

Civile Ord. Sez. 6 Num. 22512 Anno 2021

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: FIDANZIA ANDREA

Data pubblicazione: 09/08/2021

### **ORDINANZA**

sul ricorso 28861-2019 proposto da:

BPER CREDIT MANAGEMENT SCPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PORTUENSE 104, presso lo studio dell'avvocato FABIO TRINCA, rappresentata e difesa dall'avvocato LUIGI AMENDOLA;

**- ricorrente -**

**contro**

SOCIETA' MASINO PIETRO & FIGLI, in persona del socio amministratore MASINO FRANCESCO, MASINO MICHELE, MASINO MADDALENA, in proprio e quali eredi del Sig. MASINO PIETRO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA F. BARRACCO 5, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO MANZIONE, che li rappresenta e difende;

**- controricorrenti e ricorrenti incidentali -**

**contro**

BPER CREDIT MANAGEMENT SCPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PORTUENSE 104, presso lo studio dell'avvocato FABIO TRINCA, rappresentata e difesa dall'avvocato LUIGI AMENDOLA;

***-controricorrente al ricorso incidentale-***

avverso la sentenza n. 906/2019 della CORTE D'APPELLO di SALERNO, depositata il 28/06/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata dell' 08/04/2021 dal Consigliere Relatore Dott. ANDREA FIDANZIA.

**RILEVATO**

- che con sentenza n. 906/2019, depositata il 28/06/2019, la Corte d'Appello di Salerno, in parziale accoglimento dell'appello principale proposto dalla "Masino Pietro & Figli s.n.c." avverso la sentenza n. 237/2012 del Tribunale di ~~Sala~~ <sup>Sala</sup> Consilina, ha condannato la Banca della Campania s.p.a. al pagamento in favore dell'appellante principale della somma di € 182.730,03, corrispondente alle somme illegittimamente incassate dall'istituto di credito per effetto della capitalizzazione trimestrale a carico della società correntista degli interessi passivi e dell'applicazione dei tassi d'uso su piazza e di commissioni non concordate;

- che il giudice di secondo grado, nell'interpretare la domanda della società correntista, ha ritenuto – a differenza del giudice di primo grado – che fosse stato richiesto in citazione non solo l'accertamento negativo del credito vantato dalla banca, ma anche la condanna dell'istituto alla restituzione delle somme indebitamente percepite nel corso del rapporto di conto corrente;

- che la Corte d'Appello ha confermato la sentenza di primo grado nella parte in cui era stata rigettata la domanda di condanna della Banca al risarcimento del maggior danno, pari a costi dell'erogazione del credito richiesto dalla Masino Pietro & Figli s.n.c ad altri istituti bancari per far fronte agli illegittimi addebiti eseguiti sui predetti conti correnti, sul rilievo che l'appellante principale non aveva provato il nesso di causalità tra il ricorso al credito presso

altri istituti e la corresponsione degli interessi passivi capitalizzati trimestralmente, potendo il ricorso al credito essere stato determinato dall'esigenza di procurarsi nuovi risorse finanziarie per ulteriori investimenti, o da sfavorevoli congiunture economiche, da inversioni di tendenze di mercato e da mutate strategie aziendali;

che la "Masino Pietro & Figli s.n.c." e BPER Credit Management S.C.p.a. (in qualità di incorporante la Banca della Campania s.p.a) hanno proposto rispettivamente ricorso per cassazione principale ed incidentale, depositando, altresì, rispettivamente, il controricorso al ricorso incidentale ed il controricorso al ricorso principale;

- che sono stati ritenuti sussistenti i presupposti ex art. 380 bis c.p.c.;

### **CONSIDERATO**

1. che con un unico articolato motivo del ricorso principale la Banca ricorrente ha dedotto la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ. in relazione all'art. 360 n. 4 cod. proc. civ., sul rilievo che il giudice d'appello, nell'interpretare la domanda ha travalicato i limiti della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato;

2. che il motivo è manifestamente infondato;

- che, in particolare, questa Corte (vedi, recentemente, Cass. n. 5153 del 21/02/2019), ha enunciato il principio di diritto, secondo cui il giudice ha il potere-dovere di qualificare giuridicamente i fatti posti a base della domanda o delle eccezioni e di individuare le norme di diritto conseguentemente applicabili (anche in difformità rispetto alle indicazioni delle parti), incorrendo nella violazione del divieto di ultrapetizione soltanto ove sostituisca la domanda proposta con una diversa, modificandone i fatti costitutivi o fondandosi su una realtà fattuale non dedotta e allegata in giudizio dalle parti;

- che, nel caso di specie, il giudice di merito non è affatto incorso in un tale vizio, avendo coerentemente argomentato che "la circostanza che gli appellanti, dopo avere espressamente chiesto la condanna della Banca di Campania s.p.a. al pagamento di tutte le somme dalla stessa dovute, abbiano

fatto particolare riferimento ai costi sostenuti dalla Masino Pietro & Figli s.n.c. per procurarsi, mediante l'accesso al credito bancario la liquidità necessaria a ripianare l'apparente esposizione debitoria sussistente nei confronti dell'istituto convenuto .....lungi dal tradursi in una limitazione della domanda al solo risarcimento dei danni derivanti dall'illegittimo agire negoziale della controparte, costituisce una mera evidenziazione o precisazione di alcune delle componenti del *petitum* mediato..”;

- che, pertanto, il giudice d'appello si è limitato ad interpretare i fatti costitutivi della pretesa della società correntista alla luce delle sue stesse allegazioni, senza modificarli o sostituendo la domanda proposta con una diversa;

- che, infine, ove non siano travalicati (come nel caso di specie) i limiti di cui all'art. 112 cod. proc. civ., la valutazione con cui il giudice di merito interpreta la domanda giudiziale non è sindacabile in sede di legittimità (vedi Cass. n. 13602/2019);

3. che con il primo motivo del ricorso incidentale la “Masino Pietro & Figli s.n.c.” ha dedotto la violazione degli artt. 1224 comma 2° cod. civ. e 2697 cod. civ., sul rilievo che il giudice d'appello ha erroneamente escluso il nesso eziologico tra illegittima condotta negoziale della banca e gli interessi pagati ad altri istituti di credito, non considerando che tale nesso eziologico si presume qualora il creditore dimostri di aver pagato i suddetti interessi in conseguenza del ricorso al credito bancario;

4. che tale motivo è inammissibile;

- che va, preliminarmente, osservato che è pur vero che questa Corte (Sez. U, n. 19499 del 16/07/2008; vedi anche Cass. n. 3029/2015), nell'enunciare il principio di diritto secondo cui, nel caso di ritardato adempimento di una obbligazione di valuta, il maggior danno di cui all'art. 1224, secondo comma, cod. civ. può ritenersi esistente in via presuntiva in tutti i 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, ha affermato che, ove il creditore abbia la qualità di imprenditore, è sufficiente che lo stesso produca documentazione da cui si evinca che, durante la mora

del debitore, abbia fatto ricorso al credito bancario o ad altre forme di approvvigionamento di liquidità con la dimostrazione dei rispettivi costi; che, tuttavia, questa Corte, nella predetta sentenza a Sezioni Unite, ha altresì precisato, sempre al par. 4.4., con riferimento al ricorso al credito esterno "...e sempre che, in relazione alle dimensioni dell'impresa e all'entità del credito, sia effettivamente presumibile che il ricorso al credito esterno sia stato conseguenza dell'inadempimento, ovvero che l'adempimento tempestivo avrebbe comportato la destinazione della somma a parziale estinzione del debito assunto verso il finanziatore (si incoraggerebbe altrimenti il possibile ricorso strumentale al credito bancario in funzione probatoria dell'entità del danno nel successivo giudizio di adempimento e risarcimento)...."; che, nel caso di specie, la Corte di merito non ha ritenuto in alcun modo provato, neppure in via presuntiva, che la corresponsione da parte della "Masino Pietro & Figli s.n.c. "della somme illegittimamente incassate dalla Banca (a titolo di interessi anatocistici ed ultralegali) avesse costituito l'antecedente causale del ricorso al credito presso altri istituti, potendo quest'ultimo essere stato determinato "dall'esigenza di procurarsi nuove risorse finanziarie per ulteriori investimenti, o da sfavorevoli congiunture economiche, da inversioni di tendenze di mercato e da mutate strategie aziendali"; che tale valutazione in fatto, essendo spettante al giudice di merito, non può essere sindacata in sede di legittimità se non per vizio di motivazione secondo la nuova formulazione dell'art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ., come interpretato secondo i criteri di cui alla sentenza S.U. n. 8053/2014 (vizio neppure dedotto in questa sede);

- che, quanto alla omessa pronuncia da parte della Corte sulla richiesta subordinata del riconoscimento della rivalutazione monetaria - questione di diritto su cui questa Corte può pronunciarsi non essendo richiesti ulteriori accertamenti in fatto (vedi Cass. n. 16171 del 28/06/2017; conf. Cass. 9691/2018) - va osservato che la predetta sentenza delle Sezioni Unite del 2008 ha affermato che tale danno è in via generale riconoscibile nella eventuale differenza, a decorrere dall'insorgenza della mora, tra il tasso di

rendimento medio annuo netto dei titoli di Stato con scadenza non superiore a dodici mesi e il saggio degli interessi legali;

- che, nel caso di specie, posto che la Corte d'Appello nulla ha osservato in ordine a tale questione, non può non darsi atto che la società ricorrente incidentale, se, da, un lato, ha provveduto nell'odierno ricorso (pag. 15) a comparare in dettaglio, anno per anno, il tasso di rendimento medio annuo netto dei titoli di Stato con gli interessi legali previsti dalla legge, dall'altro, neppure ha affermato di aver sottoposto tali deduzioni al giudice d'appello, con la conseguenza che, sul punto, il motivo difetta di autosufficienza;

5. che con il secondo motivo del ricorso incidentale la società correntista lamenta la violazione dell'art. 115 cod. proc. civ. per non avere la Corte d'Appello ammesso la prova per testi finalizzata alla dimostrazione del maggior danno;

6. che il motivo è manifestamente infondato;

che, infatti, questa Corte ha recentemente affermato che, in tema di ricorso per cassazione, una censura relativa alla violazione e falsa applicazione dello art. 115 c.p.c. non può porsi per una erronea valutazione del materiale istruttorio compiuta dal giudice di merito, ma solo se si allegghi che quest'ultimo abbia posto a base della decisione prove non dedotte dalle parti, ovvero disposte d'ufficio al di fuori dei limiti legali, o abbia disatteso, valutandole secondo il suo prudente apprezzamento, delle prove legali, ovvero abbia considerato come facenti piena prova, recependoli senza apprezzamento critico, elementi di prova soggetti invece a valutazione (n. 1229 del 17/01/2019);

che, in ragione della reciproca soccombenza delle parti, sussistono giusti motivi per una integrale compensazione delle spese di lite;

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso principale.

Rigetta il ricorso incidentale

Compensa tra le parti le spese di lite.



Ai sensi dell'art.13, comma 1-quater del d.p.r. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte di entrambe le parti (rispettivamente ricorrente principale ed incidentale), di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso per cassazione, a norma del comma 1-bis dello stesso art.13, ove dovuto.

Così deciso in Roma in data 8.04.2021

  
Il Funzionario Giudiziano  
Patrizia Ciorra

Il Presidente  
Giacinto Bisogni

