

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA
III SEZIONE CIVILE**

in Camera di Consiglio composta dai Giudici

dott.ssa Anna DE CRISTOFARO Presidente
dott.ssa Lucia FERRIGNO Consigliere
dott. Carlo L. SANTILLI Giudice Ausiliario estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. *omissis*/2015 R.G., promossa da:

CORRENTISTA

APPELLANTE

nei confronti di:

BANCA

APPELLATA

avente ad oggetto: appello contro la sentenza del Tribunale di Modena n. *omissis*/2014

Le parti hanno concluso come da verbale all'udienza dei 19/09/2017.

CONCISE RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

La CORRENTISTA citava dinanzi, il Tribunale di Modena, la BANCA perché, dopo la cessazione di un rapporto di conto corrente acceso il 5 maggio 1994, sosteneva di aver verificato, esaminando tutta la documentazione a disposizione, la nullità della clausola riguardante gli interessi anatocistici, con riferimento alla capitalizzazione trimestrale, e l'applicazione degli interessi usurari ai sensi della L. 108/1996.

Chiedeva, pertanto la condanna della Banca alla restituzione della somma di € 122.454,19 oltre agli interessi ed al maggior danno ex art. 1224 c.c..

La BANCA si costituiva contestando la domanda avversaria ed eccependo la prescrizione nonché la decadenza dall'impugnazione degli estratti conto oltreché l'asserita illegittimità delle clausole negoziali applicate.

Eccepiva, inoltre, la nullità della citazione con riferimento all'indeterminatezza della domanda, eccezione che il Tribunale rigettava ritenendo che l'attrice avesse esposto in modo corretto le circostanze fondanti la domanda relativamente al conto corrente di riferimento n. *omissis*, diversamente da quanto fatto in relazione ad altri rapporti richiamati genericamente, quindi, irrilevanti al fine di essere presi in considerazione rispetto alle denunciate nullità della clausola anatocistica e all'illegittimità dell'applicazione degli interessi usurari.

Ugualmente il Tribunale respingeva l'eccezione di decadenza dell'attrice dall'opposizione a seguito dell'invio degli estratti conto.

Il primo Giudice disponeva, quindi, una C.T.U. e, all'esito della precisazione delle conclusioni, decidendo la causa, dopo un attento e circostanziato *excursus* dell'evoluzione giurisprudenziale, accertava la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, condannando la banca al pagamento della somma di € 16.961.68, oltre interessi legali dalla messa in mora al saldo, nonché alla rifusione delle spese legali e di CTU.

La sentenza è stata oggetto di impugnazione da parte della CORRENTISTA che ha concluso come segue:

"A riforma parziale della sentenza n. omissis/2014 [...] in ordine ai rapporto principale promiscuo di c/c n. omissis e rapporti di finanziamento collegati, i cui effetti si sono riversati sul rapporto principale, intestati all'appellante:

accertata e dichiarata la non debenza dei prelievi che hanno causa della c.d. Usura successiva ossia degli interessi superiori a tasso soglia anche dopo l'entrata in vigore della L. 108/1996: accertata e dichiarata la non debenza degli interessi anatocistici anche dopo il 30/06/2000 sino alla chiusura del rapporto.

ricalcolato saldo dei rapporto del conto corrente alla sua chiusura avvenuta il 27 /10/2004, 1) accertarsi e dichiararsi che la convenuta, al 28/10/2004, andava debitrice nei confronti dell'appellata della somma di € 50.000,00 o altra maggiore o minore somma accertata in corso di causa, oltre agli interessi pari al rendimento medio dei BOT, in subordine gli interessi legali dal 28/10/2004 al 27/09/2005, e interessi moratori dai 27/09/2005 sino al saldo effettivo, in subordine oltre agli interessi pari al rendimento medio dei BOT, in ulteriore subordine gli interessi legali, dal 28/10/2004 sino al saldo effettivo; 2) condannarsi la convenuta al pagamento della somma di € 60.000,00, o altra maggiore o minore somma accertata in corso di causa, oltre agli interessi pari al rendimento medio dei BOT, in subordine gli interessi legali dal 28/10/2004 ai 27/09/2005/ e interessi moratori dai 27/09/2005 sino al saldo effettivo, in subordine oltre agli interessi pari al rendimento medio dei BOT, in ulteriore subordine gli interessi legali dal 28/10/2004 sino al saldo effettivo...-."

Si è costituita in giudizio la BANCA contestando le ragioni dell'appellante rassegnando le seguenti conclusioni: *" nel merito, respingere l'appello perché inammissibile, infondato in fatto e in diritto, o come meglio, confermando integralmente la sentenza di primo grado e comunque respingere le domande attoree, le eccezioni e domande svolte da controparte o perché inammissibili, infondate in fatto e diritto, prescritte o come meglio, anche per irripetibilità dei pagamenti eseguiti in adempimento di obbligazioni naturali. In via subordinata nell'eventualità di mancato accoglimento delle conclusioni qui formulate, dichiarare fondate le pretese restitutorie fatte valere nei confronti della banca convenuta per la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori relativamente agli interessi anatocistici addebitati fino al 31/12/1999 e nel solo periodo non interessato dalla eccezionale prescrizione per il periodo antecedente ai 20/04/1996 con imputazione dei versamenti in conto corrente prima al pagamento di interessi e spese e poi al pagamento del capitale, ai sensi dell'art. 1194 c.c.. Dichiarare fondate le pretese restitutorie fatte valere nei confronti della banca convenuta nei soli limiti in cui il pregiudizio economico denunciato dalla società attrice non possa dirsi attribuito a comportamenti contrari a correttezza e buona fede nella conclusione dei rapporti bancari intrattenuti con la Banca convenuta. Per l'ipotesi di dichiarazione di Illegittimità dell'applicazione della clausola di capitalizzazione periodica trimestrale degli interessi passivi addebitati sui conto corrente intrattenuto dall'attrice dichiararsi illegittima, per il corrispondente periodo, anche l'applicazione della clausola di capitalizzazione periodica annuale degli interessi attivi accreditati sul conto corrente intrattenuto dall'attrice, con compensazione del relativo importo con l'eventuale maggior importo posto a carico della banca..."*

Sentenza, Corte d' Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro – Est. Santilli n. 173 del 18 gennaio 2018

Con il **PRIMO MOTIVO** ("sui conto unico su cui sono appoggiati i rapporti collegati di finanziamento"), parte appellante contesta al Tribunale di aver commesso due errori con riferimento alla, seppur non dichiarata, nullità dell'atto di citazione per indeterminatezza nell'Indicazione dei conti collegati a quello principale.

Il motivo è infondato.

Il primo errore in cui sarebbe incorso il Tribunale, sarebbe consistito nel non aver tenuto conto della tempestiva eccezione di nullità avanzata dalla BANCA che, come detto basata sulla indeterminatezza del rapporti diversi dal principale, avrebbe dovuto indurre il Tribunale a concedere il termine di cui al comma V° dell'art 164 c.p.c. per consentire il rinnovo della citazione.

Con il successivo errore il primo Giudice avrebbe infondatamente rilevato l'indeterminatezza della domanda.

Quanto al primo profilo di contestazione, l'eccezione di nullità avanzata dalla BANCA in primo grado, e rigettata dal Tribunale, non viene riproposta in appello: di conseguenza ogni questione legata all'*error in procedendo* secondo cui il primo Giudice avrebbe dovuto concedere all'appellante il termine ex art. 164 c.p.c. al fine di sanare la nullità, non può trovare ingresso in questa fase del giudizio.

