



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI

SEZIONE DISTACCATA DI SASSARI

composta dai magistrati

dott. M.Teresa Spanu Presidente rel.

dott. Cinzia Caleffi Consigliere

dott. Cristina Fois Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al n. 420 del Ruolo Affari Contenziosi per l'anno 2019 promosso da

[REDACTED], in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata in Cagliari, presso lo studio dell'avv. Andrea Sorgentone, che la rappresenta e difende per procura speciale allegata all'atto di citazione di primo grado,

appellante

CONTRO

[REDACTED] in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata in Sassari, presso lo studio dell'avv. **[REDACTED]**, che la rappresenta e difende per procura generale del 31-07-18 **[REDACTED]**

appellata

All'udienza del 14-07-2023 la causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse dell'appellante: voglia la Corte



- 1) accertare e dichiarare il contratto nullo per indeterminabilità dell'oggetto non essendo compatibili tra di loro l'importo del contratto, quelli delle singole rate ed il tasso indicato in contratto;
- 2) accertare e dichiarare l'illegittimità del contratto nella parte in cui nulla prevede in merito alla variabilità delle quote capitali e alla penale per l'estinzione anticipata e contempla il calcolo degli interessi sull'anno commerciale in luogo di quello solare;
- 3) accertare e dichiarare la nullità delle quotazioni inviate dalle banche sanzionate dalla CE con le decisioni del 4-12-2013 e del 7-12-2016 per contrarietà all'art. 101 TUEF ed in ogni caso l'erroneità ed iniquità della quotazione Euribor così come pubblicata dagli organi deputati al suo calcolo, e riportata sui quotidiani economici/fiscali quali ad esempio "Il Sole 24h", "Milano Finanza" e "Italia Oggi" e similari, dal 29 settembre 2005 al 30 maggio 2008, così come accertato e affermato nelle decisioni e comunicato stampa del 4-12-2013 relativi al caso AT.39914 e del 7-12-2016 della Antitrust della CE nonché la nullità ex artt. 1346 e 1418 c.c. dell'atto per cui è causa non potendosi calcolare per le nullità predette il tasso d'interesse debitore per le rate che facciano riferimento a valori Euribor nulli;
- 4) in base all'accoglimento delle domande che precedono, ricalcolare secondo giustizia gli interessi/note di credito dovuti dall'attore dalla stipula all'estinzione anticipata del rapporto di leasing del 20 maggio 2012 ed, in ogni caso, i rapporti di dare avere tra le parti, anche riducendo ad equità la penale pagata per il riscatto anticipato del contratto, con condanna della convenuta alla ripetizione delle somme indebitamente versate;
- 5) con condanna della convenuta alle spese di lite a favore dell'avv. Andrea Sorgentone quale antistatario.

Nell'interesse dell'appellata: voglia la Corte

- 1) rigettare l'appello;
- 2) con vittoria di spese e competenze.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO



Con sentenza n. 1106/2019 il Tribunale di Sassari rigettava le domande principali proposte da [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] compensando le opposte ragioni di debito-credito e condannando [REDACTED] al pagamento in favore della società attrice della somma di euro 63,29; le spese processuali erano poste a carico dell'attore.

L'attrice esponeva di aver stipulato in data 31-03-2003 con la [REDACTED] il contratto di locazione finanziaria n. I2/113063, avente ad oggetto un fabbricato ad uso commerciale in Cagliari, viale Elmas n. 158, per un importo finanziato di euro 568.102,59, oltre IVA e imposta di registro; lamentava che nel contratto (i) non era indicato il TAN né il TAE, mentre nel documento di sintesi del 31-12-04 era esposto un tasso del 5,60% e nel documento di sintesi dell'1-06-11 un tasso del 5,47%, (ii) gli interessi erano calcolati ad anno commerciale invece che solare, (iii) era omessa la pattuizione della variabilità della quota capitale e della penale per estinzione anticipata; (iv) era utilizzato il parametro Euribor per la determinazione del canone. Chiedeva quindi la declaratoria di nullità delle condizioni contrattuali per indeterminatezza dell'oggetto e violazione dell'art. 101 TUEF e la rideterminazione degli interessi dovuti a norma dell'art. 117 Tub quantomeno per il periodo di accertata manipolazione del parametro Euribor.

Il tribunale riteneva, di contro, che l'indicazione del TAE non fosse obbligatoria per i contratti di leasing a mente delle disposizioni della Banca d'Italia del 4-03-03, che prescrivevano invece l'indicazione del TIR e prevedevano l'espressione del TAEG per precise categorie di operazioni (mutui, anticipazioni bancarie, altri finanziamenti, aperture di credito, offerte al dettaglio) tra cui non era ricompreso il leasing. Rilevava, inoltre, l'assenza di alcun divieto del calcolo degli interessi ad anno commerciale invece che solare ed escludeva che il riferimento al parametro dell'Euribor potesse concretare l'invalidità della clausola al momento della sua pattuizione, trattandosi di un valore normalmente affidabile la cui eventuale manipolazione - circoscritta a fenomeni straordinari imputabili a soggetti terzi - non incideva sulla validità della clausola. Quanto alle condizioni concretamente applicate fino all'anticipata estinzione del rapporto nel dicembre 2012, il primo giudice accertava la corretta esecuzione delle clausole contrattuali in conformità alle conclusioni



formulate dal consulente tecnico d'ufficio all'uopo nominato, ad eccezione della differenza tra importi pretesi dalla società di leasing e quelli ricalcolati dall'ausiliario a credito della utilizzatrice per euro 84,17 da compensare con un pari credito della Sardaleasing di euro 20,88, condannando la convenuta al pagamento del residuo pari ad euro 63,29.

Avverso tale decisione ha proposto appello la società [REDACTED] deducendo: (i) la violazione degli artt. 1284 c.c. laddove nel contratto non era chiaramente indicato il TAN, diversi essendo il tasso indicato nel documento di sintesi del 31-12-04 (5,60%) e nel documento di sintesi del 1°-06-11 (5,47%), mentre la chiusura effettiva del piano di ammortamento potrebbe aversi solo con applicazione di un terzo tasso del 5,453%, censurando la ricostruzione offerta dal c.t.u. ove confondeva il TIR con il TAN; (ii) l'insufficienza della motivazione di prime cure nella parte in cui era ammessa la validità del calcolo degli interessi a 360 giorni invece che ad anno solare, senza tener conto dell'addebito di interessi per un numero di giorni superiore a quelli effettivamente decorsi così disattendendo il principio di cui all'art. 821 c.c.; (iii) l'omessa decisione in ordine alla contestazione della variazione della quota capitale operata dalla concedente in assenza di espressa pattuizione così producendo un aumento dei costi non prevedibili all'atto della sottoscrizione del contratto e dunque indeterminabili ex art. 1346 c.c.; (iv) l'erronea valutazione degli atti di causa nella parte in cui il giudice riteneva non fosse stata applicata una penale per l'anticipata estinzione del rapporto, pur avendo la [REDACTED] versato, in sede di riscatto anticipato del bene, il valore attuale dei canoni previsti per la durata del rapporto, affatto previsto nel contratto e comunque in misura manifestamente sproporzionata, da ridurre ad equità; (v) la violazione dell'art. 1418 c.c. laddove era riconosciuta la validità dei tassi previsti con richiamo al parametro Euribor invece nulli in quanto frutto di illecita manipolazione, come accertato dalla Commissione Europea Antitrust quantomeno per il periodo 29-09-05/30-05-08.

Si è costituita la [REDACTED] resistendo all'appello e chiedendo la conferma della sentenza di primo grado.



La causa, previo espletamento di consulenza tecnica d'ufficio, è stata quindi decisa sulle conclusioni sopra trascritte.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il primo motivo è infondato.

Preliminarmente non è fuor d'opera ricordare che per i contratti di leasing non è stata prevista l'indicazione del TAE nelle istruzioni della Banca d'Italia del 4-03-03, che prescrivono invece l'esplicitazione del TIR e prevedono l'espressione del TAEG/ISC per precise categorie di operazioni tra le quali non è ricompreso il leasing traslativo, che non ha soltanto natura finanziaria in quanto prevede anche l'utilizzo del bene e l'acquisto mediante esercizio dell'opzione finale verso il pagamento di un canone periodico. In questo caso la giurisprudenza ha ritenuto improprio parlare di piano di ammortamento, previsto per il contratto di mutuo bancario, mentre il piano finanziario non costituisce elemento essenziale del contratto e l'indicazione del tasso nominale ha valore puramente formale, tale da non ingenerare dubbi sull'entità dell'obbligazione pecuniaria a carico dell'utilizzatore (cfr. Trib. Milano n. 1953/20; conf. n. 3467/21)

L'obbligo di indicare il c.d. tasso leasing nei contratti stipulati successivamente al 1° ottobre 2003 è stato introdotto dalle disposizioni della Banca d'Italia in materia di trasparenza del 25-07-2003 laddove è stabilito che *“Per le operazioni di leasing finanziario è indicato il tasso interno di attualizzazione per il quale si verifica l'uguaglianza fra costo di acquisto del bene locato (al netto di imposte) e valore attuale dei canoni e del prezzo dell'opzione finale di acquisto finale (al netto di imposte) contrattualmente previsti”* (v. anche il provvedimento della Banca d'Italia del 29-07-2009: *“ per i contratti di leasing finanziario in luogo del tasso di interesse è indicato il tasso interno di attualizzazione per il quale si verifica l'uguaglianza fra costo di acquisto del bene locato (al netto di imposte) e valore attuale dei canoni e del prezzo dell'opzione finale di acquisto finale (al netto di imposte) contrattualmente previsti”*). Trattasi di un valore che esprime il tasso di interesse annuale rapportato al canone infrannuale mediante un procedimento di attualizzazione che consente di



rendere nota la redditività dell'operazione di leasing; la coincidenza tra il tasso leasing e il TAN può aversi nell'unico caso in cui il piano finanziario preveda il pagamento di un'unica somma annuale.

La stipulazione del contratto *de quo* era antecedente all'entrata in vigore di questa disciplina; tuttavia, nell'allegato B era esposto il piano finanziario, nell'allegato C erano esplicitati i criteri di indicizzazione del tasso di interesse corrispettivo e nel documento di sintesi era indicato il tasso leasing.

La società utilizzatrice era quindi in grado di conoscere il tasso di interesse annuale applicato al leasing immobiliare, determinabile attraverso un mero calcolo matematico sulla base degli elementi indicati in contratto che esprimono il costo del finanziamento (cfr. Cass. Civ. n. n. 8028/18 ove esclude l'applicabilità dell'art. 117 c. 7 Tub ove il tasso sia determinabile anche facendo ricorso a calcoli matematici; v. n. 12889/21 per i limiti della determinabilità e applicazione del tasso sostitutivo nel caso in cui *“il tasso sia indicato in contratto, ma esso porti ad un ammontare del costo dell'operazione variabile in funzione dei patti che regolano le modalità di pagamento sì da ritenere che il prezzo dell'operazione risulti sostanzialmente inespesso e indeterminato, oltre che non corrispondente a quello su cui si è formata la volontà dell'utilizzatore”*).

La consulenza tecnica d'ufficio disposta nel presente grado - avente ad oggetto la congruenza del tasso corrispettivo annuo effettivo enunciato in contratto e nel documento di sintesi, anche con riferimento alla scadenza temporale delle rate ed al numero di giorni utilizzati per il calcolo - ha ricostruito il piano di ammortamento e ne ha verificato la conformità alle previsioni contrattuali nei termini di seguito esposti:

1. l'importo finanziato per l'acquisto di un fabbricato ad uso commerciale era pari ad euro 568.102,59 oltre Iva verso un macrocanone di euro 170.430,78, oltre Iva e n. 143 canoni mensili di euro 3.647,00 oltre Iva, con la previsione di un riscatto alla fine del rapporto pari ad euro 28.405,13 oltre Iva;
2. era prevista una penale per risoluzione anticipata pari ai canoni scaduti e non pagati fino al momento della risoluzione ed ai canoni a scadere attualizzati al tasso indicato



nelle Condizioni Particolari, maggiorati del prezzo per l'opzione finale di acquisto e dedotto quanto ricavato dalla vendita del bene, con un tasso di attualizzazione indicato nelle condizioni particolari;

3. in data 9-05-2011 era stato sottoscritto un atto aggiuntivo con incremento del corrispettivo residuo dell'importo di euro 7.745,22 e correlata modifica dell'importo delle rate successive (47) pari ad euro 3.829,98, oltre Iva;
4. a seguito dell'esercizio del riscatto, in data 20-12-2012 era stato stipulato l'atto di compravendita verso il pagamento di euro 129.310,50, di cui euro 129.155,50 per il riscatto anticipato;
5. il tasso di interesse contrattuale che consente di riconciliare le risultanze documentali è pari al 5,4566495%, mentre il tasso leasing indicato nel documento di sintesi del 31-12-2004, pari al 5,60% corrisponde in realtà al TIR (ovvero il tasso effettivo che tiene conto, rispetto al tasso nominale, dell'effetto della capitalizzazione infrannuale, secondo le Istruzioni della Banca d'Italia di cui alla circolare n. 229/1999);
6. il debito residuo risultante dal piano di ammortamento anteriormente alla rata dell'1-05-2011, cui aggiungere l'importo di euro 7.745,22 addebitato ai sensi della L. n. 220/2010, ammonta ad euro 184.712,73, da restituire con le 47 rate successive di euro 3.829,98 oltre iva;
7. applicando il tasso nominale di euro 5,4564495%, il piano di ammortamento trova conciliazione *“al netto di un'approssimazione di euro 21,99 da ritenersi ininfluente. E' da riferire che nelle condizioni dell'atto di modifica del contratto è indicato un tasso del 5,45% dunque un tasso che coincide con quello nominale (e non già con il tasso interno, effettivo del rapporto)”*.

Infondata anche la censura formulata con riferimento al disposto dell'art. 821 c.c., di cui al secondo motivo.



Ritiene questa Corte che in linea generale la maturazione degli interessi corrispettivi ad anno commerciale (360 giorni) sia compatibile con la libertà contrattuale, essendo l'art. 821 c. 3 c.c. derogabile da una diversa volontà negoziale purchè rappresentata con trasparenza nel documento contrattuale e oggettivamente individuabile. Nella specie, oltre ad essere chiara la determinazione del calcolo degli interessi su 360 gg., non è allegata - e non è immediatamente ricavabile dagli atti - la violazione dell'art. 1322 c.c. in punto di meritevolezza di tutela della scelta negoziale.

Il terzo motivo non può trovare accoglimento.

L'appellante si è doluto dell'omessa pronuncia circa l'arbitraria variazione delle quote capitale ed in particolare la rideterminazione della quota capitale effettuata da Sardaleasing nel piano di ammortamento in funzione del tasso di ogni singola rata, non denunciata in contratto in violazione dell'art. 117 Tub.

