



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI LIVORNO

in composizione monocratica, nella persona del Dott. Luciano Arcudi, sulle conclusioni prese all'udienza del 16.4.2014, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. di R.G. [redacted] /2008, promossa da:

[redacted] (C.F.: [redacted]) elettivamente domiciliato in [redacted], Via [redacted], presso lo studio degli avv.ti [redacted] e [redacted] che lo rappresentano e difendono in forza di procura a margine dell'atto di citazione,

- attore -

contro

[redacted] (C.F.: [redacted]), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in [redacted], [redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted] che la rappresenta e difende in forza di procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione,

- convenuta -

CONCLUSIONI

Per l'attore:

«Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*, in accoglimento delle domande proposte: 1) Accertare e dichiarare l'invalidità e la nullità parziale dei singoli contratti di apertura di credito e di conto corrente oggetto del

*rapporto tra l'attore e la banca convenuta, con particolare riguardo alle clausole di pattuizione dell'interesse anatocistico e di applicazione degli interessi ultralegali, all'applicazione discrezionale della provvigione di massimo scoperto, di spese, commissioni e remunerazioni non preventivamente concordate, per iscritto, tra le parti; 2) In conseguenza del suddetto accertamento, determinare l'esatto dare-avere tra le parti, accertando il saldo finale di conto corrente, una volta eliminate le poste illegittimamente addebitate dalla banca, alla luce del ricalcolo dell'espletata C.T.U. tecnico contabile del 15/04/2011 la quale, in particolare, alla tabella 5d), evidenzia una somma a credito del correntista-attore pari ad € 62.757,27 alla data del 7/11/2007; 3) In conseguenza dell'accertamento di cui sopra, condannare, altresì, la banca convenuta alla restituzione, in favore dell'attore, di tutte le somme illegittimamente addebitate e/o riscosse, in virtù dei rapporti di conto corrente in essere tra le parti, pari ad € 62.757,29 a tutto il 7/11/2007, così come accertate e quantificate dal CTU, nell'elaborato peritale depositato il 15/04/2011, alla tabella riepilogativa del ricalcolo 5d), o di quella maggiore o minore somma ritenuta di giustizia. Il tutto con gli interessi legali dal dì del dovuto al saldo. In ogni caso, con vittoria delle spese di giudizio ed onorari, oltre rimborso forfetario come per legge e refusione integrale delle spese di CTU».*

Per la convenuta: come da comparsa di costituzione.

#### MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

L'attore [redacted] conveniva in giudizio la [redacted]

[redacted] esponendo, in estrema sintesi:

- di intrattenere con detta convenuta un rapporto di conto corrente affidato, acceso nell'anno 1979;

- che, alla data del 30.9.2007, il conto stesso presentava un saldo passivo per € 42.203,16 e, tuttavia, risultavano essere stati effettuati dalla banca addebiti non dovuti per complessivi € 62.193,28; ciò, in particolare, avuto riguardo alle poste per capitalizzazione trimestrale illegittima degli interessi passivi, determinazione dell'interesse passivo attraverso il rinvio agli "usi di piazza" ed applicazione della Commissione di Massimo Scoperto.

Su tali assunti, chiedeva il ricalcolo della situazione dare/avere tra le parti avuto riguardo alle contestazioni effettuate e, quindi, la condanna della controparte alla ripetizione delle somme costituenti tali addebiti.

Si costituiva la convenuta opposta, che resisteva all'azione.

La causa era istruita attraverso una C.T.U. contabile ed il sottoscritto Giudice, subentrato nel 2° semestre del 2012 quale assegnatario del procedimento, disponeva un supplemento della stessa C.T.U. avuto riguardo all'esigenza di individuare, alla luce dell'orientamento delle S.U. Cass. sent. n. 24418/2010, le rimesse aventi natura solutoria.

Ciò posto, si deve preliminarmente rilevare quanto segue.

La Corte di Cassazione, nella sentenza n. 798 del 15.1.2013, ha evidenziato la non ammissibilità di una domanda di condanna fondata sulla deduzione di addebiti su conto corrente bancario assunti come illegittimi, qualora il conto corrente non sia chiuso.

In effetti, la mera annotazione di poste addebitate dalla banca al correntista non può "trasformare" i versamenti effettuati dal correntista stesso in altrettanti indebiti: come ha precisato la stessa Cassazione nella citata sentenza, *"... l'annotazione in conto di una posta di interessi (o di c.m.s.) illegittimamente addebitati dalla banca al correntista comporta un*

*incremento del debito dello stesso correntista, o una riduzione del credito di cui egli ancora dispone, ma in nessun modo si risolve in un pagamento, nel senso che non vi corrisponde alcuna attività solutoria nei termini sopra indicati in favore della banca; con la conseguenza che il correntista potrà agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa (allo scopo eventualmente di recuperare una maggiore disponibilità di credito, nei limiti del fido accordatogli), ma non potrà agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo. Di pagamento, nella descritta situazione, potrà dunque parlarsi soltanto dopo che, conclusosi il rapporto di apertura di credito in conto corrente, la banca abbia esatto dal correntista la restituzione del saldo finale, nel computo del quale risultino compresi interessi non dovuti e, perciò, da restituire se corrisposti dal cliente all'atto della chiusura del conto".*

Il C.T.U., nella relazione integrativa depositata il 30.9.2013, sul presupposto - pacifico ed allegato in fatto dallo stesso attore - che si tratti di conto corrente affidato, ha evidenziato che "... nessuna delle rimesse assume carattere solutorio (e, quindi, può essere considerata alla stregua di pagamento - n.d.r.), agendo il cliente correntista, sempre, entro i limiti del fido".

