

posizione debitoria in capo alla mutuataria al momento del precetto (09/05/2019).

Ha richiesto, pertanto, che, in riforma dell'ordinanza impugnata, venga disposta la sospensione dell'esecuzione, vinte le spese di entrambi i gradi.

I.2.- La reclamata, costituitasi in giudizio, ha contestato la fondatezza del reclamo, anche alla luce dell'intervenuta pronuncia delle Sezioni Unite n. 19597/2020, in considerazione della liceità di entrambi i tassi, chiedendone il rigetto, vinte le spese.

II.- Alla stregua delle risultanze tutte di causa, nonché nei limiti della sommaria cognizione propria della presente fase cautelare, il reclamo merita le sorti del rigetto.

II.1.- Quanto all'inquadramento fattuale della vicenda, che qui giova preliminarmente rammentare per maggiore chiarezza, ci si può riportare a quanto ricostruito nel provvedimento gravato, in quanto in tale parte non contestato:

<<...è pacifico in causa che in data 11.04.2006 l'odierna opponente (già Gestioni Hotel S.r.L.) sottoscriveva un contratto di mutuo fondiario n. rep. 62091 e racc. n. 12691 a firma del notar Elia Benedetto Antonio in Milano, per l'impiego di euro 5.600.000,00 finalizzati all'acquisto dell'immobile destinato ad attività alberghiera; il mutuo veniva condizionato alla sottoscrizione di uno swap (strumento finanziario a c.d. alto rischio) per il quale veniva concessa una linea di credito di euro 700.000,00; entrambe le operazioni venivano veicolate su un unico conto corrente (n. 633609.64) acceso presso la Banca opposta (già 15438/F e in seguito 15438,62 Banca Antonveneta S.p.A.), e generavano un saldo negativo (-.442.589,81) per cui la Banca chiedeva ed otteneva il decreto ingiuntivo n. 1658/2017;

proposta opposizione al d.i. ed iscritto il giudizio al n. r.g. 8735/2017, nelle more del procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, la società esecutata instaurava autonoma azione di accertamento e di condanna la restituzione delle somme eccedenti percepite in relazione mutuo n. rep. 62091 e racc. n. 12691 a firma del notar Elia Benedetto Antonio in Milano, giudizio iscritto al n.r.g. 17664/2018;

con ordinanza resa in data 05.03.2020, il Giudice designato, disponeva la riunione dei due giudizi e sospendeva l'efficacia esecutiva del decreto ingiuntivo emesso;

nelle more del procedimento di opposizione al decreto ingiuntivo, il creditore procedente azionava il titolo, ossia il decreto ingiuntivo già provvisoriamente esecutivo, iscrivendo pignoramento e iniziando la presente procedura...>>.

Di conseguenza, il G.E. ha dato atto della sospensione *in parte qua* ex art. 623 c.p.c. della procedura intrapresa sulla base di un titolo privato dell'efficacia esecutiva (decreto ingiuntivo n. 1687/2017, opposto); sulla questione, anche la Banca nelle sue difese non ha sollevato alcuna obiezione.

Oggetto dell'odierno vaglio del Collegio è dunque l'atto di intervento depositato il 03/03/2020, con cui la Banca ha agito sulla base del titolo esecutivo derivante dal contratto di mutuo del 11/04/2006, già oggetto di azione di accertamento negativo pendente dinanzi a questo Tribunale (giudizio iscritto al n. 17664/2018 R.G.).

L'unica doglianza sollevata dalla parte esecutata attiene alla natura usuraria degli interessi pattuiti con il mutuo ipotecario e alla connessa inesistenza del titolo esecutivo, questione che deve essere esaminata alla luce dell'intervenuta pronuncia adottata dalla Suprema Corte a Sezioni Unite, n. 19597/2020, in relazione a cui entrambe le parti hanno dedotto (v. note scritte).

Ebbene, le affermazioni della parte debitrice reclamante appaiono inidonee a fini sospensivi, poiché, come si vedrà, e in via dirimente, la stessa trascura la liceità del tasso corrispettivo pattuito.

Procedendo per gradi, si osserva invero quanto segue.

II.2.- Premesso quanto innanzi, devono essere tracciate brevemente le linee pretorie applicabili al caso di specie, giusta Cass., Sez. Un., n. 19597 del 18 settembre 2020, cit., decisione che ha posto fine all'acceso contrasto giurisprudenziale in materia, mercè l'enunciazione dei seguenti principi di diritto:

<<- La disciplina antiusura si applica agli interessi moratori, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo

per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso.