L'ausiliario incaricato nel presente grado di verificare la conformità alle previsioni contrattuali del piano di ammortamento ha riscontrato la sostanziale coincidenza del piano di ammortamento rispetto alle previsioni contrattuali (con una differenza di 73,17 euro) e ha chiarito che, *“preso atto della conciliazione del piano di ammortamento (sia quello originario che quello modificato con effetto dall'1-05-2011) con i tassi contrattuali nonché dell'utilizzo di un piano di ammortamento a rate costanti, lo sviluppo delle quote capitale non può che essere (come è) conforme alle previsioni contrattuali”*.

Il quarto motivo è parimenti infondato.

Il tribunale riteneva che dalle risultanze peritali non emergesse il pagamento di una penale in sede di riscatto anticipato del bene.

Il c.t.u. nominato in primo grado riferiva che il prezzo corrisposto da [REDACTED] al momento del riscatto anticipato corrispondeva al valore attuale dei canoni non corrisposti fino alla data di scadenza originaria dell'1-01-2013 attualizzati al tasso dell'1,45%.

Sia nelle condizioni generali allegate al contratto di leasing stipulato tra le parti sia nel documento di sintesi del 2004 era determinata la penale per risoluzione anticipata del rapporto in misura *“pari*



ai canoni scaduti e non pagati fino al momento della risoluzione ed ai canoni a scadere attualizzati al tasso indicato nelle Condizioni Particolari, maggiorati del prezzo per l'opzione finale di acquisto e dedotto quanto ricavato dalla vendita del bene". Sennonchè nella specie non era stata applicata la penale per inadempimento all'obbligazione di pagamento dei canoni con conseguente risoluzione anticipata, avendo invece le parti stipulato un contratto di compravendita in data anteriore rispetto alla durata del leasing, parametrando il prezzo residuo (euro 129.155,50 di cui alla fattura 19-12-2012 d [REDACTED] ai canoni da versare fino alla scadenza originaria attualizzati al tasso dell'1,45% (indicato nel documento di sintesi, v. relazione c.t.u. del presente grado), senza alterare l'equilibrio economico tra le prestazioni (v. art. 3 contratto di compravendita: cessione del bene verso il pagamento del corrispettivo complessivo di euro 516.456,90) e senza attribuire alla Sardaleasing un vantaggio sproporzionato rispetto a quello che avrebbe conseguito con la completa esecuzione del leasing.

E' fondato il quinto motivo d'appello.

Parte attrice in primo grado contestava che il parametro Euribor richiamato nell'allegato C del contratto di leasing per determinare il corrispettivo della locazione, in quanto rimesso all'indicazione arbitraria di alcune banche, potesse rappresentare un parametro oggettivo idoneo a individuare un tasso determinabile; eccepiva inoltre la nullità della clausola contrattuale che recepiva detto tasso quantomeno per il periodo settembre 2005/maggio 2008, con riferimento al quale la Commissione Europea Antitrust nel 2013 aveva accertato un'illecita manipolazione dei dati comunicati dalle banche in violazione dell'art. 101 Trattato sul Funzionamento UE.

Escluso il profilo di indeterminabilità del tasso debitore parametrato all'Euribor, il tribunale non si soffermava sulla questione, pure dedotta dall'attrice (v. pag. 16 atto di citazione, capitolo III, punto 2), degli effetti sul contratto per cui è causa derivanti dalla condotta anticoncorrenziale sanzionata dalla Commissione Europea ed in particolare della nullità del tasso contrattuale, agli effetti di cui all'art. 1284 c.c., derivata dal recepimento di un tasso frutto di un'intesa nulla, limitandosi il primo



giudice ad osservare che mancava la prova della commissione di un illecito da parte della banca contraente, la quale non risultava avesse tratto profitto dall'utilizzo dei tassi Euribor manipolati.

L'appellante ha censurato detta argomentazione, evidenziando che l'illegittimità della clausola denunciata non era fondata sulla partecipazione della banca mutuante bensì sul fatto oggettivo della manipolazione del procedimento di fissazione dei valori sottostanti la formazione dell'Euribor in modo da alterarne l'entità, con la conseguenza che il tasso così determinato risultava frutto di un'intesa anticoncorrenziale e non poteva essere legittimamente utilizzato nel mercato. Ne conseguiva, secondo parte appellante, l'applicazione del tasso legale o del tasso sostitutivo ex art. 117 Tub.

La censura è fondata nei termini che seguono.

Come è noto, l'Euribor (acronimo di Euro Inter Bank Offered Rate) è il tasso elaborato sulla media delle quotazioni segnalate per operazioni interbancarie da un gruppo di banche europee appartenente alla EBF (oggi EMMI). Si tratta cioè di un tasso medio ricavato dalle stime ritenute applicabili in impieghi a breve termine da un primario istituto europeo nei confronti di soggetto solvibile, privo di riferimento a specifiche rilevazioni di transazioni. Ricevute le quotazioni, la Thomson Reuters, cui è affidata la procedura di calcolo, provvede ad elaborare l'Euribor.

Il richiamo di tale parametro per stabilire *per relationem* le condizioni regolanti il contratto bancario è astrattamente ammissibile, non essendo vietato in modo assoluto dall'art. 117 TUB il rinvio ad elementi esterni al documento contrattuale che siano obiettivamente identificabili bensì il rinvio ad usi o comunque a parametri non determinabili preventivamente da parte del cliente in quanto rimessi alla decisione unilaterale (e arbitraria) della banca (cfr. Cass. Civ. n. 17110/19).

Il profilo di nullità dedotto in giudizio si fonda invece sulla illegittimità a monte della fissazione del tasso Euribor nel periodo settembre 2005-maggio 2008 (questo è il periodo indicato nella citazione di primo grado e nella memoria n. 1 ex art. 183 c.p.c.), in quanto oggetto di manipolazione da parte di un gruppo di banche all'atto della comunicazione dei dati, come accertato dalla Commissione Antitrust Europea con decisione del 4-12-2013.



In particolare, la Commissione aveva sanzionato la condotta delle banche che avevano costituito un cartello allo scopo di alterare il procedimento di fissazione del prezzo di alcuni componenti dei derivati e quindi il rendimento medio Euribor, condotta consistita nell'aver comunicato e/o ricevuto preferenze per un settaggio a valore costante in dipendenza delle proprie posizioni commerciali o esposizioni, nell'essersi scambiate informazioni non di dominio pubblico sulle intenzioni per l'invio di futuri dati per l'Euribor, nell'aver allineato i dati da comunicare alle informazioni confidenziali ricevute, nell'essersi uniformati ad un livello specifico nella comunicazione dei dati, nell'aver comunicato alle altre banche la quotazione appena inoltrata all'EBF o ancora prima di inviarla.

L'autorità antitrust concludeva che la manipolazione dei tassi Euribor aveva inciso sul normale andamento del mercato degli EIRD attraverso un innalzamento dell'Euribor per favorire la circolazione dei prodotti derivati ad un prezzo falsato e ridurre anticipatamente il fattore di incertezza che sarebbe altrimenti stato presente nel mercato circa il comportamento futuro degli altri competitor, lucrandone un forte guadagno una volta tornato l'Euribor a valori più bassi e così attuando una violazione del principio di libera concorrenza sancito dall'art. 101 TFUE laddove dispone che *“Sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra stati membri e che abbiano per oggetto o per l'effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza ed in particolare quelli consistenti nel: a) fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni della transazione ... Gli accordi o decisioni, vietati in virtù del presente articolo, sono nulli di pieno diritto”*.

Trattasi di disposizione di ordine pubblico vincolante per gli stati dell'Unione Europea (v. Direttiva 2014/104/UE), che trova riscontro nel diritto interno italiano all'art. 2 della Legge n. 287/90 ove è statuito: *“Sono considerati intese gli accordi e/o le pratiche concordati tra imprese nonché le deliberazioni, anche se adottate ai sensi di disposizioni statutarie o regolamentari, di consorzi, associazioni di imprese ed altri organismi similari. Sono vietate le intese tra imprese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della*



concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, anche attraverso attività consistenti nel a) fissare direttamente di prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni contrattuali. Le intese vietate sono nulle ad ogni effetto", norma evidentemente finalizzata a perseguire l'obiettivo di tutelare il libero svolgimento del mercato proibendo qualsiasi distorsione della concorrenza anche mediante comportamenti non negoziali.

La decisione della Commissione Europea - peraltro liberamente consultabile e ormai patrimonio della conoscenza giuridica globale - è prova idonea a supportare la domanda volta alla declaratoria di nullità dei tassi "manipolati" ed alla rideterminazione degli interessi nel periodo coinvolto dalla manipolazione (sulla vincolatività delle decisioni della Commissione v. art. 16 Reg. CE n. 1/03), in quanto emerge inequivocabilmente la prova dell'intesa sulla trasmissione di dati alterati.

In particolare, nell'identificare le condotte vietate la Commissione faceva riferimento: **a)** allo scambio di preferenze per un settaggio a valore costante, basso o alto di certi valori Euribor; queste preferenze andavano a dipendere dalle proprie posizioni commerciali o esposizioni; **b)** allo scambio di informazioni dettagliate non di dominio pubblico sulle posizioni commerciali o sulle intenzioni per futuri invii di dati Euribor; **c)** all'accordo per allineare le proprie posizioni sui derivati sulla base delle condotte sopra descritte; **d)** all'accordo per allineare alcuno degli invii futuri di dati per l'Euribor sulla base delle informazioni ottenute attraverso le condotte precedenti; **e)** all'invio di dati Euribor che seguisse una determinata direzione o un livello specifico; **f)** all'anticipata diffusione tra i traders dei dati da comunicare all'agente calcolatore dell'Euribor. L'autorità antitrust concludeva poi che *"i valori di riferimento che vengono riflessi nei pressi EIRD si applicano a tutti i partecipanti a quel mercato e che i tassi pregiudizievole hanno un'importanza fondamentale per l'armonizzazione delle condizioni finanziarie del mercato comune e per le attività bancarie degli stati membri"*.

In questi termini la condotta accertata non consiste in un mero scambio di informazioni, essendo proveniente dai soggetti appositamente intervistati sui valori delle quotazioni utilizzate per confezionare il parametro Euribor.



La diretta incidenza della comunicazione dei dati da parte delle banche del panel sul procedimento di determinazione dell'Euribor è innegabile e la manipolazione non è certamente superata dalla successiva operazione di eliminazione del 15% delle quotazioni più basse e del 15% delle quotazioni più alte da parte della Reuters, poiché l'effetto dell'alterazione si è comunque ripercosso su tutti i dati.

Non può pertanto convenirsi con l'affermazione del primo giudice laddove riteneva che la determinabilità del tasso esaurisse ogni profilo di validità del tasso Euribor e quindi del tasso contrattuale e che la manipolazione dei dati potesse al più integrare violazione di norme di comportamento rimediabile con l'azione risarcitoria.

La nullità del tasso Euribor nel periodo settembre 2005/maggio 2008 per violazione dell'art. 101 TFUE e dell'art. 2 legge antitrust è invece utilmente invocabile da parte del cliente di un finanziamento bancario indicizzato sull'Euribor, legittimato ad ottenere il ripristino delle condizioni legali anche se il soggetto mutuante non abbia preso parte all'intesa vietata. Invero, la nullità dell'intesa antitrust a monte - recepita per determinare il tasso nel contratto a valle - comporta la nullità, per violazione di norme imperative ex art. 1418 c.c., della convenzione di interessi e la conseguente applicazione del tasso legale in luogo del tasso contrattuale parametrato all'Euribor.

Il primo comma dell'art. 1418 c.c. ha concepito un sistema aperto di nullità per violazione di norme imperative, in cui rientra qualsiasi assetto contrattuale che si ponga in contrasto con precetti inderogabili, quale certamente la disciplina posta a tutela della libera concorrenza.

Al rilievo di nullità per violazione di norma imperativa non osta la circostanza che il contratto *de quo* era stato stipulato nel 2003 cioè in data precedente alla accertata condotta anticoncorrenziale e che la Sardaleasing s.p.a. non aveva preso parte al cartello sanzionato dall'autorità antitrust.

Vanno al riguardo sviluppate alcune considerazioni di fondo.

Certamente la verifica della validità del contratto va condotta con riferimento al momento genetico del vincolo negoziale, rispetto al quale, secondo la dottrina tradizionale, sarebbero irrilevanti gli



eventi sopravvenuti relativi ad uno degli elementi essenziali, tranne l'ipotesi delle nuove norme a carattere retroattivo, che inciderebbero sugli effetti del rapporto e non sulla validità dell'atto.

La questione merita però ulteriori riflessioni non già sulla ovvia considerazione che il giudizio di validità del contratto espresso al momento del suo perfezionamento non può essere rimosso alla luce di fattori sopravvenuti bensì in ordine alla sorte di quello stesso atto nel corso della sua durata ed alla sua perdurante validità e/o efficacia, in senso diacronico, a seguito dell'insorgenza di nuovi eventi.

Una delle fattispecie che ha dato origine a tale discussione è quella relativa ai contratti di mutuo ed all'incidenza del superamento delle soglie stabilite dalla legge antiusura durante lo svolgimento del rapporto.

In quanto contratto reale, il mutuo si perfeziona con la dazione della *res* cui corrisponde l'obbligo dell'*accipiens* di restituire il *tantundem eiusdem generis*, realizzando così la funzione economico sociale tipica di questo contratto; nondimeno è caratterizzato dalla durata del rapporto quale effetto della programmazione negoziale voluta dalle parti. Ed è proprio con riguardo alla durata che la Suprema Corte è intervenuta per risolvere il contrasto formatosi sulla applicabilità della L. 108/96 ai contratti di mutuo stipulati prima della sua entrata in vigore ed anche a quelli stipulati successivamente e recanti tassi inferiori alla soglia dell'usura, superata poi nel corso del rapporto (S.U. n. 24675/17: “... più precisamente nel chiarire quale sia la sorte della pattuizione di un tasso d'interesse che, a seguito dell'operatività del meccanismo previsto dalla stessa legge per la determinazione della soglia oltre la quale un tasso è da qualificare usurario, si riveli superiore a detta soglia”), assumendo che le disposizioni normative antiusura, alla luce della norma di interpretazione autentica di cui all'art. 1 c. 1 d.l. n. 394/2000, attribuiscono rilevanza - ai fini della qualificazione del tasso convenzionale come usurario - al momento della pattuizione dello stesso e non al momento del pagamento degli interessi, “valorizzando in tal modo il profilo della volontà e dunque della responsabilità dell'agente”.



L'elaborazione dei diversi orientamenti formatisi sulla materia è ricondotta dalle Sezioni Unite nel solco dell'interpretazione autentica dei precetti di cui agli artt. 644 c.p. e 1815 c. c.c. fornita dalla legge 108/96 come interpretata dall'art. 1 d.l. n. 394/2000, così preservando la clausola originariamente pattuita da qualsiasi censura di invalidità e/o inefficacia sopravvenuta per contrasto con la legge antiusura.

Gli orientamenti contrari appuntavano invece l'attenzione sulla inderogabilità delle disposizioni imperative e sui relativi effetti. Secondo Cass. Civ. Sez. I n. 4092/05 (conf. n. 4093/05, 2140/06, 6550/13), la nullità dei patti determinativi degli interessi con rinvio agli usi o in misura tale da raggiungere la soglia dell'usura, stabilita da norme entrate in vigore successivamente, in difetto di previsione di retroattività, non determina l'invalidità delle clausole originariamente pattuite, ma ne implica l'inefficacia *ex nunc*, traducendosi l'inefficacia sopraggiunta di un accordo di durata in ragione in tutto o in parte estintiva dei diritti con esso costituiti. A sua volta, Cass. Sez. I n. 9405/17 ribadiva il principio adottato nella sentenza n. 17150/16 laddove è sancita l'inefficacia *ex nunc* delle clausole dei contratti in corso divenute contrastanti con le disposizioni della legge 108/96 e la loro conseguente sostituzione con la disciplina legale, osservando che *“la norma d'interpretazione autentica contenuta nel citato art. 1 del d.l. n. 394 del 2000, secondo la quale la valutazione dell'usura del tasso d'interesse deve essere svolta sulla base di quello pattuito originariamente, non elimina l'efficacia del rilievo dell'illiceità dovuta al sopravvenuto superamento del tasso soglia ma esclude che possano essere applicate le sanzioni civili e penali (come specificamente indicato da Corte Cost. n. 29 del 2002) stabilite all'art. 644 cod. pen. e 1815 cod. civ. Questa costituisce l'unica opzione ermeneutica compatibile con la natura inderogabile ed imperativa della determinazione normativa periodica dei tassi soglia per ciascuna tipologia contrattuale ivi prevista”*.

L'argomentazione posta a fondamento della pronuncia delle Sezioni Unite inerisce invece la portata interpretativa della disposizione inderogabile esaminata, impegnativa per i contraenti soltanto nel momento della formazione dell'accordo anche sul piano della buona fede, pur con qualche



“difficoltà” applicativa sul piano dell’esecuzione del contratto (v. pag. 13 sentenza); tuttavia non esclude in radice, ma anzi sembra presupporre, l’interferenza dei fattori sopravvenuti sulla validità ed efficacia dei contratti in corso, ammessa da quell’orientamento che riconosceva la sensibilità dei rapporti pendenti alla normativa sopravvenuta non retroattiva (sulla nullità sopravvenuta cfr. Cass. Civ. n. 827/99, che distingue la disciplina del fatto generatore del rapporto, che resta soggetta alla legge del suo tempo, da quella sul rapporto in corso, “... *la legge (n. 287/90) laddove stabilisce la nullità dell’intesa non chiede di far rilevare l’eventuale negozio che può costituire origine dell’effetto da evitare, ma piuttosto quella situazione, anche ulteriore all’eventuale negozio, che in quanto tale realizza un ostacolo al gioco della concorrenza ... La legge, stabilendone la nullità ad ogni effetto, ha voluto anche togliere l’efficacia di legge tra le parti che un eventuale negozio possiede per sua natura, se validamente costituito”).*

In questi termini si propone la questione della ripercussione della nullità delle intese restrittive realizzate per la determinazione dei parametri Euribor sui contratti a tasso variabile in corso nel periodo interessato dalla manipolazione.

Anche in questo caso non si discute della nullità della clausola sugli interessi al momento del perfezionamento del contratto bensì della perdurante validità/efficacia o inefficacia in senso stretto della determinazione convenzionale degli interessi che si accerti divenuta in contrasto con la norma imperativa in materia di tutela della libertà del mercato e della concorrenza. Se nella fase dinamica del rapporto le condizioni stabilite in contratto vengono a porsi in contrasto con una disposizione inderogabile, deve quantomeno riconoscersi un’inefficacia in senso stretto della relativa clausola se non addirittura l’inefficacia derivante da nullità sopravvenuta, intesa quale contrarietà (parziale) del contratto prodottasi durante il suo svolgimento per effetto di un fatto sopraggiunto che impone la verifica della tenuta di validità delle condizioni originariamente pattuite proprio in considerazione della prestazione periodica del pagamento degli interessi (come nell’ipotesi del mutuo a tasso variabile, stipulato dopo l’entrata in vigore della legge 108/96, in cui – per effetto del meccanismo convenzionale di determinazione della misura – venga oltrepassata la soglia usuraria in corso in



esecuzione, che soltanto nella prospettiva consegnata dalle S.U. n. 24675/17 rimane irrilevante, mentre comporterebbe nullità sopravvenuta della clausola qualora si privilegiasse il momento del pagamento).

Nella specie, la contrarietà alla norma imperativa non si è concretata al momento della stipulazione del contratto, risalente al 2003, ma nel momento in cui la società di leasing aveva ricevuto interessi frutto di un'intesa nulla sopraggiunta che aveva reso invalida la clausola di determinazione del tasso corrispettivo anche agli effetti di cui all'art. 1284 c. 3 c.c.; in senso contrario si dovrebbe ammettere una deroga al principio *quod nullum est nullum producit effectum* e fare salvo il tasso privo di valido titolo nei rapporti con i destinatari finali della manipolazione, così limitando la tutela dei singoli debitori al solo piano risarcitorio nei confronti degli autori della violazione.

Non è fuor d'opera richiamare la decisione resa dalla Suprema Corte a sezioni unite (n. 41994/21) in materia di fideiussioni *omnibus* conformi al modello ABI dichiarato *in parte qua* anticoncorrenziale dal provvedimento n. 55/05 della Banca d'Italia. Per quel che qui interessa e tenendo conto che in quel caso la pratica anticoncorrenziale aveva comportato l'adozione di clausole standard nei contratti a valle, geneticamente viziati (cfr. invece Corte d'Appello Milano 29-09-21, Trib. Milano n. 9708/21, Trib. Torino n.3225/20 ove è evidenziato che il parametro Euribor incide sulla determinazione dell'entità del corrispettivo dovuto sul finanziamento concesso), il principio di diritto adottato dalle Sezioni Unite spiega che la destinazione ad una pluralità di operatori di condizioni contrattuali in violazione della legge n. 287/90 altera la libertà del mercato non solo per l'attività imprenditoriale, ma anche per i consumatori, in quanto abbassa il livello qualitativo delle offerte rinvenibili erodendo la libera scelta; la tutela accordata dall'ordinamento - prosegue la Corte - non può essere limitata all'azione risarcitoria posto che *“la nullità dell'intesa a monte si riverbera sul contratto stipulato a valle, che ne costituisce un consequenziale effetto, tanto da legittimare anche un'azione di ripetizione di indebito fondata sulla nullità del contratto medesimo”*.



Se così è, anche nella fattispecie di causa risulta riduttivo sul piano della tutela accordare al consumatore finale esclusivamente l'azione risarcitoria contro i partecipanti al cartello, mentre fare riferimento soltanto alla genesi del rapporto di durata significa confinare la portata della disposizione imperativa alla conclusione del contratto (che, ricordiamo, le S.U. n. 24675/17 hanno preferito in virtù dell'interpretazione autentica della normativa e non per un fatto ontologico) e sterilizzarla durante lo svolgimento del rapporto allorchè la fonte delle prestazioni eseguite dovrebbe invece continuare a mantenersi conforme al precetto.

Di contro, deve ritenersi che il cliente del contratto bancario indicizzato ad un tasso Euribor nullo a monte ha diritto di ottenere la declaratoria di nullità di una clausola che, per effetto della prevista variazione, recepisce in corso di svolgimento del rapporto un parametro nullo, frutto di una condotta in violazione della normativa antitrust, nonchè la ripetizione di quanto pagato senza titolo.

La nullità parziale del contratto di leasing non travolge l'intero contratto, secondo il principio *utile per inutile non vitiatur*, non essendo dedotta in causa la volontà negoziale di stipulare il mutuo soltanto a quelle condizioni, e prescinde dall'elemento psicologico in capo al mutuante all'atto della stipulazione del contratto.

In applicazione della regola generale di cui all'art. 1284 c.c., gli interessi calcolati sull'indicizzazione Euribor andranno dunque sostituiti dal tasso legale nel periodo in cui il parametro Euribor è affetto da nullità.

Nella specie, nell'allegato C al contratto era previsto che l'indice di riferimento per l'indicizzazione del corrispettivo della locazione era costituito dall'indice base del 2,837%, variabile in base alla media ponderata semestrale del parametro Euribor/360 3 mesi.

Secondo parte appellata, il ricalcolo del tasso al netto del parametro Euribor nullo dovrebbe essere effettuato confrontando il tasso fisso pattuito in contratto (2,837%) con il tasso legale tempo per tempo vigente e quindi sostituendo soltanto la quota di indicizzazione contenuta nelle note di addebito/accredito semestrali emesse dalla concedente.



Ritiene invece questa Corte che la sostituzione del tasso debba essere integrale, seppure il tasso Euribor rappresenti la variabile di indicizzazione di un valore fisso, posto che il tasso contrattuale non è frazionabile arbitrariamente dall'interprete salvando la quota fissa, verosimilmente determinata anche in ragione della quota variabile.

In esito a tale rideterminazione, l'importo da restituire all'utilizzatore a titolo di interessi indebitamente pagati è pari ad euro 23.611,12 (v. relazione integrativa del c.t.u. nominato nel presente grado), senza interessi, non avendone l'attrice fatto domanda

In parziale riforma della sentenza impugnata, nel resto confermata, la domanda di ripetizione di indebitato deve essere accolta, condannando [REDACTED], in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di [REDACTED] della somma di euro 23.611,12.

Stante la novità e complessità delle questioni trattate, le spese processuali di entrambi i gradi devono essere compensate tra le parti.

Le spese di c.t.u., già liquidate, devono essere poste a carico delle parti per metà ciascuna.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda ed eccezione:

- 1) in parziale accoglimento dell'appello proposto da [REDACTED] avverso la sentenza n. 1106/19 del Tribunale di Sassari, che nel resto si conferma, condanna la [REDACTED] a., in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di [REDACTED] della somma di euro 23.611,12;
- 2) compensa tra le parti le spese processuali;
- 3) pone a carico delle parti per metà ciascuna le spese di c.t.u., già liquidate.

Così deciso in Sassari il 9-11-2023

Il Presidente rel.

Dott. Maria Teresa Spanu

