

CONTRIBUTO
UNIFICATO



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE SECONDA SPECIALIZZATA IN MATERIA DI
IMPRESA

così composta:

dr. Benedetta Thellung de Courtelary presidente relatore

dr. Camillo Romandini consigliere

dr. Vilma Passamonti consigliere

riunita in camera di consiglio ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello iscritta al numero 1855 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2020, posta in decisione all'udienza del giorno 29 novembre 2021 e vertente

TRA

[redacted], con gli Avvocati [redacted]

[redacted] a congiuntamente che disgiuntamente

PARTE APPELLANTE

00348170101

E

UNICREDIT S.P.A., con l'Avvocato Umberto Morera

PARTE APPELLATA

OGGETTO: appello avverso la sentenza non definitiva n. 3129/2020 del 12 febbraio 2020 del Tribunale di Roma. Si dà atto che la causa non riguarda la materia specializzata dell'impresa.

FATTO E DIRITTO

§ 1. — La vicenda da cui ha tratto origine il presente giudizio di appello può essere così riassunta:

«Con atto di citazione notificato il 19.05.2015, la società [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore, conveniva in giudizio avanti all'intestato Tribunale la società UniCredit S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, esponendo in fatto:

1) di aver intrattenuto con la Banca convenuta i seguenti rapporti, già chiusi:

B.T.C.

- conto corrente n. 30013972 acceso il 26.9.2003 e chiuso il 30.6.2012, con affidamento di € 150.000,00;

- finanziamento chirografario stipulato il 16.3.2007 per l'importo capitale di € 500.000,00;

- contratto di interest rate swap RIF SWAP526174UB del 20.4.2007, parametrato sul capitale di € 1.500.000,00;

2) che, nelle more del rapporto di conto corrente, erano state addebitati a carico della correntista:

- interessi oggettivamente usurari nei seguenti trimestri: I, III trimestre 2005, I, II, III, IV trimestre 2006, I, III trimestre 2007, I, II trimestre 2008, I, II, III trimestre 2009, II, III, IV trimestre 2010, I trimestre 2011, nonché I, II trimestre 2012;

- con riferimento ai seguenti trimestri: II trimestre 2005, II, IV trimestre 2007, III, IV trimestre 2008, IV trimestre 2009, I trimestre 2010, II, III, IV trimestre 2011 erano stati addebitati alla correntista interessi ultralegali con configurabilità della c.d. usura soggettiva;

- l'anatocismo in violazione dell'art. 1284 c.c. e della delibera del CICR del 9.2.2000, essendo stato previsto il tasso creditore ed effettivo in misura pari a 0,03%, a fronte della previsione del tasso debitore nominale del 13,250% e del tasso debitore effettivo del 13,92302%;

- commissioni e spese non validamente pattuite.

La società dava atto di essere a disposizione della sola copia del contratto di apertura de conto corrente e di non essere pertanto a conoscenza di eventuali variazioni in senso peggiorativo per la correntista operate dalla banca;

3) che, con riferimento al contratto di mutuo chirografario stipulato il 16.3.2007, erano state pattuite le seguenti condizioni economiche: TAN del 5,70%, tasso moratorio pari al 7,70% (TAN + 2%), commissione dell'1% e commissione di estinzione anticipata del contratto del 2%; che il TEGM era pari al 6,34%, con conseguente usurarietà del tasso moratorio;

4) la nullità del contratto derivato di IRS per mancanza di causa, stante la mancata erogazione da parte della convenuta di una somma corrispondente al capitale di riferimento dell'IRS, nonché l'invalidità del contratto in quanto integrante la c.d. truffa contrattuale, in mancanza di prova documentale della definizione della società attrice come operatore qualificato.

Concludeva pertanto per la condanna della banca alla ripetizione delle somme ingiustamente addebitate all'attrice in forza dei contratti inter partes.

Con comparsa depositata in data 9.9.2015 si costituiva in giudizio la società UniCredit S.p.A., eccependo preliminarmente l'incompetenza del giudice adito in favore dell'arbitro con riferimento al contratto derivato di IRS, stante la clausola compromissoria di cui all'art. 15 del relativo contratto. In subordine e con riferimento agli altri rapporti, la banca, contestava le richieste attoree, sostenendo la legittimità e correttezza del proprio operato, contestando la consulenza tecnica di parte attrice ed eccependo, altresì, la prescrizione delle pretese restitutorie attoree relative al contratto di conto corrente.

Depositata le memorie ex art. 183 comma VI c.p.c. veniva disposta CTU contabile e relativa integrazione.

All'udienza del 24/6/2019, dinanzi al nuovo Giudice istruttore, nominato a far data dal 23/4/2018, le parti concludevano e la causa era trattenuta in decisione, con la concessione dei termini di legge ex art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e repliche».

§ 2. — All'esito del giudizio il tribunale ha così deciso:

«Il Tribunale ordinario di Roma, in composizione monocratica, NON definitivamente pronunciando nel giudizio N. R.G. 34732/2015 tra le società _____ e UniCredit S.p.A., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, così provvede:

1) Dichiarare l'incompetenza del Tribunale ordinario in favore del collegio arbitrale delle domande attoree fondate sul contratto di interest rate swap RIF SWAP526174UB inter partes stipulato il 20.4.2007 e fissa in tre mesi dalla comunicazione il termine per la riassunzione del giudizio, relativo al solo contratto IRS, davanti al Collegio arbitrale, da costituire a norma del citato art. 15 del Contratto Normativo;

2) Rigetta le domande attoree fondate sul contratto di finanziamento chirografario inter partes stipulato il 16.3.2007 e di risarcimento del danno;

3) Dispone rimettersi la causa in istruttoria al fine di disporre la parziale rinnovazione della c.t.u., come da separata ordinanza;

4) Spese al definitivo».

A fondamento della decisione il primo giudice, per quanto interessa il presente giudizio di appello, ha svolto le considerazioni che seguono:

- ha dichiarato fondata l'eccezione di incompetenza sollevata dalla Unicredit S.p.a. relativamente alle domande proposte aventi ad oggetto il contratto ISR, in virtù della clausola compromissoria dedotta nel regolamento contrattuale;
- ha dichiarato, invece, infondate le domande attoree relative al mutuo chirografario per le ragioni che seguono:
 1. con riguardo alla usurarietà dei tassi di interesse applicati, il Giudice, dopo aver rilevato che il superamento del limite previsto per legge per l'usura deve essere valutato nel momento in cui gli interessi sono promessi ovvero convenuti (art. 1 l, co. 1 D.L. 394/2000), ha ribadito che l'usura può riguardare sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori (Cass. Civ. n. 5598 del 6 marzo 2017);
 2. ha evidenziato come gli interessi moratori e quelli corrispettivi svolgano due funzioni distinte e separate, pertanto, anche la verifica dell'usura deve essere effettuata diversamente;
 3. ha ritenuto, avendo condiviso il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, che gli interessi di mora siano soggetti al tasso-soglia (fra le molte, Cass. Civ. n. 603/2013);
 4. alla luce di tale orientamento, anche per il contratto di mutuo, l'art. 1 L. 108/1996, il quale prevede la fissazione di un tasso-soglia oltre il quale valutare come usurari gli interessi, riguarda sia quelli corrispettivi che quelli moratori (Cass. Civ. 23192/2017). Ciò è avvalorato non solo dalla legge di interpretazione autentica della norma, ma anche dall'art. 644 c.p., dall'evidenza dei rischi che si potrebbero concretizzare se la disciplina dell'usura non riguardasse anche gli interessi moratori e dall'irrazionalità di sanzionare l'usura nella fase fisiologica del rapporto e non anche in quella patologica;
- ha affermato che l'usura degli interessi moratori si deve valutare autonomamente rispetto a quella degli interessi corrispettivi, escludendo un calcolo avente come base la sommatoria dei due;
- ha statuito, pertanto, che nel contratto di mutuo il tasso di interesse moratorio si sostituisce agli interessi convenzionali in quanto esso si applica solamente al



debito scaduto (capitale ancora non restituito e alla parte degli interessi convenzionali già scaduti e non pagati) ex art. 1224 c.c.;

- conseguentemente, ha affermato che la clausola contenuta nel contratto di mutuo, la quale prevedeva, in caso di ritardo nel pagamento, l'applicazione del tasso moratorio sull'intero importo, non comportava una sommatoria di tassi «*in quanto la base di calcolo, alla quale si applica il solo interesse moratorio, rimane cristallizzata nell'importo della singola rata*», come confermato anche dall'art. 120 D.Lgs n. 385/1993 e dalla delibera del CICR del 9 febbraio 2000;
- ha affermato che, ai fini della verifica del superamento dei limiti antiusura del tasso degli interessi moratori, non avessero rilevanza le spese relative al contratto bancario in quanto l'interesse di mora stesso attiene solamente alla fase patologica del rapporto;
- pertanto, ha evidenziato che, come ribadito dalla giurisprudenza della Suprema Corte (Cass. Civ. n. 14899/2009), l'usuraietà dei tassi di interesse vada concretamente valutata, ma da ciò non deriva che si debba procedere ad effettuare una sommatoria al fine della verifica del superamento del tasso-soglia;
- che è infondata la modalità di conteggio del "tasso effettivo di mora (T.E.MO.)", posto che la previsione contrattuale di interessi moratori concerne la mera ipotesi, patologica ed eventuale, di un ritardo nel pagamento delle rate ed è, dunque, riferita a fattispecie che si discosta dal corso fisiologico del contratto, avendo tali oneri natura risarcitoria, diversamente dagli interessi corrispettivi, connessi all'erogazione del credito. Pertanto, se da un lato si reputa corretto computare, unitamente agli interessi corrispettivi, i restanti costi ed oneri connessi all'erogazione del credito ai fini della determinazione del tasso corrispettivo applicato al rapporto (conteggio del TEG), dall'altro è incoerente replicare tale modalità di calcolo con riferimento agli interessi di mora, attesa la ribadita diversa natura di questi ultimi;
- che i "*Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura*" del 2/7/2013, costituiscono un valido parametro interpretativo della disciplina antiusura, secondo cui i TEG medi rilevati dalla Banca d'Italia

includono, oltre al tasso nominale, tutti gli oneri connessi all'erogazione del credito. Nel caso in questione, i tassi d'interesse corrispettivo e moratorio, correttamente analizzati con esclusione della loro sommatoria e con esclusione del c.d. T.E.MO., risultano inferiori alla soglia d'usura *ratione temporis* vigente per il presente contratto;

- ha affermato che la mancanza dell'indicazione dell'ISC/TAEG non rilevasse ai fini della validità del contratto in quanto essa svolge una funzione meramente informativa sul costo totale del finanziamento. Pertanto, la sua erronea indicazione non ha comportato un aumento di onerosità, in quanto non rende applicabile il disposto dell'art. 117, comma 6 TUB (Trib. Roma 19 aprile 2017) e non genera nessuna incertezza con riguardo al contenuto del contratto ed al tasso di interesse effettivamente pattuito. Conseguentemente esso è stato qualificato come un mero illecito generante responsabilità della Banca (Trib. Milano n. 10832 del 26 ottobre 2017);

- ha ritenuto che il richiamo all'Euribor come parametro di calcolo non avesse comportato un effetto inficiante sulla validità e determinatezza del tasso di interesse corrispettivo in quanto, per giurisprudenza costante, il calcolo degli interessi può essere effettuato *per relationem* ad un parametro certo e determinato come l'Euribor, rilevato ufficialmente dalla E.B.F. (European Banking Federation);

- ha statuito che il riferimento all'Euribor per la determinazione degli interessi non rientrasse nella violazione dell'art. 2 della L. n. 287/1990 relativo alla limitazione della concorrenza in quanto esso si manifesta come un parametro medio e calcolato giornalmente sulla media dei tassi di deposito interbancario di almeno 12 Banche e, dunque, non è limitativo della concorrenza.

- inoltre, il tasso finito previsto dal contratto di mutuo su cui si controverte non è determinato dal solo Euribor, ma da indice + spread, pertanto è inesatto affermare che l'Euribor sia frutto di un accordo di cartello, per fissare «direttamente o indirettamente i prezzi» (cfr. Trib. Bologna 9 febbraio 2018);

B.I.G.

- infine, la sanzione della nullità prevista dalla normativa antitrust “riguarda esclusivamente le intese tra le imprese restrittive della libertà di concorrenza e non si applica invece, ai contratti conclusi con terzi sulla base di dette intese”. Inoltre, poiché il diritto comunitario e quello nazionale nulla dispongono in ordine agli effetti dell’illecito anticoncorrenziale sui contratti conclusi dalle imprese con i clienti, il giudice può applicare ad essi solo le sanzioni eventualmente previste dal diritto interno e, al riguardo, l’ordinamento interno non prevede alcuna sanzione di nullità delle clausole di richiamo dell’indice Euribor (cfr. Trib. Milano, n. 9708 del 27/9/2017);
- che, per costante giurisprudenza, in tema di nullità del contratto per contrarietà a norme imperative in difetto di espressa previsione in tal senso (cd. “nullità virtuale”), ove non altrimenti stabilito dalla legge, unicamente la violazione di norme inderogabili concernenti la validità del contratto è suscettibile di determinarne la nullità, che va, pertanto, esclusa sia quando risulta prevista una diversa forma di invalidità (es. annullabilità), sia quando la legge assicura l’effettività della norma imperativa con la previsione di rimedi diversi (cfr. Cass. civ. n. 25222 del 14/12/2010) o quando vi è violazione di norme, anch’esse imperative, riguardanti il comportamento dei contraenti, la quale può essere fonte di responsabilità (cfr. Cass. civ. n. 8462 del 10/04/2014);
- ha ritenuto infondate le censure relative al piano di ammortamento alla “francese” il quale prevede che gli interessi convenzionali vengano calcolati sulla quota di capitale ancora dovuta senza capitalizzare gli interessi corrisposti nelle rate precedenti. Pertanto, gli interessi che compongono la rata da pagare sono calcolati sulla sola quota di capitale e non comportano l’applicazione di interessi anatocistici (Trib. Roma, Sez. IX, ord. 20 aprile 2015). Di conseguenza, ciascuna rata del piano di ammortamento alla “francese” non viene calcolata sull’intero importo mutuato, ma *«con riferimento alla quota capitale via via decrescente per effetto del pagamento delle rate precedenti»* (Trib. Milano 29 gennaio 2015);

- ha dichiarato ammissibili le domande attoree relative alla nullità parziale del contratto di conto corrente n. 30013972 ed alla ripetizione dell'indebito, avendo ritenuto che:
 1. il rapporto risultava chiuso al tempo dell'introduzione del giudizio;
 2. l'azione di ripetizione di indebitto per pagamenti effettuati dal correntista, in virtù di annotazioni che potrebbero essere state eseguite anche illegittimamente dalla Banca, può essere esercitata solamente a seguito dell'estinzione del conto corrente (Cass. Civ. n. 798 del 15 gennaio 2013;
- con riguardo alla domanda di accertamento della nullità del contratto, ha affermato che l'onere probatorio doveva ricadere sulla parte attrice anche qualora l'accertamento avesse avuto ad oggetto "fatti negativi";
- ha rilevato che i documenti versati in atti fossero carenti per i periodi relativi alle quattro trimestralità del 2004 e del 2005;
- ha ritenuto priva di pregio la nullità dedotta per l'omessa sottoscrizione da parte della Banca del contratto, in quanto la sottoscrizione del correntista ed i comportamenti concludenti della Banca stessa hanno integrato i requisiti richiesti per la validità del contratto (Cass. Civ. Sez. Un. N. 898/2018);
- con riguardo alla contestazione della capitalizzazione degli interessi passivi, risultava *per tabulas* ed in particolare dall'art. 7, co. II, delle condizioni del contratto di conto corrente *inter partes* stipulato il 26.9.2003 la pattuizione della identica periodicità della regolamentazione dei rapporti di dare/avere tra le parti,, ed essa era, pertanto, conforme ai sensi della delibera CICR del 9 febbraio 2000;
- con riguardo alla illegittima corresponsione della Commissione di Massimo Scoperto, ha ritenuto che, in seguito ai mutamenti normativi in materia, si sono venute a creare due tipologie di commissioni: la commissione sulle somme utilizzate (fido per un tempo superiore a trenta giorni) e la commissione per messa a disposizione di fondi (a prescindere dal tempo di utilizzo del fido), ma che richiedeva precise condizioni. Il mutamento normativo è iniziato con il D.L. 185/2008, convertito con L. 2/2009, con la quale è stato



assegnato un termine per l'adeguamento dei contratti in vigore. Con il D.L. 78/2009, convertito con L. 102/2009, sono state apportate modifiche ed integrazioni alla normativa che prevedeva la possibilità per la Banca di conteggiare contemporaneamente interessi passivi, CMS e CMDF. Le ulteriori modifiche apportate alla disciplina hanno comportato che, mentre prima del 2009 la CMS aveva una causa giustificatrice, in quanto era prevista come corrispettivo per la messa a disposizione delle somme di fido per riequilibrare i costi sostenuti dalla Banca per l'approvvigionamento di risorse da mettere a disposizione della clientela, diversamente essa è priva di causa qualora venga calcolata sulle somme in concreto utilizzate dal correntista. Di conseguenza, il Giudice ha ritenuto assente la causa qualora essa fosse stata parametrata all'utilizzo delle risorse del fido e non alla sua durata. Ciò in quanto essa avrebbe perso la sua caratteristica di remunerazione per la messa a disposizione di risorse per il cliente;

- ha rilevato che il CTU ha ritenuto pattuita correttamente la clausola di Massimo Scoperto fra le parti; tuttavia, egli non ha specificato se essa fosse stata applicata sull'utilizzato;
- ha ritenuto doversi rinnovare la CTU avente ad oggetto l'esame delle condizioni contrattuali e delle condizioni economiche pattuite con il contratto di conto corrente e le successive variazioni contrattuali con particolare riguardo al rispetto della normativa antiusura, della corretta applicazione della CMS e della determinazione del saldo del conto corrente, dal momento che il criterio di calcolo utilizzato dal CTU non è apparso conforme al quesito posto in data 30 ottobre 2018;
- con riguardo alla domanda risarcitoria, ha ritenuto non idonee le allegazioni e non adempiuto l'onere probatorio in quanto non è stata provata la lesione al bene della vita né il nesso di causalità fra il fatto illecito ed il danno (Cass. Civ. 5960/2005). Pertanto, in adesione al principio ermeneutico del danno-conseguenza ha ritenuto da escludere la risarcibilità del danno in via automatica, ma necessaria un'opportuna allegazione probatoria (Cass. Sez. Un. 26972/2008).



§ 3. — Ha proposto appello
rassegnando le seguenti conclusioni:

«Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Roma, ogni e diversa contraria istanza, deduzione o domanda disattesa, premesse le declaratorie del caso e di legge, in riforma della Sentenza non definitiva n. 3129/2020 emessa dal Tribunale di Roma il 12.2.2020 pubblicata il 12.2.2020 e notificata il 13.2.2020

NEL MERITO

**QUANTO ALLA POSIZIONE DI MUTUO
CHIROGRAFARIO**

1. *dichiarare la nullità parziale del contratto di mutuo chirografario di cui in narrativa relativamente alle clausole sugli interessi per l'usura ab origine dimostrata in narrativa;*

2. *disporre che il medesimo sia derubricato a contratto a titolo gratuito ex art.1815 II comma c.c.;*

3. *rideterminare l'importo delle rate di sola restituzione delle somme esborsate dalla convenuta – in ciò confermando le perizie in atti – e conseguentemente accertare e dichiarare che la vanta un credito (il cui importo andrà determinato dal CTU) nei confronti della UNICREDIT SPA e conseguentemente condannare quest'ultima alla restituzione di detta somma;*

4. *Accertare la pattuizione e l'applicazione di tassi e condizioni "in concreto" usurari e, per l'effetto, applicare l'art. 1815, c. 2, c.c.*

In subordine nel merito

5. *Applicare al contratto di mutuo chirografario quanto disposto dal comma 4, 6 e 7 dell'art. 117 TUB per mancata indicazione nel contratto del TAEG e comunque per indeterminatezza delle condizioni pattuite, disponendo la restituzione della maggior somma pagata, in relazione all'applicazione del tasso minimo dei BOT.*

6. *Dichiari nulla la pattuizione rispetto al parametro EURIBOR in violazione di norme imperative con le conseguenze di legge.*

QUANTO ALLA POSIZIONE DI CONTO CORRENTE

7. *accertare la nullità/annullabilità totale e/o parziale del contratto di c/c per cui è causa per i motivi di cui in narrativa e conseguente pronuncia; pronunciarsi sulla illegittimità della applicata capitalizzazione degli interessi passivi*

8. *accertare la mancata pattuizione dell'anatocismo trimestrale al rapporto di cui in narrativa e per l'effetto dichiarare non dovuta alcuna capitalizzazione ex SU*

24418/2010; in subordine dichiarare applicabile la capitalizzazione annuale per l'intero periodo contrattuale;

9. rideterminare il "dare ed avere" tra le parti in relazione rapporto dedotto in narrativa, senza anatocismo, e con l'epurazione di qualunque altra somma derivante da contratti affetti da nullità, quali gli interessi del mutuo chirografario e gli interessi relativi al contratto derivato;

10. con la emananda sentenza ed alla luce delle risultanze dell'espletanda istruttoria, statuire come di Giustizia in ordine alla **condanna dell'Istituto bancario convenuto alla restituzione delle somme indebitamente percepite, con interessi e rivalutazione dalla domanda al saldo previa compensazione tra quanto eventualmente dovuto alla banca;**

Sulle spese:

Con vittoria di spese, diritti, onorari, IVA e cpa di entrambi I gradi di giudizio come per legge oltre al rimborso delle spese generali nella misura di legge spese da distrarsi a favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c..

e pregiudizialmente e contemporaneamente

In via istruttoria, con ogni più ampia riserva di integrazione nei termini di legge si chiede:

- che venga disposta apposita CTU sul finanziamento al fine di ricalcolare il rapporto ai sensi e per gli effetti dell'art. 117 c. 7 TUB al tasso minimo dei BOT;

- che venga disposta CTU integrativa per il ricalcolo del conto corrente ai sensi e per gli effetti del combinato disposto di cui ai commi 4,6 e 7 dell'art. 117 TUB al tasso minimo dei BOT senza capitalizzazione».

Unicredit S.p.a. ha resistito al gravame, rassegnando le seguenti conclusioni:

«Piaccia a codesta ecc.ma Corte di Appello di Roma, per i motivi indicati in narrativa, disattesa ogni avversa domanda e istanza, anche istruttoria, richiamando tutti gli atti del precedente grado di giudizio, con relative eccezioni, contestazioni, domande, istanze, osservazioni, anche istruttorie, e produzioni documentali, respingere il gravame di parte appellante poiché inammissibile, anche ai sensi degli artt. 342-bis c.p.c. e 345 c.p.c. per le ragioni di cui in narrativa, nonché integralmente infondato e non provato, confermando la sentenza non definitiva del Tribunale di Roma n. 3129/2020.

Con vittoria delle spese di lite».

L'appello è stato posto in decisione all'udienza del giorno 29 novembre 2021 e successivamente deciso allo spirare dei termini per il deposito di conclusionali e repliche.

§ 4. — L'appello contiene i seguenti motivi di appello:

«Primo motivo di appello sul secondo motivo della decisione, punto 2.2, da pagina 7 a pagina 11 della sentenza impugnata: Violazione e falsa applicazione della legge antiusura n. 108/1996- usura del Tasso Effettivo di mora alla stipula»

Con il primo motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha ritenuto che gli interessi di mora non potessero soggiacere alla legge antiusura vista la loro funzione risarcitoria e non remunerativa. Ha ritenuto l'odierna appellante che il tasso nominale di mora non poteva essere rapportato al tasso soglia fissato dalla Banca d'Italia, non attuale e privo di fondamento positivo, ma doveva rapportarsi al tasso soglia previsto dalla legge considerato come l'unico esistente.

Secondo la Società appellante, non vi sarebbe stato neanche un mutamento di giurisprudenza in merito alle conseguenze giuridiche dell'usurarietà del tasso nominale di mora. Infatti, l'odierna appellante ha ritenuto fermo il principio enunciato dalla Suprema Corte per cui, una volta individuati i presupposti dell'usurarietà degli interessi, la sanzione di cui all'art. 1815, comma 2 c.c. viene automaticamente applicata al contratto, indipendentemente dalla loro tipologia.

Inoltre, secondo quanto affermato dalla Società, il Giudice di prime cure ha errato nel fondare il rigetto della domanda sulla base di una usura per sommatoria come evidenziato nella CTP, la quale si è limitata misurare l'incidenza del tasso di mora pattuito sulla sorte capitale della rata quando il ritardo dei pagamenti non è decadenziale ai sensi dell'art. 40 TUB. Tale articolo prevede che, qualora vi sia un ritardo nel pagamento della rata di 29 giorni, l'importo scaduto, come nel caso di specie, produce interessi di mora sul capitale costituito dall'importo della rata stessa. Mentre tale meccanismo è legittimo, la Società non ha ritenuto legittimo che fosse applicato un tasso sopra soglia dal momento che, quando il ritardo non è decadenziale, gli interessi di mora si sommano agli interessi corrispettivi della rata.

Pertanto, secondo la parte appellante, la verifica del tasso di mora è stata effettuata al momento della stipula del contratto ai

sensi dell'art. 644 c.p. Di conseguenza, la valutazione del tasso di mora è da valutare in relazione al ritardo e non alla decadenza.

Il motivo è destituito di fondamento, non avendo in alcun modo il Tribunale affermato che l'interesse moratorio non è soggetto alla normativa anti usura; nel complesso il motivo risulta ormai superato dalla nota sentenza delle S.U. n. n. 19597 del 18.9.2020) la quale ha affermato i seguenti principi:

- *"la disciplina antiusura si applica agli interessi moratori, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso";*

- *"La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perchè "fuori mercato", donde la formula: "T.e.g.m., più la maggiorazione media degli interessi moratori, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti quale ulteriore tolleranza dal predetto decreto"*

"Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del T.e.g.m. così come rilevato, con la maggiorazione ivi prevista.

Si applica l'art. 1815 c.c., comma 2, onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224 c.c., comma 1, con la conseguente debenza degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente convenuti".

E' dunque è smentita la tesi della omnicomprensività, poiché la verifica del superamento del tasso soglia di usura va condotta separatamente per gli interessi di mora e per quelli corrispettivi e con riferimento a parametri distinti, sia pure sempre individuabili dai decreti ministeriali.

Si pone in palese contrasto con la suddetta sentenza anche l'assunto dell'appellante secondo il quale il tasso nominale di mora non potrebbe in ogni caso essere rapportato con il fantomatico tasso soglia-mora della Banca d'Italia in quanto

trattasi di tasso privo di qualsiasi fondamento positivo e fondato su parametri statistici non attuali (appello pag. 7).

Al contrario, le citate S.U. hanno affermato:

“Le rilevazioni di BIT. Così come la legge, per gli interessi corrispettivi, ha introdotto la qualificazione oggettiva della fattispecie usuraria mediante il tassosoglia, del pari, per gli interessi moratori, l'identificazione dell'interesse usurario passa dal tasso medio statisticamente rilevato, in modo altrettanto oggettivo ed unitario, idoneo a limitare l'esigenza di misurarsi con valutazioni puramente discrezionali. L'esigenza del rispetto del principio di simmetria, fatto proprio dalle Sezioni unite con la sentenza n. 16303 del 2018, ben può essere soddisfatta mediante il ricorso ai criteri oggettivi e statistici, contenuti nella predetta rilevazione ministeriale, ove essa indichi i tassi medi degli interessi moratori praticati dagli operatori professionali. Giova, al riguardo, ricordare che il criterio di rilevazione dei tassi medi, fatto proprio dal legislatore del 1996 per oggettivare il giudizio (superando la cd. usura soggettiva, derivata dall'approfitamento di uno stato di bisogno del mutuatario), reca in sé alcuni presupposti: che sia lecita la pattuizione degli interessi, corrispettivi e moratori; che il mercato concorrenziale e vigilato sia, esso stesso, in grado di offrire - nella media - la misura corretta dei tassi, esprimendo l'equilibrio ragionevole tra la posizione del prestatore e quella del prenditore del denaro. Le rilevazioni di Banca d'Italia sulla maggiorazione media, prevista nei contratti del mercato a titolo di interesse moratorio, possono fondare la fissazione di un cd. tassosoglia limite, che anche questi comprenda. La misura media dell'incremento, applicata sul mercato quanto agli interessi moratori, viene considerata dalla Banca d'Italia solo a fini statistici, opzione di metodo motivata con l'esigenza di non comprendere nella media operazioni con andamento anomalo ed evitare un innalzamento delle soglie, in potenziale danno della clientela (cfr. documento Banca d'Italia 3 luglio 2013). La nozione sottesa è quella di un mercato concorrenziale del credito, in cui il gioco delle parti tende ad indicare l'equilibrio spontaneo degli interessi, pur nei limiti dei controlli e della vigilanza ad esso propria. Lungi dal rilevare la casistica, eterogenea e centrifuga, dei singoli rapporti obbligatori di finanziamento, quel che assume importanza è l'oggettività dei dati emergenti dalla realtà economica e dalla sua struttura, caratterizzata da un ordinamento sezionale regolamentato e vigilato. La conseguenza è che la clausola sugli interessi moratori si palesa usuraria, quando essa si ponga

"fuori dal mercato", in quanto nettamente distante dalla media delle clausole analogamente stipulate. Orbene, il tasso rilevato dai D.M. n. a fini conoscitivi - sia pure dichiaratamente in un lasso temporale a volte diverso dal trimestre, non sempre aggiornato a quello precedente (per i più recenti decreti, all'anno 2015) e rilevato a campione - può costituire l'utile indicazione oggettiva, idonea a determinare la soglia rilevante. Dal D.M. 21 dicembre 2017, inoltre, si è cominciato a distinguere all'interno di tale tasso, individuandone tre diversi (mutui ipotecari ultraquinquennali, operazioni di leasing e complesso degli altri prestiti). Dunque, nei recenti decreti ministeriali sono rilevati i tassi effettivi globali medi, riferiti ad anno; è individuato il tasso-soglia mediante l'aumento dei predetti tassi di un quarto, cui si aggiungono ulteriori 4 punti percentuali; si dà, altresì, conto dell'ultima rilevazione statistica condotta dalla Banca d'Italia, da cui risulta che i tassi di mora pattuiti sul mercato presentano, rispetto ai tassi percentuali corrispettivi, una maggiorazione media pari a 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultraquinquennale, a 4,1 punti percentuali per le operazioni di leasing e a 3,1 punti percentuali per il complesso degli altri prestiti. Tutto ciò, nell'art. 3 dei decreti ministeriali, nonché nell'adeguata spiegazione contenuta nell'allegato. Onde tale rilevazione costituisce il parametro privilegiato di comparazione, che permette di accedere a valutazioni quanto più basate su dati fattuali di tipo statistico medio, prive di discrezionalità, scongiurando, a fini di uguaglianza, difformità di applicazione. Inoltre, va considerato come il dato, pur rilevato in anni precedenti (sino al D.M. 21 dicembre 2017, si riportava il dato rilevato nel 2001; da tale decreto in poi, viene riportato il dato rilevato nel 2015), è all'evidenza reputato ancora attuale dall'autorità tecnica, dato che appunto esso viene mantenuto, sia pure "a fini conoscitivi", nei decreti ministeriali contenenti la rilevazione periodica del T.e.g.m.".

Infine, le stesse S.U. hanno affermato che in caso di superamento del tasso soglia degli interessi moratori, e, dunque, di nullità della relativa pattuizione, l'invalidità riguarda solo tali interessi, dovendosi pertanto applicare i soli interessi corrispettivi.

Ne deriva l'infondatezza della domanda attrice volta all'eliminazione degli interessi ai sensi dell'art. 1815 comma 2 c.c.

P
N
P

Il motivo risulta pertanto del tutto superato dall'orientamento espresso dalle S.U., con conseguente infondatezza delle ragioni riportate dall'appellante sulla scorta della CTP prodotta in primo grado.

«Secondo motivo di appello sulla mancata decisione del giudice di prime cure in relazione all'usura del tasso effettivo della penale per estinzione anticipata al momento della stipula riscontrata dal CTU: Violazione e falsa applicazione dell'art. 644 comma 4 cp, della legge 108/96 e della legge di interpretazione n. 24 del 2001 - gratuità ex art. 1815 comma 2 cc – per omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio ex art. 360 c. 1 n. 5»

Con il secondo motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha omesso di considerare gli esisti della CTU che hanno evidenziato l'usura della clausola penale per estinzione anticipata del finanziamento chirografario.

Il CTU ha ritenuto usuraria la clausola in quanto le commissioni, remunerazioni e le spese collegate previste dall'art. 644, comma 4 c.p. hanno comportato il superamento del tasso soglia.

Pertanto, la parte appellante ha ritenuto, in virtù della giurisprudenza citata, che l'estinzione anticipata dovesse ritenersi inerente alla concessione del credito per i seguenti motivi:

1. la penale per estinzione anticipata era condizione per la concessione del credito;
2. essa regolava le condizioni economiche del recesso anticipato del mutuatario.

Inoltre, secondo l'appellante, per determinare il tasso di usura, si dovrebbe tener conto anche delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese collegate all'erogazione del credito e non legate da un rapporto sinallagmatico con il prestito del denaro.

Il motivo va respinto.

Le Istruzioni della Banca d'Italia per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della Legge sull'usura – agosto 2009, punto C4, prevedono: *«Le penali a carico del cliente previste in caso di estinzione anticipata del rapporto, laddove consentite, sono da ritenersi meramente eventuali, e quindi non vanno aggiunte alle spese di chiusura della pratica»* Le penali per l'estinzione anticipata del rapporto, pertanto, non

BR

rientrano nelle spese di chiusura della pratica che, ai sensi del precedente punto C4 n. 2, sono incluse nel calcolo del TEG.

In proposito si osserva che la penale di estinzione nel caso di recesso anticipato costituisce un onere meramente eventuale, poiché non dovuto per effetto della mera conclusione del contratto, ma subordinato al verificarsi di eventi futuri rimessi alla volontà del correntista. Essa pertanto non è direttamente collegata all'erogazione del finanziamento, venendo in rilievo solamente nell'ipotesi in cui il rapporto non segua l'andamento pattuito.

Non può quindi ritenersi che una iniziativa del mutuatario, volta alla anticipata estinzione del mutuo, messa in atto successivamente alla conclusione del contratto di mutuo possa determinare l'usuraietà genetica del tasso di interesse: invero, un vizio genetico del contratto deve essere rilevabile sulla scorta delle clausole contrattuali (effetto diretto), non in relazione alla fase esecutiva del rapporto.

La sommatoria di interesse (corrispettivo) e penale di anticipata estinzione, risulta ancora più irrazionale ove si consideri che la penale di anticipata estinzione è calcolata sul capitale residuo del finanziamento ed è evidentemente finalizzata ad interrompere il pagamento degli interessi corrispettivi, per cui appare illogico prevedere la sommatoria di due voci alternative, che si escludono l'una con l'altra.

Inoltre, operando siffatta sommatoria verrebbe meno quel principio di omogeneità/simmetria di confronto tra TEG (ove comprensivo dell'ipotetica sommatoria degli interessi corrispettivi e della penale di anticipata estinzione) e il tasso-soglia (che tale sommatoria notoriamente non contempla), collocato dalle Sezioni Unite al centro del vigente sistema antiusura.

«Terzo motivo di impugnazione sul secondo motivo della sentenza appellata relativo al finanziamento pag. 11 e 12: Violazione e falsa applicazione dell'art. 117 comma 4, 6, 7 e 8 TUB – Mancata indicazione dell'ISC/TAEG nel contratto – sussistenza»

Con il terzo motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha ritenuto non rilevante, ai fini della validità del contratto di mutuo, l'omessa indicazione dell'ISC/TAEG.

La Società ha evidenziato come l'ISC fosse un elemento essenziale del contratto come si rende evidente dalla normativa

sul punto riportata (art. 117, comma 8 TUB, art. 3 delibera CICR 4 marzo 2009, circolare della Banca d'Italia del 25 luglio 2003, al titolo X, sez. II par. 9, la quale, nel recepire la Delibera del CICR del 4 marzo 2003, ha previsto che l'ISC debba essere calcolato con le stesse modalità del TAEG e vada inserito nei contratti, tra cui quello di mutuo e di finanziamento).

Inoltre, secondo la parte appellante l'ISC avrebbe non solo una funzione pubblicitaria ed informativa, ma anche quella di contenuto minimo del contratto come è risultato evidente dalla sua derubricazione all'interno delle "Istruzioni della Banca d'Italia" (circolare della Banca d'Italia del 25 luglio 2003, al titolo X).

Pertanto, la Società ha ritenuto nullo il contratto di finanziamento mancante di tale elemento necessario.

L'obbligatorietà dell'ISC nei contratti di finanziamento, secondo l'odierna appellante, deriverebbe dal disposto di cui all'art. 117 TUB e non dall'art. 125 *bis* TUB, riguardante la disciplina consumieristica spesso erroneamente applicata, come nel caso di specie.

Infatti, già con l'art. 117 TUB, entrato in vigore nel 2003, il legislatore aveva previsto la nullità del contratto in mancanza dell'indicazione dell'ISC e tale previsione non è stata sostituita dalla successiva trasposizione letteraria nel TUB della disciplina comunitaria consumieristica di cui all'art. 125 *bis*.

La nullità del contratto in forza della mancata indicazione dell'ISC è stata accertata in più casi anche dalla giurisprudenza di merito (Trib. Cagliari ord. 5295/2016).

Pertanto, secondo la parte appellante, il Giudice di prime cure avrebbe dovuto accertare la nullità del contratto ai sensi dell'art. 117 TUB.

Esso prevede tre diversi tipi di nullità del tasso corrispettivo pattuito. La Società ha sostenuto che al caso di specie si dovesse applicare la previsione di cui all'art. 117, comma 6 TUB relativamente ai tassi "pubblicizzati", in quanto l'ISC, sebbene sia un tasso di interesse, non rileva nel calcolo delle rate di rimborso.

Quanto al suo essere "pubblicizzato", la Società ha ritenuto che esso svolga sia la funzione informativa che quella di contenuto minimo del contratto, come sopra evidenziato.

In conclusione, la parte appellante ha affermato che l'omissione della sua indicazione ha integrato una violazione dei principi statuiti all'art. 117 TUB e, di conseguenza, ha



comportato la nullità del contratto per mancanza di un elemento necessario previsto per legge.

La censura è destituita di fondamento.

L'art. 117 comma 6 del T.U.B. prevede:

“6. Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati”.

Sulla base del dettato della delibera CICR delle 4/3/2003 e della stessa circolare della Banca d'Italia del 25.7.2003 riportata nel motivo, risulta che l'ISC è un indicatore sintetico di costo che deve essere indicato nel contratto a finalità informativa.

Invero, detto indicatore è inserito nel titolo X, riguardante la *TRASPARENZA DELLE OPERAZIONI E DEI SERVIZI BANCARI*, sezione seconda, riguardante la *PUBBLICITÀ E INFORMAZIONE PRECONTRATTUALE*.

Al punto 9 della II sezione è previsto:

“9. Indicatore sintetico di costo. Il contratto e il "documento di sintesi" di cui al par. 8 della presente sezione riportano un "indicatore sintetico di costo" (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso annuo effettivo globale (TAEG), ai sensi dell'art. 122 del T.U. e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno a oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4 marzo 2003 (1): — mutui; — anticipazioni bancarie; — altri finanziamenti (2). Alle operazioni di credito al consumo si applicano le disposizioni sul TAEG previste ai sensi del Capo II del Titolo VI del T.U.”

Esso, dunque, non fa parte del contenuto minimo del contratto quanto alla determinazione del tasso di interesse, il quale deve essere espressamente previsto in apposita clausola.

Invero, nessuna nullità è prevista per il caso di mancata indicazione dell'ISC, a differenza di quanto stabilito nel settore del credito al consumo; infatti, la relativa disciplina contenuta nell'art. 125-bis, comma VI, del TUB, dispone che, nel caso in cui il TAEG indicato nel contratto non sia stato determinato correttamente, le clausole che impongono al consumatore costi aggiuntivi (rispetto a quelli effettivamente computati nell'ISC) sono da considerarsi nulle.

Risulta, dunque, corretta la soluzione del Tribunale impugnato secondo il quale, alla luce della normativa richiamata

e di quanto previsto dall'articolo 117 comma 6, l'indicatore ISC non rappresenta la pattuizione relativa agli interessi ed ha una funzione esclusivamente informativa, di talché la sua mancanza o erronea indicazione, non determina la nullità della pattuizione relativa agli interessi al di fuori dell'ambito del credito al consumo, non ingenerandosi nessuna incertezza sul contenuto effettivo del contratto stipulato e del tasso di interesse effettivamente pattuito.

La violazione degli obblighi relativi alla trasparenza è, dunque, sanzionata esclusivamente sul piano risarcitorio.

«Quarto motivo di impugnazione sul terzo motivo della sentenza appellata relativo alla nullità del tasso del finanziamento perchè parametrato all'EURIBOR pag. 12, 13 e 14: Violazione e falsa applicazione della normativa Europea anticoncorrenziale di cui all'art. 81 del TCE prima e art. 101 TFUE – sussistenza e conseguenze – Fatto notorio: accertata manipolazione del parametro Euribor durante il periodo di stipula del contratto»

Con il quarto motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha ritenuto che il richiamo all'Euribor, come parametro di calcolo, avesse inficiato la validità e la determinatezza del tasso di interesse corrispettivo.

La parte appellante, in virtù della giurisprudenza citata (Trib. Pescara sent. n. 557/2019), ha ritenuto che fosse «*nullo, e rilevabile d'ufficio, il tasso di mutuo variabile Euribor periodo 2005-2008 per la manipolazione rilevata e stabilita dalla Decisione UE del 04.12.2013, anche se nello specifico la banca convenuta non ha partecipato all'intesa anticoncorrenziale nel periodo (2005-2008) in cui è stata accertata la manipolazione dei tassi*». In particolare, essa ha ritenuto l'applicazione del tasso Euribor contraria alle norme imperative ed all'ordine pubblico economico sancito anche dai trattati internazionali da cui è derivata la nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c.

Inoltre, le decisioni dell'Autorità comunitaria, sebbene prive dei caratteri di astrattezza e generalità, sono comunque dotate di effetto diretto nei confronti dell'ordinamento nazionale e ciò comporta la previsione di una presunzione *iuris tantum* dell'esistenza del danno cagionato dall'illecito.

Pertanto, l'odierna appellante ha concluso affermando che le conseguenze della nullità si possono rinvenire solo ed esclusivamente nell'art. 117 TUB in quanto norma speciale e prevalente, pertanto al contratto di finanziamento oggetto di

15

causa sarebbe nullo per la pattuizione nulla del tasso perché parametrato all'Euribor, è data dal combinato disposto del comma 4 e 7 dell'art. 117 TUB.

Il motivo è infondato.

L'articolo 117 TUB ai commi 4 e 7 prevede:

“4. I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora.

7. In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano:

a) il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione.

b) gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, al momento in cui l'operazione è effettuata o il servizio viene reso; in mancanza di pubblicità nulla è dovuto”.

Nel caso in questione, il giudice di primo grado ha rilevato che il mutuo di cui è causa determinava l'interesse con riferimento all' Euribor + spread, ed ha altresì ricordato che L'Euribor è un tasso di riferimento, calcolato giornalmente, che indica il tasso di interesse medio delle transazioni finanziarie in Euro tra le principali banche europee; esso viene determinato (“fissato”) dalla European Banking Federation (EBF) come media dei tassi di deposito interbancario tra un insieme di oltre 50 banche, individuate tra quelle con il maggiore volume d'affari dell'area Euro (che, per l'Italia, sono Intesa Sanpaolo, Unicredit, Monte dei Paschi di Siena e UBI Banca).

È evidente, pertanto, che la parte appellante non ha compreso la motivazione del giudice laddove ha ritenuto che la clausola di determinazione del tasso di interesse del mutuo riferita all'Euribor, di per sé, non è affetta da nullità, in quanto detto interesse è determinabile sulla base di una semplice operazione matematica in relazione alla misura del tasso di interesse in questione, come periodicamente rilevato.

Ciò posto, dunque, ciò che risulta dalla Decisione UE del 4/12/2013 posta a fondamento del motivo di appello è che alcuni

funzionari di tre banche operanti a livello europeo, non comprendenti l'odierna banca appellata, hanno posto in essere condotte in violazione della normativa comunitaria in materia di concorrenza e, pertanto, testualmente: *"la Commissione ha adottato una decisione relativa a un procedimento ai sensi dell'articolo 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (il «trattato») e dell'articolo 53 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (l'«accordo SEE»).*

La Commissione, quanto alle condotte sanzionate, ha rilevato:

" (13) Attraverso il comportamento di certi loro dipendenti, le parti hanno partecipato ad accordi nel settore degli EIRD che consistevano nelle seguenti pratiche fra parti diverse:

- a) A volte certi operatori impiegati da parti diverse hanno comunicato e/o ricevuto preferenze per un fixing invariato, basso o elevato di determinate scadenze dell'EURIBOR. Queste preferenze dipendevano dalle loro posizioni di negoziazione/esposizioni.*
- b) A volte certi operatori di parti diverse hanno comunicato e/o ricevuto dagli altri informazioni dettagliate, non di notorietà pubblica/disponibili, sulle posizioni di negoziazione o sulle intenzioni relative alle future comunicazioni dell'EURIBOR per determinate scadenze di almeno una delle loro rispettive banche.*
- c) A volte certi operatori hanno inoltre valutato la possibilità di allineare le loro posizioni di negoziazione per gli EIRD in base alle informazioni di cui alle lettere a) o b).*
- d) A volte certi operatori hanno inoltre valutato la possibilità di allineare almeno una delle future comunicazioni EURIBOR delle loro banche in base alle informazioni di cui alle lettere a) o b).*
- e) A volte almeno uno degli operatori coinvolti in queste discussioni ha contattato le persone incaricate di comunicare i tassi EURIBOR presso le rispettive banche, o ha dichiarato che intendeva farlo, per chiedere loro di presentare all'agenzia incaricata di eseguire i calcoli per conto della*

0
1
2

FBE una comunicazione in una certa direzione o a un livello specifico.

- 7) *A volte almeno uno degli operatori coinvolti in queste discussioni ha dichiarato che avrebbe riferito, o ha riferito, in merito alla risposta della persona incaricata di comunicare i tassi EURIBOR prima del momento in cui le comunicazioni giornaliere EURIBOR dovevano essere presentate all'agenzia incaricata di eseguire i calcoli oppure, nei casi in cui l'operatore aveva già discusso di questo con la persona incaricata di comunicare i tassi, ha trasmesso le informazioni ricevute da questa persona all'operatore di un'altra parte.*
- 8) *A volte almeno un operatore di una parte ha comunicato a un operatore di un'altra parte altre informazioni dettagliate e sensibili sulla strategia di negoziazione o di fissazione dei prezzi della sua banca per quanto riguarda gli EIRD.*
- (14) *A volte, inoltre, determinati operatori impiegati da parti diverse hanno discusso il risultato della fissazione dei tassi EURIBOR, comprese comunicazioni specifiche delle banche, dopo che i tassi EURIBOR di un dato giorno, erano stati determinati e pubblicati.*
- (15) *Ciascuna parte ha partecipato almeno a uno di questi tipi di comportamento. Ciò è avvenuto durante tutto il periodo della partecipazione rispettiva delle parti del procedimento di transazione all'infrazione, sebbene non tutte le parti del procedimento di transazione abbiano partecipato a tutti i casi di collusione e l'intensità dei contatti collusivi abbia subito variazioni durante il periodo dell'infrazione".*

Ciò premesso, la Commissione ha irrogato la sanzione dell'ammenda a carico delle banche coinvolte.

Nulla risulta accertato dalla Commissione Europea circa gli effetti determinati sul tasso Euribor dalle pratiche illecite poste in essere dai funzionari delle banche coinvolte nel periodo in contestazione, ossia dal settembre 2005 al maggio 2008. In altre parole, non vi è alcun accertamento circa l'effettiva alterazione

del Tasso Euribor nel periodo in questione, né in aumento, né in diminuzione dello stesso.

Ne deriva che l'illiceità delle condotte sanzionate ha riguardato, come si è visto, non già le clausole contrattuali parametrata al tasso Euribor, di per sé pienamente valide, bensì, eventualmente, il processo di determinazione del suddetto tasso, nella misura in cui le suddette pratiche illecite possano aver influito, aumentandolo, sulla quantificazione del tasso Euribor nel periodo di riferimento.

Ed allora, risulta del tutto fuori luogo invocare la sanzione della nullità ai sensi dell'articolo 117 comma 4 e 7 del TUB.

Né può richiamarsi nel caso oggetto del presente giudizio la recente pronuncia delle S.U n. 41994/2021, che ha ritenuto la nullità di tre clausole dei contratti stipulati sulla base delle condizioni generali del contratto di fideiussione *omnibus* predisposte dall'ABI, in quanto ritenute in contrasto con la normativa in materia di concorrenza dalla l. n. 287 del 1990 e ritenute invalide dalla Banca d'Italia con provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 della Banca d'Italia.

Invero, nel caso esaminato dalle S.U. nella sentenza richiamata, oggetto dell'illecito anticoncorrenziale erano direttamente le clausole predisposte dall'ABI al fine di un'applicazione uniforme, di talché la nullità per la violazione della richiamata l. n. 287 del 1990 è stata ritenuta dalle S.U. non limitata alla suddetta normativa uniforme ABI, bensì ricadente anche sulle clausole inserite nei singoli contratti stipulati dalle varie banche sulla falsariga del censurato modello ABI, in quanto contenenti le tre clausole considerate invalide.

Nel caso esaminato dalle S.U., dunque, la nullità ricade direttamente sulle clausole ritenute in contrasto con la normativa anticoncorrenziale, mentre nel caso oggetto del presente giudizio la nullità non ricade sulla clausola determinativa degli interessi parametrati al tasso Euribor, in quanto l'illecito sanzionato dalla Commissione Europea non ha avuto ad oggetto le clausole contrattuali, bensì comportamenti volti ad influire nella determinazione del suddetto tasso Euribor nel periodo in considerazione.

È evidente, pertanto, che, esclusa l'invalidità della clausola contrattuale agganciata al tasso Euribor, potrebbe, in tesi, ritenersi illecito lo stesso tasso Euribor nel periodo considerato.

Tuttavia, come si è visto, il provvedimento della Commissione Europea nulla stabilisce circa l'eventuale distorsione subita dal tasso Euribor per effetto delle condotte

sanzionate, con la conseguenza che, esclusa la nullità della clausola contrattuale, andrebbe provata dall'attore la conseguente illiceità del tasso Euribor nel periodo in considerazione, in quanto risultante in concreto manipolato ed artatamente aumentato, ed in quale misura, prova che, nel caso in questione, è del tutto mancata. Non può pertanto neppure ammettersi la ripetizione dell'indebito in relazione alla suddetta percentuale del tasso di interesse, in quanto frutto delle pratiche sanzionate.

Per altro verso, deve rilevarsi che anche la tutela risarcitoria non è ravvisabile nel caso in questione, atteso che la Banca appellata è del tutto estranea alle attività sanzionate, di talché non potrebbe ascrivere alla stessa alcuna responsabilità per l'ipotetica manipolazione del tasso Euribor nel periodo considerato.

Il motivo va, dunque, respinto,

«Quinto motivo di impugnazione sul quarto motivo della sentenza appellata relativo alla nullità del Piano di ammortamento alla francese pagine 14 e 15 della sentenza: Violazione art. 1283 c.c. – sussistenza e conseguenze»

Con il quinto motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice non ha adottato un corretto l'approccio per l'accertamento della nullità del piano di ammortamento alla "francese".

Secondo l'odierna appellante, il piano di ammortamento, e la stessa rata, rappresenterebbero esattamente il risultato del calcolo anatocistico a monte che li hanno determinati, come sostenuto dalla più recente giurisprudenza. (Trib. Massa sent. 19 febbraio 2019).

Infatti, la Società ha ritenuto che il calcolo per l'individuazione dell'anatocismo debba essere effettuato non "a valle", ma "a monte". Solamente con tale modalità di calcolo sarebbe stato possibile rilevare l'anatocismo.

Il Giudice di prime cure, invece, ha valutato l'assenza di anatocismo solamente nel momento del pagamento della rata ("a valle"), il quale è avvenuto in seguito alla stipulazione del contratto. Pertanto, egli non ha tenuto conto del meccanismo di calcolo finanziario "a monte" che ha dato origine all'effetto anatocistico vietato, non essendo stato riportato, all'interno del contratto, come avrebbe variato la rata nel corso del tempo.

Il motivo, meramente ripetitivo delle argomentazioni svolte dall'attrice in primo grado, va respinto.

0151

Questa Corte ha già avuto modo di affermare la non configurabilità della violazione delle norme in tema di anatocismo nel piano di ammortamento alla francese (cfr. Corte Appello Roma sez. I n. 1011 del 14.2.2018 , Corte Appello Roma sez. I n. 2836 /2020 , Corte d'Appello Roma sez. IV n.731/2020), sicchè per quanto qui non specificamente indicato si fa rinvio *ex art.118 disp.att.c.p.c.* alle predette pronunce ed alle motivazioni ivi espresse. Trattasi del resto di orientamento assolutamente prevalente nella giurisprudenza di merito (cfr. Corte d'Appello Milano Sez. I, Sent., 23-07-2020 resa nella causa n. r.g. 2386/2019; Corte d'Appello Milano Sez. I, Sent., 22-07-2020 resa nella causa n. r.g. 5149/2018; Corte d'Appello Milano Sez. III, Sent., 15-07-2020 resa nella causa n. r.g. 1532/2019) da cui questa Corte ritiene non doversi discostare.

E dunque in estrema sintesi ritiene la Corte in via generale che non è sostenibile postulare un automatismo tra ammortamento alla francese ed anatocismo, in quanto si ha anatocismo, rilevante agli effetti dell'art. 1283 c.c., soltanto se gli interessi maturati sul debito in un determinato periodo si aggiungono al capitale, andando così da costituire la base di calcolo produttiva di interessi nel periodo. La previsione di un piano di rimborso con rata fissa costante proprio del c.d. ammortamento "*alla francese*", non comporta invece alcuna violazione dell'art. 1283 c.c., poiché gli interessi di periodo vengono calcolati sul solo capitale residuo e alla scadenza della rata gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota interessi della rata di rimborso. Inoltre l'applicazione degli interessi moratori sull'importo delle rate scadute e non pagate è poi conforme all'art. 3 della delibera CICR del 9/2/2000, secondo la quale:

"1. Nelle operazioni di finanziamento per le quali è previsto che il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata pub, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sin0 al momento del pagamento. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica".

Quanto alla dedotta indeterminatezza del piano di rimborso, è appena il caso di rilevare come nel contratto di mutuo in questione il piano di ammortamento sviluppato dalla prima all'ultima rata è parte del contenuto contrattuale, di talché nessuna indeterminatezza può ravvisarsi nella indicazione

dell'importo delle rate a carico del cliente e del loro sviluppo dall'inizio alla fine del contratto.

«Sesto motivo di impugnazione sul capo della sentenza relativo alla validità del contratto di conto corrente n. 30013972 del 26.9.2003 in assenza di firma della banca: Violazione e falsa applicazione dell'art. 117 TUB e 1341 c.c. – Sussistenza e conseguenze»

Con il sesto motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha ritenuto valido il contratto in cui manca la sottoscrizione di una delle due parti.

Secondo la parte appellante, la validità di un contratto sottoscritto solamente da una parte è relativa in quanto le non possono essere considerate valide le singole clausole relative alla pattuizione di interessi ultralegali, alle commissioni, ai costi di ogni genere ed alla capitalizzazione trimestrale. Pertanto, l'assenza della sottoscrizione di entrambe le parti avrebbe impedito gli effetti di cui all'art. 1341 c.c.

Conseguentemente, ciò comporterebbe la necessità di applicare il ricalcolo al tasso minimo dei BOT dell'intero rapporto epurato da ogni costo e capitalizzazione illegittime fin dall'origine.

Il motivo risulta del tutto avulso dalle ragioni poste dal Tribunale ha a fondamento del rigetto della pretesa nullità del contratto per mancanza di firma, avendo in proposito richiamato il principio affermato dalle S.U. n. 898/2018, in relazione ad un contratto-quadro relativo ai servizi di investimento, che prevede la forma scritta ai sensi dell'art. 23 del d.lgs. 24/2/1998, n. 58, secondo il quale il requisito della forma scritta è rispettato ove sia redatto il contratto per iscritto e ne venga consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando la sottoscrizione anche dell'intermediario, il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti.

La dedotta nullità del contratto per la mancanza della firma da parte della Banca, va pertanto respinta, e, con essa, l'ulteriore censura di nullità in relazione alle singole clausole, risultando le stesse sottoscritte e, ove previsto, specificamente approvate.

«Settimo motivo di impugnazione sul capo della sentenza relativo alla asserita corretta pattuizione della capitalizzazione trimestrale nel conto corrente n. 30013972: Violazione a falsa

217

applicazione dell'art. 1341 c.c. 808 c.p.c. – sussistenza e conseguenze»

Con il settimo motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha dichiarato valida la pattuizione della capitalizzazione trimestrale nel conto corrente n. 30013972.

Con riguardo alle già esposte ragioni, la parte appellante ha affermato ulteriormente che non fosse chiaro se il cliente avesse ricevuto il contratto in quanto *«quello prodotto in giudizio di primo grado è la copia per la banca ricevuta a seguito di opportuna richiesta ex art. 119 TUB»*.

****L****

Anche il presente motivo risulta del tutto avulso dalle ragioni poste dal Tribunale a fondamento del rigetto dell'invocata nullità, avendo il primo giudice rilevato che: *“risulta per tabulas ed in particolare dall'art. 7, co. II, delle condizioni del contratto di conto corrente inter partes stipulato il 26.9.2003 la pattuizione della identica periodicità della regolamentazione dei rapporti di dare/avere tra le parti”*.

Quanto alla circostanza che il contratto prodotto in giudizio dall'appellante era la copia ricevuta dalla banca a seguito della richiesta ex articolo 119 TUB, è appena il caso di rilevare come ogni discordanza dalla copia del contratto consegnato all'appellante doveva, all'evidenza, essere provata da quest'ultimo.

«Mancata pronuncia su questione controversa e non decisa Nullità della clausola anatocistica per difetto di valida pattuizione»

Con l'ultimo motivo di appello, la Società ha censurato la sentenza nella parte in cui il Giudice ha ommesso di pronunciarsi sulla questione relativa alla nullità della pattuizione anatocistica in relazione alla sua espressione numerica e riguardante il contratto di conto corrente.

L'odierna appellante ha ribadito quanto già affermato in atti ossia che il TAE creditore è indicato nel contratto nella stessa misura dello stesso TAN creditore, mentre il TAE debitore è *«indicato nella sua piena espressione numerica»*. Tale indicazione, secondo la Società, ha integrato una violazione in quanto la rappresentazione numerica del TAN annuo, comprensivo dell'effetto anatocistico, era un preciso obbligo di legge a tutela della trasparenza e della correttezza contrattuale.

Inoltre, la Società ha ribadito che dagli atti è emerso che tutti gli interessi passivi per la correntista, addebitati in corso di rapporto, sono derivati, non dall'utilizzo del contratto di conto corrente, ma dall'utilizzo del contratto di apertura di credito, il quale non presupponeva alcuna possibilità di generare interessi a credito del correntista. Da quanto affermato, la Società ha ritenuto che l'anatocismo fosse vietato, come anche previsto dalla disciplina di cui alla delibera 9 febbraio 2000.

Il motivo è completamente infondato.

L'articolo 6 della Delibera CICR del 9 FEBBRAIO 2000 prevede:

"I contratti relativi alle operazioni di raccolta del risparmio e di esercizio del credito stipulati dopo l'entrata in vigore della presente delibera indicano la periodicità di capitalizzazione degli interessi e il tasso di interesse applicato. Nei casi in cui è prevista una capitalizzazione infrannuale viene inoltre indicato il valore del tasso, rapportato su base annua, tenendo conto degli effetti della capitalizzazione. Le clausole relative alla capitalizzazione degli interessi non hanno effetto se non sono specificamente approvate per iscritto".

Si rileva immediatamente come nessuna nullità sia prevista per la mancata indicazione del valore del tasso, rapportato su base annua, che tenga conto degli effetti della capitalizzazione, mentre è prevista l'inefficacia delle clausole relative alla capitalizzazione degli interessi ove non approvate specificamente per iscritto.

Nel caso in questione, risulta, come peraltro già rilevato dal giudice di primo grado che il tasso debitore era indicato nella misura del 13,25% mentre il tasso effettivo annuo era indicato nella misura del 13,92.301.

La prescrizione contenuta nell'articolo 6 della citata delibera risulta, dunque, pienamente rispettata.

L'appellante lamenta che, invece, il tasso effettivo annuo degli interessi creditori, comprendente la capitalizzazione era prevista nella misura dello 0,03%, ossia in misura pari all'interesse creditore. Da ciò deriverebbe la nullità della clausola relativa alla capitalizzazione.

Come già osservato, non possono, all'evidenza, ritenersi nullità al di fuori della previsione di legge.

È altrettanto vero che l'indicazione del tasso effettivo annuo comprendente gli effetti della capitalizzazione ha particolare rilievo con riferimento agli interessi debitori, al fine di

B.L.

rendere trasparente quale sarà il costo che il correntista dovrà sopportare al titolo di interessi passivi.

La mancata indicazione del tasso effettivo annuo degli interessi creditori non può avere, evidentemente, lo stesso rilievo, attesa la percentuale infima degli interessi maturati dal correntista sulle somme depositate e la quasi totale irrilevanza della capitalizzazione degli interessi creditori.

A tal proposito, la Corte dissente dal principio di diritto stabilito da Cass. n. 4321 10/02/2022 (peraltro in sesta sezione) prodotta dall'appellante con le memorie conclusive, secondo il quale la mancanza dell'indicazione del tasso effettivo annuo degli interessi creditori *“rende per un verso priva di contenuto la clausola anatocistica riferita agli interessi attivi — giacché sconfessa, nei fatti, che detti interessi siano soggetti a capitalizzazione — e non soddisfa, per altro verso, quanto esige il cit. art. 6.”* Con conseguente nullità della relativa pattuizione.

Invero, ai sensi della citata Delibera CICR 9 febbraio 2000 la pattuizione contrattuale riguardante la capitalizzazione degli interessi è delineata dall'articolo 2 nella parte in cui prevede: *“1. Nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti. Il saldo periodico produce interessi secondo le medesime modalità. 2. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori”*.

Questo è il contenuto contrattuale richiesto per la validità della clausola che prevede la capitalizzazione degli interessi, ossia la previsione della periodicità e della reciprocità.

L'indicazione del tasso effettivo annuo comprendente gli effetti della capitalizzazione di cui all'articolo 6 rientra, invece negli obblighi informativi, la cui mancanza, peraltro solo con riferimento agli interessi creditori, non può, in mancanza di espressa previsione normativa, costituire motivo di nullità dell'intera pattuizione, per il resto completamente conforme al paradigma normativo.

Esclusa, dunque, la dedotta invalidità, neppure può porsi una questione di interpretazione della pattuizione, come sembra desumersi dalla pronuncia della Cassazione citata. Invero, l'erronea indicazione del Tasso Effettivo annuo comprendente la capitalizzazione nella stessa misura del tasso creditore non è idonea a far sorgere alcun dubbio sull'operatività della capitalizzazione periodica anche degli interessi creditori,

10
15
18

espressamente prevista e specificamente approvata dal correntista in relazione alla condizione di reciprocità.

Si rinvia per il resto a quanto già osservato in relazione al terzo motivo di appello.

Quanto al rilievo che il contratto di apertura di credito non prevedeva la capitalizzazione degli interessi a condizione di reciprocità è appena il caso di rilevare che l'affidamento di € 150.000,00 è stato concesso in relazione al conto corrente n. 30013972 acceso il 26.9.2003, di talché è a tale contratto che deve farsi riferimento al fine di valutare la validità delle relative clausole.

§ 5. — Le spese del grado seguono la soccombenza. Esse si liquidano ai sensi del D.M. 55/2014, avuto riguardo al valore della causa ed esclusa la fase istruttoria, nella misura di euro 8.066 oltre a spese generali, Iva e cpa.

PER QUESTI MOTIVI

definitivamente pronunciando sull'appello proposto da ~~_____~~ nei confronti di Unicredit S.p.a. contro la sentenza resa tra le parti dal tribunale di Roma, ogni altra conclusione disattesa, così provvede:

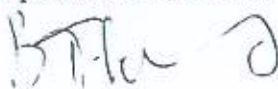
1. — rigetta l'appello;

2. — condanna la parte appellante al rimborso, in favore della parte appellata, delle spese sostenute per questo grado del giudizio, liquidate nella misura di euro 8.066 oltre a spese generali, Iva e cpa.

-Ai sensi dell'art.13, comma 1 *quater* del D.P.R. n. 115 del 2002 inserito dall'art. 1, comma 17 della Legge n. 228 del 2012, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, a carico della parte appellante, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'appello, a norma dell'art. 1 *bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma il giorno 28 marzo 2022.

Il presidente estensore



Depositato in Cancelleria

- 5 APR 2022 -

Roma

IL FUNZIONARIO GIUDICARIO
dell'Ufficio Registro
dell'Ufficio Registro