



TRIBUNALE di PALERMO
SEZIONE V CIVILE
SPECIALIZZATA
IN MATERIA DI IMPRESA

VERBALE DI UDIENZA

Il giorno 7 luglio 2020, innanzi al Giudice dott.ssa Rachele Monfredi,
chiamata la causa R.G. n. 16379 dell'anno 2016 promossa da

[REDACTED]

CONTRO

[REDACTED]

Sono presenti: per parte attrice l'avv. Serena Lombardo, per parte
convenuta [REDACTED]. Entrambi discutono la riportan-
dosi ai rispettivi atti e note conclusive.

IL GIUDICE

Visto l'art. 281 *sexies* cpc, decide dando lettura della sentenza che
segue.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Palermo
in composizione monocratica
(sezione V civile)



in persona della dott.ssa Rachele Monfredi, all'esito della discussione orale
svoltasi all'udienza del 7.7.20, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

ex art. 281 *sexies* cpc

nella causa iscritta al N. 16379 del Ruolo Generale degli Affari Contenzio-
si Civili dell'anno 2016 vertente

TRA

[REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro*
tempore rappresentata e difesa dall'avv. Serena Lombardo

ATTRICE

E

[REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro tempore*
rappresentata e difesa dal [REDACTED]

CONVENUTA

CONCLUSIONI delle PARTI: come da verbale di udienza del 7.7.20 e
atti ivi richiamati.

MOTIVI della DECISIONE

[REDACTED] premesso di essere titolare del rapporto di conto
corrente meglio indicato a p. 2 dell'atto di citazione, aperto nel 1996 presso
l'allora [REDACTED] – agisce uni-
tamente ai propri fideiussori [REDACTED], nei
confronti di [REDACTED] chiedendo, previo ricalcolo delle poste del conto,
l'accertamento negativo del credito della banca di € 95.990,71 riportato dal
saldo al 31.12.15 e la rideterminazione del saldo alla medesima data, non-
ché la condanna della banca al pagamento delle spese processuali.



In particolare gli attori lamentano l'applicazione di interessi passivi ultralegali e delle commissioni di massimo scoperto non previste contrattualmente ovvero non sufficientemente determinate, oltre che tali da determinare il superamento del tasso soglia, nonché l'illecita periodica capitalizzazione delle competenze passive e l'esercizio dello *jus variandi* al di fuori dei limiti previsti dall'art. 118 TUB. Deducono altresì la nullità e inefficacia della fideiussione per nullità dell'obbligazione principale e violazione dell'art. 1956 c.c.. Si dolgono infine della segnalazione alla centrale rischi, effettuata dalla banca con comunicazione del 20.5.16, dopo l'inoltro della richiesta ex art. 19 TUB volta a ottenere la consegna della documentazione relativa al rapporto e chiedono, in proposito, la cancellazione della segnalazione e la condanna della banca convenuta al risarcimento del danno.

Producono a sostegno delle proprie domande copia degli estratti conto scalari relativi al periodo compreso tra il primo trimestre del 1996 e il quarto trimestre del 2015, copia delle fideiussioni e dei contratti sottoscritti il 24.6.10 e il 30.5.14, unitamente a una relazione tecnica di parte e alla lettera di fideiussione.

[REDACTED] ritualmente costituitasi ed eccepisce in via preliminare la prescrizione e l'inammissibilità della domanda in ragione del protrarsi del rapporto – deduce, per le ragioni meglio spiegate in comparsa, la correttezza del proprio operato e la validità delle clausole contrattuali su cui si fondano le competenze addebitate, assumendo che parte attrice non avrebbe assolto al proprio onere probatorio e chiede il rigetto dell'ordine di esibizione e delle domande formulate da parte attrice perché infondate e indimostrate.

La causa è stata istruita mediante produzione documentale e c.t.u. (cfr. ord. 11.7.17 e ordinanza di rimessione sul ruolo del 9.3.20), le cui conclu-



sioni supportate dai necessari rilievi di competenza specifica questo giudice ritiene di condividere (cfr. rel. [REDACTED] del 19.4.18 e rel. integrativa dell'8.6.20).

