

Civile Ord. Sez. 1 Num. 25373 Anno 2019

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: CAIAZZO ROSARIO

Data pubblicazione: 09/10/2019

sul ricorso n.18100/2015 proposto da:

C. U. R. C.

Banca ~~_____~~ p.a., in persona del legale rappr.te p.t., elettivamente domiciliata in Roma, alla Via ~~_____~~ presso lo studio dell'avvocato ~~_____~~ che la rappresenta e difende, unitamente agli avvocati ~~_____~~ ~~_____~~, ~~_____~~, con procura speciale a margine del ricorso;

-ricorrente -

contro

~~_____~~; ~~_____~~; ~~_____~~; ~~_____~~, tutti elett.te domic. in Roma, presso l'avv. ~~_____~~ ~~_____~~, rappres. e difesi dall'avv. ~~_____~~, con procura speciale a margine del controricorso;

-controricorrenti-

avverso la sentenza n. 395/2015 emessa dalla Corte d'appello di Lecce, depositata il 9.6.2015;

ORD.
1484
2019

Kay

udita la relazione del Consigliere, dott. Rosario Caiazza, nella camera di consiglio del 10 maggio 2019.

RILEVATO CHE

Con sentenza del 30.6.2010 il Tribunale di Lecce accolse la domanda proposta da ~~XXXXXXXXXX~~ nei confronti della ~~XXXXXXXXXX~~, coop. p.a., dichiarando la nullità del contratto di conto corrente stipulato, riguardo alle clausole relative alla determinazione degli interessi, all'anatocismo e alle commissioni di massimo scoperto, con condanna della convenuta al pagamento della somma di euro 936.415,43 a titolo di indebitato, oltre agli interessi legali.

La Banca propose appello che, con sentenza del 9.6.15, fu accolto parzialmente dalla Corte d'appello di Lecce che, in parziale riforma della sentenza impugnata, condannò la banca appellante al pagamento della somma di euro 935.961,47 oltre agli interessi legali dal 15.11.2004, confermando per il resto la sentenza di primo grado.

La Banca ~~XXXXXXXXXX~~ ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi.

Resistono gli eredi di ~~XXXXXXXXXX~~ come indicati in epigrafe- con controricorso. Le parti hanno depositato memoria.

RITENUTO CHE

Con il primo motivo è denunciata violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. per aver la Corte d'appello ritenuto che l'omessa produzione, da parte della banca, degli estratti-conto dall'accensione del rapporto di conto corrente imponesse di considerare pari a zero il saldo di apertura del primo estratto prodotto, nonché violazione degli artt. 112, 113, comma 1, 115, comma 1, per aver la Corte d'appello ritenuto che l'enunciazione di un criterio di ricalcolo del rapporto fondato su tale presupposto (azzeramento del saldo, in mancanza di produzione dei restanti estratti-conto) dovesse essere contestato dalla banca con la comparsa di costituzione o comunque nelle

memorie ex art. 183 c.p.c., nella previgente versione, in relazione all'art. 360, nn. 3 e 4, c.p.c.

In particolare, la ricorrente lamenta che: la decisione impugnata avrebbe fatto un'erronea applicazione del principio dell'onere della prova in quanto nella fattispecie non era la banca a dover dimostrare il proprio credito, bensì il correntista era gravato dall'onere di dimostrare i fatti costitutivi del diritto fatto valere (gli addebiti ritenuti illegittimi, i pagamenti effettuati indebitamente) sicché, in tal caso, il ricalcolo del credito della banca deve muovere dal primo estratto-conto risultante agli atti; non sussisteva la ritenuta tardività della contestazione delle modalità di ricalcolo del credito della banca, non trattandosi di fatti.

Con il secondo motivo (in subordine al primo) è denunziata violazione e falsa applicazione degli artt. 2033 e 2946, c.c., per aver la Corte d'appello ritenuto, sulla base dei calcoli del c.t.u., che non si erano verificati pagamenti solutori in mancanza di sconfinamenti rispetto al fido, escludendo, di conseguenza, il maturare della prescrizione in ordine all'indebito oggettivo.

Il primo motivo è fondato. Invero, in applicazione del consolidato orientamento di questa Corte, nei rapporti di conto corrente bancario, il correntista che agisca in giudizio per la ripetizione dell'indebito ha l'onere di fornire la prova degli avvenuti pagamenti e della mancanza di una valida *causa debendi* (Cass. 30822/2018, 24948/2017, 20693/2016). Gli estratti-conto, in quanto redatti dalla banca, ben possono costituire prova da far valere contro la medesima e non è indispensabile la loro acquisizione integrale, essendo sufficiente anche quella parziale, fermo restando, per un verso, che la domanda è sfornita di prova quanto alle pretese restitutorie relative al periodo non coperto dagli estratti, e, per altro verso, che il saldo iniziale da prendere in considerazione, ai fini del calcolo del dovuto, è quello risultante dal primo degli estratti acquisiti, del quale sarebbe

arbitrario l'azzeramento in mancanza di chiare indicazioni istruttorie in tal senso. Questa Corte ha infatti di recente avuto occasione di chiarire che nei rapporti bancari di conto corrente, esclusa la validità della pattuizione di interessi ultralegali o anatocistici a carico del correntista e riscontrata la mancanza di una parte degli estratti conto, riportando il primo dei disponibili un saldo iniziale a debito del cliente, occorre distinguere il caso in cui il correntista sia convenuto da quello in cui sia attore in giudizio. Nella prima ipotesi l'accertamento del dare e avere può attuarsi con l'impiego di ulteriori mezzi di prova idonei a fornire indicazioni certe e complete che diano giustificazione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; possono inoltre valorizzarsi quegli elementi, quali ad esempio le ammissioni del correntista stesso, idonei quantomeno ad escludere che, con riferimento al periodo non documentato da estratti conto, questi abbia maturato un credito di imprecisato ammontare (tale da rendere impossibile la ricostruzione del rapporto di dare e avere tra le parti per il periodo successivo), così che i conteggi vengano rielaborati considerando pari a zero il saldo iniziale del primo degli estratti conto prodotti; in mancanza di tali dati la domanda deve essere respinta. Nel caso di domanda proposta dal correntista, l'accertamento del dare e avere può del pari attuarsi con l'utilizzo di prove che forniscano indicazioni certe e complete atte a dar ragione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; ci si può inoltre avvalere di quegli elementi i quali consentano di affermare che il debito, nell'intervallo temporale non documentato, sia inesistente o inferiore al saldo passivo iniziale del primo degli estratti conto prodotti, o che permettano addirittura di affermare che in quell'arco di tempo sia maturato un credito per il cliente stesso; diversamente si devono elaborare i conteggi partendo dal primo saldo debitore documentato (Cass., n. 11543/2019).

h
H. J.

Il secondo motivo di ricorso, subordinato al primo, è assorbito.
La sentenza impugnata va pertanto cassata, in relazione alla censura accolta, con rinvio alla Corte d'appello di Lecce che dovrà conformarsi al suddetto principio di diritto, e provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso, assorbito il secondo, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Lecce, in diversa composizione, anche per le spese del grado di legittimità.
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 10 maggio 2019.