

Civile Ord. Sez. 1 Num. 17634 Anno 2021

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: MERCOLINO GUIDO

Data pubblicazione: 21/06/2021

**ORDINANZA**

C.U.O.A.

sul ricorso iscritto al n. [redacted] R.G. proposto da  
[redacted] in persona del presidente p.t. [redacted]  
rappresentata e difesa dall'Avv. [redacted], con domicilio eletto in  
[redacted], via [redacted], n. [redacted], presso lo studio dell'Avv. [redacted]  
[redacted]

- ricorrente -

contro

[redacted], rappresentato e difeso dall'Avv. [redacted], con  
domicilio eletto in [redacted], [redacted] n. [redacted], presso lo studio dell'Avv. [redacted]  
[redacted]

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Palermo n. [redacted], depositata  
il 5 agosto 2016.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 12 gennaio 2021

ORD  
39  
2021

dal Consigliere Guido Mercolino.

### FATTI DI CAUSA

1. [REDACTED], intestatario di quattro conti correnti presso la [REDACTED], contraddistinti dai nn. [REDACTED], convenne in giudizio la Banca, per sentir dichiarare la nullità delle clausole contrattuali che prevedevano l'addebito d'interessi passivi ad un tasso ultra-legale e comunque superiore al tasso soglia previsto dalla legge 7 marzo 1996, n. 108, la capitalizzazione trimestrale degl'interessi e l'applicazione della commissione di massimo scoperto, e per sentir rideterminare il saldo del conto corrente, con la condanna della Banca alla restituzione degl'importi illegittimamente addebitati o con la compensazione degli stessi con eventuali pretese della Banca.

Si costituì la [REDACTED], ed eccepì la prescrizione del credito azionato, la legittimità della capitalizzazione degl'interessi per il periodo successivo al 30 giugno 2000 e dell'addebito della commissione di massimo scoperto e l'ir-retroattività della legge n. 108 del 1996.

1.1. Con sentenza del 29 febbraio 2012, il Tribunale di Palermo accolse parzialmente la domanda, dichiarando illegittima la clausola che prevedeva la capitalizzazione trimestrale degl'interessi, e condannando la Banca al pagamento della somma di Euro [REDACTED] oltre interessi.

2. L'impugnazione proposta dalla Banca è stata rigettata dalla Corte d'appello di Palermo con sentenza del 5 agosto 2016.

A fondamento della decisione, la Corte ha confermato l'inapplicabilità della capitalizzazione trimestrale degl'interessi anche per il periodo successivo al 1° luglio 2000, osservando che la delibera CICR del 9 febbraio 2020, adottata ai sensi dell'art. 120 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, che ne consentiva la previsione mediante apposite clausole contrattuali da approvarsi specificamente per iscritto, riguardava soltanto i contratti stipulati successivamente al 1° luglio 2000, ed escludendo la possibilità di desumere la stipulazione di tale contratto dall'invio degli estratti conto recanti l'indicazione dell'adeguamento alla predetta delibera. Ha rigettato inoltre l'eccezione di prescrizione sollevata in riferimento al conto n. 1676, affermando che, ove i

versamenti effettuati dal correntista in pendenza del rapporto abbiano funzione ripristinatoria della provvista, il relativo termine decorre dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, e rilevando che nella specie il c.t.u. nominato nel corso del giudizio non aveva identificato versamenti solutori, i quali sarebbero stati configurabili soltanto in caso di superamento del fido, mai concesso al correntista. Ha ritenuto irrilevante la circostanza che i rapporti di conto corrente fossero ancora pendenti, rilevando che il c.t.u. aveva accertato il relativo saldo alla data del 31 luglio 2007 sulla base di criteri puntualmente descritti, ed affermandone la condivisibilità, con il conseguente diritto dell'attore alla restituzione dell'importo indicato.

3. Avverso la predetta sentenza la [REDACTED] ha proposto ricorso per cassazione, articolato in sei motivi, illustrati anche con memoria. Il [REDACTED] ha resistito con controricorso, anch'esso illustrato con memoria.

#### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Con il primo motivo d'impugnazione, la ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1283 cod. civ., dell'art. 25 del d.lgs. 4 agosto 1999, n. 342, dell'art. 120 del d.lgs. n. 385 del 1993 e dell'art. 7 della delibera CICR del 9 febbraio 2000, censurando la sentenza impugnata nella parte riguardante la legittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi per il periodo successivo all'adeguamento del contratto. Premesso che all'epoca dell'approvazione della delibera CICR era in vigore la disciplina transitoria dettata dall'art. 25, comma terzo, del d.lgs. n. 342 cit., che prevedeva la validità delle clausole relative all'anatocismo nei contratti conclusi in data anteriore all'entrata in vigore della delibera, osserva che la nullità di tali clausole è stata sancita soltanto dall'ordinanza della Corte costituzionale n. 425 del 2000, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della predetta disposizione, affermando che, in quanto successiva all'adeguamento dei contratti da parte delle banche, avvenuto mediante l'invio degli estratti conto recanti la relativa comunicazione o mediante la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, la predetta ordinanza non poteva incidere sulla validità dell'adeguamento, effettuato in base ad una delibera adottata ai sensi dell'art. 120 del d.lgs. n. 385 del 1993. Precisato che l'art. 7 della delibera CICR richiede l'approvazione

per iscritto della clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale soltanto nel caso in cui l'introduzione della stessa comporti un peggioramento rispetto alle precedenti previsioni contrattuali, sostiene che tale peggioramento, da valutarsi in relazione alla disciplina risultante dall'adeguamento, nella specie doveva ritenersi escluso dalla contestuale introduzione della capitalizzazione anche a favore del cliente. Aggiunge che, anche a voler ritenere nulle le clausole stipulate in data anteriore all'entrata in vigore della delibera CICR, dovrebbe considerarsi operante il meccanismo di sostituzione automatica di cui all'art. 1339 cod. civ., in virtù del quale i contratti dovrebbero ritenersi integrati dall'art. 120 cit. Afferma comunque che, relativamente al conto n. [REDACTED] aperto in data successiva all'entrata in vigore della delibera, la clausola avrebbe dovuto essere considerata legittima, in quanto conforme alla disciplina introdotta dal d.lgs. n. 342 del 1999.

2. Con il secondo motivo, la ricorrente deduce la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2033, 2697, 2934 e 2935 cod. civ., nonché l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, censurando la sentenza impugnata nella parte in cui, relativamente al conto n. [REDACTED], ha escluso la prescrizione dell'azione di ripetizione, per il periodo anteriore al 27 dicembre 1997, nonostante la mancata dimostrazione dell'esistenza di un affidamento. Premesso infatti che incombe al correntista che agisca in ripetizione l'onere di fornire la relativa prova, in mancanza della quale tutti i versamenti effettuati sul conto devono considerarsi solutori, osserva che nella specie l'esistenza di un affidamento non era stata né allegata da essa convenuta, né dimostrata dall'attore. Sostiene pertanto che la Corte territoriale avrebbe dovuto accogliere l'eccezione di prescrizione, e disporre la ricostruzione dell'andamento del conto senza operare alcuna correzione relativamente al periodo anteriore al decennio che aveva preceduto la proposizione della domanda.

3. Con il terzo motivo, la ricorrente lamenta l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, censurando la sentenza impugnata nella parte in cui ha omesso di pronunciare in ordine all'eccezione d'inammissibilità dell'azione di ripetizione, da essa sollevata in relazione alla perdurante pendenza dei rapporti di conto corrente. Premesso infatti che il saldo del conto diviene esigibile soltanto alla chiusura del rapporto, osserva che la Corte

territoriale ha omesso di esaminare la questione, essendosi limitata a richiamare la relazione del c.t.u., che non se ne era occupata, ed avendo indicato la somma da quest'ultimo calcolata come saldo dei conti, mentre si trattava della differenza tra il saldo contabile e il saldo ricostruito.

4. Con il quarto motivo, la ricorrente denuncia l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, rilevando che, nel determinare la somma dovuta in restituzione, la Corte territoriale ha omesso di esaminare i rilievi specificamente mossi da essa ricorrente alla relazione del c.t.u., e riguardanti *a)* la mancata applicazione della commissione di massimo scoperto nel ricalcolo del saldo del conto n. [REDACTED] fino al 31 dicembre 1986, *b)* la mancata applicazione della capitalizzazione alla commissione di massimo scoperto, nonostante l'estraneità della stessa alla nozione di anatocismo, *c)* l'estensione del ricalcolo al conto n. [REDACTED], in ordine al quale il c.t.u. non aveva ricevuto alcun incarico, *d)* la mancata applicazione della commissione di massimo scoperto nella determinazione del saldo del conto n. [REDACTED].

5. Con il quinto motivo, la ricorrente deduce l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, rilevando che la Corte territoriale ha omesso di esaminare la censura mossa alla sentenza di primo grado, nella parte in cui aveva determinato la somma dovuta in restituzione in misura pari a quella indicata dal c.t.u., che non costituiva il saldo dei conti correnti, ma la differenza tra il saldo contabile e quello elaborato da essa ricorrente.

6. Con il sesto motivo, la ricorrente lamenta la violazione e la falsa applicazione degli artt. 92 e ss. cod. proc. civ., chiedendo, in caso di accoglimento del ricorso, la riforma della sentenza impugnata anche nella parte riguardante il regolamento delle spese processuali.

7. La formulazione dei predetti motivi, pur contrastando palesemente con il canone di sinteticità espositiva degli atti processuali, consacrato dal legislatore nell'art. 3 del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, riguardante il processo amministrativo ma espressivo di un principio generale operante anche nell'ambito del processo civile, non nuoce alla comprensione delle censure proposte dalla ricorrente, sottraendosi pertanto all'eccezione d'inammissibilità sollevata dalla difesa del controricorrente, che ne ha evidenziato la contrarietà alle regole redazionali previste dal Protocollo d'intesa stipulato il 17 dicembre 2015

tra il Primo Presidente della Corte di cassazione ed il Presidente del Consiglio Nazionale Forense. Le consistenti dimensioni del ricorso, formato da un numero di pagine otto volte superiore a quello della sentenza impugnata, e la ridondante illustrazione delle censure, corredate dalla trascrizione di atti processuali in misura certamente superiore a quella necessaria per soddisfare l'esigenza di specificità dell'impugnazione, non pregiudicano infatti l'intelligibilità delle questioni sottoposte all'esame di questa Corte, consentendo comunque di cogliere con sufficiente chiarezza le critiche mosse alla sentenza impugnata ed i fatti sostanziali e processuali alle stesse sottesi. Può dunque escludersi che l'inosservanza del dovere di concisione, previsto dalle predette regole a garanzia di un'effettiva tutela del diritto di difesa (art. 24 Cost.) ed in conformità con principi costituzionali e convenzionali del giusto processo (art. 111 Cost., art. 6 della CEDU), ma non presidiato da una specifica sanzione processuale, si traduca in una violazione delle prescrizioni di cui all'art. 366, primo comma, nn. 3 e 4 cod. proc. civ., tale da giustificare la dichiarazione d'inammissibilità dell'impugnazione (cfr. Cass., Sez. V, 30/04/2020, n. 8425; 21/03/2019, n. 8009; Cass., Sez. II, 20/10/2016, n. 21297).

8. In ordine al primo motivo, non può peraltro condividersi la tesi sostenuta dalla difesa della ricorrente, secondo cui l'adeguamento del contratto alle prescrizioni introdotte dall'art. 7 della delibera CICR del 9 febbraio 2000 in conformità dell'art. 25, comma terzo, del d.lgs. n. 342 del 1999, in quanto avvenuto in data anteriore alla dichiarazione d'illegittimità costituzionale di quest'ultima disposizione, consentirebbe di escludere la nullità delle clausole che prevedevano la capitalizzazione trimestrale degli'interessi, in riferimento al periodo successivo all'adozione della predetta delibera, non avendo l'adeguamento comportato un aggravamento della posizione del cliente, a favore del quale è stata introdotta la capitalizzazione degli'interessi creditori.

La questione in esame è stata già ripetutamente affrontata dalla giurisprudenza di legittimità, e risolta mediante l'affermazione del principio, che il Collegio condivide ed intende ribadire anche in questa sede, secondo cui, nei contratti di conto corrente bancario stipulati in data anteriore all'entrata in vigore della delibera CICR 9 febbraio 2000, la dichiarazione d'illegittimità costituzionale dell'art. 25 del d.lgs. n. 342 del 1999, pronunciata dalla Corte

costituzionale con sentenza n. 425 del 2000, pur non avendo interessato il secondo comma di tale disposizione, che costituisce il fondamento del potere esercitato dal CICR mediante l'adozione della predetta delibera, ha inciso indirettamente sulla disciplina transitoria dettata dall'art. 7 di tale provvedimento, in quanto, avendo fatto venir meno, per il passato, la sanatoria delle clausole che prevedevano la capitalizzazione degli interessi, ha impedito di assumerle come termine di comparazione ai fini della valutazione dell'eventuale peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, in tal modo escludendo la possibilità di provvedere all'adeguamento delle predette clausole mediante la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, come consentito dal comma secondo dell'art. 7, e rendendo invece necessaria una nuova pattuizione (cfr. Cass., Sez. I, 19/05/2020, n. 9140; 21/10/2019, nn. 26769 e 26779). A sostegno di tali conclusioni, si è osservato che *a*) la pronuncia di incostituzionalità ha investito il solo tema della validazione delle clausole anatocistiche fino al momento in cui è divenuta operante la delibera 9 febbraio 2000, ma non ha direttamente inciso sull'attribuzione al CICR del potere di regolamentare il transito dei vecchi contratti nel nuovo regime, *b*) la portata retroattiva della pronuncia d'incostituzionalità impone tuttavia di considerare nulle le clausole anatocistiche inserite in contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della delibera CICR, *c*) la circostanza che la delibera sia stata adottata anteriormente alla pronuncia d'incostituzionalità non comporta che, ai fini del giudizio di comparazione previsto dal comma secondo dell'art. 7 della delibera, possa conferirsi rilievo all'applicazione di fatto delle predette clausole, prescindendo dall'invalidità delle stesse, *d*) la comparazione non deve avere ad oggetto le condizioni contrattuali nel loro complesso, ma solo la clausola anatocistica, da valutarsi in relazione al principio della pari periodicità nel conteggio degli interessi, stabilito dall'art. 2, comma secondo, della delibera, *e*) in mancanza di una clausola valida che preveda, per almeno una delle due tipologie di interesse (attivo o passivo) una capitalizzazione da attuarsi con una data frequenza, è impossibile stabilire se il predetto criterio sia favorevole o sfavorevole per il correntista.

Non merita pertanto censura la sentenza impugnata, nella parte in cui ha ritenuto che l'invio al correntista degli estratti conto recanti l'indicazione dello

adeguamento alla delibera CICR, pubblicato anche sulla Gazzetta Ufficiale, non risultasse sufficiente ad assicurare, neppure per il periodo successivo alla entrata in vigore del provvedimento, la validità della clausola che prevedeva la capitalizzazione degli interessi, a tal fine occorrendo invece un'apposita convenzione scritta, al pari di quella richiesta per la stipulazione dei contratti soggetti alla nuova disciplina. In assenza di tale convenzione, deve escludersi l'applicabilità dell'art. 120 del d.lgs. n. 385 del 1993, come modificato dall'art. 25 del d.lgs. n. 342 del 1999, il quale non recava una compiuta regolamentazione delle clausole anatocistiche, ma ne demandava la fissazione al CICR, limitandosi a stabilire, quale principio ispiratore della disciplina da adottare, quello della pari periodicità nel conteggio degli interessi debitori e creditori. Non può quindi operare, in riferimento a tale disposizione, il meccanismo di sostituzione automatica previsto dall'art. 1339 cod. civ., il quale non può trovare applicazione neppure in relazione alla disciplina introdotta dalla delibera CICR: l'impossibilità di procedere al giudizio comparativo richiesto dall'art. 7, comma secondo, di quest'ultima, se per un verso impediva il ricorso alle modalità semplificate contemplate da tale disposizione, per altro verso non esonerava la banca dall'obbligo, imposto dal comma primo, di provvedere all'adeguamento delle condizioni contrattuali nelle forme previste dall'art. 6 della medesima delibera, la cui inosservanza comportava l'inefficacia della clausola anatocistica.

La sentenza impugnata non può essere invece condivisa nella parte in cui ha immotivatamente esteso il regime transitorio previsto dalla delibera CICR anche al conto corrente n. [REDACTED], omettendo di verificare se, come sostenuto dall'appellante, il relativo contratto fosse stato stipulato in data successiva all'entrata in vigore del predetto provvedimento e recasse le indicazioni dallo stesso prescritte: in tal caso, infatti, avrebbe dovuto trovare integralmente applicazione la disciplina dettata dagli artt. 2 e 6, ai sensi dei quali la clausola che prevedeva la capitalizzazione degli interessi doveva recare l'indicazione della relativa cadenza, uguale per gli interessi debitori e quelli creditori, e del tasso d'interesse applicato, nonché del tasso rapportato su base annua in caso di capitalizzazione infrannuale, e doveva essere specificamente approvata per iscritto.



9. Parimenti non condivisibile risulta il rigetto dell'eccezione di prescrizione dell'azione di ripetizione sollevata dall'appellante in ordine agli importi illegittimamente addebitati a titolo d'interessi sul conto corrente n. [REDACTED] in riferimento al quale la stessa Corte di merito, pur rilevando che al correntista non era stato accordato alcun fido, ha recepito le conclusioni cui era pervenuto il c.t.u. nominato nel corso del giudizio, che escludevano l'avvenuta effettuazione di rimesse aventi natura solutoria.

In proposito, la sentenza impugnata ha correttamente richiamato il principio enunciato dalla giurisprudenza di legittimità in tema di apertura di credito in conto corrente, secondo cui, ove i versamenti eseguiti dal correntista nel corso del rapporto abbiano svolto una funzione meramente ripristinatoria della disponibilità accordatagli dalla banca, il termine di prescrizione del diritto del cliente alla ripetizione delle somme addebitategli a titolo d'interessi e commissioni in virtù di clausole contrattuali nulle non decorre dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma da quella di estinzione del saldo di chiusura del conto, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati, dal momento che, in assenza di versamenti aventi carattere solutorio, non è configurabile un pagamento idoneo a far sorgere una pretesa restitutoria, ai fini della quale è invece necessaria l'esecuzione da parte del *solvens* di una prestazione idonea a determinare uno spostamento patrimoniale in favore dell'*accipiens* (cfr. Cass., Sez. Un., 2/12/2010, n. 24418; Cass., Sez. I, 26/09/2019, n. 24051; 24/03/2014, n. 6857). Nell'applicazione di tale principio, la Corte territoriale non ne ha fatto tuttavia buon governo, non avendo tenuto conto dell'elaborazione giurisprudenziale ad esso sottostante, maturata soprattutto in materia di revocatoria fallimentare, che, nel distinguere tra rimesse solutorie, ritenute assoggettabili a dichiarazione d'inefficacia in presenza degli altri presupposti previsti dall'art. 67 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267, in quanto qualificabili come pagamenti, e rimesse ripristinatorie, non revocabili, ha identificato le prime nei versamenti affluiti su un conto corrente c.d. scoperto, ovvero sia non assistito da un'apertura di credito o caratterizzato da un saldo passivo eccedente l'importo del fido accordato al correntista, ravvisando invece nei secondi semplici operazioni di accredito volte a ripristinare la provvista esistente sul conto

(cfr. *ex plurimis*, Cass., Sez. I, 6/11/2007, n. 23107; 23/11/2005, n. 24588; 9/12/2004, n. 23006). Contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza impugnata, la caratteristica delle rimesse solutorie consiste proprio nell'avvenuta effettuazione delle stesse su un conto scoperto, ovverosia in mancanza di disponibilità, che può essere intesa tanto in senso assoluto, come accade nel caso in cui la banca non abbia concesso alcuna apertura di credito al correntista o l'abbia revocata, quanto in senso relativo, come accade nel caso in cui il correntista abbia già utilizzato per intero l'importo del fido accordatogli e non abbia provveduto a reintegrarlo mediante versamenti successivi.

In applicazione di tale criterio, la constatazione che uno dei conti correnti intestati all'attore non era assistito da alcuna apertura di credito avrebbe imposto alla Corte di merito di attribuire natura solutoria a tutte le rimesse effettuate sullo stesso in presenza di un saldo passivo, risultando le stesse qualificabili senz'altro come pagamenti, in quanto volte ad estinguere il debito nei confronti della Banca derivante dall'utilizzazione di somme che quest'ultima non era tenuta a mettere a disposizione del correntista, e quindi di ancorare il termine di prescrizione dell'azione di ripetizione alla data di accredito di ciascuna rimessa, anziché alla data di chiusura del conto corrente, conformemente al principio richiamato. Non merita consenso, al riguardo, l'eccezione sollevata dalla difesa della controricorrente, secondo cui, ai fini della proposizione dell'eccezione di prescrizione, sarebbe risultata necessaria l'analitica indicazione da parte della Banca dei versamenti solutori effettuati sui conti, con la precisazione della data, dell'importo e della valuta, non essendo altrimenti individuabile il *dies a quo* per il computo del relativo termine: come chiarito da una recente pronuncia delle Sezioni Unite di questa Corte, emessa a composizione di un contrasto di giurisprudenza, l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito che, convenuto in giudizio, intenda opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da apertura di credito, deve ritenersi soddisfatto mediante l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria anche l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte (cfr. Cass., Sez. Un., 13/06/2019, n.

15895; Cass., Sez. III, 11/03/2020, n. 7013). Premesso infatti che l'elemento costitutivo dell'eccezione è rappresentato dall'inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio, mentre la determinazione della durata di detta inerzia, necessaria per il verificarsi dell'effetto estintivo, costituisce una *quaestio juris*, concernente l'identificazione del diritto e del regime prescrizione per esso previsto dalla legge, si è osservato che la riserva alla parte del potere di sollevare l'eccezione implica soltanto l'onere di allegare il menzionato elemento costitutivo e di manifestare la volontà di profittare di quell'effetto, e non anche quello d'indicare direttamente o indirettamente (cioè attraverso specifica menzione della durata dell'inerzia) le norme applicabili al caso di specie, la cui identificazione spetta al giudice, il quale (previa attivazione del contraddittorio sulla relativa questione) può ritenere applicabile anche un termine diverso da quello indicato. Si è precisato inoltre che, in quanto volta a contrastare la natura presuntivamente ripristinatoria delle rimesse, ricollegabile all'andamento fisiologico del rapporto, l'indicazione di quelle aventi natura solutoria non attiene al profilo dell'allegazione, ma a quello della prova dei fatti idonei a far decorrere il termine di prescrizione, che il giudice può individuare anche in termini diversi da quelli prospettati dalla parte, e resta pertanto estranea alla problematica dell'ammissibilità dell'eccezione. Ininfluenza, ai fini della compiuta proposizione di quest'ultima, deve conseguentemente considerarsi anche la mancanza di una distinta indicazione degli importi annotati in conto a titolo di capitale ed interessi, ai quali i versamenti del correntista andrebbero imputati ai sensi dell'art. 1194 cod. civ. E' pur vero, infatti, che, come sostiene la difesa del controricorrente, il saldo del conto sul quale affluiscono le rimesse è influenzato dall'addebito degli interessi illegittimamente calcolati sulla base delle clausole ritenute nulle, il cui computo, determinando una riduzione della disponibilità a favore del correntista, risulta idoneo ad incidere anche sull'individuazione delle rimesse aventi carattere solutorio. E' proprio in quest'ottica, d'altronde, che la giurisprudenza di legittimità ha recentemente precisato che, al fine di verificare se un versamento abbia avuto natura solutoria o ripristinatoria, occorre preliminarmente procedere alla rideterminazione del saldo passivo del conto, depurandolo da tutti gli addebiti illegittimamente effettuati dall'istituto di credito, in modo tale da poter

verificare, in base al reale importo del saldo, se siano stati di volta in volta superati i limiti dell'affidamento concesso al correntista, ed i versamenti da quest'ultimo eseguiti possano quindi qualificarsi come solutori (cfr. Cass., Sez. I, 19/05/2020, n. 9141). Tale operazione, tuttavia, in quanto volta all'individuazione della natura delle rimesse effettuate sul conto, attiene anch'essa al profilo probatorio della prescrizione, configurandosi dal punto di vista logico come un *posterius* rispetto all'allegazione dei fatti sui quali la stessa si fonda, e restando pertanto estranea alla stessa, ai fini della quale, come si è detto, risultano sufficienti la deduzione dell'inerzia del correntista e la manifestazione della volontà di profittarne.

10. Per ragioni analoghe a quelle esposte in relazione al secondo motivo, non può considerarsi pertinente la risposta fornita dalla sentenza impugnata al motivo di gravame con cui l'appellante aveva riproposto l'eccezione d'innammissibilità della domanda, sostenendo che il diritto alla restituzione delle somme illegittimamente addebitate sui conti correnti non poteva ancora essere fatto valere, in quanto, essendo ancora pendenti i relativi rapporti, il saldo dei conti non era esigibile, ai sensi dell'art. 1823, secondo comma, cod. civ.

E' infatti pacifico che la domanda proposta dall'attore non aveva ad oggetto il mero accertamento della nullità delle clausole contrattuali che prevedevano la misura e la capitalizzazione degli interessi e l'addebito delle commissioni, con il ricalcolo del saldo del conto corrente, ma era volta ad ottenere la restituzione degli importi illegittimamente addebitati ai predetti titoli, rispetto alla quale le altre domande, pur nella loro autonomia, evidenziata dalle specifiche conclusioni formulate nell'atto di citazione, rivestivano carattere strumentale, in quanto dirette ad ottenere l'accertamento dell'insussistenza di un valido titolo giustificativo degli addebiti e l'espunzione di questi ultimi dal conto. In proposito, la Corte palermitana si è limitata a richiamare i risultati delle indagini compiute dal c.t.u., osservando che dalle stesse era emersa l'esistenza di un saldo a credito del correntista, in riferimento alla data del 31 luglio 2007, e ritenendo tale accertamento idoneo a dimostrare il diritto dello attore alla restituzione, senza verificare se i conti correnti fossero stati estinti o, in mancanza, se sugli stessi fossero state effettuate rimesse a carattere

solutorio.

In tema di conto corrente bancario, questa Corte ha invece chiarito che la mera annotazione nel conto di una posta d'interessi illegittimamente addebitati dalla banca al correntista non è di per sé sufficiente a far sorgere il diritto di quest'ultimo alla ripetizione dell'indebito, potendo determinare un incremento del debito risultante a suo carico o una riduzione del credito di cui dispone, ma non essendo qualificabile come pagamento, nel senso richiesto dall'art. 2033 cod. civ., dal momento che ad essa non corrisponde l'esecuzione di alcuna prestazione da parte del correntista, con conseguente spostamento patrimoniale in favore della banca. Ciò non esclude, ovviamente, la facoltà del correntista di agire in giudizio, anche in pendenza del rapporto, per far dichiarare la nullità del titolo in base al quale ha avuto luogo l'addebito, in modo tale da ottenere la rettifica in suo favore delle risultanze del conto, con l'accertamento, nel caso in cui quest'ultimo sia assistito da un'apertura di credito, dell'esistenza di una maggiore disponibilità in suo favore (cfr. Cass., Sez. VI, 5/09/2018, n. 21646). Ai fini dell'esercizio dell'azione di ripetizione, è tuttavia necessaria l'effettuazione di un pagamento, configurabile, come si è detto, soltanto quando la rimessa effettuata dal correntista sia affluita su un conto in passivo non assistito da alcuna apertura di credito o sia stata destinata a coprire un passivo eccedente i limiti dell'affidamento concesso dalla banca. In assenza di tali condizioni, la rimessa non produce l'effetto di soddisfare il diritto della banca alla restituzione delle somme accreditate, ma solo di riesperire la misura della disponibilità nuovamente utilizzabile dal correntista, con la conseguenza che un pagamento può ritenersi configurabile soltanto alla cessazione del rapporto, quando la banca abbia ottenuto dal cliente il versamento del saldo finale, comprendente interessi non dovuti (cfr. Cass., Sez. Un., 2/12/2010, n. 24418, cit.).

La sussistenza di tali presupposti è rimasta nella specie priva di riscontro, avendo la Corte di merito ritenuto che la mera annotazione in conto d'importi a titolo d'interessi previsti da clausole contrattuali ritenute nulle fosse sufficiente a legittimare l'esercizio dell'azione di ripetizione, senza verificare se a tali addebiti avessero fatto seguito versamenti da parte dell'attore, effettuati in una situazione di scoperta dei conti o all'esito della chiusura degli stessi,

ed essendosi quindi limitata a dare atto dell'esistenza di una differenza, a favore del correntista, tra il saldo dei conti, rettificato dal c.t.u. e maggiorato delle competenze, e quello risultante dalla documentazione prodotta dalla Banca, senza tener conto dell'oggetto della domanda proposta dall'attore.

8. La sentenza impugnata va pertanto cassata, in accoglimento parziale del primo motivo ed integrale del secondo e del terzo, restando assorbiti gli altri tre motivi, aventi ad oggetto le modalità di determinazione del saldo dei conti correnti ed il regolamento delle spese processuali, e quindi logicamente e giuridicamente dipendenti dalla risoluzione delle questioni concernenti l'ammissibilità dell'azione di ripetizione, la prescrizione della pretesa restitutoria e la misura degli interessi.

La causa va conseguentemente rinviata alla Corte d'appello di Palermo, che provvederà, in diversa composizione, anche al regolamento delle spese del giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

accoglie parzialmente il primo motivo di ricorso, nonché il secondo ed il terzo, dichiara assorbiti gli altri motivi, cassa la sentenza impugnata, e rinvia alla Corte di appello di Palermo, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 12/01/2021

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente