

Sent. 2968/13
Proc. 6286/13
Rep. 5111/13

All'udienza del 25 giugno 2013 davanti al Giudice dott.ssa Sebastiana Ciardo sono presenti l'avv.to Papa per parte attrice e l'avv.to Stefania Piazza in sostituzione dell'avv.to Nicola Piazza i quali si dichiarano pronti a discutere la causa;

L'avv.to Papa conclude come nelle note conclusive depositate, precisa la tardività delle eccezioni sollevate dalla Banca solo in note conclusive, relativamente alla prescrizione e alla prova degli affidamenti, che risultano provati dagli estratti conto e dai documenti successivi; riguardo l'applicabilità della sentenza citata, la stessa faceva riferimento ad un conto aperto, in questo caso il conto è chiuso e l'azione di ripetizione può essere proposta; inoltre, ancorché non vi sia documentazione, la natura di conto affidato emerge dall'articolazione, negli anni, del rapporto ove gli sconfinamenti sono stati sempre ammessi e sugli stessi è stata sempre applicata la commissione di massimo scoperto e gli interessi; conclude per l'accoglimento delle domande come precisate nelle note conclusive;

L'avv.to Piazza discute oralmente la causa riportandosi alle note conclusive depositate, in replica rileva che l'eccezione di prescrizione è stata sollevata fin dalla prime difese, ritenendo che anche la sentenza richiamata fa riferimento alle rimesse nel corso del conto, ed in ogni caso ai fini della ripetizione di indebito è necessario non solo l'indebito ma anche il pagamento;

L'avv.to Pasqua rileva che il conto nella specie chiude a saldo zero perché le ultime rimesse eseguite dal correntista sono di tipo solutorio perché non essendo più il conto affidato la sopertura diventerebbe debito.

Il Giudice chiude il verbale alle ore 10,35 e si ritira in camera di consiglio per la decisione.

Riaperto il verbale alle ore 14,00, il Giudice dà lettura del seguente provvedimento:

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PALERMO
Terza Sezione Civile

1



Nella persona della dott.ssa *Sebastiana Ciardo*, in funzione di Giudice monocratico, ha pronunciato – ad esito della discussione orale svolta dalle parti, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c., sulle conclusioni precisate all'odierna udienza – la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n° 4013 del Ruolo Generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2010

TRA

_____, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
(rappresentata e difesa dall'avv.to Anna Papa)

ATTORE

CONTRO

Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, (rappresentata e difesa dall'avv.to Nicola Piazza)

CONVENUTA

~~~~~  
P.Q.M.

Il Tribunale,

ogni contraria istanza ed eccezione respinta e definitivamente pronunciando, in parziale accoglimento delle domande proposte con atto di citazione notificato in data 19 marzo 2010,

dichiara la nullità parziale delle clausole di rinvio agli "usi su piazza" e di capitalizzazione degli interessi debitori del contratto di conto corrente n° 650489/31 e del contratto di conto corrente per anticipi su fatture n° 30008995, per violazione, dell'art. 1283 c.c., sottoscritti dalla Pasqua Mormino & Figlio s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'allora Banca di Roma s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

condanna Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare a Pasqua Mormino & Figlio s.r.l., in persona del legale

rappresentante *pro tempore*, la complessiva somma di euro 72.380,70, oltre gli interessi legali dalla data della domanda (19 marzo 2010) fino al soddisfo;

condanna Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a rimborsare a \_\_\_\_\_, in persona del legale rappresentante *pro tempore* le spese del giudizio che si liquidano in complessivi euro 8.810,75, di cui euro 508,00 per spese, oltre IVA e CPA come per legge, ed oltre le spese di ctu da porsi definitivamente a carico di parte convenuta.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

La società \_\_\_\_\_, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con atto di citazione ritualmente notificato conveniva in giudizio la Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e, premettendo di essere stata titolare di due rapporti, l'uno di conto corrente di corrispondenza n° 65048931 con apertura di credito ed affidamento, acceso nell'anno 1979 e l'altro di conto anticipi su fatture n° 30008995, deduceva:

a) l'invalidità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori applicata ai due rapporti, in ragione della nullità disposta dall'art. 1283 c.c.; b) l'illegittimità del tasso di interesse applicato, superiore a quello legale, in considerazione della determinazione mediante rinvio agli "usi su piazza" e dell'assenza di un contratto scritto.

Conseguentemente, parte attrice, chiedeva, previa dichiarazione di nullità delle predette clausole, che l'istituto di credito convenuto venisse condannato al pagamento della somma di euro 198.256,48 o sulla diversa somma che dovesse risultare dai calcoli della ctu, oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo, con vittoria delle spese di lite.

Costituitasi in giudizio la Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, preliminarmente eccepiva la prescrizione decennale dei diritti fatti valere da parte attrice, risultanti da un'azione di ripetizione di indebito che il correntista avrebbe potuto esercitare in qualsiasi momento nel corso del rapporto di durata; nel merito, rilevava l'infondatezza della domanda relativa alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, atteso che la clausola applicata dalla Banca convenuta sarebbe

legittima in considerazione dell'esistenza di usi normativi che avrebbero facoltizzato tale pratica negoziale, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 1283 c.c.; evidenziava, ancora, l'assenza della dedotta nullità del contratto nella parte in cui venivano fissati interessi in misura ultralegale, dovendosi ritenere soddisfatto il requisito della determinatezza del tasso, rispetto ad una normativa entrata in vigore solo nell'anno 1994.

Indi, concludeva chiedendo il rigetto delle domande proposte perché infondate in fatto e in diritto, con vittoria delle spese di lite.

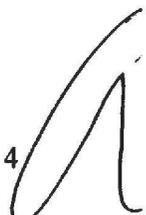
\*\*\*\*\*

❖ In via preliminare deve essere rigettata l'eccezione di prescrizione della domanda sollevata da parte convenuta.

Il tema dell'individuazione del *dies a quo* della prescrizione del diritto del correntista ad ottenere la restituzione delle somme indebitamente trattenute dagli istituti di credito ha subito, com'è noto, una evoluzione interpretativa frutto di una serie di interventi sia a livello giurisprudenziale sia a livello normativo che ne hanno reso particolarmente incerti i confini, tanto da potersi affermare che, allo stato, non vi è ancora una soluzione condivisa tra gli interpreti e nelle Corti di merito.

Ed, infatti, a fronte di un indirizzo interpretativo (cfr. Cass. n. 2262/1984; Cass. n. 10127/2005) secondo il quale la prescrizione del diritto alla ripetizione di indebitato da parte del correntista comincia a decorrere solo dalla data di chiusura del conto corrente – indirizzo sostanzialmente confermato da Cass. SS.UU. n° 24418/2010, con l'unica precisazione per cui la prescrizione nel caso in cui il correntista abbia eseguito un pagamento di tipo solutorio e non ripristinatorio decorrerebbe proprio da tale momento – si è assistito ad un intervento da parte del legislatore che con l'art. 2 comma 61 legge 10/2011 (c.d. Legge milleproroghe), entrata in vigore in data 27 febbraio 2011, applica alle pretese restitutorie avanzate dall'attore, il termine di prescrizione decennale, decorrente, ai sensi dell'art. 2935 c.c., da ogni singola "annotazione".

L'articolo della legge 10/2011 così prevede: "In ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente, l'articolo 2935 del codice civile si interpreta nel senso che la prescrizione relativa ai diritti nascenti dall'annotazione in conto inizia a decorrere dal giorno dell'annotazione".

4 

La disposizione in questione, tuttavia, è stata di recente dichiarata incostituzionale dal Giudice delle leggi con sentenza n° 78 del 5 aprile 2012.

La Corte Costituzionale ha così testualmente affermato: *“La Corte costituzionale dichiara l’illegittimità costituzionale dell’articolo 2, comma 61, del d.l. 29 dicembre 2010, n. 225, per violazione dell’art. 3 cost. La norma censurata si compone di due periodi: il primo dispone che in ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente, l’art. 2935 c.c. si interpreta nel senso che la prescrizione relativa ai diritti nascenti dall’annotazione in conto inizia a decorrere dal giorno dell’annotazione stessa. La disposizione si autoqualifica di interpretazione e, dunque, spiega efficacia retroattiva come si evince anche dal suo tenore letterale che rende la stessa applicabile alle situazioni giuridiche nascenti dal rapporto contrattuale di conto corrente e non ancora esaurite alla data della sua entrata in vigore. L’art. 2935 c.c., invece, pone una regola di carattere generale, che fa decorrere la prescrizione dal giorno in cui il diritto (già sorto) può essere fatto legalmente valere, in coerenza con la ratio dell’istituto che postula l’inerzia del titolare del diritto stesso, nonché con la finalità di demandare al giudice l’accertamento sul punto, in relazione alle concrete modalità della fattispecie. Inoltre, l’ampia formulazione della norma censurata impone di affermare che, nel novero dei “diritti nascenti dall’annotazione”, devono ritenersi inclusi anche i diritti di ripetere somme non dovute. Ma la ripetizione dell’indebitto oggettivo postula un pagamento (art. 2033 c.c.) che, avuto riguardo alle modalità di funzionamento del rapporto di conto corrente, spesso si rende configurabile soltanto all’atto della chiusura del conto. Ne deriva che ancorare con norma retroattiva la decorrenza del termine di prescrizione all’annotazione in conto, significa individuarla in un momento diverso da quello in cui il diritto può essere fatto valere, secondo la previsione dell’art. 2935 c.c. Pertanto, la norma censurata, deroga all’art. 2935 c.c., innovando rispetto al testo previgente, senza alcuna ragionevole giustificazione. Anzi, l’efficacia retroattiva della deroga rende asimmetrico il rapporto contrattuale di conto corrente perché, retrodatando il decorso del termine di prescrizione, finisce per ridurre irragionevolmente l’arco temporale disponibile per l’esercizio dei diritti nascenti dal rapporto stesso, in particolare pregiudicando la posizione giuridica dei correntisti che, nel contesto giuridico anteriore*

*all'entrata in vigore della norma denunciata, abbiano avviato azioni dirette a ripetere somme ai medesimi illegittimamente addebitate".*

Entrambe le importanti decisioni, quella della Corte di Cassazione, e quella della Corte Costituzionale, individuano il momento in cui il diritto di ripetizione dell'indebito oggettivo può essere fatto valere dal momento in cui viene eseguito un pagamento, appunto, non dovuto che certamente, in via generale ed ordinaria, coincide con la chiusura del conto, con l'effetto che la previsione di un momento anteriore, decorrente durante la vigenza del rapporto, disposta normativamente non può essere conforme alla prescrizione dell'art. 2935 c.c., sì da acquisire portata meramente interpretativa ed efficacia retroattiva.

Spostando il ragionamento all'eccezione di prescrizione sollevata dall'istituto di credito convenuto, ai fini di vagliarne la fondatezza dovrà farsi riferimento ai principi enunciati dal Corte di Cassazione con la sentenza n° 24418/2010, nel senso che, qualora l'eccepiente allegghi la decorrenza del termine, in via eccezionale, durante la vigenza del rapporto, dovrà perlomeno allegare quale, tra i più versamenti eseguiti dal correntista, abbia assunto i caratteri del "pagamento solutorio", secondo i parametri dettagliatamente individuati dalla predetta decisione, e se, in particolare, quel tipo di pagamento abbia avuto una funzione ulteriore e non meramente ripristinatoria della provvista.

Senonché, la Banca convenuta, gravata dall'onere di allegare e provare i fatti costitutivi posti a fondamento dell'eccezione così spiegata, ai sensi dell'art. 2697 II comma c.c., si è limitata del tutto genericamente a rilevare che la domanda di restituzione di indebito doveva essere limitata ad un periodo decennale anteriore alla lettera di messa in mora del 2009 prodotta in atti, senza specificare da quale momento tale periodo doveva decorrere secondo i due parametri indicati dalla giurisprudenza di legittimità.

In altri termini, spettava all'istituto di credito specificare che già durante la decorrenza del rapporto, prima della sua chiusura, il periodo di prescrizione cominciava a decorrere per avere il correntista eseguito un pagamento di tipo solutorio, secondo i criteri dianzi indicati.

Indi, la genericità e l'indeterminatezza della relativa allegazione postula il rigetto dell'eccezione di prescrizione, con l'effetto che la ricostruzione del rapporto, conseguente alla dichiarazione di nullità delle clausole, dovrà avere ad oggetto l'intero periodo dalla

sua accensione ovvero dal momento in cui le parti ne hanno provato documentalmente la sua vigenza fino alla chiusura, avvenuta in data 12 novembre 2009.

❖ Vanno, indi, vagliate le ragioni di doglianza mosse da parte attrice, premettendo che, oggetto di censura sono talune clausole regolative inerenti ai due contratti accessi dall'attrice.

Deve premettersi che il conto corrente di corrispondenza con apertura di credito, contrassegnato dal n° 65048931, acceso nell'anno 1979, costituisce "conto principale" rispetto al quale il conto anticipi n° 30008995, è conto accessorio nel quale gli interessi maturati sull'esposizione debitoria, venivano dalla banca direttamente girocontati nel primo.

Quanto alle regolamentazioni contrattuali, il conto speciale, risulta acceso nel mese di novembre del 1996 e regolato con contratto del 19 novembre 1996.

a) Indi, in ordine alla dedotta nullità dei tassi di interessi praticati dal Banca di Roma sul rapporto principale 65048931, perché superiori a quelli legali la censura è fondata e la relativa clausola regolativa del tasso di interesse deve essere dichiarata nulla, fino alla data del 18.10.1996, giacché in questa data viene concluso tra le parti un contratto (prodotto nel giudizio, si veda allegato n° 3 produzione parte convenuta) che, regolamentando il rapporto, ne integra il contenuto con previsione di tassi di interesse debitorio e commissione di massimo scoperto e soddisfa i requisiti di forma richiesta dalla legge sulla trasparenza bancaria.

La censura mossa va sussunta nell'alveo applicativo dell'art. 1284 III co. c.c. e, segnatamente, nella possibilità che il criterio di determinazione degli interessi ultralegali, contenuto nella clausola negoziale in esame, possa ritenersi coincidente con il requisito formale prescritto dalla norma, secondo cui "gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale".

Innanzitutto e in linea generale, mette conto evidenziare che prima dell'entrata in vigore della cd. legge sulla trasparenza bancaria (Legge 17 febbraio 1992 n° 154) – comunque non applicabile al caso di specie, trattandosi di contratto del 1979, dunque precedente l'entrata in vigore della legge stessa, pubblicata su Gazz. Uff. 24 febbraio 1992 n° 45 ed entrata in vigore 15 gg. dopo; e ciò atteso che detta disciplina trova applicazione solo per il futuro, giusta la previsione di cui al relativo all'art. 11 - la

giurisprudenza di legittimità e di merito (pure richiamata dalla convenuta) avevano lungamente discusso, in uno alla dottrina, sulla validità della cd. clausola "uso su piazza".

Poiché, come detto, a norma dell'art. 1284 c.c. la pattuizione degli interessi ultralegali deve risultare per iscritto, ci si chiese, per fattispecie analoghe, se clausole di tal fatta rispondessero non solo formalmente ma anche e soprattutto sostanzialmente al precetto normativo, e se la determinazione degli interessi demandata agli usi di una piazza bancaria consentisse di ritenere determinato e/o determinabile il relativo oggetto contrattuale ai sensi dell'art. 1346 c.c.

La giurisprudenza maggioritaria (Cassazione civile 18 novembre 1984 n° 9791; 12 novembre 1987, n° 8335; oltre alla giurisprudenza di merito richiamata dall'convenuta), era favorevole all'affermazione di validità della suindicata clausola, argomentando le proprie convinzioni sulla base dell'esistenza di elementi, pur estranei al contratto, che potessero comunque costituire criteri certi ed obiettivi di riferimento per le parti ai sensi dell'art. 1346 c.c. e che potessero al contempo soddisfare la richiesta di forma scritta di cui all'art. 1284 c.c.; ciò col malcelato intento di favorire la fluidità dei rapporti di banca. Detti elementi venivano individuati, di volta in volta, negli accordi di cartello, negli usi bancari, nel saggio ufficiale di sconto, nelle delibere ABI che determinano i cd. prime rate e top rate, etc., indici che avrebbero dovuto rappresentare la fonte eterocontrattuale che, attraverso il ricorso alla *relatio*, avrebbe completato il contenuto della clausola conferendole la caratteristica quantomeno della determinabilità. In base a detto indirizzo, quindi, non era necessario che il tasso convenzionale venisse determinato originariamente in misura numerica.

A fronte di tale orientamento, verso la metà degli anni ottanta cominciò a trovare spazio, in particolare nella giurisprudenza di merito, la tesi più rigorista, che condusse ad una sostanziale rivisitazione di tutti i punti cardine della precedente interpretazione, ritenendo invalide le clausole che rimandassero agli usi su piazza. Ciò in quanto l'espressione "uso su piazza" venne ritenuta tale da generare equivoci, sia perché sulla medesima "piazza" vengono applicati dalle diverse banche distinti tassi passivi, sia perché la continua variazione degli stessi non ne consentirebbe al cliente la precisa individuazione, onde non sarebbe possibile ravvisare uno specifico patto come richiesto dall'art. 1284 c.c. (cfr. App. Milano 15 dicembre 1989, in *Dir. banc.*, 1992, I, 224; Trib.

Macerata 17 agosto 1989, in Banca borsa, 1991, II, 679; Trib. Napoli 25 marzo 1994; Pret. Torino 19 maggio 1994, in Banca borsa, 1996, II, 585).

Anche il Supremo Collegio ha aderito già da tempo alla tesi restrittiva, adducendo dapprima che il principio secondo cui la pattuizione di interessi dovuti in misura extralegale necessita della forma scritta *ad substantiam*, ex art. 1284 c.c., va interpretato nel senso che il requisito della necessaria determinazione scritta degli interessi ben può essere soddisfatto anche per *relationem*, cioè attraverso il richiamo a criteri prestabiliti ed elementi estrinseci, purché però obbiettivamente individuabili (cfr. Cassazione civile, sezione I, 13.3.1996 n° 2103).

In seguito, ha riconosciuto che una clausola, la quale si limiti a fare riferimento “alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza”, non è sufficientemente univoca e non può perciò giustificare la pretesa al pagamento di interessi in misura superiore a quella legale, in quanto, data l’esistenza di diverse tipologie di interessi, essa non consente, per la sua genericità, di stabilire a quale previsione le parti abbiano inteso concretamente riferirsi. Perciò, per l’assolvimento dell’obbligo imposto dall’art. 1284 c.c., il riferimento alle cd. “condizioni su piazza” è da considerarsi soddisfacente solo ove esistano vincolanti discipline del saggio, fissate su scala nazionale con accordi di cartello e non già ove tali accordi contengano diverse tipologie di tassi o, addirittura, non costituiscano più un parametro centralizzato e vincolante, essendo, in quest’ultimo caso, necessario accertare in concreto il grado di univocità della fonte richiamata, per stabilire a quale previsione le parti abbiano potuto effettivamente riferirsi (Cassazione Civile sezione I 29 novembre 1996, n° 10657; nel medesimo senso sezione I 8 maggio 1998 n° 4696).

Delineati gli odierni principi ermeneutici e normativi di riferimento e venendo al caso in esame, il contratto, acceso in data nel 1979, non è stato pattuito per iscritto e, dunque, non vi è alcuna determinazione del tasso di interesse fino all’al 18 ottobre 1996, quando le parti sottoscrivono una lettera-contratto, che deve intendersi integrativa del rapporto e rispondente ai requisiti di forma voluti dalla normativa richiamata.

In sostanza, il riferimento ad un tasso parametrato a criteri non specificati non comporta il rispetto della norma di cui all’art. 1284 c.c., per il semplice fatto che in tal

modo gli interessi rimangono oscillanti, in una fascia sconosciuta ed entro la quale gli istituti di credito si muovono con assoluta discrezionalità.

Ancora, non possono trovare accoglimento le argomentazioni della Banca secondo cui gli interessi sono stati "accettati" dall'attore né quelli che fanno riferimento alla mancata impugnativa degli estratti conto, giacché la scrittura concernente la determinazione degli interessi, in misura superiore al tasso di legge, è costitutiva del rapporto, e quindi non è giuridicamente rilevante un riconoscimento, anche nelle forme della mancata contestazione, che di tali interessi il debitore effettui ex post (Cassazione civile, 439/75 - sez. II, 14 gennaio 1997, n° 280), cioè allorquando gli stessi sia stati già applicati dalla banca.

D'altra parte, l'entrata in vigore della legge sulla trasparenza bancaria, legge 154/1992, avrebbe imposto all'istituto di credito convenuto, l'obbligo di rideterminare il tasso, fissando per iscritto in misura ultralegale, come richiesto dalla normativa di settore (si veda anche art. 117 TUB).

La convenzione relativa alla pattuizione degli interessi, come prevista all'art. 7 delle condizioni generali di contratto, è quindi nulla; intervenendo però l'ordinamento non per espungerla dal regolamento pattizio, ma per sostituirla con la disciplina legale, ex art. 1284 ult. co. c.c., volendosi cioè mantenere in vita il negozio - vertendosi in ipotesi di nullità parziale - va applicato in sostituzione di quello indeterminato il saggio legale, previsto dal I comma della norma appena indicata.

D'altra parte, l'integrazione deve essere operata applicando il tasso di interesse legale previsto fino al 31.12.1994, data di entrata in vigore del TUB che ha previsto, all'art. 117, un criterio integrativo del tasso di interesse nel caso di mancanza di forma scritta, sicché da quella data il tasso di interesse è stato calcolato secondo i parametri previsti dalla norma: "a) il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione", fino al 18 ottobre 1996, data dalla quale è stato applicato il tasso di interesse convenzionale previsto nel contratto e risultante dagli estratti conto.

b) Fondata è la censura mossa dall'attore alla regolamentazione contrattuale laddove ha previsto un sistema di calcolo dei soli interessi debitori, con capitalizzazione trimestrale a fronte di quella annuale disposta per gli interessi attivi.

In tema di capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, questo Decidente, si uniforma all'orientamento inaugurato con la ormai famosa sentenza delle SS.UU civili del 7 ottobre - 4 novembre 2004 n° 21095, che ha sancito la nullità delle clausole relative.

Definendo la nozione di capitalizzazione trimestrale o anatocismo, come quell'operazione di "conversione degli interessi in debito di capitale allo scopo di provocare la decorrenza di nuovi interessi sulla somma per tale titolo dovuta", va preliminarmente osservato che la norma contenuta nell'art. 25 3° co. D.L. n. 342/99 (di modifica dell'art. 120 TU Bancario, che ha stabilito che le clausole anatocistiche, previste nei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera del CICR di cui al II comma dell'art. 120, sono valide ed efficaci fino a tale data), è stata effettivamente espunta dall'ordinamento, giusto il disposto della sentenza n° 425/2000 della Corte Costituzionale.

La Corte ha dichiarato l'art. 25 III comma illegittimo "nella parte in cui stabilisce che le clausole riguardanti la produzione di interessi su interessi maturati, contenuti nei contratti stipulati anteriormente alla delibera del CICR, relativa alle modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, siano valide ed efficaci fino a tale data e che, dopo di essa, debbono essere adeguate - a pena di inefficacia da farsi valere solo dal cliente - al disposto della menzionata delibera, con le modalità ed i tempi ivi previsti".

Ora, l'art. 120 TU Bancario, come modificato dall'art. 25 D.Lgvo 342/99, ha attribuito al CICR il potere di stabilire le modalità ed i criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria. Con l'emanazione della relativa deliberazione (in data 9.2.00, pubblicata nella G.U. 22 febbraio 2000), deve oggi ritenersi certa la legittimità della capitalizzazione degli interessi pattuita mediante apposite clausole contenute nei contratti bancari.

Quindi, la disciplina introdotta dal CICR vale per: a) i contratti bancari stipulati dopo la data di entrata in vigore della delibera del CICR 9/2/00; b) i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della delibera, ma con l'adeguamento con effetto dal 1° luglio

2000; l'art. 7 della delibera CICR stabilisce che le condizioni pattuite devono essere adeguate alle disposizioni contenute nella delibera entro il 30/6/00.

D'altronde, siffatta regola ha, sostanzialmente, sancito la legittimità dell'anatocismo, fondata sulla suesposta uguale periodizzazione degli interessi sia debitori che creditori, legittimità ribadita di recente dalle sentenze della Corte Costituzionale (sent. 12 ottobre 2007 n° 341), che nel respingere la questione di illegittimità costituzionale del citato art. 25 ha statuito, da un canto, che ciò non crea disparità di trattamento con chi intrattenga rapporti concernenti obbligazioni pecuniarie non coinvolgenti istituti di credito e, dall'altro canto, neppure si determina tale disparità derivante dalla applicazione della nuova normativa ai soli contratti sorti successivamente alla adozione della deliberazione del CICR, ben potendo darsi trattamenti differenziati anche di una medesima categoria se riferiti a momenti diversi del tempo. Ed ancora, con la medesima decisione la Corte ha esposto un importante principio, nella materia in esame, di necessario riavvicinamento delle legislazioni degli Stati europei, attuata con la direttiva comunitaria 86/646/CEE: *“..posto che l'art. 1 comma 5 l. 24 aprile 1998 n. 128 delegava il Governo ad emanare disposizioni integrative e correttive del d.lg. 1 settembre 1993 n. 385 e successive modificazioni, nel rispetto dei principi e criteri direttivi indicati nell'art. 25 l. 19 febbraio 1992 n. 142, consistenti nell'adeguamento della disciplina vigente per gli enti creditizi autorizzati in Italia al contenuto della direttiva comunitaria 89/646/Cee e nella necessità che i confini di detta azione adeguatrice potessero estendersi alle altre disposizioni vigenti nella stessa materia, l'introduzione nel nostro ordinamento dell'anatocismo bancario ad opera della norma impugnata, in deroga al divieto di cui all'art. 1283 c.c., rientra nel perimetro normativo tracciato dal legislatore delegante in quanto, secondo la citata direttiva, gli enti creditizi di tutti gli Stati dell'Unione potevano esercitare in Italia le attività bancarie e gli Stati dovevano vigilare affinché non vi fossero ostacoli a che le attività ammesse a beneficiare del riconoscimento reciproco potessero essere esercitate allo stesso modo che nello Stato d'origine, purché non incompatibili con le disposizioni di interesse generale in vigore nello Stato ospitante, sicché, essendo la disciplina dell'anatocismo bancario nei principali Stati dell'Unione diversa da quella prevista nei rapporti di diritto civile, rientrava nel processo di adeguamento al contenuto della direttiva e di coordinamento*

*del t.u. bancario, precisare se l'anatocismo bancario poteva avere ingresso in Italia e, in caso affermativo, individuare il soggetto cui spettava determinare il periodo di tempo in cui la capitalizzazione degli interessi doveva avvenire".*

Ciò posto, rimane impregiudicata ogni questione per i contratti stipulati prima della delibera CICR: problema che rileva per il caso di specie, ove oggetto del contendere è un contratto stipulato nell'anno 1987.

Nella giurisprudenza di legittimità - sentenze 16 marzo 1999 n° 2374 e 30 marzo 1999 n° 3096 - la Cassazione, modificando un orientamento costantemente mantenuto per circa venti anni, aveva affermato la nullità della previsione contrattuale del meccanismo della capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Sugli interessi, l'orientamento consolidato della Suprema Corte fin dalla sentenza 6631/81 era nel senso che *"...nel campo delle relazioni tra istituti di credito e clienti, in tutte le operazioni di dare ed avere, l'anatocismo trova generale applicazione in quanto sia le banche e sia i clienti chiedono e riconoscono come legittima la pretesa degli interessi da conteggiarsi alla scadenza non solo sull'originario importo versato ma anche sugli interessi da questo prodotti e ciò a prescindere dai requisiti richiesti dall'art. 1283 cc"*.

Fino al 1999, in definitiva, il quadro normativo di riferimento era rappresentato dall'art. 1283 cc.; tale norma, di carattere imperativo e di natura eccezionale, consente l'anatocismo solo in presenza di determinate condizioni: - deve trattarsi di interessi scaduti da almeno sei mesi; - occorre la proposizione di una domanda giudiziale o la stipulazione di una convenzione successiva alla scadenza degli interessi.

Indi, la Cassazione dal '99, con impostazione che ha continuato a muoversi esclusivamente nel solco del disposto di cui all'art. 1283 c.c., si è soffermata sulla natura della prassi in virtù della quale nei contratti di conto corrente bancario è inserita la clausola della capitalizzazione trimestrale, sostenendo che tale prassi, non è connotata dai caratteri idonei a far configurare un uso normativo - come aveva detto la precedente giurisprudenza - rimanendo essa confinata nei più ristretti limiti dell'uso negoziale, non suscettibile di assumere rilievo nell'ottica del citato art. 1283. Ancora, ha precisato che l'esistenza di una vera e propria consuetudine legittimante la prassi della capitalizzazione trimestrale non è mai stata accertata dalla commissione speciale permanente presso il

ministero dell'industria, ai sensi del d.leg.c.p.s. n. 152 del 1947, e che gli accertamenti - da parte di alcune camere di commercio provinciali - di usi locali conformi alle norme bancarie uniformi predisposte dall'ABI sono tutti successivi al 1952, sicché, avendo preso effetto le n.b.u. proprio dal 1.1.1952, deve escludersi che queste attestino l'esistenza di usi locali preesistenti, e deve piuttosto presumersi che l'accertamento dell'uso locale sia null'altro che il rilievo di prassi negoziali conformi alle condizioni generali predisposte dall'ABI (quali quelle richiamate dal Credito Italiano, pur precedenti il 1942): prassi cui non può riconoscersi efficacia di fonte di diritto obiettivo se non altro per l'evidente difetto dell'elemento soggettivo dell'*opinio iuris ac necessitatis*, giacché dalla comune esperienza emerge che l'inserimento delle clausole di capitalizzazione trimestrale è acconsentito da parte dei clienti non in quanto tali clausole siano ritenute conformi a norme già esistenti, ma solo in quanto sono comprese nei moduli predisposti dalle banche e non suscettibili di negoziazione individuale. Inoltre, ha ritenuto che l'art. 1283 c.c. avrebbe carattere imperativo, e che le norme che dettano una disciplina diversa - si tratta delle norme in materia di conto corrente ordinario che consentono l'anatocismo senza i limiti del 1283 c.c. - non possono applicarsi al conto corrente bancario, stante la specialità della disciplina che lo caratterizza.

Tale nuovo arresto del Supremo Collegio è stato poi, confermato, dalle successive sentenze 12507/1999, 6263/2001, 1281, 4490, 4498, 8442, 17338/2002; 2593, 12222, 13739/2003, fino alla sentenza Cassazione SS.UU. civili 7 ottobre - 4 novembre 2004 n° 21095. Quest'ultima pronuncia, in particolare, si è soffermata sulla "insuperabile valenza retroattiva dell'accertamento di nullità delle clausole anatocistiche", di cui si è mostrato subito ben consapevole anche il legislatore; il quale ha dettato, nel comma 3 dell'art. 25 del già citato d.lgs. 342/1999, una norma ad hoc, volta appunto ad assicurare validità ed efficacia alle clausole di capitalizzazione degli interessi inserite nei contratti bancari stipulati anteriormente alla entrata in vigore della nuova disciplina, paritetica, della materia, di cui ai precedenti commi primo e secondo del medesimo art. 25. Norma, come detto, poi espunta dall'ordinamento, perché dichiarata incostituzionale, nella parte relativa alla cd. "sanatoria del progresso", (ma) che ha confermato la necessità della capitalizzazione paritetica degli interessi tra cliente e Istituto di credito, introducendo (cfr. nuovo testo dell'art. 120 T.U bancario) il criterio generale secondo il quale nelle

operazioni in conto corrente deve essere assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori, con l'eliminazione di quella dissimmetria nella produzione degli interessi anatocistici, la cui ingiustizia ha palesemente ispirato il più recente indirizzo della Cassazione (ribadito anche nella citata sentenza Cassazione sez. I civile 25.02.2005 n° 4095).

Con la pronuncia a sezioni unite 21095/2004 già richiamata, la Suprema Corte ha ricordato che *"dalla comune esperienza emerge che i clienti si sono nel tempo adeguati all'inserimento della clausola anatocistica non in quanto ritenuta conforme a norme di diritto oggettivo già esistenti o che sarebbe auspicabile fossero esistenti nell'ordinamento, ma in quanto comprese nei moduli predisposti dagli istituti di credito, in conformità con le direttive dell'associazione di categoria, insuscettibili di negoziazione individuale e la cui sottoscrizione costituiva al tempo stesso presupposto indefettibile per accedere ai servizi bancari. Atteggiamento psicologico ben lontano da quella spontanea adesione a un precetto giuridico in cui, sostanzialmente, consiste l'opinio juris ac necessitatis, se non altro per l'evidente disparità di trattamento che la clausola stessa introduce tra interessi dovuti dalla banca e interessi dovuti dal cliente"*.

Tale orientamento è stato di recente ribadito dalla sentenza SS.UU. n° 24418/2010 che ha ripercorso il pregresso indirizzo giurisprudenziale confermando la censura di nullità delle relative clausole negoziali.

Pertanto, esclusa l'esistenza di un uso normativo bancario, la clausola di anatocismo trimestrale, in aperto contrasto con le prescrizioni imperative dell'art. 1283 c.c., deve essere dichiarata illegittimamente eseguita, con conseguente diritto per il cliente di ripetere i pagamenti già effettuati (ove vi siano stati) - ovvero di rifiutare legittimamente la prestazione degli interessi che, in virtù della previsione contrattuale contraria all'art. 1283 c.c., sarebbero ancora dovuti, e risultino computati dalla Banca.

La Corte di legittimità, con la sentenza in ultimo citata, disattendendo l'indirizzo consolidato nella giurisprudenza di merito e seguito da questo Tribunale, ha rilevato: *"L'interpretazione data dal Giudice di merito all'art. 7 del contratto di conto corrente bancario, stipulato dalle parti in epoca anteriore al 22 aprile 2000, secondo la quale la previsione di capitalizzazione annuale degli interessi contemplata dal primo comma di detto articolo si riferisce solo ad interessi maturati a credito del correntista, essendo*

*invece la capitalizzazione degli interessi a debito previsto dal comma successivo su base trimestrale, è conforme ai criteri legittimi di interpretazione del contratto, ed in particolare, a quello che prescrive l'interpretazione sistematica delle clausole; con la conseguenza che, dichiarata la nullità della surriferita previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c. (il quale osterebbe anche ad un'eventuale previsione negoziale di capitalizzazione annuale), gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna."*

Il Giudice di legittimità ha evidenziato che non può operare un'interpretazione conforme in ordine al sistema di calcolo degli interessi debitori e di quelli creditori, con l'effetto che, dichiarata la nullità della sola clausola negoziale relativa agli interessi debitori, la stessa viene caducata senza che possano soccorrere altri criteri volti ad integrare il contratto, con l'effetto che, difettando il criterio della capitalizzazione annuale in luogo di quella trimestrale, di base negoziale, non rinvenibile nella regolamentazione del contratto di conto corrente neppure in via interpretativa, dichiarata la nullità della previsione di capitalizzazione trimestrale, gli interessi debitori dovranno essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione, sempre per contratti stipulati in data anteriore al 2000.

Tanto premesso questo Tribunale, aderendo ai menzionati principi di diritto, ha demandato al consulente l'incarico di procedere a rideterminare il saldo, tenendo conto dei criteri espressi, operando un calcolo degli interessi debitori, che escludesse qualsiasi capitalizzazione, tanto trimestrale quanto annuale, che applicasse il tasso legale in luogo di quello di volta in volta praticata dalla banca, secondo quanto dianzi indicato per tutto il periodo di durata del contratto, supportato da documentazione comprovante l'operatività del rapporto.

Le risultanze della ctu sono pienamente condivisibili, perché del tutto esaustive, corrette e complete in ogni opzione offerta al Tribunale, dovendosi disattendere, anche alla luce dei principi dianzi espressi, ogni rilievo critico mosso dalle parti.

Preliminarmente deve osservarsi, che le opzioni di calcolo formulate dal consulente hanno prospettato un differente conteggio, tra i prospetti e le colonne contrassegnate da S1 e S2 (si vedano conclusioni pag. 181), poiché in un caso il

conteggio è stato eseguito a decorrere dal 1979 (S1), con un saldo del rapporto a credito per il correntista pari ad euro 171.120,00, e nell'altro caso è stato effettuato a decorrere dal 1.1.1988 (S2), con un saldo pari ad euro 72.380,70.

Tale seconda opzione di calcolo ha spostato in avanti il conteggio poiché non sono stati prodotti nel giudizio gli estratti conto per gli anni dal 1982 al 1987, relativi ad un quinquennio.

Per converso, nel primo caso l'esperto ha operato un conteggio, tenendo conto del "salto" documentale, ed ha operato una sorta di "congelamento" interrompendo il conteggio degli interessi alla data del 30.9.1982 e riprendendolo al 31.12.1987.

Sul punto, tuttavia, tale soluzione deve essere disattesa perché, da un canto, non tiene nel debito conto l'onere probatorio di produrre tutti i documenti posti a fondamento dell'azione proposta che, nella specie, trattandosi di ordinaria azione di ripetizione di indebito gravano sul correntista attore e, dall'altro canto, non risponde a canoni di correttezza contabile poiché la mancata registrazione dei movimenti di un conto corrente, per un periodo pari ad un quinquennio, incide in maniera rilevante sulla determinazione degli interessi di quel periodo, che variano in ragione della variazione del capitale e della movimentazione del conto.

Del resto, il principio espresso dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. 25 novembre 2010 n° 23974), in materia di opposizione a decreto ingiuntivo, secondo cui l'onere probatorio incombe sulla banca la quale, dovendo provare il credito ingiunto, deve produrre in giudizio tutti gli estratti conto del rapporto dal quale scaturisce il saldo debitorio, senza poter invocare l'onere di conservazione della predetta documentazione per un periodo di dieci anni al fine di essere dal medesimo sollevata, deve essere richiamato anche nel diverso caso in cui ad agire in giudizio è il correntista il quale, censurando la nullità delle clausole regolative dell'interesse, chiede la condanna della banca al pagamento di quanto indebitamente percepito in forza delle predette disposizioni nulle.

In questo caso, infatti, l'attore, secondo i comuni principi sanciti dall'art. 2697 c.c. - per i quali incombe su colui che fa valere un diritto nel giudizio l'onere di provarne i fatti che ne costituiscono il fondamento - deve versare nel processo tutta la

documentazione che consenta di accertare correttamente l'ammontare della propria pretesa restitutiva, peraltro, inviata al correntista dall'istituto di credito.

Ne consegue che tra le diverse soluzioni prospettate dall'esperto, dovrà tenersi conto dell'ipotesi n° S2 illustrata nella relazione per la quale il conteggio è stato eseguito, a decorrere dal 1.1.1988 fino al 12.11.2009, senza alcuna capitalizzazione e con tasso legale dal 1.1.1988 fino al 31.12.1994, con tasso ex art. 117 TUB da questa data fino al 18.10.1996, e con tasso convenzionale fino alla fine del rapporto.

La condivisibile ricostruzione del saldo mostra che, alla data di chiusura del conto, nell'anno 2009, il risultato così ottenuto, a fronte di saldo emergente dagli estratti conto pari a zero ha generato una differenza positiva per il correntista, che rappresenta la misura delle somme dal medesimo corrisposte non dovute perché frutto di clausole nulle, in ossequio ai principi esposti.

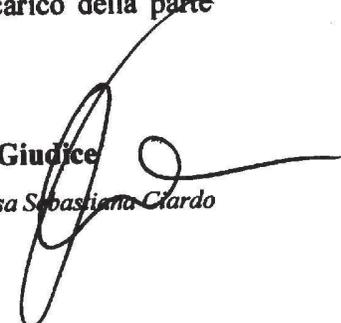
Indi, si giunge a determinare per il conto corrente oggetto del giudizio un saldo a credito per l'attore pari ad € 72.380,70 che deve formare oggetto di restituzione giacché tutte le somme corrisposte, in forza delle clausole nulle, integrano un pagamento indebito.

Pertanto, Unicredit Corporate Banking s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, deve essere condannata a pagare all'attrice, ai sensi dell'art. 2033 c.c. la complessiva somma di euro 72.380,70 oltre gli interessi legali, da calcolarsi dal giorno della domanda, trattandosi di soggetto in buona fede, fino al soddisfo, dovendosi rigettare la richiesta di rivalutazione monetaria trattandosi di debito di valuta.

In ossequio alla regola della soccombenza, la convenuta deve essere condannata a rimborsare all'attrice le spese del giudizio che si liquidano come in dispositivo, ponendo quelle di ctu, come liquidate da separato decreto, definitivamente a carico della parte soccombente.

Il Giudice

Dott.ssa Sebastiana Ciardo



TRIBUNALE DI PALERMO  
RUOLO GENERALE CIVILE  
★ - 1 LUG. 2013 ★  
Copia conforme all'originale  
Il Funzionario Giudiziario

Il Funzionario Giudiziario  
*Maria Sangiorgio*

*US APPELLO*

PROSPETTIVE DI COPIA EX ART. 285 P. 2  
GIUSTIZIA MEDIANTE APPLICAZIONE SULL'ORIGINALE  
MARCHE DA BOLLO PER COMP. ESSIV/EBU/ *la*  
1 LUG. 2013

# IL TRIBUNALE DI PALERMO

## TERZA SEZIONE CIVILE

Proc. N° 4013-1/2007 - sent. 2949/2013

Il Giudice

Letta l'istanza congiunta depositata dalle parti in data 10 settembre 2013;

ritenuto che effettivamente quanto rilevato dalle parti è frutto di errore materiale;

visto l'art. 288 c.p.c.;

P.Q.M.

dispone la correzione dell'errore materiale della sentenza nel senso che:

laddove è indicato " \_\_\_\_\_ " si deve intendere " \_\_\_\_\_ ";

si annoti la presente ordinanza sull'originale del provvedimento;

Palermo 23 settembre 2013.



Il Giudice

Dott.ssa Sebastiana Ciardo