

Avverso il suddetto decreto ingiuntivo hanno proposto opposizione gli ingiunti assumendo: - in via preliminare, l'incompetenza territoriale del Tribunale ad emettere il decreto ingiuntivo poiché le condizioni generali relative al rapporto banca -cliente, del 20.5.2002, prevedevano, quale foro esclusivo competente, l'autorità giudiziaria di Taranto; inoltre, anche il contratto di fideiussione sottoscritto il 17.11.2003 prevedeva quale foro esclusivo quello in cui ha sede la banca, ossia quello di Taranto nel cui circondario rientra [REDACTED] [REDACTED] con conseguente nullità del decreto reso; - l'assenza, per entrambi i rapporti, di un contratto scritto di apertura di credito per lo scoperto di conto corrente, esistendo unicamente un documento contenente "norme che regolano i conti correnti di corrispondenza" con conseguente nullità da comminarsi ai sensi dell'art. 117 tub e dell'art. 1284 c.c. attesa la mancata pattuizione del tasso d'interesse superiore a quello legale e la debenza degli interessi nella misura legale; -la nullità del contratto di concessione del fido, per mancanza di forma scritta, non sanabile con l'atto unilaterale del 17.11.2003 con il quale la banca comunicava la concessione del fido di euro 100.000,00 utilizzabile sul conto n. 78453 e di euro 50.000,00 utilizzabile su fido promiscui S.B.F.; - pur ritenendo l'atto unilaterale sostitutivo del contratto di apertura di credito in conto corrente, le relative previsioni "tasso debitore BCE + 3,50 nei limiti del fido e BCE + 7,50 oltre fido accordato" per l'affidamento di euro 100.000,00 e "tasso variabile BCE+4,40" siccome genericamente al tasso BCE, senza indicazione della quotazione dello stesso e della data a cui farla risalire, sarebbero indeterminate con conseguente applicazione del tasso in misura legale o di quello sostitutivo di cui all'art. 117 tub; - la mancata prova dell'apparente saldo debitore e del credito. Al riguardo hanno contestato la conformità di tutti i documenti depositati in copia dalla banca agli originali e l'inidoneità dell'estratto di saldaconto per l'ottenimento del decreto ingiuntivo siccome non conforme a quanto previsto dal dlgs 385/1993 ed



inidoneo a documentare l'effettiva posizione contabile, le movimentazioni intervenute sul conto, i tassi applicati e le ulteriori commissioni ed oneri.

Gli opposenti hanno altresì contestato: - la nullità della convenzione anatocistica, contenuta all'art. 4 del contratto di conto corrente stipulato il 20.5.2002 e nella lettera di apertura del 13.10.1999, per violazione dell'art. 1283 c.c. e, pur trattandosi di contratti stipulati successivamente alla delibera CICR, la non conformità della pattuizione alle condizioni poste dalla indicata delibera o, comunque, l'apparente pari periodicità della capitalizzazione degli interessi debitori e creditori, non essendo ravvisabile un incremento effettivo per effetto della capitalizzazione, con conseguente nullità delle relative pattuizioni; - la nullità della clausola del contratto di conto corrente contenente il generico rinvio a "valute d'uso" e l'illegittimo addebito di competenze e spese siccome non pattuite e prive di causa; - l'illegittimo addebito della commissione di massimo scoperto siccome non concordata e, comunque, priva di causa e la nullità di quella pattuita per indeterminatezza dell'oggetto; - la nullità della clausole del contratto di conto corrente e di apertura di credito che consentono il superamento della soglia d'usura degli interessi con conseguente applicazione della sanzione prevista dall'art. 1815 c.c. e la non debenza degli interessi; - la nullità della fideiussione prestata da ██████████ in data 17.11.2003 e della dichiarazione integrativa dell'1/4/2004 per indeterminatezza dell'oggetto non essendo indicato il tipo di rapporto garantito ma un generico riferimento a "qualsiasi obbligazione verso codesta banca"; - la liberazione dei fideiussori ex art. 1956 c.c. avendo la banca concesso alla debitrice principale finanziamenti pur conoscendone le difficoltà economiche, senza informare i garanti dell'aumento del rischio con conseguente violazione degli obblighi di correttezza e buona fede contrattuale.



In ragione di tanto, hanno concluso chiedendo: - la revoca del decreto ingiuntivo per incompetenza del Tribunale di Torre Annunziata; - la declaratoria di nullità e/o inefficacia del medesimo decreto ed il rigetto della domanda di pagamento avanzata dalla banca. In via riconvenzionale, la declaratoria di nullità parziale dei contratti di apertura di credito e di conto corrente per cui è causa con conseguente eliminazione degli addebiti illegittimi e rideterminazione del saldo nonché di nullità e di inefficacia delle fidejussioni. Il tutto con vittoria di spese.

Instauratosi il contraddittorio si è costituito l'istituto di credito opposto assumendo: - l'infondatezza della eccezione incompetenza territoriale per l'assenza, nei contratti sottoscritti dalla correntista, della clausola derogativa della competenza e la non riferibilità del foglio prodotto dagli oppositori ai contratti in essere tra la banca e la correntista, con conseguente competenza del Tribunale in cui ha sede la società; - la vessatorietà della clausola contenuta nelle fidejussioni del 17.11.2003 che prevede quale foro competente quello in cui ha sede la banca, siccome non sottoscritta per accettazione dai garanti e, comunque, la non esclusività del foro ivi previsto; - l'esistenza dei contratti di apertura di credito, prodotti fin dalla fase monitoria, sottoscritti dalla società e dai garanti e contenenti le condizioni economiche applicate e, in particolare il tasso d'interesse; - l'idoneità dell'estratto di saldaconto e dei documenti contrattuali che regolavano i rapporti a provare il saldo debitore dei rapporti dedotti in giudizio e per l'emissione del decreti ingiuntivo e di produrre, in sede di opposizione, gli estratti conto relativi ai due rapporti di conto corrente azionati; - la legittima capitalizzazione degli interessi essendo i conti sorti successivamente alla modifica dell'art. 120 tub ed alla delibera CICR del 9.2.2000 e, quindi, conformi a tale normativa; l'irrilevanza del richiamo operato alla riformulazione dell'art. 120 tub a seguito della modifica introdotta dall'art. 1 L. 147/13 essendo il rapporto sorto sotto la



vigenza della precedente normativa; - la legittimità delle valute applicate e della commissione di massimo scoperto siccome espressamente pattuite; - il mancato superamento della soglia d'usura; - la validità ed efficacia delle fideiussioni rilasciate.

Non accolta l'istanza di provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto e concesso il termine per introdurre il procedimento di mediazione, conclusosi negativamente, nonchè i termini di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c., la causa veniva riservata in decisione sulle eccezioni preliminari.

Nella comparsa conclusionale la banca eccepiva l'improcedibilità dell'opposizione e, comunque, delle domande riconvenzionali per mancato esperimento del procedimento di mediazione, atteso il rifiuto opposto dal legale rappresentante della società a darvi corso. Gli opposenti eccepivano la nullità delle fideiussioni, alla luce del provvedimento n. 55 del 2.5.2005 della banca d'Italia, siccome contenenti clausole conformi allo schema predisposto dall'ABI e in caso di nullità solo parziale, la decadenza dalla possibilità di far valere la pretesa nei confronti dei fideiussori per lo spirare del termine di cui all'art. 1957 c.c. avendo la stessa banca dichiarato, nel ricorso per decreto ingiuntivo, che la revoca degli affidamenti risaliva al 15.04.2014 mentre la notifica del decreto ingiuntivo veniva eseguita nel marzo dell'anno 2016.

A fronte di tale allegazione la banca eccepiva, nelle memorie di replica, la tardività della domanda e/o della eccezione di presunta decadenza per la banca dalla possibilità di esperire l'azione nei confronti dei fideiussori ex art. 1957 c.c. e l'inammissibilità, per tardività, della relativa produzione documentale.

La causa veniva, pertanto, rimessa sul ruolo.

In data 26.2.2020 spiegava intervento ai sensi dell'art. 111 c.p.c. Do Value s.p.a. quale procuratrice di BCC Npls 2018 s.r.l., quale cessionaria dei crediti azionati, riportandosi alle domande, difese e richieste della cedente.



La causa veniva rinviata, dapprima, su richiesta dall'opposta, in quanto la costituzione della cessionaria, pur depositata, non era visibile nel fascicolo telematico e, successivamente, per effetto della legislazione emergenziale da Covid 19.

Disposta la nomina di un consulente tecnico, all'esito del deposito della perizia e delle relative integrazioni la causa è stata nuovamente riservata in decisione.

- Sulla competenza territoriale

Tanto premesso, va preliminarmente esaminata la richiesta di revoca del decreto ingiuntivo formulata dagli opposenti essendo, a loro dire, questo Tribunale incompetente territorialmente, spettando la competenza al Tribunale di Taranto, nella cui circoscrizione rientra Marina di Ginosa, luogo in cui ha sede la banca, quale foro esclusivo previsto nelle condizioni banca -cliente datate 20.5.2002 e nelle fideiussioni sottoscritte il 17.11.2003 da [REDACTED]

L'opposta ha dedotto l'infondatezza e l'erroneità dell'eccezione in quanto nessun contratto sottoscritto dalla società correntista contiene una deroga alla competenza territoriale e la clausola contenuta nelle fideiussioni, essendo vessatoria e non sottoscritta specificamente per accettazione sarebbe inoperante.

Ciò posto, rileva il giudicante che, come dedotto dall'opposta, nella lettera di apertura del conto corrente n. 78543 del 20.5.2002 ed in quella di apertura del conto n. 90376 non si rinviene nessuna clausola derogativa della competenza, tuttavia in tale documento si premette che il conto "sarà regolato", oltre che dalle condizioni generali relative al rapporto - banca cliente, anche dalle "norme che regolano i conti correnti di corrispondenza....".

