

N. R.G. 195/2011

**REPUBBLICA ITALIANA****IN NOME DEL POPOLO ITALIANO****IL TRIBUNALE DI LANUSEI**

in composizione monocratica, nella persona del giudice dott.ssa Giada Rutili, ha pronunciato
la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero 195 del Ruolo Generale dell'anno 2011, cui sono state riunite
le cause R.G. 247/2011 e R.G. 275/2011 promossa da:

[REDACTED] elettivamente domiciliato in
Tortoli, presso lo studio dell'avv. [REDACTED] che lo rappresenta e difende in forza di
procura speciale allegata all'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo del 10
marzo 2011 e successivi atti di costituzione (R.G. 195/2011),

e

[REDACTED] elettivamente domiciliato in Tortoli, presso
lo studio dell'avv. Diana Barrui, che lo rappresenta e difende in forza di procura speciale
allegata all'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo del 9 marzo 2011 e
successivi atti in riassunzione (R.G. 275/2011),

attori in opposizione**contro**

[REDACTED] - incorporante la Banca di Credito Sardo s.p.a. -
con sede in Torino, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente



domiciliata in Oristano, presso lo studio dell'avv. [redacted] che la rappresenta e difende in virtù di procura speciale allegata alla comparsa di costituzione e risposta in atti,

convenuta opposta

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

Il Banco [redacted] - ora [redacted] - ha notificato alla [redacted] in qualità di debitrice principale e ai fideiussori, obbligati in solido [redacted] [redacted] il decreto ingiuntivo n. 6/11 (R.G. 719/10) emesso in data 14 gennaio 2011 dal Tribunale di Lanusei, ingiungendo loro il pagamento della somma di € 354.997,93, quale saldo debitore del conto corrente n. 1000/209 (già conto corrente n. 27/2543) oltre interessi al tasso dell'8,45% dal 1° giugno 2010 ed ulteriori interessi, spese e competenze maturate; nonché, la somma di € 358.395,43, per esposizione debitoria derivante dal finanziamento n. 00506/6000/6802909 ed ulteriori interessi al tasso del 4% a decorrere dal 1° giugno 2010 da calcolarsi sulla minor somma di € 310.712,71, oltre spese e competenze di giudizio.

Gli ingiunti hanno proposto - con separati giudizi - opposizione al decreto, deducendo in particolare:

- l'illegittima capitalizzazione degli interessi in violazione dell'art. 1283 c.c. e la previsione di una diversa periodicità degli stessi, atteso che il contratto di apertura di credito 27/2543 - stipulato il 26 settembre 2000 e, quindi, successivamente all'entrata in vigore dell'art. 120 del D.lgs 385/1993 e della delibera CICR del 9 febbraio 2000 - prevedeva il conteggio trimestrale per gli interessi debitori e annuale per i creditori (difesa [redacted]);
- l'indeterminatezza del tasso di mora e del tasso debitore relativamente ad alcuni periodi di vigenza contrattuale ([redacted]);



- l'illegittimità della commissione di massimo scoperto per indeterminatezza (difesa [redacted]) e mancanza di causa, con un addebito non dovuto pari a €17.017,92 ([redacted]);
- l'erroneità nei criteri di determinazione della valuta atteso che tramite l'antergazione e postergazione dei giorni di valuta la Banca avrebbe incrementato le poste negative a carico del cliente (difesa [redacted]);
- in via riconvenzionale, il pagamento dei danni derivanti dall'illegittima notifica del credito al CRIF, quantificabili in € 700.000,00 (difesa [redacted]);
- l'illegittima applicazione di interessi superiori al tasso soglia usura in alcuni periodi del rapporto - 2003, 2009, 2010 - con relativa nullità della clausola degli interessi, non dovuti ([redacted]);
- con riferimento al contratto di fidejussione sottoscritto da [redacted] la violazione del disposto dell'art. 1956 c.c. con conseguente liberazione del garante dalla propria obbligazione e diritto al ristoro dei danni subiti per effetto dell'illegittima esposizione a sofferenza, atteso che la Banca aveva aumentato le linee di credito della [redacted] senza informarlo e chiedere l'autorizzazione (difesa [redacted]);
- l'insufficiente prova della debenza delle somme richieste nel d.i. in assenza della documentazione relativa ai c/c 868184 e 6152081556/67 relativi al finanziamento n. 00506/6000/6802909 del 19 maggio 2004 (difesa [redacted]).

Gli oppositori hanno, quindi, concluso per la revoca del decreto ingiuntivo, la rideterminazione di quanto dovuto dalla [redacted] a fronte dell'applicazione delle clausole nulle denunciate, la restituzione di quanto pagato illegittimamente dalla garantita, il risarcimento del danno per erronea segnalazione alla Centrale Rischi; da



ultimo, la liberazione quali garanti per violazione dell'art. 1956 c.c..

Si è costituita nei diversi giudizi la Banca [REDACTED], oggi [REDACTED]

s.p.a., contestando le avverse opposizioni e deducendo, in particolare:

- la nullità ex art. 164, 2 comma, c.p.c. degli atti di citazione in opposizione notificati per indeterminatezza dell'oggetto della domanda e delle difese;
- la prescrizione quinquennale ex 2948 c.c. degli interessi applicati con rigetto di qualsiasi domanda di ricalcolo e ripetizione;
- la legittimità della clausola di capitalizzazione degli interessi contenuta nel contratto e, comunque, la non applicabilità del disposto dell'art. 1283 c.c. alla capitalizzazione degli interessi nel conto corrente bancario, trattandosi di interessi compensativi;
- la corretta applicazione della commissione di massimo scoperto, effettuata nel rispetto dei disposti normativi e delle interpretazioni giurisprudenziali;
- la validità ed efficacia della fideiussione prestata dagli opposenti attesa l'inesistenza dei presupposti di cui all'invocato art. 1956 c.c.: i fideiussori erano amministratori della società, ben consci della situazione deficitaria della garantita;
- la legittima esposizione a sofferenza del credito, operata sulla base di una valutazione della complessiva situazione patrimoniale della società opponente in termini di grave e non transitoria difficoltà economica.

La Banca ha, quindi, concluso per il rigetto dell'opposizione proposta e per la conferma del decreto ingiuntivo.

I procedimenti R.G. 247/2011 [REDACTED] e R.G. 275/2011 [REDACTED]

[REDACTED] no stati riuniti al procedimento R.G. 195/2011 [REDACTED].

In causa è stata esperita c.t.u. contabile tesa alla rideterminazione del saldo del conto con espunzione della capitalizzazione degli interessi e degli addebiti derivanti dalla clausola



di massimo scoperto.

In data 5 aprile 2016 la causa è stata dichiarata interrotta per il fallimento della società

[REDACTED] il processo è stato riassunto da [REDACTED]

In data 4 febbraio 2020 è stata dichiarata l'interruzione del processo per il fallimento

della società [REDACTED] la causa è stata riassunta da [REDACTED] nei confronti di

[REDACTED] in detto giudizio si è costituito anche [REDACTED]

[REDACTED]

La causa è stata tenuta a decisione all'udienza del 22 giugno 2021.

Le domande dei fideiussori sono fondate nei termini e limiti che seguono.

Sull'eccezione di nullità della citazione sollevata da parte opposta.

L'eccezione di nullità della citazione formulata dalla Banca per la mancata esposizione dei fatti costituenti le ragioni delle domande di parte attrice-opponente può ritenersi ormai assorbita e superata, poiché gli elementi di fatto e di diritto versati in atti consentono la decisione nel merito di tutte domande proposte.

Sui rapporti bancari intercorrenti tra la [REDACTED]

Risulta provato in causa per via documentale che la [REDACTED] e l'istituto di credito convenuto stipularono un'apertura di conto corrente n. 27/2543 in data 26 settembre 2000 - convertito poi nel conto corrente bancario n. 1000/209 San Paolo Imi - estinto in data 14 aprile 2010.

Sulla capitalizzazione degli interessi.

La domanda avanzata dagli oppositori, tesa all'accertamento dell'illegittima capitalizzazione degli interessi operata dalla Banca, è fondata e deve essere accolta.

In tema di capitalizzazione degli interessi, per effetto dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale avutasi negli ultimi 20 anni, costituisce ormai *ius receptum* il principio



secondo cui è illegittima la capitalizzazione trimestrale degli interessi sui saldi di conto corrente bancario passivi per il cliente, se prevista da clausole anatocistiche stipulate prima del D.lg. n. 342/99 e della delibera del CICR prevista dall'art. 25 comma 2 di tale decreto, in quanto siffatte clausole, secondo i principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, sono disciplinate dalla normativa anteriormente in vigore e, quindi, sono da considerarsi nulle in quanto stipulate in violazione dell'art. 1283 c.c., perché basate su di un uso negoziale, anziché su di un uso normativo (cfr. ex multis, Cass., sez. III, n. 9695 del 3 maggio 2011).

Viceversa, per i contratti sorti in data successiva al 22 aprile 2000, data di entrata in vigore della delibera CICR del 9.2.2000, contenente come noto la disciplina di attuazione dell'art. 120 T.U.B. come modificato dall'art. 25 D.lgs 342/1999, la capitalizzazione infrannuale degli interessi deve ritenersi legittima, se effettuata nel rispetto delle condizioni di forma e contenuto prescritte dal legislatore primario e dalla normativa secondaria.

In particolare, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 2 e 6 della menzionata delibera, l'anatocismo è consentito a condizione che: 1) il contratto indichi non solo il tasso di interessi nominale annuo, ma anche quello effettivo; 2) le clausole di capitalizzazione degli interessi siano approvate specificamente per iscritto dalla correntista; 3) nei rapporti di conto corrente sia stabilita la stessa periodicità nella capitalizzazione degli interessi creditori e debitori.

Pertanto, in forza della menzionata delibera CICR, la capitalizzazione degli interessi, nell'ambito dei rapporti bancari, è legittima a condizione che la periodicità della capitalizzazione sia reciproca e che risulti da espressa pattuizione scritta (cfr., in particolare, art. 2 Delibera CICR citata), pattuizione che deve essere specificamente approvata per iscritto e che deve contenere l'indicazione della misura dei tassi di



interesse creditori e debitori nominali ed effettivi (art. 6 Delibera CIRC citata).

Il contratto di conto corrente per cui è causa prevede all'art. 7 delle condizioni generali, tra le norme che regolano il rapporto e quanto alla periodicità degli interessi: *“i rapporti di dare e avere vengono chiusi contabilmente, in via normale, a fine dicembre di ogni anno, portando in conto gli interessi e le commissioni nella misura stabilita, nonché le spese postali, telegrafiche e simili e le spese di chiusura del conto ed ogni eventuale altra con valuta data di regolamento. E' facoltà del Banco regolare trimestralmente, e cioè alla fine di ogni trimestre solare, con valuta data di regolamento le spese di tenuta conto. I conti che risultino, anche saltuariamente, debitori vengono invece chiusi contabilmente in via normale, trimestralmente e cioè a fine marzo, giugno, settembre e dicembre applicando agli interessi dovuti dal correntista e alle competenze di chiusura valuta data del regolamento di conto, fermo restando che a fine anno, a norma del precedente comma, saranno accreditati gli interessi dovuti dal Banco e operate le ritenute fiscali di legge. Gli interessi dovuti dal correntista al Banco si intendono determinati nella misura indicata nel presente contratto e producono a loro volta interessi nella stessa misura”*.

Le doglianze di parte opponente sul punto devono essere, quindi, accolte.

Non è fondata, invece, la difesa della convenuta opposta per cui nel marzo 2005 il rapporto sarebbe stato modificato con pattuizione conforme alle previsioni CIRC del 9 febbraio 2000: dalla lettura della documentazione prodotta dallo stesso Istituto (doc. 6/7) emerge che non furono apportati cambiamenti quanto alla periodicità degli interessi, con richiamo alle *“norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi”* già sottoscritte dal cliente, e quindi quelle sopra indicate.

Per quanto sopra, la nullità della previsione comporta che nella rideterminazione dei rapporti di debito e credito di cui al conto corrente di causa si è dovuto procedere –



tramite c.t.u. – alla espunzione di tutti quegli addebiti che erano stati effettuati dalla

Banca in applicazione della clausola illegittima.

Sulla commissione di massimo scoperto.

Con riferimento alla pattuizione della commissione di massimo scoperto, è opportuno ricordare che nella prassi dei rapporti bancari, sino all'entrata in vigore della novella di cui alla L. 2/2009, la commissione di massimo scoperto corrispondeva sostanzialmente a due tipologie: a) pagamento di una somma calcolata in percentuale sull'importo concesso a credito, al netto di quello effettivamente utilizzato; b) pagamento di una somma calcolata sull'ammontare massimo di utilizzo nel periodo di riferimento, variabile a seconda che il punto massimo di utilizzo fosse avvenuto "entro il fido accordato" ovvero "extrafido".

In un contesto nel quale era carente una disciplina legale dell'istituto, parte della giurisprudenza aveva sposato la tesi della nullità radicale della commissione in ragione della mancanza di causa (cfr. Trib. Milano sent. 4081/2011).

Altra parte della giurisprudenza, pur ammettendo la teorica legittimità della clausola, esigeva che la stessa, per essere valida, dovesse risultare determinata ovvero determinabile e richiedeva che nel contratto fossero previsti quanto meno il tasso della commissione, i criteri di calcolo, la periodicità di tale calcolo.

Del resto, tale ultimo orientamento si rivela conforme alla norma di cui all' art. 1346 c.c., secondo cui ogni obbligazione contrattuale deve essere determinata o quanto meno determinabile, e più nello specifico all'art. 117, comma 4, T.U.B., che impone la forma scritta ad substantiam per ogni prezzo, condizione od onere praticati nei contratti bancari. Così anche la giurisprudenza di merito, che con riguardo alle pattuizioni anteriori al 2011 ha chiarito che *"In astratto la commissione di massimo scoperto ha una sua giustificazione causale, avendo una funzione compensativa del costo che la banca*



sopporta per il rischio del totale utilizzo del credito accordato al cliente, onde non sussiste alcuna nullità della pattuizione; in concreto, la c.m.s. deve essere frutto di specifica pattuizione, con indicazione dei criteri di determinazione e delle modalità di calcolo, in modo da consentire al cliente di comprenderne la reale entità e di verificarne la corretta applicazione da parte della banca” (Tribunale Brescia n. 3161 del 3 novembre 2017) ed ancora “In tema di conto corrente bancario, le clausole di commissione di massimo scoperto debbono ritenersi nulle per indeterminatezza dell’oggetto, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1346 e 1418 c.c., quando recano solo il valore percentuale della commissione rispetto allo scoperto del conto e la periodicità di calcolo, senza alcuna specificazione sul concreto meccanismo di funzionamento della commissione (cioè se la clausola di massimo scoperto vada riferita al montante utilizzato o alla provvista accordata, ovvero se l’indicata percentuale debba riferirsi al momento di punta massima dello scoperto ovvero a un periodo più prolungato di un certo numero di giorni di tale scoperto, ovvero ancora alla media dello scoperto distribuito su più giorni, etc.), così da risultare pattuite in modo insufficientemente determinato e quindi difforme da quanto previsto dall’art. 1346 c.c., non consentendo al correntista di comprendere il concreto criterio di computo della commissione, il suo funzionamento e lo specifico impatto sui saldi trimestrali di chiusura periodica del conto corrente bancario. Alla nullità della clausola di commissione di massimo scoperto consegue l’epurazione dal saldo debitorio degli addebiti di conto corrente generici effettuati dall’istituto bancario a tale titolo” (Tribunale Lucca, n. 2628 del 14 dicembre 2016).

Valutazioni confermate anche dalla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale “la commissione di massimo scoperto, applicata fino all’entrata in vigore del D.L. 185 del 2008, art. 2bis, deve ritenersi in tesi legittima, almeno fino al termine del periodo



transitorio fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il TEGM - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario, dato atto che ciò è avvenuto solo dal 1° gennaio 2010, nelle rilevazioni trimestrali del TEGM” (cfr. Cass., sez. I, n. 12965, del 22 giugno 2016).

Viceversa, ai sensi della L. 2/2009 e, successivamente, del D.L. 201/2011, conv. in L. 214/2011 e successive modifiche, nonché della disciplina attuativa di cui al D.M. n. 644/2012 è stata disciplinata, diversamente, la commissione di disponibilità fondi nel senso che l'art. 2 bis, comma 1, per la parte che interessa ha previsto che “Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido. Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, e sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento. L'ammontare del corrispettivo onnicomprensivo di cui al periodo precedente non può comunque superare lo 0,5 per cento, per trimestre, dell'importo dell'affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione. Il Ministro



dell'economia e delle finanze assicura, con propri provvedimenti, la vigilanza sull'osservanza delle prescrizioni del presente articolo”.

Tale articolo, peraltro, è stato poi abrogato dal D.L. 1/2012, art. 27, comma 4, convertito con modificazioni nella L. 27/2012, mentre la disciplina delle commissioni di massimo scoperto, ivi contenuta, era stata poco prima sostituita dal D.Lgs. 385/1993 art 117 bis, che a pena di nullità consente la previsione nei contratti di apertura di credito, “quali unici oneri a carico del cliente”, di “una commissione onnicomprensiva calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente e alla durata dell'affidamento, e un tasso di interesse debitore sulle somme prelevate...”, imponendo inoltre per detta commissione il limite massimo dello “0,5 per cento, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente”.

Con il che la commissione di massimo scoperto, come definita nelle Istruzioni della Banca d'Italia più volte menzionate, è stata definitivamente superata.

Nel quadro normativo e giurisprudenziale sopra ricostruito, il consulente nominato dal Tribunale ha ritenuto - con argomentazioni condivise e fatte proprie da questo Giudice - che la clausola non fosse sufficientemente determinata: *“Non può ritenersi sufficientemente determinata la sola indicazione, nel foglio allegato alle condizioni generali di contratto, di un tasso percentuale accompagnato dalla dicitura “commissioni di massimo scoperto” senza nessun'altra indicazione sulla periodicità dell'applicazione sulla base di calcolo e sui criteri di calcolo senza nessuna indicazione se per massimo scoperto debba intendersi il debito massimo che il conto corrente raggiunge per un solo giorno o che duri più giorni”* (relazione c.t.u. pag. 3).

Anche a voler accogliere la difesa della Banca opposta secondo cui ai sensi dell'art. 7 delle condizioni generali di contratto la periodicità sarebbe specificata - con chiusura contabile annuale dei rapporti di dare ed avere - resta comunque un'assoluta



indeterminatezza sulla base di calcolo della stessa, non essendo chiaro se debba essere calcolata sul picco massimo dell'affidamento utilizzato dal cliente ovvero in percentuale sulla somma effettivamente prelevata.

Ritenuta la nullità della clausola, come correttamente effettuato dal consulente, la somma dovuta è stata rideterminata eliminando tutti i costi addebitati a titolo di c.m.s..

Sull'applicazione di interessi oltre il tasso soglia.

Parte opponente, in particolare la difesa di [REDACTED] ha dedotto che nel corso del rapporto relativamente ad alcuni specifici periodi gli interessi conteggiati dall'Istituto di Credito sarebbero stati determinati con applicazione di un tasso superiore a quello usurario, con illegittimità degli addebiti posti in essere.

L'assunto non è condivisibile per quanto segue.

Questo Tribunale ritiene di aderire e dare seguito ai principi enunciati dalla nota sentenza della Suprema Corte S.U. 19.10.2017, n. 24675 - applicabili per giurisprudenza maggioritaria anche ai rapporti di conto corrente - in tema di usura sopravvenuta, secondo cui qualora il tasso di intessi superi la soglia dell'usura solamente nel corso dello svolgimento del rapporto, ma sia stato pattuito ab origine sotto soglia, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi.

Rilevato che l'opponente non ha mai dedotto che le parti abbiano concordato ab origine un tasso superiore a quello soglia, deducendo diversamente che, solo per alcuni trimestri successivi alla conclusione dell'accordo (nel 2003, 2009, 2010), gli interessi applicati sarebbero incorsi nel divieto usurario, la doglianza non può essere accolta.

Per detta ragione non può essere disposta l'integrazione della c.t.u. chiesta.

Sulla antergazione e postergazione dei giorni di valuta.

Questo Tribunale ritiene la difesa infondata in quanto priva di qualsiasi indicazione



precisa e specifica sui modi e termini in cui la Banca avrebbe operato illegittimamente, escludendo ogni accertamento tramite consulenza, che sarebbe meramente esplorativa.

Sull'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca.

La Banca opposta ha eccepito, in maniera alquanto generica, la prescrizione quinquennale ex art. 2948 c.c. degli interessi maturati sul conto di causa, opponendosi a qualsiasi richiesta di ripetizione e ricalcolo.

L'eccezione deve essere disattesa.

In primis è da rilevare che la prescrizione applicabile alla fattispecie è senz'altro quella ordinaria decennale ex art. 2946 c.c. e non quella breve di cui all'art. 2948, n. 4, c.c., riguardante la domanda diretta a conseguire gli interessi che maturano annualmente o in termini più brevi, e non la restituzione di un complessivo maggior credito che includa gli stessi interessi in quanto indebitamente corrisposti.

Rilevato poi che il consulente ha preso in considerazione il rapporto di cui è causa effettuando i propri calcoli solo a partire dal 1° settembre 2001 – attesa la mancanza di documentazione relativa al primo anno di rapporto – e rilevato che la domanda di ripetizione è stata proposta con atto di citazione in opposizione notificato nel marzo 2011, i dieci anni di cui alla prescrizione dedotta non sono maturati; l'eccezione non può, quindi, essere accolta.

In applicazione dei principi sopra esposti, all'esito dell'istruttoria e della consulenza espletata, questo Tribunale ritiene che con riferimento al conto corrente n. 1000/209 sia accertato un saldo negativo pari a € 292.387,83 di cui interessi passivi pari a € 84.068,67 alla data di chiusura del 10 aprile 2014.

Sul contratto di finanziamento.

L'Istituto di credito ha dedotto di essere creditore nei confronti dei convenuti della somma di € 358.395,43 a fronte del finanziamento n. 506/6000/6802909; ha chiesto e



ottenuto ingiunzione di pagamento di detto importo.

Parte opponente riconosce di aver ricevuto in data 19 maggio 2004 un finanziamento di € 300.000,00 da Banca [REDACTED] della durata di tre anni; detto importo, erogato sotto forma di apertura di credito, era stato versato sul conto corrente n. 868184 di Banca [REDACTED] (con accredito di € 295.250,00). Ha, tuttavia, contestato l'ammontare del credito di cui al decreto ingiuntivo opposto, pari a € 358.395,43, rilevando che l'opposta non aveva prodotto la documentazione relativa allo stato del finanziamento alla data della richiesta, per cui mancava ogni prova dell'attuale ammontare del credito.

Nel costituirsi la Banca opposta ha dedotto la pretestuosità delle difese di parte opponente, ritenendo di aver perfettamente adempiuto al proprio onere probatorio, avendo prodotto copia del contratto di finanziamento e lettera della Banca [REDACTED].p.a. attestante la erogazione del mutuo, controfirmata per quietanza dal legale rappresentante della [REDACTED] (docc. da 17 a 22 parte convenuta). Era onere di parte opponente addurre e provare i fatti estintivi dell'obbligazione di restituzione delle somme. Il decreto ingiuntivo era stato correttamente emesso sulla base del prospetto attestante la situazione debitoria al 1° giugno 2010, con le attestazioni di cui all'art. 50 Dlgs 385/1993.

L'assunto può essere condiviso nei soli limiti che seguono.

All'esito dell'istruttoria deve considerarsi provato che la Banca abbia erogato una somma pari a € 300.000,00 in favore della [REDACTED].r.l. in data 19 maggio 2004; erogazione non contestata da parte opponente ed emersa dalla documentazione prodotta: con riferimento al capitale erogato parte opposta ha assolto il proprio compito producendo il contratto di finanziamento e la quietanza.

Tuttavia, come correttamente dedotto dagli opposenti, la somma è stata versata sul conto corrente n. 868184 come emerge proprio dalla disposizione di bonifico a firma Banca Cis s.p.a. del 28 maggio 2004 (doc. 22 parte convenuta), di cui l'Istituto di credito



opposto non ha prodotto alcun estratto conto idoneo e necessario a valutare lo stato del credito e, soprattutto, l'ammontare e la modalità di applicazione degli interessi, richiesti nel decreto ingiuntivo. Onere che non può nel giudizio di merito essere assolto con la produzione della certificazione notarile a firma dott. Sergio Todisco del 10 maggio 2010 né con la certificazione di cui all'art. 50 T.U.B. (doc. 32 Banca).

Per il maggior importo richiesto, trattandosi di fatti costitutivi del diritto fatto valere, era onere dell'Istituto dare prova contabile degli interessi maturati, delle modalità di calcolo degli stessi ovvero di qualsiasi spesa addebitata che abbia portato all'aumentato nel tempo dell'importo finanziato.

L'onere non è stato assolto.

L'art. 4 del contratto in oggetto, alla voce "*corresponsione di interessi, periodi di interessi e tasso di interesse*" prevede un sistema di calcolo basato sulla quotazione Euribor a 3 mesi, maggiorata, con variazioni periodiche nel tempo. Il tasso di mora è calcolato maggiorando quello corrispettivo. La Banca non ha avuto cura di produrre la documentazione necessaria a permettere a questo Tribunale la ricostruzione della misura degli interessi -né la stessa è stata chiesta - e, così, la valutazione della correttezza di quelli indicati nel decreto ingiuntivo oggi opposto, neppure a fronte di una contestazione di parte avversa sul *quantum*.

Ora, se è vero che con riferimento al capitale versato a titolo di finanziamento, gravava su parte opponente dedurre e provare i fatti estintivi e modificativi della pretesa, con eventuale riduzione della stessa - fatti che non sono stati neppure allegati dai fideiussori - con riferimento agli interessi richiesti, l'onere era posto a carico della Banca richiedente. Onere non assolto.

Per tale ragione con riferimento al finanziamento concesso alla [REDACTED] s.r.l. in data 19 maggio 2004, questo Tribunale ritiene provato il versamento pari a € 300.000,00 a titolo



di capitale, ma non la debenza della maggior somma pari a € 58.395,43 richiesta con il decreto ingiuntivo oggi opposto, nello specifico € 310.712,71 per rate scadute ed insolute e € 47.682,72 per interessi di mora. Parte opponente è quindi tenuta a prestare garanzia per detta somma nei limiti della fideiussione prestata.

Sull'invalidità della fideiussione per violazione dell'art. 1956 c.c..

Gli opposenti hanno chiesto di essere liberati dall'obbligo di garanzia prestato in favore della [REDACTED] per violazione dell'art. 1956 c.c., deducendo che la Banca avrebbe concesso aumenti delle linee di credito e lo smobilizzo portafogli alla [REDACTED] s.r.l. senza informarli preventivamente e chiedere il consenso.

Nel difendersi l'Istituto di credito ha rilevato che gli opposenti erano amministratori della società [REDACTED] s.r.l. per cui, proprio detta qualifica, faceva venir meno i presupposti di applicabilità dell'art. 1956 c.c..

La difesa è fondata.

Nella fideiussione per obbligazione futura, ai sensi dell'art. 1956 c.c., l'onere del creditore di richiedere l'autorizzazione del fideiussore prima di far credito al terzo, le cui condizioni patrimoniali siano peggiorate dopo la stipulazione del contratto di garanzia, assolve alla finalità di consentire al garante di sottrarsi, negando l'autorizzazione, all'adempimento di un'obbligazione divenuta, senza sua colpa, più gravosa.

Un tale onere non sussiste, tuttavia, nel caso in cui nella stessa persona coesistano le qualità di fideiussore e di legale rappresentante della società debitrice principale ovvero di socio, dovendosi logicamente ritenere che lo stesso sia a conoscenza della situazione patrimoniale della società e che comunque, oltre al potere-onere di informarsi possa e debba attivarsi per il risanamento di situazioni critiche.

Nello stesso senso anche la Suprema Corte: *“Nel caso in cui il socio - che sia anche garante della società nei confronti di un istituto bancario quale fideiussore - chieda di*



essere liberato dalle sue obbligazioni nei confronti del creditore ai sensi dell'art. 1956 c.c., il giudice può legittimamente rigettare la richiesta sulla base della presunzione che egli fosse al corrente della situazione economica della società e che sarebbe potuto intervenire per evitare conseguenze economiche pregiudizievoli per sé e per la persona giuridica" (Cass., sez. I, n. 2911, del 15 febbraio 2016).

All'esito dell'istruttoria, sulla base della visura camerale della società [REDACTED] prodotta dalla Banca opposta, è emerso che gli odierni opposenti erano parte della compagine sociale della società debitrice, con funzioni anche amministrative.

Sussistono, quindi, nei loro confronti le presunzioni di conoscenza e potere di attivarsi di cui sopra.

La difesa deve essere rigettata e così la domanda riconvenzionale di condanna al risarcimento del danno in favore dei fideiussori per illegittimità del comportamento della Banca.

E' appena il caso di rilevare che i fideiussori non hanno sollevato altre e diverse eccezioni rispetto alla propria posizione di garanzia, per cui gli stessi – a fronte del rigetto di quanto sopra - sono tenuti nei limiti degli importi garantiti.

Sulla illegittima segnalazione alla centrale Rischi.

Questo Tribunale ritiene infondata la domanda volta ad accertare l'illegittimità della segnalazione della società correntista alla Centrale Rischi della Banca d'Italia.

Tale domanda è manifestamente infondata non avendo parte opponente addotto alcun elemento di prova in ordine alla segnalazione, ai suoi presupposti e alle sue conseguenze, né peraltro in giudizio sono emerse circostanze che possano far ritenere abusiva tale asserita segnalazione, a fronte, comunque, di un saldo di conto corrente negativo e consistente.

Sulle spese processuali.



Questo Tribunale ritiene di compensarle nella misura di un mezzo, in considerazione della reciproca soccombenza, ciò in quanto se è pur vero che l'istituto di credito convenuto è risultato perdente in ordine alle domande di accertamento della nullità delle clausole che hanno previsto capitalizzazione degli interessi e la commissione di massimo scoperto, è anche vero che gli attori hanno presentato una serie di domande e difese manifestamente infondate perché non adeguatamente soppesate e coltivate, come si evince dalla lettura della sentenza, tanto da determinare un aggravio di attività processuale che giustifica la parziale compensazione.

Le spese si liquidano tenendo in considerazione il D.M. 55/2014 atteso che l'attività svolta si è conclusa posteriormente all'entrata in vigore di detta normativa, sebbene cominciata precedentemente. Si tengono in considerazione i parametri relativi alle cause di valore superiore ai 520.000,00 euro atteso l'ammontare dei crediti in contestazione, con applicazione dei valori medi del tariffario, tranne che per la fase istruttoria costituita da mera consulenza tecnica disposta d'ufficio.

Le spese di consulenza sono poste definitivamente a carico della Banca.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda ed eccezione disattesa,

- annulla il decreto ingiuntivo emesso dal Tribunale di Lanusei il 14 gennaio 2011 n.6/2011;
- con riferimento al rapporto di conto corrente n. 27002543 - convertito nel n. 1000/209 - aperto il 26 settembre 2000 dalla [REDACTED] r.l. dichiara la nullità della clausola che prevede la capitalizzazione degli interessi e, per l'effetto, dichiara non dovuti gli addebiti effettuati sul conto per tale titolo dal momento della apertura del rapporto e sino alla chiusura;



- con riferimento al rapporto di conto corrente n. 27002543 - convertito nel n. 1000/209 - aperto il 26 settembre 2000 dalla [REDACTED] dichiara la nullità della clausola che prevede l'addebito di commissioni di massimo scoperto, e, per l'effetto, dichiara non dovuti gli addebiti effettuati sul conto per tale titolo dal momento della apertura del rapporto e sino alla chiusura;
- per effetto della rideterminazione di cui sopra, dichiara che il saldo del conto corrente n. 27002543 - convertito nel n. 1000/209 - alla data del 14 aprile 2010 è negativo e pari a € 292.387,83 a debito del cliente, comprensivo dei relativi interessi passivi pari a € 84.068,67;
- condanna parte opponete al pagamento in favore [REDACTED] di € 292.387,83 oltre interessi di legge dalla chiusura del conto al saldo, nei limiti di valore della garanzia prestata;
- condanna [REDACTED] al pagamento in favore dell [REDACTED] della somma di € 300.000,00 quale capitale per il finanziamento n. 237688 erogato in data 28 maggio 2004 con applicazione degli interessi legali dalla data della presente pronuncia al saldo, nei limiti di valore della garanzia prestata;
- condanna parte opposta al pagamento delle spese di lite in favore di [REDACTED] che liquida in € [REDACTED] oltre spese generali, iva e c.p.a. come per legge;
- condanna parte opposta al pagamento delle spese di lite in favore di [REDACTED] che liquida in [REDACTED] oltre spese generali, iva e c.p.a. come per legge, con pagamento in favore del procuratore costituito che si dichiara antistatario;
- pone le spese della consulenza tecnica definitivamente a carico di parte opposta.

Lanusei, 18 novembre 2021.

Il Giudice

dott.ssa Giada Rutili

