

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SALME' Giuseppe - Presidente -

Dott. TRAVAGLINO Giacomo - Consigliere -

Dott. DE STEFANO Franco - Consigliere -

Dott. BARRECA Giuseppina Luciana - rel. Consigliere -

Dott. CIRILLO Francesco Maria - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 9721-2010 proposto da:

BANCA (OMISSIS), in persona del Dott. B. S., elettivamente domiciliata in ROMA, V. (OMISSIS) presso lo studio dell'avvocato (OMISSIS), che la rappresenta e difende giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

CONTRO

BANCA POPOLARE, BANCA CASSA RISPARMIO, BANCA CREDITO, CONDOMINIO VIA (OMISSIS), BANCA, M.G.G., R. A., P.L., CONDOMINIO (OMISSIS), BANCA BETA, BANCA POPOLARE BETA, BANCA POPOLARE GAMMA, BANCA GAMMA;

- intimati -

avverso la sentenza n. (OMISSIS)/2009 del TRIBUNALE di MILANO, depositata il 08/09/2009 R.G.N. 6639/08;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/07/2014 dal Consigliere Dott. GIUSEPPINA LUCIANA BARRECA;

udito l'Avvocato (OMISSIS);

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. BASILE Tommaso che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1.- **BANCA**, quale procuratrice di Intesa (OMISSIS), nonché quale procuratrice di **SOCIETA' S.R.L.**, propose due distinte opposizioni agli atti esecutivi avverso l'ordinanza del 28 giugno 2007, con la quale il giudice della procedura esecutiva immobiliare promossa nei confronti di R. A. e P.L., aveva confermato il progetto di distribuzione ai sensi dell'art. 512 c.p.c. Per quanto ancora qui rileva, l'opponente, quale procuratrice di Intesa (OMISSIS), successore a titolo particolare di **BANCA BETA**, intervenuta con atto del 14 luglio 1998, quale cessionaria del credito relativo ad un contratto di mutuo ipotecario stipulato con gli esecutati da (OMISSIS), lamentò la mancata collocazione in privilegio ipotecario di una parte del proprio credito, costituito, oltre che dall'importo di Euro 1.304,05 (corrispondente all'indennizzo per anticipata estinzione del mutuo), dagli interessi di mora e dagli interessi al tasso legale maturati sulle somme dovute in forza del medesimo contratto, formulando due distinti motivi di opposizione in riferimento all'art. 2855 c.c., commi 2 e 3. Il Tribunale di Milano, con sentenza in data 8 settembre 2009, rigettò l'opposizione, confermando il progetto di distribuzione approvato dal giudice dell'esecuzione, col quale non era stato riconosciuto all'opponente il privilegio ipotecario sugli interessi di mora, calcolati al tasso convenzionale, maturati nel triennio di cui all'art. 2855 cod. civ., comma 2 (per Euro 5.222,65) e sugli interessi legali maturati dopo il compimento dell'annata in corso alla data del pignoramento e fino alla data della vendita (per Euro 42.616,01).

2.- **BANCA**, incorporante **SOCIETA'**, nella qualità di procuratore di **ALTRA BANCA**, ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi illustrati da memoria.

Non hanno svolto attività difensiva gli intimati (OMISSIS) già costituiti in sede di merito, nonché i debitori R. e P., e gli altri creditori (OMISSIS), non costituiti dinanzi al Tribunale.

Con ordinanza data all'esito dell'udienza del 17 ottobre 2013, questa Corte ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti del Condominio di via (OMISSIS), poichè la

notificazione del ricorso non era andata a buon fine presso il procuratore costituito nel grado di merito. Parte ricorrente vi ha ottemperato.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Preliminarmente va dato atto che il contraddittorio risulta regolarmente instaurato nei confronti di tutte le parti già chiamate come opposte dinanzi al Tribunale, avendo parte ricorrente dimostrato, con nota di deposito in atti, di avere notificato il ricorso e l'ordinanza di questa Corte al Condominio di via (OMISSIS), in persona dell'amministratore pro-tempore, presso l'avv. (OMISSIS), costituito dinanzi al Tribunale.

2.- Con il primo motivo la società ricorrente denuncia, con riferimento alla natura ipotecaria degli interessi moratori convenzionali, violazione o falsa applicazione dell'art. 2855 c.c., comma 2., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, al fine di sostenere l'erroneità della sentenza impugnata per avere ritenuto questa norma applicabile soltanto agli interessi corrispettivi, e non anche agli interessi di mora.

Il motivo è infondato.

La questione di diritto posta dal primo motivo è relativa all'interpretazione della disposizione di cui all'art. 2855 c.p.c., comma 2, essendo necessario determinare, nella specie, se, iscritta ipoteca per un capitale, l'estensione del privilegio ipotecario agli interessi, secondo le condizioni indicate dalla norma, abbia ad oggetto interessi di qualsiasi natura, ovvero sia limitata ai soli interessi corrispettivi, con conseguente esclusione di quelli moratori.

Il Tribunale di Milano, investito della questione a seguito di opposizione ex art. 617 cod. proc. civ. al progetto di distribuzione confermato con ordinanza pronunciata dal giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 512 cod. proc. civ. (che aveva deciso nel medesimo senso sulle stesse doglianze dell'istituto di credito ipotecario), ha ritenuto di risolverla nel senso di limitare ai soli interessi corrispettivi il privilegio ipotecario, così aderendo all'orientamento maggioritario espresso, sull'argomento, da questa corte di legittimità (cfr. tra le altre, Cass. n. 21998/11; n. 18312/07; n. 10070/99, n. 8657/98). Questo orientamento è stato ribadito di recente da Cass. n. 775/13, che si è occupata di un caso identico al presente, motivando nel senso che esso è fondato su di un argomento di ordine tanto letterale quanto sistematico-interpretativo, che induce a ritenere il sintagma "capitale che produce interessi" inequivocabilmente circoscritto ai soli interessi che, in guisa di frutti civili (art. 820 c.c., comma 3), costituiscono remunerazione del capitale medesimo, vale a dire i (soli) interessi corrispettivi, senza che, neppure in via analogica, possano ritenersi inclusi nei frutti civili della sorte capitale quegli interessi che trovino il loro presupposto ... nel ritardo imputabile al debitore. D'altra parte, se il legislatore si fosse riferito a tutti i capitali (anche, cioè a quelli infruttiferi), gli interessi dovuti non avrebbero potuto essere altro che quelli moratori. Ma, avendo precisato di riferirsi ai soli capitali fruttiferi, gli interessi dovuti devono ritenersi quelli prodotti dal capitale e non dalla mora.

Nello stesso senso si è espressa anche la più recente Cass. n. 17044/14, su cui si tornerà.

2.1.- Il Tribunale di Milano ha ritenuto di applicare la norma dell'art. 2855 c.c., comma 2, come sopra interpretata, anche al caso dell'intervento nel processo esecutivo spiegato per il pagamento dell'intero credito fondiario residuo dopo la risoluzione del contratto di mutuo, con la conseguenza che, essendo venuta meno la possibile decorrenza di interessi corrispettivi dopo la risoluzione del contratto, il ritardo nel pagamento del capitale residuo non avrebbe potuto che produrre interessi moratori, quindi mai collocabili in privilegio nella misura convenzionale (salvo quanto si dirà, trattando del terzo motivo di ricorso, per gli interessi maturati dopo il compimento dell'annata in corso alla data del pignoramento e fino alla data della vendita, sia pure nel limite della misura legale). Il Tribunale ha anche riconosciuto che la norma, così interpretata, non possa trovare applicazione in caso di ipoteca giudiziale. In effetti, l'orientamento prevalente di questa Corte, seguito dal Tribunale, oltre a comportare l'esclusione dell'applicazione della norma in caso di ipoteca giudiziale (e ciò in contrasto con l'incipit dell'art. 2855 cod. civ., comma 2 per il quale la norma si dovrebbe applicare qualunque sia la specie d'ipoteca, come rilevato da Cass. n. 6668/98, espressione di orientamento contrario), comporta altresì la sostanziale disapplicazione dell'estensione del privilegio ipotecario agli interessi nei casi, tra i più frequenti nella pratica, in cui il titolo esecutivo sia costituito da un mutuo fondiario stipulato per atto pubblico e l'azione esecutiva sia intrapresa per il pagamento dell'intero credito residuo, a seguito di risoluzione del contratto per inadempimento del mutuatario.

Infatti, dopo che l'assetto dei rapporti tra la normativa sul credito fondiario e l'azione esecutiva individuale fondata sul contratto di mutuo fondiario è mutato a seguito della giurisprudenza espressa dapprima dal precedente di cui a Cass. n. 20449/05 e quindi dalle Sezioni Unite di questa Corte con la pronuncia n. 12639/08 (per la quale in caso di risoluzione del rapporto di mutuo, per inadempimento del mutuatario, quest'ultimo deve provvedere, oltre al pagamento integrale delle rate già scadute -non travolte dalla risoluzione, che non opera retroattivamente nei contratti di durata, quali il mutuo - alla immediata restituzione della quota di capitale ancora dovuta, ma non al pagamento degli interessi conglobati nelle semestralità a scadere, dovendosi invece calcolare, sul credito così determinato, gli interessi di mora ad un tasso corrispondente a quello contrattualmente pattuito, se superiore al tasso legale), gli interessi che decorrono dopo la notificazione del precetto intimato per il pagamento dell'intero credito residuo non possono che essere moratori, sicché l'art. 2855 cod. civ., comma 2 non trova applicazione in questi casi, tra i più ricorrenti, bensì nelle sole, meno frequenti, ipotesi in cui la decadenza dal beneficio del termine intervenga successivamente al pignoramento.

Malgrado tali perplessità, il Collegio ritiene che siano tuttora convincenti gli argomenti invocati a sostegno dell'orientamento preferito da questa Corte di legittimità. **Allo stato ritiene perciò di poter ribadire che in caso di iscrizione di ipoteca per un capitale, l'estensione del privilegio ipotecario agli interessi, secondo le condizioni indicate dall'art. 2855 c.c., comma 2, è limitata ai soli interessi corrispettivi, con conseguente esclusione di quelli moratori, dovendosi ritenere l'espressione "capitale che produce interessi" circoscritto ai soli**

interessi che costituiscono remunerazione del capitale medesimo. Conseguentemente, va rigettato il primo motivo di ricorso.

3.- Con il secondo motivo si denuncia, in riferimento agli interessi convenzionali relativi all'anno in corso al giorno del pignoramento ed agli interessi legali successivi fino alla vendita, violazione o falsa applicazione dell'art. 2855 c.c., commi 2 e 3, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3.

3.1.- Con il terzo motivo si denuncia, in relazione agli interessi convenzionali relativi all'anno in corso al giorno del pignoramento ed agli interessi legali successivi fino alla vendita, contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5.

Quest'ultimo motivo è inammissibile poichè prospetta erroneamente come vizio di motivazione (che non è riferibile all'attività interpretativa di norme di legge, ma soltanto all'apprezzamento in fatto del giudice di merito) le medesime censure correttamente svolte col secondo motivo come vizio di violazione di legge, e, come tali, esaminabili.

Esse sono infondate con riguardo all'asserita violazione dell'art. 2855 cod. civ., comma 2; fondate quanto alla violazione del comma 3 del cit. art. c.c..

4.- Sotto il primo profilo la società ricorrente censura la sentenza impugnata per avere escluso dal privilegio ipotecario ai sensi dell'art. 2855 cod. civ., comma 2 oltre agli interessi convenzionali del biennio aventi natura moratoria (di cui si è detto trattando del primo motivo di ricorso), anche gli interessi convenzionali maturati nell'annata in corso al giorno del pignoramento, a causa dell'attribuzione a questi ultimi della natura di interessi moratori.

Giova precisare che la contestazione della ricorrente non involge siffatta ultima qualificazione, nè l'apprezzamento del Tribunale circa l'avvenuta risoluzione del contratto di mutuo ipotecario, a seguito dell'iniziativa del creditore in sede esecutiva, e le sue conseguenze sul regime degli interessi convenzionali.

La contestazione è limitata all'interpretazione da darsi all'art. 2855 cod. civ., comma 2 laddove include nel privilegio ipotecario gli interessi maturati nell'annata in corso al giorno del pignoramento.

4.1.- La risposta a siffatta contestazione è già stata data trattando del primo motivo di ricorso.

Va dato atto del rilievo, contenuto nel ricorso, ed effettuato da attenta dottrina (nonchè da Cass. n. 17044/14, in motivazione), secondo cui, comunque, dopo il pignoramento, e quindi quanto meno per la frazione dell'annata in corso dal giorno del pignoramento al suo compimento, gli interessi non possono che essere moratori, sicchè la norma, per questa parte, finisce per restare completamente disapplicata. Tuttavia, una volta tenuto fermo l'orientamento giurisprudenziale

sopra richiamato a proposito dell'art. 2855 cod. civ., comma 2 non vi sono ragioni, letterali e sistematiche, per differenziare, nell'ambito dell'unica previsione dell'art. 2855 cod. civ., comma 2 gli interessi dell'annata in corso al giorno del pignoramento, dagli interessi delle due annate anteriori. Gli uni e gli altri non possono che essere assoggettati alla medesima disciplina. Pertanto, fatto salvo un eventuale complessivo ripensamento dell'interpretazione da dare all'art. 2855 cod. civ., comma 2 (considerato nella sua interezza), vanno ribaditi i richiami giurisprudenziali di cui sopra e gli argomenti che sorreggono l'orientamento che si è inteso confermare.

La censura di violazione dell'art. 2885 c.c., comma 2, proposta col secondo motivo, va perciò rigettata.

5.- Con altra censura del secondo motivo la società ricorrente contesta l'interpretazione data dal giudice di merito all'art. 2855 cod. civ., comma 3 come collegato al secondo comma, e quindi espressione della regola per la quale anche gli interessi legali successivi all'annata in corso e fino alla vendita, quando abbiano natura moratoria, come nel caso di specie, e non corrispettiva, sarebbero esclusi dal privilegio ipotecario previsto dal comma 3.

5.1.- La censura è fondata e va accolta.

E' sufficiente, al riguardo, il richiamo dei precedenti di questa Corte n. 775/13 e n. 17044 /14, che hanno affrontato casi del tutto coincidenti col presente.

Va in particolare ribadito il principio di diritto espresso dalla seconda delle pronunce appena richiamate, affermandosi perciò che ai sensi dell'art. 2855 cod. civ., comma 3 sono assistiti dal privilegio ipotecario pure gli interessi di qualunque natura - e cioè, non rilevando se qualificabili come corrispettivi o moratori - ed al tasso legale via via vigente, maturati successivamente all'annata in corso al momento del pignoramento (ovvero in caso di credito azionato con intervento nel processo esecutivo, al momento di questo) fino alla vendita del bene oggetto di ipoteca.

Questo principio di diritto consegue all'interpretazione dell'art. 2855 cod. civ. che disgiunge la lettura del terzo comma da quella del secondo, attribuendo soltanto al terzo comma il significato di previsione della collocazione privilegiata degli interessi maturati nel periodo considerato, calcolati nella misura legale, senza necessità di individuarne la natura e di distinguere tra interessi corrispettivi ed interessi moratori, avendo il legislatore contemperato le ragioni del creditore ipotecario e dei creditori concorrenti con la previsione di limiti a carico del primo, temporale (fino al momento della vendita) e quantitativo (tasso legale). A questi ultimi limiti va aggiunto, in ragione di quanto esposto nel richiamato precedente n. 17044/14, quello sistematico, per il quale, nel caso in cui il credito garantito da ipoteca venga azionato con ricorso per intervento nel processo esecutivo avviato da altro creditore, il riferimento che l'art. 2855 c.c., comma 3, fa al pignoramento andrà operato al ricorso per intervento nel processo esecutivo.

In conclusione, il secondo motivo di ricorso va accolto nei limiti della dedotta violazione dell'art. 2855 cod. civ., comma 3.

L'accoglimento del secondo motivo entro tali limiti comporta la cassazione, negli stessi limiti, della sentenza impugnata, con rinvio al Tribunale di Milano, in persona di diverso magistrato, che deciderà attenendosi al principio di diritto di cui sopra.

Va rimessa al giudice del rinvio la decisione sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte, rigettato il primo motivo e dichiarato inammissibile il terzo motivo, accoglie il secondo motivo del ricorso, per quanto di ragione; cassa la sentenza impugnata, nei limiti di tale accoglimento, e rinvia al Tribunale di Milano, in persona di diverso magistrato, anche per la decisione sulle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 8 luglio 2014.

Depositato in Cancelleria il 31 ottobre 2014

**la sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati personali nel rispetto della privacy*