Le condizioni generali prodotte dagli opposenti datate 20.5.2002, - ossia la stessa data di sottoscrizione della lettera di apertura del conto che le richiama-, indicano all'art. 15 che "per qualunque controversia è competente l'autorità giudiziaria di Taranto"; analoga



clausola è contenuta nelle fideiussioni ove all'art. 15 si prevede che "per qualunque controversia con soggetti che non rivestono la qualifica di consumatore ai sensi dell'art. 1469 bis secondo comma codice civile il foro competente è quello nella cui giurisdizione ha sede la banca".

Orbene, come statuito dalla S.C. "la designazione convenzionale di un foro territoriale, anche se coincidente con uno di quelli previsti dalla legge, non attribuisce a tale foro carattere di esclusività in difetto di pattuizione espressa in tal senso, pattuizione che, pur non dovendo rivestire formule sacramentali, non può essere desunta in via di argomentazione logica da elementi presuntivi, dovendo per converso scaturire da una non equivoca e concorde manifestazione di volontà delle parti volta ad escludere la competenza degli altri fori previsti dalla legge" (cfr, cass. sez. 3, 18 maggio 2005 n. 10376, che si esprime sulla linea di cass. sez. 1, 15 febbraio 2001 n. 2214, cass. sez. 2, 15 maggio 1998 n. 4907 e Cass. sez. 1, 27 marzo 1997 n. 2723; e da ultimo è conforme Cass. sez. 6-2, ord. 4 settembre 2014 n. 18707); inoltre, è stato chiarito che l'espressione "per qualsiasi controversia" è inidonea a identificare un foro esclusivo, perchè è diretta soltanto ad individuare l'ambito oggettivo di applicabilità del foro convenzionale" (Cass. sez. 3, 5 giugno 2009 n. 13033 e Cass. sez. 3, 9 agosto 2007 n. 17449).

In applicazione di tale principio, lo scarno dettato contenuto all'art. 15 delle condizioni generali e delle fideiussioni che si esprimono nel seguente modo: " Per ogni controversia è competente l'autorità giudiziaria di Taranto" e "quella in cui ha sede la banca" non possono ritenersi idonee ad esprimere l'esclusività del foro convenzionale indicato, limitandosi ad estenderlo "per ogni controversia".

In assenza di una pattuizione del foro convenzionale esclusivo idonea a deprivere la competenza del Tribunale di Torre Annunziata, in cui ha sede legale la società correntista, l'eccezione d'incompetenza territoriale non può essere accolta, anche rispetto



alla posizione dei fideiussori essendo la garanzia accessoria al contratto principale (cfr. in tal senso Cassazione civile sez. I, 11/04/2024, n.9754).

Va altresì esclusa la qualifica di consumatore dei garanti, e quindi l'applicazione della disciplina consumeristica, essendo [REDACTED] socio ed amministratore della società correntista e [REDACTED] anch'esso socio per una quota pari al 50% del capitale sociale, dunque titolare di una partecipazione di rilevante entità della società debitrice composta da due soli soci, come emerge dalla visura in atti. Ne discende che la garanzie non possono ritenersi rilasciate per finalità estranee dall'attività di impresa essendo [REDACTED] colui che amministra la società debitrice [REDACTED] socio al 50% e, quindi, evidentemente e necessariamente coinvolto nelle scelte gestorie della medesima società siccome composta, come detto, dai soli due soci e garanti.

La Cassazione, in queste ipotesi, esclude la qualità di consumatore in capo al fideiussore in quanto: "i requisiti soggettivi di applicabilità della disciplina legislativa consumeristica in relazione ad un contratto di fideiussione stipulato da un socio in favore della società devono essere valutati con riferimento alle parti dello stesso (e non già del distinto contratto principale), dando rilievo - alla stregua della giurisprudenza comunitaria - all'entità della partecipazione al capitale sociale nonché all'eventuale qualità di amministratore della società garantita assunta dal fideiussore" (Cass. 32225/2018; Cass. 25914/2019).

Per completezza si osserva che neppure il contratto notarile del 22.7.2005 con garanzia ipotecaria prevede la deroga alla competenza, invero pur richiamando l'art. 2 le condizioni generali relative al rapporto banca-cliente, l'art. 15 di tali condizioni recita che per qualunque controversia è competente il foro di..., senza indicare nessuna città, con conseguente inidoneità anche di detta



clausola a derogare agli ordinari criteri, di qui l'infondatezza dell'eccezione sollevata dagli opposenti.

- Sull'eccezione di improcedibilità

Va ora esaminata l'eccezione di improcedibilità dell'opposizione e/o delle domande riconvenzionali, sollevata dall'opposta nelle prime memorie conclusive, per mancato esperimento della mediazione, avendo il legale rappresentante della società dichiarato, all'incontro fissato, di non volervi procedere pur avendo la banca dichiarato di aderirvi.

L'eccezione è infondata, i verbali di mediazione in atti dimostrano che la procedura di mediazione è stata attivata e si è conclusa negativamente per la mancata adesione del legale rappresentate della società opponente. Tale dichiarazione non incide sulla procedibilità del giudizio, né può far ritenere non intrapreso il procedimento di mediazione, poiché il rifiuto, anche ingiustificato, di tentare la conciliazione della controversia, costituisce solo il presupposto per consentire al giudice, di irrogare la sanzione contemplata dall'art. 8 comma 4 bis del decreto legislativo n. 28/2010 e di desumere da questa condotta argomenti di prova.

L'eccezione di improcedibilità è infondata anche in relazione alle domande riconvenzionali ossequio al dictum delle Sezioni Unite della Cassazione (cfr. sez. un., 07/02/2024, n.3452) secondo cui "La condizione di procedibilità prevista dall'art. 5 d.lg. n. 28 del 2010 sussiste per il solo atto introduttivo del giudizio e non per le domande riconvenzionali".

Sulla nullità delle fideiussioni.

Reputa il giudicante che le eccezioni di nullità delle fideiussioni tempestivamente sollevata dagli opposenti sono infondate.

Le fideiussioni in esame contengono la clausola omnibus, per effetto della quale il fideiussore si obbliga a garantire l'adempimento di tutte le obbligazioni dipendenti da operazioni bancarie di qualsiasi



natura, già consentite o che venissero in seguito consentite ad un determinato soggetto, nel caso di specie specificamente individuato. Ne consegue che la fideiussione omnibus ricomprendono non solo le obbligazioni che nascono da rapporti già in essere tra la banca ed il debitore principale, ma anche quelle derivanti da rapporti che verranno ad esistenza in un momento successivo, sempre ai sensi dell'art. 1938 c.c. che sia indicato l'importo massimo garantito, indicazione che sussiste nel caso di specie, di guisa che la doglianza è infondata.

E' altresì infondata l'invocata liberazione dei fideiussori ai sensi dell'art. 1956 c.c.

parte opponente e

Per pacifica giurisprudenza la liberazione dalla garanzia previsto dalla suddetta norma non è applicabile al garante che conosca - o possa conoscere - la condizione debitoria del soggetto garantito.

Nel caso in esame le fideiussioni risultano rilasciate da [REDACTED] che riveste altresì la qualifica di socio e di amministratore della società debitrice e, dunque, certamente a conoscenza della situazione patrimoniale della società da lui amministrata, e del suo eventuale peggioramento, senza alcuna necessità di essere informato sul punto dall'istituto di credito, essendo, peraltro, lo stesso soggetto che ha richiesto il credito alla banca in favore della società amministrata.

Per quanto attiene il socio fideiussor [REDACTED] sebbene non sia legale rappresentante della società debitrice, la titolarità del 50% del relativo capitale sociale, fa presumere agevolmente che conosca o avrebbe dovuto conoscere la situazione patrimoniale della società, in quanto il socio deve essere sempre informato delle condizioni economiche della società ed è tenuto ad attivarsi per impedire la negativa gestione della stessa o per non aggravare ulteriormente i rischi assunti.



In conclusione, la qualifica rivestite dai fideiussori nella società e l'entità della partecipazione sociale, esclude l'applicabilità dell'art. 1956 c.c.

All'esito della concessione dei termini di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c. e in sede di deposito delle prime memorie conclusive, gli opposenti hanno altresì eccepito la nullità totale e in subordine parziale delle fideiussioni omnibus prestate a garanzia delle operazioni bancarie siccome conformi allo schema di contratto predisposto dall'ABI (provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 di Banca d'Italia), per quanto in particolare attiene le clausole di cui agli artt. 2, 6 e 8 con conseguente decadenza della banca, ai sensi dell'art. 1957 c.c., dalla possibilità di rivolgere le proprie istanze contro i fideiussori, avendo la stessa banca dichiarato, nel ricorso per decreto ingiuntivo, che la revoca degli affidamenti risaliva al 15.04.2014 mentre la notifica del decreto ingiuntivo risulta eseguita nel marzo dell'anno 2016.

La banca ha eccepito: - la tardività dei documenti depositati dagli opposenti in allegato alla memoria conclusiva e, precisamente, il parere AGCM -provvedimento 14251 e lo schema ABI 2003, posti a fondamento della domanda/eccezione di decadenza della banca dall'azione nei confronti dei garanti ai sensi dell'art. 1957 c.c.; - l'incompetenza per materia di questo Tribunale a decidere sulla domanda e/o eccezione di accertamento della nullità delle fideiussioni essendo competente Tribunale delle imprese di Napoli, chiedendo di separare dal presente giudizio quello relativo a tale domanda.

A fronte di tale eccezione gli opposti dapprima dichiarato di aver proposto eccezione riconvenzionale di nullità delle fideiussioni al fine di paralizzare l'azione ed hanno poi dichiarato di aderire alla eccepita incompetenza, chiedendo la compensazione delle spese di lite.

Al riguardo si osserva che, come statuito giurisprudenza di legittimità, "Nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo,



la competenza attribuita dall' art. 645 c.p.c. all'ufficio giudiziario cui appartiene il giudice che ha emesso il decreto ha carattere funzionale ed inderogabile, di talché qualora venga proposta una domanda riconvenzionale volta ad accertare la nullità della fideiussione riproduttiva dello schema ABI - contenente disposizioni contrastanti con la normativa antitrust la cui valutazione implica la competenza della sezione specializzata delle imprese di altro tribunale - il giudice è tenuto a separare le cause, rimettendo solo quest'ultima domanda al diverso tribunale specializzato, trattenendo nella sede monitoria quella di opposizione al decreto e coordinando i due giudizi con l'istituto della sospensione ove ne ricorrano le condizioni.” (cfr. da ultimo Cass. Civ., Sez. I, 7 agosto 2024, n. 22305).

Reputa il giudicante che non sussistono i presupposti per la separazione della domanda e della conseguente sospensione del giudizio, sia pur limitatamente alla domanda proposte da e nei confronti dei fideiussori [REDACTED], in attesa della decisione del Tribunale delle Imprese, poiché e quand’anche in quella sede fosse accertata la nullità delle clausole delle fideiussioni, siccome riproduttive dello schema ABI (cfr. cass sentenza n. 41994/2021) ossia, in base a quanto dedotto dagli opposenti, delle clausole di cui agli artt. 2, 6 e 8 e, in particolare di quella che deroga all’art. 1957 c.c., alcuna incidenza potrebbe avere quella decisione nel presente giudizio avendo gli opposenti, in tale sede, tardivamente allegato ed dedotto, ben oltre i termini preclusivi, la decadenza della banca dall’azione nei confronti dei fideiussori per il decorso del termine di cui alla indicata norma, con conseguente inammissibilità della doglianza.

-Passando al merito, si rileva che il credito azionato in via monitoria dalla banca, per complessivi euro 537.353,50 oltre interessi convenzionali è relativo allo scoperto di due distinti rapporti di conto corrente, il primo di euro 375.093,21 riferito al conto corrente n.



78543 acceso in data 20.5.2002 ed il secondo, di euro 162.260,29 relativo al conto corrente n. 90376 acceso in data 23.10.2009.

Nell'atto introduttivo gli opposenti hanno eccepito, per entrambi i rapporti, l'assenza dei contratti di apertura di credito con conseguente nullità ai sensi dell'art. 117 tub e l'illegittimo addebito degli interessi ultralegali, commissioni di massimo scoperto, competenze e spese, in assenza di una valida pattuizione; l'indeterminatezza del tasso d'interesse pattuito, la mancata prova del saldo debitore, l'illegittima capitalizzazione trimestrale e degli interessi anatocistici, l'indeterminatezza della commissione di massimo scoperto nonché il superamento della soglia di usura.

Osserva il giudicante che è principio costante quello per cui l'esibizione dell'estratto conto certificato, ex art. 50 TUB (che, come noto, consiste in una dichiarazione unilaterale di un funzionario della banca creditrice accompagnata dalla certificazione della sua conformità alle scritture contabili e da un'attestazione di verità e liquidità del credito), riveste efficacia probatoria nel solo procedimento per decreto ingiuntivo eventualmente.

In sede di opposizione al decreto ingiuntivo, trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che l'opposto, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, sicché spetta a lui provare nel merito i fatti costitutivi del diritto dedotto in giudizio. Ne consegue che, nel caso in cui l'opposizione all'ingiunzione di pagamento del saldo passivo del conto corrente sia stata fondata su motivi non solo formali (quale l'inutilizzabilità dell'estratto conto certificato), ma anche sostanziali (quali la contestazione dell'importo a debito, risultante dall'applicazione di tassi di interesse ultralegali e di interessi anatocistici vietati), nel giudizio a cognizione piena, spetta alla banca produrre il contratto su cui si fonda il rapporto, documentare



l'andamento di quest'ultimo e fornire così la piena prova della propria pretesa cfr. Cass. Civ., Sez. I, 23 gennaio 2023, n. 1892.

Nella specie, la banca opposta, costituendosi in giudizio e, dunque, tempestivamente ha prodotto altresì gli estratti conto e gli scalari riferiti ad entrambi i conti correnti.

In particolare, come evidenziato dal consulente, gli estratti riferiti al conto n.ro 78543, prodotti in atti, documentano le movimentazioni contabili dalla data di apertura del conto (20/05/2002) alla chiusura (19/05/2014) e sebbene incompleti, mancando alcune pagine riferite al terzo trimestre 2004 ed al primo trimestre 2005, tuttavia tale assenza ha comunque consentito al consulente di rilevare il saldo finale dei trimestri e di eseguire il ricalcolo del conto. In relazione al conto corrente n.ro 90376, acceso in data 13/10/2009, gli estratti prodotti documentano le movimentazioni contabili dalla data di apertura del conto (13/10/2009) alla chiusura (19/05/2014) e sebbene manchino alcuni estratti conto, relativi al I Trimestre 2011, III Trimestre 2011 e I Trimestre 2013, le relative movimentazioni contabili sono state riprese dal CTU con apposite scritture di raccordo.

Ne discende che l'opposta ha fornito idonea prova del credito.

Orbene il contratto di conto corrente n. 78543 del 20.5.2002, sottoscritto dalla correntista, per quanto attiene le condizioni economiche, richiama un prospetto che, tuttavia, non risulta prodotto in giudizio dalla banca, di guisa che è fondata la doglianza sollevata dagli oppositori sussistendo la violazione del comma 4 dell'art. 117 tub secondo cui "I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora".

Da tale violazione discende la sanzione comminata dal comma 7 della indicata norma con applicazione del tasso sostitutivo per il periodo che va dalla data di apertura del conto, ossia il 20.5.2002 fino al 22.7.2005 data in cui risulta sottoscritto il contratto di



apertura di credito, a valere su tale conto, con garanzia ipotecaria contenente la pattuizione dei tassi d'interesse (creditori e debitori), c.m.s. e spese, per cui, a partire da tale data gli interessi ultralegali applicati nonché gli addebiti per c.s.m. e spese non possono ritenersi illegittimi siccome espressamente pattuiti.

Condivisibilmente il consulente ha eseguito il ricalcolo del saldo del conto n. 78543 applicando il tasso sostitutivo di cui al comma 7 dell'art. 117 TUB, dalla data di apertura del conto corrente - 22.05.2002 - fino a quella di sottoscrizione del contratto di apertura di credito - 22.07.2005-, mentre per il periodo successivo ha eseguito il ricalcolo applicando i tassi pattuiti nel richiamato contratto.

Il consulente, per tale conto, ha altresì accertato il mancato superamento della soglia di usura delle condizioni economiche pattuite nel contratto del 2005 sopra indicato, con conseguente infondatezza, in parte qua della doglianza.

Per quanto invece attiene la eccepita illegittima capitalizzazione trimestrale degli interessi, si rileva che la lettera di apertura del conto n. 78543 del 20.5.2002 all'articolo 4 rubricato "modalità di contabilizzazione degli interessi", rinvia ad un "modulo" che, tuttavia, non risulta prodotto dalla banca ciò che non ha consentito di verificare se la pattuizione, ove esistente, fosse o meno conforme all'art. 120 comma 2 tub, nel testo introdotto dall'art. 25 del D.Lgs. n. 342/1999, *ratione temporis* applicabile, ai sensi del quale "Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori", con conseguente illegittimità del relativo addebito.



Pertanto, il consulente, ha ricalcolato il saldo applicando la capitalizzazione semplice dalla data di apertura del conto (20.05.2002) fino al 21.07.2005.

Sebbene a partire dal 21.7.2005, data di stipula del contratto di apertura di credito in conto corrente, risulta la pattuizione sulla pari capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, tuttavia la stessa non risulta conforme ai dettami della delibera CICR.

Al riguardo valga richiamare la pronuncia della S.C. n. 18664 del 03.07.2023 secondo cui *“La previsione, nel contratto di conto corrente stipulato nella vigenza della delibera CICR 9 febbraio 2000, di un tasso di interesse creditore annuo nominale (TAN) coincidente con quello effettivo (TAE) non dà ragione della capitalizzazione infrannuale dell'interesse creditore, che è richiesta dall'art. 2 della delibera, e non soddisfa, inoltre, la condizione posta dall'art. 6 della delibera stessa, secondo cui, nei casi in cui è prevista una tale capitalizzazione infrannuale, deve essere indicato il valore del tasso, rapportato su base annua, tenendo conto degli effetti della capitalizzazione.”*

La S.C., nella citata pronuncia, nel respingere l'affermazione della banca secondo cui non vi sarebbe alcuna norma che prevede, in seno al contratto bancario, l'indicazione del tasso annuo effettivo (TAE) a pena di nullità e che, in ogni caso, sarebbe sufficiente l'indicazione del TAEG ai fini del rispetto dei requisiti di validità del contratto, la S.C. afferma che *“Una volta chiarito che l'indicazione di un tasso creditore (un tasso annuo effettivo) che non evidenzia l'incremento determinato dalla capitalizzazione non soddisfa quest'ultima condizione, è agevole comprendere che in una siffatta evenienza non risulta integrato uno dei presupposti cui l'art. 1 delib. CICR, in attuazione dell'art. 120, comma 2, t.u.b., subordina la pratica dell'anatocismo. In tal senso, non appare concludente il parallelismo operato dalla stessa banca con altri elementi, quali l'ISC (indicatore sintetico di costo) o TAEG (tasso effettivo globale) (...) il tasso annuo*



effettivo risultante dalla capitalizzazione degli interessi invece rappresenta, sia per gli interessi a debito del cliente che per quelli a credito, un elemento di cui è necessaria l'indicazione, pena la non attuabilità dell'anatocismo."

Orbene in applicazione di tale dictum e delle doglianze mosse dagli opposenti, è stata demandata al consulente una indagine integrativa all'esito della quale, nella perizia suppletiva, il CTU ha evidenziato che "All'esito delle verifiche eseguite sul contratto di "Apertura di Credito in Conto Corrente con garanzia ipotecaria del 22.07.2005" non risulta alcuna indicazione e pattuizione circa il Tasso Annuo Effettivo.

Il T.A.E. – Tasso Annuo Effettivo è quel tasso che tiene conto dell'effetto della capitalizzazione

trimestrale. Il contratto oggetto d'indagine indica esclusivamente il Tasso creditore annuo lordo, pattuito nella misura percentuale dello 0,50%.

Pertanto è considerato che il contratto non fornisce alcuna indicazione circa il T.A.E. contrattuale praticato dalla banca, il consulente ha eseguito un'ulteriore ipotesi di ricalcolo del rapporto di c.c. n. 78543, ed in applicazione dei principi sanciti dalla S.C. n. 18664 del 03.07.2023, attesa la invalidità della pattuizione, ha escluso la capitalizzazione trimestrale per il periodo dal 22.07.2005 al

31.12.2013.

Dall'1.1.2014 al 19.5.2014 ha nuovamente applicato la capitalizzazione semplice, per effetto della modifica apportata nel 2013 all'art. art. 120, comma 2, t.u.b. che ha escluso la possibilità per la banca di capitalizzare gli interessi anche in conformità della delib. CICR del 9 febbraio 2000.

E' altresì fondata la doglianza degli opposenti relativa all'illegittimo addebito della commissioni di massimo scoperto attesa la mancata anche di tale pattuizione nella lettera di apertura del conto corrente n. 78543 e la nullità della pattuizione contenuta nel contratto



stipulato in data 22.07.2005 che pur indicando la misura percentuale dell'1,250% e la periodicità trimestrale non indica la base di calcolo su cui applicare la percentuale concordata, come i con conseguente indeterminatezza dell'oggetto.

Invero, la CMS può ritenersi validamente pattuita allorquando rechi la specifica indicazione di tutti gli elementi che concorrono a determinarla - percentuale, base di calcolo, criteri e periodicità - e la mancanza di tali requisiti determina l'inesistenza dell'accordo tra il cliente e la banca, con la conseguenza che gli addebiti annotati in conto a tale titolo sono illegittimi, costituendo imposizione unilaterale della banca ex plurimis, App. Bari 8 aprile 2021, Trib. Spoleto 20 ottobre 2020, Trib. Belluno 22 luglio 2020.

Correttamente il consulente ha ricalcolato il saldo del conto eliminando gli addebiti riferiti alla commissione di massimo scoperto per complessivi € 16.706,54.

Per quanto attiene le valute, in mancanza di una pattuizione scritta, il consulente ha ricalcolato il saldo applicando le date contabili fino al 22.07.2005 e successivamente quelle pattuite.

C.c. n. 90376

Per quanto invece attiene il conto corrente n. ro 90376 acceso in data dal 13.10.2009, in relazione al quale gli oppositori hanno mosso le medesime contestazioni, si rileva che lo stesso risulta regolato dalle seguenti condizioni economiche: - tasso creditore annuo: 0,150%; - tasso debitore annuo nominale per scoperto di conto: 4,000%; - tasso debitore annuo effettivo: 4,060%, periodicità di capitalizzazione degli interessi creditori e debitori: trimestrale espressamente pattuite. Per tale conto In data 14.10.2009, la banca accordava l'apertura di credito dell'importo di euro 300.000,00, ed in data 29.09.2011 l'apertura di credito dell'importo di Euro 200.000,00, contenente le condizioni economiche.

In relazione a tale contratto il consulente ha verificato la natura usuraria ab origine del tasso di interesse pattuito in contratto, con



conseguente nullità della clausola contrattuale relativa alla pattuizione dei tassi di interesse e la non debenza di alcun interesse. Per quanto attiene l'anatocismo il consulente ha riscontrato che la banca ha applicato la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori e creditori e quindi in conformità alla delibera CICR del 2000.

Gli addebiti relativi alla commissione di massimo scoperto vanno, invece, dichiarati illegittimi poiché pur risultando la relativa pattuizione nella misura del percentuale del 4,000% trimestrale, tuttavia, come rilevato dal consulente manca la specifica indicazione della base di calcolo in misura proporzionale sull'ammontare dell'affidamento concesso in relazione al tempo di messa a disposizione e sulla sua durata, con conseguente nullità per indeterminatezza dell'oggetto e ciò fino al 29.09.2011, data in cui risulta stipulata l'apertura di credito fino all'importo di euro 200.000,00, utilizzabile sul c.c. 090376, in cui la pattuizione della c.s.m. risulta sufficientemente determinata con l'indicazione delle modalità di calcolo.

Per tale conto, il consulente, ai fini del ricalcolo ha quindi eliminato gli addebiti relativi agli interessi, alla c.m.s. dalla data di apertura del conto, ossia il 13.10.2009, fino alla data del 29.09.2011 per complessivi € 7.585,59, ha altresì applicato le valute così come pattuite in contratto e eliminato gli interessi applicati, attesa la nullità della relativa clausola siccome usuraria.

Alla pagina 16 della perizia originaria il consulente ha altresì chiarito che, ai fini del ricalcolo del conto corrente n. 78543, ha stornato le competenze passive maturate sul conto 90376 ed addebitate, mediante giroconto, sul conto corrente n. 78543, come risulta dalle movimentazioni risultanti dagli estratti conto in atti.

Da ultimo si rileva che la perizia del consulente è stata integrata in data 10.12.2024, poiché e pur non avendo la banca sollevato alcuna eccezione di prescrizione, nei precedenti ricalcoli il consulente ha



considerato prescritti e, quindi, irripetibili, gli importi di cui alle rimesse solutorie antecedenti al 6.5.2005.

Il ricalcolato del conto corrente n. 78543 così come ricalcolato dal consulente, espungendo gli illegittimi addebiti sopra rilevati ed applicando, per i periodi sopra detti, il tasso sostitutivo, è risultato a debito per la correntista per € -163.281,52 importo ottenuto espungendo dal saldo banca - € 375.093,21 gli importi illegittimamente addebitati e risultati pari a complessivi € 211.811,69 (cfr. perizia integrativa depositata in data 10.12.2024).

Il saldo del conto corrente n. °90376 è stato ricalcolato dal consulente, espungendo gli illegittimi addebiti sopra rilevati (come detto dal conto n. 78543 ove sono stati girocontati), è risultato a debito per la correntista per € - 174.634,74 (pari al saldo di c.c. ricalcolato di - € 12.374,45 più la somma girata a sofferenza di - €162.260,29), tuttavia, avendo lo stesso istituto di credito richiesto, per tale conto, l'importo di euro 162.260,29 e non potendosi eccedere i limiti dalla domanda, per tale conto va confermato il credito così come richiesto.

All'esito delle verifiche e dei ricalcoli eseguiti, il credito complessivo vantato dalla banca opposta in relazione allo scoperto dei due conti correnti è complessivamente pari ad euro 325.541,81 di cui euro 163.281,52 per il conto n. 78543 ed euro 162.260,29 per il conto corrente n. 90376, con una differenza a favore della correntista, rispetto alla originaria richiesta (537.353,50) di euro 211. 811,60.

In conclusione, l'opposizione al decreto ingiuntivo va parzialmente accolta con la revoca del decreto ingiuntivo opposto con conseguente condanna opponenti, in solido tra loro, al pagamento in favore dell'opposta del complessivo importo di euro 325.541,81 di cui euro 163.281,52 per il conto n. 78543 oltre interessi dalla data della domanda ed euro 162.260,29 per il conto corrente n. 90376, senza alcun interesse attesa la natura usuraria.



La reciproca soccombenza ed il quantum rideterminato pari a circa la metà di quello ingiuntivo giustifica la integrale compensazione delle spese di lite.

Pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio, già liquidate con separato decreto, a carico di entrambe le parti in solido, nella medesima misura.

P.Q.M.

Il Tribunale di Torre Annunziata, in persona del G.M. dott. Valentina Vitulano, definitivamente pronunciando, nella causa iscritta al n. 3093/2016, ogni contraria istanza disattesa così provvede:

1. dichiara la incompetenza per materia del Tribunale di Torre Annunziata in ordine alla domanda riconvenzionale di [REDACTED] [REDACTED] diretta a far accertare la nullità delle fidejussioni prestate, dichiarando competente per materia il Tribunale delle Imprese di Napoli assegnando termine di tre mesi per la riassunzione;
2. In parziale accoglimento della opposizione revoca il decreto ingiuntivo in tale sede opposto;
3. In parziale accoglimento della domanda proposta dalla banca condanna gli opposenti in solido tra loro al pagamento in favore della opposta del complessivo importo di euro 325.541,81 di cui euro 163.281,52 per il conto n. 78543 oltre interessi dalla data della domanda monitoria al soddisfo ed euro 162.260,29 per il conto corrente n. 90376, senza alcun interesse attesa la natura usuraria.
4. Compensa le spese di lite tra le parti.

Pone le spese di CTU, liquidate con separato decreto, a carico di entrambe nella medesima misura.

Così deciso in Torre Annunziata, il 30.12.2024

Il Giudice

Dott. Valentina Vitulano

