

SENT. N.° 318/13 N.°

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

n. 1083/06 R.G.
n. 1843 cron.)
n. 397 rep.

La Corte d'Appello di L'Aquila

riunita in camera di consiglio nelle persone dei
sottoindicati Magistrati:

dott. Augusto Pace Presidente
dott. Giuseppe Iannaccone Consigliere relatore
dott. Francesco Filocamo Consigliere
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di appello iscritta al n. 1083\2006
R.G.C.A., vertente tra

la s.r.l. [redacted] elettivamente domiciliata in
L'Aquila v. XX Settembre n. 25 presso l'avv. [redacted]
[redacted] rappresentata e difesa dall'avv. Emanuele
Argento giusta procura a margine dell'atto di
appello,
APPELLANTE

e la s.p.a. Banca Intesa San Paolo, elettivamente
domiciliata in L'Aquila v. Salaria Antica Ovest n. 8
presso l'avv. [redacted], dal quale è
rappresentata e difesa giusta procura a margine
della comparsa di risposta in data 5\4\2011,
APPELLATA

contro la sentenza n. 1793\2005 resa dal Tribunale
di Pescara il 13\12\2005.



Le parti hanno rassegnato le conclusioni trascritte nel verbale dell'udienza tenutasi l'11\12\2012.

Svolgimento del processo.

1.1) Con atto di citazione datato 10\12\2001 la [REDACTED] ha convenuto dinanzi al Tribunale di Pescara la s.p.a. Cassa di Risparmio delle Province Lombarde (Cariplo), assumendo d'aver intrattenuto, dal 1989 al 1997, con l'Istituto Bancario Italiano (IBI), prima, e poi con la Cariplo (che aveva incorporato l'IBI), un rapporto di conto corrente bancario con apertura di credito.

1.2) Ha eccepito la nullità della clausola negoziale che, per la determinazione del tasso d'interesse, rinviava agli "usi su piazza"; della clausola che prevedeva la capitalizzazione trimestrale degli interessi in favore della banca; di quella che onerava il cliente del pagamento della commissione di massimo scoperto (c.s.m.) e delle spese del conto; di quella che fissava la "valuta" in un giorno diverso da quello di effettivo deposito o prelievo del denaro, ma sempre in senso più favorevole alla banca.

1.3) Ha ulteriormente dedotto che il tasso in concreto applicato -tenuto anche conto degli anzidetti costi aggiuntivi- eccedeva quello oltre il quale diventava usurario, ai sensi della l. 108\1996; ed ha perciò chiesto che, accertata la nullità delle anzidette clausole negoziali, gli interessi fossero conteggiati al tasso legale, con le valute effettive, e con esclusione della capitalizzazione, delle c.m.s. e delle spese; e che le fossero quindi

A

restituite le somme che la banca aveva percepito in eccesso, rispetto a quanto effettivamente dovuto.

1.4) Ha infine chiesto il ristoro del danno che assumeva d'aver subito, avendo dovuto utilizzare l'affidamento concesso dalla banca per pagare i costi illegittimi di cui s'è fin qui detto, così distogliendo le inerenti risorse dagli impieghi produttivi in vista dei quali l'affidamento era stato chiesto.

1.5) La s.p.a. Intesa BCI (che nelle more aveva assorbito la Cariplo) ha chiesto il rigetto della domanda, istanza che è stata poi accolta dal Tribunale, sul rilievo che la mancata contestazione degli estratti-conto rendeva non più confutabili le inerenti annotazioni.

1.6) Contro la decisione è insorta la [REDACTED] lamentandone l'erroneità; la s.p.a. Banca Intesa (nuova denominazione assunta nelle more dalla Intesa BCI) ha chiesto il rigetto del gravame.

Motivi della decisione

2.1) Con l'appello la [REDACTED] ha reiterato le istanze già avanzate in primo grado, a tale fine prodromicamente rappresentando che la decisione del Tribunale si pone in contrasto con la giurisprudenza, assolutamente pacifica, della Suprema Corte, secondo la quale l'incontestabilità dell'estratto del conto (art. 1832 c.c.) va limitata agli accrediti ed agli addebiti considerati nella loro realtà effettuale, ma non impedisce la contestazione della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui essi derivano.



2.2) La doglianza va condivisa, avendo la Suprema Corte reiteratamente stabilito (v. Cass. 11626\2011; 6514\2007; 11749\2006) che ai sensi dell'art. 1832 c.c., la mancata contestazione dell'estratto conto e la connessa implicita approvazione delle operazioni in esso annotate riguardano gli accrediti e gli addebiti considerati nella loro realtà effettuale, nonché la verità contabile, storica e di fatto delle operazioni annotate, ma non impediscono la formulazione di censure concernenti la validità ed efficacia dei rapporti obbligatori sottostanti.

2.3) Per effetto della pronuncia, quindi, questa Corte deve farsi carico delle eccezioni di nullità delle clausole negoziali contestate dalla cliente, esame che in primo grado è risultato superato per effetto della ritenuta decadenza della cliente dalla facoltà di contestare il conto.

3.1) A tale fine occorre considerare che il rapporto è durato dal settembre del 1989 all'aprile del 1997, per cui il contratto è stato concluso in epoca anteriore alla data (9\7\1992) di entrata in vigore della L. 154\92.

3.2) Tale normativa (così come il successivo D. Lgs. 385\93) ha introdotto una disciplina del tutto nuova -ed a carattere non retroattivo- in tema di trasparenza bancaria ed ha, tra l'altro, disposto che il tasso d'interesse ultralegale (per la cui convenzione l'art. 1284 c.c. già richiedeva la forma scritta) debba essere stabilito espressamente, con divieto di rinvio agli usi.

3.3) In forza di tali principi la Suprema Corte ha stabilito (v. Cass. 5675\2001; 13823\2002) che nel regime anteriore all'entrata in vigore della L.

A

154\1992 la convenzione relativa agli interessi è validamente stipulata, in ossequio al disposto dell'art. 1284, comma terzo, c.c. (che è norma imperativa, la cui violazione determina nullità assoluta ed insanabile), quando il relativo tasso risulti determinabile e controllabile in base a criteri in detta convenzione oggettivamente indicati e richiamati.

3.4) In altre parole, la determinabilità del tasso (v. Cass. 10692\2007; 6187\2005; 4094\2005) esige che sia possibile la determinazione dello specifico saggio d'interesse applicabile al rapporto controverso, non essendo sufficiente allo scopo la semplice individuazione della forbice tra il top rate ed il prime rate, entro la quale la banca possa scegliere discrezionalmente il tasso applicabile.

3.5) E più in particolare, è stato stabilito (v. Cass. 14684\2003; 4490\2002) che non può dirsi sufficientemente univoca la clausola che si limiti ad un mero riferimento "alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza", poiché, ai fini dell'assolvimento dell'obbligo di determinazione del tasso convenzionale, il riferimento "per relationem" può considerarsi sufficiente soltanto ove esistano vincolanti discipline del saggio, fissate su scala nazionale con accordi di cartello, e non già ove tali accordi contengano diverse tipologie di tassi o, addirittura, non costituiscano più un parametro centralizzato e vincolante.

3.6) Venendo al caso di specie, occorre considerare che non sussiste la dedotta nullità del contratto, per la mancanza di sua sottoscrizione da parte della



banca, posto che il negozio (nella specie sussumibile nella lettera raccomandata in data 15\9\1989, esibita dalla stessa società appellante tra i documenti allegati alla consulenza di parte a firma del Colangelo) risulta sottoscritto dal funzionario addetto alla sede di Pescara.

3.7) Sussiste, invece, la nullità della clausola con la quale sono stati pattuiti i tassi d'interesse, posto che il contratto -così come le allegate condizioni generali- non indicano alcun criterio, oggettivo e controllabile, attraverso il quale il correntista avrebbe potuto verificare se i tassi praticati dalle altre banche operanti sulla piazza di Pescara fossero effettivamente quelli applicati dall'IBI, prima, e dalla Cariplo, poi; e la banca, dal canto suo, non s'è fatta carico di fornire la prova dello specifico tasso d'interesse, attivo e passivo, che veniva praticato dalle altre banche locali negli anni antecedenti l'entrata in vigore della L. 154\92.

3.8) Di conseguenza, va dichiarata la nullità della clausola, posto che i tassi d'interesse, nella specie, non erano determinati, nè determinabili, per cui al rapporto vanno applicati gli interessi (attivi e passivi) al tasso legale, avendo la Suprema Corte stabilito (v. Cass. 28302\2005; 4853\2007) che le norme che prevedono la nullità dei patti contrattuali che determinano gli interessi con rinvio agli usi (introdotte con l'art. 4 della L. 154\1992, poi trasfuso nell'art. 117 D. Lgs. 385\1993) non sono retroattive, alla pari della disciplina in materia di usura.

3.9) E l'irretroattività si estende anche alla previsione della sostituzione della clausola nulla con



la diversa disciplina legale all'uopo dettata dal legislatore, avendo l'art. 161 comma 6 l. 385\1993 stabilito che "i contratti già conclusi ... alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo restano regolati dalle norme anteriori".

3.10) In conclusione, l'irretroattività della nuova disciplina non consente che -al contratto stipulato prima del 1992, in relazione al quale sia stata dichiarata la nullità della clausola che prevede il pagamento di interessi ultralegali- si applichino le nuove norme di sostituzione automatica (art. 5 l. 154\1992 ed art. 117 l. 385\1993), per cui il tasso da applicare resta quello indicato dall'art. 1284 c.c.

4.1) Allo stesso modo, ed in accoglimento dell'inerente motivo di gravame, va dichiarata la nullità della clausola negoziale che stabilisce la debenza di interessi anatocistici.

4.2) La Suprema Corte ha infatti rilevato (v. Cass. 24418\2010; 10599\2005; 4092\2005) che in tema di capitalizzazione degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente -a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 425\2000, con cui è stata dichiarata costituzionalmente illegittima, per violazione dell'art. 76 Cost., la norma (contenuta nell'art. 25, terzo comma, del d.lgs. 342\1999, di salvezza della validità e degli effetti (fino all'entrata in vigore della delibera CICR) delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza- dette clausole restano disciplinate, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, dalla normativa anteriormente in vigore, alla stregua della quale esse sono da considerarsi nulle, essendo basate su un uso

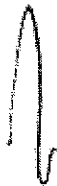


negoziale, anzichè su di un uso normativo, mancando di quest'ultimo il necessario requisito soggettivo, consistente nella consapevolezza di prestare osservanza, mantenendo un determinato comportamento, ad una norma giuridica ("opinio juris ac necessitatis").

4.3) Gli usi normativi contrari, cui espressamente fa riferimento l'art. 1283 c.c. sono, infatti, soltanto quelli formati anteriormente all'entrata in vigore del codice civile (nè usi contrari avrebbero potuto formarsi in epoca successiva, atteso il carattere imperativo della norma "de qua", impeditivo, per l'effetto, del riconoscimento di pattuizioni e comportamenti non conformi alla disciplina positiva esistente, norma che si poneva come del tutto ostativa alla realizzazione delle condizioni di fatto idonee a produrre la nascita di un uso avente le caratteristiche dell'uso normativo), e, nello specifico campo del mutuo bancario ordinario, non è dato rinvenire, in epoca anteriore al 1942, alcun uso che consentisse l'anatocismo oltre i limiti poi previsti dall'art. 1283 c.c.

4.4) In conclusione, gli interessi vanno calcolati al tasso legale, e senza operare alcuna capitalizzazione (v. Cass. 24418\2010).

5) La ████████ deduce ulteriormente di non dovere le spese del conto e le c.m.s., per non esserne mai stata specificamente pattuita la misura: la doglianza va condivisa, posto che il contratto, ancora una volta, fa rinvio agli "usi su piazza" per la loro determinazione; e la banca, onerata dell'inerte prova, non ha dimostrato quali fossero le c.m.s. e le spese praticate in quegli anni dagli altri istituti di



credito operanti sulla piazza di Pescara: con la conseguenza che la quantificazione dell'inerente obbligazione non può essere rimessa alla valutazione discrezionale di uno solo dei contraenti.

6.1) L'appellante eccepisce ancora d'essere illegittima la prassi utilizzata dalla banca, di applicare alle operazioni, attive e passive, i cd. giorni-valuta, prassi che si risolveva nel conteggiare gli interessi ragguagliandoli ad un numero di giorni diverso da quello effettivo, ma sempre in senso favorevole alla banca.

6.2) Anche questa doglianza merita d'essere accolta, una volta che la prassi appena descritta si risolve in un costo per il cliente, che non risulta essere mai stato validamente pattuito, atteso che anche in questo caso il contratto faceva rinvio agli "usi su piazza", di cui non è stata fornita prova di sorta.

7.1) Da ultimo, la ████████ lamenta che il tasso d'interesse complessivamente preteso dalla banca superava -anche a causa dell'applicazione delle c.m.s., della capitalizzazione e dei cd. "giorni-valuta"- quello stabilito come limite massimo, oltre il quale gli interessi assumevano carattere usurario, ai sensi della l. 108\1996.

7.2) A superare la doglianza basterà ricordare che il rapporto è sorto nel settembre del 1989, e che le disposizioni introdotte dalla L. 108\96 -per effetto della norma interpretativa di cui all'art. 1 L. 24\2001, secondo la quale "si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, ... indipendentemente dal momento del loro pagamento"- non si applicano ai rapporti che,



come quello di specie, siano sorti in epoca antecedente alla data di entrata in vigore della legge cd. "anti-usura".

7.3) Le statuizioni che precedono impongono di rimettere la causa in istruttoria, al fine di eseguire una c.t.u. che consenta di stabilire quale sia il saldo effettivo del conto, una volta che sia stato epurato delle somme che risultano non essere dovute per effetto di quelle stesse pronunce.

7.4) A tale fine -ed in risposta al rilievo contenuto nella comparsa conclusionale depositata dalla banca- occorre ulteriormente considerare che non può farsi riferimento alla distinzione tra le rimesse "solutorie" e quelle "ripristinatorie", posto che la distinzione è stata elaborata dalla Suprema Corte (v. Cass. 24418\2010) al fine di individuare il giorno dal quale inizia a decorrere il termine di prescrizione del diritto del cliente al rimborso di somme che deduca d'averne pagato in eccesso: distinzione che nella specie risulta essere irrilevante, una volta che la banca non ha mai eccepito la prescrizione del diritto fatto valere dalla [REDACTED]

7.5) L'esame della domanda risarcitoria viene rinviato alla decisione definitiva, così come la statuizione sulle spese.

P.Q.M.

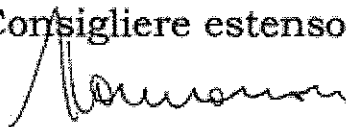
non definitivamente decidendo sull'appello proposto dalla s.r.l. [REDACTED] contro la sentenza resa dal Tribunale di Pescara il 13\12\2005 nei confronti della s.p.a. Banca Intesa San Paolo, così provvede:

^

- 1) in parziale accoglimento dell'appello, dichiara la nullità della clausola di previsione di interessi ultralegali e di interessi anatocistici;
- 2) dichiara che non sono dovute le spese del conto e la commissione di massimo scoperto; e che gli interessi devono essere conteggiati dal giorno di effettiva esecuzione di ciascuna operazione;
- 3) rimette la causa sul ruolo, rinviando alla decisione definitiva ogni altra questione.

Così deciso in L'Aquila, nella camera di consiglio del 12\3\2013.

Il Consigliere estensore.



Il Presidente



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Marisa Mastantonio

CORTE DI APPELLO DI L'AQUILA

.....
Pubblicata in data 4 APR 2013



IL CANCELLIERE GIUDIZIARIO
Marisa Mastantonio

N° 1083/06 R.G.

N° 1860-1862 cron.

La Corte d'Appello di L'Aquila

riunita in camera di consiglio nelle persone dei
sottoindicati Magistrati:

dott. Augusto Pace	Presidente
dott. Giuseppe Iannaccone	Consigliere relatore
dott. Francesco Filocamo	Consigliere

vista la propria sentenza non definitiva in pari data;
ritenuto di dover accertare, a mezzo di c.t.u., quale
sia il saldo del conto alla data della sua chiusura,
conteggiando gl'interessi al tasso di legge,
escludendo interessi anatocistici, spese di tenuta
del conto e c.m.s., ed avendo riguardo, ai fini della
"valuta" di ciascuna operazione, al giorno di effettiva
esecuzione;

P.Q.M.

nomina c.t.u. il dott. [REDACTED] (con studio
in Pescara, v. [REDACTED]) perché risponda al
quesito sopra indicato, fissando per il conferimento
dell'incarico l'udienza del 23\4\2013, ore 11.
Si comunichi alle parti ed al consulente.
L'Aquila, 12\3\2013.

Il Presidente.

la

CORTE DI APPELLO - L'AQUILA
Depositato in cancelleria
oggi 4 APR 2013



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Marisa Mascherano