

CASSAZIONE Civile, Sez. I, 25 febbraio 2005, n. 4093

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

composta dai magistrati

Alessandro Criscuolo	presidente
Giulio Graziadei	rel. consigliere
Francesco Maria Fioretti	consigliere
Francesco Felicetti	consigliere
Francesco Antonio Genovese	consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

F. Industria Salumi s.r.l., in persona del legale rappresentante G.F.ed inoltre da G.F. M.P.F., G.F. e C.N. elettivamente domiciliati in Roma, viale delle Milizie n. 138, presso l'avv. Aldo Proietti, che, con l'avv. Augusto Fantera, li difende per procura a margine del ricorso;

ricorrenti

contro

Banca di Roma s.p.a., in persona del dott. A.F. e del dott. F.B.elettivamente domiciliata in Roma, via Sforza Pallavicini n. 18,presso l'avv. Elio Ludini, che, con l'avv. Antonio Calandrelli, la difende per procura in calce al controricorso;

resistente

per la cassazione della sentenza della Corte d'appello di Roma n.2461 del 10 marzo-13 luglio 2000;

sentiti

il cons. Graziadei, che ha svolto la relazione della causa;

l'avv. Fantera, per i ricorrenti, e l'avv. Calandrelli, per la

resistente;

il Pubblico ministero, in persona del sostituto procuratore generale Vincenzo Maccarone, il quale ha concluso per l'accoglimento del primo motivo del ricorso ed il rigetto degli altri motivi.

Fatto

La Banca di Roma s.p.a. il 3 maggio 1995 ha ottenuto dal Presidente del Tribunale di Viterbo ingiunzione di pagamento di lire 1.344.400.000, oltre agli interessi del 13,50% con capitalizzazione trimestrale, a carico della F. Industria Salumi s.r.l., debitrice per saldo passivo di apertura di credito in conto corrente, nonché di G.F. G.F. M.P.F. e C.N. fideiussori, ed inoltre dell'ulteriore somma di lire 1.182.831.545, con i menzionati interessi, a carico soltanto di detta società.

L'opposizione proposta dagli intimati è stata respinta dal Tribunale di Viterbo.

La Corte d'appello di Roma, con sentenza depositata il 13 luglio 2000, ha rigettato il gravame dei soccombenti, fra l'altro osservando:

-che l'impegno di garanzia dei F. e della N. discendeva da un atto del 16 maggio 1990, il quale aveva sostituito una precedente fideiussione omnibus del 15 dicembre 1987, era più favorevole agli obbligati, in quanto fissava l'importo massimo di lire 1.334.400.000, era valido ed efficace, ed in ogni caso non era coinvolto dalle successive disposizioni della legge 17 febbraio 1992 n. 154;

-che la tesi degli appellanti, secondo cui l'indicato atto, firmato in bianco nel 1988, sarebbe stato abusivamente riempito dalla Banca nel punto inerente all'ammontare della somma garantita, non

potrebbe trovare conforto nelle richieste prove testimoniali, precluse dal divieto dell'art. 2722 cod. civ. per la loro inerenza a patti aggiunti o contrari al contenuto del documento;

-che la Banca aveva agito nel termine dell'art. 1957 cod. civ., e che comunque le clausole del contratto fideiussorio contemplavano dispensa dal relativo onere, ed anche dispensa dalla speciale autorizzazione per la concessione di ulteriori crediti di cui all'art. 1956 cod. civ..

La società, i F. e la N. con ricorso notificato il 26 luglio 2001, hanno chiesto la cassazione della pronuncia della Corte d'appello, formulando tre censure.

La Banca di Roma ha replicato con controricorso, pregiudizialmente sostenendo l'inammissibilità del ricorso, per invalidità della procura al difensore apposta a margine dell'atto, in quanto riferibile al giudizio di merito.

La resistente ha depositato memoria.

Diritto

Il ricorso è ammissibile.

La procura alla lite rilasciata dai ricorrenti a margine della prima pagina dell'atto d'impugnazione è speciale, ai sensi dell'art. 365 cod. proc. civ., dato che tale collocazione di per sé evidenzia la volontà di conferire il mandato al fine della proposizione del ricorso per cassazione, relegando a mera improprietà priva di effetti invalidanti l'adozione di un timbro o di una formula predisposti per altre evenienze (v. Cass. s.u. 27 ottobre 1995 n. 11178, 17 dicembre 1998 n. 12615, 10 aprile 2000 n. 108).

Il primo motivo del ricorso, testualmente denunciando la "violazione degli artt. 1283, 2697 e 2722 cod. civ., dell'art. 221 cod. proc. civ., dell'art. 22 della legge 7 marzo 1996 n. 108, del d.P.R. 29 dicembre 2000 n. 394, della dichiarazione d'incostituzionalità del d.l. 23 luglio 1999 e dell'art. 4 della legge 17 febbraio 1992 n. 154", attiene agli interessi.

La Corte d'appello, ad avviso dei ricorrenti, avrebbe dovuto ammettere le prove richieste e riscontrare la nullità della previsione di interessi convenzionali ultralegali, in quanto il tasso era determinato con rinvio alle condizioni usualmente praticate "su piazza", ed inoltre era superiore ai limiti fissati dalle norme antiusura, ed in ogni caso avrebbe dovuto rilevare la nullità del patto di capitalizzazione trimestrale degli interessi medesimi.

Il motivo è infondato con riguardo alle prime due deduzioni.

I ricorrenti richiamano norme, sulla nullità dei patti determinativi degli interessi con rinvio agli usi od in misura tale da raggiungere la soglia dell'usura, che sono successive ai contratti in discussione (rispettivamente, art. 4 della legge 17 febbraio 1992 n. 154, poi trasfuso nell'art. 117 del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, ed art. 4 della legge 7 marzo 1996 n. 108), e che, dunque, in difetto di previsione di retroattività, non rifluiscono sulla validità delle clausole dei contratti stessi, ma possono soltanto implicarne l'inefficacia ex nunc (v., da ultimo, Cass. 13 giugno 2002 n. 8442, 18 settembre 2003 n. 13739).

L'inefficacia sopraggiunta di un accordo di durata, traducendosi in ragione in tutto od in parte estintiva dei diritti con esso costituiti, deve essere oggetto d'eccezione della parte interessata.

Ne consegue che legittimamente la Corte d'appello si è astenuta dall'indagare sull'eventuale applicabilità del menzionato ius superveniens, per l'assenza di rituali eccezioni dei debitori.

Fondata è invece la terza deduzione.

Prestandosi adesione ai principi che sono stati affermati dalle Sezioni unite di questa Corte con sentenza 4 novembre 2004 n. 21095, a conferma dell'indirizzo giurisprudenziale inaugurato da Cass. 16 marzo 1999 n. 2374 (e ribadito da ultimo da Cass. 20 agosto 2003 n. 12222), si osserva:

-che l'art. 1283 cod. civ., il quale, in mancanza di usi contrari, fissa il divieto di interessi sugli interessi scaduti, salvo che per il periodo posteriore alla domanda giudiziale od in forza di accordo successivo alla scadenza (sempre che dovuti da almeno sei mesi), si riferisce agli usi normativi in senso stretto, caratterizzati dalla opinio iuris ac necessitatis;

-che le clausole dei contratti bancari in conto corrente contemplanti la capitalizzazione trimestrale degli interessi rispondono ad usi negoziali, non normativi, anche per il tempo anteriore al citato mutamento della giurisprudenza di legittimità, e, quindi, sono affette da nullità, per contrasto con norma imperativa, tenendosi conto che l'art. 25 terzo comma del d.lgs. 4 agosto 1999 n. 342 (modificativo dell'art. 120 del d.lgs 1° settembre 1993 n. 385), il quale conserva in via transitoria la validità e l'efficacia dei patti anteriori fino alla deliberazione del Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio di cui al secondo comma, è stato dichiarato illegittimo dalla Corte costituzionale con sentenza 17 ottobre 2000 n. 425;

-che tale nullità è rilevabile d'ufficio, ai sensi dell'art. 1421 cod. civ., pure nel giudizio di gravame, quando, come nella specie, persista contestazione, ancorché per ragioni diverse, sul titolo posto dalla banca a sostegno della richiesta degli interessi anatocistici, rientrando nei compiti del giudice l'indagine sulla sussistenza delle condizioni dell'azione (in assenza della formazione sul punto di giudicato interno).

Questi principi comportano l'accoglimento del primo motivo, con limitato riferimento alla terza censura, in quanto la Corte d'appello, a fronte delle rinnovate contestazioni della società e dei suoi garanti in ordine al debito per interessi, avrebbe dovuto rilevare d'ufficio la nullità del patto di anatocismo, traendone le debite conseguenze sulla quantificazione del complessivo credito della Banca.

Il secondo motivo del ricorso riguarda le posizioni dei fideiussori.

Con la denuncia di violazione degli artt. 2697 e 2702 cod. civ., i F. e la N. tornano a sostenere che la Banca, contro la loro chiara volontà di delimitare l'impegno fideiussorio all'affidamento di lire 150.000.000 originariamente concesso alla società, aveva abusivamente riempito l'atto del maggio 1990 (firmato in bianco nel 1988), estendendo la fideiussione ad ulteriori esposizioni societarie; criticano la Corte d'appello per aver avallato una scorretta prassi degli istituti di credito e per non avere loro consentito di dimostrare il verificarsi dell'abuso, mediante interrogatorio e testimonianze, non incorrenti nel divieto dell'art. 2722 cod. civ. in ragione della loro funzione chiarificatrice del documento negoziale (peraltro di natura unilaterale).

Il motivo è infondato.

In via preliminare si osserva che la fideiussione mediante firma di un foglio in bianco, con conferimento al creditore del potere di fissare successivamente l'entità massima dell'obbligazione di garanzia in relazione all'evolversi dei rapporti con il debitore principale, ha natura di fideiussione omnibus, rilasciata per debiti futuri senza preventiva limitazione dell'importo garantito.

Tale fideiussione, ove (come nella specie) sia stata stipulata prima della data di entrata in vigore dell'art. 10 della legge 17 febbraio 1992 n. 154 (il quale, riformulando l'art. 1938 cod. civ., ha reso doverosa l'indicazione del tetto della garanzia), e sia inoltre invocata per obbligazioni del debitore principale parimenti insorte in epoca anteriore, si sottrae all'applicazione della norma sopravvenuta, che non retroagisce sui contratti in precedenza perfezionatisi e sugli effetti che i medesimi abbiano già prodotto (v., fra le più recenti, Cass. 23 settembre 2002 n. 13823, 17 gennaio 2003 n. 654, 17 aprile 2003 n. 6171, 7 novembre 2003 n. 16705; cfr. anche Corte cost. 27 giugno 1997 n. 204).

Sulla scorta di tale premessa si rileva che la Corte territoriale correttamente ha pronunciato nel presupposto della validità ed efficacia della fideiussione prestata dai F. e dalla N. senza la previa indicazione dell'importo massimo garantito, ed ha circoscritto l'indagine alla questione dell'asserito riempimento in difformità degli accordi del foglio sottoscritto in bianco.

La soluzione negativa del relativo quesito non viene confutata dai fideiussori con censure esaminabili in questa sede, difettando in particolare la doverosa specificazione dell'oggetto delle prove che in tesi avrebbero potuto portare ad una diversa pronuncia, e restando così ultronea la questione dell'ammissibilità delle prove medesime in relazione alle disposizioni dell'art. 2722 cod. civ..

Anche il terzo motivo del ricorso attiene alla garanzia fideiussoria.

Denunciando la violazione degli artt. 1175, 1206, 1322, 1938, 1956 e 1957 cod. civ., i ricorrenti insistono nell'affermazione dell'abusività del riempimento dell'atto firmato in bianco, richiamano le

modifiche apportate dall'art. 10 della legge n. 154 del 1992 agli artt. 1938 e 1956 cod. civ., nel senso dell'invalidità della fideiussione omnibus senza preventiva fissazione di un ammontare massimo e dell'invalidità della clausola con cui il garante rinunci ad opporre la propria liberazione in caso di concessione senza autorizzazione di ulteriore credito al garantito (in condizioni economiche divenute precarie), riportano poi opinioni espresse dalla dottrina con riguardo all'incidenza della predetta riforma, ed infine sostengono che la fideiussione da essi prestata, anche in relazione al patto implicante l'esenzione della Banca dall'onere di attivarsi tempestivamente contro l'obbligata principale e la perdita da parte dei garanti del diritto di regresso, "è radicalmente nulla perché contraria a quanto stabilito dagli artt. 1175 e 1206 cod. civ."

Il motivo è infondato.

Le riportate deduzioni non mettono in discussione l'irretroattività delle innovazioni introdotte dalla legge n. 154 del 1992, e sono quindi ininfluenti nella parte in cui ad esse fanno riferimento; per il resto, pur basandosi sul condivisibile rilievo che anche nel rapporto fideiussorio sorto nel vigore della disciplina precedente il creditore garantito deve astenersi da comportamenti inosservanti dei comuni criteri di correttezza, buona fede e collaborazione, rimangono sul piano della mera enunciazione del verificarsi nella specie di tale inosservanza, e non si traducono in pertinenti critiche al difforme convincimento espresso dalla Corte d'appello.

In conclusione, con l'accoglimento nei limiti specificati del primo motivo del ricorso e la reiezione delle altre censure, si deve cassare la sentenza impugnata e disporre la prosecuzione della causa in sede di rinvio, per un riesame sull'entità del credito della Banca che tenga conto della nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Al Giudice di rinvio, che si designa in altra Sezione della medesima Corte d'appello, si affida anche la pronuncia sulle spese di questa fase processuale.

P.Q.M

La Corte accoglie per quanto di ragione il primo motivo del ricorso, rigetta gli altri motivi, cassa la sentenza impugnata, in relazione alla censura accolta, e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio, ad altra Sezione della Corte d'appello di Roma.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione prima civile della Corte di cassazione, il 18 gennaio 2005.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 25 FEB. 2005