



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta da

Oggetto:
Conto corrente

Umberto L.C.G. Scotti - Presidente -

Rosario Caiazzo - Consigliere-

Paolo Catalozzi - Consigliere -

Daniela Valentino - Consigliere Rel.-

Roberto Amatore - Consigliere -

R.G.N. /2019

Cron.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da

s.a.s.

, in persona del suo legale rappresentante,
rappresentata e difesa dagli Avv.ti Emanuele Liddo e Emanuele
Argento, elettivamente domiciliata in Roma, Via
presso lo studio dell'Avv.

-ricorrente-

contro

Banco, in persona del legale rappresentante pro
tempore, rappresentata e difesa dall'Avv.,
elettivamente domiciliata in Roma, Via, presso
lo studio dell'Avv.

- controricorrente-

avverso la sentenza n. 401/2019 del 15.2.2019, della Corte di
Appello di Cagliari, pubblicata l'8.5.2019, notificata l'8.5.2019.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 6.7.2023 dal
Consigliere Daniela Valentino.

FATTI DI CAUSA

1. Con atto di citazione regolarmente notificato la
S.a.s. , conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Cagliari il Banco , deducendo di essere titolare, fin dal giorno 11.3.1975 del conto corrente n. 12666/00, acceso presso la filiale di del Banco ; allegava che nel corso del rapporto l'istituto bancario aveva fatto applicazione di interessi ultralegali, ad uso piazza, e di interessi anatocistici, in violazione dell'art. 1283 c.c. e della l. n. 108 del 1996 con addebiti illegittimi in conto per € 454.154,87; riferiva che il conto corrente, alla data del 31.7.2014 presentava un saldo negativo di € 64.952,96 e che il Banco con missiva del 22.04.2013 nel comunicare la revoca degli affidamenti, l'aveva diffidata al pagamento immediato delle somme portate dal saldo debitorio. Deduceva la nullità di ogni convenzione relativa al tasso di interessi debitorio, di commissioni di massimo scoperto e spese non previste e pertanto non dovute, oltre che di interessi usurari; concludeva per la restituzione delle somme illegittimamente calcolate a debito.

Il Tribunale di Cagliari con sentenza definitiva n. 3610 del 15.12.2016 dichiarava inammissibile la domanda attorea di condanna alla restituzione delle somme indebitamente corrisposte e rigettava tutte le altre domande di parte attrice.

2. L'attuale ricorrente proponeva gravame dinanzi alla Corte di appello di Cagliari, che rigettava l'appello, stabilendo che:

a) la domanda di ripetizione di indebito era inammissibile in presenza di un conto corrente ancora aperto, anche se non utilizzato dal correntista, poiché, in tal caso, non vi è alcuna attività solutoria a favore della banca; inoltre la chiusura del conto in corso di causa era irrilevante, posto che la chiusura del conto è condizione di ammissibilità e non di procedibilità della domanda;

b) il mancato accoglimento della richiesta dell'ordine di esibizione degli estratti conto ex art. 210 c.p.c. per il periodo antecedente al 30.9.1999 era legittimo, poiché l'istanza ex art. 210 c.p.c. ha natura residuale e non può essere ordinata l'esibizione di un documento ad un terzo allorquando l'interessato può, di propria iniziativa, acquisirne una copia e produrla in causa. In ogni caso la Banca non era tenuta a conservare gli estratti conto per il periodo richiesto, poiché era di gran lunga superiore al decennio.

La Corte territoriale riteneva, inoltre, corretta la decisione di primo grado che aveva definito la domanda di accertamento negativo proposta dal ricorrente quale presupposto per la proposta azione di ripetizione dell'indebitto formulata espressamente.

La Corte di appello evidenziava, in ogni caso, che la domanda di mero accertamento del saldo della ricorrente non era stata supportata dalla produzione di tutti gli estratti conto dalla costituzione del rapporto al *quarto* trimestre 1999 e che pertanto la società non aveva assolto all'onere probatorio posto a suo esclusivo carico. Tale mancato assolvimento impediva la ricostruzione così come richiesto specificamente, a nulla rilevando che nella specie il rapporto fosse ricostruibile da una data successiva all'inizio.

3. s.a.s. ha
presentato ricorso per cassazione con due motivi e anche memoria.
Banco ha presentato controricorso e anche
memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4. Con il primo motivo la ricorrente deduce nullità della sentenza o del procedimento ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. in relazione all'art. 2033 c.c. per essere stato deciso il "provvedimento impugnato" in violazione del principio del giusto processo di cui all'art. 111, comma 1, Cost. e, perciò, dei "motivi di economia e celerità processuale richiesti dai principi del giusto processo ex art.



Dagli esiti istruttori risulta che la domanda è stata proposta quando il conto corrente era ancora aperto.

La Corte si è limitata a ribadire che il correntista non può agire nei confronti dell'istituto di credito con l'azione di ripetizione di indebito fino a quando non venga chiuso il conto in relazione al quale ha promosso il giudizio, posto che fino a quel momento non si può propriamente parlare di pagamenti aventi natura solutoria.

Ciò non esclude, tuttavia, che fino alla chiusura del conto il correntista possa comunque esperire un'azione di accertamento negativo per la declaratoria di nullità delle clausole contrattuali ed il conseguente storno dell'annotazione indebita.

Infatti, in tema di conto corrente bancario, l'assenza di rimesse solutorie eseguite dal correntista non esclude l'interesse di questi all'accertamento giudiziale, prima della chiusura del conto, della nullità delle clausole anatocistiche e dell'entità del saldo parziale ricalcolato, depurato delle appostazioni illegittime, con ripetizione delle somme illecitamente riscosse dalla banca, atteso che tale interesse mira al conseguimento di un risultato utile, giuridicamente apprezzabile e non attingibile senza la pronuncia del giudice, consistente nell'esclusione, per il futuro, di annotazioni illegittime, nel ripristino di una maggiore estensione dell'affidamento concessogli e nella riduzione dell'importo che la banca, una volta rielaborato il saldo, potrà pretendere alla cessazione del rapporto (Cass., n. 798/2013; Cass., n. 5919/2016; Cass., n. 21646/2018). L'annotazione in conto di una siffatta posta comporta un incremento del debito del correntista, o una riduzione del credito di cui egli ancora dispone, ma in nessun modo si risolve in un pagamento, perché non vi corrisponde alcuna attività solutoria del correntista medesimo a favore della banca.

Sin dal momento dell'annotazione, avvedutosi dell'illegittimità dell'addebito in conto, il correntista potrà naturalmente agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa e, di conseguenza, per ottenere una rettifica in suo favore delle risultanze



del conto stesso. E potrà farlo, se al conto accede un'apertura di credito bancario, allo scopo di recuperare una maggiore disponibilità di credito entro i limiti del fido concessogli.

Il correntista, tuttavia, non può agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo (così limpidamente e testualmente Cass., S.U., n.24418/2010; Cass., n.798/2013; Cass., n. 24051/2019; Cass., n. 4066/2021).

5. Con il secondo motivo la ricorrente deduce nullità del procedimento ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. in relazione agli art. 111 Cost., artt. 99, 100, 112 e 115 c.p.c., agli artt. 1283, 1418, 1419, 1421 e 2907 c.c., perché la Corte di merito, anziché pronunciare sulla nullità delle clausole contrattuali oggetto delle domande così come proposte dall'attrice, ha deciso della "richiesta, non accolta, dell'ordine di esibizione alla banca relativa agli estratti conto per il periodo anteriore al 30.09.1999"; la ricorrente aggiunge che la Corte, dopo aver affermato che "in tema di accertamento negativo proposto dal correntista ...il principio applicabile è che chi esperisce una azione di accertamento negativo deve fornire la prova della fondatezza della propria domanda ", ha ritenuto, in violazione degli artt. 187, 189, 191 e ss. c.p.c. e art. 2697 c.c., che, non avendo "la società attrice prodotto tutti gli estratti conto, ma solo una parte di essi", ne conseguirebbe che "non ha dunque assolto l'onere probatorio su di essa incombente".

La Corte di appello, inoltre, avendo "insistito nella domanda avente ad oggetto la ricostruzione dell'intero rapporto a decorrere dalla originaria stipulazione", in maniera non "conforme alla giurisprudenza della Corte" di Cassazione, ha affermato che "A nulla rileva che nella specie il rapporto sia ricostruibile da una data successiva all'inizio, e quindi solo parzialmente" poiché "la rideterminazione del saldo" sarebbe dovuta "avvenire in coerenza della domanda", concludendo quindi che "L'appello deve [...] essere integralmente rigettato".

Tale doglianza si rivela fondata nei soli limiti appresso indicati.



La Corte non ha escluso la configurabilità di un'azione di accertamento, ma ha ritenuto che la ricorrente non abbia assolto al suo onere probatorio con l'esibizione degli estratti conto relativi al rapporto contestato sin dalla sua conclusione.

In tale ipotesi, però, non correttamente, la Corte territoriale ha escluso di poter procedere all'accertamento anche rispetto al periodo coperto dagli estratti conto esibiti da una certa data in poi. In particolare la ricostruzione, diversamente da quanto affermato dalla Corte territoriale, era ben possibile partendo dall'ultimo saldo non contestato (e cioè dal 1999, terzo trimestre, non contestato dalla Banca) e gli estratti conto prodotti da quella data ben potevano e dovevano essere depurati dagli addebiti illegittimi.

Questa Corte ha più volte ribadito che, se il correntista non adempie al suo onere probatorio sull'intero rapporto, tale omissione non costituisce fatto impediente al sollecitato accertamento giudiziale del dare e dell'avere fra le parti, a partire dal primo saldo dal cliente documentalmente riscontrato (da ultimo, Cass., n. 35979/2022).

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).

6. Per quanto esposto, la sentenza impugnata va 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 secondo motivo del ricorso, limitatamente al profilo in motivazione, e rigetta il primo motivo. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Cagliari, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della Prima Sezione civile il 6 luglio 2023.

Il Presidente
Umberto Luigi Cesare Giuseppe Scotti

