Salerno sez. dist. Eboli, con sentenza di revoca del decreto ingiuntivo opposto e condanna del **CORRENTISTA** al risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata, nonché alle spese del giudizio.

Avverso tale pronuncia propose appello il **CORRENTISTA**, accolto dalla Corte d'appello di Salerno con sentenza n. *omissis*, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto e revoca della condanna risarcitoria a carico del **CORRENTISTA**.

*Sentenza, Corte d' Appello di Salerno, Pres. De Filippis – Rel. Ferrante n. 29 del 10 gennaio 2018*

La Corte osservò: a) che alla data del 3 febbraio 1999 il conto corrente esponeva alla voce "avere" un "saldo in favore del **CORRENTISTA** per euro 33.888.543"; b) che al predetto estratto conto si accompagnava una ricevuta di versamento a credito in data 3 febbraio 1999 per euro 14.000.000; c) che l'estratto conto in data 28 febbraio 1999, alla data dei 3 febbraio 1999 presentasse alla voce "dare" euro 14.000.000 ed alla corrispondente voce "descrizione operazioni" la dicitura "prelevamento allo sportello"; d) a fondamento di tale prelievo non vi fosse il consueto modellino di prelevamento scritto, sottoscritto e datato dall'interessato, ma solo una prova per testi, ammessa dal Tribunale nonostante l'opposizione del **CORRENTISTA**; e) che detta prova orale fosse inammissibile e irrilevante; f) che la banca non avesse prodotto gli estratti autentici delle scritture contabili; g) che le dichiarazioni testimoniali sull'errore commesso dal cassiere in occasione dell'operazione contestata fossero irrilevanti, perché rese *de relato*, con la sola eccezione della deposizione del teste CASSIERE, inattendibile perché avete un interesse precipuo nel giudizio de quo.

Contro la suddetta sentenza della Corte d'appello la banca ha proposto ricorso in Cassazione: a) per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, prospettata dalle parti; b) per violazione e falsa applicazione delle norme di diritto, in relazione agli articoli 1857 e 1832 c.c.e vizio connesso di motivazione; e) per violazione e falsa applicazione delle norme di diritto, in relazione agli articoli 2721 e 2724 c.c. e falsa applicazione dell'art. so d.lgs. 385/1993; d) per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, prospettata dalle parti e vizio di motivazione.

Il signor **CORRENTISTA** ha resistito con controricorso notificato il 19 ottobre 2004.

Con sentenza n.16538/2009 depositata in data 15.7.2009, la Corte Suprema di Cassazione ha accolto il ricorso, cassato la sentenza impugnata e rinviato la causa, anche per il regolamento delle spese del giudizio di legittimità, a questa Corte in altra composizione.

Il giudizio è stato riassunto ex art. 392 c.p.c. con atto notificato il 4.11.2009, con cui la Banca ha chiesto: "*Voglia l'On.le Corte di Appello di Salerno, per tutte le motivazioni di cui in premessa ed in osservanza dei principi enunciati dalla Suprema Corte con sentenza n. 16538/2009, 1) rigettare le domande, eccezioni e richieste dal sig. **CORRENTISTA** e l'appello proposto avverso la sentenza n. 48/2002 resa dal Tribunale di Salerno, sez. dist. di Eboli, perché infondato in fatto ed in diritto e per l'effetto confermare integralmente la sentenza impugnata; 2) condannare sig. **CORRENTISTA**, per le ragioni esposte in premessa alla restituzione in favore della **BANCA** dell'importo di € 24.651,71, oltre interessi e rivalutazione, ai sensi dell'art. 389 c.p.c. per le ragioni esposte in atti; 3) condannare il sig. **CORRENTISTA** al pagamento delle spese, diritti ed onorari del giudizio di appello, del giudizio di Cassazione e del presente giudizio".*

Il **CORRENTISTA** si è costituito con comparsa del luglio 2012 e la causa, dopo una serie di rinvii per esigenze di ruolo, all'udienza del 01.12.2016 è stata trattenuta in decisione e poi rimessa sul ruolo, stante la mancanza del fascicolo di primo grado del Tribunale di Salerno sez. di Eboli.

All'udienza del 22.06.2017 è stato trattenuto in decisione.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente è opportuno ricordare quanto la Corte di Cassazione ha statuito sulla vicenda de qua con la sentenza **16538/2009**, depositata in data 15.07.2009. Ad avviso del giudice di legittimità «è innanzi tutto da rilevare che oggetto della controversia era l'accertamento

*Sentenza, Corte d' Appello di Salerno, Pres. De Filippis – Rel. Ferrante n. 29 del 10 gennaio 2018*

*dell'errore contabile commesso, secondo la banca, dal cassiere, accreditando al correntista un prelievo che avrebbe dovuto invece addebitargli. È conseguentemente illogica l'affermazione, contenuta nell'impugnata sentenza, che la banca avrebbe dovuto produrre in causa il modellino di prelevamento scritto e sottoscritto dal correntista, mentre s'era limitata a dedurre prova per testi. La prova per testi doveva appunto spiegare l'assenza del modellino, e dimostrare l'errore incorso nella redazione della ricevuta esibita in giudizio dal correntista; e dunque il vizio di motivazione verte sul punto decisivo della controversia. Del pari manifesta è l'illogicità dell'affermazione, censurata con il secondo motivo, circa la rilevanza dell'omessa produzione in giudizio dell'annotazione dell'operazione contabile nei libri regolarmente tenuti e vidimati della banca; produzione, peraltro, siccome di documenti della banca, che non avrebbe avuto alcun valore di prova a favore della banca medesima e contro il correntista. I rapporti tra le parti a questo riguardo sono regolati dall'art. 1832, richiamato dall'art. 1857 c.c., per il quale tutte le operazioni regolate in conto corrente (a norma dell'art. 1852 c.c.) sono riportate in un estratto conto, che, una volta comunicato, s'intende approvato se non è contestato. Nella fattispecie, l'estratto conto era contestato dal correntista, nella voce di addebito in questione, in conformità a una ricevuta di versamento, sicché la banca, per superare quel documento, era tenuta a dare la prova della veridicità dell'operazione di prelievo contestata; e tale prova era stata appunto offerta con l'assunzione di alcuni testi, senza che le annotazioni interne della banca potessero assumere valore di prova idonea a superare la prova documentale offerta dal correntista. Deve poi condividersi la censura di legittimità, per violazione delle norme sull'ammissibilità della prova testimoniale. È noto che, secondo la tradizionale giurisprudenza di questa corte ... nel contratto bancario regolato in conto corrente si presume, fino a prova contraria, che gli accreditamenti prelevamenti costituiscano atti di utilizzazione dell'unico contratto ad esecuzione ripetuta.*