Così sinteticamente delineato l'oggetto della controversia, nel rinviare per ragioni di comodità espositiva la trattazione dell'eccezione di prescrizione e improcedibilità, nel merito il Tribunale osserva e rileva quanto segue.

L'omessa impugnazione o l'approvazione (anche tacita) dell'estratto conto – se precludono, *ex art. 1832 co 1^a c.c.*, qualsiasi contestazione in ordine alla conformità delle singole annotazioni ai rapporti obbligatori dai quali derivano gli accrediti e gli addebiti iscritti nell'estratto conto (salva l'impugnazione per errori, omissioni e duplicazioni di carattere formale, ai sensi del secondo comma della medesima disposizione) – non impediscono di sollevare contestazioni in ordine alla validità e all'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali derivano i suddetti addebiti e accrediti, e cioè quelle fondate su ragioni sostanziali attinenti alla legittimità, in relazione al titolo giuridico, dell'inclusione o dell'eliminazione di partite del conto corrente (così Cass. civ. nn. 2871/2007 e 11749/2006). In nessun caso infatti l'eccezione di nullità della clausola avente ad oggetto la pattuizione degli interessi può restare preclusa dall'approvazione tacita del conto (Cass. civ. n. 10376/2006). Né – come la Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare (cfr. Cass. civ. n. 2262/1984) – il pagamento di interessi ultralegali (illegittimi), in favore della banca che abbia proceduto al relativo addebito sul conto corrente del cliente, costituisce adempimento di una obbligazione naturale ed art. 2034 c.c.

Con specifico riferimento al riparto dell'onere della prova in materia bancaria, la S.C. ha più volte affermato (cfr. *ex multis* Cass. sez. 1^a civ. n.



9201/15) che, *“qualora l’attore proponga domanda di accertamento negativo del diritto del convenuto e quest’ultimo non si limiti a chiedere il rigetto della pretesa avversaria ma proponga domanda riconvenzionale per conseguire il credito negato dalla controparte, ambedue le parti hanno l’onere di provare le rispettive contrapposte pretese”* (Cass. 3374/07; Cass. 12963/05; Cass. 7282/97). Con la suddetta pronuncia la S.C. – nel riaffermare la bontà dell’insegnamento secondo il quale, *“quando è la banca ad agire, “una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la banca deve dimostrare l’entità del proprio credito mediante la produzione, degli estratti conto a partire dall’apertura del conto e cioè dal saldo zero”* (Cass. 23974/10) – ha altresì ribadito che *“l’onere probatorio gravante, a norma dell’art. 2697 c.c., su chi intende far valere in giudizio un diritto, ovvero su chi eccepisce la modifica o l’estinzione del diritto da altri vantato, non subisce deroga neanche quando abbia ad oggetto “fatti negativi”, in quanto la negatività dei fatti oggetto della prova non esclude né inverte il relativo onere, gravando esso pur sempre sulla parte che fa valere il diritto di cui il fatto, pur se negativo, ha carattere costitutivo; tuttavia, in tal caso la relativa prova può esser data mediante dimostrazione di uno specifico fatto positivo contrario, od anche mediante presunzioni dalle quali possa desumersi il fatto negativo”* (Cass. 23229/04; Cass. 9099/12). Ha, pertanto, ritenuto corretto l’operato della corte d’appello che nel caso in esame (ove la banca era convenuta) – considerando indimostrato il saldo “zero” – ha effettuato il ricalcolo dei saldi partendo dal primo degli e/c prodotti (dal correntista).

Mentre l’onere di produrre gli estratti conto – che contengono la prova dei pagamenti – è regolato dai principi appena enunciati e sostanzialmente grava su chi agisce per il recupero del credito (la banca) o per la restituzio-



ne delle somme, in tesi non dovute per la mancanza di clausole validamente pattuite (il correntista); l'onere di produrre i contratti grava sempre sulla banca, non solo ove rivesta la posizione di attrice sostanziale (v. *supra*), ma pure ove sia convenuta in un'azione di accertamento negativo del credito evidenziato dal saldo a una certa data (cfr. in proposito cass. Sez. L. n. 22862/10, sez. 6-L ord. 16917/12) o in un'azione di ripetizione dell'indebito, a fronte della produzione di estratti conto da parte del cliente. Risulta determinante, in proposito, la portata delle norme dettate dal TUB sull'obbligo di forma scritta dei contratti bancari, dall'art. 1284 c.c. sull'obbligo di convenire in forma scritta interessi ultralegali (in proposito cfr. ex multis cass. sez. I civ. n. 9791/94) e dagli articoli 1418 e 1346 c.c. sull'obbligo di determinatezza dell'oggetto del contratto e delle sue clausole, non assumendo invece rilievo il principio generale di "vicinanza dell'onere della prova" (pure invocato da parte della giurisprudenza) che è *"criterio empirico il cui uso è consentito solo quando sia necessario dirimere un'eventuale sovrapposizione tra fatti costitutivi e fatti estintivi, impeditivi o modificativi, oppure quando, assolto l'onere probatorio dalla parte che ne sia onerata, sia l'altra a dover dimostrare, per prossimità alla suddetta fonte, fatti idonei ad inficiare la portata di quelli dimostrati dalla controparte"* (cfr. Cass. sez. L. n. 7830/18).

Il contratto bancario, per rispettare tali obblighi (e trascurando per ora la portata di precetti di settore sui quali ci si soffermerà successivamente), deve infatti essere scritto e sottoscritto dal cliente e – nel prevedere tassi d'interesse, spese e commissioni – deve quantificarne il valore (assoluto o percentuale), la base di calcolo (nella seconda ipotesi) e l'intervallo temporale di riferimento.



La banca, ove sia contrattualmente previsto, può altresì mutare unilateralmente le condizioni già convenute, in senso sfavorevole al cliente, a condizione che gliene dia comunicazione scritta, avvisandolo della facoltà di recedere (cfr. Cass. sez. III civ. n. 8548/12 che ha altresì ribadito come tale obbligo non sussista allorquando *“la variazione del saggio di interesse o di altre condizioni sia stata concordemente subordinata dalle parti alle corrispondenti variazioni di elementi obiettivi ed esterni (quali, ad esempio, il tasso di cambio di una valuta), trattandosi, in tal caso, di modifica non unilaterale del contratto, della quale il cliente ha assunto preventivamente il rischio”*).

E' evidente dunque che il debito rappresentato da interessi, commissioni e spese, se non si fonda su clausole validamente pattuite nel rispetto degli obblighi di cui sopra, sarà inesistente, sicché indebito sarà il relativo pagamento di cui gli estratti conto danno prova.

Alla luce di tali considerazioni, il Tribunale ha dato mandato al ctu di rideterminare i saldi applicando i soli interessi legali ex art. 1284 c.c., con esclusione di qualunque ulteriore costo e capitalizzazione per il periodo compreso tra il primo degli estratti conto in atti e il II semestre del 2010, in relazione al quale non risultano prodotti i contratti (cfr. quesito originario così come confermato con l'ordinanza di rimessione sul ruolo). Con riferimento al periodo successivo, invece ha dato mandato al ctu (pt. 2 e 3 del quesito), di rideterminare i saldi, applicando le condizioni pattuite nel contratto sottoscritto il 24.6.10, così come eventualmente modificato in data 30.5.14, e tuttavia:



-applicando i tassi sostitutivi previsti dall'art. 117 TUB in caso d'indeterminatezza della clausola relativa al tasso di interessi, intendendosi per tale quella che faccia rinvio ad elementi estrinseci non individuabili mediante criteri prestabiliti,

-escludendo qualunque costo e/o commissione eventualmente addebitato in mancanza di espressa specifica previsione contrattuale;

-riconducendo entro i limiti delle previsioni contrattuali i costi eventualmente computati in maniera difforme dalle stesse.

Le verifiche appena illustrate sono state demandate al ctuu anche con riferimento ai costi addebitati a titolo di **cms (pt. 4 quesito)** dei quali il Tribunale ha disposto **l'espunzione: in mancanza di clausole specifiche che ne determinassero importo, base di calcolo e intervallo temporale di riferimento per il periodo anteriore all'entrata in vigore della l. 2/09; l'espunzione per il periodo successivo in caso di mancato adeguamento alle nuove previsioni normative.**

Il d.l. 185/08 e l'art. 2 bis della relativa legge di conversione infatti, per la prima volta hanno delineato la struttura della cms e i suoi limiti di validità ancorandola alla presenza del fido e dell'effettiva scopertura del conto per un periodo continuativo di almeno 30 giorni e prevedendo l'obbligo di adeguamento dei vecchi contratti entro 150 giorni.

Ne consegue che, con riferimento al periodo precedente, dovrà prescindersi da tale legge ai fini della verifica di validità delle clausole, mentre non potrà prescindersi dalle norme generali dettate dagli artt. 1346 e 1419 c.c. dovendosi altresì osservare che: secondo l'orientamento tradizionale della giurisprudenza, la cms è la *“remunerazione accordata alla banca per*



la messa a disposizione dei fondi a favore del correntista indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma" (cfr. cass. sez. III civ. n. 870/06); la clausola che la prevede – ove determinata nel suo contenuto (misura, base di calcolo e periodicità) – non può ritenersi nulla per difetto di causa, risolvendosi sostanzialmente tale commissione in una componente del costo del denaro ulteriore rispetto a quella rappresentata dal tasso di interesse nominale e, come tale, rilevante ai fini della verifica relativa al rispetto del tasso soglia aspetto sul quale ci si soffermerà in seguito.

Con riferimento al periodo successivo all'entrata in vigore della disciplina sopra indicata, occorrerà invece verificare la conformità delle modifiche al dettato normativo, conformità che va esclusa in caso di mera riproduzione del testo normativo nella clausola contrattuale.

Sempre in considerazione delle necessarie specificità e determinatezza delle clausole dei contratti bancari che disciplinano i tassi di interesse, **i conti ordinari vanno depurati dai giroconti delle competenze maturate sui conti anticipi, da computare quali poste a debito su questi ultimi conti, in mancanza di una previsione contrattuale che contempli tali giroconti, indicandone altresì la periodicità (pt. 1 del quesito).**

Il periodico giroconto sui conti ordinari delle competenze maturate sui conti anticipi comporta infatti una sostanziale capitalizzazione delle prime e si risolve dunque – ove tale modalità di addebito non sia stata specificamente prevista e regolata in contratto – in un surrettizio aumento dei tassi di interesse convenuto.



Con riferimento alla capitalizzazione periodica degli interessi passivi e delle competenze – la cui illiceità per contrasto con il divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. è stata sancita dalle Sezioni Unite della S.C. con la sentenza n. 21095/04 in relazione al periodo anteriore all'entrata in vigore delle modifiche apportate all'art. 120 TUB nel 1999 – il Tribunale osserva e rileva quanto segue.

Invero l'art. 120 TUB, come modificato dall'art. 25 d. lg.vo 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), è divenuta legittima la capitalizzazione degli interessi pattuita mediante apposite clausole contenute nei contratti bancari che tuttavia rispettino i requisiti previsti dalla delibera stessa, dunque con riferimento ai contratti di conto corrente, quello della pari periodicità reciproca.

La disciplina introdotta dal CICR vale però per i contratti bancari stipulati dopo la data di entrata in vigore della relativa delibera e per quelli stipulati prima, a decorrere dal 1 luglio 2000. L'art. 7 della delibera CICR stabilisce infatti che le condizioni pattuite devono essere adeguate alle disposizioni contenute nella delibera entro il 30.06.00. Resta il problema della sorte dei contratti stipulati prima della delibera CICR che va risolto alla luce dei principi affermati dalle sezioni unite della S.C. secondo la quale:

-deve escludersi l'esistenza di un uso normativo idoneo a derogare al precetto dettato dall'art. 1283 c.c.;

-è dunque nulla la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi con conseguente diritto per il cliente di ripetere i pagamenti già effettuati (ove vi siano stati), ovvero di rifiutare legittimamente la prestazio-



ne degli interessi che, in virtù della previsione contrattuale contraria all'art. 1283 c.c., sarebbero ancora dovuti e risultino computati dalla banca;

-accertata e dichiarata la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi; questi ultimi devono essere calcolati senza alcuna capitalizzazione (cfr. cass. sez. un. n. 24418/10) fino al momento dell'adeguamento della Banca alla disciplina sopra richiamata.

Se è vero infatti che la Corte Costituzionale (con la sentenza n. 425/00) ha espunto dall'ordinamento la norma contenuta nell'art. 25 co. 3^a D.L. n. 342/99 (che sostanzialmente conteneva una sanatoria per il passato delle clausole nulle), non ha inciso sulla validità della nuova disciplina che ha consentito la capitalizzazione a condizione di reciprocità. A fronte dell'adeguamento di fatto della banca alla nuova disciplina e – considerata la sua generalizzata applicazione da parte delle banche – reputa il Tribunale che le conseguenze derivanti dalla mancata sottoscrizione della clausola con riferimento al periodo successivo al 1.7.00 debbano cedere al principio di buona fede ex art. 1375 c.c dal quale non è esonerato il contraente debole.

Ne consegue che **la capitalizzazione periodica delle competenze andrà esclusa (ove prevista contrattualmente) solo con riferimento al periodo anteriore al 1.7.00, a condizione che per il periodo successivo la banca si sia adeguata al rispetto della reciprocità.**

Nessuna incidenza può avere invece a parere del Tribunale, al fine di verificare tale adeguamento, la differenza tra i tassi attivi e passivi, che pure rischia di vanificare gli effetti della reciprocità, assumendo rilievo determinante in proposito la funzione del conto corrente che è quella di rendere un servizio al cliente.

Andranno infine escluse le somme addebitate a partire dal 1.1.14 in violazione del divieto di anatocismo reintrodotta dall'art. 120 TUB nel-



la sua formulazione applicabile *ratione temporis* in ragione delle ulteriori modifiche intervenute a partire dalla legge di stabilità del 2014.

L'art. 1, comma 629, L. 27/12/2013, n. 147 (Legge di stabilità 2014) ha previsto la sostituzione, a far data dall'1/01/2014, del comma 2 dell'art. 120 TUB, in materia di anatocismo bancario, disponendo che il CICR stabilisca «modalità e criteri per la produzione di interessi» nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, «prevedendo in ogni caso che»: a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori; b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale.

Come illustrato dal Tribunale di Milano con due ordinanze collegiali del 25 marzo e del 3 aprile 2015 che questo Tribunale reputa pienamente condivisibili, il precetto che esclude l'anatocismo è immediatamente vincolante con l'entrata in vigore della legge, a prescindere dall'effettivo intervento del CICR (sopravvenuto ad agosto 2016) chiamato a definire le concrete modalità di computo di interessi che, pur capitalizzati, sono destinati a non produrre altri interessi.

Nel caso di specie, va innanzitutto evidenziato – come già rilevato in sede istruttoria e in premessa – che l'attrice in ripetizione ha prodotto gli estratti conto scalari relativi all'intera durata del rapporto e i contratti sopra richiamati.

La banca, a sua volta, non ha prodotto la documentazione contrattuale mancante.

Ciò posto, rilevato (come già detto) che l'applicazione di tassi di interesse ultralegali, di commissioni e spese non è contestata e comunque risul-



ta dagli estratti conto prodotti da parte attrice, al pari della capitalizzazione trimestrale delle predette voci e del periodico giroconto di competenze dal conto anticipi a quello ordinario; il ctu – sulla scorta dei criteri di calcolo previsti nel quesito già richiamato – ha rideterminato il saldo del rapporto applicando per l'intero periodo compreso tra il primo estratto conto e la data del primo contratto (24.6.10) il solo interesse legale di periodo, con esclusione di capitalizzazione ed escludendo altresì, stante la mancanza di una previsione contrattuale valida, tutti i costi addebitati a titolo di commissioni e spese (cfr. Cass. sez. 1^a civ. n. 9791/94 già cit. in ordine alla necessità di procedere in tal modo laddove manchi il contratto).

A prescindere dai criteri di integrazione del contratto previsti dalla legge sulla trasparenza bancaria (l. 154/92 e successive modifiche) in caso di indeterminatezza o nullità delle clausole relative ai tassi di interesse – che postulano la presenza di un contratto validamente sottoscritto – e da ogni rilievo in ordine all'indeterminatezza della cms e all'illegittimità dell'anatocismo unilateralmente praticato sui rapporti bancari **il saldo contestato va ricalcolato applicando i soli interessi legali via via vigenti, escludendo qualunque forma di capitalizzazione, come pure l'applicazione della cms e di qualsivoglia ulteriore voce di costo; escludendo i giroconti delle competenze relative ai conti anticipi, anch'esse rideterminate ex art. 1284 c.c. e addebitate sui relativi conti.** In mancanza del contratto scritto infatti dovrà farsi applicazione dell'art. 1284 c.c. ai fini del computo degli interessi e dovrà negarsi la legittimità dell'addebito di costi che non risultano convenuti per iscritto in violazione degli obblighi di forma prescritti dalle norme in materia di trasparenza bancaria e poi dal TUB e che comunque non risultano pattuite in termini determinati secondo quanto previsto dalla disciplina di ordine generale dettata dagli artt. 1346 e 1418 c.c.



La mancanza della relativa clausola contrattuale travolge pure la capitalizzazione degli interessi e ciò a prescindere da qualunque verifica in ordine al testo dell'art. 120 TUB applicabile *ratione temporis* che postula comunque la sottoscrizione di una valida clausola.

La rideterminazione del saldo – considerata la posizione di attore in ripetizione del correntista e il conseguente onere a suo carico di produrre gli estratti conto che costituiscono la prova dell'indebito – va effettuata a partire dal più risalente degli estratti conto in atti, che nel caso di specie reca con riferimento al conto ordinario, un saldo negativo (non già a partire da saldo zero, applicabile in caso di mancanza di estratti conto integrali ove ad agire per il pagamento sia la banca), utilizzando con riferimento ai trimestri mancanti dei saldi di raccordo che diano continuità alla ricostruzione senza alterare, nel rispetto del criterio di riparto dell'onere della prova, i valori delle poste annotate dalla banca nei periodi per i quali non vi è produzione.

Né può ritenersi, come sostenuto da parte convenuta, che la produzione dei soli estratti conto scalari non consenta di effettuare la ricostruzione quale quella fino a ora illustrata e correttamente svolta dal ctu. Gli estratti conto scalari contengono infatti il riepilogo dei saldi per valuta giorno per giorno, con indicazione dei numeri creditori e debitori e quantificazione complessiva delle diverse competenze. Ne consegue che, a maggior ragione ove manchi il contratto, il conteggio, che va svolto escludendo tutti gli importi addebitati a titolo di competenze e sostituendo gli interessi debitori con quelli legali, risulta estremamente agevole.

A partire dal 24.6.10, il ricalcolo è stato invece effettuato applicando le clausole convenute così come modificate con i correttivi indicati nel quesito.



In particolare, il ctu ha: verificato l'assenza di giroconti di competenze maturate sui conti anticipi e ha riscontrato la specificità delle clausole pattuite e l'adeguamento da parte della banca alle modifiche normative intervenute in materia di cms, riepilogandole a p. VII della relazione integrativa e ha escluso gli addebiti non sussumibili nell'ambito delle suddette clausole.

Con riferimento alla capitalizzazione, il ctu si è invero discostato dalle indicazioni poste con il quesito fornendo tuttavia al Tribunale i dati necessari a giungere a una conclusione differente sulla scorta dei principi sopra illustrati.

Questo Tribunale ha dato mandato al ctu di procedere alla relativa verifica:

-individuazione del TAEG effettivo del rapporto alla data di sottoscrizione del contratto, considerando tutti i costi remunerativi dell'erogazione del credito, dunque tutti i costi funzionalmente omogenei ai tassi di interesse nominali, pattuiti validamente;

-esclusione di qualsivoglia interesse e costo in caso di usurarietà genetica del rapporto, sussistente ove tutte le componenti del TAEG (in ipotesi superiore a quello soglia di riferimento) siano pure strutturalmente omogenee rispetto al tasso di interesse individuato quale tasso soglia, vale a dire determinate in funzione del tempo;

-verifica del rispetto delle soglie nel corso del tempo, trimestre per trimestre, con riduzione entro la soglia, quale limite di esigibilità, del TAEG in ipotesi superiore o per effetto dell'abbassamento della soglia, o per effetto di costi fissi la cui incidenza sul TAEG può essere verificata solo a valle (p. es. vecchia cms).

La disciplina dettata dalla l. 108/96 attribuisce infatti centralità al mo-



mento della pattuizione, collegando tanto la sanzione penale, quanto quella civile della gratuità, alla pattuizione di un tasso di interesse effettivo che superi quello soglia di riferimento e delineando, ai fini dell'individuazione di quest'ultimo, un sistema che impone di adottare i criteri utilizzati dal MEF che, proprio a tal fine, annualmente è chiamato (sentita la Banca d'Italia) a classificare le operazioni (con apposito DM) per **categorie omogenee** "*tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata dei rischi e delle garanzie*". Tanto è disposto dall'art. 2 l. 108/96 che ha previsto un meccanismo di integrazione della fattispecie delineata **dall'art. 644 co. 3^a c.p.**, demandando alle autorità tecniche (tra cui anche la Banca d'Italia) la concreta individuazione dei tassi soglia sulla base dei dati di mercato rilevati. I criteri adottati dal MEF sono dunque vincolanti ai fini dell'individuazione dei tassi soglia relativi a ciascuna operazione secondo il meccanismo delineato dagli **artt. 644 co. 3^a c.p. e 2 l. 108/96** (né il giudice può sindacare in alcun modo l'operato delle predette autorità laddove, nonostante l'esplicito tenore delle norme sopra richiamate, non considerano ai fini della rilevazione l'incidenza degli interessi di mora).

Le istruzioni della Banca d'Italia non sono invece in alcun modo vincolanti nei confronti del giudice chiamato a verificare l'eventuale usurarietà di un'operazione, dopo avere identificato – sulla scorta del programma negoziale – tutte le componenti del costo dell'operazione suscettibili di valutazione secondo le indicazioni (di segno identico a quelle contenute nelle norme già richiamate) dettate dall'art. **644 co. 4^a c.p.**

Il ctu anche sul punto ha operato nel rispetto dei criteri dettati dal quesito giungendo ad escludere il superamento delle soglie. In particolare ha effettuato le verifiche demandategli trimestre per trimestre a partire dal 24.6.10 in considerazione della data del primo contratto, restando sostanzialmente esclusa la rilevanza della censura con riferimento al periodo pre-



cedente in ragione della mancanza di valide pattuizioni (avuto riguardo al disposto dell'art. 1815 co. 2^a c.c.)

Il ricalcolo del saldo secondo i criteri fino a ora indicati – discendente dalla nullità del contratto e funzionale all'accertamento del credito in misura diversa da quella indicata nell'ultimo estratto conto e dunque alla ripetizione dell'indebitto – è stato effettuato senza tener conto degli effetti dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla banca, pure oggetto delle verifiche demandate al ctu (cfr. pt. A quesito originario).

Nel rinviare – con riferimento alle ragioni sottese all'individuazione del termine decennale e alle relative modalità di computo – alla sentenza n. 24418/10 delle sezioni unite della S.C.; osserva il Tribunale che:

-considerata la data di notifica della citazione (30.9.16) il periodo d'interesse ai fini dell'individuazione dei versamenti solutori rilevanti è quello anteriore al 30.9.06;

-gli estratti conto scalari prodotti da parte attrice, se per un verso consentono il calcolo dell'indebitto come sopra illustrato, per altro verso non consentono l'individuazione dei versamenti solutori indispensabile ai fini del calcolo delle competenze prescritte;

-a tal fine è infatti necessaria la prodizione degli estratti conto analitici che danno evidenza del susseguirsi di accrediti e addebiti;

-il ctu ha dunque escluso la possibilità di quantificare le competenze prescritte e poiché l'eccezione è stata sollevata dalla banca, che peraltro ben avrebbe potuto offrire la prova necessaria depositando gli estratti conto analitici, le conseguenze del fallito onere della prova non possono che ricadere sulla banca.

La motivazione della sentenza delle sezioni unite in materia di prescrizione elide ogni dubbio in ordine all'ammissibilità dell'azione anche prima



della chiusura del rapporto. Le sezioni unite hanno infatti osservato che *“l’unitarietà del rapporto contrattuale e il fatto che esso sia destinato a protrarsi ancora per il futuro non impedisce di qualificare indebito ciascun pagamento non dovuto, se ciò dipende dalla nullità del titolo giustificativo dell’esborso, sin dal momento in cui il pagamento abbia avuto luogo ed è sempre da quel momento che sorge dunque il diritto del solvens alla ripetizione e che la relativa prescrizione inizia a decorrere”*.

E’ evidente che l’accoglimento della domanda, allorquando il rapporto sia in corso, non si risolverà giammai in una pronuncia di condanna, bensì nella rideterminazione del saldo alla data dell’ultimo estratto conto prodotto in misura più favorevole al correntista.

Alla luce dei principi fino a ora illustrati – recepiti nei quesiti posti al ctu con le ordinanze istruttorie già richiamate – e degli approfonditi accertamenti effettuati dall’ausiliario (cfr. conclusioni riportate a p. X della relazione integrativa):

-il saldo del conto ordinario n. 4180107 alla data del 31.12.15, data dell’ultimo estratto conto in atti è pari a “+ € 142.544,51” (al netto della somma quantificata al punto 2 in relazione alla capitalizzazione) a fronte di un saldo banca pari a “- € 95.990,71”;

La ricostruzione effettuata evidenzia una differenza, a favore della correntista, al 31.12.15 pari a oltre € 237.000,00.

Alla luce delle considerazioni e dei rilievi svolti, le domande di parte attrice relative al conto corrente vanno accolte nei limiti fino a ora indicati, con conseguente obbligo della banca di procedere alle relative annotazioni contabili.



Vanno invece rigettate le domande volte a far valere la nullità delle fideiussioni. In proposito è sufficiente evidenziare che le stesse sono state sottoscritte in data successiva a quella della stipula del primo contratto in atti e che non risultano inoltre allegate circostanze idonee ad integrare i presupposti previsti dall'art. 1956 c.c. Se pure infatti potesse affermarsi, alla luce degli estratti conto, che la banca, in taluni periodi, ha consentito che l'esposizione debitoria della società superasse il limite del fido accordato, i fideiussori non hanno allegato – men che mai dimostrato – le ragioni per le quali tale condotta della banca debba ritenersi ingiustificata alla luce delle sopravvenute condizioni patrimoniali del debitore principale, il cui peggioramento non può identificarsi con una mera mancanza di liquidità (cfr. cass. 1645/98). Non risulta inoltre (allegato e tanto meno provato) che i fideiussori abbiano mai richiesto (invano) informazioni in ordine all'esposizione debitoria del garantito. Infine è troncante il ruolo di legale rappresentante rivestito nella società debitore principale da [REDACTED] e il rapporto tra quest'ultimo e [REDACTED] – desumibile dall'identico indirizzo dei due evincibile dalla stessa fideiussione – in forza dei quali deve presumersi che entrambi conoscessero le condizioni in cui versava la società (cfr. in proposito cass. 7587/01).

Le spese seguono la soccombenza ex art. 91 cpc e vanno liquidate ex d.m. 37/18 in complessivi € 10.000,00 di cui € 800,00 per esborsi, oltre accessori di legge. Vanno inoltre poste definitivamente a carico della banca, convenuta soccombente, le spese di c.t.u. già liquidate con separato decreto.

P.Q.M.

A)ACCERTA e DICHIARA che:

-il saldo del conto ordinario n. 4180107 alla data del 31.12.15 è pari a



“+ € 142.544,51;

B)CONDANNA [redacted] al pagamento, in favore di parte attrice, delle spese di lite, nella misura di € 10.000,00 di cui € 800,00 per esborsi, oltre CPA, spese generali e IVA come per legge

C) PONE definitivamente a carico di parte convenuta le spese di c.t.u. già liquidate con separato decreto.

D) RIGETTA ogni altra domanda.

Palermo, lì 7.7.20

Il Giudice

dott.ssa *Rachele Monfredi*

