



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
Sezione prima civile

nelle persone dei seguenti magistrati:
dr. [redacted] Presidente dr. [redacted] Consigliere rel dr. [redacted] Consigliere ha
pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r. g. [redacted] promossa in grado d'appello

DA

[redacted] S.P.A. (C.F. [redacted]), elettivamente domiciliata in [redacted]
presso lo studio dell'avv. [redacted], che la rappresenta e difende come da delega in atti,

APPELLANTE

CONTRO

[redacted] (C.F. [redacted]), elettivamente domiciliata in [redacted]
[redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted], che la rappresenta e difende come da delega in
atti, unitamente all'avv.

APPELLATA

avente ad oggetto: Mutuo sulle seguenti conclusioni:

Per [redacted] S.P.A. "Si chiede che l'ecc.ma Corte d'appello adita:

- premesse tutte le più opportune pronunce, condanne e declaratorie del caso;
- respinto l'avversario appello incidentale, nonché più in generale ogni avversaria domanda, istanza, deduzione ed eccezione;
- in parziale riforma e sostituzione della sentenza impugnata n. [redacted] del Tribunale di Milano, per i motivi di cui agli atti di causa dell'esponente, nonché per ogni altro motivo idoneo rilevabile d'ufficio:
 1. in via preliminare, occorrendo, sospenda l'efficacia esecutiva della sentenza impugnata;
 2. sempre in via preliminare, dichiari il difetto di legittimazione attiva dell'associazione di [redacted] e per l'effetto dichiari inammissibile, o comunque rigetti, le domande avversarie con riferimento alla «clausola floor»;
 3. nel merito, rigetti tutte le domande, richieste e istanze formulate dall'associazione di [redacted] in primo e secondo grado, in quanto infondate in fatto e indiritto (e così affermi la validità delle clausole contestate);
 4. sempre nel merito, nel non creduto caso di mancata sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, ordini ad [redacted], a propria cura e spese, la pubblicazione di un estratto riassuntivo e del dispositivo della sentenza d'appello su Il Corriere della Sera, Il Mattino, Il Messaggero ed Il Sole 24 Ore, con dimensioni non inferiori ad una pagina; 5. in ogni caso, con vittoria di spese, diritti e onorari di entrambi i gradi di giudizio, oltre a spese generali e accessori, come per legge".

Per [redacted] "Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, ogni contraria istanza deduzione ed eccezione disattesa, così decidere:

1. Respingere l'appello formulato da [redacted] S.p.A. e per l'effetto confermare la sentenza del Tribunale di Milano n. [redacted] nella parte in cui ha affermato la nullità e vessatorietà dell'Art. 5, comma 2°, delle Condizioni generali del contratto di Mutuo Pratico, nonché dell'art. Art. 7 dell'Atto di mutuo, nella parte in cui dispongono che "... e se il tasso di interesse di mora, come sopra determinato,

supera il limite massimo stabilito dalla Legge 7 marzo 1996, n. 108, e successive modifiche ed integrazioni, detto tasso sarà automaticamente riportato al valore di volta in volta corrispondente a tale limite massimo”; nonché dell’ Art. 6 delle Condizioni generali del contratto di Mutuo Pratico nella parte in cui dispone che la Banca può risolvere il contratto ex art. 1456 c.c. in caso di “c) mancato immediato avviso alla Banca di ogni cambiamento di residenza; d) se la Parte Mutuataria o l’eventuale Garante apportano modifiche alla destinazione ed alla consistenza dell’immobile sul quale viene concessa ipoteca, senza il preventivo consenso scritto della Banca; e) se la Parte Mutuataria o l’eventuale Garante non mantengono in buono stato, con la diligenza del buon padre di famiglia, l’immobile sul quale viene concessa ipoteca; f) se la Parte Mutuataria o l’eventuale Garante alterano la condizione giuridica dell’immobile sul quale viene concessa ipoteca ovvero costituiscono servitù passive, modificano od aggravano quelle eventualmente preesistenti”; nonché dell’Art. 10 delle Condizioni Generali di Mutuo Pratico nella parte in cui dispone che “a pena di risoluzione del Contratto ai sensi dell’art. 1456 cod. civ.,” e “o pretendere l’immediato rimborso del Mutuo”; e di conseguenza inibire a l’adozione e l’applicazione nei rapporti con i C****I delle predette clausole contrattuali;

