

N. R.G. 2017/985



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI

sezione civile 2°

composta dai magistrati:

Presidente

Consigliere

Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n.ro 985 del ruolo affari generali del contenzioso civile dell'anno 2017 a cui è stata riunita la causa iscritta al n.ro 28 del ruolo affari generali del contenzioso civile dell'anno 2018 promosse, rispettivamente, da

_____ entrambi elettivamente domiciliati in Cagliari, presso lo studio dell'Avv. Andrea Sorgentone, che li rappresenta e difende in virtù di procure speciale agli atti,

appellanti

CONTRO

BANCO I, in persona del Presidente in carica, elettivamente domiciliata in Cagliari, presso lo studio dell'Avv _____ che la rappresenta e difende in virtù di procura generale alle liti in atti,

appellata



All'udienza del 5 luglio 2019 la causa è stata tenuta a decisione con l'assegnazione dei termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse degli appellanti: (per la Bassi) *Voglia la Corte Ecc.ma, Riformare integralmente la sentenza n. 1012/2017 (R.G. 1503/2013) del Tribunale di Cagliari, pubblicata in data 28 marzo 2017, nella parte in cui, definitivamente pronunciando, rigetta le domande formulate da [redacted] e la condanna al pagamento delle spese del giudizio; accertare, per l'effetto, che [redacted] ha offerto piena e non contestata prova documentale della sua qualità di fideiussore di [redacted] e che quindi la banca ha contrariamente a buona fede contestato tale sua qualità solo allo scopo di vedersi vincitrice nel giudizio di primo grado. Con vittoria di spese per entrambi i gradi del giudizio da distrarsi in favore del sottoscritto avvocato nella sua qualità di antistatario”.*

(per il [redacted], “In riforma della sentenza non definitiva n. 1012/2017 (r.g. 1503/2013) pubblicata il 28 marzo 2017 e della sentenza n. 3552/2017 pubblicata il 6 dicembre 2017 (r.g. 701503/2013) emesse dal Tribunale di Cagliari e notificate ambedue in data 7 dicembre 2017, accogliere le conclusioni formulate nel primo grado di giudizio, e pertanto: 1. accertare e dichiarare la nullità/illegittimità della clausola di determinazione degli interessi debitori, della c.m.s., o di qualsivoglia condizione economica determinata attraverso il mero rinvio agli usi su piazza; 2. accertare e dichiarare la nullità/illegittimità della clausola sulla capitalizzazione degli interessi debitori per violazione dell'art. 1283 c.c.; 3. accertare e dichiarare l'invalidità/illegittimità/inefficacia di qualsivoglia onere, commissione e spesa non specificatamente pattuita tra le parti ovvero introdotta unilateralmente dall'Istituto di credito attraverso l'esercizio, illegittimo, dello ius variandi, quali in particolare la commissione per l'affidamento, la commissione mancanza fondi, la commissione disponibilità fondi, maggiorazione extrafido, spese per l'istruttoria della pratica di fido, diritti di segreteria, giorni valuta, spese di tenuta conto, spese per singole operazioni;



4. per l'effetto, accertare e dichiarare il saldo del conto corrente per cui è causa epurato di tutte le annotazioni non dovute e ricalcolato ai tassi di interesse attivi e passivi di giustizia partendo da un saldo pari a zero da quando vi sia una serie continua di e/c, o comunque nel periodo contabilmente documentato, o in subordine dal primo saldo utile". Sempre con condanna della convenuta al rimborso delle spese di lite di entrambi i gradi del giudizio da distrarsi a favore del presente avvocato che si dichiara antistatario.

Nell'interesse dell'appellata: Voglia la Corte Ecc.ma, Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello adita, disattesa ogni avversa domanda, eccezione e conclusione, previe tutte le opportune declaratorie:

In via principale: a) rigettare l'appello proposto da _____ perché inammissibile e, comunque, infondato, in fatto e in diritto.

In via subordinata, da intendersi quale appello incidentale condizionato all'accoglimento dell'impugnazione principale proposta da

b) riformare la sentenza impugnata, accertando e dichiarando la legittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi applicata dalla banca quantomeno dal 30.06.2000;

c) riformare la sentenza impugnata, accogliendo l'eccezione formulata dalla banca.

In via subordinata, in accoglimento delle domande formulate in primo grado, ogni contraria domanda, istanza ed eccezione disattesa, previo ogni più opportuno accertamento e declaratoria, in accoglimento delle eccezioni e deduzioni formulate dal Banco _____ voglia: 1. **in via pregiudiziale e/o preliminare,** accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva di Bassi Luciana; 2. **in via pregiudiziale e/o preliminare,** dichiarare l'inammissibilità della domanda per carenza di interesse, per decadenza dal diritto di impugnare gli estratti conto, nonché in considerazione delle ulteriori eccezioni sollevate in corso di causa; 3. **in via pregiudiziale e/o preliminare subordinata,** accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione quinquennale ai sensi dell'art. 2948, n. 4 c.c., in subordine decennale ordinaria ai sensi dell'art. 2946 c.c., di ogni e qualsivoglia preteso diritto e/o azione sia di contestazione e/o di rettifica di annotazioni e/o poste ritenute illegittime e/o comunque indebite, indi con riguardo al diritto di eliminazione dal conto di



*annotazioni contestate come illegittime dal correntista ed alla rideterminazione del saldo, nonché del diritto e/o azione di ripetizione di qualsivoglia pagamento indebitato, in relazione a tutti gli asseriti addebiti e/o accrediti e/o versamenti costituenti pagamento che controparte assume essere indebiti e/o illegittimi, con riguardo al c/c n. 1643 risalenti ad oltre cinque anni, in subordine dieci, dalla notifica dell'atto di citazione introduttivo del presente giudizio, indi rispettivamente anteriori al 13.02.2008, in subordine al 13.02.2003, in specie dovranno dichiararsi prescritte le avverse domande con riguardo alle annotazioni asseritamente indebite e/o agli addebiti e/o accrediti e/o versamenti che costituissero pagamento per i titoli contestati ex adverso, ossia per interessi, capitalizzazione trimestrale, commissioni di massimo scoperto, di affidamento, di disponibilità e mancanza fondi, di diritti per l'istruttoria del fido e della maggiorazione extrafido, delle spese di tenuta conto, della chiusura periodica, per le singole operazioni, le valute e per qualsivoglia ulteriore titolo, per l'inutile decorso del quinquennio, in subordine del decennio, prescrizione decorrente da ciascuna annotazione asseritamente indebita e/o da ciascun pagamento a seguito del quale abbia avuto luogo l'attribuzione di somme in favore della banca per ciascun titolo contestato dalla controparte; **ovvero**, per i periodi e nei limiti in cui il rapporto de quo risultasse assistito da apertura di credito, a mezzo delle rimesse extrafido solutorie, nella loro integrità o per la parte di esse che rivestisse natura solutoria, secondo i criteri stabiliti dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con la Sentenza n. 24418/2010; 4. **in via pregiudiziale e/o preliminare subordinata:** accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione quinquennale ex art. 2948, n. 4 c.c. degli interessi creditori afferenti al credito che fosse accertato in favore degli attori. **Nel merito:** 5. **in via principale**, respingere tutte le domande attoree poiché infondate in fatto e/o in diritto. **In ogni caso**, con il favore delle spese della lite e dei compensi d'avvocato di entrambi i gradi di giudizio, oltre rimborso forfetario, oneri contributivi e fiscali.*

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 13.02.2013, _____ sseritamente in proprio e quale titolare della omonima ditta individuale, _____ convennero in giudizio davanti al



Tribunale di Cagliari il Banco d s.p.a., assumendo, il primo, che la ditta era intestataria, sin dal 29.05.1989, presso l'istituto di credito, del c/c n. 75016430/8, assistito da apertura di credito, recante un saldo negativo, al 30.09.2012, di euro 77.010,88, contestato, la seconda di essere fideiussore della ditta e di avere, in tale veste, interesse a verificare l'effettivo saldo debitore dell'obbligato principale, quantomeno sotto il profilo della contrarietà a norme imperative o della illiceità della causa di alcuni addebiti (tra cui anatocismo e usura). Gli attori sostennero, dapprima, che non fosse stato stipulato alcun contratto, per poi modificare tale assunto in sede di integrazione dell'atto di citazione ai sensi dell'art. 164 c.p.c., allegando l'esistenza della relativa pattuizione. Chiesero, quindi, che fosse accertata l'assenza o la nullità delle clausole contrattuali che prevedevano la debenza di interessi passivi ultralegali "su piazza", anatocistici, usurari (quantomeno nel senso dell'usura sopravvenuta, essendo il contratto anteriore alla L. 108/96, nonché dell'usura soggettiva), commissioni di massimo scoperto, commissioni per l'affidamento, commissione mancanza fondi, commissione disponibilità fondi, maggiorazione extrafido, spese per l'istruttoria della pratica di fido, diritti di segreteria, giorni valuta, spese di tenuta conto, nonché che fosse accertato il saldo reale dei due rapporti alla data dell'ultimo estratto conto in atti, calcolato partendo da un saldo pari a zero, da quando vi fosse una serie continua di estratti conto o, in subordine, dal primo saldo utile. Il Banco , nel costituirsi, eccepì, preliminarmente, il difetto di legittimazione attiva della Bassi, sul presupposto della mancanza di prova circa la sua qualità di fideiussore, nonché dell'impossibilità per la stessa di esercitare diritti facenti capo al debitore garantito nei confronti del creditore, poiché estranei alla propria sfera giuridica; l'intervenuta prescrizione quinquennale ex art. 2948 n.4 c.c., in subordine quella decennale ordinaria ex art. 2946 c.c., dell'azione e/o di ogni diritto alla restituzione delle somme versate dal correntista all'istituto di credito; l'inammissibilità dell'azione per mancata impugnazione e contestazione delle risultanze di conto corrente da parte del debitore principale, nonché l'inammissibilità, per *soluti retentio*, della domanda di ripetizione di qualsiasi somma eventualmente corrisposta da parte attrice in adempimento di un'obbligazione naturale. Nel merito



contestò genericità e fondatezza delle avverse pretese per difetto di prova, non avendo parte attrice prodotto in causa gli estratti conto nella loro integralità; affermò la legittima applicazione della capitalizzazione trimestrale, per la medesima periodicità nel conteggio degli interessi debitori e di quelli creditori, in quanto adeguata alla delibera CICR del 9 febbraio 2000, comunicata al cliente mediante pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, e tramite comunicazione scritta inserita negli estratti conto a partire dal 30 giugno 2000, degli interessi ultralegali, delle commissioni di massimo scoperto, commissione di affidamento, di disponibilità e mancanza fondi e delle ulteriori asserite voci di costo, contestando, infine, la censura inerente al superamento del tasso-soglia e quella sulla validità ed efficacia della clausola di rinvio alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito su piazza in quanto pattuite precedentemente all'entrata in vigore dell'art. 4 della L. 154/92 e dell'art. 117 T.U.B.

La causa, istruita con produzioni documentali, fu tenuta a decisione una prima volta con sentenza n. 1012/17 del 24 marzo 2017 che statuí nei seguenti termini: "... **A) definitivamente pronunciando**, sulle domande proposte da _____ nei confronti di _____ con sede in Cagliari: 1. Respinge le domande di parte attrice e manda assolta la Banca convenuta da ogni avversa pretesa; 2. Condanna l'attrice _____ alla rifusione, in favore della Banca convenuta, delle spese processuali che liquida in complessivi € 8.924,00, di cui € 2.430,00 per la fase di studio, € 1.550,00 per la fase introduttiva, € 1.350,00 ed euro 2.430,00 per la fase conclusiva oltre agli accessori come per legge e già calcolate le spese generali per euro 1.164,00, in assenza di spese vive documentate; **B) non definitivamente pronunciando**, sulle domande proposte da Pisanu Andrea nei confronti di _____ con sede in Cagliari: 1. Rigetia le eccezioni preliminari così come proposte dalla convenuta in relazione al difetto dell'interesse ad agire dell'attore ed all'intervenuta prescrizione del diritto azionato nel presente giudizio dal 1 _____ 2. Dichiarà la nullità delle clausole del contratto di conto corrente bancario per cui è causa che prevedono l'addebito di interessi in misura pari alle condizioni praticate usualmente dalle banche sulla piazza, la capitalizzazione trimestrale degli interessi e l'addebito



della commissione di massimo scoperto; 3. Accerta che il contratto di conto corrente per cui è lite non prevede che al correntista siano addebitate commissioni a titolo di disponibilità fondi o di affidamento per l'istruttoria della pratica di fido; 4. Dispone che per effetto della pronunciata declaratoria di nullità delle clausole contrattuali sopra indicate, del contenuto delle regole contrattuali da applicarsi e tenuto conto dei limiti della domanda di parte attrice, l'accertamento dell'esatto dare e avere tra le parti nel rapporto di conto corrente ordinario n.75016430/8 deve essere effettuato per il solo periodo ricompreso tra il 30.9.2010 ed il 30.9.2012, tenendo conto che il saldo dalla data di apertura del rapporto (29.5.1989) al 30.9.2010 risulta a debito per il Correntista e riporta in dare l'importo di euro 45.199,36 e secondo le seguenti regole: a) senza capitalizzazione alcuna, b) con l'espunzione delle commissioni di massimo scoperto applicate, c) con l'espunzione delle commissioni di disponibilità fondi o di affidamento per l'istruttoria della pratica di fido, d) con l'addebito di interessi conteggiati secondo la misura legale prevista dal codice civile; 5. Respinge le domande di parte attrice con le quali è stato chiesto di accertare e dichiarare la nullità e l'inefficacia, per violazione degli artt. 1284, 1346, 2687 e 1418 c.c., degli addebiti di interessi ultralegali applicati nel corso dell'intero rapporto sulla differenza in giorni – banca tra la data di effettuazione delle singole operazioni e la data della rispettiva valuta; 6. Provvede per l'ulteriore istruzione della causa come da separata ordinanza; 7. Rinvia la pronuncia sulle spese alla sentenza definitiva. >>>. In particolare, il Tribunale, ritenuto provato documentalmente il rapporto di conto corrente di corrispondenza n. 75016340/8, rilevò che dall'esame del relativo documento contrattuale non fosse emersa l'esistenza di alcuna apertura di credito e che non fosse stata data prova dell'esistenza di un autonomo contratto di apertura di credito; che il contratto era stato sostituito dal contratto di c/c n. 0751/16430 stipulato tra le medesime parti in data 24.10.2012 e che con riferimento a tale secondo contratto non erano state formulate domande; quanto alla Bassi, che a fronte delle decise contestazioni della Banca in relazione al rapporto di garanzia, l'attrice per tutto il corso del giudizio non aveva fornito alcuna prova in ordine alla sua qualità di fideiussore, da ultimo, anzi, sostanzialmente riconoscendo



l'inesistenza della prova del rapporto contrattuale posto a fondamento delle domande proposte nei confronti della Banca. Tale, mancato assolvimento dell'onere gravante sull'attrice portava, secondo quanto chiarito dal Tribunale, non già ad una pronuncia di difetto di legittimazione attiva, ma di rigetto della domanda nei confronti dell'è. Con riferimento al riconosciuto, in linea generale, che il correntista è portatore di un concreto interesse in ordine alla ricostruzione della validità delle regole del rapporto ancora in corso tra le parti, il Tribunale respinse l'eccezione di prescrizione quinquennale ex art.2948 n.4 c.c., e quella subordinata decennale ordinaria dell'azione e/o di ogni diritto alla restituzione delle somme versate dalla correntista all'istituto di credito, rilevando, da un lato, come il contratto di c/c oggetto di causa risultasse pacificamente essere ancora aperto e, dall'altro, che nessuna domanda di restituzione di somme fosse stata avanzata dal Pisanu; accolse la domanda dell'attore volta ad ottenere la declaratoria della nullità delle clausole contrattuali relative alla capitalizzazione trimestrale degli interessi, ex art. 7 <Norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi > del contratto di conto corrente in esame secondo cui <<I rapporti di dare e avere vengono chiusi contabilmente, in via normale, a fine dicembre di ogni anno, portando in conto oltre agli interessi ed alle commissioni, anche le spese postali, telegrafiche e simili e le spese di tenuta e di chiusura del conto ed ogni eventuale altra, con valuta data di regolamento. I conti che risultino, anche saltuariamente, debitori vengono invece chiusi contabilmente, in via normale, trimestralmente e cioè a fine marzo, giugno, settembre dicembre, applicando agli interessi dovuti dal Correntista e alle competenze di chiusura valuta data di regolamento del conto, fermo restando che a fine d'anno, a norma del precedente comma, saranno accreditati gli interessi dovuti dall'Azienda di credito e operate le ritenute fiscali di legge.>>. A tal proposito rilevò: che era prevista la chiusura annuale in condizioni di reciprocità e quella trimestrale in presenza di numeri debitori, nonché la conseguente capitalizzazione annuale per gli interessi creditori e quella trimestrale per gli interessi debitori; che doveva applicarsi la disciplina previgente all'entrata in vigore dell'art. 120 TUB come modificato dal D.lgs. n. 342 del 1999 e ante deliberazione del CICR del 9.2.2000 (in vigore dal 22.04.2000), con conseguente



nullità della clausola di capitalizzazione degli interessi a debito in violazione della disposizione di cui all'art.1283 c.c. (come da consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità nonché dello stesso Tribunale); che, dunque, conseguiva la non debenza della capitalizzazione degli interessi a debito avvenuta per tutta quella parte del rapporto ricompresa tra la sua apertura ed il 24.10.2012, data della sottoscrizione del nuovo contratto di c/c 0751/16430 (doc.2 prodotto dalla Banca, dove la capitalizzazione trimestrale degli interessi in condizione di reciprocità nel rispetto della deliberazione del CICR del 09.02.2000 in vigore dal 22.04.2000 risultava espressamente pattuita). Il Tribunale, premesso che la modifica di una clausola contrattuale non può avvenire per l'unilaterale volontà di una delle parti, ma solo a seguito di rinegoziazione del contratto su accordo di entrambi i contraenti, evidenziò come la mera pubblicazione in Gazzetta Ufficiale non fosse conforme alla previsione della richiamata delibera CICR, ricordando che il legislatore, con il d.lgs. 342/99, aveva incaricato il CICR di stabilire le modalità e i criteri per l'applicazione di interessi su interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo che venisse assicurata la medesima periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori e per tal via fornendo un fondamento di rango primario alla delibera del CICR, atto a derogare a quanto disposto dall'art. 1283 c.c.. Tale delibera, nel disporre che l'anatocismo può essere concordato contrattualmente sempre che i saldi periodici producano interessi secondo le medesime modalità e vi sia la medesima periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori, aveva previsto, all'art. 7, co. 2, che nel caso in cui interessi anatocistici fossero stati applicati a conti correnti preesistenti all'entrata in vigore della delibera in esame, vigesse un obbligo di comunicazione al cliente, obbligo da ritenersi validamente adempiuto con la semplice comunicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana "*qualora le nuove condizioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate*", dovendo in caso contrario essere esplicitamente approvate dalla clientela (art. 7 co. 3). Il Tribunale riscontrò, nella specie, una notevole disparità tra interessi creditori e debitori, oltre al dato costituito dall'addebito al correntista di commissioni di massimo scoperto e di voci di spesa non previste in



contratto e rilevò come l'art. 25 del d.lgs. 342/99 avesse disposto, oltre alla modifica dell'art. 120 TUB, anche una norma transitoria che sanava *ex post* e con efficacia retroattiva le clausole anatocistiche apposte nei contratti di conto corrente precedenti (art. 25 co. 3), norma poi dichiarata incostituzionale dalla Corte Costituzionale con sent. n. 425 del 17 ottobre 2000, con la conseguenza che era così venuto a mancare il fondamentale supporto legislativo che salvava la validità delle clausole anatocistiche preesistenti alla delibera CICR del 9 febbraio 2000, non essendo più possibile, dopo tale intervento della Corte Costituzionale *qualificare la capitalizzazione trimestrale con pari periodicità come modifica non peggiorativa*, talché *in assenza di specifica approvazione scritta da parte del correntista, la violazione del divieto di anatocismo persiste per i contratti stipulati ante 22 aprile 2000 anche se la banca abbia dato comunicazione delle modifiche mediante la richiamata forma di pubblicità*.

Il Tribunale rilevò, altresì: la nullità della clausola contrattuale (art. 7) di determinazione di interessi in misura ultralegale mediante il riferimento alla misura degli interessi c.d. "usi su piazza", cui conseguiva l'applicazione del tasso legale, richiamando in proposito l'orientamento costante nella giurisprudenza di legittimità (Cass. nn.28302 del 2005 e 11015 del 2015); la nullità della pattuizione concernente le commissioni di massimo scoperto di cui all'art. 7, sia per mancanza di causa, posto che il rapporto era stato regolato unicamente da un contratto di conto corrente senza che fosse stata dimostrata la conclusione di alcun contratto di apertura di credito, talché la commissione veniva a rappresentare un mero accessorio in aggiunta agli interessi passivi, costituendo ulteriore indebito corrispettivo preteso dalla Banca; sia per l'indeterminatezza del suo oggetto quanto a metodo e periodicità di calcolo; la mancata previsione in contratto di *restanti commissioni* a titolo di disponibilità fondi o di affidamento per l'istruttoria della pratica di fido, con conseguente illegittimità di una loro eventuale applicazione e doverosa relativa espunzione nella ricostruzione del saldo contabile. Rilevò, infine, che nel contratto era prevista la regolamentazione delle valute all'art. 7, contrariamente all'assunto attoreo, evidenziando la totale genericità dell'assunto per cui la Banca avrebbe proceduto ad addebiti non dovuti a causa della costante



antergazione o postergazione delle valute (genericità tale da rendere l'eventuale ricorso ad una consulenza tecnica d'ufficio esplorativa e quindi non ammissibile) ed osservò che la questione concernente l'asserita applicazione di un tasso di interesse superiore a quello soglia *ex lege* 108/96 poteva dirsi assorbita in base a quanto stabilito circa la applicazione a debito del correntista dei soli interessi legali.

Con riferimento all'accertamento del saldo nel rapporto di conto corrente in assenza di una serie continua di tutti gli estratti conto dall'inizio del rapporto al 30.9.2012, il Tribunale diede atto che in sede di precisazione delle conclusioni parte attrice aveva domandato: *<<6) per effetto, accertare e dichiarare il saldo del c/c per cui è causa epurato di tutte le annotazioni non dovute e ricalcolato ai tassi di interesse attivi e passivi di giustizia partendo da un saldo pari a zero da quando vi sia una serie continua di e/c o in subordine dal primo saldo utile;>>*. La Banca eccepì che tale domanda era tardiva e generica non essendo stata *neppure individuata detta ipotetica sequenza* mentre per il Giudice la parte attrice si era limitata alla proposizione di due domande in rapporto tra loro di principalit  e di subordinariet , di cui la seconda conteneva una contrazione del *petitum* presente nella prima, finalizzata a superare la *carena di prova sulla ricostruzione contabile relativa all'intera durata del rapporto*. Richiamato, dunque, il principio giurisprudenziale (Cass. n. 20693 del 13/10/2016) per cui la ricostruzione del saldo di un conto corrente quando si debba controllare la correttezza delle poste contabili conseguente alla declaratoria della nullit  di alcune delle clausole del contratto non pu  prescindere dall'esame degli estratti conto afferenti all'intero periodo oggetto della rielaborazione contabile, il Tribunale rilev  che nella specie, in assenza degli estratti conto dell'intero rapporto e a fronte della espressa riduzione da parte dell'attore della originaria domanda volta a ricostruire il saldo relativo all'intero rapporto, la regola enunciata non si poneva in contrasto con *"...la domanda di ricalcolo del saldo che tenga conto del primo saldo utile esistente ad una certa data (e non pi  del saldo zero esistente all'inizio del rapporto) e delle risultanze di una serie continua di estratti conto che a partire dal momento dell'estinzione del conto corrente (e, quindi, dell'indicazione negli estratti conto del saldo di chiusura) o dell'ultimo estratto conto relativo al*



periodo oggetto di accertamento (e, quindi, come nel caso in esame dell'indicazione del saldo al 30.9.2012) si sviluppi a ritroso e ricomprensione solamente il periodo per il quale esiste una serie continua di estratti conto idonei a ricostruire le vicende contabili che hanno portato a quel determinato saldo di chiusura. Quindi il Tribunale evidenziò che: " ... in tal modo diverrà incontestato tra le parti l'ammontare del saldo esistente nell'ultimo degli estratti conto che completa la serie continua e la riclassificazione contabile riguarderà unicamente il periodo successivo le cui movimentazioni contabili sono state provate in causa integralmente, talché, avendo parte attrice limitato la ricostruzione del saldo non all'intero rapporto di conto corrente, ma a quella parte di tale rapporto che, a partire dal 30.09.2012 (data dell'ultimo estratto conto prodotto in atti) nel svilupparsi a ritroso ha ricompreso il periodo sino al 30.9.2010 che è l'unico per il quale esiste una serie continua di estratti conto idonei a ricostruire le vicende contabili oggetto di riclassificazione".

Sicché il Tribunale dispose che la ricostruzione del saldo andasse circoscritta a tale arco temporale dovendosi muovere dal saldo finale al 30.09.2010 riportante un *dare* a carico del correntista di euro 45.199,36, e dovesse essere effettuata senza capitalizzazione alcuna, con l'espunzione delle commissioni di massimo scoperto, delle commissioni a titolo di disponibilità fondi o di affidamento per l'istruttoria della pratica di fido in concreto applicate - e loro eventuale capitalizzazione - e con l'addebito di interessi conteggiati al tasso legale di cui all'art.1284 c.c. Con ordinanza in pari data, il Tribunale, nel rimettere in istruttoria la causa t _____, dispose procedersi a consulenza tecnica d'ufficio al fine di accertare l'esatto *dare* e *avere* tra le parti nel rapporto di conto corrente di corrispondenza n. 75016430/8, sulla base dei criteri indicati in sentenza e richiamati in dispositivo, al contempo invitando le parti a valutare l'opportunità di una soluzione conciliativa. All'udienza del 28.6.2017 la Banca diede atto di avere rideterminato, sulla base dei propri conteggi, il saldo del conto corrente al 30.9.2012 in euro 69.052,40 a debito del Correntista Pisanu. Quest'ultimo, alla medesima udienza dichiarò di condividere le risultanze della ricostruzione contabile operata dalla Banca ed a tal punto le parti formularono conclusioni conformi



dando atto che “sulla base dei criteri della sentenza non definitiva il saldo alla data del 30.9.2012 è di euro 69.052,40 a debito del correntista”. Il Tribunale, tenuto conto dell’accertamento contenuto nella sentenza non definitiva e delle richiamate conclusioni conformi formulate dalle parti, definitivamente pronunciando, dichiarò accertato che nel rapporto bancario di cui al conto corrente di corrispondenza n. 75016430/8 il saldo alla data del 30.9.2012 fosse pari ad euro 69.052,40, disponendo l’integrale compensazione fra le parti delle spese del giudizio.

Nelle more della prosecuzione del giudizio di primo grado Luciana Bassi ha proposto tempestivo appello avverso la sentenza n. 1012/2017, invocandone la riforma sull’assunto di avere dimostrato la propria qualità di fideiussore.

Frattanto, essendo stata definita la causa fra _____, anche l’attore ha proposto appello avverso la sentenza non definitiva (rispetto alla quale aveva formulato riserva d’appello) e quella definitiva, e la Banca convenuta, nel resistere, ha a sua volta proposto appello incidentale condizionato.

Le cause sono state riunite sull’istanza delle parti.

Motivi della decisione

Luciana Bassi

Con unico motivo di gravame l’appellante ha assunto l’erroneità della sentenza nella parte in cui ha ritenuto non provata la sua posizione di garante del _____ facendo rilevare di avere prodotto agli atti, in sede di memorie istruttorie, copia della Visura in Centrale dei Rischi a nome del Pisanu, relativamente al periodo intercorrente tra il 1995 e il 2013. Ha ricordato l’appellante, fra l’altro, l’onere informativo a carico dell’intermediario anche con riferimento alle garanzie reali e personali in favore del cliente, fra cui, indubbiamente, le garanzie personali di prima istanza, quali la fideiussione. Nella specie, per tale arco temporale, sotto la voce “*informazioni sui garanti*” risultava indicata, proprio dalla Banca, nominativamente l’odierna appellante sicché, come anche evidenziato



in sede di comparse conclusionali in primo grado, non poteva dubitarsi circa la sua legittimazione attiva.

L'appellata, a sua volta, senza negare la qualità di garante in capo alla _____ ha obiettato che quest'ultima non aveva dimostrato natura, contenuto e limiti della garanzia, che, in ipotesi, avrebbe potuto integrare anche una fattispecie di garanzia autonoma e incondizionata, con conseguente inopponibilità da parte del garante delle eccezioni di merito proprie del rapporto garantito, risultando, in definitiva, privo di valenza probatoria dirimente il documento prodotto, in quanto inidoneo a fornire elementi in ordine alla natura della garanzia stessa. Ha soggiunto l'appellata che, in ogni caso, difetterebbe in capo alla garante l'interesse a chiedere l'accertamento del saldo a una certa data, essendo il rapporto ancora in essere, né sussisterebbe, per la stessa, la possibilità di opporre eccezioni spettanti al debitore principale, in quanto subordinata alla previa escussione della garanzia, non avvenuta essendo il conto aperto.

Il motivo è fondato.

Invero, incontestata la sussistenza della garanzia personale in capo alla _____ in difetto di ulteriori elementi, e in particolare di allegazioni specifiche da parte della Banca, deve farsi riferimento alla generale disciplina codicistica dettata in tema di fideiussione - come conclusivamente fatto anche rilevare da parte appellante, con richiamo di giurisprudenza di merito - con le regole conseguenti all'accessorietà della garanzia, prima fra tutte quella posta dall'art. 1945 c.c.. Da ciò deriva, innegabilmente, l'interesse della Bassi a conoscere l'esposizione debitoria del garantito. Ma, anche a volere seguire il ragionamento dell'appellata, non potrebbe negarsi la sussistenza di siffatto interesse in capo alla Bassi, in ragione delle nullità eccepite. Segnatamente, come chiarito dalla Suprema Corte (Cass. n. 371/18): *“Nel contratto autonomo di garanzia, il garante è legittimato a proporre eccezioni fondate sulla nullità anche parziale del contratto base per contrarietà a norme imperative. Ne consegue che può essere sollevata nei confronti della banca l'eccezione di nullità della clausola anatocistica atteso che la soluzione contraria consentirebbe al creditore di ottenere, per il tramite del garante, un risultato che l'ordinamento vieta”*. Ribadisce, la predetta pronuncia,



che nel regime anteriore alla delibera CICR 9 febbraio 2000 (come, appunto, il contratto in esame), le clausole che prevedono una capitalizzazione degli interessi sono affette da nullità per contrasto con norme imperative (cfr. in termini anche Cass. 6518/11) “... *in assenza delle condizioni che la legittimano, la capitalizzazione è vietata, sicché la disposizione che la programma deve considerarsi affetta da nullità per violazione di una norma cogente [....] Ne consegue che - non essendovi ragione di discostarsi dall’insegnamento che ammette la proponibilità, da parte del garante, delle eccezioni fondate sulla nullità del contratto base per violazione di norme imperative - il garante autonomo debba ritenersi pienamente legittimato a sollevare, nei confronti della banca, l’eccezione di nullità della clausola* ” . Deve dunque essere affermata la titolarità in capo alla Bassi del rapporto dedotto e la sussistenza di un suo interesse ad agire nel presente giudizio.

Andrea Pisanu

Con il primo motivo l’appellante censura la sentenza impugnata (quella non definitiva) **nella parte in cui non ha accertato che l’Istituto bancario ha addebitato spese in assenza di specifica e valida pattuizione tra le parti.** Il motivo deriva da una evidente, mera omissione contenuta nella motivazione della sentenza, laddove, al punto 4.4 riguardante *le restanti commissioni di cui alle deduzioni di parte attrice* il Giudice ha rilevato che il contratto non prevede che al correntista siano addebitate commissioni al titolo di disponibilità fondi, affidamento per l’istruttoria e pratica fido, senza espressamente indicare le spese di tenuta conto, enucleate nel medesimo elenco, peraltro del tutto genericamente, dall’attore. Per mera completezza motivazionale va dunque precisato che neppure siffatte spese risultano espressamente pattuite, con la conseguenza che l’eventuale, loro applicazione sarebbe illegittima, riflettendosi, tale illegittimità, sulla ricostruzione del saldo contabile, da operarsi tramite la relativa espunzione. D’altra parte lo stesso istituto di credito ha fatto rilevare come “... *La declaratoria di nullità delle “restanti commissioni di cui alle deduzioni di parte attrice” (paragrafo 4.4 della sentenza n. 1012/2017) si riferisce anche alle spese, ciò di cui le parti non hanno mai dubitato, la cui mancata indicazione è frutto di un mero errore (rectius omissione) materiale. Infatti, il Banco di Sardegna, indipendentemente dal tenore letterale della*



pronuncia del Tribunale, aveva provveduto a espungere, per il periodo dal 30.09.2010 al 30.09.2012, tutte le somme addebitate anche a titolo di spese, come può agevolmente evincersi dal raffronto tra gli estratti scalari in atti e i conteggi allegati alle note autorizzate depositate in data 4.10.2017, senza che la controparte lamentasse alcunché, anzi aderendo al ricalcolo della banca.”.

Con il secondo motivo l'appellante lamenta l'illegittimità/erroneità delle sentenze impugnate nella parte in cui limitano la ricostruzione contabile al solo periodo dal 30 settembre 2010 al 30 settembre 2012.

La sentenza è censurata nella parte in cui dispone la ricostruzione del rapporto contestato limitatamente a due anni, muovendo da un saldo apparente, poiché risultante dall'applicazione di voci ritenute illegittime dallo stesso giudicante, portato nell'estratto conto al 30 settembre 2010, testualmente affermando che *tale saldo rappresenta l'importo che all'esito del presente giudizio risulta accertato essere dovuto dal correntista dalla data di apertura del rapporto (29 maggio 1989) al 30 settembre 2010.* In pratica il Giudice avrebbe preso le mosse da un credito bancario asseritamente accertato, e certamente frutto del conteggio di voci ritenute dalla stessa sentenza illegittimamente applicate e da espungere. Ha fatto rilevare l'appellante di aver versato in atti copia degli estratti conto dal 1 dicembre 1989 al 30 settembre 2012 censurando la tesi del Banco di Sardegna, condivisa dal Tribunale, secondo cui non vi sarebbe stata possibilità di procedere alla ricostruzione di movimenti contabili, mancando gli estratti conto dal 31 gennaio 1995 al 31 marzo 1995, dal 30 aprile al 30 giugno 1999, dal 28 febbraio 2009 al 30 giugno 2009 e al 31 agosto 2010. Assume l'appellante che, salvo per il primo trimestre 1995, sarebbero comunque presenti gli *scalari* da cui desumere tutti i dati necessari al fine di operare la ricostruzione del rapporto di conto corrente.

Ciò posto deve darsi atto che la motivazione del Tribunale ha preso le mosse dal rilievo, fondato su consolidata giurisprudenza, secondo cui *“la ricostruzione del saldo di un conto corrente quando si debba controllare la correttezza delle poste contabili conseguenti alla declaratoria della nullità di*



*alcune delle clausole del contratto, non può prescindere dall'esame degli estratti conto afferenti all'intero periodo oggetto della rielaborazione contabile.”. Il primo giudice ha quindi ritenuto che, pur in assenza di taluni estratti conto nell'arco dell'intero rapporto, stante l' espressa riduzione dell'originaria domanda da parte dell'attore (come da conclusioni da ultimo precisate), al solo periodo per il quale vi era una serie continua di estratti conto idonei a ricostruire le vicende contabili che avevano portato al saldo di chiusura alla data del 30 settembre 2012, per tale, circoscritto periodo ben potesse procedersi al ricalcolo delle spettanze. Senonché, in tempi più recenti, si è assistito ad una certa apertura della giurisprudenza di legittimità e di merito circa la possibilità di ricostruire il saldo in presenza di clausole nulle, pur in mancanza di taluni estratti conto (da ultimo cfr. Cass. n. 9526/2019, secondo cui: “*Nei rapporti bancari in conto corrente, una volta esclusa la validità di talune pattuizioni relative agli interessi a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso la produzione in giudizio dei relativi estratti a partire dalla data della sua apertura; non trattandosi tuttavia di prova legale esclusiva, all'individuazione del saldo finale possono concorrere anche altre prove documentali, nonché gli argomenti di prova desunti dalla condotta processuale tenuta del medesimo correntista (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza della corte d'appello, che aveva respinto integralmente la domanda della banca di condanna del correntista al pagamento del saldo passivo, in mancanza di un solo estratto conto relativo ad un periodo in cui il correntista aveva ammesso l'assenza di movimentazioni nel rapporto), nonché Cass. n. 11543/2019, per la quale: “*Nei rapporti bancari di conto corrente, esclusa la validità della pattuizione di interessi ultralegali o anatocistici a carico del correntista e riscontrata la mancanza di una parte degli estratti conto, riportando il primo dei disponibili un saldo iniziale a debito del cliente, occorre distinguere il caso in cui il correntista sia convenuto da quello in cui sia attore in giudizio. Nella prima ipotesi l'accertamento del dare e avere può attuarsi con l'impiego di ulteriori mezzi di prova idonei a fornire indicazioni certe e complete che diano giustificazione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; possono inoltre valorizzarsi quegli elementi, quali ad esempio le***



ammissioni del correntista stesso, idonei quantomeno ad escludere che, con riferimento al periodo non documentato da estratti conto, questi abbia maturato un credito di imprecisato ammontare (tale da rendere impossibile la ricostruzione del rapporto di dare e avere tra le parti per il periodo successivo), così che i conteggi vengano rielaborati considerando pari a zero il saldo iniziale del primo degli estratti conto prodotti; in mancanza di tali dati la domanda deve essere respinta. Nel caso di domanda proposta dal correntista, l'accertamento del dare e avere può del pari attuarsi con l'utilizzo di prove che forniscano indicazioni certe e complete atte a dar ragione del saldo maturato all'inizio del periodo per cui sono stati prodotti gli estratti conto; ci si può inoltre avvalere di quegli elementi i quali consentano di affermare che il debito, nell'intervallo temporale non documentato, sia inesistente o inferiore al saldo passivo iniziale del primo degli estratti conto prodotti, o che permettano addirittura di affermare che in quell'arco di tempo sia maturato un credito per il cliente stesso; diversamente si devono elaborare i conteggi partendo dal primo saldo debitore documentato.”).

Nella specie, per un verso risulta chiarito ciò che ha inteso la parte attrice nel fare riferimento, nelle proprie conclusioni, ad *una serie continua di estratti conto* (rispetto alla quale è stata circoscritta la domanda a cui anche questa Corte deve attenersi), alla luce di quanto precisato con le memorie ex art. 183 sesto comma n. 2 c.p.c., riprodotte in sede di appello, laddove si fa richiamo alle produzioni effettuate con l'atto di integrazione, evidenziandosi la presenza di *una serie continua di estratti conto dal 1 aprile 1995 al 30 settembre 2012, ...*”; per altro verso, sebbene, in realtà, in siffatto arco temporale non sussista una vera e propria serie continua di estratti conto (mancando gli estratti conto relativi ai periodi 30 aprile 1999 - 30 giugno 1999, 28 febbraio 2009 - 30 giugno 2009 e quello del mese di agosto 2010, essendo presenti solo gli scalari), alla stregua dei su richiamati principi deve ritenersi possibile, attesa l'esiguità degli estratti mancanti nel considerevole arco temporale di oltre 17 anni, e mediante l'ausilio dell'ulteriore documentazione presente agli atti, effettuare la ricostruzione del saldo contabile con il supporto di una consulenza tecnica d'ufficio.



La sentenza non definitiva deve dunque essere riformata estendendo la ricostruzione contabile al periodo 1 aprile 1995 - 30 settembre 2012.

Con il terzo motivo viene lamentata l'illegittimità/erroneità della sentenza impugnata con riferimento all'apertura di credito in conto corrente, non condividendo la statuizione del primo giudice laddove ha ritenuto non fornita la prova della relativa esistenza.

Assume l'appellante di avere dedotto che il rapporto in contestazione era stato assistito da una costante apertura di credito e che, trattandosi di conto corrente sorto ben prima dell'introduzione del principio della forma scritta dei contratti bancari, l'affidamento, non pattuito per iscritto, sarebbe potuto essere desunto da una serie di elementi facilmente riscontrabili sulla base della documentazione prodotta, quali: l'aver il cliente usufruito di uno scoperto di fatto per molti anni, la persistenza di un costante saldo passivo, l'assenza di richieste al correntista di rientrare dallo scoperto, l'applicazione di una commissione di massimo scoperto. Tutti elementi che avrebbero dovuto portare ad escludere che vi fosse stata una mera tolleranza della scopertura del conto, e a ritenere l' implicito riconoscimento di un affidamento di puro fatto (in linea con gli orientamenti espressi in altri sui precedenti dallo stesso Tribunale di Cagliari). L'appellante ha altresì precisato che, nella specie, l' apertura di credito sarebbe risultata regolamentata dall'art. 6 del contratto di conto corrente e che, inoltre, gli affidamenti concessi emergerebbero dalla visura versata in atti della Centrale Rischi, dove risulterebbero puntualmente indicati.

Il motivo è fondato, risultando, dagli estratti conto prodotti e dalla visura della Centrale Rischi, un costante passivo e un affidamento riconosciuto nell'arco temporale in considerazione. Tuttavia, circa il concreto atteggiarsi di tale apertura di credito deve rinviarsi a quanto appresso verrà disposto in ordine all'istruttoria da espletarsi.

Con il quarto motivo si assume l'illegittimità/erroneità della sentenza n. 3552/2017 pubblicata il 6 dicembre 2017 con riferimento al saldo del conto corrente in esame alla data del 30 settembre 2012: la mancata elisione delle poste illegittime per tutti i periodi contabilmente provati



indicate dall'art. 7 della delibera stessa, ovvero mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e comunicazione al cliente tramite estratti conto. Né il Tribunale parrebbe aver attribuito valenza peggiorativa ex se all'adeguamento effettuato con le modalità sopra descritte, in linea, del resto, con la prevalente giurisprudenza di merito, avendo fatto, piuttosto, discendere il carattere peggiorativo dell'adeguamento in questione dalla sproporzione fra interessi creditori e debitori, che determinerebbe una disparità di condizioni tale da inficiare la validità dell'adeguamento unilaterale della Banca. Così procedendo, tuttavia, il Tribunale avrebbe confuso *due profili del tutto distinti e autonomi*, essendo invece ininfluyente, sotto il profilo in esame, la disparità fra interessi creditori e debitori, afferente, piuttosto, ad una valutazione di convenienza *insindacabilmente rimessa all'autonomia negoziale delle parti*.

La censura è infondata, pur richiedendo, la motivazione (sintetizzata nella superiore espositiva) un'integrazione alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale, segnatamente della più recente giurisprudenza di legittimità che, unitamente a molteplice giurisprudenza di merito (Trib. Pavia n. 289/2019; Trib. Padova 9/4/2019; Trib. Ancona, 7/3/2019, Corte d'App. Ancona 29/8/2018, Trib. Napoli n. 1924/2017, Trib. Massa 21/12/2017, Trib. Frosinone n. 16936/2017, Trib. Macerata 26/9/2017), ha chiarito che: *l'assunto per cui "... il passaggio da un regime di capitalizzazione degli interessi creditori con una frequenza più lenta di quella pattuita per gli interessi debitori, ad un regime in cui la frequenza sia accelerata ed equiparata a quella trimestrale degli interessi debitori costituisce miglioramento delle condizioni precedentemente applicate ... si radica su un presupposto manifestamente inveritiero, ovvero che la contabilizzazione trimestrale degli interessi a credito costituisca sempre e comunque un miglioramento e non un peggioramento delle condizioni contrattuali applicate alla clientela. Ma, così ragionando, si trascura un imprescindibile snodo del problema. Si omette infatti di considerare che a seguito del declassamento da uso normativo ad uso negoziale della prassi bancaria in materia di anatocismo operato dalle SS.UU. è venuta meno ogni legittima deroga in quell'ambito all'art. 1283 cod. civ. e le relative clausole, in guisa delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati, sono state fulminate di*



nullità per contrasto con la norma codicistica. La conseguenza di questa premessa è che «in tema di controversie relative ai rapporti tra la banca ed il cliente correntista, il quale lamenti 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 e negoziato dalle parti in data anteriore al 22 aprile 2000, il giudice, dichiarata la nullità della predetta clausola, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c., deve calcolare gli interessi a debito del correntista senza operare alcuna capitalizzazione» (Cass., Sez. I, 13/10/2017, n. 24156; Cass., Sez. I, 13/10/2017, n. 24153; Cass., Sez. I, 17/08/2016, n. RG 7010/15 Banca Popolare di Sondrio-PGT Est. Cons. Marul 6 17150). E, poiché come annota la sentenza in disamina, «alla assenza di capitalizzazione o alla capitalizzazione annuale, quali conseguenze della declaratoria di nullità della clausola contrattuale anatocistica, si è sostituita la reciproca capitalizzazione trimestrale degli interessi attivi e passivi, è di tutta evidenza che vi sia stato un peggioramento delle condizioni contrattuali precedentemente applicate al conto corrente per cui è causa» e sia perciò inappropriato spacciare per un loro miglioramento il passaggio al regime della trimestralizzazione per tutti gli interessi, giacché il raffronto non va fatto tra il regime dell'annualità e quello della trimestralità degli interessi creditori, ma tra l'assenza di capitalizzazione o la capitalizzazione annuale degli interessi debitori, conseguenza.». (Cass. n. 26779 del 21/10/2019, conferma Appello Milano n. 424/2015). Con sentenza in pari data, n. 26769/2919 la Suprema Corte, nell'affermare il medesimo principio, ha avuto ulteriormente modo di precisare che "...l'art. 7 della citata delibera CICR, cui si riporta la ricorrente, è una norma transitoria che, ancorché inserita nel contesto di un atto deliberativo assunto dal CICR a mente dell'art. 120, comma 2, TUB, come aggiunto dall'art. 25, comma 2, d.lgs. 342/1999, si correla, per comunanza di fini, all'art. 25, comma 3, d. lgs. 342/1999, introduttivo nel medesimo art. 120 TUB del comma 3, sicché essendosi di questo dichiarata l'illegittimità costituzionale con sentenza n. 425 del 2000, la detta norma è stata privata di efficacia e la nullità dell'anatocismo bancario per come praticata, che con l'art. 25, comma 3, d.lgs. 342/1999 si era tentato di comprimere, ha ripreso tutto il suo innato vigore. E questo non è



senza riflessi circa il merito dell'obiezione, giacché, ..., se la clausola di capitalizzazione degli interessi a debito è affetta da nullità, sembra difficile negare che l'adeguamento alla disposizione della delibera CICR delle condizioni in materia figuranti nei contratti già in essere, comportando una regolazione ex novo dell'anatocismo, segnatamente laddove esso si riverberi in danno delle posizioni a debito, non determini un peggioramento delle condizioni contrattuali. Ed allora la norma applicabile non sarà quella del comma 2 dell'art. 7 della delibera CICR - già di per sé, qui caducata di ogni efficacia per quanto osservato in precedenza - ma quella del comma 3 del medesimo art. 7 («Nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela»), con la conseguenza - che perime anche la seconda obiezione in diritto - che, non essendo stata approvata dalla Sassano, l'operata variazione contrattuale, pur se in linea con le altre disposizioni della delibera, è inefficace nei suoi confronti e non impedisce alla nullità di dispiegare ogni suo più ampio effetto con riguardo all'intera durata del rapporto.». Conclusione che, vale la pena di rilevare, non si pone, dunque, in contrasto con il già ritenuto mancato coinvolgimento, ad opera della pronuncia di incostituzionalità n. 425/2000, di quella parte del comma 3 dell'art. 25 del d. lgs. n. 242/1999 che ha regolamentato l'adeguamento dei vecchi contratti alla prescrizione della delibera CICR, avendo, piuttosto, la Corte Costituzionale escluso che la delega avesse legittimato una disciplina retroattiva genericamente invalidante (Cass. n. 6987/2019).

Con il secondo motivo l'appellante incidentale ha censurato il rigetto dell'eccezione di prescrizione da esso Istituto sollevata, assumendo che questa avrebbe contenuto più articolato di quello trattato dal giudice della sentenza impugnata, in quanto riferito non solo alla ripetizione di eventuali pagamenti indebiti effettuati nel corso del rapporto, ma, altresì, a ogni, qualsivoglia pretesa, diritto e/o azione, sia di contestazione che di rettifica di annotazioni e poste ritenute comunque indebite, quindi, con riguardo al diritto di eliminazione dal conto di annotazioni contestate come illegittime dal correntista e alla rideterminazione del saldo in relazione a tutti gli addebiti e/o accrediti e/o versamenti che controparte assumesse indebiti o illegittimi, risalenti a oltre



cinque anni o, in subordine, a dieci. In proposito l'appellante incidentale fa osservare come, in realtà, la domanda di ripetizione di un pagamento indebito e quella di epurazione dal conto di addebiti illegittimi, per quanto concettualmente differenti, siano finalizzate entrambe a far conseguire all'attore-correntista la medesima utilità, e quindi il medesimo oggetto, ovvero il recupero di quanto indebitamente corrisposto alla Banca, mediante esposizione delle partite indebite. Assume l'appellante incidentale che “... *diversamente argomentando si verificherebbe una palese elusione dei principi in tema di prescrizione, giacché al correntista attore basterebbe evitare di qualificare la domanda come restitutoria per ottenere comunque lo storno di addebiti ultra decennali anche con riguardo a rimesse solutore costituenti pagamenti, che, sebbene prescritte, la banca non potrebbe contestare eccependo l'inerzia protratta oltre i termini consentiti con tutto ciò che ne conseguente in termini di instabilità dei rapporti negoziali e di lesione del diritto di difesa....*”.

La censura non è fondata, nei termini e con le precisazioni di cui appresso.

Va premesso che l'appellante, del tutto genericamente, invoca in prima battuta e senza alcuna argomentazione la prescrizione quinquennale, pur essendo incontestabile che trattandosi di ripetizione di pagamenti indebiti la prescrizione sia quella decennale (cfr. fra le tante, da ultimo Cass. civ. Ord. n. 24051 del 26/09/2019 secondo cui: “*L'azione di ripetizione di indebito, proposta dal cliente di una banca, il quale lamenti 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, 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, in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati; nell'anzidetta ipotesi, infatti, ciascun versamento non configura un pagamento dal quale far decorrere, ove ritenuto indebito, il termine prescrizionale 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"). Del pari del tutto genericamente la Banca invoca la estensione dell'eccezione di prescrizione ad ulteriori, non meglio individuate *poste e annotazioni* che non siano pagamenti. In proposito, e a fronte di siffatta genericità, è sufficiente osservare che deve escludersi la possibilità per la Banca di vedersi dichiarare prescritta l'azione volta ad accertare la nullità di clausole contrattuali, a mente del disposto dell'articolo 1422 .c.c.

Ciò detto, deve confermarsi che in difetto di domanda di ripetizione di somme indebitamente corrisposte e nella vigenza del contratto di conto corrente oggetto di causa, pacificamente ancora in essere, la prescrizione del diritto alla ripetizione non possa, evidentemente, essere fatta valere in questa sede. Con la precisazione che l'opposta domanda, non potrà essere, evidentemente, intesa come preordinata alla ripetizione di somme indebitamente versate in ragione della finalità asseritamente perseguita dal correntista quale paventata dalla banca, bensì intesa come preordinata a soddisfare l'interesse, giuridicamente apprezzabile, all'esclusione di annotazioni illegittime e alla rielaborazione del saldo contabile con l'eliminazione delle poste scaturenti dalla applicazione di clausole nulle.

In questi termini dovranno essere dunque indirizzati gli accertamenti peritali che si vanno a disporre, senza lo svolgimento di indagini circa l'individuazione di eventuali rimesse solutorie e conseguente *storno di addebiti ultra decennali anche con riguardo a pagamenti* prescritti.

Resta, conseguentemente, salvo il diritto della Banca di far valere la prescrizione in eventuali, differenti sedi in cui si discuta sul diritto alla ripetizione di somme indebitamente pagate dal correntista.

Ciò chiarito, deve pronunziarsi fra le parti sentenza non definitiva, essendo possibile, alla stregua di quanto fin qui rilevato, definire solo talune delle questioni sorte tra le parti in relazione alle censure sollevate, necessitando, la causa, di ulteriore attività istruttoria finalizzata all'accertamento del saldo contabile relativamente al periodo dal 1 aprile 1995 al 30 settembre 2012, su cui si disporrà con separata ordinanza di rimessione in istruttoria.



Sospendendo nel frattempo di provvedere sulle spese del primo e secondo grado.

PQM

La Corte, non definitivamente decidendo, in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Cagliari n. 1012/2017, nonché della sentenza n. 3932/2017:

dichiara che [redacted] è legittimata ad agire nel presente giudizio in qualità di garante del correntista

dispone che per effetto della pronunciata declaratoria di nullità delle clausole contrattuali, l'accertamento del saldo contabile tra le parti del rapporto di conto corrente ordinario n. 75016430/8 deve essere effettuato per il periodo ricompreso tra il primo aprile 1995 ed il 30 settembre 2012 secondo le seguenti regole: senza capitalizzazione alcuna, con l'espunzione delle commissioni di massimo scoperto applicate, con l'eliminazione delle commissioni di disponibilità fondi, di affidamento per istruttoria della pratica di fido ed ulteriori spese non previste, con l'addebito di soli interessi conteggiati secondo la misura legale prevista dal codice civile, esclusi gli addebiti di interessi ultralegali applicati nel periodo in considerazione;

rigetta l'appello incidentale proposto dal Banco di Sardegna S.p.A.;

provvede sull'ulteriore istruzione della causa come da separata ordinanza;

rinvia la pronuncia sulle spese alla sentenza definitiva.

Così deciso in Cagliari, nella camera di consiglio del 9 gennaio 2020.

Il Presidente

Il Consigliere Estensore

