

Civile Ord. Sez. 1 Num. 9972 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: VALENTINO DANIELA

Data pubblicazione: 14/04/2023

ORDINANZA

Sul ricorso proposto da . , rappresentata e difesa dall'Avv. ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in

- ricorrente-

Contro

, rappresentati e difesi dagli Avv.ti

pec

e

-controricorrenti-

Nonché

, non

costituiti

-intimati-

ord
14/04
2023

Avverso la sentenza del Corte di Appello di Palermo n. dell'8.10.2018.

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 6 dicembre 2022 dal Consigliere Daniela Valentino;

FATTI DI CAUSA

Con atto di citazione regolarmente notificato, la società unitamente ai fideiussori

, convenivano in giudizio la al fine di sentire dichiarare la nullità delle clausole contenenti le commissioni di massimo scoperto e di ogni altra spesa o costo di tenuta del conto, previa ricalcolo dei saldi dei conti correnti intrattenuti presso il predetto istituto di credito e quantificazione complessiva dei rapporti di dare-avere.

La banca convenuta eccepiva, in via preliminare e pregiudiziale, la nullità dell'atto di citazione, unitamente all'intervenuta prescrizione dell'iniziativa giudiziaria e degli eventuali interessi creditori sui potenziali saldi creditori. Eccepiva, altresì, l'eccedenza dei tassi ultralegali e spiegava domanda riconvenzionale relativamente al saldo del rapporto di conto corrente ancora in ess Ammessa ed espletata la chiesta CTU contabile, la causa veniva decisa con sentenza n. , con cui il Tribunale adito, in parziale accoglimento della domanda attorea, dichiarava la prescrizione del diritto di parte attrice alla ripetizione delle somme indebitamente pagate fino al 30.09.2000 e accertava l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi sul conto e accertava e dichiarava un saldo a credito della correntista pari ad € 8.483,22 sul c/c di corrispondenza n. e di € 280.551,10 sul conto corrente di corrispondenza n.

Condannava la banca convenuta a corrispondere all'attrice

la somma di € 5.160,85 oltre interessi e del danno ex art. 1224 comma 2 c.c., oltre che al pagamento delle spese di lite.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

b

L'attuale ricorrente proponeva appello dinanzi alla Corte di Appello di Palermo e gli attuali intimati proponevano appello incidentale.

Con la sentenza impugnata la Corte di Appello di Palermo ha respinto l'appello, ma anche l'appello incidentale, ed ha condannato alle spese l'appellante.

ha presentato ricorso con quattro motivi.

ha prodotto controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

La ricorrente deduce:

1. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. La Corte d'Appello avrebbe errato nel ritenere che l'onere probatorio sull'esistenza e contenuto dei contratti intercorsi tra le parti, a causa della presenza della domanda riconvenzionale della ricorrente attuale, fosse a suo esclusivo carico e conseguentemente avrebbe dichiarato la nullità delle clausole contrattuali contestate dagli intimati per carenza dell'esibizione dei contratti.

1.1 Il motivo è fondato. ^{Nei} rapporti di conto corrente bancario, il cliente che agisca – come nella specie – per ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate in presenza di clausole nulle, ha l'onere di provare l'inesistenza della causa giustificativa dei pagamenti effettuati mediante la produzione del contratto che contiene siffatte clausole, senza poter invocare il principio di vicinanza della prova al fine di spostare detto onere in capo alla banca, tenuto conto che tale principio non trova applicazione quando ciascuna delle parti, almeno di regola, acquisisce la disponibilità del documento al momento della sua sottoscrizione (Cass., n. 33009/2019). La mancata produzione dei contratti di conto corrente – erroneamente imputata dalla sentenza di appello alla banca convenuta – ha comportato la conclusione della «illegittimità delle pattuizioni contrattuali rimaste prive di prova».

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

b

2. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 342 e 345 c.p.c. in relazione all'art. 360, comma 1, n.3, c.p.c. La Corte avrebbe ritenuto inammissibile la contestazione sui tassi sostitutivi ex art. 117 TUB poiché non eccepita diversamente da quanto risulta dalla CTP di I grado, nella memoria conclusionale di replica.

3. Violazione dell'art. 112 c.p.c. Nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360, comma 1, n.4, c.p.c. La Corte non si sarebbe pronunciata sulla proposta eccezione di prescrizione.

4. Violazione e falsa applicazione dell'art. 117 TUB e degli artt. 1418,1419 e 1325 c.c. in relazione all'art. 360, comma 1, n.3, c.p.c. Violazione dell'art. 112 c.p.c. Nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360, comma 1, n.4, c.p.c. La Corte non avrebbe deciso sull'eccezione formulata dalla ricorrente sulle CMS rispetto alla statuizione di I grado che aveva ritenuto che la previsione della identica pattuizione della misura delle commissioni intrafido ed extrafido rendesse la clausola nulla

4.1 Il secondo, il terzo e il quarto motivo sono assorbiti dall'accoglimento del primo.

5. La sentenza impugnata va pertanto cassata, in relazione alla censura accolta, con rinvio al giudice indicato in dispositivo, il quale si atterrà al principio di diritto sopra indicato e provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso principale assorbiti il secondo, il terzo e il quarto. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Palermo, in diversa composizione anche per le spese del giudizio di legittimità. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 6 dicembre 2022.