*Essi non possono pertanto essere qualificati né come autonomi negozi giuridici, né coree pagamenti, vale a dire come atti estintivi di obbligazioni... Conseguentemente non possono qui trovare applicazione i limiti stabiliti alla prova testimoniale dei contratti e dei pagamenti. Questa corte, infatti, ha già altra volta affermato che, con riguardo ad un rapporto di conto corrente bancario, la prova testimoniale, diretta a dimostrare errori materiali di scritturazione, non investe il contratto ma meri fatti storici, anche se connessi con il contratto stesso e, pertanto, non è soggetta al limite di valore fissato dall'art. 271 primo comma c.c. (Cass. 5 dicembre 1994 n. 10442). Inoltre, la già chiarita natura di tali operazioni esclude che possano essere qualificate come pagamenti; sicché i relativi documenti non costituiscono neppure prova di debito o di credito, ma solo della correttezza della posta contabile che concorre al saldo esigibile dall'una o dall'altra parte. Le contrarie affermazioni della corte di merito costituiscono pertanto una falsa applicazione dell'art. 2721 c.c.. È invece estraneo al presente giudizio il tema del valore probatorio del saldaconto bancario, erroneamente richiamato nella sentenza e confuso con gli estratti conto periodicamente inviati al correntista e — con specifico riguardo alla fattispecie giudicata — con il conto di chiusura. Fondato è infine il quarto motivo di ricorso. Generico è innanzi tutto l'argomento con il quale è stata definita inattendibile la deposizione del cassiere. Per giustificare la svalutazione di una prova così precisa e diretta, il giudice di merito non può limitarsi ad assumere genericamente l'esistenza di un interesse, ma ha il dovere di indicare se si tratta di un interesse della banca, della quale il teste era dipendente, o di un interesse personale dello stesso teste e, in questo secondo caso, di quale interesse si trattasse. Ma non meno viziato sul piano logico è l'argomento con il quale sono state svalutate le altre deposizioni, siccome "de relato". Come risulta dai passi delle deposizioni trascritti nel ricorso, in esse si riferiva che il correntista aveva dichiarato espressamente che avrebbe appianato l'errore a condizione che venisse aperto un conto corrente in favore di un suo conoscente, che aveva subito numerosi protesti; che sembrava intenzionato a firmare la modulistica della banca e che a seguito del rifiuto della sua richiesta aveva detto che sarebbe*

*Sentenza, Corte d' Appello di Salerno, Pres. De Filippis – Rel. Ferrante n. 29 del 10 gennaio 2018*

*passato in un secondo momento per la regolarizzazione. Tali circostanze hanno il valore di riconoscimento stragiudiziale dell'errore, e la relativa testimonianza doveva essere valutata non già come "de relato" in relazione all'errore, ma come deposizione avente ad oggetto un riconoscimento avvenuto in presenza dei due testi. Dal testo delle deposizioni, inoltre, come sopra riassunto, risulta incomprensibile l'accento della corte territoriale a pretese trattative, essendosi trattato piuttosto del riconoscimento di un errore».*

*Sulla base di tali considerazioni la sentenza impugnata è stata cassata con rimessione, in diversa composizione, a questa Corte, la quale premessa l'**ammissibilità e la rilevanza della prova orale assunta su circostanze decisive della controversia, riesaminerà le deposizioni testimoniali nel loro insieme, al fine di pervenire ad un nuovo giudizio di merito, dandone adeguata motivazione, anche ai fini del regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità**".*

La sentenza del Tribunale di Salerno sez. dist. Eboli n omissis è stata gravata dal sig. **CORRENTISTA** deducendo a) l'errore del giudice di primo grado sull'ammissibilità della prova orale, in ragione della presenza di un atto scritto, proveniente dalla banca; b) l'errata valutazione del *thema probandum*, in particolare, il fatto che l'unico teste a conoscenza diretta dei fatti fosse il solo cassiere sig. omissis, titolare di un interesse tale da determinare una sua incapacità a testimoniare ed in subordine la sua inattendibilità, nonché la scarsa valenza probatoria dei testi omissis e omissis, in quanto "testi di riferimento".

Entrambi i motivi sono infondati e pertanto la sentenza del Tribunale di Salerno sez. dist. Eboli n. omissis merita di essere confermata.

La Suprema Corte è più volte intervenuta sulle questioni afferenti i limiti oggettivi di ammissibilità della prova testimoniale ed indubbiamente per il caso di specie rilevano alcuni arresti. Innanzitutto quello per il quale (ex plurimis sez. 1, n. 03336/2015), i limiti legali di prova di un contratto per il quale sia richiesta la forma scritta *ad substantiam* ovvero *ad probationem*, così come i limiti di valore previsti dall'art. 2721 c.c. per la prova testimoniale, operano esclusivamente quando il suddetto contratto sia invocato in giudizio come fonte di reciproci diritti ed obblighi tra le parti contraenti e non anche quando se ne evochi l'esistenza come semplice fatto storico influente sulla decisione del processo ed il contratto risulti stipulato non tra le parti processuali, ma tra una sola di esse ed un terzo. Tra l'altro gli atti di accreditamento e di versamento in conto corrente non sono qualificabili quali autonomi negozi giuridici o quali pagamenti, vale a dire come atti estintivi di obbligazioni, ma quali atti di utilizzazione di un unico contratto (di conto corrente) ad esecuzione ripetuta. Ne consegue che per essi non valgono i limiti di ammissibilità della prova testimoniale stabiliti, con riferimento ai contratti, dagli art. 2721 ss. c.c., che non sono riferibili ai meri fatti storici, sia pur connessi con il contratto stesso, ed i relativi documenti non costituiscono prova di debito o di credito, ma solo della correttezza della posta contabile che concorre al saldo esigibile dall'una o dall'altra parte. (appunto, Cassazione civile sez. 115 luglio 2009 n. 16538, resa nel giudizio de quo).

Nel caso di specie, pertanto, la prova era certamente ammissibile ed, anche, rilevante, stante la sua idoneità astratta a dimostrare la fondatezza della domanda o della eccezione ed il fatto che non dovesse riguardare la verosimiglianza dei fatti articolati, né la probabilità di un esito positivo della prova stessa. (Cass. nn. 9117/95, 5458/93 7421/83). Le dichiarazioni assunte sono state, inoltre, correttamente intese dal Tribunale, sulla scia della giurisprudenza di legittimità, secondo cui l'interesse che determina l'incapacità a testimoniare, ai sensi dell'art. 246 cpc, è solo quello giuridico, personale, concreto ed attuale, che comporta o una legittimazione principale a proporre l'azione ovvero una legittimazione secondaria ad intervenire in un giudizio già proposto da altri cointeressati. Tale interesse non si identifica

*Sentenza, Corte d' Appello di Salerno, Pres. De Filippis – Rel. Ferrante n. 29 del 10 gennaio 2018*

con l'interesse di mero fatto, che un testimone può avere a che venga decisa in un certo modo la controversia in cui esso sia stato chiamato a deporre, pendente fra altre parti, ma identica a quella venente tra lui ed un altro soggetto ed anche se quest'ultimo sia, a sua volta, parte del giudizio in cui la deposizione deve essere resa. Neanche l'eventuale riunione delle cause connesse (per identità di questioni) può fare insorgere l'incapacità delle rispettive parti a rendersi reciproca testimonianza, potendo tale situazione soltanto incidere sulla attendibilità delle relative disposizioni (tra le altre, cfr. altresì, Cass. n. 11034 del 2006; Cass. n. 9650 del 2003; Cass. n. 2618 del 1999; Cass. n. 32 del 1994; Cass. n. 6932 del 1987; Cass., n. 11314 del 2010).

Inoltre, come ricordato nella sentenza n. 21418 del 2015, la nullità della testimonianza da persona incapace deve essere eccepita subito dopo l'espletamento della prova, ai sensi dell'art. 157 cpc, comma 2, (salvo il caso in cui il procuratore della parte interessata non sia stato presente all'assunzione del mezzo istruttorio, nella quale ipotesi la nullità può essere eccepita nell'udienza successiva), sicché, in mancanza di tale tempestiva eccezione, la nullità deve intendersi sanata (in tal senso, tra le tante, Cass. n. 16116 del 2003; Cass. II. 6555 del 2005; Cass. n. 403 del 2006), senza che la preventiva eccezione d'incapacità a testimoniare, proposta a norma dell'art. 246 cpc, possa ritenersi compresa dell'eccezione di nullità delle testimonianze comunque ammesse ed assunte nonostante quella previa opposizione (Cass. n. 9553 del 2002 e Cass. n. 15308 del 2004).

Alla stregua di tale principio, il **CORRENTISTA** avrebbe dovuto dedurre e dimostrare di aver eccepito la nullità delle contrastate deposizioni testimoniali all'atto stesso della loro assunzione (o immediatamente dopo) (Cass. n. 8358 del 2007; più di recente: Cass. 17713 del 2013), senza limitarsi ad invocare la inesistente violazione dell'art. 246 cpc. Né può, utilmente invocarsi la inattendibilità delle dichiarazioni del teste CASSIERE, afferendo tale carattere alla veridicità della deposizione che il giudice deve discrezionalmente valutare alla stregua di elementi di natura oggettiva (la precisione e completezza della dichiarazione, le possibili contraddizioni, ecc.) e di carattere soggettivo (la credibilità della dichiarazione in relazione alle qualità personali, ai rapporti con le parti ed anche all'eventuale interesse ad un determinato esito della lite), con la precisazione che anche uno solo degli elementi di carattere soggettivo, se ritenuto di particolare rilevanza, può essere sufficiente a motivare una valutazione di inattendibilità (Cass. 30 marzo 2010 n. 7763). Ciò nella specie non è avvenuto ed anzi la veridicità delle dichiarazioni è acclarata da quanto riferito dai testi omissis e omissis, la cui valenza probatoria va certamente affermata, alla luce del principio secondo cui in tema di efficacia probatoria delle deposizioni di persone che hanno una conoscenza indiretta di un fatto controverso occorre distinguere i testimoni in *de relato actoris* e *de relato*: i primi depongono su fatti e circostanze di cui sono stati informati dal soggetto medesimo che ha proposto il giudizio e la loro deposizione non ha alcuna rilevanza; i secondi depongono su circostanze che hanno appreso da soggetti estranei al giudizio e le loro dichiarazioni possono essere poste alla base del convincimento del Giudice. (Corte di Cassazione, sez. VI Civile — t, ordinanza n. 3137/16; depositata il 17 febbraio).

Ai fini della decisione deve, infine, darsi atto che risulta essere circostanza non contestata quella secondo cui la **BANCA** ha corrisposto, in forza della sentenza cassata, al **CORRENTISTA** l'importo complessivo di € 24.651,71 a mezzo gli assegni circolari del 25-5-2004: i) n. omissis dell'importo di € 8.093,92; 2) n. omissis dell'importo di €16.557,79. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, in applicazione dei minimi della tabella di riferimento e non dei medi di cui alle note allegate.

**P.Q.M.**

*Sentenza, Corte d' Appello di Salerno, Pres. De Filippis – Rel. Ferrante n. 29 del 10 gennaio 2018*

La Corte di Appello di Salerno, Sezione Civile, nella composizione di cui in intestazione, definitivamente provvedendo sull'appello avverso la sentenza n. omissis emessa dal Tribunale di Salerno sez. dist. Eboli, così dispone:

- 1) rigetta l'appello proposto avverso la sentenza n. omissis resa dal Tribunale di Salerno, sez. dist. di Eboli, di conseguenza
  - a) conferma la revoca del decreto ingiuntivo n omissis;
  - b) condanna **CORRENTISTA** alla restituzione in favore della **BANCA** dell'importo di € 24.651,71, oltre interessi e rivalutazione,
  - c) condanna **CORRENTISTA** al pagamento al risarcimento dei danni in favore della **BANCA** liquidati un € 2.000,00 oltre interessi legali a decorrere dalla data della domanda sino al soddisfo; d) condanna **CORRENTISTA** alla rifusione in favore della **BANCA** delle spese processuali che si liquidano in complessivi € 2.229,76 di cui € 787,59 per diritti €1.300 per onorari ed € 142,17 per spese, oltre oneri fiscali e contributivi, e) dispone la trasmissione di copia degli atti del presente procedimento alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Salerno sez.dist.Eboli;
- 2) condanna **CORRENTISTA** al pagamento delle competenze del giudizio: Corte di Cassazione RG. n. omissis/2004 che liquida in € 186,92 per spese anticipate, e € 1.468,00 per compensi professionali oltre spese generali, iva e cpa come per legge;
- 3) condanna **CORRENTISTA** al pagamento delle competenze del presente giudizio che liquida in €355,00 per spese, €1889,00 per compensi professionali oltre spese generali, iva e cpa .

Così deciso in Salerno

***\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy***