

**Abstract.** *L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, per il recupero delle somme illegittimamente corrisposte, riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, si prescrive in dieci anni, termine che decorre, come affermato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. un., 2 dicembre 2010, n. 24418) e confermato dalla Consulta (Corte cost., 5 aprile 2012, n. 78), dal momento di chiusura del conto e non dalla data del singolo versamento, salva la natura solutoria di quest'ultimo, in quanto destinato a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento.*

*La mancata contestazione dell'estratto conto da parte del correntista nel termine previsto dall'art. 1832 c.c. rende inoppugnabili gli addebiti soltanto sotto il profilo contabile, non precludendo la contestazione della validità delle clausole contrattuali dalle quali essi derivino (ex multis cfr. Cass., sez. I, 19 marzo 2007, n. 6514).*

*La clausola determinativa degli interessi passivi mediante rinvio agli 'usi di piazza' è nulla per indeterminatezza ed indeterminabilità del suo oggetto ed in virtù di quanto previsto dall'art. 4 della legge sulla trasparenza bancaria (l. 17 febbraio 1992, n. 154) poi trasfuso nell'art. 117 del d.lg. 10 settembre 1993, n. 385, ove si sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse. Ne deriva che, sulla somma capitale, fino all'8.7.1992 sono dovuti gli interessi legali, ex art. 1284 c.c. e, a partire dal 9.7.1992, gli interessi previsti dagli artt. 4 e 5 legge 17.2.1992 n. 154 (ora art. 117, comma 7, d.lg. 10.9.1993, n. 385) e, quindi, quelli calcolati applicando il tasso nominale minimo e quello massimo dei buoni ordinari del Tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro del tesoro, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto, rispettivamente per le operazioni attive (gli interessi a debito del cliente) e per quelle passive (gli interessi a credito del cliente).*

*Sono nulle, ai sensi dell'art. 1346 c.c., le clausole di applicazione di spese, interessi per c.d. 'giorni valuta' e commissione di massimo scoperto non pattuite specificamente in forma scritta.*

*La clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi è nulla per contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 1283 c.c., in quanto espressione di un mero uso negoziale e non normativo (cfr. in particolare Cass., sez. I, 16 marzo 1999, n. 2374; Cass., sez. III, 30 marzo 1999, n. 3096; Cass., sez. I, 17 aprile 1999, n. 3845; Cass., sez. I, 11 novembre 1999, n. 12507), ancorché stipulata in epoca antecedente l'approvazione dell'art. 25, terzo comma, del d.lg. 4 agosto 1999, n. 342, disposizione con la quale si statuiva la salvezza della validità e degli effetti delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, ma dichiarata costituzionalmente illegittima dalla Consulta per eccesso di delega (Corte cost., 17 ottobre 2000, n. 425). Ne deriva che gli interessi a debito del correntista devono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione.*

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE ORDINARIO di PERUGIA**  
**SECONDA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale di Perugia, Seconda Sezione Civile, in composizione monocratica, nella persona del Giudice Dott. (...) ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. (...)/2009 R.G. promossa da F.G. (C.F. ...), F.G.M.N. (C.F. ...), F.G.F. (C.F. ...), F.G.P. (C.F. ...), tutti quali eredi di F.G.G. e la prima anche in proprio, rappresentati e difesi, per mandato a margine dell'atto di citazione, dall'Avv. G.P.C. e dall'Avv. R.G., elettivamente domiciliati presso lo studio della seconda in Perugia, Via (...) n. (...)

**ATTORI**

**contro**

BANCA (...), in persona del Direttore Qualità Credito e Supporto al Mercato e legale rappresentante *pro tempore* F.A. (C.F. ...), rappresentata e difesa, per mandato in calce alla copia notificata dell'atto di citazione, dall'Avv. P.F., presso il cui studio in Perugia, Viale (...) n. (...) è elettivamente domiciliata

**CONVENUTA**

avente ad oggetto: Indebito soggettivo - Indebito oggettivo

**CONCLUSIONI**

All'udienza del 10.6.2014,  
per F.G., F.G.M.N., F.G.F., F.G.P. l'Avv. C.S., in sostituzione dell'Avv. R.G e dell'Avv. G.P.C., conclude come all'atto di citazione;  
per Banca (...) l'Avv. R.V., in sostituzione dell'Avv. P.F., conclude come alla comparsa di risposta in atti.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto di citazione ritualmente notificato il 10.12.2009, G.F., M.F.G., F.F.G. e P.F.G., tutti quali eredi di F.G.G. e la prima anche in proprio, convenivano la Banca (...) dinanzi al Tribunale di Perugia; esponevano che G.F. ed il defunto F.G.G. avevano intrattenuto con il

(...), agenzia n. (...) di Perugia, via (...), n. (...), un rapporto bancario consistente in un'apertura di credito regolata nel conto corrente ordinario n. (...), aperto il 26.5.1983 e chiuso il 31.1.2000, per il quale la Banca aveva fatto sottoscrivere ai clienti un modulo prestampato di cui non aveva mai consegnato copia; lamentavano che tale contratto prevedeva l'applicazione di clausole nulle, come quella di determinazione degli interessi tramite rinvio alle condizioni usualmente praticate dalle aziende di credito sulla piazza, quella sulla commissione di massimo scoperto e sulle spese non documentate, quella di individualizzazione dei giorni di effettiva esecuzione delle operazioni in conto corrente (c.d. "giorni di valute") e quella di capitalizzazione trimestrale degli interessi; sostenevano che, in assenza di validi accordi, la Banca aveva dunque applicato condizioni contrattuali nulle e conseguentemente richiesto interessi e spese non dovute.

Per tutte queste ragioni, gli attori G.F., M.F.G., F.F.G. e P.F.G. così concludevano: "Voglia l'On.le Tribunale adito, ogni contraria istanza ed eccezione respinta, in accoglimento dei suesposti motivi, così provvedere: 1 - Accertare e dichiarare l'invalidità a titolo di nullità parziale del/i contratto/i di apertura di credito mediante affidamento con scopertura sul conto corrente n. (...), presso la Agenzia n. (...) di Perugia, Via (...), n. (...) della Banca (...) conclusi tra la Banca convenuta ed i coniugi F. - F.G., particolarmente in relazione alle clausole di determinazione e di applicazione degli interessi ultralegali, della determinazione ed applicazione dell'interesse anatocistico con capitalizzazione trimestrale, all'applicazione della provvigione di massimo scoperto, all'applicazione degli interessi per c.d. "giorni valuta", dei costi, delle competenze e remunerazioni a qualsiasi titolo pretese; 2 - accertare e dichiarare, per l'effetto, l'esatto dare-avere tra le parti in base ai risultati del ricalcolo che potrà essere effettuato con apposita C.T.U. tecnico-contabile e sulla base dell'intera documentazione relativa ai rapporti intercorsi tra Banca convenuta ed i coniugi F. - F.G.; 3 - Determinare il costo effettivo annuo degli indicati rapporti bancari; 4 - Accertare e dichiarare, previo accertamento del tasso effettivo globale, la nullità e l'inefficacia e l'infondatezza di ogni e qualsivoglia pretesa della convenuta banca per interessi, spese, commissioni, e competenze (già dalla stesse illegittimamente addebitati ed incassati) per tutto quanto sopra dedotto ed anche, eventualmente, per contrarietà al disposto di cui alla legge 7 marzo 1996 n. 108, perché eccedente il cd. tasso soglia nel periodo trimestrale di riferimento, con l'effetto, ai sensi degli artt. 1339 e 1419, comma 2, c.c., della applicazione del tasso legale in regime di contabilizzazione semplice annuale e capitalizzazione annuale e,

in caso di superamento del tasso soglia, ai sensi dell'art. 1815, comma 2, c.c. con la disapplicazione di ogni tasso; 5 - Condannare la convenuta banca alla restituzione di tutte le somme illegittimamente addebitate e riscosse, oltre agli interessi creditori, determinati secondo legge, maturati e maturandi sulle stesse, senza capitalizzazione alcuna a favore degli attori, nella misura che sarà accertata con apposita C.T.U.; 6 - Condannare in ogni caso la banca convenuta al pagamento delle spese e competenze di giudizio”.

La convenuta Banca (...) si costituiva in cancelleria il 13.3.2010 in vista dell'udienza di prima comparizione e trattazione *ex art.* 183 c.p.c. del 6.4.2010 contestando la domanda attorea; in particolare, eccepiva la prescrizione del diritto alla restituzione, in quanto il rapporto si era chiuso il 31.1.2000, evidenziava che tutte le voci che avevano concorso a formare il credito (interessi, commissioni e spese) erano sempre state comunicate e mai contestate; sosteneva che il contratto, stipulato prima dell'entrata in vigore della normativa sulla trasparenza bancaria, era valido e che, eventualmente, potevano trovare applicazione i tassi previsti dall'art. 117 TUB, che la commissione di massimo scoperto era parimenti dovuta, così come le spese, ed anche l'anatocismo. Per tutte queste ragioni, la convenuta Banca (...) così concludeva: “Voglia l'Ecc.mo Giudice Unico rigettare ogni avversa domanda in quanto prescritti i diritti azionati e comunque infondati sia di fatto che di diritto. Con vittoria di spese”.

Espletati gli incombeni preliminari all'udienza di prima comparizione e trattazione *ex art.* 183 c.p.c. del 6.4.2010, la causa veniva istruita, oltre che con la produzione di documenti, attraverso la consulenza tecnica disposta dal Giudice con ordinanza del 10-13.1.2011, poi corretta con ulteriore ordinanza del 10.7.2012. All'udienza del 10.6.2014, le parti precisavano le conclusioni, come in epigrafe indicate, ed il Giudice tratteneva la causa in decisione, assegnando alle parti i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Gli attori G.F., M.F.G., F.F.G. e P.F.G., hanno proposto una domanda volta ad ottenere la restituzione di somme illegittimamente conteggiate a titolo di interessi, c.m.s., spese e valute, nell'ambito di un rapporto di conto corrente acceso presso la convenuta Banca (...).

L'atto di citazione contenente tale domanda non è affetto da alcuna nullità, in quanto, contrariamente a quanto sostenuto dalla convenuta, il *petitum* risulta sufficientemente precisato attraverso la richiesta di restituzione delle somme illegittimamente corrisposte dai correntisti in conseguenza della nullità delle condizioni contrattuali applicate al rapporto; i medesimi attori hanno invero anche sufficientemente individuato la *causa petendi* della propria domanda, evidenziando che il diritto alla restituzione trovava la propria fonte nella pattuizione di clausole nulle, come quelle che prevedono l'applicazione di interessi con rinvio agli usi su piazza, l'anatocismo, la c.m.s., spese non espressamente indicate ed i c.d. giorni di valuta.

Passando al merito della controversia, deve essere anzitutto esaminata l'eccezione preliminare di prescrizione sollevata dalla convenuta Banca (...).

A tal proposito, anzitutto, si deve precisare che la prescrizione applicabile è quella decennale di cui all'art. 2946 c.c., e non quella quinquennale. Non può farsi riferimento, infatti, né alla prescrizione breve del diritto al risarcimento del danno, trattandosi di obbligazione derivante dalla legge - in particolare dall'art. 2033 c.c. in tema di ripetizione di indebito - e non di obbligazione *ex delicto*, né a quella quinquennale di cui all'art. 2948 n. 4 c.c., che riguarda esclusivamente la domanda diretta a conseguire gli interessi che maturano annualmente o in termini più brevi, non già la restituzione di parte degli stessi in quanto indebitamente corrisposti. Quanto alla decorrenza del termine di prescrizione, si deve premettere che, all'esito di un ampio dibattito dottrinale ed a fronte di una tesi minoritaria secondo cui la prescrizione sarebbe decorsa da ciascuna singola operazione, in quanto nel conto corrente bancario - a differenza di quanto accade nel conto corrente ordinario - il saldo è sempre disponibile e l'accertamento dei conti non è rimesso alla chiusura del rapporto, e di una tesi maggioritaria - già accolta anche da questo stesso Tribunale nella persona del presente magistrato - secondo cui la prescrizione sarebbe decorsa dalla data di chiusura del conto corrente, in quanto in tale momento venivano definiti i rapporti di credito o debito tra le parti nell'ambito di un unico rapporto giuridico derivante da un contratto unitario anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi (in tal senso cfr. Cass., sez. I, 9 aprile 1984, n. 2262), la questione è stata risolta - salvo quanto si avrà modo di evidenziare *infra* - da Cass., Sez. un., 2 dicembre 2010, n. 24418. Con quest'ultima pronuncia, emessa a Sezioni Unite per la particolare importanza delle questioni sollevate ai sensi dell'art. 374, comma 2, c.p.c., la Cassazione, partendo dalla considerazione che il

diritto alla ripetizione di un pagamento indebitamente eseguito può sorgere solo ove tale pagamento esista e sia ben individuabile, ha evidenziato che, in linea di principio, il termine di prescrizione non può che iniziare a decorrere dalla data del pagamento stesso; in questa prospettiva tenendo ferma la conclusione alla quale era già giunta la precedente giurisprudenza di legittimità, ha quindi affermato che l'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, è soggetta all'ordinaria prescrizione decennale, la quale decorre, nell'ipotesi in cui i versamenti abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista - perché effettuati su un conto il cui passivo non abbia superato il limite dell'affidamento concesso dalla banca con l'apertura di credito - e dunque non siano qualificabili come "pagamenti", non dalla data di annotazione in conto di ogni singola posta di interessi illegittimamente addebitati, ma dalla data di estinzione del saldo di chiusura del conto, allorquando, a seguito della richiesta di restituzione del saldo finale da parte della Banca, si verifica quello che può essere definito "pagamento" da parte del cliente. Rispetto alle pronunzie precedenti, la medesima Cassazione, con la pronuncia citata, ha tuttavia aggiunto che, viceversa, nel caso in cui nell'ambito del rapporto in questione siano stati effettuati dei versamenti su un conto "scoperto", ovvero dei versamenti in assenza di apertura di credito a favore del correntista oppure dei versamenti destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'accreditamento (cosiddetto extra fido) - aventi funzione solutoria e qualificabili come veri e propri "pagamenti"-, la prescrizione decorre dai singoli pagamenti.

Successivamente a questa sentenza, ed anzi presumibilmente a causa di questa sentenza, sulla materia è intervenuto il legislatore il quale, con l'art. 2, comma 61, d.l. 29.12.2010, n. 225 convertito in l. 26.2.2011, n. 10, in vigore dal 27 febbraio 2011, ha disposto che "in ordine alle operazioni bancarie regolate in conto corrente l'articolo 2935 del codice civile si interpreta nel senso che la prescrizione relativa ai diritti nascenti dall'annotazione in conto inizia a decorrere dal giorno dell'annotazione stessa. In ogni caso non si fa luogo alla restituzione degli importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto".

E questa nuova normativa, certamente di infelice formulazione, ha creato ulteriori problemi, tanto che alcuni giudici di merito l'hanno ritenuta incostituzionale ed hanno

sollevato la relativa questione di legittimità dinanzi alla Corte costituzionale mentre altri hanno cercato di dare alla norma una interpretazione riduttiva - riferita unicamente alle annotazioni di cui all'art. 1832 c.c. ed all'art. 119 t.u.b. - e, come tale, conforme alla Costituzione ma sostanzialmente abrogante con riferimento alle fattispecie quale quella oggetto del presente giudizio.

Sulla questione è tuttavia intervenuta la Corte costituzionale che, con sentenza 5 aprile 2012, n. 78, ha dichiarato l'incostituzionalità della nuova normativa. La Corte costituzionale, dopo avere chiarito che la prima parte della disposizione in esame, di natura chiaramente interpretativa e quindi retroattiva, nella sua ampia formulazione, non poteva essere riferita soltanto ai diritti di rettifica ma doveva intendersi riferita anche al diritto di ripetere somme non dovute (ad esempio, per interessi anatocistici o comunque non spettanti, per commissioni di massimo scoperto ecc.), ha affermato che la norma medesima era costituzionalmente illegittima anzitutto per violazione del canone generale di ragionevolezza di cui all'art. 3 cost., in quanto era stata emanata in assenza di una situazione di oggettiva incertezza del dato normativo (visto che - come accennato *supra* - in materia si era ormai formato un orientamento maggioritario - confermato dalla Cassazione nella sentenza n. 24418/2010 - secondo cui il *dies a quo* per il decorso del termine di prescrizione doveva essere individuato nella chiusura del rapporto contrattuale o nel pagamento solutorio) ed inoltre perché la soluzione adottata dal legislatore non poteva essere considerata tra le possibili varianti interpretative dell'art. 2935 c.c. (dal momento che tale soluzione finiva per ancorare la decorrenza del termine ad un momento diverso da quello in cui il diritto poteva essere fatto valere) ma, al contrario, comportava una netta deroga a tale disposizione, peraltro senza alcuna ragionevole giustificazione, tale addirittura da ridurre irragionevolmente l'arco temporale disponibile per l'esercizio dei diritti nascenti dal rapporto stesso, ed in particolare pregiudicando la posizione dei correntisti che, nel contesto giuridico anteriore all'entrata in vigore della norma, avevano avviato azioni dirette a ripetere somme ai medesimi illegittimamente addebitate. La Corte costituzionale, inoltre, ha affermato l'incostituzionalità del primo periodo della disposizione in questione anche per violazione dell'art. 117, comma 1, cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione europea, come interpretato dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, in quanto - contrariamente a quanto statuito da quest'ultima -, la disposizione medesima aveva effetto

retroattivo pur in assenza di “motivi imperativi d’interesse generale”, idonei a giustificare tale effetto.

Da ultimo, infine, la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale anche della seconda parte della disposizione in questione, evidenziando che si trattava di disposizione strettamente connessa a quella del primo periodo, del quale doveva seguire la sorte.

Ciò chiarito, a seguito della dichiarazione di incostituzionalità della disposizione in questione, il profilo della decorrenza del termine prescrizione con riferimento alle somme indebitamente percepite dalla Banca sulla base di clausole contrattuali nulle resta regolato secondo i principi indicati dalla Cass., Sez. un., 2 dicembre 2010, n. 24418 già indicati *supra*.

In questo senso, in relazione all’eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca, anche tenuto conto della distinzione evidenziata *supra* tra versamenti solutori (pagamenti) e ripristinatori, si deve altresì evidenziare che la parte che solleva un’eccezione di prescrizione ha un onere di allegazione dell’elemento costitutivo della stessa, il che significa che la Banca è tenuta ad indicare specificamente quelle operazioni di versamento che hanno funzione solutoria e non meramente ripristinatoria della provvista, per le quali ritiene decorso il termine di prescrizione.

Nel caso di specie, in cui la Banca non ha specificatamente effettuato alcuna allegazione circa la natura solutoria dei versamenti effettuati dal correntista durante il rapporto, né con la comparsa di costituzione e risposta con la quale ha sollevato l’eccezione né alle udienze successive, l’eccezione non può che essere dichiarata inammissibile e comunque infondata nella sua genericità.

Ciò chiarito, è possibile esaminare in concreto le varie questioni lamentate dalla società attrice.

È in proposito pacifico, in quanto non contestato, che il defunto G.F.G. e la moglie F.G. hanno intrattenuto con la Banca (...) un rapporto di apertura di credito in conto corrente nel periodo tra il 26.5.1983, data del primo estratto conto in atti, al 31.1.2000, data di chiusura del conto.

Nessuna delle parti del presente procedimento ha prodotto alcun documento contenente le specifiche pattuizioni contrattuali; e tuttavia, deve ritenersi pacifico, in quanto affermato dagli attori e non contestato dalla Banca convenuta, che il contratto di conto corrente oggetto di causa prevedeva l’applicazione degli interessi attraverso il rinvio a quanto



usualmente praticato dalle aziende di credito sulla piazza e dell'anatocismo con capitalizzazione trimestrale, nonché la commissione di massimo scoperto, le spese di tenuta conto e, infine, l'applicazione dei c.d. giorni di valuta sulle operazioni effettuate.

A fronte di tale rapporto contrattuale, così regolato, la società attrice ha innanzitutto eccepito la nullità della clausola di rinvio ai c.d. usi su piazza.

Sul punto la Banca convenuta non ha contestato che nel contratto fosse pattuita la clausola in questione ed anzi ha ammesso la sua esistenza, pur sostenendone la validità, cosicché, pur in mancanza del documento contrattuale, può ritenersi pacifico che effettivamente le parti abbiano originariamente pattuito l'applicazione degli interessi sulla base di quanto usualmente praticato dagli istituti bancari sulla piazza.

Quanto alla validità di tale clausola, è noto che l'orientamento della giurisprudenza di legittimità e di merito è andato mutando nel tempo. Infatti, dapprima è prevalsa la tesi secondo cui in ipotesi di rinvio *per relationem* al saggio di interesse "usualmente praticato sulla piazza" l'oggetto del contratto non pativa documento alcuno in ordine al requisito della determinatezza o della determinabilità e l'obbligo previsto dall'art. 1346 c.c. (secondo cui "L'oggetto del contratto deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile") era da ritenersi ugualmente rispettato in quanto nel documento contrattuale la parti indicavano criteri certi ed oggettivi che consentivano la concreta quantificazione del tasso d'interesse, a nulla rilevando che ciò avvenisse *per relationem*, mediante il richiamo ad elementi estranei al documento stesso, in quanto le condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, erano fissate su scala nazionale con accordi di cartello, in modo che il rinvio al tasso usuale era di per sé sufficiente ad ancorare la misura degli interessi a fatti oggettivi, certi e di agevole riscontro, non influenzabili dal singolo istituto bancario.

Successivamente, invece, è stato rilevato che la clausola interessi "usi piazza", era nulla per indeterminatezza dell'oggetto, non essendo riscontrabile nella prassi un uso bancario di costante e univoca applicazione che consentisse - sia pure *per relationem* - la preventiva ed esatta determinazione del regolamento negoziale posto in essere tra le parti. In questo quadro la giurisprudenza, pur ribadendo in astratto la validità della *relatio*, ne ha in concreto svuotato l'operatività statuendo che era legittima la clausola dei contratti di conto corrente bancario stipulati prima dell'entrata in vigore della l. 17 febbraio 1992, n. 154, secondo la quale sono dovuti interessi convenzionali nella misura normalmente praticata dalle aziende di credito sulla piazza, ma precisando che era necessario, in concreto, valutare se, nel

singolo rapporto dedotto, sussistevano elementi di qualificazione del cliente, idonei a determinare, senza successiva valutazione discrezionale da parte della banca, l'oggettiva determinazione del tasso d'interesse (oggetto di variazione nel corso del rapporto). Fermo restando quindi la possibilità di rispettare la forma scritta *ad substantiam*, imposta dall'art. 1284, ultimo comma, c.c. (per il quale "Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale"), senza precisare in cifre il tasso d'interesse praticato, la giurisprudenza ha sì riconosciuto l'ammissibilità della determinazione di quest'ultimo *per relationem* attraverso criteri oggettivi ed univoci, ma è giunta per tale via nel concreto ad escludere che tali caratteri ricorrano nella clausola che rinvii *sic et simpliciter* alle "condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza", in quanto, data l'esistenza di diverse tipologie di interessi, essa non consente, per la sua genericità, di stabilire a quale previsione le parti abbiano inteso concretamente rifarsi (così, in particolare Cass., sez. II, 10 novembre 1997, n. 11042). Successivamente, infine, la giurisprudenza (cfr. Cass., sez. I, 28 marzo 2002 n. 4490) ha chiarito che in tema di contratti bancari, nel regime anteriore alla entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria 17 febbraio 1992, n. 154, poi trasfusa nel testo unico 1° settembre 1993, n. 385, la clausola che, per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale, si limiti a fare riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, è priva del carattere della sufficiente univocità, e non può quindi giustificare la pretesa della banca al pagamento di interessi in misura superiore a quella legale (ed in senso analogo, cfr. Cass., sez. I, 6 dicembre 2002 n. 17338; Cass., sez. I, n. 12222 del 20 agosto 2003).

Nel caso di specie, considerato che notoriamente, in concreto, la determinazione del tasso d'interesse applicato da ciascuna Banca dipende dalla valutazione che la Banca medesima compie in merito alla situazione personale e patrimoniale dei propri clienti e varia quindi all'interno di una forbice in considerazione dei suddetti elementi, la mera indicazione del riferimento agli usi praticati dalle altre aziende di credito sulla piazza impedisce di fatto di ancorare l'andamento dei tassi suddetti ad elementi e parametri certi, obbiettivi e determinati a priori. Già sotto questo profilo, dunque, si deve dichiarare la nullità della clausola "usi su piazza" applicata nel caso di specie, per indeterminatezza ed indeterminabilità del suo oggetto. In ogni caso, come rilevato ancora in giurisprudenza (cfr. Cass., sez. I, 18 settembre 2003, n. 13739), in tema di contratti bancari, la clausola stipulata

anteriormente all'entrata in vigore della disciplina dettata dalla legge sulla trasparenza bancaria 17 febbraio 1992 n. 154, la quale per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale faccia riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, è in ogni caso divenuta inoperante a partire dal 9 luglio 1992, data di acquisto dell'efficacia delle disposizioni della richiamata legge, atteso che la previsione imperativa posta dall'art. 4 della legge, poi trasfuso nell'art. 117 del d.lg. 10 settembre 1993 n. 385, laddove sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse, non incide sulla validità delle clausole contrattuali inserite in contratti già conclusi, impedisce tuttavia che esse possano produrre per l'avvenire ulteriori effetti nei rapporti ancora in corso (in senso analogo, cfr. altresì Cass., sez. I, 25 febbraio 2005, n. 4092 secondo cui la norma che prevede la nullità dei patti contrattuali che determinano gli interessi con rinvio agli usi, introdotta con l'art. 4, l. 17 febbraio 1992 n. 154, poi trasfuso nell'art. 117 d.lg. 1° settembre 1993 n. 385, non è retroattiva, e pertanto, in relazione ai contratti conclusi prima della loro entrata in vigore, non influisce sulla validità delle clausole dei contratti stessi, ma può soltanto implicarne l'inefficacia *ex nunc*, rilevabile solo su eccezione di parte).

E peraltro pacifico e comunque risulta dalla consulenza tecnica disposta anche su tale punto che nel corso del rapporto la Banca ha applicato interessi ultralegali, in misura variabile a seconda dei vari periodi.

Nessun accordo, tantomeno per scritto, è intervenuto tra le parti in relazione all'applicazione di tali interessi. Il mero fatto che il correntista non abbia contestato gli estratti conto inviati dalla Banca e non sia receduto dal contratto non comporta infatti alcuna accettazione, neanche per *facta concludentia*, delle condizioni contrattuali unilateralmente modificate dalla Banca.

A tal proposito, è pacifico che la mancata tempestiva contestazione dell'estratto conto da parte del correntista nel termine previsto dall'art. 1832 c.c. rende inoppugnabili gli accrediti e gli addebiti solo sotto il profilo meramente contabile ma, contrariamente a quanto sostenuto dall'istituto bancario convenuto, non preclude la contestazione della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui essi derivino (*ex multis* cfr. in tal senso Cass., sez. I, 19 marzo 2007, n. 6514), in quanto la disposizione dell'art. 1832 c.c. che prevede appunto un onere di contestazione a carico del correntista deve essere letta in armonia con quella dell'art. 1827 c.c. (cfr. Cass., sez. I, 11 maggio 2001, n. 6548); irrilevante ai fini che

qui interessano è dunque il fatto che gli odierni attori non abbiano tempestivamente contestato gli importi addebitati in conto, posto che le contestazioni sollevate in questa sede attengono alla validità delle clausole determinative del tasso di interesse e dell'anatocismo e delle altre condizioni contrattuali e non la mera correttezza contabile delle varie operazioni. Alla mancanza di un'espressa pattuizione degli interessi, applicati in misura ultralegale, consegue che deve essere dichiarata la nullità parziale del contratto di conto corrente; la relativa clausola deve essere sostituita dalla previsione legale in merito all'ammontare degli interessi, secondo quanto previsto dall'art. 1284, comma 3, c.c., secondo cui "Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale". Conseguentemente, sulla somma capitale, sino all'8.7.1992 devono essere applicati gli interessi legali e a partire dal 9.7.1992 gli interessi previsti dagli artt. 4 e 5 legge 17.2.1992 n. 154 e dall'art. 117, comma 7, d.lg. 10.9.1993 n. 385, norma che contiene una previsione identica a quella della legge c.d. sulla trasparenza bancaria, ovvero "il tasso nominale minimo e quello massimo dei buoni ordinari del Tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro del tesoro, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive". E tale norma deve essere correttamente interpretata, nel senso che il tasso "minimo" deve essere applicato sulle "operazioni attive" per la Banca ovvero per gli interessi a debito del cliente mentre il tasso "massimo" deve essere applicato sulle "operazioni passive" per la Banca ovvero sugli interessi a credito del cliente.

Ugualmente fondate sono le contestazioni sollevate dagli attori in relazione all'applicazione delle valute e delle spese, in quanto non vi è prova alcuna delle relative pattuizioni, con riferimento alle modalità di determinazione, che devono pertanto essere ritenute nulle ai sensi dell'art. 1346 c.c.

Gli attori hanno poi eccepito anche l'illegittima applicazione della commissione di massimo scoperto (c.m.s.) da parte della Banca (...) ed hanno pertanto chiesto la condanna della stessa Banca anche alla restituzione di quanto percepito a tale titolo. Ed anche sotto questo profilo l'eccezione risulta fondata. Sia che la commissione di massimo scoperto rappresenti un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi, come potrebbe inferirsi dall'essere usualmente conteggiata in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta e quindi sulle somme effettivamente utilizzate nel periodo considerato, che solitamente è trimestrale, e dalla pattuizione della sua capitalizzazione trimestrale, come per

gli interessi passivi, sia che la medesima commissione abbia una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determinata somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo, in ogni caso, al pari di ogni altra pattuizione contrattuale, anche la commissione di massimo scoperto, anche prima dell'introduzione della normativa sulla trasparenza bancaria, doveva essere determinata o almeno determinabile al momento in cui il contratto è stato concluso.

Nel caso di specie non vi è prova della pattuizione della commissione di massimo scoperto nel contratto oggetto di causa, con particolare riferimento alla quantificazione del suo ammontare e della sua funzione. Ne consegue che nulla risulta dovuto a tale titolo.

Gli attori hanno ancora lamentato l'illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi. Ed anche sotto questo profilo la Banca non ha in alcun modo contestato l'applicazione di interessi passivi con capitalizzazione trimestrale ma ha solo sostenuto la legittimità di tale condotta; conseguentemente, ancora una volta, pur in mancanza del documento contrattuale, deve ritenersi pacifico che le parti abbiano effettivamente pattuito la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Al fine di valutare la legittimità di tale clausola, occorre partire da quanto disposto sul punto dall'art. 1283 c.c. secondo cui "In mancanza di usi contrari, gli interessi 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 da almeno sei mesi".

È noto che la giurisprudenza degli anni '80 affermava il principio per cui era da considerarsi legittima nei contratti di conto corrente bancario la capitalizzazione degli interessi per periodi inferiori al semestre perché nel campo delle relazioni tra istituti di credito e clienti, l'anatocismo costituiva, per effetto del comportamento della generalità dei consociati e dell'elemento soggettivo della *opinio juris*, un uso normativo ai sensi dell'art. 8 delle disposizioni preliminari al codice civile, la cui applicazione doveva dunque considerarsi legittima ai sensi dell'art. 1283 c.c. È però altrettanto noto che la Cassazione, con alcune pronunce del 1999 (cfr. in particolare Cass., sez. I, 16 marzo 1999, n. 2374; Cass., sez. III, 30 marzo 1999, n. 3096; Cass., sez. I, 17 aprile 1999, n. 3845; Cass., sez. I, 11 novembre 1999, n. 12507), ha cambiato radicalmente indirizzo e, partendo dalla constatazione che l'esistenza di un uso normativo idoneo a derogare ai limiti di ammissibilità dell'anatocismo previsti dalla legge appariva più oggetto di una affermazione basata su un incontrollabile dato di comune esperienza che di una convincente dimostrazione, ha affermato che, in

materia bancaria, la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente non costituisce un uso normativo, ma un mero uso negoziale, con la conseguente nullità della relativa pattuizione in quanto contrastante con la norma imperativa di cui all'art. 1283 c.c.

Alla base di tale *revirement* giurisprudenziale si pone la constatazione che gli elementi identificativi del c.d. "uso normativo" sono essenzialmente due: a) l'uno, di carattere esteriore, costituito dal mero fatto della ripetizione uniforme e costante di un dato comportamento (*usus*) e b) l'altro, di carattere psicologico, consistente nella convinzione che si tratti di comportamento (non dipendente da un mero arbitrio soggettivo ma) giuridicamente obbligatorio, e cioè conforme a una norma che già esiste o che si ritiene debba far parte dell'ordinamento giuridico (c.d. *opinio juris ac necessitatis*). Agli usi normativi, nell'impostazione data al problema dalla Cassazione si contrappongono da un lato gli usi negoziali, disciplinati dall'art. 1340 c.c., consistenti nella semplice reiterazione di comportamenti ad opera delle parti di un rapporto contrattuale, indipendentemente non solo dall'elemento psicologico, ma anche dalla ricorrenza del requisito della generalità, la cui efficacia è limitata alla creazione di un precetto del regolamento contrattuale, che si inserisce nel contratto salvo diversa volontà delle parti, e dall'altro lato gli usi interpretativi (art. 1368 c.c.), consistenti nelle pratiche generalmente seguite nel luogo in cui è concluso il contratto o ha sede l'impresa, che non hanno funzione di integrazione del regolamento contrattuale, ma costituiscono soltanto uno strumento di chiarimento e di interpretazione della volontà delle parti contraenti. In questo quadro, è chiaro che gli "usi contrari" richiamati dalla norma sopra citata dell'art. 1283 c.c. debbano essere gli "usi normativi" e non quelli negoziali (art. 1340 c.c.) o interpretativi (art. 1368 c.c.), in quanto solo gli usi normativi possono considerarsi autorizzati da una norma di legge imperativa ad assumere un ruolo derogatorio della norma e possono essere conosciuti dal giudice *ex art. 113 c.p.c.* Ed allora, a parte ogni considerazione in ordine alla totale assenza dell'indicazione dell'esistenza dell'uso in questione nelle varie raccolte, non appare seriamente contestabile che l'inserimento delle clausole che prevedono la capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici è acconsentito da parte dei clienti non in quanto ritenuto conforme a norme di diritto oggettivo già esistenti o che sarebbe auspicabile che fossero esistenti nell'ordinamento, ma in quanto tali clausole sono 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; detto atteggiamento psicologico appare dunque ben lontano da quella spontanea adesione a un precetto giuridico in cui, sostanzialmente, consiste l'*opinio juris ac necessitatis*, se non altro per l'evidente disparità di trattamento che la clausola stessa introduce tra interessi dovuti dalla banca e interessi dovuti dal cliente.

In questo mutato quadro giurisprudenziale è poi intervenuta la disposizione dal terzo comma dell'art. 25 del d.lg. del 4.8.1999, n. 342 con la quale le clausole relative alla produzione di interessi sugli interessi maturati, contenute nei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera di cui al secondo comma dello stesso articolo, sono state dichiarate valide ed efficaci fino a tale data.

La norma in questione, chiaramente dettata allo scopo di risolvere in via legislativa le molteplici problematiche che il mutato orientamento giurisprudenziale aveva sollevato nei rapporti tra le banche e la clientela, è stata tuttavia dichiarata incostituzionale con sentenza della Corte costituzionale del 17 ottobre 2000, n. 425 in riferimento all'art. 76 cost. per mancato rispetto della legge delega. Ed a quel punto, essendosi ricreata la medesima situazione normativa vigente prima della novella normativa, ancora la Cassazione ha ribadito il nuovo indirizzo giurisprudenziale sopra richiamato con la pronuncia del 28 marzo 2002, n. 4490 con cui ha chiarito che, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425 del 2000, con cui è stata dichiarata costituzionalmente illegittima, per violazione dell'art. 76 cost., la norma (contenuta nell'art. 25, terzo comma, del d.lg. 4 agosto 1999, n. 342) di salvezza della validità e degli effetti (fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al secondo comma del medesimo art. 25) delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, dette clausole restano disciplinate, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, dalla normativa anteriormente in vigore, alla stregua della quale esse - basate su un uso negoziale, anziché su una norma consuetudinaria - sono da considerare nulle, perché stipulate in violazione dell'art. 1283 c.c.

A questa tesi, sia in dottrina che in giurisprudenza, sono state sollevate varie obiezioni, che appaiono tuttavia superabili.

In particolare, la tesi secondo cui il pagamento di interessi anatocistici, in quanto effettuata sulla base di un dovere sociale, costituirebbe l'adempimento di un'obbligazione naturale, come tale irripetibile ai sensi dell'art. 2034 c.c., si scontra con il dato di fatto che l'addebito di interessi anatocistici sul conto corrente del cliente avviene automaticamente da parte della Banca, per sua esclusiva iniziativa e senza alcuna autorizzazione del cliente medesimo,

il quale si trova in realtà in una situazione di sostanziale soggezione, cosicché non paiono configurabili né quella spontaneità che caratterizza l'adempimento dell'obbligazione naturale né un obbligo morale e sociale.

Parimenti infondate, per le ragioni già espresse *supra*, sono le deduzioni con riferimento all'irrelevanza del requisito della *opinio iuris* ai fini della nascita di un uso normativo e quelle con riferimento al fatto che gli usi richiamati dall'art. 1283 c.c. sarebbero anche gli usi in senso stretto tra cui appunto gli usi bancari. Ugualmente infondata risulta la tesi, sostenuta da una parte della giurisprudenza di merito (cfr., in particolare, Trib. Bari 28 febbraio 2001, Trib. Napoli 17 novembre 2001 e Trib. Firenze 8 gennaio 2001), pur dopo le affermazioni ormai costanti compiute dalla Cassazione in merito alla qualificazione dell'anatocismo come uso negoziale, secondo cui in realtà sussisterebbero gli elementi per ritenere che l'anatocismo costituisca un vero e proprio uso normativo. Queste decisioni si fondano, essenzialmente, su considerazioni di carattere storico e sistematico: da un lato, infatti, si fa leva sul fatto che l'anatocismo trimestrale, praticato in Francia già nel XIX secolo e previsto in alcuni codici italiani preunitari, oltre che in molti codici di commercio della seconda metà di quel secolo, era stato poi inserito nelle condizioni generali di contratto predisposte nel 1929 dall'antenata dell'ABI, la Confederazione generale bancaria fascista, tanto da essere poi regolarmente riferito nei manuali di tecnica bancaria di quel periodo, e da essere inserito nelle raccolte degli usi sin dagli anni '30, con la conseguenza che esso risalirebbe ad epoca di gran lunga anteriore alla predisposizione delle Norme bancarie uniformi da parte dell'ABI nel 1952, e quindi, per la sua presenza ultrasecolare nel settore creditizio, sarebbe assunto a vero e proprio uso normativo. In realtà, i dati a disposizione non sono certo univoci nel ritenere che già prima del 1952 esistesse un comportamento generale e ripetuto nel senso dell'utilizzazione della capitalizzazione trimestrale, tale da integrare l'elemento oggettivo dell'uso normativo. In effetti, da un'attenta lettura della missiva del 7 gennaio 1929, che accompagnava l'invio delle "norme" da parte della Confederazione Generale Fascista alle banche (obbligatoriamente) consociate, - missiva utilizzata a sostegno della tesi della preesistenza di un uso normativo in relazione alla capitalizzazione trimestrale - si può dedurre che in precedenza non vi era alcun uso generalizzato dell'anatocismo ma che anzi la Confederazione cercava piuttosto di imporre tale pratica alle sue consociate, evidentemente perché all'epoca non vi era uniformità di comportamento al riguardo e quindi difettava già allora la reiterazione delle medesime modalità di capitalizzazione da



parte delle banche aderenti. Inoltre, anche dall'esame delle raccolte delle Camere di commercio antecedenti al 1951 non emergono - eccezion fatta per quella di Milano - dati univoci circa l'esistenza di un uso normativo riguardante la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi. Nelle raccolte successive al 1951, invece, risulta *apertis verbis* il ruolo guida avuto nell'accertamento dell'uso della capitalizzazione trimestrale dall'ABI, tanto è vero che in alcune raccolte di usi vengono esplicitamente richiamati gli usi «accertati dall'Associazione bancaria italiana».

Altra parte della giurisprudenza di merito (cfr. Trib. Roma 17 dicembre 1999, Trib. Roma 9 maggio 2001) ha invece seguito una strada diversa e, preso atto della tesi della Cassazione in merito alla natura di uso negoziale dell'anatocismo bancario, ha cercato di filtrare il fenomeno in questione attraverso l'applicazione al conto corrente bancario dei principi in materia di chiusura ed approvazione del conto corrente ordinario, sostenendo che l'anatocismo bancario deriverebbe non dall'esistenza di un uso normativo come sostenuto in passato dalla giurisprudenza ma piuttosto dall'applicazione al conto corrente bancario di norme quali l'art. 1823 c.c. (secondo cui, se alla chiusura del conto il saldo non viene richiesto in pagamento, esso "si considera quale prima rimessa di un nuovo conto e il contratto si intende rinnovato a tempo indeterminato"), dell'art. 1825 c.c. (secondo cui "sulle rimesse decorrono gli interessi nella misura stabilita dal contratto o dagli usi, ovvero, in mancanza, in quella legale") ed infine dell'art. 1831 c.c. (per il quale "la chiusura del conto con la liquidazione del saldo è fatta alle scadenze stabilite dal contratto o dagli usi, e, in mancanza, al termine di ogni semestre, computabile dalla data del contratto"). In sostanza, secondo il ragionamento seguito in queste pronunce, la capitalizzazione degli interessi a favore della banca si pone come naturale conseguenza della chiusura del conto corrente in quanto alla chiusura (trimestrale) convenzionalmente stabilita il saldo del conto corrente bancario, comprensivo degli interessi maturati, andrebbe considerato come prima rimessa del conto per il periodo successivo e produrrebbe legittimamente nuovi interessi. In senso contrario a questa tesi, si deve però rilevare anzitutto che le norme sopra richiamate non rientrano tra quelle che l'art. 1857 c.c. espressamente richiama e individua quali norme applicabili alle operazioni regolate in conto corrente. Inoltre, non può sottacersi che il meccanismo contabile utilizzato nel conto corrente bancario è ben diverso da quello del conto corrente ordinario in quanto, mentre nel primo si ha l'immediata disponibilità del saldo, nel secondo il saldo è esigibile solo alla chiusura del conto alla

scadenza stabilita dalle parti, il che costituisce un elemento differenziatore tale da rendere inutile ogni tentativo di procedere ad una applicazione analogica della normativa tipica del conto corrente ordinario al conto corrente bancario al di là del richiamo previsto dall'art. 1857 c.c. Peraltro, la giurisprudenza si è nuovamente pronunciata sul tema dell'anatocismo confermando l'orientamento espresso con le pronunce del 1999 (in tal senso, cfr. Cass., sez. I, 4 novembre 2004, n. 21095; Cassazione civile, sez. I, 30 novembre 2007, n. 25016; Cass., sez. I, 8 maggio 2008, n. 11466) ed ha ribadito che le pattuizioni anatocistiche, da intendersi come clausole non negoziate e non negoziabili perché già predisposte dagli istituti di credito in conformità a direttive delle associazioni di categoria, erano sempre state sottoscritte dalla parte che aveva necessità di usufruire del credito bancario e non aveva altra alternativa per accedervi, cosicché esse dovevano essere ricondotte *ab initio* ad un uso negoziale e non già normativo (per tal profilo in contrasto dunque con il precetto dell'articolo 1283 c.c.), come correttamente ritenuto dalle sentenze del 1999 e successive. Nella medesima pronuncia, inoltre, è stato ulteriormente precisato che in senso contrario non è sostenibile che la "fondazione" di un uso normativo, relativo alla capitalizzazione degli interessi dovuti alla banca, sia in qualche modo riconducibile alla stessa giurisprudenza del ventennio antecedente al *revirement* del 1999: infatti, anche in materia di usi normativi, così come con riguardo a norme di condotta poste da fonti-atto di rango primario, la funzione assolta dalla giurisprudenza, nel contesto di sillogismi decisori, non può essere altra che quella ricognitiva, dell'esistenza e dell'effettiva portata, e non dunque anche una funzione creativa, della regola stessa; discende come logico ed obbligato corollario da questa incontestabile premessa che, in presenza di una ricognizione, pur reiterata nel tempo, che si dimostri poi però erronea nel presupporre l'esistenza di una regola in realtà insussistente, la ricognizione correttiva debba avere una portata *naturaliter retroattiva*, conseguendone altrimenti la consolidazione *medio tempore* di una regola che troverebbe la sua fonte esclusiva nelle sentenze che, erroneamente presupponendola, l'avrebbero con ciò stesso creata. Infine, non appare corretto neanche il richiamo al principio della tutela dell'affidamento, posto che la tutela dell'affidamento non può giustificare il perpetuarsi di un orientamento giurisprudenziale e che, nel caso di specie, il *revirement* giurisprudenziale è stato oggetto di ampia ed approfondita motivazione ed i nuovi principi sono stati successivamente ribaditi innumerevoli volte nonostante le approfondite critiche delle difese degli istituti bancari. E per analoghe ragioni appare infondata anche l'*exceptio doli generalis*,

posto che nessun abuso del diritto può essere ravvisato nella condotta di chi, ancorché all'esito di un epocale mutamento di giurisprudenza e dopo essere stato a lungo inerte, ha comunque deciso di impugnare un contratto che aveva dovuto stipulare accettando determinate clausole - poi riconosciute nulle in giurisprudenza - ma al momento della stipulazione sostanzialmente non negoziabili.

Dunque, una volta appurato che la clausola che prevede la capitalizzazione trimestrale degli interessi è illegittima, ne deriva la necessità di accertare quale disciplina applicare e, in particolare, di valutare se deve applicarsi al rapporto di conto corrente in controversia, in luogo della capitalizzazione trimestrale, quella annuale ovvero quella semestrale oppure se non debba applicarsi alcuna capitalizzazione.

L'applicazione della capitalizzazione semestrale deve essere senz'altro esclusa. In effetti, da un lato non si può ritenere che l'inserimento di una clausola di tal genere corrisponda all'ipotetica volontà delle parti; dall'altro lato, non si può sostenere che il termine semestrale previsto dall'art. 1283 c.c. possa considerarsi imposto dalla legge e tale da sostituirsi, ai sensi dell'art. 1339 c.c., alla clausola pattizia nulla, né si può sostenere che la clausola che prevede la capitalizzazione degli interessi sia una clausola essenziale ai sensi dell'art. 1419, comma 1, c.c. e quindi tale da poter essere sostituita di diritto dalla disposizione inderogabile di legge. Quanto all'applicazione della capitalizzazione annuale, in passato affermata da questo Tribunale - ed in particolare da questo stesso Magistrato -, si deve prendere atto che tale interpretazione, volta appunto all'applicazione della capitalizzazione annuale degli interessi passivi così come contrattualmente previsto per gli interessi attivi a favore del correntista, nell'ottica di un'interpretazione ed esecuzione del contratto conforme al principio della buona fede, è stata negata da parte della Cassazione civile, Sez. un., 2 dicembre 2010 n. 24418 già precedentemente citata; la Cassazione, in tale ultima pronuncia, ha evidenziato che la dichiarazione di nullità della capitalizzazione trimestrale prevista dal comma 2 dell'art. 7 per gli interessi passivi non può determinare l'estensione agli interessi passivi della capitalizzazione annuale prevista dal comma 1 del medesimo articolo per i soli interessi attivi ed ha quindi concluso nel senso che la capitalizzazione annuale deve essere esclusa per difetto di qualsiasi previsione negoziale in tal senso. Ne consegue che, dichiarata la nullità della previsione negoziale di capitalizzazione trimestrale, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c., gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare alcuna capitalizzazione.

In conclusione, essendo stata dichiarata la nullità delle clausole contrattuali relative alla capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi ed al rinvio agli usi su piazza nonché illegittima l'applicazione della commissione di massimo scoperto, delle spese non espressamente previste e delle valute non effettive, occorre procedere alla quantificazione delle somme indebitamente percepite dalla Banca (...) in forza delle dichiarate illegittimità, tenuto conto dei parametri precedentemente indicati.

Sotto questo profilo, dalla consulenza tecnica espletata, che appare correttamente redatta sulla base degli elementi forniti dalle parti e che risulta solo genericamente contestata, risulta che, applicando sulla somma capitale, gli interessi legali sino all'8.7.1992 e gli interessi previsti dagli artt. 4 e 5 legge 17.2.1992, n. 154 e dall'art. 117, comma 7, d.lg. 10.9.1993 n. 385 a partire dal 9.7.1992, senza capitalizzazione, senza commissione di massimo scoperto e senza spese nonché con le valute effettive, risulta che la Banca (...) è debitrice degli odierni attori della somma di £. 36.199.035 per capitale e della ulteriore somma di £. 19.531.362 a titolo di interessi sino al 31.1.2000 e, quindi della somma complessiva di £ 55.730.397, pari ad € 28.782,35.

Sulla somma capitale indicata *supra* sono altresì dovuti gli interessi al tasso legale che, alla data della presente sentenza, *rectius* della precisazione delle conclusioni nel presente procedimento, ammontano a € 10.293,83.

In conclusione, dunque, la domanda attorea risulta fondata e meritevole di accoglimento e la convenuta Banca (...) deve essere condannata a pagare agli attori la complessiva somma di € 39.076,18. La regolamentazione delle spese di lite segue il principio della soccombenza. Pertanto, la convenuta Banca (...) deve essere condannata a rimborsare agli attori le spese di lite da essi sostenute, spese che vengono liquidate come indicato in dispositivo, tenuto conto del valore della controversia e dell'attività difensiva espletata, sulla base dei parametri di cui al D.M. Giustizia 10 aprile 2014 n. 55 vigenti all'epoca in cui si è esaurita l'attività difensiva (cfr. Cassazione civile, sez. un., 12 ottobre 2012, n. 17405). Analogamente, anche le spese della consulenza tecnica, per come già liquidate in corso di causa, devono essere definitivamente poste a carico della convenuta Banca (...).

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Perugia, seconda sezione civile, definitivamente pronunciando, in accoglimento della domanda, condanna la convenuta Banca (...) a pagare agli attori G.F., M.F.G., F.F.G. e P.F.G. la somma complessiva di € 39.076,18;

condanna altresì la Banca (...) a rimborsare a G.F., M.F.G., F.F.G. e P.F.G. le spese di lite, che liquida in € 364,28 per spese ed € 5500,00 per compenso professionale, oltre i.v.a., c.p.a. e rimborso spese generali;

pone le spese della consulenza tecnica, per come già liquidate in corso di causa, definitivamente a carico della Banca (...)

Perugia, 31 gennaio 2015

Il Giudice Dott. (...)