2. In accoglimento dell’appello incidentale formulato dall’Associazione esponente, imparziale riforma della sentenza del Tribunale di Milano n. : a. Accertare e dichiarare la nullità e/o vessatorietà dell’Art. 6 dell’Atto di mutuo nella parte in cui prevede che nel caso in cui il tasso Euribor dovesse assumere un valore negativo, lo stesso valore verrà considerato convenzionalmente pari a 0,01% (c.d. clausola “floor”) b. Inibire alla convenuta l’adozione e l’applicazione nei rapporti con i della predetta clausola contrattuale o di altre clausole equivalenti, in quanto lesive degli interessi dei ; c. Condannare la convenuta a correggere ed eliminare gli effetti dannosi della propria violazione, i. in via principale, mediante il riaccredito sul conto corrente dei propri clienti C****I titolari di un contratto di mutuo immobiliare a tasso variabile o comunque la restituzione agli stessi di ogni somma ingiustamente addebitata loro in esecuzione della clausola dichiarata vessatoria; oppure ii. in via subordinata, mediante l’invio a ciascun cliente titolare di un contratto di mutuo immobiliare a tasso variabile di una comunicazione scritta con la quale lo si informa dell’avvenuto accertamento della nullità per vessatorietà della clausola floor, nonché del suo diritto di pretendere la restituzione di ogni somma illegittimamente addebitata dalla Banca in applicazione di questa clausola, nonché della sua facoltà – solo qualora lo desideri – di avvalersi della consulenza a titolo gratuito di al fine del calcolo della somma della quale egli ha diritto alla restituzione;

3. In ogni caso, ordinare la pubblicazione del provvedimento, a cura e spese della convenuta, in uno o più giornali, di cui uno almeno a diffusione nazionale;

4. Fissare un termine per l’adempimento dei predetti obblighi, disponendo, in caso di inadempimento, il pagamento, ex art. 140, comma 7°, del Codice del consumo, della somma di € 1.302,00, o della diversa somma ritenuta adeguata da codesta Ill.ma Corte d’appello, per ogni giorno di ritardo nell’adempimento di ciascuno dei predetti obblighi. Con vittoria di spese diritti e onorari, per entrambi i gradi del giudizio”.

A- Il giudizio di primo grado.

L’associazione odierna appellata/appellante incidentale, citava avanti al Tribunale di Milano l’istituto di credito odierno appellante per sentir accertare la nullità di alcune clausole contrattuali inserite nelle condizioni generali del contratto di mutuo dal medesimo istituto offerto ad una platea indifferenziata di clienti ed in particolare:

- Art. 5, comma 2°, delle Condizioni generali del mutuo pratico, nonché Art. 7 dell’Atto di mutuo, nella parte in cui dispongono che se il tasso di interesse di mora supera il limite massimo stabilito dalla Legge 7 marzo 1996, n. 108, e successive modifiche ed integrazioni, detto tasso sarà automaticamente riportato al valore di volta in volta corrispondente a tale limite massimo (di seguito, la “clausola di salvaguardia”);
- Art. 6 delle Condizioni generali, nella parte in cui dispone che la banca possa risolvere il contratto ex art. 1456 c.c. in caso di “c) mancato immediato avviso alla Banca di ogni cambiamento di residenza; d) se la Parte Mutuataria o l’eventuale Garante apportano modifiche alla destinazione ed alla consistenza dell’immobile sul quale viene concessa ipoteca, senza il preventivo consenso scritto della Banca; e) se la Parte Mutuataria o l’eventuale Garante non mantengono in buono stato, con la diligenza del buon padre di

famiglia, l'immobile sul quale viene concessa ipoteca; f) se la Parte Mutuataria o l'eventuale Garante alterano la condizione giuridica dell'immobile sul quale viene concessa ipoteca ovvero costituiscono servitù passive, modifichino od aggravino quelle eventualmente preesistenti", nonché l'art. 10 delle Condizioni generali del mutuo pratico nella parte in cui dispone che "La Parte mutuataria e l'eventuale Garante, a pena di risoluzione del Contratto ai sensi dell'art. 1456 cod. civ. e di risarcimento dei danni, devono comunicare senza indugio alla Banca qualunque mutamento nello stato di fatto o di diritto del bene ipotecato, qualunque azione che possa riguardare detto bene e qualunque molestia o turbativa del possesso. La Banca può ottenere un supplemento di garanzia o pretendere l'immediato rimborso del Mutuo, se, per mutamenti del bene o per azioni intentate da terzi, ovvero per l'esistenza sul bene stesso di vincoli, pesi o ipoteche diversi da quelli dichiarati, è modificata o diminuita la garanzia ipotecaria di cui al Contratto" (di seguito, le "clausole risolutive espresse");

- Art. 6 dell'Atto di mutuo nella parte in cui prevede che nel caso in cui il tasso Euribor dovesse assumere un valore negativo, lo stesso valore verrà considerato convenzionalmente pari a 0,01% (di seguito, la "clausola floor").

Il Tribunale di Milano, nella contraria costituzione dell'istituto di credito convenuto, ha deciso la causa, dichiarando la nullità della clausola di salvaguardia e delle clausole risolutive espresse e rigettando l'analoga domanda di nullità in relazione alla clausola floor, il tutto sulla scorta delle seguenti argomentazioni:

quanto alla clausola di salvaguardia, il Tribunale ha dato conto dei due diversi 17/10/2019, che ha escluso il carattere elusivo della norma rispetto al precetto imperativo); in esito, ha ritenuto di fare proprio il primo dei richiamati orientamenti, ritenendo che "la clausola viola lo schema imperativo di sostituzione ex lege e per questo crea un disequilibrio eccessivo di diritti della banca di scegliere il tasso di mora (eventualmente usurario) e di scegliere anche il tasso sostitutivo con gli obblighi del consumatore di vedersi privato di azioni ed eccezioni (art. 33 comma 1 Codice Consumo e art. 33 comma 2 lett. t Cod. Consumo)", conf. testuale sentenza appellata pag. 9, così dichiarandone la nullità;

quanto alle clausole di risoluzione unilaterale, il Tribunale ne ha ritenuto la nullità, evidenziando che "Le clausole impugnate rientrano tra le clausole presuntivamente vessatorie di cui alla lett. t) dell'art. 33 del Codice del Consumo in quanto viene statuita la decadenza dal beneficio del termine rateizzato e manca qualsiasi prova contraria del tentativo di riequilibrio delle clausole e della accettazione solo dopo effettiva negoziazione. Infatti, il diritto a sciogliere unilateralmente il contratto non è proporzionato alla rilevanza ed equivocità delle condotte selezionate dalla banca. Per esempio, il cambio di residenza è del tutto neutro e ai fini dell'adempimento della prestazione pecuniaria può essere anche favorevole in quanto una eventuale rendita da patrimonio permetterebbe un più facile soddisfacimento delle obbligazioni del mutuatario. Al contrario, il pericolo della risoluzione del contratto limita eccessivamente e ingiustificatamente la propria libertà di movimento e le facoltà tipiche del diritto di proprietà, senza aver tale condotta alcun diretto collegamento con il pagamento del rateo. Ancora, il diritto potestativo di risolvere il contratto in caso di cambio di destinazione di uso di un bene rappresenta una limitazione molto ampia del proprio diritto di proprietà -non disciplinata altrove nel contratto di mutuo- e priva di retribuzione. Il cambio destinazione a sua volta non influenza direttamente l'adempimento della obbligazione fungibile. Pertanto, risulta eccessivamente squilibrato questo rapporto causa-effetto. Ugualmente, la eventuale riduzione di consistenza dell'immobile per cessione parziale a terzi non è opponibile alla banca, giuste le regole sulle trascrizioni e così quanto indicato nel punto f) della clausola, non essendo i diritti reali -trascritti successivamente all'iscrizione dell'ipoteca- opponibili alla banca. Ciò già tutela a sufficienza la garanzia patrimoniale.

Anche la clausola risolutiva espressa di cui alla lett. e) dell'art. 6 CGC rientra tra le clausole presuntivamente vessatorie di cui alla lett. t) dell'art. 33 co. 2 Codice Consumo ossia quelle che

hanno l'effetto di far perdere la facoltà di pagamento rateizzato; infatti, risulta eccessiva la decadenza dal beneficio del termine rateizzato al fine di proteggere l'interesse della banca -a che il bene oggetto di garanzia non deperisca eccessivamente e quindi non si svaluti al fine di mantenere inalterata la garanzia patrimoniale-. A tal fine, è più corretto inserire pattuizioni di integrazione della garanzia e non di decadenza dall'accordo iniziale raggiunto. Impostare tali mancate comunicazioni come clausole risolutive espresse risulta eccessivamente squilibrato in quanto per tutelare la garanzia (e quindi una obbligazione accessoria) si incide sulla obbligazione primaria (ossia la revoca del finanziamento). In particolare, risulterebbe proporzionata una conseguenza sulla necessità di rafforzamento o ricostituzione della garanzia mentre risulta del tutto sproporzionata la risoluzione unilaterale rispetto ad una vicenda che non afferisce il pagamento del rateo che potrebbe non essere in alcun modo ritardato" (testuale sentenza appellata pag. 12); quanto, infine, alla clausola floor, il Tribunale ne ha escluso l'invocata nullità ritenendo che "Trattandosi di prezzo o corrispettivo o remunerazione ai sensi dell'art. 34 Codice del Consumo, esso è sottratto all'analisi della vessatorietà ove sussista la chiarezza e comprensibilità come nel caso di specie ... In ogni caso, non appare esservi squilibrio dei diritti ed obblighi in quanto il consumatore ha deciso di assumersi il rischio della variabilità del tasso in base allo stato del mercato pregresso e presente che può conoscere ed ottiene uno spread più basso rispetto agli spread previsti per i tassi fissi. Per questi motivi, la clausola non risulta vessatoria" (testuale sentenza appellatapag.13).

Correlatamente alle dette considerazioni, il Tribunale ha accolto la richiesta di inibire alla convenuta l'adozione e l'applicazione, nei rapporti con i [REDACTED], delle predette clausole contrattuali, in quanto lesive degli interessi dei [REDACTED]; ha rigettato le domande condannatorie (profilo ritenuto non discendente, in via immediata e diretta, dall'accertata nullità); ha accolto la domanda tesa a ordinare la pubblicazione del provvedimento, a cura e spese della convenuta, su quotidiani di rilevanza nazionale, con compensazione per un terzo delle spese di lite e condanna dell'istituto di credito a rifondere all'associazione attrice il restante 70%.

B- I motivi di appello principale ed incidentale.

Avverso l'indicata decisione ha spiegato appello l'istituto di credito, articolando le seguenti ragioni di doglianza:

Primo motivo d'appello: il Tribunale ha errato, violando gli artt. 1344 e 1815 c.c., nonché gli artt. 33 e 34 cod. cons., nel capo di decisione con cui ha ritenuto nulla e vessatoria la «clausola di salvaguardia». Argomenta, sul punto l'appellante che la pattuizione in parola è stata ritenuta esente da profili di contrarietà a norme imperative dalla giurisprudenza di legittimità, allorché ha evidenziato come «in tema di rapporti bancari, l'inserimento di una «clausola di salvaguardia» trasforma il divieto legale di pattuire interessi usurari nell'oggetto di una specifica obbligazione contrattuale a carico della banca, consistente nell'impegno di non applicare mai, per tutta la durata del rapporto, interessi in misura superiore a quella massima consentita dalla legge» (Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286); analoga valutazione di non contrarietà è stata reiteratamente espressa anche dalla Corte d'Appello di Milano con sentenze 6 maggio 2021 n. 1453, 23 aprile 2021, n. 1285, 16aprile 2021 n. 1211 e 21 marzo 2021, n. 951. L'appellante, poi, censura la riferita decisione del primo giudice anche quanto al consapevole discostarsi dall'orientamento giurisprudenziale maggioritario e sopra riportato, avendo, a tal fine, fatto propri "una serie di argomenti tratti da altra decisione della Corte di cassazione (Cass. 22 giugno 2016, n. 12965), che però è invocata a sproposito, perché palesemente inerente ad una clausola di specie diversa:

precisamente ad una clausola appartenente alla famiglia delle c.d. «clausole solve et repete», per effetto della quale al correntista consumatore sono sempre e comunque addebitati gli interessi di mora previsti dal contratto, salvo consentirgliene la ripetizione ove i medesimi oltrepassino le soglie usurarie e nella sola misura in cui le oltrepassino" (testuale appello pag. 12), laddove, invece, l'operatività della clausola in commento è quella per cui ove "dovesse accadere che il tasso degli interessi di mora oltrepassi le soglie usurarie, esso venga automaticamente ricondotto entro tali soglie, sì che al cliente consumatore siano addebitati sempre e solo interessi rispettosi dei limiti legali" (appello ibidem). Ribadisce, pertanto, parte

appellante che, invece, “la clausola qui sub iudice pattuisce effettivamente ab initio un tasso rispettoso delle soglie ed assicura per tutta la durata del rapporto che dette soglie vengano rispettate” (appello pag. 13), né detta clausola può presentare alcuna interferenza con il disposto di cui all’art. 1815 comma 2 c.c., poiché “la banca si obbliga contrattualmente ad assicurare che, per tutta la durata del rapporto, non vengano mai applicati interessi che oltrepassino il tasso- soglia” (appello pag. 14).

In ogni caso, l’appellante evidenzia come non sia dato ravvisare alcuna connotazione di ontologica vessatorietà della clausola in esame né risulta sussistente (come, invece, affermato dal Tribunale) alcuna “vessatorietà derivata” dalla ritenuta nullità ex art. 1344 c.c..

Secondo motivo d’appello (condizionato al rigetto del primo): il Tribunale ha errato, violando gli artt. 1224 e 1815 c.c., nella parte di motivazione in cui ha precisato che la nullità della «clausola di salvaguardia» comporta la gratuità del mutuo, anziché la corresponsione di interessi moratori nella misura convenzionale lecitamente pattuita ex art. 1224 c.c.

Deduce parte appellante che “nella non creduta e denegatissima ipotesi che la «clausola di salvaguardia» qui sub iudice fosse giudicata nulla, le conseguenze di tale nullità dovrebbero evidentemente essere solo e soltanto quelle individuate da Cass. sez. un. n. 19597/2020” (appello pag. 20), vale a dire quella di applicazione dei corrispettivi lecitamente convenuti, in applicazione dell’art. 1224, c. 1, c.c..

Terzo motivo d’appello: erroneità della decisione per avere ritenuto la clausola risolutiva espressa rientrante nell’elenco delle clausole presuntivamente vessatorie di cui all’art. 33, c. 2, cod. cons., e comunque per aver malamente individuato l’oggetto della prova contraria.

Deduce sul punto parte appellante che il Tribunale avrebbe indebitamente sovrapposto la decadenza dal beneficio del termine alla clausola risolutiva espressa, laddove – nella fattispecie – sarebbe individuabile esclusivamente la seconda fattispecie, con la conseguenza che detta valutazione anticipata di importanza dell’inadempimento (a fini risolutori) non rientrerebbe nell’elenco di cui alla dir. 93/13/CEE, recepito all’art 33 cod. cons., con la conseguenza di sottrarlo all’automatico giudizio di vessatorietà (appello pag. 24).

Ne consegue che, in presenza di «clausole vessatorie ‘atipiche’», previste dal c. 1 dell’art. 33 cod. cons., sarebbe onere di chi invoca la nullità dimostrare che esse hanno provocato un significativo squilibrio tra le posizioni delle parti, onere probatorio –invece – non correttamente gestito dal primo giudice (appello ibidem). In ogni caso, deduce parte appellante che debba ritenersi insussistente nel merito il carattere vessatorio delle clausole di cui all’art. 6 ed all’art. 10, c. 2 e 3, delle condizioni generali di «mutuo pratico», in quanto volte a tutelare obblighi di carattere essenziale, ed in quanto comunque in linea con le previsioni del codice in materia, avuto riguardo alla “facoltà del creditore ipotecario di chiedere «qualora la cosa ... perisca o si deteriori, anche per caso fortuito» una integrazione della garanzia stessa o, in mancanza, l’immediato pagamento del credito (art. 2743 c.c.); la facoltà di esigere la prestazione immediatamente nel caso in cui il debitore sia divenuto insolvente o abbia «diminuito per fatto proprio le garanzie che aveva date» (art. 1186 c.c.); la facoltà del creditore di assumere iniziative anche cautelari nel caso in cui «il debitore o un terzo compia atti da cui possa derivare il perimento o il deterioramento dei beni ipotecati» (art. 2813 c.c.)”, così in appello, pag.25. Conseguentemente, parte appellante eccepisce che “la tutela della garanzia non costituisce un minus rispetto al pagamento del rateo”, che “le facoltà connesse al diritto di proprietà non sono più limitate di quanto già lo sarebbero a fronte di atti che portassero ad una diminuzione della garanzia (artt. 1186 e 2743 c.c.) o anche solo la mettessero in pericolo (art. 2813 c.c.)” e che le indicate previsioni “sono funzionali a tutelare un interesse del creditore ipotecario meritevole di tutela (l’interesse a mantenere inalterato il rapporto credito-garanzia)” – conf. appello, pag. 28. Deduce, ancora, parte appellante che “quanto alla variazione di residenza del mutuatario di cui alla «prima clausola risolutiva espressa» (lett. c), per cui è previsto l’obbligo di comunicazione, essa inevitabilmente comporta un più ridotto controllo sul bene da parte del debitore a fronte del venir meno della disponibilità dello stesso”; che “quanto alle «modifiche alla destinazione ed alla consistenza dell’immobile sul quale viene concessa ipoteca» ... ove il debitore modifichi la destinazione dell’immobile (convertendo, ad es., un locale ad uso commerciale in un’autorimessa) ovvero la sua consistenza (ad es., trasformando locali calpestabili in giardino), il medesimo stia ponendo in essere un

comportamento materiale direttamente lesivo dell'interesse essenziale della banca a mantenere inalterato il valore del bene oggetto di ipoteca, cui viene correlata la decadenza dal beneficio del termine ex art. 1186 c.c." e che, egualmente, anche le ulteriori pattuizioni afferiscono a profili di alterazione della condizione giuridica del cespite ipotecato, così come quelle relative a costituzione o modificazione di servitù passive, siccome elementi che incidono sul valore del bene ipotecato (appello pag. 28-30). In ogni caso, da ultimo, parte appellante evidenzia come nelle ipotesi sopra elencate il consumatore disponga comunque di adeguati mezzi di tutela a fronte dell'esercizio del diritto riveniente dalle clausole di cui all'art. 6 ed all'art. 10, c. 2 e 3, delle condizioni generali di «mutuo pratico», avuto riguardo all'approdo della giurisprudenza di legittimità, pervenuta ad affermare che il sindacato del giudice in caso di clausola risolutiva espressa non si arresta al profilo della colpa/imputabilità dell'inadempimento, ma si estende alla valutazione della sussistenza della stessa condotta inadempiente alla stregua del canone di buona fede.

Sulla scorta dei sopra riportati motivi, parte appellante ha chiesto che la Corte proceda all'accertamento della validità ed efficacia anche della «clausola di salvaguardia» e delle «clausole risolutive espresse» di cui è causa e, comunque, che provveda a rigettare tutte le domande formulate da [REDACTED], con sua condanna al pagamento delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

Si è costituita nel grado l'Associazione appellata per contestare la fondatezza del proposto appello e per rilevare:

- quanto al motivo sub 1, che "si deve ritenere che la clausola di salvaguardia adottata dalla Banca appellante sia nulla proprio nella parte in cui non precisa: i) che essa si applica nel solo caso in cui il tasso di mora diventa usurario per circostanze sopravvenute, ovvero a causa di una diminuzione del tasso medio; e ii) che in nessun caso la Banca applicherà un tasso di interesse di mora superiore al limite legale" (comparsa pag. 7);

- quanto al motivo sub 3, che l'art. 6 delle condizioni generali di Mutuo pratico integra una clausola nulla, poiché "mediante questa clausola risolutiva espressa, la Banca si attribuisce il potere di risolvere il contratto unilateralmente anche in presenza di circostanze che non costituiscono un inadempimento imputabile alla parte mutuataria, oppure che non costituiscono necessariamente un inadempimento (neppure sufficientemente grave), avuto riguardo anche all'interesse delle Banca" (comparsa pag. 9); analogamente che l'art. 10, commi 2° e 3°, delle stesse condizioni generali si presenta come clausola nulla, poiché "una clausola risolutiva espressa inserita nelle condizioni generali di un contratto di mutuo ipotecario stipulato con i [REDACTED] è ammissibile solamente quando l'obbligazione rimasta inadempita sia essenziale e l'inadempimento dedotto sia sufficientemente grave avuto riguardo alla durata e all'importo del mutuo. Nella specie si deve ritenere che manchino entrambi i presupposti, in considerazione dell'assoluta genericità della formulazione della clausola contestata ... Inoltre, questa clausola è vessatoria anche nella parte in cui consente alla Banca di pretendere, a sua scelta, un supplemento di garanzia o l'immediato rimborso del mutuo, a fronte di una qualsiasi modifica o diminuzione della garanzia ipotecaria" (comparsa pag. 11).

Parte appellante, poi, formula appello incidentale avverso i profili di rigetto espressi dal Tribunale, dolendosi ed argomentando:

- sull'applicabilità del giudizio di vessatorietà alla clausola floor: ritiene parte appellante incidentale che "la clausola di cui sia discusse non rientra nella nozione di "oggetto principale del contratto" di cui all'art. 4, par. 2 della dir. 93/13/Cee sulle clausole vessatorie" (comparsa pag. 14), trattandosi di pattuizione che riveste carattere accessorio e non già elemento caratterizzante di un contratto di mutuo a tasso variabile;

- sulla vessatorietà della clausola floor in mancanza di una correlativa clausola cap: deduce l'appellante che, con un congegno di tal fatta (clausola floor non correlata ad una corrispondente clausola cap), si determinerebbe, in modo contrario alla buona fede, un danno a carico dei [REDACTED] in conseguenza di un eccessivo squilibrio tra i diritti e gli obblighi delle parti.

Argomenta, poi, l'appellante incidentale sulla necessità di impugnare la sentenza del Tribunale di Milano "anche nella parte in cui respinge la domanda di adozione delle misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate, e precisamente nella parte in cui dispone che "Per quanto concerne le domande di condanna a tenere un comportamento correttivo ed eliminare gli effetti dannosi

della propria violazione, esse riguardano una restituzione economica cui non danno adito, in maniera immediata e diretta, le nullità qui accertate. Pertanto, le relative domande vanno rigettate”; conseguentemente l’appellante incidentale chiede che, ex art. 140, comma 1, lett. B), cod. consumo, la Corte voglia adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate e, quindi, voglia “condannare [redacted] a riaccreditare sui conti corrente dei propri clienti [redacted] titolari di un contratto di mutuo immobiliare a tasso variabile, o comunque di restituire loro, tutte le somme ingiustamente addebitate in applicazione della clausola floor di cui si discute nei periodi in cui il parametro di riferimento abbia assunto un valore negativo (e quindi a decorrere dal mese di giugno 2015 sino a quando verrà pronunciata la sentenza o sino a quando l’Euribor così come applicato dalla Banca manterrà un valore negativo), in modo tale che questi [redacted] siano messi nella posizione in cui si sarebbero trovati se questa clausola non fosse mai stata adottata e applicata dalla Banca appellante”(comparsa pag. 18), trattandosi del “solo modo per realizzare il principio di effettività del diritto comunitario, e cioè per far sì che il diritto dei [redacted] a che le condizioni generali di contratto predisposte dalle banche nei loro confronti siano prive di clausole vessatorie sia tutelato in modo effettivo” (comparsa pag. 19).

Così integrato il pieno contraddittorio, all’udienza in data 21.09.22 i difensori delle parti hanno precisato le conclusioni e la Corte ha trattenuto la causa in decisione, assegnando il termine per il deposito degli scritti difensivi finali.

C- La valutazione della Corte.

In relazione al proposto appello in via principale, ritiene la Corte che sia da ritenersi fondato il motivo sopra descritto sub B 1 (in esso assorbito il motivo sub 2). La clausola cd “di salvaguardia” presenta il seguente tenore: “Gli interessi di mora per ritardato e/o mancato pagamento delle rate di rimborso sono calcolati su base annua in ragione di 2 punti percentuali in più del tasso di interesse annuo in vigore al momento della scadenza della rata impagata e decorrono dalla stessa data di scadenza, di pieno diritto e senza bisogno di alcuna intimazione né di messa in mora. Detti interessi saranno dovuti sino alla data del pagamento alla Banca, e se il tasso di interesse di mora, come sopra determinato, supera il limite massimo stabilito dalla Legge 7 marzo 1996, n. 108, e successive modifiche ed integrazioni, detto tasso sarà automaticamente riportato al valore di volta in volta corrispondente a tale limite massimo. Su tali interessi non è consentita la capitalizzazione periodica”. Orbene, ritiene la Corte che non possa prestarsi adesione a quanto ritenuto dal primo giudice in punto di contrarietà del disposto in esame rispetto al principio di ordine pubblico che vieta di pattuire interessi usurari, onde “una volta che si configura il superamento della soglia non è ammesso scegliere la “sanzione” o la non sanzione quale quella che deriverebbe dalla pattuizione alternativa” (così nella sentenza impugnata, pag. 8). Ed infatti, la finalità della clausola c.d. “di salvaguardia” è proprio quella di garantire che la fluttuazione dell’interesse (secondo i criteri indicati in contratto) non oltrepassi mai il limite stabilito dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 4 (in sostanza rendendo non pattuiti degli interessi che, in quella determinata misura, non sono mai divenuti operativi). Il fatto, poi, che una clausola di tal fatta realizzi, evidentemente, un precipuo interesse della Banca (prevenendo il rischio che il tasso convenzionale sia dichiarato nullo e che nessun interesse sia dovuto alla stessa) non vale ad integrare – di per sé – una contrarietà a norme imperative (essendo, al contrario, rivolta ad assicurare l’effettiva applicazione del precetto d’ordine pubblico che fa divieto di pattuire interessi usurari), poiché ciò che conta è il risultato utile conseguito e non già il motivo (del tutto irrilevante) sotteso ad una pattuizione del genere di quella in esame.

Come efficacemente rilevato dalla Suprema Corte, infatti, neppure può individuarsi nella previsione in commento “un carattere elusivo, poiché il principio d’ordine pubblico che governa la materia è costituito dal divieto di praticare interessi usurari, non dalla del 17/10/2019).

In sostanza, quindi, con la clausola in commento l’istituto di credito si obbliga – sin dall’inizio del rapporto e per tutta la sua durata – a non applicare interessi esorbitanti dalla soglia usura e, così facendo e rendendo contrattuale detto specifico obbligo, “alla logica della violazione della norma imperativa si sovrappone quella dell’inadempimento contrattuale, con conseguente traslazione dell’onere della prova in capo all’obbligato, ossia alla banca” (Cass. citata ibidem).

Esclusa, pertanto, la lamentata nullità, deve essere pronunciata la riforma dell'appellata sentenza sul punto.

Analoga valutazione di fondatezza deve, poi, essere svolta dalla Corte anche con riferimento all'ulteriore motivo di appello principale, sopra riassunto sub B 3. Ed infatti, il Tribunale ha dichiarato la nullità di un secondo blocco di clausole poste a regolazione della risoluzione unilaterale del contratto di finanziamento che così si atteggiano:

L'art. 6 delle Condizioni generali di Mutuo Pratico predisposto dalla convenuta dispone che la Banca può risolvere il contratto ex art. 1456 c.c. in caso di "c) mancato immediato avviso alla Banca di ogni cambiamento di residenza; d) se la Parte Mutuataria o l'eventuale Garante apportano modifiche alla destinazione ed alla consistenza dell'immobile sul quale viene concessa ipoteca, senza il preventivo consenso scritto della Banca; e) se la Parte Mutuataria o l'eventuale Garante non mantengono in buono stato, con la diligenza del buon padre di famiglia, l'immobile sul quale viene concessa ipoteca; f) se la Parte Mutuataria o l'eventuale Garante alterano la condizione giuridica dell'immobile sul quale viene concessa ipoteca ovvero costituiscono servitù passive, modifichino od aggravino quelle eventualmente preesistenti".

Inoltre, l'art. 10 delle stesse Condizioni generali dispone che "La Parte mutuataria dell'eventuale Garante, a pena di risoluzione del Contratto ai sensi dell'art. 1456 cod. civ. e di risarcimento dei danni, devono comunicare senza indugio alla Banca qualunque mutamento nello stato di fatto o di diritto del bene ipotecato, qualunque azione che possa riguardare detto bene e qualunque molestia o turbativa del possesso. La Banca può ottenere un supplemento di garanzia o pretendere l'immediato rimborso del Mutuo, se, per mutamenti del bene o per azioni intentate da terzi, ovvero per l'esistenza sul bene stesso di vincoli, pesi o ipoteche diversi da quelli dichiarati, è modificata o diminuita la garanzia ipotecaria di cui al Contratto".

Ciò sul presupposto del loro carattere vessatorio, ex art. 33 lettera T) cod. consumo, e del rilievo per cui "Impostare tali mancate comunicazioni come clausole risolutive espresse risulta eccessivamente squilibrato in quanto per tutelare la garanzia (e quindi una obbligazione accessoria) si incide sulla obbligazione primaria (ossia la revoca del finanziamento). In particolare, risulterebbe proporzionata una conseguenza sulla necessità di rafforzamento o ricostituzione della garanzia mentre risulta del tutto sproporzionata la risoluzione unilaterale rispetto ad una vicenda che non afferisce il pagamento del rateo che potrebbe non essere in alcun modo ritardato" (così sentenza appellata, pag. 12). Detta valutazione di eccessivo squilibrio e di abusività delle pattuizioni in commento non possono essere condivise, sol che si consideri come tutte le ipotesi sopra normate si atteggino come altrettante specificazione di obblighi comportamentali in sé già correlati alle posizioni contrattuali assunte (in particolare quello di soggetto finanziato e datore di ipoteca su bene immobile), sì che le stesse non paiono idonee ad aggravare oltre misura la posizione del finanziato, soprattutto ove si consideri come ciascuna delle ipotesi di inadempimento sopra descritte costituiscano, comunque, oggetto di piena sindacabilità (quanto ad importanza dell'inadempimento e idoneità ad integrare valida causa di risoluzione) da parte del giudice eventualmente adito dal finanziato, che ritenga di dover confutare la sussistenza di un suo colpevole inadempimento.

Esclusa, pertanto, la lamentata nullità, deve essere pronunciata la riforma dell'appellata sentenza sul punto.

Da ultimo, la Corte deve osservare come anche l'appello incidentale proposto da _____ sia fondato e debba, pertanto, trovare accoglimento.

Ed infatti, il Tribunale di Milano aveva escluso la fondatezza della domanda svolta dall'Associazione di categoria in relazione alla pattuita clausola "floor" (non accompagnata da una corrispondente previsione di clausola "cap"), ritenendo che "Trattandosi di prezzo o corrispettivo o remunerazione ai sensi dell'art. 34 Codice del Consumo, esso è sottratto all'analisi della vessatorietà ove sussista la chiarezza e comprensibilità come nel caso di specie" e che "In ogni caso, non appare esservi squilibrio dei diritti ed obblighi in quanto il consumatore ha deciso di assumersi il rischio della variabilità del tasso in base allo stato del mercato pregresso e presente che può conoscere ed ottiene uno spread più basso rispetto agli

spread previsti per i tassi fissi” (così sentenza impugnata, pagg. 12- 13). Contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, ed in continuità con l’orientamento già espresso da questa Corte con propria precedente decisione n. 2836/22 (cui in questa sede integralmente si fa rimando, essendo ampiamente nota alle parti, per aver formato oggetto di contrapposto dibattito in occasione del deposito delle difese conclusive), la clausola in questione non integra una prestazione essenziale e caratterizzante del contratto (ben potendo le parti stipulare validamente il negozio senza la previsione di tale clausola) e si connota per l’operatività di “uno squilibrio giuridico e normativo, consentendo ad una sola parte (la Banca) di trarre pieno beneficio dalle variazioni a sé favorevoli dell’indice e di limitare il pregiudizio derivante dalle variazioni a sé sfavorevoli” (così sentenza Corte Appello n. 2836/22 sopra citata). Alla detta determinazione, segue la condanna dell’appellante principale a provvedere alla pubblicazione della presente sentenza, decorso il termine di 30 dal suo eventuale passaggio in giudicato, sulla pagina iniziale del sito internet della Banca e, per una volta, sul quotidiano a diffusione nazionale Corriere della Sera, con previsione – in caso di sua inosservanza – dell’obbligo di corrispondere la penale di euro 1.032,00 per ogni giorno di ritardo.

A detta dichiarazione di nullità, peraltro, non possono accompagnarsi i provvedimenti condannatori e/o restitutori invocati dall’odierna appellante incidentale, poiché – anche qui come già evidenziato nel precedente specifico sopra richiamato – “la rimodulazione dei piani di ammortamento o la restituzione di somme versate richiede accertamenti della situazione di fatto, che è diversa per ogni singolo contraente e che può essere ricostruita solo mediante l’esercizio di azioni individuali, non costituendo ragione sufficiente ad escludere la necessità di tale accertamento in concreto l’afferzata modestia degli importi che ogni singolo interessato potrebbe richiedere”.

Stante l’esito complessivo del giudizio e la reciproca soccombenza delle parti, può essere disposta la compensazione integrale delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte d’Appello di Milano, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda e difesa reietta, così dispone:

1. in accoglimento dell’appello principale e in riforma dell’appellata sentenza, respinge la domanda svolta dall’attrice ██████████, in relazione alle clausole contenute nelle Condizioni generali di Mutuo pratico e nel ██████████ di Atto di mutuo di ██████████, all’art. 5, comma 2°, delle Condizioni generali del contratto di Mutuo Pratico e all’art. 7 dell’Atto di mutuo, nonché all’art. 6 delle Condizioni generali del contratto di Mutuo Pratico e all’art. 10 delle Condizioni Generali di Mutuo Pratico, come descritte al punto 1 dell’impugnata sentenza;
2. in parziale accoglimento dell’appello incidentale, inibisce all’appellante l’uso della clausola floor di cui all’art. 6 dell’atto di mutuo;
3. ordina all’appellante di pubblicare, entro trenta giorni dal passaggio in giudicato della presente sentenza, il presente dispositivo sulla pagina iniziale del proprio sito Internet e, per una volta, sul quotidiano a diffusione nazionale Corriere della Sera;
4. dispone a carico dell’appellante il pagamento della somma di euro 1.032,00 per ogni giorno di eventuale ritardo nell’adempimento degli obblighi stabiliti dalla presente sentenza;
5. compensa interamente tra le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio in data 01.12.2022

Il Consigliere est

Il Presidente C*****a A*****i D*****o B*****i