

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Raimondo Mesiano – Pres. rel. -

ha pronunciato la presente

SENTENZA

nella causa d'appello iscritta al n. OMISSIS del ruolo generale, promossa

Da

MUTUATARI

- appellanti -

Contro

BANCA

- appellata -

con atto di citazione in appello notificato a mezzo PEC il 27.07.2016.

Conclusioni delle parti

All'udienza collegiale del 23.05.2017 i Procuratori delle parti richiamavano le conclusioni di cui agli atti;

Svolgimento del processo

Con sentenza n. OMISSIS, pubblicata l'11.05.2016, il Tribunale di Milano, in composizione monocratica, esponeva come segue i fatti di causa e le ragioni delle sue determinazioni:

1. Con ricorso depositato in data 20 aprile 2015, l'esecutata Sig.ra OMISSIS che si era resa garante per un'obbligazione contrattuale assunta dai Sig.ri OMISSIS, promuoveva opposizione ai sensi dell'art. 615, comma 2, c.p.c., chiedendo preliminarmente la sospensione -anche inaudita altera parte - della procedura esecutiva immobiliare R.G.E .OMISSIS pendente dinanzi a questo Tribunale e, nel merito, dichiararsi "la nullità del titolo contrattuale azionato, del precetto e dei conseguenti atti esecutivi, nonché accertare e dichiarare l'usurarietà degli interessi e conseguentemente la gratuità del prestito ai sensi e per gli effetti dell'art. 1865, comma c.p.c.".

In data 27 aprile 2015 il G.E., ritenuta l'insussistenza di ragioni che consentissero di provvedere senza contraddittorio, fissava per la discussione l'udienza del 1 luglio 2015,

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

assegnando il termine del 15 maggio 2015 all'opponente per la notifica del ricorso alla creditrice.

All'asta del 5 maggio 2015, gli immobili pignorati venivano aggiudicati al prezzo complessivo di (196.000,00 (80.000,00 per il primo lotto ed € 116.000,00 per il secondo).

All'udienza del 1 luglio 2015 la ricorrente compariva e rinunciava all'istanza di sospensione della procedura esecutiva; il G.E. concedeva termine perentorio al 30 settembre 2015 per l'eventuale introduzione del giudizio di merito.

Frattanto, con provvedimento emesso in data 3 dicembre 2015, il G.E. ordinava la liberazione dei cespiti aggiudicati.

In data 1 ottobre 2015, la Sig.ra unitamente ai debitori garantiti Sig.ri e notificava alla creditrice citazione introduttiva del presente giudizio.

All'udienza di prima comparizione del 12 aprile 2016 gli attori, sul presupposto della natura bancaria del presente giudizio, chiedevano termini per introdurre il procedimento obbligatorio di mediazione ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, del D. Lgs. 4 marzo 2010, n. 28.

La richiesta veniva rigettata con invio della causa in decisione, rilevandosi da questo Giudice che la disposizione in questione, al comma 4, lettera e), esclude espressamente l'applicazione del comma 1-bis (e, dunque, la facoltà e, a maggior ragione, l'obbligatorietà della mediazione) nei procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata.

2. Così sinteticamente riepilogati i presupposti logico-fattuali dell'odierno giudizio e il suo evolversi processuale, è ora possibile entrare in *medias res*.

2.1. Preliminarmente deve rilevarsi l'infondatezza dell'eccezione di OMISSIS in ordine all'asserito mancato rispetto di parte attrice del termine perentorio per l'introduzione dell'odierno giudizio di merito.

Dal talloncino di ricevimento apposto sul retro dell'originale dell'atto di citazione si evince infatti che per la parte mittente la relativa notifica si è perfezionata il 29 settembre 2016, dunque entro il termine perentorio concesso alla stessa dal G.E. per introdurre il giudizio di merito.

La ben nota regola della scissione soggettiva delle notificazioni rende pertanto ininfluenza la circostanza che l'avvocato della creditrice abbia ricevuto la notifica dell'atto di citazione oltre il termine massimo giudizialmente stabilito del 1 ottobre 2016.

2.2. Merita invece accoglimento l'altra eccezione preliminare formulata da s.r.l., concernente «l'illegittimità, irritualità e improponibilità» della citazione ad iniziativa dei debitori non eseguiti.

Questi ultimi, infatti non hanno mai formalizzato alcuna opposizione, né in relazione al titolo posto alla base della citata procedura esecutiva né in relazione agli atti della stessa promossa nei confronti della loro garante e quindi - posto che in pendenza di una procedura esecutiva il debitore, al fine di contestare il relativo titolo, ha l'onere di proporre formale opposizione nei modi e tempi di cui agli artt. 615 e 617 c.p.c. - non erano legittimati a dare impulso all'odierno giudizio contenzioso ordinario, oltre tutto proponendo domande nuove rispetto a

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

quelle precedentemente formalizzate dalla garante e che questa, in quanto terza eseguita non avrebbe potuto avanzare.

Le domande dei Sig.ri OMISSIS sono pertanto inammissibili.

3. Infondate nel merito sono invece le doglianze che l'attrice ha espresso sulla asserita usurarietà degli interessi pattuiti in sede di stipulazione del contratto di mutuo.

Esse oltre che non provate, si basano su una erronea interpretazione della vigente normativa e giurisprudenza in materia con particolare riguardo alla ben nota sentenza della Corte di Cassazione. Sezione I, n. 350 del 9 gennaio 2013.

Se, infatti, è vero che per la citata pronuncia anche gli interessi moratori devono essere ricompresi nel computo del superamento della soglia antiusura e che tale valutazione deve essere operata con riferimento al momento della pattuizione degli interessi e non a quello della dazione delle somme.

E' anche vero che nel caso di specie il tasso-soglia alla data della stipulazione del contratto di mutuo era pari al 7,19% (come parte attrice stessa ha riconosciuto) e **che esso non è stato affatto superato.**

L'art. 5 del contratto di mutuo prevedeva infatti il tasso contrattuale al 4,50% e stabiliva che gli interessi di mora dovessero essere calcolati ad un tasso pari a due punti in più rispetto al tasso applicato al finanziamento», pertanto il tasso di mora era individuato nella percentuale del 6,50%.

Da ciò si evince che sia il tasso applicato al finanziamento e sia il tasso di mora non abbiano superato il predetto tasso-soglia del 7,19%, in perfetta aderenza alla corretta interpretazione della richiamata sentenza della Suprema Corte.

Il punto è, infatti, che nella prospettazione attorea la pretesa usurarietà degli interessi si fonda sulla tesi - concordemente disattesa dalla giurisprudenza di merito, anche di questo Tribunale - secondo cui in tale pronuncia la S.C., avrebbe inteso dedurre il superamento della soglia anti-usura dalla sommatoria degli interessi moratori e degli interessi corrispettivi.

La Cassazione si è invece limitata a (ri)affermare che il pacifico principio secondo cui si intendono usurari gli interessi che superino il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi o convenuti a qualunque titolo, quindi anche a titolo di interessi moratori, ma non ha affatto sostenuto che il tasso corrispettivo e il tasso di mora vadano sommati al fine della verifica del rispetto della soglia anti-usura.

Né un simile principio poteva essere sostenuto, posto che interessi corrispettivi e interessi moratori assolvono notoriamente ad una funzione disomogenea (compensativa i primi e risarcitoria i secondi), che non ne consente il cumulo e ne determina l'alternatività.

3.1 Deve a questo punto rilevarsi come parte attrice abbia reiterato nel presente giudizio di merito quanto già infondatamente esposto nella fase sommaria di opposizione all'esecuzione, il che appare invero sconcertante in quanto la Sig.ra -- nel corso dell'udienza disposta ai sensi dell'art. 615, comma 2, c.p.c., aveva rinunciato alla domanda di sospensione della procedura esecutiva immobiliare, implicitamente riconoscendo l'infondatezza della stessa.

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

Non è dato intendere, in definitiva, quale interesse abbia Corretto l'azione dell'odierna attrice che, dopo aver rinunciato alla propria domanda di sospensione dell'iter esecutivo e dopo aver subito la vendita dei cespiti pignorati oltre che l'emissione dell'ordine di liberazione degli stessi, ha promosso il presente giudizio basandosi sulle stesse argomentazioni che essa stessa aveva ritenuto *prima facie* non sostenibili, tanto da rinunciarvi.

Del pari, del tutto incomprensibile, se non all'interno di una logica pretestuosamente dilatoria, è il tentativo di aggravare l'odierno giudizio con la predetta richiesta - apertamente contraddetta dal dettato normativo - di mediazione obbligatoria.

4. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, avendo riguardo ai parametri introdotti dal Decreto del Ministero della Giustizia 10.3.2014, n. 55, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 77 del 2 aprile 2014.

La limitata complessità della controversia e l'altrettanto limitata attività processuale concretamente svolta, inducono ad applicare una lieve riduzione rispetto ai valori medi tabellari, liquidando complessivi (1.500,00 (di cui (800,00 per la fase di studio ed € 700,00 per la fase introduttiva del giudizio), oltre che dalla stessa ratio dell'istituto, la cui funzione deflattiva non avrebbe alcun senso, anche in assenza dell'espressa esclusione legislativa, in casi come questo, in cui, ad esecuzione ormai in atto, non vi è più spazio logico per alcuna forma di deflazione cui devono aggiungersi il rimborso forfettario delle spese nella misura del 15%, l'I.v.a. e la c.p.a. come per legge.

Il carattere palesemente pretestuoso e meramente dilatorio dell'azione intrapresa dai Sigg.ri OMISSIS per le ragioni sopra ampiamente esposte sub 3.1., rende applicabile la previsione dell'art. 96. 3 c.p.c..

Essi dovranno pertanto corrispondere alla convenuta opposta una somma ulteriore, che si stima equo quantificare in misura tripla rispetto all'importo liquidato in via ordinaria per le spese di lite, a titolo di responsabilità aggravata per lite temeraria".

Quindi, il primo Giudice pronunciava il seguente dispositivo:

"Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1) dichiara inammissibili per difetto di legittimazione attiva le domande formulate dai Sig.ri OMISSIS;

2) rigetta le domande proposte dall'attrice Sig.ra perché infondate,

3) condanna i soccombenti, Sig.ri OMISSIS a rifondere in solido tra loro alla convenuta opposta, le spese di lite, che liquida in 1.500,00, oltre ad i.v.a. .. c.p.a. e 15 % per spese generali;

4) condanna gli stessi attori a versare a controparte l'ulteriore somma di (4.500,00, a titolo di responsabilità aggravata per lite temeraria ai sensi dell'art. 96 3° comma c.p.c.".

Detta sentenza veniva notificata a cura della convenuta agli attori in data 27.06.2016.

Con atto di citazione in appello notificato a mezzo PEC in data 27.06.2017, gli attori, e OMISSIS interponevano rituale e tempestiva impugnazione contro la predetta decisione

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

innanzi a questa Corte, chiedendo che, in totale riforma di essa, fossero accolte le conclusioni in epigrafe riportate.

Si costituiva in giudizio la convenuta OMISSIS, e, per essa, la mandataria OMISSIS, in persona di procuratore speciale, con comparsa di risposta, con la quale chiedeva, in via preliminare, la declaratoria di inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348 bis c.p.c. e, nel merito, il rigetto dell'impugnazione e la conferma integrale della impugnata sentenza.

Alla prima udienza, tenutasi il 14.03.2017, il Procuratore degli appellanti si riportava all'atto di appello ed il Procuratore dell'appellata chiedeva la declaratoria di inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348 bis c.p.c..

Il Collegio si riservava.

Con ordinanza depositata il 20.03.2017, la Corte, sciogliendo la riserva, che precede, ritenuta la insussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 348 bis c.p.c., rinviava alla odierna udienza del 23 maggio 2017 per la precisazione delle conclusioni, la discussione e la lettura della sentenza contestuale ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c..

Alla odierna udienza, dopo la precisazione delle conclusioni e la discussione, la Corte, ritiratasi in camera di consiglio, all'uscita da essa, dava lettura della presente sentenza contestuale.

Motivi della decisione

Ritiene la Corte che l'impugnazione in esame sia infondata e che essa debba essere respinta.

Con il primo motivo di impugnazione, gli appellanti lamentano che erroneamente il Tribunale abbia ritenuto che nella fattispecie non si fosse verificata alcuna sommatoria degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori pattuiti col contratto di mutuo, per cui è causa.

Ed invece detta sommatoria si era illegittimamente verificata, con la conseguenza che la somma degli interessi corrispettivi, pari al 4,50% e degli interessi moratori, pari al 6,50% avrebbe comportato l'applicazione del tasso complessivo dell'11,12%, superiore al tasso soglia pro tempore in vigore per il periodo considerato per i mutui, vale a dire, pacificamente, il 7,19%.

In proposito, gli appellanti si servono di un esempio (pag. 11 dell'appello): se si suppone una rata pari al capitale di 100, che sia pagata con un anno di ritardo, si avrebbe una rata di 100,00 + 4,50% a titolo di interessi corrispettivi, e quindi una rata di 104,50.

Se su questa rata si applicano gli interessi moratori pari al 6,50% avremo: 104,50 + 6,79 mora del 6,50 % sulla rata 111,29, e quindi un interesse complessivo applicato pari al 12%, superiore al tasso soglia pari al 7,19%.

L'esempio, a parere di questa Corte, è mal posto.

Infatti, se la rata è pari a 104,50 vuol dire, in ipotesi, che sono già stati calcolati gli interessi corrispettivi per un anno.

Quindi, se la rata, alla sua scadenza, poniamo, di un anno dopo la stipula del mutuo, su un capitale originario di 100, è pari a 104,50 su di essa, in caso di mancato pagamento alla

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

scadenza, e quindi, di ritardo per un altro anno, si applicherà il solo interesse di mora: quindi $104,50 \times 6,50\% = 104,50 + 6,79 = 111,29$: ciò significa che sul capitale di 100,00 saranno decorsi, per il primo anno, il 4,50% a titolo di interessi corrispettivi e, sulla somma così risultante di 104,50, decorreranno per un altro anno gli interessi di mora al 6,50%, ma i due interessi non si sommeranno mai.

Gli appellanti, invero, nel loro calcolo esemplificativo, partono dalla premessa errata che, per uno stesso anno, decorrano sia gli interessi corrispettivi come gli interessi moratori, ciò che invece è da escludere che avvenga nella fattispecie.

In realtà, ciò che si verifica nella fattispecie è il diverso fenomeno della capitalizzazione degli interessi corrispettivi maturati, sui quali anche maturano gli interessi moratori.

Nell'esempio di cui sopra il capitale di 100 e gli interessi corrispettivi dovuti, poniamo per un anno, pari a 4,5 si sommano col capitale e la rata scaduta, pari il 104,50, è la base su cui si applica l'interesse moratorio del 6,50 % all'anno.

Orbene, ritiene questa Corte che il citato fenomeno della capitalizzazione degli interessi corrispettivi già maturati sia, nella fattispecie, del tutto legittimo.

Si tenga conto del fatto che il mutuo è stato stipulato il 23.06.2003 (vedi doc. 2 attoreo) e che la clausola ex art. 5 n. 3 di esso stabilisce espressamente.

"Le parti convengono ed approvano specificamente che ogni somma, dovuta a qualsiasi titolo in dipendenza del presente contratto e non pagata, produce dal giorno della scadenza, senza bisogno di qualsivoglia intimazione, l'interesse di mora a carico della parte finanziata ed a favore della banca. Gli interessi di mora dovuti dalla parte finanziata in tutti i casi previsti dal presente contratto, saranno calcolati ad un tasso pari a 02 (due) punti in più del tasso applicato al finanziamento. 4 . Inoltre, le parti convengono ed approvano specificamente che, pure in tutti i casi di decadenza dal beneficio del termine e di risoluzione del presente contratto per qualsiasi motivo, ogni somma dovuta per effetto di dette decadenze o risoluzione produrrà interessi moratori nella misura stabilita al comma precedente Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica".

Dette pattuizioni sono da considerarsi valide ed efficaci alla stregua della Delibera CICR 09.02.2000, certamente applicabile al mutuo in questione, stipulato nel 2003, la quale stabilisce all'art. 3: " *Nelle operazioni di finanziamento per le quali è previsto che il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica. "*

Quando il mancato pagamento determina la risoluzione del contratto di finanziamento, l'importo complessivamente dovuto può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di risoluzione.

Pertanto, conclusivamente, nessuna sommatoria di interessi corrispettivi ed interessi moratori, si è verificata nella fattispecie e nessuna nullità del contratto di mutuo deve essere rilevata.

Con la loro seconda doglianza, gli appellanti deducono, per la prima volta nel presente grado di giudizio, una ulteriore ragione di nullità del contratto di mutuo de quo: la nullità per

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

violazione dell'obbligo di indicare il TAEG (Tasso Annuale Effettivo Globale), normativamente previsto, in relazione all'anno 2003 di stipula del contratto, dall'art. 4 delle legge n. 154 del 1992, che stabilisce: " *I contratti devono indicare il tasso di interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora* ".

La doglianza, a parere del Collegio, non può essere condivisa.

Infatti, il contratto di mutuo de quo (doc. 2 attoreo) stabilisce esaustivamente tutti gli interessi, corrispettivi e moratori, ed ogni altro prezzo e condizioni, ivi comprese tutte le spese (vedi pag.13 del documento) nonché la percentuale dell'1% del capitale ancora da rimborsare come penale contrattuale nel caso di estinzione anticipata del mutuo: le prescrizioni della norma invocata dagli appellanti sono del tutto contemplate nel contratto e non sussiste la lamentata nullità per mancata indicazione del TAEG.

Va inoltre confermata la decisione del Tribunale di non ammettere la richiesta Ctu contabile: questa decisione appare corretta alla stregua, per un verso, della qui confermata insussistenza dei motivi di nullità del contratto di mutuo de quo, e, per altro verso, della insussistenza di altre doglianze, da parte degli appellanti, relativamente ai conteggi eseguiti dalla banca.

Con il terzo motivo di impugnazione, gli appellanti lamentano che ingiustamente essi in solido siano stati condannati, oltre che alla rifusione delle spese del primo grado di giudizio, alla corresponsione alla convenuta, ai sensi dell'art. 96, 3 comma c.p.c., della arbitraria somma di €4.500,00.

Detta somma, imposta sulla base di una norma di dubbia legittimità costituzionale, avrebbe infatti natura di " danno punitivo", figura di danno non conosciuta dal nostro ordinamento.

La doglianza, a parere di questo Collegio, non può essere accolta.

Infatti, il Tribunale ha espresso il suo giusto rammarico e fastidio per la proposizione di una opposizione all'esecuzione relativamente ad un titolo esecutivo, quale il contratto di mutuo, stipulato da OMISSIS e dalla OMISSIS e garantito da ipoteca rilasciata dalla terza datrice - che era un titolo, la cui validità ed efficacia era del tutto chiara e la cui impugnazione aveva carattere meramente dilatorio, tant'è che la stessa opponente aveva in precedenza rinunciato ad una istanza di sospensione dell'esecuzione fondata sulle stesse ragioni, di cui alla presente opposizione, e ciò ha determinato il primo Giudice a condannare gli attori al pagamento, ai sensi dell'art. 96 3 comma c.p.c., della somma di € 4.500,00, che non ha, a parere di questa Corte, carattere di danno punitivo ma di somma destinata al ristoro della fatica e delle lungaggini giudiziarie che la banca sta affrontando.

Devesi, per altro verso, rilevare anche la contenutezza della somma di (1.500,00 che il Tribunale ha liquidato a titolo di spese di lite e che controbilanciano la predetta condanna ex art. 96, 3 comma c.p.c., che qui si conferma.

Conclusivamente, l'appello è infondato e deve essere respinto con la conseguenziale conferma integrale delle impugnata sentenza.

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Sentenza, Corte d'Appello di Milano, Pres. Rel. Mesiano del 23 maggio 2017

La Corte d'Appello di Milano, Sezione Prima Civile, definitivamente pronunciando, così dispone:

respinge l'appello e conferma integralmente l'impugnata sentenza n. OMISSIS del Tribunale di Milano, pubblicata l'11.05.2016;

condanna gli appellanti in solido alla rifusione in favore dell'appellata delle spese del giudizio di appello, che si liquidano in € 6.000,00 per compensi professionali oltre 15 e/o per spese generali ed iva e cpa come per legge;

dichiarare la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte degli appellanti in solido dell'ulteriore somma a titolo di contributo unificato ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater dpr n. 115/2002.

Sentenza contestuale ex art. 281 sexies c.p.c. letta all'udienza del 23 maggio 2017.

Il Presidente relatore
Raimondo Mesiano

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

EX PARTE CREDITORIS