Si rientra quindi appieno nell'ipotesi, delineata dalla citata pronuncia della giurisprudenza di legittimità (alla quale il giudicante ritiene di aderire, costituendo peraltro il principio ivi espresso un intrinseco precipitato di quello enunciato dalle Sezioni Unite della Cassazione nella già citata sentenza n. 24418 del 2.12.2010), secondo cui l'azione di ripetizione di indebito non può essere esperita in presenza di un conto ancora aperto.

Si tratta, a questo punto, di valutare se possa dirsi formulata una domanda, diretta al mero accertamento dell'illegittimità degli addebiti per le ragioni indicate, autonoma rispetto a quella di condanna al pagamento delle relative somme.

La domanda di mero accertamento e quella di condanna sono ben distinte per finalità, mirando l'una a rimuovere una situazione di incertezza circa l'esistenza di un rapporto giuridico ovvero sull'esatta portata dei diritti e degli obblighi da esso scaturenti, e l'altra ad ottenere un ben determinato bene della vita. Non è dunque possibile ritenere che ogni azione di condanna possa essere utilmente convertita in azione di (mero) accertamento: la prima si fonda sulla lesione di una posizione soggettiva rilevante, mentre la seconda non implica necessariamente tale lesione, essendo sufficiente, come detto, uno stato di incertezza oggettiva che si ha un interesse, giuridicamente apprezzabile, a rimuovere.

E' proprio il diverso interesse che muove l'attore nell'una e nell'altra ipotesi a rendere impossibile la suddetta assimilazione. Nel qualificare la domanda si deve avere riguardo alle finalità che la parte intende perseguire e ben diverse sono quelle che fondano l'azione di mero accertamento rispetto all'azione di condanna.

In definitiva, se è astrattamente possibile formulare – in ipotesi, in via gradata – distinte domande di condanna e di mero accertamento fondate sul medesimo fatto assunto come illegittimo, sussisterebbe extrapetizione qualora, presentata unicamente una domanda di condanna – seppur articolata nelle conclusioni attraverso l'espressa enunciazione degli accertamenti ad essa strumentali - il giudice, sul presupposto che la relativa statuizione implichi l'accertamento del fatto dedotto come lesivo, si limiti al

mero accertamento di tale fatto a fronte della circostanza che non siano ravvisabili i presupposti per la condanna (ossia, non essendo rilevabile la lesione del bene della cita che la giustifica).

Nella fattispecie, la domanda deve essere qualificata come di condanna e, pertanto, non vi sono alternative al suo integrale rigetto od accoglimento: ciò è reso evidente dalle conclusioni rassegnate, laddove, come se (fatto non provato e, comunque, escluso dallo stesso attore) si trattasse di un rapporto di conto corrente chiuso, si chiede l'accertamento della situazione "dare-avere" tra le parti e la condanna della banca convenuta "alla restituzione ... di tutte le somme indebitamente addebitate e/o riscosse".

Appare evidente come l'attore sia partito dal presupposto, da ritenersi erroneo alla luce delle considerazioni svolte, che l'azione di ripetizione possa essere svolta anche in presenza di un conto non chiuso e, perciò, non si sia neppure posto il problema di formulare una domanda limitata all'accertamento del carattere illegittimo degli addebiti di cui trattasi.

La domanda attrice deve pertanto essere rigettata.

Si ribadisce che non sussiste, fino a quando il conto corrente non viene chiuso, la possibilità di accertare una situazione "dare-avere" che giustifichi la presentazione di una domanda di condanna alla ripetizione di somme "indebitamente addebitate".

La parte attrice ha esplicitamente dichiarato, nella prima memoria ex art. 183 comma 6° c.p.c. depositata il 3.4.2009, che il rapporto è "ancora in essere" e la convenuta non ha in alcun modo contestato tale fatto.

Peraltro, nessuna delle parti ha successivamente dedotto, quale fatto sopravvenuto, l'avvenuta chiusura del rapporto nel corso del procedimento.

Alle medesime conclusioni svolte per le domande attrice deve giungersi per quanto riguarda la domanda di condanna svolta dalla banca convenuta di pagamento dell'importo costituente il saldo passivo del conto, posto che essa convenuta non ha ritualmente allegato né comprovato il presupposto che potrebbe, in astratto, giustificare tale domanda, vale a dire la revoca degli affidamenti effettuati sul conto e/o la chiusura dello stesso alla data in cui il conto stesso presentava l'indicato saldo passivo.

In ragione della circostanza che la domanda attrice è stata presentata nel 2008 e che i citati orientamenti della giurisprudenza di legittimità sono ad essa successivi, si ritiene di dover integralmente compensare tra le parti le spese di lite e porre quelle di C.T.U. a carico delle stesse in parti eguali tra loro.

P.Q.M.

il Tribunale di Livorno, definitivamente pronunciando:

1. respinge le domande attrici e la riconvenzionale della convenuta;
2. dichiara le spese di lite integralmente compensate tra le parti;
3. pone le spese di C.T.U. definitivamente a carico delle parti in quota eguale tra loro.

Così deciso in Livorno il 5 agosto 2014.

Il Giudice

Dott. Luciano Arcudi