



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Catania

Quarta CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dott. [REDACTED] ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. [REDACTED] R.G.

promossa da:

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), nato a [REDACTED] il [REDACTED] e residente in [REDACTED] a, Via [REDACTED] n. [REDACTED] (CT), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] con elezione di domicilio in [REDACTED] 117 95131 [REDACTED] presso l'avv. [REDACTED] giusta procura in atti;

ATTORE

contro:

BANCA [REDACTED], (C.F. [REDACTED]), [REDACTED] S.p.A.", con sede legale in [REDACTED] Via [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED]), società iscritta all'Albo delle banche col [REDACTED], facente parte del Gruppo Bancario [REDACTED] (iscritto all'Albo dei [REDACTED]), in persona del suo Presidente e legale rappresentante pro-tempore [REDACTED], elettivamente domiciliato in [REDACTED] presso lo studio dell'Avv. [REDACTED] (codice fiscale [REDACTED]) - Posta Elettronica Certificata [REDACTED], che lo rappresenta e difende giusta procura in atti;

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza del 2.7.2019, che qui si intendono richiamate.

CONCISA ESPOSIZIONE

DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

[REDACTED] conveniva in giudizio Banca [REDACTED], deducendo:

In data 6.11.1984 il dr. [REDACTED] accendeva in [REDACTED], presso l'agenzia di [REDACTED] (oggi C [REDACTED] A), il conto corrente contraddistinto con il n. 117672.

In data 05.07.2007, a mezzo lettera raccomandata (doc. 2) l'odierno attore inoltrava alla Banca formale richiesta di copia delle eventuali lettere contratto e delle eventuali successive convenzioni modificative delle condizioni economiche relative al rapporto in argomento.

In data 03.08.2007 la Banca, con propria nota (doc. 3), si limitava a trasmettere al correntista mere richieste di affidamenti nonché rinnovi e/o aumenti degli stessi, privi di qualsiasi indicazione in ordine alle condizioni economiche regolanti tali fidi (doc. 3.1). Tali richieste, del tutto prive di valenza in ordine alle condizioni economiche applicate, viceversa, sono certamente atte a provare che il rapporto de quo è stato costantemente assistito da affidamenti.

In data 25.09.2012, con ulteriore lettera raccomandata (doc. 4) il [REDACTED] reiterava la superiore richiesta di documentazione e formalizzava l'interruzione dei termini di prescrizione.

In data 5.12.2012 (doc. 5) la Banca rispondeva di non essere in condizioni di evadere la richiesta documentale a causa dell'ampio lasso di tempo trascorso dalla accensione del conto e delle vicende societarie organizzative riguardanti la Banca [REDACTED], così confermando che il rapporto di conto corrente affidato de quo è privo di qualsivoglia convenzione contrattuale.

Dall'esame degli estratti conto e dalla riliquidazione del conto di cui trattassi, emerge con manifesta evidenza che i medesimi sono stati gestiti in modo del tutto illegittimo ed arbitrario, senza che venissero mai concordate per iscritto le condizioni economiche da applicare.

Ed infatti, nel corso del rapporto l'Istituto di Credito, pur in assenza di specifica pattuizione, ha applicato sul conto interessi superiori al tasso legale.

Altrettanto illegittimamente, senza che fosse mai intervenuto alcun accordo, la Banca ha postergato ed antergato, rispettivamente, le valute sulle operazioni di accredito e di addebito registrate sul conto e proceduto alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Inoltre, sempre in assenza di specifica pattuizione scritta, l'Istituto di Credito, ha calcolato a debito dell'odierno attore, la commissione di massimo scoperto e su di essa ha contabilizzato, illegittimamente, ulteriori interessi.

Tanto emerge con chiarezza dalla consulenza tecnica redatta dal [REDACTED] (doc. 6) cui parte attrice ha conferito incarico di ricalcolare le competenze a debito del correntista nel rispetto delle norme di legge.

La detta consulenza tecnica ha esaminato il conto corrente [REDACTED] relativamente al periodo compreso dal IV trimestre del 1984 al IV trimestre del 2006.

L'esito della riliquidazione ha evidenziato oneri illegittimamente addebitati e non dovuti dalla Banca convenuta a parte attrice per complessivi € 62.760,76 che negli anni l'odierno attore ha indebitamente corrisposto all'Istituto di Credito.

Tale importo scaturisce dalla arbitraria applicazione al rapporto de quo di:

- interessi ultralegali non ritualmente convenuti;
- commissioni di massimo scoperto non ritualmente convenute;
- illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Il superiore importo, è altresì destinato ad aumentare per effetto della arbitraria postergazione/antergazione delle valute sulle operazioni di accredito/addebito registrate sul detto conto.

Concludeva:

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa,

- Ritenere e dichiarare ex art 1284 c.c. che al rapporto di conto corrente [REDACTED] in assenza di determinazione scritta, dovevano essere applicati gli interessi nella misura legale;
- Ritenere e dichiarare la illegittimità della commissione di massimo scoperto, non pattuita per iscritto, e conseguentemente dichiarare che nulla era dovuto a tale titolo;
- Ritenere e dichiarare, la illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi per contrasto con il disposto di cui all'art. 1283 c.c. e, analogamente a quanto sopra, dichiarare che nulla era dovuto a tale titolo;
- Ritenere e dichiarare la illegittimità, in assenza di alcuna pattuizione in tal senso, della postergazione/antergazione delle valute sulle operazioni di accredito/addebito registrate sul detto conto;



- Ritenere e dichiarare la illegittima applicazione di ogni voce di spesa e costo commessa al suindicato rapporto di conto corrente, per mancanza di pattuizione scritta;

- Per l'effetto di quanto sopra, condannare la Banca convenuta alla restituzione in favore dell' odierno attore dell'importo di € 62.760,76, ovvero di quella maggiore o minore somma che risulterà dall'espletanda istruttoria, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dal dì del dovuto e fino al soddisfo.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari del presente giudizio oltre iva e cpa, oltre le successive conseguenti.

Si costituiva la banca convenuta che concludeva:

Piaccia all' Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis:

1. ritenere infondata in fatto ed in diritto l'azione avversa, e di converso, confermare la correttezza dei saldi contabili annotati dalla Banca quali risultanti dagli estratti conto trasmessi al correntista e dallo stesso prodotti nel presente giudizio;

2. in via subordinata, dichiarare l'irripetibilità delle somme da quest'ultimo pagate a titolo di interessi, in quanto corrisposte in adempimento di una obbligazione naturale e, comunque, non più dovute per l'avvenuta prescrizione decennale o, in subordine, quinquennale;

3. in via ulteriormente subordinata, dichiarare e riconoscere il diritto dell'Istituto odierno concludente a capitalizzare trimestralmente, o quanto meno annualmente, gli interessi maturati sul conto corrente affidato intestato a controparte, nonché, nella non temuta ipotesi che venga disposto il riconteggio dei saldi, il diritto all'applicazione dei criteri di imputazione di cui all'art. 1194 c.c.;

4. in via ancor più gradata, accertare la natura solutoria dei versamenti eseguiti da controparte sul conto corrente affidato alla stessa intestato, escludendone la ripetibilità per i versamenti effettuati antecedentemente il 10.12.2003;

5. in estremo subordine, dichiarare prescritto ex art. 2948 n°4 cod. civ, l'eventuale diritto di controparte al pagamento di ipotetici interessi maturati a proprio credito in data antecedente il 10.12.2008;

Istruita la causa, il CTU espletava l'incarico.

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza del 2.7.2019, che qui si intendono richiamate.

Il G.I., con ordinanza del 18/11/2015, ha disposto CTU con il seguente condivisibile quesito "il giudice sciogliendo la riserva assunta in data 09.11.2015, letti gli atti ed i verbali di causa, ritenuto che la clausola di determinazione degli interessi mediante rinvio agli usi su piazza è inficiata da nullità per indeterminatezza; ritenuto che è prevista la capitalizzazione trimestrale in assenza di reciprocità; rilevato che nel prodotto contratto non risulta pattuita la cms né la postergazione ed antergazione delle valute; ritenuto che, in relazione alla domanda proposta, appare necessario disporre consulenza tecnica al fine di procedere sulla base della documentazione in atti a rideterminare i rapporti di dare avere tra le parti in relazione al rapporto di conto corrente, procedendo, sulla base dei relativi estratti conto, a rielaborare i saldi in ordine di valuta, determinando gli interessi addebitati e verificando che gli stessi siano corrispondenti a quelli legali dovuti: a) senza che venga computata alcuna capitalizzazione (né trimestrale né annuale); b) riducendo il tasso di interesse applicato nel limite del tasso legale; c) non computando alcuna commissione di massimo scoperto; d) le valute andranno computate secondo la data contabile; ritenuto che quale premessa metodologica occorre osservare che il saldo di ciascun conto andrà rideterminato prendendo quale saldo iniziale quello recato dal primo degli estratti conto disponibili ed utili (cioè a partire da quello in cui si registri piena continuità dell'estratto conto fino al momento della chiusura del rapporto o del suo passaggio a sofferenza); ritenuto quanto all'eccepita prescrizione che il CTU solo a seguito dei superiori conteggi dovrà procedere alla distinzione tra rimesse solutorie e rimesse ripristinatorie per il periodo antecedente al 25.09.2002 (cfr lettera di messa in mora); ritenuto che in mancanza di contratto di apertura di credito,

tutte le rimesse affluite sul conto scoperto devono ritenersi di natura solutoria e non ripristinatoria (verifichi a tal fine il ctu gli affidamenti di cui all'allegato 3 di parte attrice); rilevato che il CTU, una volta individuate le rimesse solutorie, dovrà procedere alla quantificazione dell'indebito prescritto operando il confronto tra l'ammontare degli originari interessi e competenze liquidati e addebitati dalla banca - pagati con le rimesse solutorie prescritte - e i corrispondenti interessi e competenze riliquidati secondo i criteri indicati nel mandato imputando la differenza così ottenuta (che costituisce l'indebito ripetibile) a deconto del credito eventualmente accertato in esito alla rielaborazione del conto".

Il rapporto di dare e avere tra le parti in causa è il rapporto di conto corrente [REDACTED] acceso dal [REDACTED] presso la Banca [REDACTED] presso agenzia di [REDACTED] [REDACTED] poi divenuta [REDACTED] dall'apertura del conto corrente bancario del 06/11/1984 sino alla data di chiusura del conto corrente del 17/01/2007.

La documentazione disponibile agli atti processuali, relativa ai rapporti intercorsi tra il [REDACTED] [REDACTED] a. ed I [REDACTED], in particolare, comprende la copia degli estratti conto nonché dei conti scalari e dei prospetti di liquidazione competenze inerenti il rapporto di [REDACTED] che risultano agli atti processuali e sono rappresentati da: - gli estratti di c/c n. [REDACTED] intestato [REDACTED] presso la Banca [REDACTED] poi divenuta "[REDACTED] s.p.a." per il periodo dal 27/12/1984 al 31/12/2006 (allegato n. 7 al fascicolo di parte attrice) ed il periodo dal 01/01/2007 al 17/01/2007 (allegato n. 8 fascicolo di parte convenuta).

Il rapporto di conto corrente evidenzia le seguenti caratteristiche:

- risulta acceso in data 6 novembre 1984 mediante contratto sottoscritto in data 23 ottobre 1984 sotto forma di conto corrente bancario di corrispondenza;
- la data della prima movimentazione registrata in conto risulta essere quella del 27 dicembre 1984 (versamento di Lire 4.000.000 pari ad Euro 2.065,82);
- la data dell'ultima movimentazione registrata nell'ultimo estratto conto allegato ai fascicoli di causa dalle parti, risulta essere quella del 17 gennaio 2007 per estinzione rapporto bancario senza passaggio a sofferenza a saldo zero;
- la data di notifica dell'atto di citazione risulta il 06/11/2013.

Il CTU, esaminati gli atti ed i documenti prodotti dalle parti, ha rilevato che gli estratti conto bancari, inerenti il rapporto di c/c riguardano il periodo che va dal quarto trimestre 1984 sino al primo trimestre 2007 con piena continuità delle registrazioni contabili dall'inizio alla fine del rapporto bancario, che sono riepilogate mensilmente con liquidazione trimestrale delle competenze calcolate dalla Banca.

Tale contratto è formato da due sole pagine contenente le norme che regolano le condizioni economiche del rapporto bancario, ed è sottoscritto in calce all'ultimo foglio da parte attrice in data 23/10/1984. Il contratto risulta poi prodotto agli atti da parte convenuta quale documento n. 2 del proprio fascicolo di causa allegato alla comparsa di costituzione e risposta che è stata depositata in Cancelleria il 21/02/2014.

Nella "missiva contratto" risultano evidenziate le norme che regolano i conti correnti di corrispondenza ed i servizi connessi, ma non sono indicate le condizioni economiche in dettaglio applicate al rapporto di c/c n. 117672 intrattenuto da parte attrice presso la Banca [REDACTED] spa poi divenuta Credito Siciliano s.p.a..

Per la verifica dell'affidamento bancario, nella parte del contratto che riguarda il rinvio alle norme applicate al rapporto in oggetto adottate dalle aziende di credito e raccomandate dall'ABI (pag. 1 frontespizio), rilevano in particolare gli articoli 2 e 4 che in base alle norme uniformi bancarie, contemplano la possibilità di un'elasticità di cassa, non configurabile come apertura di credito.

Il CTU ha poi osservato che manca agli atti di causa la parte a tergo del documento contratto prodotto da parte convenuta, che come noto, contiene normalmente la parte in dettaglio intitolata "Condizioni economiche che regolano i conti correnti di corrispondenza". In questa parte mancante del contratto ed in particolare nei modelli che usavano all'epoca gli Istituti di Credito (mod. 1785), viene di regola



evidenziata in dettaglio la determinazione e la misura degli interessi convenzionali, delle commissioni massimo scoperto ed altre commissioni e spese applicate al rapporto di c/c, la modalità di contabilizzazione degli interessi e la loro periodicità di capitalizzazione (trimestrale, annuale ecc.).

Quindi ha correttamente concluso che manca agli atti il riferimento contrattuale tra le parti in causa, circa la determinazione degli interessi ultralegali o convenzionali, la determinazione della C.M.S. ed altre commissioni equivalenti, le modalità di contabilizzazione, di liquidazione e di addebito degli interessi creditorî (a favore di parte attrice) e debitori (a favore di parte convenuta) nel rapporto di conto corrente n. [REDACTED] intrattenuto da parte attrice presso parte convenuta.

