

Causa C-230/24**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

26 marzo 2024

Giudice del rinvio:

Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de A Coruña (Tribunale di primo grado n. 8 di La Coruña, Spagna)

Data della decisione di rinvio:

12 marzo 2024

Parte attrice:

MF

Parte convenuta:

Banco Santander, S. A.

Oggetto del procedimento principale

Azione con cui una consumatrice chiede la ripetizione delle somme indebitamente pagate a una banca in conseguenza di una clausola abusiva.

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Rinvio pregiudiziale – Tutela dei consumatori – Direttiva 93/13/CEE – Articoli 6 e 7 – Contratti stipulati con i consumatori – Clausole abusive – Clausola che pone la totalità delle spese di costituzione dell'ipoteca a carico del consumatore – Effetti della dichiarazione di nullità di tali clausole – Principio di equivalenza – Possibilità di riconoscere l'imprescrittibilità dell'azione di dichiarazione di nullità e di fissare al contempo un termine per l'esercizio dell'azione con la quale viene chiesta la ripetizione delle somme indebitamente pagate in forza di detta clausola

Questione pregiudiziale

Se contravvenga alla direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, e al principio di equivalenza applicare la possibilità di dissociare la nullità per abusività dagli effetti restitutori, mantenendo l'imprescrittibilità della nullità e nel contempo la prescrittibilità dell'azione restitutoria, in assenza, nell'ordinamento interno spagnolo, di una norma o di una giurisprudenza che applichi tale dissociazione ad altri rapporti giuridici.

Disposizioni di diritto dell'Unione fatte valere

Direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori (GU 1993, L 95, pag. 29).

Articolo 3, paragrafo 1: «Una clausola contrattuale che non è stata oggetto di negoziato individuale si considera abusiva se, in contrasto con il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto».

Articolo 4, paragrafo 1: «Fatto salvo l'articolo 7, il carattere abusivo di una clausola contrattuale è valutato tenendo conto della natura dei beni o servizi oggetto del contratto e facendo riferimento, al momento della conclusione del contratto, a tutte le circostanze che accompagnano detta conclusione e a tutte le altre clausole del contratto o di un altro contratto da cui esso dipende».

Articolo 6, paragrafo 1: «Gli **Stati membri** prevedono che le clausole abusive contenute in un contratto stipulato fra un consumatore ed un professionista non vincolano il **consumatore**, alle condizioni stabilite dalle loro legislazioni nazionali. (...)».

Articolo 7, paragrafo 1: «Gli **Stati membri**, nell'interesse dei consumatori e dei concorrenti professionali, provvedono a fornire mezzi adeguati ed efficaci per far cessare l'inserzione di clausole abusive nei contratti stipulati tra un professionista e dei consumatori».

Sentenze della Corte di giustizia citate nella motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale.

Disposizioni di diritto nazionale fatte valere

A) *Sull'inefficacia delle clausole abusive*

Il texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (testo unico della legge generale sulla tutela dei consumatori e degli utenti e di altre leggi complementari) (in prosieguo: il «**TULGTCU**»), approvato con Real **Decreto Legislativo** 1/2007, de 16 de

novembre (regio decreto legislativo n. 1/2007, del 16 novembre 2007), prevede, all'articolo 82, quanto segue:

«1. Si considerano clausole abusive tutte le clausole non oggetto di negoziato individuale e tutte le pratiche non autorizzate espressamente che, in contrasto con il requisito della buona fede, determinino a danno del consumatore e dell'utente uno squilibrio significativo dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto.

(...)

3. Il carattere abusivo di una clausola è valutato tenendo conto della natura dei beni o servizi oggetto del contratto e alla luce di tutte le circostanze attinenti alla sua conclusione, nonché di tutte le altre clausole del contratto o di un altro contratto da cui esso dipenda.

4. Ferme restando le disposizioni di cui ai precedenti paragrafi, devono considerarsi in ogni caso abusive le clausole che, conformemente a quanto disposto agli articoli da 85 a 90, producono l'effetto di:

- a) vincolare il contratto alla volontà del professionista;
- b) limitare i diritti del consumatore e dell'utente;
- c) determinare l'assenza di reciprocità nel contratto;
- d) imporre al consumatore o all'utente garanzie sproporzionate o porre indebitamente a suo carico l'onere della prova;
- e) risultare sproporzionate in relazione al perfezionamento ed all'esecuzione del contratto, o
- f) essere in contrasto con le regole di competenza e di diritto applicabili».

L'articolo **83 del TULGTCU** stabilisce quanto segue:

«Le clausole abusive sono nulle *ipso iure* e si considerano non apposte».

Ai sensi dell'**articolo 6, paragrafo 3, del Código Civil (codice civile)** spagnolo:

«Gli atti contrari a una norma imperativa o a una norma di divieto sono nulli *ipso iure*, salvo che esse sanzionino diversamente la loro violazione».

Ai sensi dell'**articolo 1303 del codice civile** spagnolo:

«Quando un'obbligazione stipulata in un contratto è dichiarata nulla, i contraenti devono restituirsi reciprocamente le cose che hanno costituito l'oggetto di tale contratto, i frutti prodotti da queste ultime e il prezzo pagato quale corrispettivo di tali cose, oltre agli interessi (...)».

Tale disposizione e quelle ad essa corrispondenti disciplinano l'annullabilità o nullità relativa, sebbene la giurisprudenza le applichi anche, ai fini della ripetizione di prestazioni, alla nullità assoluta o *ipso iure* di un contratto o di clausole dello stesso.

B) Sulla prescrizione delle azioni

Ai sensi dell'**articolo 1964, paragrafo 2, del codice civile** spagnolo, nella versione vigente alla data in cui è stato stipulato il contratto:

«L'azione ipotecaria si prescrive in venti anni e le azioni personali non soggette a un termine particolare di prescrizione si prescrivono in quindici anni».

L'**articolo 1964, paragrafo 2, di tale codice**, nella **versione risultante dalla legge del 5 ottobre 2015, n. 42**, stabilisce quanto segue:

«Le azioni personali non soggette a un termine particolare si prescrivono in cinque anni dal giorno in cui può essere richiesto l'adempimento dell'obbligazione (...)».

La **quinta disposizione transitoria della legge n. 42/2015** così dispone:

«Regime di prescrizione applicabile ai rapporti già esistenti.

Il termine di prescrizione delle azioni personali non soggette a un termine particolare di prescrizione, avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge, è disciplinato dall'articolo 1939 del codice civile».

L'**articolo 1939 del codice civile** stabilisce quanto segue:

«Le prescrizioni iniziate prima della pubblicazione del presente codice sono disciplinate dalle leggi precedenti al medesimo; qualora, tuttavia, dall'entrata in vigore del presente codice sia interamente decorso il termine di prescrizione ivi previsto, quest'ultima produce il suo effetto, anche nel caso in cui tali leggi precedenti richiedano un termine più lungo».

Sentenze del Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) e **disposizioni** in esse citate che sono richiamate nella motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale.

Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale

- 1 Il 19 gennaio 2009 la parte attrice, che ha la qualità di consumatore, ha stipulato con il Banco Santander, S. A., un contratto di mutuo, la cui clausola quinta è formulata come segue:

«Spese e obblighi a carico del mutuatario.

5.1. Le seguenti spese sono a carico del mutuatario:

5.1.1. Spese preparatorie dell'operazione: le spese di cui al presente paragrafo sono a carico del richiedente anche nel caso il contratto di mutuo non si perfezioni.

* Spese relative alla valutazione dell'immobile.

* Spese relative al controllo dello stato tavolare.

5.1.2. Le spese e le imposte derivanti dal presente contratto, dalla sua trascrizione nel catasto immobiliare e dal rilascio di una prima copia per la Banca, quelle derivanti dalla modifica o dalla risoluzione del contratto nonché le spese e le imposte derivanti dall'iscrizione nel catasto immobiliare, se del caso, delle opere e degli impianti, conformemente alla clausola SECONDA (...)».

- 2 Il 27 febbraio 2023 la consumatrice ha adito il giudice del rinvio chiedendo che fosse dichiarata la nullità assoluta della clausola quinta e, di conseguenza, le fossero rimborsate metà delle spese pagate a titolo di onorari di notaio e tutte le spese relative ai diritti catastali, oltre agli interessi legali su tali somme.

Argomenti essenziali delle parti nel procedimento principale

- 3 La banca sostiene che, in forza dell'articolo 1964, paragrafo 2, del codice civile e del regime transitorio istituito dalla legge n. 42/2015, l'azione di ripetizione delle somme reclamate dall'attrice è prescritta.

Breve esposizione della motivazione del rinvio pregiudiziale

- 4 Il giudice del rinvio nutre dubbi riguardo alla questione se il diritto dell'Unione consenta che, mentre l'azione volta a far dichiarare la nullità di una clausola abusiva non è soggetta a prescrizione, l'azione diretta a chiedere la ripetizione delle somme indebitamente pagate in forza di detta clausola sia invece soggetta a prescrizione. In concreto, il giudice del rinvio sostiene che tale dissociazione o differenza di regimi è contraria al principio di equivalenza.

Punto di partenza: commento alla sentenza della Corte del 16 luglio 2020, Caixaabank (C-224/19)

- 5 Il giudice del rinvio si concentra sull'analisi della tredicesima questione pregiudiziale, relativa alla limitazione degli effetti della nullità di una clausola abusiva mediante la fissazione di un termine di prescrizione, e con la quale si chiedeva se l'articolo 6, paragrafo 1, e l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 93/13 debbano essere interpretati nel senso che essi non ostano a una giurisprudenza nazionale secondo la quale la proposizione dell'azione diretta a far valere gli effetti restitutori della dichiarazione di nullità di una clausola contrattuale abusiva sia soggetta a un termine di prescrizione benché, in forza

della legislazione nazionale, l'azione diretta a ottenere la dichiarazione della nullità assoluta di una clausola contrattuale abusiva sia imprescrittibile.

- 6 Al punto 81 di tale sentenza viene dichiarato che la tutela che la direttiva 93/13 garantisce ai consumatori osta a una normativa interna che vieti al giudice nazionale, alla scadenza di un termine di decadenza, di rilevare il carattere abusivo di una clausola inserita in un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore (sentenza del 21 novembre 2002, Cofidis, C-473/00, EU:C:2002:705, punto 38). Secondo il giudice del rinvio, la Corte rileva che la direttiva 93/13 osta a che la dichiarazione di abusività di una clausola sia soggetta a un termine di preclusione. Il giudice del rinvio ritiene che tale criterio sia seguito anche nella normativa e nella giurisprudenza spagnole, secondo le quali **la nullità assoluta** o *ipso iure* per violazione di norme imperative **non è soggetta**, di regola, **ad alcun termine**. Ciò posto, esso si chiede se, essendo imprescrittibile la dichiarazione di nullità per abusività, possa dirsi lo stesso per quanto riguarda gli effetti restitutori che ne derivano, o più specificamente se una normativa o giurisprudenza nazionale che assoggetti a termine tali effetti sia conforme alla direttiva.
- 7 Tuttavia, il punto 82 di detta sentenza attenua tale criterio in quanto viene rilevato che la Corte ha però già riconosciuto che **la tutela del consumatore non ha carattere assoluto** (sentenza del 21 dicembre 2016, Gutiérrez Naranjo e a., C-154/15, C-307/15 e C-308/15, EU:C:2016:980, punto 68) e che **la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza**, nell'interesse della certezza del diritto, **è compatibile** con il diritto dell'Unione (sentenze del 6 ottobre 2009, Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, EU:C:2009:615, punto 41, e del 21 dicembre 2016, Gutiérrez Naranjo e a., C-154/15, C-307/15 e C-308/15, EU:C:2016:980, punto 69). Commentando questo punto, il giudice del rinvio rileva che la CGUE suggerisce una possibile dissociazione tra la nullità assoluta della clausola e i suoi effetti.
- 8 Il punto 83 della menzionata sentenza precisa che le modalità di attuazione della tutela dei consumatori di cui all'articolo 6, paragrafo 1, e all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 93/13 rientrano nell'ambito dell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri, in forza del principio dell'**autonomia procedurale** di questi ultimi. Tali modalità non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe di natura interna (**principio di equivalenza**) né essere strutturate in modo da rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (**principio di effettività**) (v., in tal senso, in particolare, sentenza del 26 ottobre 2006, Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, punto 24 e giurisprudenza ivi citata). A commento di tale punto, il giudice del rinvio rileva che sebbene, sotto il profilo del diritto interno, un termine di prescrizione o di decadenza non sia propriamente una norma procedurale, bensì una norma sostanziale o materiale, tuttavia esso può rientrare nella sfera dell'autonomia procedurale, in quanto costituisce una modalità di attuazione o di recepimento, da parte dello Stato membro, di una norma di diritto dell'Unione.

- 9 Al punto 84 della menzionata sentenza, la Corte indica che da quanto precede deriva che il diritto dell'Unione non osta a una normativa nazionale che, pur prevedendo il **carattere imprescrittibile dell'azione diretta a far dichiarare la nullità** di una clausola abusiva contenuta in un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore, **assoggetta a un termine di prescrizione l'azione diretta a far valere gli effetti restitutori** di tale dichiarazione, fatto salvo il rispetto dei principi di equivalenza e di effettività. A commento di questo punto, il giudice del rinvio rileva che può accadere che un'azione di nullità sia accolta, in quanto non è soggetta a limiti temporali, e gli effetti di detta nullità siano limitati dalla preclusione, e osserva che tale risultato sembra privare di tutela i consumatori.
- 10 Il giudice del rinvio cita e commenta i punti da 85 a 92 della medesima sentenza, dedicati al **principio di effettività**, nei quali si precisa che, al fine di verificare il rispetto di detto principio, occorre tenere conto dei principi di diritto nazionale, come il principio della certezza del diritto, il quale può imporre di assoggettare a un termine di prescrizione l'esercizio dell'azione di ripetizione. Tuttavia, la questione pregiudiziale non riguarda questo principio, bensì il principio di equivalenza.
- 11 Il punto 86 della sentenza citata precisa che la controversia principale verteva sull'eventuale applicazione, all'azione diretta a far valere gli effetti restitutori della dichiarazione di nullità di una clausola abusiva di un contratto ipotecario, del **termine di prescrizione quinquennale** previsto all'articolo 1964, paragrafo 2, del codice civile. Secondo il punto 87 di detta sentenza, atteso che termini di prescrizione di tre anni (sentenza del 15 aprile 2010, Barth, C-542/08, EU:C:2010:193, punto 28) o di due anni (sentenza del 15 dicembre 2011, Banca Antoniana Popolare Veneta, C-427/10, EU:C:2011:844, punto 25) sono stati considerati conformi al **principio di effettività** dalla giurisprudenza della Corte, si deve ritenere che un **termine di prescrizione quinquennale**, applicabile all'azione diretta a far valere gli effetti restitutori della dichiarazione di nullità di una clausola abusiva, **non risulta** essere, in linea di principio e fatta salva la verifica, da parte del giudice del rinvio, degli elementi menzionati al precedente punto 85, **tale da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti** riconosciuti dalla direttiva 93/13. Il giudice del rinvio interpreta questo punto nel senso che può essere fissato un termine di prescrizione quinquennale per l'esercizio dell'azione restitutoria, sebbene l'azione diretta a far dichiarare la nullità della clausola abusiva non si prescriva.
- 12 Il giudice del rinvio esamina poi le due sentenze citate nel suddetto punto 87. La **sentenza del 15 aprile 2010, Barth, C-542/08**, riguardava un'azione diretta ad ottenere un'indennità speciale di anzianità per la prestazione di servizi per un certo periodo di tempo da parte di un lavoratore migrante, e in detta sentenza è stato dichiarato che tale azione poteva essere assoggettata a un termine di prescrizione (tre anni sono stati considerati sufficienti). Tale fattispecie è diversa da quella esaminata nella sentenza del 16 luglio 2020, Caixabank (C-224/19), nella quale si osserva che gli effetti della nullità assoluta di una clausola contenuta

in un contratto concluso con un consumatore possono essere soggetti a termine, ma ciò non vale in alcun caso per la nullità stessa. Pertanto, secondo il giudice del rinvio, nella causa Barth, C-542/08, **non vi era alcuna dissociazione tra il riconoscimento di un diritto e gli effetti di tale riconoscimento** (in concreto, il pagamento di una prestazione alla quale si ha diritto), ma si è semplicemente ritenuto che un termine di prescrizione di tre anni per l'esercizio di una dichiarazione di riconoscimento in Austria di un'indennità di anzianità fosse un termine ragionevole che non violava il principio di effettività in relazione all'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 162/1968 del Consiglio, del 15 ottobre 1968, sulla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità.

- 13 Dal canto suo, la **sentenza del 15 dicembre 2011, Banca Antoniana Popolare Veneta, C-427/10**, riguardava una controversia tra l'amministrazione finanziaria italiana e un ente finanziario nella quale quest'ultimo chiedeva il rimborso di imposte non dovute. La Corte ha dichiarato in quell'occasione che **il principio di effettività consentiva l'esistenza di termini diversi per l'esercizio di azioni da parte del soggetto passivo e da parte dell'amministrazione finanziaria**. Il giudice del rinvio rileva che nemmeno tale fattispecie è assimilabile a quella di cui alla sentenza del 16 luglio 2020, Caixabank (C-224/19), in quanto riguardava un rapporto giuridico diverso (amministrazione finanziaria-singolo) di natura diversa (pubblica).
- 14 Di conseguenza, il giudice del rinvio ritiene che gli esempi menzionati al punto 87 della sentenza commentata non supportino in misura sufficiente la tesi sviluppata dalla Corte.
- 15 Il giudice del rinvio commenta poi i punti da 88 a 92 della medesima sentenza del 16 luglio 2020, Caixabank (C-224/19), dedicati al calcolo del termine e alla determinazione del *dies a quo*, alla luce del principio di effettività. Lo stesso giudice del rinvio afferma che «lo scopo del rinvio non è (...) addentrarsi nei vari momenti del *dies a quo* della prescrizione dell'azione restitutoria». Tuttavia, si deve rilevare che il giudice del rinvio i) afferma che l'espressione «dal giorno in cui può essere richiesto l'adempimento dell'obbligazione», di cui all'articolo 1964, paragrafo 2, del codice civile, esclude che il *dies a quo* coincida con la data della conclusione del contratto e ii) sostiene, sulla base del punto 90 della sentenza commentata, che occorre attribuire rilevanza al momento in cui il consumatore viene a conoscenza del carattere abusivo della clausola, ad esempio a seguito di una sentenza spagnola che dichiara abusiva una clausola del genere.
- 16 Sintetizzando la sentenza commentata, il giudice del rinvio osserva che **la Corte consente di scindere**, sotto il profilo della possibilità di prescrizione, i) **l'azione volta a far dichiarare** la nullità delle clausole abusive (che non si prescrive) dalla ii) **azione per la ripetizione** delle somme versate in forza di tali clausole (che può invece prescriversi, purché ciò non sia in contrasto con i principi di effettività e di equivalenza).

Giurisprudenza nazionale relativa alla dissociazione tra nullità e restituzione e al suo rapporto con il principio di equivalenza

- 17 Spesso, di fronte all'esercizio di un'azione di nullità per abusività con gli effetti restitutori che ne derivano, le banche fanno valere la decadenza in base all'articolo 1301 del codice civile, oppure la prescrizione ai sensi dell'articolo 1964 del medesimo codice.
- 18 Occorre tenere conto del fatto che, nella fattispecie, non si tratta di una nullità relativa derivante da un errore che vizia il consenso, bensì di una nullità *ipso iure* per abusività di una clausola. Tale **nullità ipso iure non è soggetta al termine dell'annullabilità** di cui all'articolo 1301 del codice civile, come dichiarato dal Tribunal supremo (Corte suprema) spagnolo nella sentenza del 16 ottobre 2017, nella quale esso statuisce che i) la clausola abusiva è nulla *ipso iure*, il che osta a che il consumatore possa essere vincolato dalla stessa (articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13), e ii) non si può garantire al consumatore una tutela inferiore a quella garantita dall'istituto della nullità *ipso iure* in altri ambiti dell'ordinamento giuridico, in quanto, se si garantisse una tutela inferiore, si violerebbe il principio di equivalenza del diritto dell'Unione.
- 19 Il giudice del rinvio rileva che, per quanto riguarda l'**imprescrittibilità dell'azione volta a far dichiarare la nullità** della clausola abusiva, la giurisprudenza della Corte e quella del Tribunal Supremo (Corte suprema) sono concordanti.
- 20 Per contro, il giudice del rinvio osserva che, **nella giurisprudenza spagnola, non esiste tale dissociazione tra l'imprescrittibilità dell'azione di dichiarazione di nullità e la prescrittibilità dell'azione volta a far valere le conseguenze di detta dichiarazione**. Pertanto, secondo il giudice del rinvio, il **principio di equivalenza** vieta di trattare l'azione di nullità della clausola abusiva (che non si prescrive) diversamente dall'azione per la ripetizione delle somme indebitamente pagate in forza di tale clausola (che invece può prescriversi). Di conseguenza, poiché la dichiarazione della nullità assoluta non è soggetta a decadenza o a prescrizione, non devono esserlo nemmeno gli effetti di detta dichiarazione.
- 21 Il giudice del rinvio menziona varie situazioni analoghe di diritto interno nelle quali non esiste tale dissociazione e che sono rilevanti ai fini dell'applicazione del principio di equivalenza. Così:
- gli articoli 1301 e 1303 del codice civile stabiliscono un regime unico di decadenza di quattro anni, senza distinguere tra dichiarazione di nullità e restituzione;
 - l'azione divisoria è dichiarata imprescrittibile e non può essere assoggettata a preclusione la consegna dei beni assegnati;
 - l'azione di regolamento di confini è imprescrittibile e lo è del pari l'apposizione di termini;

- l’azione di separazione è imprescrittibile e non è soggetto a prescrizione lo scioglimento del regime di comunione dei beni conseguente a tale pronuncia (articolo 95 del codice civile);
 - sono imprescrittibili sia la dichiarazione della nullità *ipso iure* dei prestiti usurari sia l’esercizio dei diritti derivanti da tale dichiarazione;
 - l’articolo 6, paragrafo 3, del codice civile, laddove prevede la nullità assoluta degli atti contrari a norme imperative o di divieto, non contempla la possibilità di distinguere tra la nullità e gli effetti.
- 22 Nemmeno nell’ambito della giurisprudenza vi è una decisione del Tribunal Supremo (Corte suprema) che stabilisca inequivocabilmente regimi diversi di preclusione per la nullità e per i suoi effetti, cosicché, se l’azione è imprescrittibile, lo sono del pari i suoi effetti. In altre parole, si afferma l’indissolubilità tra la nullità e le sue conseguenze. In tal senso, il giudice del rinvio richiama:
- la **sentenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) 491/2018, del 14 settembre 2018**, che osta alla dissociazione del termine di prescrizione dei danni dall’inadempimento che li causa laddove osserva che la questione sta nello stabilire se il risarcimento dei danni cagionati dall’inadempimento dell’obbligo di conservazione imposto dall’articolo 10, paragrafo 1, della [Ley de Propiedad Horizontal (legge sulla proprietà orizzontale, LPH)] alla comunità di proprietari sia soggetto al termine di prescrizione di un anno – in quanto si tratti di una fattispecie di responsabilità extracontrattuale – o al termine generale di quindici anni – attualmente cinque anni – in quanto si tratti di un’azione personale non soggetta a un termine particolare di prescrizione rientrante nell’ambito di applicazione dell’articolo 1964 del codice civile. La tesi sostenuta dalla sentenza impugnata è che la domanda di adempimento dell’obbligo di conservazione di cui all’articolo 10, paragrafo 1, LPH è soggetta al termine generale delle azioni personali e, tuttavia, la domanda di risarcimento dei danni causati da tale inadempimento è soggetta al termine di prescrizione di un anno proprio della responsabilità extracontrattuale. Ciononostante, occorre tenere presente che l’azione di risarcimento dei danni causati si basa sull’affermazione, non contestata, secondo cui i danni cagionati derivano proprio dalla violazione dell’obbligo imposto alle comunità di proprietari dall’articolo 10 della legge sulla proprietà orizzontale di effettuare i lavori che risultino necessari per la manutenzione e la conservazione degli elementi comuni, affinché non provochino danni ad altri beni comuni o privati. **Non è possibile scindere il termine di prescrizione per esigere l’adempimento degli obblighi di legge dal termine relativo all’azione per far valere le conseguenze dannose dell’inadempimento;**
 - la **sentenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) 178/2013, del 25 marzo 2013**, che ha esaminato la tesi di una delle parti secondo cui, mentre l’azione diretta a far dichiarare la simulazione di un negozio giuridico non è soggetta a

prescrizione, lo è invece l'azione restitutoria, esercitata insieme alla prima e diretta a ripristinare, in relazione ai beni oggetto del contratto nullo, lo stato possessorio precedente alla sua stipulazione. Il Tribunal Supremo (Corte suprema) respinge tale tesi dichiarando che, qualora la titolarità stessa risultante dall'accordo di simulazione sia fittizia, **la restituzione dei beni è soggetta al medesimo regime di imprescrittibilità dell'azione volta a far dichiarare la simulazione**, in quanto nulla deriva dal nulla – «*ex nihilo nihil*» –.

- 23 Il giudice del rinvio riconosce che esistono due sentenze del Tribunal Supremo (Corte suprema) che sembrano confermare una possibile separazione di effetti, sebbene la sentenza 747/2010, del 30 dicembre 2010, esamini una fattispecie molto particolare (il caso del marchio «Havana Club») e si tratti di un'unica decisione, e nella sentenza del 27 febbraio 1964 si tratti di un mero *obiter dicta*, in quanto il Tribunal Supremo (Corte suprema) presume di trovarsi di fronte a una fattispecie di annullabilità e non di nullità assoluta. Inoltre, con ordinanza del 22 luglio 2021, il Tribunal Supremo (Corte suprema) ha sollevato una questione pregiudiziale dalla quale può dedursi che, in quella causa, esso opererà per la dissociazione, sebbene tale scelta non sia ancora stata effettuata.

Riflessioni finali del giudice del rinvio

- 24 Qualora si ammettesse la dissociazione in parola, si giungerebbe al paradosso che **la nullità assoluta non avrebbe alcuna conseguenza**, in quanto, pur essendone dichiarata la sussistenza, le prestazioni non potrebbero essere restituite ove l'azione restitutoria fosse considerata prescritta.
- 25 Inoltre, tale dissociazione vanificherebbe l'**effetto dissuasivo** affermato dalla giurisprudenza della Corte (ad esempio nella sentenza del 21 dicembre 2016, Gutiérrez Naranjo, C-154/15), giacché il professionista sarebbe tentato di inserire clausole abusive in un contratto nella speranza che, quand'anche siano dichiarate nulle, non gli arrechino alcun danno in quanto il consumatore non potrà recuperare le somme indebitamente pagate. L'effetto dissuasivo e l'obiettivo di far cessare l'uso delle clausole abusive presuppongono che la nullità e i relativi effetti restitutori possano essere fatti valere senza alcuna preclusione, in qualsiasi momento.
- 26 La **tesi della dissociazione porterebbe a situazioni al limite dell'assurdo**. Infatti, in una fattispecie di annullabilità per vizio del consenso, se si applicasse il termine quadriennale di decadenza all'azione di nullità (articolo 1301 del codice civile) e quello quinquennale (articolo 1964 del codice civile) agli effetti restitutori di cui all'articolo 1303 del codice civile, ci si potrebbe trovare nella situazione in cui l'azione di nullità sarebbe decaduta, ma non sarebbe prescritta l'azione restitutoria, la quale tuttavia, in mancanza del suo presupposto (la dichiarazione di nullità) non potrebbe essere accolta. Un ulteriore argomento a sostegno dell'incoerenza di tale posizione è che, nelle fattispecie in cui le parti debbano restituirsì prestazioni (ad esempio, la banca e il consumatore), ciascuna

delle loro domande di ripetizione sarebbe soggetta al termine di prescrizione, con risultati eventualmente diversi.

- 27 In ambito civile, come ricorda la sentenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) del 25 marzo 2015, **la nullità «impone di eliminare le loro conseguenze e di cancellarne le tracce come se non fossero esistiti ed evitare così che ne derivino effetti**, conformemente alla regola classica *quod nullum est, nullum producit effectum*». Ammettendo la prescrizione degli effetti restitutori, la nullità (*ipso iure*, assoluta, radicale, imprescrittibile, non suscettibile di convalida, insanabile, ecc.) potrebbe invece produrre effetti in seguito alla prescrizione, il che sarebbe in contrasto con la suddetta regola. La nullità è connessa ai suoi effetti a tal punto che lo stesso Tribunal Supremo (Corte suprema) ha dichiarato che non occorre nemmeno chiedere questi ultimi, in quanto essi si producono automaticamente, dato che la ripetizione delle prestazioni è un effetto *ex lege* della nullità [sentenze del Tribunal Supremo (Corte suprema) 537/2019, del 10 ottobre 2019, proprio in materia di nullità per abusività, 716/2016, del 30 novembre 2016, o 102/2015, del 10 marzo 2015).
- 28 Se si intende armonizzare la tutela dei consumatori con il principio della certezza del diritto, occorre stabilire un termine di decadenza/prescrizione, di durata ragionevole, per chiedere la nullità, ma stabilire una distinzione tra la nullità e i suoi effetti è un artificio giuridico.