- La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché "fuori mercato", donde la formula: "T.e.g.m., più la maggiorazione media degli interessi moratori, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti quale ulteriore tolleranza dal predetto decreto".

- Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del T.E.G.M., così come rilevato, con la maggiorazione ivi prevista.

- Si applica l'art. 1815, comma 2, c.c., onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224, comma 1, c.c., con la conseguente debenza degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente convenuti.

- Anche in corso di rapporto sussiste l'interesse ad agire del finanziato per la declaratoria di usurarietà degli interessi pattuiti, tenuto conto del tasso-soglia del momento dell'accordo; una volta verificatosi l'inadempimento ed il presupposto per l'applicazione degli interessi di mora, la valutazione dell'usurarietà attiene all'interesse in concreto applicato dopo l'inadempimento.

- Nei contratti conclusi con un consumatore concorre la tutela prevista dagli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36, comma 1, del codice del consumo di cui al d.lgs. n. 206 del 2005, già artt. 1469-bis e 1469-quinquies c.c..

- L'onere probatorio nelle controversie sulla debenza e sulla misura degli interessi moratori, ai sensi dell'art. 2697 c.c., si attegga nel senso che, da un lato, il debitore, il quale intenda provare l'entità usuraria degli stessi, ha l'onere di dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del T.e.g.m. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento; dall'altro lato, è onere della controparte allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto>>.

Alle richiamate linee esegetiche devono inoltre aggiungersi, sulla base della giurisprudenza dell'Ufficio, *in parte qua* non toccata dalla pronuncia delle Sezioni Unite, i seguenti rilievi:

- ai fini della determinazione del TAEG (cioè del tasso annuo effettivo globale inerente al singolo rapporto), devono prendersi in considerazione tutti i costi del finanziamento, non solo certi, ma anche quelli potenziali, connessi all'erogazione del mutuo;

- in linea generale, la previsione della clausola c.d. di salvaguardia non impedisce di ritenere comunque usurario, in quanto superiore al tasso-soglia vigente all'epoca della stipula, il tasso moratorio, dovendosi a detta voce aggiungere, giusta art. 644, co. 3, c.p., comunque i costi fissi del contratto di mutuo (ordinarie spese amministrative per l'attivazione: ad es. spese di istruttoria, perizia, assicurazione e incasso rata, a patto che la conclusione del contratto avente a oggetto il servizio assicurativo sia contestuale alla concessione del finanziamento ovvero obbligatoria per ottenere il credito, con l'espressa esclusione delle imposte e delle tasse, nonché delle penali a carico del cliente in caso di estinzione anticipata del rapporto, che ristorano il pregiudizio dell'anticipata estinzione, indennizzando la banca per la perdita degli interessi corrispettivi; la commissione di estinzione anticipata va invece presa in considerazione nel calcolo del tasso complessivo solo se risulta convenuta in caso di morosità).

Ripercorrendo, nei limiti di quanto strettamente necessario ai fini della presente decisione, le argomentazioni condotte in motivazione dalla Suprema Corte, emerge in primo luogo che, in caso di accertata usurarietà, deve essere applicato l'art. 1815, co. 2, c.c. ma *"in una lettura interpretativa che preservi il prezzo del denaro"*, ritenendo il Collegio che *"la norma possa trovare una interpretazione che, pur sanzionando la pattuizione degli interessi usurari, faccia seguire la sanzione della non debenza di qualsiasi interesse, ma limitatamente al tipo che quella soglia abbia superato. Invero, ove l'interesse corrispettivo sia lecito, e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il*

superamento della predetta soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi; ma resta l'applicazione dell'art. 1224 c.c., comma 1, con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti".

In punto di "rate scadute e rate a scadere", deve essere poi condotta una verifica a due livelli.

Nel caso in cui "in sè il tasso degli interessi corrispettivi sia lecito" (ossia, sia sotto-soglia il tasso corrispettivo pattizio), "caduta la clausola sugli interessi moratori, le rate scadute al momento della caducazione del prestito restano dovute nella loro integralità, comprensive degli interessi corrispettivi in esse già conglobati, oltre agli interessi moratori sull'intero nella misura dei corrispettivi pattuiti".

Mentre, "per quanto attiene le rate a scadere, sorge l'obbligo d'immediata restituzione dell'intero capitale ricevuto, sul quale saranno dovuti gli interessi corrispettivi, ma attualizzati al momento della risoluzione: infatti, fino al momento in cui il contratto ha avuto effetto, il debitore ha beneficiato della rateizzazione, della quale deve sostenere il costo, pur ricalcolato attualizzandolo, rispetto all'originario piano di ammortamento non più eseguito; da tale momento e sino al pagamento, vale l'art. 1224 c.c., comma 1".

Inoltre, "ciò che rileva in concreto in ipotesi di inadempimento è il tasso moratorio applicato; se il finanziato intenda agire prima, allo scopo di far accertare l'illiceità del patto sugli interessi rispetto alla soglia usuraria, come fissata al momento del patto, la sentenza ottenuta vale come accertamento, in astratto, circa detta nullità, laddove esso fosse, in futuro, utilizzato dal finanziatore".

Deve dunque verificarsi se "il tasso applicato sulla base della clausola degli interessi moratori sia sopra soglia" (tasso concreto).

Conseguentemente, la verifica del tasso di interesse deve operare parimenti a due livelli: deve aversi riguardo, per i corrispettivi, al tasso pattizio, e, per i moratori, al tasso concretamente applicato.

Venendo all'onere probatorio (art. 2697 c.c.), "il debitore, il quale intenda provare l'entità usuraria degli stessi, ha l'onere di dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del T.e.g.m. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento", mentre "è onere della controparte allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto: fra di essi, la pattuizione negoziata della clausola con il soggetto sebbene avente la veste di consumatore, la diversa misura degli interessi applicati o altro".

II.3.- Le predette coordinate di giudizio devono, ovviamente, essere lette (e integrate) alla luce della natura della presente opposizione, con cui la parte eseguita domanda la sospensione dell'esecuzione, per presunta insussistenza del diritto di agire *in executivis* del creditore, portatore di titolo (mutuo fondiario) asseritamente affetto da usurarietà.

Sicché, a fini sospensivi non è sufficiente dimostrare la natura usuraria del negozio, dovendo essere vagliato in concreto il profilo della (in)esigibilità del credito portato dal mutuo azionato.

Secondo la posizione assunta dall'Ufficio anteriormente alla pronuncia n. 19597/2020 cit. (cfr. ad es. ord. collegiale Trib. Bari nel proc. n. 3660/2018 R.G. del 18/07/2019), in caso di gratuità del mutuo, il debitore mutuatario, al fine di provare l'inesistenza del titolo esecutivo vantato dalla Banca per difetto di una situazione debitoria in capo a sè al momento della notifica del precetto, deve (*rectius*, avrebbe sempre dovuto) fornire la dimostrazione (ovvero, specificamente allegare e comprovare contabilmente) di aver regolarmente saldato, a tale data, i ratei relativi alla sorte capitale, imputando interamente a questa tutti i versamenti effettuati, tanto a titolo di restituzione del capitale, quanto a titolo di interessi (indebiti in quanto usurari); in altri termini, il mutuatario deve (avrebbe sempre dovuto) provare che, alla data di notificazione dell'intimazione, non residuava a favore della Banca mutuante alcun credito neppure per sorte capitale, così da precludere *in toto* il diritto della creditrice di agire *in executivis* in base a quel titolo.

Orbene, l'onere probatorio gravante sul mutuatario risulta oggi più gravoso, dal punto di vista "quantitativo", in considerazione dei principi espressi dalle Sezioni Unite: la sopra descritta conclusione, infatti, può ritenersi ancora applicabile soltanto nelle fattispecie in cui sia verosimile (ossia, allegata in misura idonea a sorreggere il *fumus*) l'usura di entrambi i tassi, fermo l'onere

incombente sulla parte esecutata di allegare il tasso-soglia applicabile al mutuo sulla base delle indicazioni fornite in motivazione dalla sentenza n. 19597/2020.

Invero, sulla scorta delle linee ermeneutiche tracciate dalle Sezioni Unite, nell'ipotesi in cui *“in sè il tasso degli interessi corrispettivi sia lecito”* (ossia, se sia sotto-soglia il tasso corrispettivo pattizio), *“caduta la clausola sugli interessi moratori, le rate scadute al momento della caducazione del prestito restano dovute nella loro integralità, comprensive degli interessi corrispettivi in esse già conglobati, oltre agli interessi moratori sull'intero nella misura dei corrispettivi pattuiti”*.

Ne deriva che, in presenza di tasso corrispettivo inferiore alla soglia usuraria, non può (più) aversi riguardo alla restituzione della sola sorte capitale: anche laddove venisse rilevata (sommariamente, alla luce della natura cautelare della fase) l'usurarietà del tasso di mora - concretamente applicato -, questa non comporterebbe mai l'integrale gratuità del mutuo per cui si procede.

Infatti, nei casi in cui gli interessi corrispettivi risultino sotto-soglia e, di contro, a superare la soglia usuraria siano soltanto gli interessi moratori applicati, la falcidia della gratuità può colpire esclusivamente questi ultimi, poiché per l'appunto illeciti, ferma l'applicazione dell'art. 1224, co. 1, c.c., con la conseguente debenza degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti.

Riassumendo, in ipotesi di tasso corrispettivo inferiore alla soglia usuraria, il mutuatario, per conseguire la sospensione della procedura per inesigibilità del credito, non può (più) limitarsi alla voce della sola sorte capitale, ma deve dimostrare l'idoneità delle somme versate a coprire la debitoria maturata, alla data di notifica del precetto, non solo, per l'appunto, per capitale scaduto, ma anche per interessi corrispettivi (lecitamente pattuiti), poiché come detto *“le rate scadute al momento della caducazione del prestito restano dovute nella loro integralità, comprensive degli interessi corrispettivi in esse già conglobati, oltre agli interessi moratori sull'intero nella misura dei corrispettivi pattuiti”*.

L'opponente deve dunque allegare e giustificare se e in che modo dall'usurarietà del mutuo limitata al solo tasso moratorio possa conseguire l'inesigibilità del credito, sulla base di quanto innanzi.

Soltanto in tale ipotesi, l'onere probatorio gravante sul debitore a fini sospensivi può dirsi assolto.

II.4.- Applicando detti criteri giurisprudenziali al caso di specie, nei limiti della sommarietà del presente accertamento, e alla luce della rilevata liceità dei tassi corrispettivi pattuiti (*“trascurata”* dal debitore), la censura deve essere disattesa per inassolvimento dell'onere probatorio da parte dell'opponente, odierno reclamante.

Il ricorso (e il reclamo) si fonda sulla circostanza secondo cui il contratto di mutuo stipulato con l'intervenuto/procedente sarebbe affetto da usura genetica in relazione alle pattuizioni afferenti all'interesse di mora (nelle deduzioni vi è riferimento anche ai corrispettivi, ma l'asserzione rimane apodittica e allo stato smentita dagli atti e dalle stesse ricostruzioni del consulente di parte reclamante), con conseguente gratuità del mutuo e versamento da parte della parte esecutata di somme sufficienti a coprire tutto il capitale investito, anche alla luce della CTP esibita in atti.

La prospettazione non risulta cogliere nel segno.

Dato atto che entrambe le parti hanno depositato consulenza tecnica, va osservato, per quanto qui rileva, che nel contratto di mutuo fondiario del 11/04/2006 per €5.600.000, risulta pattuito un tasso di interesse corrispettivo del 4,50% (dato che emerge anche nella CTP del debitore).

Le asserzioni delle parti risultano divergenti con riguardo al tasso soglia ex l. 108/1996 applicabile al momento della stipula del mutuo (secondo trimestre 2006), pari al 6,24% per il debitore (v. p. 11 relativa CTP) e pari al 9,39% per il creditore (v. p. 11 relativa CTP), ma tale circostanza non sposta l'esito del reclamo, poiché il tasso corrispettivo pattuito si profila rispettoso dei parametri di cui alla l. 108/1996 in entrambi i casi.

Stante la liceità del tasso corrispettivo pattuito, anche laddove fosse rilevata l'usurarietà del tasso di mora (concretamente applicato), questa, secondo i dettami della richiamata pronuncia n. 19597/2020, non comporterebbe mai l'integrale gratuità del mutuo per cui si procede.

Ebbene, sulla base di tale rilievo può prescindere dal vaglio di usurarietà del tasso di mora, rimesso all'eventuale merito, poiché l'onere probatorio gravante sull'opponente *in parte qua* non risulta assolto, dal momento che la parte esecutata, pur conscia della sopravvenuta pronuncia a Sezioni Unite

(v. note scritte), non ha minimamente allegato elementi (e men che meno supporti contabili), neanche in via embrionale, atti a far ritenere che la stessa fosse in linea coi pagamenti al momento della notifica della precetto (09/05/2019) prendendo in considerazione, quale importo da restituire, non solo il capitale scaduto fino alla predetta data, ma anche i relativi interessi corrispettivi, poiché lecitamente pattuiti.

Il debitore, infatti, al contrario, anche nelle note difensive insiste nel riferimento alla “*somma delle rate scadute ed impagate, dalla numero 12 alla numero 22...in linea capitale*” pari a €1.283.386,17, a fronte di un versato (che pare incontestato) pari €1.713.383,72, senza fornire alcuna ulteriore dimostrazione in relazione a quanto innanzi esposto, limitando le sue difese alla sola restituzione della sorte capitale.

In conclusione, pertanto, anche a voler ritenere il mutuo usurario con riguardo al tasso di mora in concreto applicato e a voler reputare corretti i predetti conteggi afferenti ai versamenti (questi ultimi, come detto, non appaiono contestati), alla luce della liceità del tasso corrispettivo pattuito, rilevata e in sostanza pure pacifica (il debitore deduce il supero del tasso *in parte qua* in modo del tutto apodittico) e della correlata debenza degli interessi di tal fatta, non risulta dimostrata l'inesigibilità del credito.

Anzi, pur in difetto di deduzioni specifiche, e senza scendere in approfondimenti minuziosi preclusi dalla natura della fase e che non compete al G.E. (o al Collegio) formulare ma al debitore allegare (il giudice non può supplire all'inerzia probatoria dell'opponente), considerato che “*le rate scadute al momento della caducazione del prestito restano dovute nella loro integralità, comprensive degli interessi corrispettivi in esse già conglobati*”, *prima facie* emerge *ex actis*, sulla scorta del piano di ammortamento versato dalla stessa reclamante e della consistenza delle rate (comprensive di capitale e interessi corrispettivi leciti), la sussistenza di una esposizione debitoria alla data della notifica del precetto.

Al più, potrebbe porsi un problema di mera rideterminazione del credito richiesto in precetto (comprendente anche voci per interessi di mora), risolvibile dal G.E. in sede distributiva.

II.5.- Pertanto, ogni questione afferente all'individuazione del tasso-soglia e al tasso di mora in concreto applicato potrà essere affrontata nella sede di merito.

II.6.- Corrette risultano inoltre le valutazioni operate dal G.E. in punto di inapplicabilità all'incidente cautelare esecutivo dell'istituto della litispendenza e della sospensione *ex art. 295 c.p.c.*

III.- In conclusione, la valutazione sommaria delle emergenze processuali conduce ad affermare l'infondatezza del reclamo, difettandone il *fumus* e, con esso, i gravi motivi a supporto dell'istanza di sospensione.

IV.- Quanto alle spese processuali, il Collegio ritiene che il provvedimento di accoglimento o di rigetto, con il quale si chiude la fase sommaria, pur se privo di definitività, debba necessariamente contenere la statuizione relativa alle spese, che può essere riesaminata nel giudizio di merito, il quale resta, tuttavia, solo eventuale¹.

Alla liquidazione deve procedersi come in dispositivo, secondo soccombenza e sulla base dei parametri professionali stabiliti con d.m. 10 marzo 2014, n. 55, tenendo conto del valore effettivo della controversia e della difficoltà delle questioni trattate, applicando i valori medi indicati nell'allegata tabella, al netto della (insussistente) fase istruttoria, con riduzione delle restanti voci del 20% circa.

V.- Deve darsi atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della reclamante di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello già versato. L'art. 1, co. 17, l. 24 dicembre 2012 n.228 (c.d. legge di stabilità), nell'introdurre in seno all'art. 13 del d.P.R. 30 maggio 2002 n.115 il nuovo co. 1-*quater*, ha infatti previsto che: “*quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis*”. L'articolo in esame,

¹ Cfr. Cass. n. 22503/2011.

riferendosi in termini ampi alle «impugnazioni», non può non trovare applicazione anche ai reclami cautelari. Del resto, proprio ai fini della disciplina del Contributo Unificato, tali mezzi sono considerati strumenti di impugnazione (v. Circ. Min. 31 luglio 2002, n. 5). In queste ipotesi, continua la norma del co. 1-*quater* cit., “*il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l’obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso*”.

P.Q.M.

il Tribunale, pronunciando sul reclamo in epigrafe, così provvede:

- 1) RIGETTA il reclamo;
- 2) CONDANNA la parte reclamante al pagamento, in favore della parte reclamata, delle spese processuali della presente fase, che liquida in complessivi €7.700, oltre a rimborso spese forf., Iva e Cpa come per legge;
- 3) DÀ ATTO dell’obbligo, a carico della parte reclamante soccombente, di versare un ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il reclamo, a norma dell’art. 13, co. 1-*quater*, d.P.R. n. 115/2002.

Si comunichi.

Così deciso in Bari, nella Camera di consiglio della seconda Sezione civile, addì **.

Il Giudice est.
Chiara Cutolo

Il Presidente
Antonio Ruffino