Civile Ord. Sez. 1 Num. 17496 Anno 2018
Presidente: GENOVESE FRANCESCO ANTONIO
Relatore: TRICOMI LAURA
Data pubblicazione: 04/07/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sul ricorso [redacted] proposto da:

Banca [redacted], quale incorporante la [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in [redacted] presso lo studio dell'avvocato [redacted], che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

ORD. 796/2018

[redacted]

- intimati -

avverso la sentenza n. 152/2014 della CORTE D'APPELLO di CATANIA, depositata il 30/01/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20/04/2018 dal cons. TRICOMI LAURA.

RITENUTO CHE:

La Banca [redacted] ricorre con tre mezzi avverso la sentenza della Corte di appello di Catania, in epigrafe indicata; la società [redacted] debitrice principale, ed i suoi fideiussori [redacted] sono rimasti intimati.

La controversia concerne un contratto di credito fondiario, stipulato tra la banca e la [redacted] giusto atto pubblico per notar[redacted] dell'08/05/1996, utilizzabile mediante apertura di credito in conto corrente ed assistito da garanzia ipotecaria e fideiussioni.

In primo grado la società ed i fideiussori ebbero a denunciare l'illegittima applicazione di un tasso ultralegale non determinato in contratto, l'illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e la nullità delle fideiussioni chiedendo la rideterminazione del dovuto ed ottennero una pronuncia parzialmente favorevole, con accertamento della nullità della clausola relativa al tasso di interesse ultralegale e della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

La Corte di appello, respinto l'appello principale proposto dalla banca, ha accolto in parte l'appello incidentale delle controparti ed ha

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

stabilito, in relazione all'apertura di credito fondiario, per quanto rileva nel presente giudizio, che: a) la clausola relativa al tasso d'interesse ultralegale era nulla perché non era univoca e non conteneva una puntuale specificazione del tasso d'interesse, atteso che il riferimento al tasso attuale non consentiva una predeterminazione per i momenti successivi ed essa non era riferibile a parametri, definiti o determinabili, considerato che le comunicazioni successive non potevano integrare la pattuizione scritta di deroga; b) per i contratti – come quello in esame – anteriori alla legge n. 154 del 1992 la clausola nulla andava sostituita dal tasso legale; c) la clausola anatocistica era nulla e non era stato validamente stipulato un accordo ai sensi della delibera C.I.C.R.del 2000.

Il ricorso è stato fissato per l'adunanza in camera di consiglio ai sensi degli artt. 375, ultimo comma, e 380 bis 1, cod. proc. civ.

CONSIDERATO CHE:

1.1. Con il primo motivo si denuncia l'omesso esame di fatti decisivi nonché la violazione e/o falsa applicazione degli artt.1284, 1362, 1363 2697 e 2855, secondo comma, cod. civ., 117 e 118, comma 1, del d.lgs. 1° settembre 1993, n.385 (TUB) (art.360, primo comma, nn. 5 e 3, cod. proc. civ.) e si sostiene che il tasso di interesse in misura ultralegale era stato pattuito per iscritto, come da contratto stipulato per atto pubblico in data 08/05/1996.

Sostiene la Banca che il tasso era stato stabilito chiaramente all'art.4, primo comma del contratto ove era detto "Dal finanziato sarà corrisposto alla Banca l'interesse attualmente indicato nella misura del tasso annuo del dodici e settantacinque (12,75%) per cento oltre una commissione dello zero e centoventicinque per cento (0,125%) sul massimo scoperto liquido rilevato ogni trimestre

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

solare", in conformità al dettato dell'art.1284 cod. civ. e che la interpretazione di tale previsione pattizia, compiuta dalla Corte di appello in correlazione con gli Allegati A e B del contratto, non era conforme alle regole ermeneutiche.

1.2. Il motivo è inammissibile.

1.3. La ricorrente sollecita una diversa valutazione della clausola contrattuale contenente la pattuizione, per gli interessi sulla base del criterio letterale ex art.1362 cod. civ.

1.4. In disparte dal fatto che la Corte di appello, correttamente applicando le regole ermeneutiche di cui agli artt. 1362 e 1363 cod. civ., attraverso una interpretazione complessiva delle clausole del contratto e degli allegati intesa a porre in evidenza la comune intenzione delle parti e a valorizzare anche il comportamento posteriore alla conclusione del contratto, ha escluso che il contratto contenesse una effettiva previsione del tasso di interesse e ha accertato la nullità della relativa clausola, va rimarcato che la decisione presenta sul punto una pluralità di *rationes decidendi.*

1.5. In particolare la Corte di appello ha fondato la declaratoria di nullità anche sulla impossibilità di predeterminare l'andamento del tasso in rapporto al vincolo della deroga pattizia, con ciò ponendosi in linea con la giurisprudenza di legittimità secondo la quale *«Il requisito della forma scritta per la determinazione degli interessi extralegali (art. 1284, ultimo comma, c.c.) non postula necessariamente che la corrispondente convenzione contenga una puntuale indicazione in cifre del tasso così stabilito, ben potendo essere soddisfatto attraverso il richiamo, per iscritto, a criteri prestabiliti e ad elementi estrinseci al documento negoziale, purché obiettivamente individuabili, funzionali alla concreta determinazione, anche*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

unilaterale, del relativo saggio, la quale, pur nella previsione di variazioni nel tempo e lungo la durata del rapporto, risulti capace di venire assicurata con certezza al di fuori di ogni margine di discrezionalità rimessa all'arbitrio del creditore, sulla base di una disciplina legata ad un parametro centralizzato, fissato su scala nazionale e vincolante, come il tasso unico di sconto o il tasso di cambio di una valuta.» (Cass. n. n. 3480 del 23/02/2016), ragion per cui non risultano pertinenti gli argomenti concernenti lo *ius variandi*, che, comunque, postula, la predeterminazione del saggio di interesse, pur consentendone la modifica e la *ratio* in questione non risulta censurata.

2.1. Con il secondo motivo si denuncia la violazione e/o falsa applicazione degli artt.4 e 5 della legge 17 febbraio 1992, n.154, dell'art.117, commi 6 e 7, del TUB e dell'art.1284 cod. civ., laddove la Corte di appello ha ritenuto il contratto di apertura di credito anteriore all'entrata in vigore della legge n.154/1992, ai fini dell'applicazione del tasso di interesse sostitutivo, mentre detto contratto era stato stipulato per atto pubblico in data 08/05/1996.

2.2. Il motivo è fondato e va accolto.

2.3. È incontestato che il contratto venne concluso in epoca successiva all'entrata in vigore della legge n.154/1992, poi trasfusa nel TUB, di guisa che, una volta accertata la nullità della clausola afferente alla pattuizione del tasso di interesse ritenuto come non indicato, per le ragioni prima esaminate sub 1.1. e ss., il tasso avrebbe dovuto essere sostituito secondo la previsione del comma 7 dell'art.117 del TUB applicando *«il tasso nominale minimo e quello massimo dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro del tesoro, emessi nei dodici mesi*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

precedenti la conclusione del contratto, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive» e non con il tasso legale.

3.1. Con il terzo motivo si denuncia la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1283 cod. civ., 117, 118, 120, comma 2, del d.lgs. n.385/1993 (aggiunto dall'art.25, comma 2, del d.lgs. n.342/1999), 7 della Delibera C.I.C.R. 9 febbraio 2000, in ragione della legittimità dell'anatocismo trimestrale a decorrere dalla entrata in vigore della delibera C.I.C.R.

Sostiene la ricorrente che la Corte di appello ha errato nel ritenere nulla la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi per mancanza della stipula di un nuovo accordo tra le parti, secondo la previsione dell'art.7 della delibera C.I.C.R.

Riferisce di avere fatto presente che, con comunicazione contenuta negli estratti conto con decorrenza 1° aprile 2000, aveva informato la cliente che la capitalizzazione degli interessi sia attivi che passivi sarebbe stata trimestrale e che ciò era sufficiente ad integrare la prova di cui all'art.7, comma 2, della Delibera.

Assume che non vi era stato un peggioramento delle condizioni poiché la capitalizzazione trimestrale passiva era già prevista ed era stata aggiunta solo quella attiva, favorevole alla cliente.

3.2. Il terzo motivo è infondato.

3.3. La Corte di appello ha ritenuto nulla *ex tunc* la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi originariamente prevista contrattualmente e non validamente stipulato un nuovo accordo ai sensi della Delibera C.I.C.R.; ha quindi ravvisato la violazione dell'art.1283 cod. civ.

3.4. Tale decisione appare corretta alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 425 del 17/10/2000, che ha dichiarato

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

l'illegittimità costituzionale dell'art.25, comma 3, del decreto legislativo 4 agosto 1999, n. 342, in linea con Cass. n. 11468/2008, sulla considerazione che detta norma *«senza distinguere fra contratti ed effetti contrattuali anteriori o posteriori alla data della propria entrata in vigore, stabilisce, con formula tipica delle norme di generale sanatoria («sono valide ed efficaci»), una indiscriminata validità temporanea delle clausole anatocistiche bancarie contenute in contratti stipulati anteriormente all'entrata in vigore della prevista deliberazione del C.I.C.R-, prescindendo dal tipo di vizio da cui sarebbero colpite e da ogni collegamento con il testo unico bancario che non sia meramente occasionale.».*

Non può essere condivisa l'ermeneutica contrattuale proposta dalla banca, secondo la quale il nuovo accordo si sarebbe dovuto desumere dalla comunicazione, contenuta nell'estratto conto inviato alla cliente, in merito all'introduzione della capitalizzazione trimestrale degli interessi attivi (favorevole a quest'ultima), e quindi non necessitante di approvazione, in aggiunta a quella per gli interessi passivi già prevista.

Essa invero, ignora ed è in conflitto con la cesura, conseguente alla pronuncia della Corte Costituzionale, tra la pattuizione antecedente alla delibera del C.I.C.R., circa la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, colpita da nullità *ex tunc* e quindi di impossibile riviviscenza, e gli eventuali accordi successivi che avrebbero dovuto necessariamente disciplinare *ex novo* la capitalizzazione, sia dal lato passivo che da quello attivo.

3.5. Correttamente pertanto la Corte di appello ha escluso del tutto la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi (Cass. n. 17150 del 17/08/2016).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

4.1. In conclusione il ricorso va accolto in ordine al secondo motivo, e rigettato nel resto; la sentenza va pertanto cassata nei limiti del motivo accolto e la causa va rinviata alla Corte di appello di Catania, in diversa composizione, per il suo riesame alla luce dei principi espressi e per la statuizione sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

- Accoglie il secondo motivo di ricorso, che rigetta nel resto;
- Cassa la sentenza impugnata nei limiti del motivo accolto e rinvia la causa alla Corte di appello di Catania in diversa composizione per il suo riesame e per la statuizione sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il giorno 20 aprile 2018.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale