

- 1) anche d'ufficio accertare la nullità per contrarietà alla L. 287/1990 e all'art. 101 TFUE degli accordi già sanzionati dalla Commissione Antitrust della CE con le decisioni del 4-12-2013 e del 7-12-2016 nonché la nullità delle quotazioni inviate dalle banche che vi abbiano partecipato nonché la nullità e mancanza di oggettività dei tassi Euribor presi a riferimento nel contratto per cui è causa nonché la nullità ex artt. 1346 e 1418 c.c. dell'atto di mutuo per cui è causa – quale contratto a valle dell'intesa vietata – non potendosi calcolare per le nullità predette il tasso di interesse debitore per le rate che facciano riferimento a valori Euribor nulli;
- 2) in via subordinata, ricalcolare gli interessi con applicazione del solo spread non potendosi applicare il tasso legale/sostitutivo avendo le parti previsto un tasso minimo nel margine di guadagno della banca “spread”;
- 3) accertare e dichiarare nullo il contratto di mutuo in quanto non indica ex art. 117 Tub ogni “prezzo o condizione” ed in particolare non contiene facoltà per la banca di ricalcolare il piano di ammortamento ad ogni mutamento di tasso (come accaduto in concreto) né il criterio di calcolo in base al quale avviene il ricalcolo né i prevedibili costi per interessi complessivi dovuti nel caso il tasso aumenti o diminuisca;
- 4) in base all'accoglimento delle domande che precedono ricalcolare secondo giustizia gli interessi dovuti dall'attore;
- 5) nel caso il rapporto di mutuo non venga considerato unitario e quindi gli interessi vengano considerati pagati indebitamente, condannare la banca alla loro ripetizione in ragione del ricalcolo che precede;
- 6) in ogni caso, con condanna alla rifusione delle spese di lite a favore dell'avv. Andrea Sorgentone quale antistatario e delle spese di ctu.

Nell'interesse dell'appellato: voglia la Corte

- 1) dichiarare l'appello proposto dalla [REDACTED] inammissibile ai sensi dell'art. 342 ovvero 348 bis c.p.c.;

- 2) nel merito, respingere l'appello proposto e confermare la sentenza resa dal Tribunale di Nuoro n. 306/2020 messa in data 20-09-2020 per i motivi esposti nei punti A-B-C-D;
- 3) con vittoria di spese, diritti e onorari.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 306/2020 il Tribunale di Sassari rigettava la domanda proposta dalla ██████████ nei confronti del Banco di ██████████ e volta alla rettifica del tasso corrispettivo da applicare al mutuo stipulato tra le parti in data 14-11-02, previa declaratoria di illegittimità dei tassi Euribor previsti in contratto quantomeno per il periodo 26-09-2005/30-03-2008, regolando di conseguenza le spese processuali.

L'attrice deduceva la manipolazione del tasso Euribor richiamato in contratto - essendo provata la condotta illecita di alcune banche costituite in cartello diretta ad alterarne il valore, come accertato dalla Commissione Europea nella decisione del 4-12-2013 - e chiedeva fosse dichiarata la nullità del tasso complessivo applicato al mutuo, da ricalcolare al tasso legale o al tasso sostitutivo ex art. 117 Tub; in subordine invocava la fattispecie dell'illecito arricchimento.

La società mutuataria eccepiva altresì l'applicazione di tassi diversi da quelli pattuiti e la difformità del TAEG in concreto rispetto a quello dichiarato.

Il tribunale riteneva che, anche nell'ipotesi le modalità di determinazione dell'Euribor non fossero state correttamente attuate nel periodo denunciato, il tasso sarebbe stato comunque determinabile e quindi affatto incerto, riservata all'attrice la facoltà di agire per il risarcimento del danno nei confronti dei soggetti autori della manipolazione, ciò anche qualificando la fattispecie sub art. 1349 c.c. e non essendo stata proposta domanda di annullamento del contratto per vizio del consenso; escludeva inoltre fossero ravvisabili i presupposti di cui all'art. 2041 c.c. e che fosse riscontrabile una variazione delle condizioni economiche difforme dalla previsione del contratto di mutuo e del successivo atto di erogazione e quietanza.

Avverso tale decisione ha proposto appello la società Boninu, deducendo: (i) l'omessa pronuncia in ordine alla questione di nullità (n. 3 conclusioni) sollevata con riferimento alla illecita

manipolazione dei parametri Euribor accertata dalla Commissione Europea, che rendeva inutilizzabile il relativo valore nell'applicazione al rapporto dedotto in giudizio trattandosi di quotazioni formulate in violazione dell'art. 101 TFUE, peraltro rilevabili d'ufficio; (ii) l'errata applicazione dell'art. 1349 c.c. laddove il primo giudice non considerava che la Thomson Reuters provvede a raccogliere i dati forniti dal gruppo di banche e a "lavorarli" per conto dell'EMMI, che è l'associazione privata che dal 1998 quota i tassi Euribor pubblicandoli sul suo sito, sicchè, ove i dati recepiti e trasmessi dalla Reuters siano frutto di manipolazione, sarebbe comunque confezionata una valutazione iniqua ed erronea; (iii) l'errata applicazione dell'art. 117 Tub nella parte in cui il tribunale non riconosceva la variazione applicata, non soltanto alla quota interessi (variabile in contratto) della rata, bensì anche alla quota capitale, che risultava invece ricalcolata nel piano di ammortamento alla francese così violando l'obbligo di prevedere tutte le condizioni praticate ex art. 117 Tub, ivi compreso il maggior costo per interessi.

Si è costituito il Banco di [REDACTED] eccependo preliminarmente l'inammissibilità dell'appello ex art. 342 c.p.c. e chiedendo la conferma della sentenza di primo grado. In particolare, l'appellata ha evidenziato che l'attrice in primo grado non deduceva l'invalidità del contratto, ma i vizi che avevano afflitto il procedimento di formazione del tasso Euribor, cosicchè la contestazione formulata dopo la chiusura dell'istruzione circa la propagazione della nullità del parametro Euribor alla validità del mutuo non afferiva ai fatti costitutivi della domanda proposta e non era infatti esaminata dal giudice, tenuto soltanto a rilevare d'ufficio la nullità risultante dagli atti purchè prospettata con riferimento al rapporto oggetto di causa. In ogni caso, secondo l'appellata, sarebbe stata accertata soltanto l'intesa diretta allo scambio di informazioni mentre non sarebbe raggiunta la prova che effettivamente le banche componenti il panel avessero utilizzato quelle informazioni e trasmesso dati fittizi, comunque non direttamente utilizzati dalla Reuters, che, nella formulazione dell'Euribor elimina il 15% delle quotazioni più alte e il 15% di quelle più basse.

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

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va respinto il rilievo di inammissibilità dell'appello, ai sensi ed agli effetti di cui all'art. 342 c.p.c.

Al di là della formula discorsiva adottata l'appellante ha indicato specificamente i capi della decisione impugnati e ha proposto le censure in modo intellegibile, tant'è che la controparte ha potuto formulare le proprie difese (cfr. Cass. Civ. n. 7675/2019; n. 10916/17).

Nel merito, va anzitutto osservato che il tribunale riportava in sentenza le conclusioni rassegnate in atto di citazione e non quelle formulate all'udienza di precisazione delle conclusioni ove, in particolare, era evidenziata la nullità per violazione dell'art. 101 TFUE del tasso Euribor quotato nel periodo indicato. L'omissione ha valenza strutturale posto che detta invalidità era argomentata anche nell'atto di citazione (pag. 5, 8, 13) ed era rilevabile d'ufficio all'atto di decidere sulla domanda volta ad ottenere il nuovo calcolo dei tassi corrispettivi applicati (v. punto 7 delle conclusioni).

Non corrisponde dunque agli atti di causa che parte attrice, come sostenuto dall'appellato, non facesse valere l'invalidità della clausola contrattuale sugli interessi per derivazione dalla nullità del parametro Euribor manipolato e quindi la questione della violazione di norme imperative nel procedimento di determinazione dell'Euribor nel periodo denunciato atteneva *ab origine* ai fatti costitutivi della domanda e andava esaminata dal primo giudice.

Ciò posto, il primo motivo di impugnazione deve trovare accoglimento nei termini che seguono.

Come è noto, l'Euribor 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 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, 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 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).

Sul punto si deve dissentire dall'argomentazione formulata dall'appellato laddove ha sostenuto che dalla decisione della Commissione Europea non si ricavi la prova dell'intesa sulla trasmissione di dati alterati bensì soltanto l'accertamento di scambi di informazioni e quindi di un'infrazione per oggetto.

Di contro, 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 per l'Euribor; **c)** all'accordo per allineare le proprie posizioni sui derivati sulla base delle condotte sopra descritte; **d)** all'accordo per allineare alcuno uno 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 pregiudizievoli 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 comunque parliamo della alterazione di 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 rimediabili 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 quindi 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 2002 cioè in data precedente alla accertata condotta anticoncorrenziale e che il ██████████ 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'usuraietà 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 di mutuo 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 2002, ma nel momento in cui il *tradens* 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. 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

invece 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 - ha proseguito 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 mutuo 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 corrispettivi del mutuo andranno dunque sostituiti dal tasso legale nel periodo in cui il tasso contrattuale è affetto da nullità.

Nella specie, il tasso di interesse variabile semestralmente pari alla metà del tasso nominale annuo Euribor a sei mesi, aumentato di 0,70% punti semestrali, rilevato nel quart'ultimo giorno lavorativo bancario antecedente la decorrenza di ciascuna rata e pubblicato sul quotidiano "Il Sole 24 ore", deve essere sostituito dal tasso legale vigente nel periodo 29-09-05/30-05-08, con una differenza di euro 13.681,75 rispetto all'ammontare degli interessi pacificamente pagati dai mutuatari (v. l'elaborazione dei differenti piani di ammortamento effettuata dal c.t.u. a pag. 7 della relazione).

La sostituzione del tasso deve essere integrale, seppure il tasso Euribor rappresenti la quota variabile cui si aggiunge una quota fissa, posto che il tasso contrattuale non è frazionabile arbitrariamente dall'interprete salvando la quota fissa, verosimilmente determinata anche in ragione della quota variabile.

In accoglimento dell'appello proposto dalla società mutuataria, deve essere dichiarata la nullità del tasso corrispettivo variabile applicato nel periodo 29-09-05/30-05-08 al contratto di mutuo stipulato il 14-11-02 tra la [REDACTED] e l'appellato deve essere condannata alla restituzione dell'indebito pari ad euro 13.681,75.

Resta da dire sulla denunciata modifica della quota capitale nelle rate del piano di ammortamento alla francese. L'ausiliario ha accertato l'effettivo andamento della restituzione delle quote capitale, concludendo che risulta aderente alle previsioni contrattuali così come l'applicazione del tasso effettivo. Detta conclusione non è stata fatta oggetto di osservazioni.

Le spese processuali di entrambi i gradi vanno compensate tra le parti in considerazione della novità delle questioni trattate.

Le spese di consulenza tecnica, già liquidate, vanno poste a carico delle parti per metà ciascuno.

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. 306/20 del Tribunale di Nuoro, dichiara la nullità dei tassi applicati al rapporto di mutuo stipulato tra le parti in data 14-11-02 nel periodo 29-09-05/30-05-08 e condanna il Banco [REDACTED]

alla restituzione in favore della [REDACTED] della somma di euro 13.681,75; rigetta nel resto;

2) compensa tra le parti le spese processuali;

3) pone a carico delle parti per metà ciascuno le spese di consulenza tecnica, già liquidate.

Così deciso in Sassari il 10-11-2022

Il Presidente rel.

Dott. Maria Teresa Spanu