



9793/18

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. PIETRO CAMPANILE

- Presidente -

BANCA

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO

- Consigliere -

Dott. GIACINTO BISOGNI

- Consigliere -

UL. 30/01/2018 - CC

Dott. MARIA ACIERNO

- Rel. Consigliere -

R.G.N. 13567/2016

Dott. MARCO MARULLI

- Consigliere -

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 13567-2016 proposto da:

S.P.A. PI. , in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
n. , presso lo studio dell'avvocato
, che la rappresenta e difende;

- *ricorrente* -

contro

S.R.L. P.I. , in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA,
n. , presso lo studio dell'avvocato GIULIO DE
CESARE, rappresentato e difeso dagli avvocati DINO LUCCHETTI,
ANTONIO TANZA;

- *controricorrente* -

avverso le sentenze n. 5570/2012 e n. 400/2016 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositate rispettivamente l'08/11/2012 e 21/01/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 30/01/2018 dal Consigliere Dott. MARIA ACIERNO.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con sentenza non definitiva n. 5570/2012 e successiva sentenza definitiva n. 400/2016 la Corte di appello di Roma – in riforma della sentenza pronunciata dal Tribunale di Latina con cui era stata rigettata la domanda, proposta dalla _____ Srl, di restituzione degli importi indebitamente percepiti dalla _____ S.p.a. in virtù di due contratti di conto corrente stipulati con la società – ha affermato l'ammissibilità della produzione di alcuni documenti (nel dettaglio, estratti conto) i quali non erano stati tempestivamente prodotti nel giudizio di primo grado da parte dell'appellante, per causa ad essa non imputabile.

In particolare, la Corte ha sostenuto che tali estratti conto erano indispensabili, ai sensi dell'art. 345 c.p.c. nella versione *ratione temporis* vigente, ai fini del giudizio di appello, in quanto consentivano di ricostruire l'andamento dei conti e di accertare la sussistenza del credito vantato dall'appellante.

La Corte ha, inoltre, dichiarato la nullità per indeterminatezza dell'oggetto della clausola di cui all'art. 7, comma 3, dei contratti di conto corrente oggetto del giudizio, sostenendo l'impossibilità di determinare l'ammontare degli interessi bancari facendo esclusivo riferimento alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza. Ha precisato che la convenzione relativa agli interessi è

correttamente stipulata ex art. 1284 c.c. solo se il tasso risulti controllabile sulla base di criteri univoci e oggettivamente indicati. Dunque, ritenuta l'illegittimità dell'applicazione del tasso d'interesse ultralegale, al rapporto deve essere applicato il tasso di interessi legale. La Corte ha dichiarato, altresì, nulla la clausola di cui all'art. 7, comma 2, dei contratti di conto corrente relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, nonché le commissioni di massimo scoperto, dovuti dal cliente in quanto basate su un uso negoziale e non normativo.

Avverso le due sentenze ha proposto ricorso per cassazione

S.p.a., sulla base di due motivi. Ha resistito con controricorso la s.r.l.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Con il primo motivo, si lamenta la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e dell'art. 345 c.p.c.; si lamenta, inoltre, la nullità della sentenza e del procedimento in relazione all'art. 360, n. 4, c.p.c. In particolare, il giudice di secondo grado avrebbe erroneamente ritenuto utilizzabili gli estratti conto, depositati dalla difesa della solo in appello e non anche in primo grado, ritenendoli indispensabili per la corretta definizione del giudizio. Sulla base dell'interpretazione di un orientamento di legittimità, la ricorrente afferma che gli estratti conto non avrebbero dovuto essere ammessi dalla Corte d'appello sotto l'aspetto della "indispensabilità della prova". Salvi i casi in cui la mancata produzione nel giudizio di primo grado sia dovuta a cause non imputabili alla parte (cfr. art. 345, secondo comma, c.p.c.), l'indispensabilità della nuova prova in sede di appello non deve essere valutata con riferimento al giudizio di primo grado e al momento precedente la formazione delle preclusioni probatorie, come avvenuto



nel caso di specie. Questa, al contrario, deve essere valutata alla luce del tenore della decisione, la quale dovrebbe evidenziare la necessità di un apporto probatorio che nel pregresso contraddittorio di primo grado non era stato ravvisato come utile. Altresì indispensabile, a dire del ricorrente, è quella prova che emerge esclusivamente nella sentenza ma che non è stata discussa dalle parti nell'ambito del contraddittorio. Con il secondo motivo di ricorso si contesta la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2033 c.c. e dell'art. 1224 c.c. per avere la Corte d'Appello riconosciuto la rivalutazione monetaria sull'importo liquidato ex art. 2033 c.c. mentre avrebbero dovuto essere riconosciuti esclusivamente gli interessi legali. La ricorrente deduce che la svalutazione monetaria intervenuta durante la *mora debendi* non costituisce motivo di automatico risarcimento e deve essere provata dal creditore, non potendo applicarsi criteri presuntivi di riconoscimento.

Il primo motivo è manifestamente infondato.

Preliminarmente si osserva che nella specie si applica l'art. 345 cod. proc. civ. nella formulazione anteriore a quella, attualmente vigente, introdotta dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012 convertito con l. n. 134 del 2012, che ha eliminato il criterio dell'indispensabilità.

Di recente le Sezioni Unite di questa Corte, con la sentenza. n. 10790 del 2017, hanno esattamente definito la nozione d'indispensabilità, precisando che *«costituisce prova indispensabile ai sensi dell'art. 345, comma 3, c.p.c. quella di per sé idonea ad eliminare ogni incertezza circa la ricostruzione fattuale accolta dalla pronuncia gravata, smentendola o confermandola senza lasciare margini di dubbio oppure provando quel che era rimasto non dimostrato o non sufficientemente dimostrato, a prescindere dal rilievo che la parte ricorrente sia incorsa, per propria negligenza o per altra causa, nelle preclusioni istruttorie del primo grado»*. Sulla scorta di tale orientamento la sentenza impugnata si

sottrae alle censure formulate relativamente all'utilizzabilità degli estratti conto.

Anche il secondo motivo di ricorso è manifestamente infondato.

La Corte d'appello ha fatto buon governo dei principi sanciti dalla giurisprudenza di legittimità in tema di prova del maggior danno, sintetizzati di recente nella sentenza n. 3029/2015, secondo cui il *«maggior danno da svalutazione monetaria nelle obbligazioni pecuniarie ai sensi dell'art. 1224, secondo comma, cod. civ. può ritenersi esistente in via presuntiva nei casi in cui, durante la mora, il saggio medio di rendimento netto dei titoli di Stato con scadenza non superiore a dodici mesi sia stato superiore al saggio degli interessi legali, indipendentemente dalla qualità soggettiva o dall'attività svolta dal creditore, fermo restando che, qualora quest'ultimo domandi per il titolo indicato una somma superiore a quella risultante dal suddetto saggio, sarà suo onere provare, anche in via presuntiva, l'esistenza e l'ammontare di tale pregiudizio e, in particolare, ove il creditore abbia la qualità di imprenditore, avrà l'onere di dimostrare di avere fatto ricorso al credito bancario, sostenendone i relativi interessi passivi, ovvero quale fosse la produttività della propria impresa per le somme in essa investite, attraverso la produzione dei relativi bilanci, restando a carico del debitore la prova contraria»* (in questo senso la precedente Cass., S.U., n. 19499/2008).

Atteso che le memorie depositate dalla banca ricorrente non offrono elementi per superare i predetti rilievi, il ricorso deve essere respinto.

Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza, in quanto l'oscillazione giurisprudenziale anteriore alla succitata pronuncia delle Sezioni Unite riguarda soltanto il primo motivo, mentre relativamente al secondo motivo l'orientamento sopra richiamato è consolidato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate in euro 3000 per compensi, 100 per esborsi, oltre accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 *quater*, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso.

Così è deciso in Roma, nella Camera di consiglio del 30 gennaio 2018.

Il Presidente
(dr. Pietro Campaile)



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
11-9-APR-2018



Il Funzionario Onorario
Giuseppe GDDO