Relativamente al secondo aspetto evidenziato dall'appellante, il Tribunale ha ritenuto che le deduzioni della **CORRENTISTA**, "*con riguardo ad asseriti sotto-conti stipulati con l'istituto di credito non ha invece consentito di apprezzare le allegazioni compiute al riguardo*"

In effetti la lettura dell'atto di citazione non consente di individuare riferimenti precisi a conti e operazioni diverse da quelle indicate specificatamente e riferite all'altrettanto specifico conto corrente citato (n. omissis): a riguardo si deve rammentare che, avuto riguardo alla ragione della domanda, i cd. diritti etero-determinati richiedono che il Giudice sia a conoscenza, in modo preciso, dei titoli da cui derivano i diritti rivendicati. Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte, per l'individuazione dei diritti etero-determinati, "*è indispensabile riferimento ai relativi fatti costitutivi che divergono tra loro e identificano distinte entità.*" (Cass. Civ. n. 16005 del 2003; Cass. Civ. 10168 del 2004), per cui, necessariamente, la *causa petendi* deve fare riferimento a quei fatti specifici concreti che sono allegati come costitutivi del diritto che si intende far valere. Peraltro, la stessa appellante fa riferimento ad operazioni che vengono tutte ricondotte al conto corrente *omissis* (scrive di "rapporti di transito" temporanei e con "costi girocontati sui rapporto principale *omissis*») conto poi oggetto della C.T.U. che, evidentemente, non ha potuto non prendere in considerazione ogni operazione su di esso transitata, sia in uscita che in entrata.

Il **SECONDO MOTIVO** fa riferimento alla "*legittimità dichiarata in sentenza della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi a partire dal 01/07/2000*", individuando in questo un *error in iudicando* in cui sarebbe incorso Tribunale. Secondo l'appellante il primo Giudice, con riferimento alla circolare CIRC del 2000, avrebbe errato nel ritenere che "*per i contratti in corso contenenti la clausola nulla di capitalizzazione trimestrale degli interessi, era ammissibile l'adeguamento del negozio entro il 30/06/2000 previa comunicazione delle modifiche delle condizioni contrattuali mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale e comunicazione al correntista*", condizioni che la BANCA ha rispettato ma che, per l'appellante, integrano più errori, in particolare nell'interpretazione dell'art. 7 della circolare CIRC e dell'art 118 del TUB.

Sentenza, Corte d' Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro – Est. Santilli n. 173 del 18 gennaio 2018

Nel primo caso afferma che *"...una comunicazione non si può sostituire ad un accordo scritto necessario, pena la nullità"*, nel secondo che, per modificare una clausola che autorizzi la variazione in peggio delle condizioni contrattuali, tale clausola deve necessariamente esistere, per cui, se viene dichiarata nulla quella che autorizza l'applicazione di interessi anatocistici, di fatto non esiste un accordo che sia possibile variare, di conseguenza non è legittimo il richiamo dell'art. 118 del TUB.

Il motivo è infondato.

Il primo Giudice ha dapprima richiamato il principio, da ultimo confermato dalla Cassazione con sentenza n. 5509/2017, secondo cui *"a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 425/2000, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 76 della Costituzione, l'art. 25, comma terzo del D.Lgs n. 342/1999, il quale aveva fatta salva la validità e l'efficacia – fino all'entrata in vigore della delibera CICR di cui al comma 2 del medesimo art. 25 - delle clausole anatocistiche stipulate in precedenza, siffatte clausole sono da considerare nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1263 c.c."*; poi non ha fatto che applicare quanto previsto dalla delibera CICR del 9 febbraio 2000, che ha espressamente previsto (art. 7) una disciplina per i contratti preesistenti stabilendo che: *"le condizioni applicate sulla base dei contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della presente delibera devono essere adeguate alle disposizioni in questa contenute entro il 30/6/00 e i relativi effetti si producono a decorrere dal successivo 1° luglio"*.

Quindi, dichiarate nulle le clausole di capitalizzazione trimestrale per violazione dell'art 1283 c.c., la Delibera fa salvi gli effetti del negozio che può essere adeguato *"qualora le nuove condizioni contrattuali non comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate"*, per cui *"le banche e gli intermediari finanziari, entro il medesimo termine del 30/6/00, possono provvedere all'adeguamento, in via generale, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. Di tali nuove condizioni deve essere fornita opportuna notizia per iscritto alla clientela alla prima occasione utile, e,, comunque, entro il 30/12/00. Nei caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela"*: questa, attraverso tale approvazione, ottiene la tutela del proprio interesse, così come avviene laddove, non verificandosi un peggioramento delle condizioni applicate, queste sono fatte salve, anche secondo l'impostazione dell'art. 118 TUB (che salvaguarda il diritto del cliente di recedere dal rapporto una volta che sia stato informato delle modifiche), dalla nuova normativa modificativa dell'art. 120, comma 2 del TUB come modificato dall'art. 25 del D.Lgs 342/1999, mediante pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale e la comunicazione inviata al correntista.

Il Tribunale, quindi, ha correttamente evidenziato che l'appellata ha *"compiuto fa prescritta pubblicazione e che, inoltre, ha inviato una comunicazione specifica allegata all'estratto conto del 31/03/2000, che l'attrice non ha negato di aver ricevuto"*, comunicazione che ha assolto all'obbligo della banca in assenza di un peggioramento delle condizioni contrattuali escluso a seguito dall'applicazione della capitalizzazione periodica trimestrale sia degli interessi passivi che di quelli attivi, così come previsto dalla nuova normativa.

L'appellante, peraltro, non può legittimamente sostenere che la comunicazione della BANCA non può avere effetto "sanante" perché da essa non contestata, in quanto tale effetto si verifica ex lege.

Con il **TERZO MOTIVO**, l'appellante si duole che il Tribunale non abbia accertato eventuali tassi usurari applicati dalla banca escludendo la cd "usura sopravvenuta".

Sentenza, Corte d' Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro – Est. Santilli n. 173 del 18 gennaio 2018

Il Tribunale ha correttamente rigettato la domanda in quanto i rapporti negoziali tra le parti vennero stipulati prima dell'entrata in vigore della L. 108/1996, per cui *"il superamento del tasso soglia sopravvenuto dopo la stipulazione del contratto e l'entrata in vigore della L. 108/1996, non determina la configurazione del reato di usura, né l'applicabilità della sanzione di cui all'art. 1815, 2° comma c.c."*.

Tale impostazione è stata di recente confermata dalle Sezioni Unite della Cassazione con sentenza n. 24675/2017, secondo la quale *"allorché tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della L. 108/1996, come di quella stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula; né la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto"*.

Il motivo, pertanto, non può essere condiviso.

L'appello, per le motivazioni che precedono, non può, quindi, essere accolto, dovendosi, peraltro, condividerci le conclusioni della C.T.U., fatte proprie dal Tribunale.

Le spese del giudizio, liquidate come in dispositivo, devono essere poste a carico dell'appellante.

Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato ai sensi dell'art. 13 c, 1 quater T.U. 115/2002.

P.Q.M.

La Corte definitivamente pronunciando nel giudizio d'Appello di cui al n. omissis/2015 R.G., promosso, da CORRENTISTA, contro la sentenza del Tribunale di Modena n. omissis/2014, ogni diversa eccezione ed istanza respinta, così dispone:

1. rigetta l'appello e per l'effetto conferma integralmente la sentenza impugnata.
2. Condanna la CORRENTISTA al pagamento, in favore della Banca, delle spese di lite che liquida in € 6.615,00 per compensi, oltre 15%, IVA e CAP come per legge.
3. Dichiara la sussistenza dei presupposti per il raddoppio del contributo unificato ai sensi dell'art. 13 c. 1 quater T.U. 115/2002. da porsi a carico di parte appellante.

Così deciso nella Camera di Consiglio della III Sezione civile della Corte di Appello di Bologna il 09/01/2018.

Il Presidente
Anna De Cristoforo
Il Giudice Ausiliario Estensore
Dott. Carlo L. Santilli

Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy