

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
TERZA CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Idamaria Chieffo ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. omissis promossa da:

MUTUATARI

contro

BANCA

- attore

- convenuto

Oggetto: opposizione 615 c.p.c.

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni. Conclusioni parte attrice:

"1) accertare e dichiarare la nullità della clausola determinativa degli interessi moratori contenuta nell'art. 5 del contratto di mutuo stipulato in data 29.04.2005 a ministero Notar OMISSIS di Milano (rep. 91438 – racc. 9419), per quanto libellato ai capi I), II) e III) delle premesse in diritto del presente atto e che, pertanto, nulla è dovuto dall'istante a titolo di interessi (sia convenzionali che di mora), trattandosi di usura originaria, come si accerterà con l'espletanda ctu e, per l'effetto, dichiarare la nullità del predetto contratto di mutuo.

2) Accertare e dichiarare, comunque, che il tasso di interesse corrispettivo applicato è superiore a quello contrattualmente pattuito, per quanto libellato al capo IV) delle premesse in diritto del presente atto e, per l'effetto, rideterminare i rapporti dare/avere intercorsi tra le parti con applicazione degli interessi a norma dell'art. 117 comma 7 lett. a) D. Lgs. 385/93, anche a mezzo dell'espletanda ctu.

3) Dichiarare comunque la nullità del tasso di interessi applicato da Banca stante l'illegittima determinazione dello stesso in riferimento all'applicazione della variazione Euribor, per quanto libellato al capo V) delle premesse in diritto del presente atto.

Per l'effetto rideterminare i rapporti dare/avere, anche a mezzo dell'espletanda ctu, senza l'applicazione di alcun tasso di interesse tenendo conto di quanto già versato dalla sig.ra MUTUATARIA

4) In via istruttoria disporsi l'acquisizione del fascicolo relativo alla procedura di esecuzione immobiliare n. OMISSIS R.G. Es. Tribunale di Milano, ai sensi e per gli effetti dell'art. 186 disp. att. c.p.c..

5) Condannare BANCA, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento delle spese e compensi professionali del giudizio, con attribuzione al sottoscritto procuratore antistatario, che dichiara di aver anticipato le prime e non riscossi i secondi".

Conclusioni parte convenuta

"Piaccia al Tribunale Ill.mo, contrariis reiectis e previe le declaratorie del caso, respingere tutte le domande ex adverso formulate perché inammissibili ovvero infondate in fatto ed in diritto, rifiutato il contraddittorio su domande ed eccezioni nuove.

In via istruttoria: respingersi l'istanza di CTU ex adverso formulata. All'occorrenza disporsi l'acquisizione del fascicolo della procedura esecutiva immobiliare n. 2179/2018 esec. Trib. Milano. Con vittoria di competenze, iva e cpa e rimborso spese generali".

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Idamaria Chieffo del 3 aprile 2021

Con il presente giudizio, MUTUATARIA ha introdotto la fase di merito ex art. 616 c.p.c. dell'opposizione all'esecuzione promossa nei confronti di BANCA cessionaria di Banca X. Lamenta l'opponente l'applicazione di tassi di interesse superiori alla soglia di cui alla l. 108/1996 con riferimento al contratto di mutuo ipotecario del 29.04.2005 (e successivo atto di assenso del 17.04.2007) azionato nel giudizio esecutivo. A tal proposito la parte rileva che l'originaria ipoteca fu frazionata in quattro lotti; sul lotto n. 4, oggetto di esecuzione, gravava una ipoteca sino alla concorrenza di € 465.000,00 a garanzia del capitale di € 310.000,00; che nell'atto di frazionamento del 2007 si prevedeva il rimborso del capitale in 240 rate mensili posticipate e costanti, con quote di interessi regolate al tasso variabile del 5,2560% annuo, pari al tasso effettivo del 5,3844% (come riportato nell'allegato Y del predetto contratto); che al punto 5 del contratto del 29.04.2005 veniva convenuto che ogni somma dovuta per qualsiasi titolo in dipendenza del presente contratto e non pagata, avrebbe prodotto *“di pieno diritto dal giorno della scadenza l'interesse di mora a carico del mutuatario ed a favore della Banca. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica. Il tasso di mora viene stabilito maggiorando di 2,675 punti il tasso convenzionale come sopra pattuito e tempo per tempo applicato”*; che, nel successivo atto di frazionamento, quanto al tasso di mora si prevedeva che lo stesso *“...Attualmente pari al 7,950% nominale annuo, sarà stabilito per ogni trimestre solare, aumentando del 50% ed arrotondando il risultato allo 0,05 inferiore, il tasso effettivo globale medio degli interessi corrispettivi, ai sensi della legge 106/96 per la categoria di operazioni qualificate come mutui con garanzia ipotecaria a tasso variabile...”*.

Lamenta, quindi, l'opponente il calcolo dell'interesse di mora sull'intero importo della rata, ossia sia sulla quota capitale che sulla quota interessi, osservando che l'applicazione degli interessi di mora sull'intera rata insoluta o pagata in ritardo, e non solo sulla quota capitale, comportava l'usurarietà del tasso di interesse, per il superamento del tasso soglia atteso che l'interesse moratorio si sommava, quantomeno con riguardo alle rate insolte, alla quota di interesse corrispettivo.

Sotto altro aspetto, l'opponente ha lamentato la applicazione di un tasso di interesse effettivo (5,481678%) superiore a quello (5,386%) contrattualmente previsto nel TAEG, secondo quanto appurato dal consulente di parte nella relazione prodotta, con la conseguente necessità di rideterminare i rapporti di dare avere tra le parti, facendo applicazione del tasso di interessi a norma dell'art. 117, commi 4 e 6 TUB, secondo le modalità di cui all'art. 117 comma 7 letta a), in sostituzione del tasso effettivamente applicato.

Infine, l'opponente ha osservato che il consulente di parte ha accertato l'applicazione di *“un tasso di interesse mensile risultante dalla somma di vari addendi tra cui una quota variabile costituita dal tasso mensile pari a 1/12 del tasso nominale annuo Euribor a un mese su base 360 ed una quota fissa pari a 1/12 di punti 1,4000 annui quale margine a favore della Banca”*; che la *“Commissione Europea, con decisione del 04.12.2013 (caso OMISSIS), ha dichiarato l'illegittimità di un cartello tra alcune banche europee finalizzato alla manipolazione del tasso Euribor e, pertanto, lesivo delle norme in tema di concorrenza a cui soggiacciono anche le banche”*; che *“tali illegittimità di riferivano ad eventi intercorsi tra il 29.09.2005 ed il 30.05.2008 e pertanto rientra anche l'atto di quietanza con determinazione dell'inizio dell'ammortamento della somma erogata, fissato per il 17.04.2007”*, ciò che comportava la nullità della clausola applicativa del tasso di interessi come innanzi determinato.

Sulla base di tali rilievi l'opponente ha chiesto accertarsi la nullità della clausola determinativa degli interessi moratorio, contenuta nell'art. 5 del contratto di mutuo stipulato in data 29.04.2005 a ministero Notar OMISSIS di Milano (rep. OMISSIS), per quanto osservato nell'atto di citazione, e che, pertanto, nulla era dovuto a titolo di interessi, sia convenzionali che di mora; accertarsi che l'interesse corrispettivo applicato è superiore a quello contrattualmente previsto e rideterminare i rapporti di dare avere con applicazione

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Idamaria Chieffo del 3 aprile 2021

degli interessi a norma dell'art. 117, comma 7, lett. a) d. lgs. 385/93, anche a mezzo di espletanda c.t.u.; dichiarare la nullità del tasso di interesse applicato da Banca, stante l'illegittima determinazione dello stesso in riferimento all'applicazione della variazione Euribor e quindi rideterminare i rapporti di dare tra le parti senza l'applicazione di nessun tasso di interesse.

Costituitasi in giudizio l'opposta ha chiesto rigettarsi l'opposizione, che la opponente ha, nella fase di merito limitato alla sola spettanza degli interessi.

Con riguardo al primo motivo di opposizione, l'istituto di credito ha osservato che l'art. 3 della Delibera CICR 09.02.2000 dispone che *“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. 2. Quando il mancato pagamento determina la risoluzione del contratto di finanziamento, l'importo complessivo dovuto può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di risoluzione. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica”*; che, quindi, doveva ritenersi legittima la previsione dell'art. 5 del contratto di mutuo 29.04.2005 dott.ssa OMISSIS e a pag. 2 punto n. 2 nell'allegato Y dell'atto di quietanza 17 aprile 2017 dr. OMISSIS.

La convenuta ha contestato anche la fondatezza dell'assunto secondo cui dovrebbe procedersi alla sommatoria del tasso convenzionale corrispettivo e di quello moratorio al fine di verificare il superamento del tasso soglia, atteso il sistema di ammortamento alla francese applicato dalla banca, in quanto, singolarmente considerati, né il tasso corrispettivo né il tasso moratorio superavano il tasso soglia.

Con riferimento alla discrepanza tra il tasso effettivo e quello indicato nel contratto (ISC) la convenuta opposta ha osservato che, anche laddove esistente, la discrepanza non comporta l'invalidità della pattuizione relativa agli interessi, potendo al più costituire fonte di responsabilità per la banca, atteso che la sanzione della invalidità è prevista dal legislatore solo per il caso del credito al consumo, nell'ambito della cui disciplina l'art. 125-bis comma 6 TUB.

Con riguardo all'ulteriore motivo di doglianza, l'opposta ha osservato che non era stata allegata alcuna decisione delle competenti autorità giurisdizionali o amministrative sulla pretesa nullità del tasso Euribor; che la opponente non aveva contestato la partecipazione della banca ad alcune intese manipolative del tasso e restrittiva della concorrenza e che tale dato non poteva desumersi sic et simpliciter dal sistema di rilevazione dell'Euribor; che nelle decisioni della Commissione, l'irrogazione delle sanzioni ad alcune banche per intese restrittive della concorrenza è stata motivata non già sulla base dell'intrinseca illegittimità dell'Euribor, ma sulla base del fatto che le banche coinvolte, tra le quali non figurava la banca mutuante, avevano posto in essere condotte manipolative della rilevazione previamente concordate tra di loro.

Assegnati alle parti i termini per il deposito delle memorie istruttorie e rigettate le istanze formulate dalle parti, all'udienza del 01.12.2020 le parti hanno rassegnato le rispettive conclusioni e la causa è stata trattenuta in decisione previa assegnazione dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

Così brevemente esposti i fatti di causa si osserva che l'opposizione deve essere qualificata come opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. avendo la debitrice contestato, nel quantum – ossia con particolare riguardo alla richiesta di interessi – il diritto della convenuta

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Idamaria Chieffo del 3 aprile 2021

di agire in via esecutiva e ciò sul presupposto della nullità della relativa pattuizione, per i motivi esposti nell'atto di citazione, che andranno partitamente esaminate.

1. Con il primo motivo di opposizione l'attrice ha censurato la nullità del tasso di interesse moratorio per il superamento del tasso soglia antiusura assumendo la necessità di procedere alla sommatoria dell'interesse moratorio e dell'interesse corrispettivo laddove, come nel caso di specie, il contratto preveda che, nel caso di morosità o inadempimento, l'interesse moratorio debba essere applicato sulle rate scadute (le quali, come noto, comprendono in parte il rimborso del capitale e in parte gli interessi corrispettivi) e non solo sulla parte della rata relativa al capitale.

L'assunto non merita, tuttavia, di essere condiviso.

La Corte di Cassazione ha, infatti, chiarito che *“nei rapporti bancari gli interessi corrispettivi e quelli moratori contrattualmente previsti vengono percepiti ricorrendo presupposti diversi ed antitetici, giacché i primi costituiscono la controprestazione del mutuante e i secondi hanno natura di clausola penale in quanto costituiscono una determinazione convenzionale preventiva del danno da inadempimento”, ne deriva che, ai fini della verifica del superamento del tasso – soglia, gli stessi “non si possono tra di loro cumulare. Tuttavia, qualora il contratto preveda che il tasso degli interessi moratori sia determinato sommando al saggio degli interessi corrispettivi previsti dal rapporto, un certo numero di punti percentuale, è al valore complessivo risultante da tale somma, non solo ai punti percentuali aggiuntivi, che occorre avere riguardo al fine di individuare il tasso degli interessi moratori effettivamente applicati”* (Cass. civile, sez. III, 17/10/2019, n. 26286).

Il contratto di mutuo n. OMISSIS serie OMISSIS del 29.04.2005, dott. OMISSIS, prevede al punto 5 che: *“ogni somma dovuta per qualsiasi titolo e in dipendenza del presente contratto e non pagata, produrrà di pieno diritto dal giorno della scadenza l'interesse di mora a carico del mutuatario e a favore della banca”*. Tale pattuizione non incide sui criteri di determinazione del tasso di mora e di rilevanza dell'usurarietà del tasso moratorio (come precisati dalla ormai consolidata giurisprudenza di legittimità), bensì, se interpretata – come concordemente ritenuto dalle parti – quale pattuizione che consente l'applicazione del tasso di mora sull'intera rata scaduta prima della risoluzione del contratto, oltre che sul capitale a scadere, rappresenta una pattuizione volta a consentire l'applicazione di interessi anatocistici secondo quanto previsto dall'art. 3 della delibera 9.2.2000 del CICR (emessa in attuazione del disposto dell'art. 120, comma 2, del t.u.b. medesimo, introdotto dal D.Lgs. n. 342 del 1999, art. 25), norma che prevede che nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del premio avviene mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, nel caso di inadempimento del debitore, l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento.

La Corte di Cassazione si è pronunciata sulla legittimità di tali clausole osservando che: *“Nel nuovo panorama normativo, pertanto, la deroga al disposto dell'art. 1283 c.c. è consentita in relazione a tutti i contratti di mutuo bancario, ma solo in base ad apposita pattuizione anteriore al sorgere del credito per interessi. Non pare superfluo rilevare, peraltro, che, secondo l'indirizzo consolidato di questa Corte (cfr., da ultimo, Cass. S.U. n. 775/01 3) in tema di mutuo ipotecario, gli interessi moratori sulle rate scadute (ivi compresi, quindi, gli eventuali interessi anatocistici) trovano collocazione chirografaria, ai sensi dell'art. 2855 c.c., comma 2”* (Cass. n. 2014 n. 11400).

2. L'opponente ha, poi, lamentato l'erronea indicazione del TAEG in quanto inferiore rispetto a quello effettivamente applicato. Alla luce di tale censura, ha chiesto di dichiarare la nullità della clausola ai sensi dell'art. 117 TUB che, al comma 7, prevede l'applicazione del tasso

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Idamaria Chieffo del 3 aprile 2021

annuale dei buoni del tesoro in sostituzione di quello erroneamente indicato, con riconoscimento di un credito in loro favore.

Tale motivo di opposizione è infondato.

Giova in primo luogo osservare che l'opponente si è limitata ad allegare il presunto superamento del tasso effettivo senza precisare le voci non considerate nel calcolo effettuato in sede di stipulazione dei contratti e i criteri utilizzati per pervenire alla diversa determinazione del TAEG.

L'opposizione, tuttavia, risulta infondata anche in diritto atteso che secondo la prevalente giurisprudenza di merito, l'art. 117 TUB, nel sancire la nullità delle clausole contrattuali determinative del tasso di interesse, aventi carattere sfavorevole per il cliente, fa riferimento al tasso debitore, ossia al tasso che indica la percentuale di interessi che il debitore sarà tenuto a pagare in relazione all'erogazione di una determinata somma. Si tratta di un elemento avente carattere negoziale, che costituisce quindi oggetto di accordo tra le parti e pertanto, in caso di erronea indicazione nel contratto, il legislatore ha previsto un regime di nullità peculiare, al quale consegue l'applicazione di un tasso sostitutivo pari al tasso nominale annuo dei B.o.T. Natura differente ha invece il TAEG (tasso annuo effettivo globale), che non costituisce un elemento negoziale del contratto, bensì è un indice di trasparenza del costo complessivo che il debitore sarà tenuto a sostenere annualmente in relazione al credito erogato. Esso, infatti, è stato introdotto dalla direttiva europea 90/88/CEE, quale strumento principale di trasparenza nei contratti di credito al consumo. La sua finalità è quindi meramente conoscitiva, comprendendo una pluralità di voci di spesa sostenute dal debitore, oggi indicate dalle disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia del 9 febbraio 2011; tuttavia l'erronea indicazione di tale dato non comporta una maggiore onerosità del finanziamento (non mettendo in discussione la determinazione delle singole clausole contrattuali che fissano i tassi di interesse e gli altri oneri a carico del mutuatario) e, conseguentemente, non rende applicabile a tale situazione quanto disposto dall'art. 117, comma 6 TUB, potendo al più costituire fonte di responsabilità risarcitoria della banca (Tribunale di Monza, sez. I, 02.05.2019 n. 1004; Tribunale di Roma, sez. XII, 04.01.20219, n. 130; Tribunale di Cosenza, sez. I, 24.01.2020 n. 158).

3. Infine, l'opponente ha dedotto la nullità della clausola relativa alla determinazione degli interessi in quanto effettuata mediante il richiamo all'indice Euribor, atteso che la Commissione Europea, con decisione del 04.12.2013 ha accertato l'esistenza di un'intesa anticoncorrenziale, intervenuta tra alcune banche, avente ad oggetto la rilevazione dei tassi di interesse; che tali comportamenti anticoncorrenziali si erano consumati nel periodo compreso tra il settembre 2005 e il maggio 2008; che, pertanto, doveva ritenersi nulla la clausola relativa alla determinazione degli interessi contenuta nell'atto di frazionamento del 2007.

L'assunto non può essere condiviso.

Come affermato dalla giurisprudenza di legittimità, la violazione della legge "antitrust" da parte di un gruppo di imprese non rende per ciò solo nulli i contratti stipulati "a valle", che siano sbocco naturale dell'intesa anticoncorrenziale vietata, ma riconosce al consumatore finale – che per effetto dell'intesa ha visto pregiudicato il suo diritto ad una scelta effettiva tra prodotti in concorrenza – la legittimazione ad agire per l'accertamento della nullità dell'intesa "a monte" e il risarcimento del danno di cui all'art. 33 l. 287/1990 (Cass. Sez. Un. 04.02.3005; in analogia fattispecie Tribunale di Milano 9708 e 9709 del 27.09.2017).

Occorre poi rilevare che nel caso di specie l'intesa anticoncorrenziale aveva ad oggetto non già l'inserimento, nei contratti conclusi a valle, di clausole determinative del tasso di interesse mediante il rinvio al tasso Euribor, ma comportamenti attuati dalla banche oggetto del "cartello" in sede di rilevamento dei tassi e dei parametri utilizzati per la successiva determinazione dell'Euribor (parametro già in uso per la determinazione dei tassi di interesse in diversi settori).

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Idamaria Chieffo del 3 aprile 2021

L'infondatezza in diritto dei motivi di opposizione dedotti dall'attrice ha reso superfluo l'esperimento di una c.t.u. volta alla rideterminazione dei rapporti di dare avere tra le parti, il cui espletamento avrebbe avuto finalità meramente esplorativa.

Il rigetto della domanda implica la condanna dell'opponente alla rifusione delle spese di lite in favore della convenuta opposta; spese che si liquidano in applicazione delle tabelle di cui al d.m. 55/2014 per le cause aventi valore indeterminabile e complessità bassa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando nella causa come in epigrafe promossa, ogni diversa e contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1) rigetta le domande proposte da MUTUATARI nei confronti di BANCA.;
2) condanna l'attrice a rifondere alla convenuta le spese del presente giudizio che si liquidano in €5.871,00 oltre rimborso forfettario e accessori come per legge.

Così deciso in Milano, in data 3.4.2021

Il Giudice

**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