Inoltre nella missiva lettera di apertura del conto corrente di corrispondenza n. [REDACTED] risulta contenuto espresso rinvio, per quanto riguarda i prezzi e condizioni non espressamente indicati, ai prospetti informativi ai sensi dell'art. 2 della legge 154 del 17 febbraio 1992.

Risultano depositati inoltre dalla Banca parte convenuta n° 4 documenti di sintesi allegati alla comparsa di costituzione e risposta del 21/02/2014, in cui vengono riepilogate in dettaglio le condizioni economiche applicate al c/c bancario di corrispondenza n° 117672 intrattenuto dal [REDACTED] presso la Banca [REDACTED] s.p.a. poi divenuta [REDACTED] s.p.a., limitatamente a periodi successivi alla data accensione del c/c n. [REDACTED] di cui alla data del documento contratto, applicabili nello specifico ai periodi contabili compresi alle date del 31/10/2005; del 31/03/2006; del 01/07/2006; del 31/12/2006.

Rileva il CTU che manca agli atti di causa il contratto di apertura di credito in conto corrente, sebbene come già osservato, il rapporto bancario intrattenuto da parte attrice presso parte convenuta, riferito al c/c n. [REDACTED] sia caratterizzato dalla possibilità di scoperto (elasticità di cassa) sino ad Euro 5.164,58 (pari ad iniziali 10 milioni di lire), poi aumentato dal trimestre chiuso al 31/03/1992 ad Euro 51.645,69 (pari a 100 milioni di lire) sino alla data del 31/12/2006.

Irripetibilità indebito – obbligazione naturale

La banca convenuta con la domanda di ripetizione dell'indebito ha eccepito che il pagamento di interessi in misura superiore a quella dovuta costituisce adempimento di un'obbligazione naturale e che, pertanto, non ne è dovuta la restituzione.

La linea difensiva esposta dalla banca ricalca l'impostazione tradizionale secondo la quale il pagamento di interessi in misura ultralegale, pur non validamente pattuita, costituiva adempimento di un'obbligazione naturale in quanto effettuato in conformità di doveri sociali morali e sociali con conseguente irripetibilità della somma pagata.

Questa tesi non può essere condivisa.

Il concetto di dovere morale e sociale è per antonomasia contingente e mutevole e deve essere oggetto di indagine caso per caso da parte dell'interprete con riferimento alla valutazione corrente nella società attuale. Tale valutazione induce a ritenere che il pagamento di interessi in misura non validamente pattuita superiore al tasso legale non può più – ammesso che lo fosse prima - considerarsi conforme all'etica sociale e che quindi sia avvenuto spontaneamente perché il correntista si riteneva socialmente tenuto all'adempimento.

In realtà la corresponsione di interessi ultralegali, in assenza di valida pattuizione, lungi dall'essere avvertita come un obbligo "naturale", è percepita dalla coscienza comune scaturente dalla posizione di forza del contraente banca.

Non può, in definitiva, applicarsi la disciplina delle obbligazioni naturali in quanto manca la spontaneità dell'adempimento, essendo la banca che, valendosi della propria posizione di contraente forte, unilateralmente, addebita gli interessi sul conto senza autorizzazione del cliente (cfr. Cassazione civile, sez. I, 9 aprile 1984 n. 2262) .

Ciò trova riscontro nella più recente legislazione in materia bancaria che ha dettagliatamente disciplinato le convenzioni relative ai tassi praticati nelle operazioni bancarie sanzionando con nullità le pattuizioni difformi e configurando come reato la pattuizione di interessi superiori al tasso soglia.



MANCATA CONTESTAZIONE DEGLI ESTRATTI CONTO

La mancata contestazione degli estratti conto via via inviati al correntista può comportare l'incontestabilità delle operazioni contabili annotate ma nessun effetto sanante può spiegare su profili di validità del contratto, né può valere ad integrare il contenuto del contratto in relazione a pattuizioni mancanti.

Applicazione di tassi ultralegale.

Il rapporto di conto corrente n. [REDACTED] trae origine dal contratto stipulato in data 23.10.1984 (Doc.2) con la Banca [REDACTED].

L'Istituto bancario ha, in assenza di qualsivoglia pattuizione scritta, applicato al correntista interessi debitori in misura superiore al tasso legale, i quali si rivelano del tutto illegittimi.

La condotta della Banca configura infatti una violazione dell'art 1284 c.c. il quale prevede che "gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale".

Nel caso di specie manca la determinazione per iscritto del tasso applicato, avendo la banca rinviato alla pratica degli usi su piazza.

Il CTU ha quindi ritenuto correttamente di dover procedere alla rivisitazione del rapporto di conto corrente n. [REDACTED] in funzione del saggio legale di interesse previsto ai sensi dell'art. 1284 del codice civile e ss. decreti attuativi sino alla data del 17/01/2007.

A partire dalla data del 01 ottobre 1984 - cioè la data del contratto di apertura del rapporto di c/c - e sino alla data del 31/12/2007 - cioè la data finale del periodo di chiusura del c/c (17/01/2007), sono stati applicati i tassi legali di interesse previsti dall'art. 1284 del codice civile e successive leggi e decreti applicativi sia per il conteggio degli interessi da saldo creditore, sia per quelli da saldo debitore

Capitalizzazione (periodicità del procedimento di capitalizzazione degli interessi).

Nel caso in specie, in conformità a quanto perentoriamente indicato nel quesito formulato, si è provveduto ad eliminare qualsiasi metodologia di capitalizzazione degli interessi.

Dall'analisi degli estratti conto relativi al rapporto di conto corrente sopra indicato risulta altresì che la Banca ha illegittimamente applicato anche la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi per tutta la durata del rapporto, così violando il disposto dell'art. 1283 c.c. secondo cui "In mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti per almeno sei mesi".

Stante la nullità della capitalizzazione trimestrale, per contrarietà a norme imperative di legge prima e per mancanza di pattuizione scritta dopo, il saldo del rapporto in esame dovrà essere ricalcolato espungendo la capitalizzazione trimestrale degli interessi.

La problematica della c.d. capitalizzazione degli interessi è stata al centro di un deciso (ed ormai noto) *revirement* della giurisprudenza della Suprema Corte.

La Corte di legittimità che per lunghi anni aveva ritenuto, con orientamento costante, che nella materia de qua sussistessero usi normativi idonei a consentire, in deroga all'art. 1283 c.c., l'anatocismo nei rapporti bancari, nella forma della capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente alla banca (cfr. Cass. civ. sez. I, 18 dicembre 1998 n. 12675 e Cass. civ. sez. I, 17 aprile 1997 n. 3296).

Negli ultimi anni, con un orientamento, inaugurato dalla decisione n. 2374/99 (cfr. Cass. civ. sez. I, 23 marzo 1999 n. 2374, in Foro it. 1999, I, 1153) e rapidamente consolidatosi (cfr. Cass. civ. sez. III, 30 marzo 1999 n. 3096, in *Giust. civ.* 1999, I, 1585; Cass. civ. sez. I, 11 novembre 1999 n. 12507, in *Corr. giur.* 1999, 1485, nonché, da ultimo, Cass. civ. sez. I, 20 agosto 2003 n. 12222; Cass. civ. sez. I, 13 giugno 2002 n. 8442, in *Giust. civ.* 2002, I, 2109; Cass., s.u., 21095/04), nel rivisitare l'argomento che occupa, la S.C. ha negato la natura normativa degli usi in materia bancaria, che consentivano di



garantire legittimità all'anatocismo bancario (sub specie di capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti alla banca dal cliente), in deroga alla regola generale sancita dall'art. 1283 c.c. e ritenuto la nullità delle clausole bancarie che prevedevano gli interessi anatocistici.

Sul punto, il Tribunale di Catania, con orientamento dal quale non sussistono ragioni per discostarsi, ha seguito in numerose sentenze l'iter argomentativo sposato dalla Corte di legittimità nelle segnalate decisioni che prende le mosse proprio dalla incontrovertita affermazione in virtù della quale solo gli usi normativi possono consentire una deroga al divieto dell'anatocismo sancito dall'art. 1283 c.c., per poi pervenire a negare che *"le cosiddette norme bancarie uniformi in materia di conto corrente di corrispondenza e servizi connessi, predisposte dall'ABI (per la prima volta con effetto dall'1-1-1952), nella parte in cui dispongono che i conti che risultino anche saltuariamente debitori siano regolati ogni trimestre e che con la stessa cadenza, gli interessi scaduti producano ulteriori interessi, attestino l'esistenza di una vera e propria consuetudine"*, concretandosi le stesse in mere prassi negoziali *"cui non può riconoscersi efficacia di fonti di diritto obiettivo se non altro per l'evidente difetto dell'elemento soggettivo della consuetudine. Dalla comune esperienza emerge, infatti, che l'inserimento di clausole prevedenti la capitalizzazione degli interessi ogni tre mesi a carico del cliente (ed ogni anno a carico della banca) è acconsentito da parte dei clienti non in quanto esse siano ritenute conformi a norme di diritto obiettivo già esistenti, 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 costituisce 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 iuris 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"*.

Può così conclusivamente ritenersi che *"la capitalizzazione trimestrale degli interessi da parte della banca sui saldi di conto corrente passivi per il cliente non costituisce un uso normativo, ma un uso negoziale, essendo stata tale diversa periodicità della capitalizzazione (più breve rispetto a quella annuale applicata a favore del cliente sui saldi di conto corrente per lui attivi alla fine di ciascun anno solare) adottata per la prima volta in via generale su iniziativa dell'ABI nel 1952 e non essendo connotata la reiterazione del comportamento dalla opinio iuris ac necessitatis"* (cfr. Cass. civ. sez. III, 30 marzo 1999 n. 3096 cit., in motivazione).

Neppure può trovare accoglimento la tesi della banca convenuta secondo cui almeno per il periodo anteriore al cd. *revirement* giurisprudenziale, inaugurato da Cass. n. 2374/99, dovrebbe ritenersi sussistere l'uso normativo che renderebbe legittima la capitalizzazione trimestrale.

Per fondare tale conclusione è sufficiente richiamare Cass. s.u. n. 21095/04 secondo cui *"..... le clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerare nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283 c.c., perché basate su un uso negoziale, anziché su un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, Infatti, va escluso che detto requisito soggettivo sia venuto meno soltanto a seguito delle decisioni della Corte di cassazione che, a partire dal 1999, modificando il precedente orientamento giurisprudenziale, hanno ritenuto la nullità delle clausole in esame, perché non fondate su di un uso normativo, dato che la funzione della giurisprudenza è meramente ricognitiva dell'esistenza e del contenuto della regola, non già creativa della stessa, e, conseguentemente, in presenza di una ricognizione, anche reiterata nel tempo, rivelatasi poi inesatta nel ritenerne l'esistenza, la ricognizione correttiva ha efficacia retroattiva, poiché, diversamente, si determinerebbe la consolidazione "medio tempore" di una regola che avrebbe la sua fonte esclusiva nelle sentenze che, erroneamente presupponendola, l'avrebbero creata"*.



Tanto premesso, deve escludersi che la capitalizzazione degli interessi con computo trimestrale applicata dalla banca al contratto di conto corrente possa ritenersi conforme al principio inderogabile sancito dall'art. 1283 c.c., sì che la stessa, in quanto affetta da nullità assoluta, suscettibile anche di rilievo officioso da parte dell'organo decidente, non va presa in considerazione ai fini della determinazione del credito vantato dalla banca.

Va, infine, disatteso l'assunto della banca ricorrente in base al quale andrebbe comunque conteggiata la capitalizzazione con periodicità semestrale ovvero annuale.

La tesi della capitalizzazione annuale degli interessi è stata sposata da un settore della giurisprudenza di merito che ha implicitamente ritenuto, sebbene le pronunce non presentino sul punto motivazioni particolarmente diffuse, l'esistenza di un uso normativo che consenta una convenzione anatocistica antecedente alla scadenza degli interessi, pena la nullità della capitalizzazione degli interessi dovuti dalla banca al cliente (cfr. Trib. Monza, 16 febbraio 1999, e Trib. Terni, 16 gennaio 2001, in *Foro it.* 2001, I, 1772 i quali affermano rispettivamente, e senza ulteriore motivazione sul punto, il primo che "il credito della banca ... deve essere ricalcolato ... mediante applicazione del diverso criterio di capitalizzazione applicato dalla banca alla propria clientela" e il secondo che "l'importo dovuto ... dovrà essere rideterminato attraverso la capitalizzazione annuale, e non più trimestrale, degli interessi").

Siffatta opinione non trova, a ben vedere, riscontro nel sistema del diritto positivo: non è infatti dato rinvenire alcun uso normativo che consenta la capitalizzazione annuale degli interessi in modo da sfuggire alla sanzione prevista dall'art. 1283 c.c..

Autorevole indirizzo dottrinario, partendo dalla premessa che la produzione di interessi su interessi (scaduti) non sia altro che una forma (forfettaria) di risarcimento del danno da inadempimento dell'obbligazione di interessi e che l'art. 1283 c.c. abbia la funzione di consentire la liquidazione convenzionale di tale danno solo al ricorrere delle condizioni previste nella norma (interessi dovuti da almeno sei mesi, posteriorità della convenzione), ha osservato: a) che un meccanismo anatocistico legale deve ovviamente basarsi su condizioni diverse, "sostitutive" di quelle espresse dall'art. 1283 c.c., in particolare per quel che concerne la periodicità di capitalizzazione; b) il divieto di cui all'art. 1283 c.c. investe il fenomeno degli interessi scaduti e presuppone, pertanto, il ritardo del debitore nell'adempimento il quale genera interessi; c) la fonte di tale meccanismo andrebbe individuata nell'art. 1284 c.c., norma che -nell'affermare che "il saggio di interessi legale è determinato ... in ragione di anno"- non si limiterebbe a risolvere un problema di determinazione della misura del tasso degli interessi dovuti per legge, ma conterrebbe un'altra regola (o indicherebbe l'esistenza di un principio latente nel sistema): quella, in difetto di patto diverso, della scadenza annuale dell'obbligazione degli interessi, sicché se per legge gli interessi "scadono" ogni anno (in mancanza di diversa convenzione o uso), in questo momento si producono tutti gli effetti propri della scadenza dell'obbligazione, per cui, trattandosi di obbligazione pecuniaria, scatterà il meccanismo del danno secondo la regola dell'art. 1224 c.c..

La tesi ora riferita, seppure suggestiva, non appare condivisibile, esponendosi ai seguenti rilievi critici:

a) se il legislatore avesse voluto dettare una regola quale quella in discorso, l'avrebbe formulata in via espressa, tenuto conto dello sfavore che il nostro ordinamento -e la cultura giuridica che lo ispira- ha mostrato in passato e mostra, a ben vedere, tuttora per il principio della fecondità del denaro e, comunque, dell'attenzione che dedica al tema degli interessi (si pensi, a tacer d'altro, alla pervasività del disposto dell'ultimo comma dell'art. 1284 c.c.), e l'avrebbe inserita non già nell'art. 1284 c.c., bensì nell'art. 1283 c.c. che è la norma che si occupa specificamente di anatocismo;

b) risulterebbe singolare, perché in distonia con il noto (e comunemente accolto) principio di accessorietà dell'obbligazione di interessi rispetto all'obbligazione principale, la previsione per cui, salva espressa convenzione delle parti, l'obbligazione per prima indicata presenti una



scadenza autonoma rispetto alla seconda;

c) risulta erronea la premessa dalla quale muove la tesi qui criticata, *id est* la qualificazione degli interessi (sia semplici che anatocistici) che decorrono *in costanza* di rapporto di conto corrente come moratori. I detti interessi, infatti, non hanno natura moratoria, trattandosi piuttosto di interessi compensativi (cfr. Cass. civ. sez. I, 17 aprile 1999 n. 3845, secondo cui “gli interessi maturati nel corso del rapporto hanno natura compensativa e sono quindi diversi da quelli –di natura moratoria- dovuti sul saldo finale del conto”).

Come non può dirsi riuscito il tentativo di individuare un criterio positivo *ex lege* di capitalizzazione annuale degli interessi, correlandolo al disposto dell’art. 1284 c.c., così siffatto principio non sembra poter essere ricavato da altre singole disposizioni che, in ipotesi, prevedano la capitalizzazione annuale con una ricorrenza tale da far ritenere che questa particolare “cadenza anatocistica” costituisca la regola legale (eventualmente applicabile analogicamente), in mancanza di una diversa pattuizione delle parti o di usi.

Gli esempi in cui singole leggi (o altri atti normativi) hanno previsto la produzione di interessi sugli interessi, indicando l’anno come periodo da considerare ai fini della capitalizzazione –ipotesi che coesistono con fattispecie che vietano espressamente l’anatocismo-, non sembra possano considerarsi indicativi di un principio generale che in ogni tipo di rapporto e a favore di qualsiasi creditore preveda come “normale” (in mancanza di convenzione delle parti o di domanda giudiziale) la capitalizzazione annuale degli interessi.

La tesi dell’ammissibilità della capitalizzazione annuale degli interessi è stata fatta discendere anche dal disposto dell’art. 1232 cod. civ. del 1865 il quale prevedeva che “l’interesse convenzionale o legale di interessi scaduti per interessi civili non comincia a decorrere, se non quando trattasi di interessi dovuti per un’annata intera”. In siffatta prospettiva le varie raccolte di usi accertati presso le camere di commercio potrebbero avere valenza normativa almeno nella parte in cui fanno riferimento all’ipotesi di capitalizzazione annuale, limitandosi a recepire una previsione normativa preesistente allo stesso codice civile del 1942.

Sul punto, va osservato, per quanto occupa, che il codice civile del 1865 non prevedeva affatto la capitalizzazione degli interessi sulla sola base che “trattasi di interessi dovuti per un’annata intera”, subordinando, di contro, l’anatocismo, oltre che alla scadenza degli interessi da almeno un anno, alla ulteriore compresenza della domanda giudiziale ovvero della convenzione posteriore: situazione, questa, del tutto analoga, eccezion fatta per il riferimento al termine annuale, a quella tenuta in considerazione dall’art. 1283 c.c. (Trib. Brindisi, 13 maggio 2002, cit.).

D’altro canto, come già evidenziato in giurisprudenza, poiché l’inadempimento dell’obbligazione di pagamento degli interessi non resta privo di risposta da parte dell’ordinamento, essendo sanzionato il detto inadempimento dalla somma via via crescente che il debitore dovrà pagare a titolo di interessi per il protrarsi del proprio inadempimento, non risulta in alcun modo necessario escogitare rimedi idonei a colmare inesistenti vuoti di tutela.

Non sembra condivisibile neppure l’opinione di quanti ritengono ipotizzabile una capitalizzazione semestrale, in luogo di quella trimestrale invalida.

E’ nota a questo giudice la posizione di un settore della giurisprudenza di merito per cui la regola in parola troverebbe fondamento nella esistenza, prima del codice del 1942, di usi normativi che prevedevano la capitalizzazione semestrale degli interessi a favore delle banche -legittimamente formati posto che i limiti posti dal legislatore del 1865 nell’art. 1232 c.c., riguardavano l’anatocismo in materia civile e non in quella commerciale, per la quale la norma rinviava agli usi- e tenuti in conto dal disposto dell’art. 1283 c.c. vigente (cfr., in tal senso: Trib. Monza, 7 maggio 2002, in *Giur. milanese*, 2002, 312; Trib. Monza, 23 agosto 2002, in *Giur. merito*, 2003, 244).

E, tuttavia, il riferito indirizzo ermeneutico non sembra idoneo a superare il rilievo in base al quale, anche a ritenere esistenti gli usi anzidetti anteriori al codice del 1942, essi sono caduti in desuetudine, a seguito dell’affermazione della prassi della capitalizzazione trimestrale.



Non appare, del resto, applicabile, nella specie, l'istituto della "conversione" della clausola di capitalizzazione trimestrale in una clausola di capitalizzazione semestrale (conforme all'art. 1283 c.c.) -sul presupposto che ciò si possa considerare conforme all'ipotetica volontà delle parti se avessero avuto consapevolezza della nullità della clausola- atteso che: i) nel nostro ordinamento la conversione ex art. 1424 c.c. riguarda l'intero contratto illecito per contrarietà a norma imperativa, all'ordine pubblico e al buon costume e non la singola clausola, con riguardo alla quale sono previste altre tecniche di intervento (nullità parziale, sostituzione automatica di clausole, etc.).

Anche il tentativo di riferirsi all'istituto della "sostituzione automatica di clausole" -in base al quale si considera di diritto inserito nel contratto, in sostituzione della clausola anatocistica nulla, il termine di capitalizzazione di sei mesi di cui all'art. 1283 c.c.- non è rimasto esente da rilievi critici.

Basta qui richiamare quanto osservato da autorevole dottrina sul punto e cioè che l'art. 1283 c.c. contiene un precetto di liceità e non di doverosità della capitalizzazione semestrale degli interessi, sicché a rigore il termine in questione non può dirsi *imposto* dalla legge (come sembrerebbe richiedere l'art. 1339 c.c.); né la clausola di capitalizzazione degli interessi può ritenersi essenziale ai fini e per gli effetti di cui all'art. 1419 co.1 c.c., avuto riguardo al tenore dell'art. 117, comma 7 del D. Lgs. n. 385/93 che individua un meccanismo di sostituzione automatica in altre fattispecie (ipotesi di mancata indicazione del tasso di interesse -in violazione del comma 4- o di indicazione della stessa mediante rinvio agli usi -in violazione del comma 6).

Commissione di massimo scoperto.

L'Istituto di Credito convenuto, nell'ambito del rapporto in oggetto, e per tutta la durata dello stesso, ha applicato commissioni di massimo scoperto, pur in assenza di specifica previsione contrattuale.

Ne consegue la illegittimità delle commissioni suddette, nonché degli interessi che, relativamente ad esse sono stati addebitati all'odierno attore.

Il CTU rileva che nel rapporto in oggetto la commissione sul massimo (C.M.S.) scoperto risulta applicata da parte convenuta dal 01/01/1985 sino al 31/12/2006.

L'importo totale delle commissioni massimo scoperto (C.M.S.) addebitate dalla banca parte convenuta a parte attrice sul c/c n. [REDACTED] per l'intero periodo, ammonta ad Euro 4.578,00.

Il CTU rileva che a partire dalla data dalla data del 01/01/1985 e sino alla data di chiusura del rapporto, attenendosi a quanto perentoriamente indicato dal quesito formulato, non sono state applicate le CMS, in quanto non espressamente pattuite contrattualmente, mancando agli atti processuali sia la parte contrattuale che regola le modalità di applicazione e calcolo della C.M.S., né rilevando al riguardo qualsiasi richiamo "agli usi di piazza" o ai prospetti informativi a disposizione del cliente nelle filiali della Banca.

Postergazione/antergazione della valute sulle operazioni di accredito/addebito per il correntista

Dall'esame degli estratti conti, ancora, è emerso chiaramente che l'Istituto di credito convenuto, pur in assenza di una espressa pattuizione scritta ex art 1284 c.c., ai fini della valuta a credito o a debito per il cliente, ha sistematicamente contabilizzato gli accrediti e gli addebiti delle operazioni registrate sul conto, con diversi giorni di postergazione e antergazione, mediante la illegittima applicazione dei c.d. giorni valuta.

La regolamentazione temporale delle valute, pertanto, avendo diretta incidenza sulla determinazione degli interessi passivi per il cliente, necessariamente deve essere oggetto di un'espressa pattuizione scritta.

Il CTU nel ricalcolo dei dati bancari inseriti al fine della ricostruzione del saldo finale alla data del 17/01/2007, secondo i dettami imposti dal Sig. Giudice Istruttore con ordinanza del 18/11/2015, ha considerato la data valuta = alla data operazioni.

Il ricalcolo delle competenze ed in particolare degli interessi è stato operato dallo scrivente eliminando

lo "stacco valute" e considerando solamente la data operazione contabile, data l'assenza di pattuizione scritta tra le parti.

Superamento dei tassi soglia ex. L. 108/96.

Il CTU ha proceduto a verificare se i tassi di interessi applicati dalla Banca parte convenuta a parte attrice nel rapporto di c/c ordinario di corrispondenza n. 117672, risultino superiori al tasso soglia previsto dall'art. 2, comma 4 della Legge 108/1996 per la categoria creditizia in cui è compreso il credito, applicando le vigenti Istruzioni diramate dalla Banca d'Italia.

Il CTU ha eseguito infine il confronto tra saldo "banca" e saldo "ricalcolato", con l'indicazione degli scostamenti tra i saldi per le singole date, fornendo il dettaglio nell'allegato "capitalizzazione di sintesi" nel "conto scalare".

Il CTU dopo avere ricalcolato i saldi del rapporto di c/c n. 117672 applicando il tasso di interesse legale previsto dall'art. 1284 del codice civile e successive leggi e decreti applicativi in luogo di quello convenzionale previsto dalla Banca convenuta, senza applicare alcuna capitalizzazione, eliminando le C.M.S., per il periodo esaminato, determina interessi creditori (a favore di parte attrice) per Euro 5.183,49; determina competenze totali (a favore di parte convenuta) per Euro 16.167,89.

La differenza tra l'importo totale delle competenze addebitate dalla Banca a parte attrice pari ad Euro 70.843,00 e l'importo delle competenze ricalcolate ammonta ad Euro 58.936,00 con una riduzione dell'84,290%.

Le rimesse solutorie che hanno pagato interessi e competenze bancarie nel periodo prescritto ammontano ad Euro 1.848,62 e sono state considerate inserendo nella colonna "fido" gli importi degli sconfinamenti rinvenuti nei prospetti delle competenze trimestrali di cui agli estratti conto presenti agli atti di causa.

Pertanto, il rapporto di conto corrente n° 117672 rivisitato al tasso legale di interesse sino al 17/01/2007, depurato delle Commissioni sul massimo scoperto, previa applicazione di alcuna metodologia di capitalizzazione delle competenze, imputando le rimesse eseguite dal correntista prima al pagamento degli interessi, delle C.M.S. e poi al capitale, considerando data operazione contabile = data valuta, e prima del ricalcolo delle competenze indebite prescritte in quanto coperte da rimesse solutorie alla data del 17 gennaio 2007, evidenzia il saldo a credito del correntista di Euro 57.090,00.

Prescrizione.

Con la sentenza n. 24418/10 la Corte di legittimità ha dettato i seguenti principi di diritto "*se, dopo la conclusione di un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, il correntista agisce per far dichiarare la nullità della clausola che prevede la corresponsione di interessi anatocistici e per la ripetizione di quanto pagato indebitamente a questo titolo, il termine di prescrizione decennale cui tale azione di ripetizione è soggetta decorre, qualora i versamenti eseguiti dal correntista in pendenza del rapporto abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, dalla data in cui è stato estinto il saldo di chiusura del conto in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati, perché il contratto di conto corrente bancario collega le varie operazioni sostituendo ai pagamenti e alle riscossioni, gli accreditamenti e gli addebitamenti sul conto, attraverso una registrazione contabile continuativa delle diverse operazioni, non attraverso una compensazione, in senso tecnico, come modalità di estinzione delle obbligazioni né attraverso pagamenti in senso tecnico*";

"Tutte le volte in cui i versamenti in conto non superino il passivo ed in particolare il limite dell'affidamento concesso al cliente si tratterà di atti ripristinatori della provvista, della quale il correntista può ancora continuare a godere, e non di pagamenti. In questi casi il termine di prescrizione decennale per il reclamo delle somme trattenute dalla banca indebitamente, a titolo di interessi su un'apertura di credito in conto corrente, decorre dalla chiusura definitiva del rapporto,



trattandosi di un contratto unitario che dà luogo ad un unico rapporto giuridico, anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi”;

“ infatti, nell'anzidetta ipotesi ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebitato, il termine prescrizione del diritto alla ripetizione, giacché il pagamento che può dar vita ad una pretesa restitutoria è esclusivamente quello che si sia tradotto nell'esecuzione di una prestazione da parte del "solvens" con conseguente spostamento patrimoniale in favore dell'"accipiens”;

“Qualora, invece, durante lo svolgimento del rapporto il correntista abbia effettuato non solo prelevamenti ma anche versamenti, in tanto questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da poter formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca. Questo accadrà qualora si tratti di versamenti eseguiti su un conto in passivo (o, come in simili situazioni si preferisce dire "scoperto") cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento. Non è così, viceversa, in tutti i casi nei quali i versamenti in conto, non avendo il passivo superato il limite dell'affidamento concesso al cliente, fungano unicamente da atti ripristinatori della provvista della quale il correntista può ancora continuare a godere”.

Dopo tale pronuncia il legislatore interveniva con l'art. 2, co. 61, del D.L. 225/10 (cd. “decreto mille proroghe”), convertito con modifiche dalla legge n. 10/11, che così disponeva *“In ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente l'art. 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 stessa. In ogni caso non si fa luogo alla restituzione di importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto legge”;*

La norma è stata dichiarata incostituzionale con sentenza n. 78 del 5.4.12.

Rispetto alla giurisprudenza seguita dal tribunale di Catania da oltre un decennio la pronuncia della Corte di legittimità impone di distinguere - al fine di individuare il momento iniziale del decorso del termine di prescrizione - tra rimesse in conto di natura solutoria, quindi determinanti uno spostamento patrimoniale in favore della banca, e rimesse di natura ripristinatoria che tale spostamento patrimoniale non determinano, uniche per le quali, secondo la sentenza sopra citata la prescrizione opera dal momento della chiusura del conto.

Nel costituirsi in giudizio, la Banca ha eccepito la prescrizione di tutte le rimesse aventi natura solutoria eseguite dal correntista antecedentemente la data del 10 dicembre 2003.

Il Giudice istr., con l'ordinanza del 18 novembre 2015, nel demandare al perito di accertare l'ammontare dell'indebito prescritto, ha correttamente precisato che *“in mancanza di contratto di apertura di credito, tutte le rimesse affluite sul conto scoperto devono ritenersi di natura solutoria e non ripristinatoria”.*

Il CTU ha poi confermato che fra le parti non fosse stato siglato alcun contratto di apertura di credito ed ha, pertanto, distinto le rimesse di natura solutoria da quelle aventi funzione ripristinatoria

Con le note autorizzate del 30 marzo 2017, parte attrice ha contestato la valutazione operata dal CTU sulla natura solutoria delle rimesse e la conseguenziale prescrizione del diritto alla loro ripetizione, e ciò in quanto, in assunto di parte avversa, sussisterebbe un contratto di apertura credito, la cui esistenza sarebbe provata dalle richieste di concessione di fido prodotte dal [REDACTED]

Tuttavia, non può farsi a meno di rilevare come l'assunto di controparte risulti priva di fondamento, nella misura in cui il terzo comma dell'art.117 TUB prevede, per l'appunto, che i contratti bancari e, quindi, anche il contratto di apertura di credito, debbano essere redatti per iscritto a pena di nullità.

In mancanza di un formale contratto di apertura di credito, tutte le rimesse affluite sul conto scoperto devono ritenersi di natura solutoria e non ripristinatoria.

Si osserva, infatti, che a far data dell'entrata in vigore della legge 17.2.1992 n. 154 il contratto di apertura di credito (come tutti i contratti bancari) deve essere redatto (e dunque provato) per iscritto e



comunque, e pur con riferimento al periodo precedente, la tolleranza di fatto all'uso dell'affidamento è dunque all'utilizzo di credito appare fatto di per sé inidoneo a comprovare l'assunzione da parte della banca delle obbligazioni derivanti dal contratto di apertura di credito, soprattutto quando tali circostanze di fatto non consentano neppure di determinare l'ammontare del fido asseritamente accordato (sul punto cfr esemplificativamente Cass. n. 2477/04 per la quale *"la tolleranza degli sconfinamenti da parte della banca non integra una manifestazione di volontà idonea a superare le clausole pattuite dalle parti perché l'aspettativa originata dal fatto che l'istituto di credito paghi assegni anche quando l'esposizione creditoria superi il limite del fido concesso non è di diritto, ma di fatto, priva di giuridica rilevanza"*); si rinvia, sulla necessità di accertare l'esistenza dell'apertura di credito mediante atto scritto alle numerose pronunce di questo stesso Tribunale (est. Fichera ordinanza del 21.3.2013) nonché altra giurisprudenza di merito (Corte Appello Napoli ord. 19.2.2013; Corte Appello Torino ord. 1.10.2012 Trib. Cosenza sent. N. 461/13; Trib. Torino sentenza 4.3.2013) le cui decisioni paiono del tutto condivisibili.

Non si ritiene in tal senso di aderire all'orientamento che richiama, ai fini dell'individuazione delle rimesse ripristinatorie e solutorie, il rilievo dell'esistenza del *fido di fatto* - in ragione del fatto che:

- 1) certamente a far data dell'entrata in vigore della legge 17.2.1992 n. 154 il contratto di apertura di credito (come tutti i contratti bancari) deve essere redatto (e dunque provato) per iscritto e
- 2) comunque, e pur con riferimento al periodo precedente, la tolleranza di fatto all'uso dell'affidamento e dunque all'utilizzo di credito appare fatto di per sé inidoneo a comprovare l'assunzione da parte della banca delle obbligazioni derivanti dal contratto di apertura di credito, soprattutto quando tali circostanze di fatto non consentano neppure di determinare l'ammontare del fido asseritamente accordato (sul punto cfr esemplificativamente Cass. n. 2477/04 per la quale *"la tolleranza degli sconfinamenti da parte della banca non integra una manifestazione di volontà idonea a superare le clausole pattuite dalle parti perché l'aspettativa originata dal fatto che l'istituto di credito paghi assegni anche quando l'esposizione creditoria superi il limite del fido concesso non è di diritto, ma di fatto, priva di giuridica rilevanza"*).

Né può avere rilievo la deduzione in base alla quale si potrebbero valorizzare a tal fine gli estratti conto del c/c che consentirebbero di ritenere l'esistenza di un fido.

Sulla necessità di accertare l'esistenza dell'apertura di credito mediante atto scritto si è già pronunciato questo stesso Tribunale (est. G.U., G. Fichera, ordinanza del 21.3.2013) nonché altra giurisprudenza di merito (Corte Appello Napoli ord. 19.2.2013; Corte Appello Torino ord. 1.10.2012 Trib. Cosenza sent. N. 461/13; Trib. Torino sentenza 4.3.2013) le cui decisioni paiono del tutto condivisibili.

Segue che la prescrizione decennale del diritto alla ripetizione di indebitto deve ritenersi decorrente dalla data delle singole operazioni, in considerazione della natura solutoria dei versamenti effettuati dalla ditta correntista, in quanto eseguiti su conto "scoperto".

Inoltre, in mancanza di contratto di apertura di credito stipulato per iscritto, tutti i versamenti eseguiti sul conto con saldo negativo, devono considerarsi di natura solutoria.

Va, poi, rilevato in aggiunta, per come eccepito dalla banca, *che tali richieste di fido non trovano corrispondenza alcuna con gli importi effettivi dei saldi debitori maturati nel corso del rapporto di c/c n.1117672, come puntualmente e correttamente rilevato dallo stesso C.T.U. (cfr. pag. 28 della sua relazione). Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto in tesi avversa, l'apertura di credito non può essere provata nemmeno dalla segnalazione alla centrale rischi, posto che questa indica a solo scopo informativo il dato sintetico del totale affidato ed utilizzato. Peraltro, è stato rilevato dalla banca che la segnalazione al 30 novembre 2009 dell'esistenza tra le parti di un conto con un fido accordato di €30.000, un fido operativo pari sempre ad €30.000, ed un utilizzato di €14.503, debba necessariamente riferirsi ad altro rapporto bancario, ulteriore e diverso rispetto al c/c 117672, il quale - come già precisato - era già stato chiuso da oltre due anni.*

Quanto sopra trova conferma anche in un recente arresto del Tribunale di Termini Imerese: *"Né, è possibile, ad avviso di chi scrive, considerare il conto corrente come affidato sulla base dei soli*



estratti conto della Banca e della segnalazione alla Centrale dei rischi operata da parte di quest'ultima" (Tribunale Termini Imerese, 22 gennaio 2019).

Dall'esame degli estratti conto prodotti dalla controparte, si evince chiaramente la natura solutoria dei versamenti oggetto del preteso indebito, in quanto dal c.d. "riassunto scalare" allegato agli estratti conto si evince che il conto corrente oggetto della presente controversia presenta costantemente saldi disponibili passivi superiori rispetto al fido concesso.

Quindi, anche per tale motivo, la decorrenza della prescrizione va computata da ogni singolo versamento e non dalla chiusura del rapporto.

Discende da quanto testé dedotto, l'estinzione definitiva di ogni presunto diritto in capo alla controparte, per avvenuta prescrizione decennale, quanto meno rispetto alle singole poste contabilizzate in data anteriore al 10.12.2003.

Peraltro la banca ha anche dettagliato le rimesse avente carattere solutorio: *solo a titolo esemplificativo e non esaustivo - rinviandosi per maggiore completezza dal prospetto "C/C n°0117672 - Individuazione rimesse solutorie" (doc.7) da considerarsi quale parte integrante e sostanziale delle presenti difese - vengono riportate qui di seguito alcuni dei versamenti effettuati dal correntista aventi natura solutoria, rispetto ai quali l'azione di ripetizione di indebito è da considerarsi di certo prescritta:*

<i>Versamento</i>	<i>Data valuta</i>
1) £. 10.000.000	12/05/1987
2) £. 2.438.200	03/08/1987
3) £. 13.200.000	01/09/1987
4) £. 3.656.000	28/12/1989
5) £. 55.600.962	08/01/1990
6) £. 3.785.000	18/04/1990
7) £. 15.000.000	02/05/1990
8) £. 99.539.167	23/05/1990
9) £. 11.000.000	10/03/1992
10) £. 4.953.000	17/07/1992
11) £. 16.200.000	03/08/1992
<i>Versamento</i>	<i>Data valuta</i>
12) £. 5.527.000	15/02/1993
13) £. 5.522.000	15/04/1993
14) £. 15.000.000	07/07/1993
15) £. 38.475.000	11/08/1993
16) £. 38.000.000	03/01/1994
17) £. 15.000.000	01/03/1994
18) £. 40.000.000	21/04/1994.

In ultimo si quindi è provveduto al ricalcolo, ai fini della prescrizione, del saldo avuto senza considerare le poste passive addebitate dalla banca anteriormente al decennio decorrente dalle singole rimesse, ove avente natura risolutoria, secondo i dettami della Sent. Corte di Cassazioni a SS.UU: n. 24418/10 tenuto conto, come data di riferimento, il 25/09/2012 (cfr lettera di messa in mora).

La rielaborazione, in considerazione dell'avvenuta prescrizione decennale dell'azione di ripetizione delle rimesse solutorie, è stata compiuta a partire dalla data del 27/12/1984, assumendo quale limite della linea di credito accordata il valore corrispondente al saldo ZERO.

Pertanto, il rapporto di conto corrente n° 117672 rivisitato, a partire dalla data del 27/12/1984 alla data del 17/01/2007, al tasso di interesse legale, depurato delle Commissioni sul massimo scoperto, con data valuta = data operazione contabile, previa applicazione di alcuna metodologia di capitalizzazione delle



competenze, tenendo conto della prescrizione degli indebiti, evidenzia, alla data del 17 gennaio 2007, il saldo a credito del correntista di Euro 8.362,87 (allegato n. 8 – conto scalare complessivo).

Le rimesse solutorie eseguite dal correntista che sono state imputate a pagamento degli interessi e delle competenze addebitate dalla Banca sino alla data del 25/09/2002 (periodo prescritto ante decennio dalla data del 25/09/2012 cfr. lettera di messa in mora) e che costituiscono l'indebitito prescritto, ammontano ad Euro 58.908,00.

Il CTU rileva che applicando gli interessi legali ed escludendo la capitalizzazione degli interessi dal 27/12/1984 sino alla data del 17/01/2007; escludendo la Commissione Massimo Scoperto (C.M.S.) e considerando le operazioni per data contabile = data valuta", imputando le rimesse periodicamente eseguite dal correntista a pagamento prima degli interessi, C.M.S. e poi al capitale, nel rapporto di conto corrente n° 117672 intestato al Dott. [REDACTED] ed intrattenuto con la Banca [REDACTED] s.p.a. poi divenuta [REDACTED] s.p.a., l'importo delle competenze illegittime che rappresenta l'indebitito ripetibile, per interessi anatocistici, ultralegali e C.M.S., ricalcolati dal CTU in ottemperanza di mandato nel periodo di durata del rapporto esaminato, è pari ad Euro 67.271,00.

L'indebitito prescritto costituito dagli interessi e competenze ricalcolate di cui sopra che risultano pagate con le rimesse solutorie eseguite dal correntista parte attrice dal 27/12/1984 sino alla data del 25/09/2002, ammonta ad Euro 58.908,00.

Per tanto la differenza pari ad Euro 8.363,00 costituisce l'indebitito ripetibile in quanto non coperto da prescrizione.

Il saldo relativo al c/c n. 117672 alla data di estinzione conto del 17/01/2007 anziché essere a zero risulta positivo (a credito di parte attrice) per Euro 8.363,00.

Le spese seguono la soccombenza nei limiti dei 3/4 e sono liquidate come in dispositivo, compensandosi tra le parti il residuo 1/4 in ragione dell'esito degli accertamenti peritali.

Pone definitivamente a carico della convenuta le spese di c.t.u., siccome provvisoriamente liquidate.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza disattesa o assorbita,

- 1) Dichiarare la natura illegittima degli addebiti registrati dalla banca convenuta in violazione degli art. 1283, 1284, e 1346 c.c., siccome indicate in parte motiva e meglio specificato dal c.t.u.;
- 2) Dichiarare la prescrizione delle rimesse solutorie, siccome indicate in parte motiva e meglio specificato dal c.t.u.;
- 3) Accerta che il saldo relativo al c/c n. 117672 alla data di estinzione conto del 17/01/2007 è a credito di parte attrice per Euro 8.363,00;
- 4) Condanna altresì la parte convenuta a rimborsare alla parte attrice le spese di lite, che si liquidano in € 3600, 00 per compenso professionale, oltre IVA, CPA e rimborso forfetario, compensandosi il residuo, come indicato in motivazione.
- 5) Pone definitivamente a carico della convenuta le spese di c.t.u., siccome provvisoriamente liquidate.

Così deciso in data 2/1/2020 dal TRIBUNALE ORDINARIO di Catania.

Il Presidente di Sezione

Dott. [REDACTED]