

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Salerno, Prima Sezione Civile, in composizione monocratica in persona del Giudice dott.ssa Simona D'Ambrosio, ha emesso la seguente:

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta nel registro generale affari contenziosi sotto il numero d'ordine XXXX dell'anno 2014 avente ad oggetto "opposizione a decreto ingiuntivo"

TRA

**C.G. SRL UNIPERSONALE** (pi. (...)), in persona del legale rapp.te p.t. **G.P.** e **G.P.** (cf. (...)),

OppONENTI

CONTRO

**I. SPA**, quale procuratrice del **B.D.N. SPA**,

OPPOSTA

**Svolgimento del processo - Motivi della decisione**

Preliminarmente si osserva che la presente sentenza viene redatta applicando gli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c. nel testo novellato con L. 18 giugno 2009, n. 69, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 19.06.2009, entrata in vigore il 04.07.2009, in quanto le predette disposizioni sono immediatamente applicabili anche ai giudizi pendenti in primo grado alla data di entrata in vigore della novella (cfr. art. 58 L. n. 69 del 2009, che detta le disposizioni transitorie).

Con atto di citazione notificato in data 28.2.2014 la **Società C.G. SRL UNIPERSONALE**, in persona del legale rappresentante p.t. e **G.P.**, anche in proprio, proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013, reso dall'intestato Tribunale in data 12.12.2013, con il quale gli veniva chiesto il pagamento in favore dell'**I. Spa**, quale procuratrice del **B.D.N. Spa**, col vincolo solidale e senza dilazioni, della complessiva somma di Euro 125.526,89, oltre interessi e spese della fase monitoria, in virtù del saldo debitore maturato sul conto corrente n. (...) e del contratto di garanzia del 15.6.2007.

Eccepevano la mancata contabilizzazione dei versamenti di Euro 50.000,00 effettuato nel giugno 2011 e di Euro 10.000,00 effettuato nell'aprile 2012 e l'illegittimità della pretesa azionata in fase monitoria stante l'illecita capitalizzazione su base trimestrale degli interessi convenzionali, lo sfioramento dei tassi soglia previsti dalla normativa antiusura, l'invalida pattuizione degli interessi contrattuali, l'addebito di costi, cms e competenze non dovute. Spiegavano, pertanto, domanda riconvenzionale volta alla restituzione delle somme ingiustamente percepite e addebitate dall'istituto di credito.

Si costituiva la **I. Spa**, chiedendo il rigetto dell'opposizione proposta e della domanda riconvenzionale spiegata, in quanto inammissibili, improponibili e, in ogni caso, infondate sia in fatto che in diritto; in subordine, previa compensazione delle poste attive e passive registrate sul conto corrente oggetto di causa, la condanna degli opposenti, in solido, al pagamento della diversa somma accertata in corso di causa, vinte le spese di lite.

Instaurato il contraddittorio, rigettata l'istanza di sospensione della provvisoria esecuzione del d.i. opposto, senza espletamento di attività istruttoria, la causa, ritenuta matura per essere decisa, veniva rinviata all'udienza del 15.2.2016 per la precisazione delle conclusioni.

Dopo numerosi rinvii d'ufficio e mutamento del Giudice relatore, la causa veniva rinviata all'udienza del 16.2.2022, tenuta con la modalità di trattazione "scritta" ai sensi dell'art. 83, co. 7, lett. h) del D.L. n. 18 del 2020, convertito con modificazioni con L. n. 27 del 2020, alla quale la stessa veniva trattenuta in decisione con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

Occorre premettere che parte opponente non risulta aver depositato la comparsa conclusionale; questa circostanza non implica abbandono della domanda attesa la valenza meramente riepilogativa della comparsa conclusionale.

#### SULLA OPPOSIZIONE PROPOSTA DA C.G. SRL UNIPERSONALE

Nel merito l'opposizione proposta non è fondata e pertanto non può essere accolta.

In punto di diritto si osserva che per ormai consolidata giurisprudenza il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo trasforma il procedimento per ingiunzione in un giudizio a cognizione ordinaria, nel quale il creditore opposto riveste la qualità di attore in senso sostanziale ed il debitore opponente quella di convenuto rispetto alla pretesa azionata, con la conseguenza che spetta al creditore provare la sussistenza del suo credito (cfr. Cassazione civile sez. lav. 13/7/2009 n. 16340). Trattandosi di ordinario giudizio di cognizione il giudice non è chiamato a valutare soltanto la sussistenza delle condizioni e della prova documentale necessarie per l'emanazione della ingiunzione, ma la fondatezza (e le prove relative) della pretesa creditoria nel suo complesso, con la conseguenza che l'accertamento dell'esistenza del credito travolge e supera le eventuali insufficienze probatorie riscontrabili nella fase monitoria (Cassazione civile, sez. II, 24 maggio 2004, n. 9927 in Giust. civ. Mass. 2004, f. 5), mentre, sotto altro aspetto, in tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento.

Ciò premesso parte opposta ha documentato il proprio credito depositando il contratto di apertura di credito in conto corrente n. (...), con analitica previsione ed approvazione delle condizioni economiche e normative applicate al rapporto, e i relativi estratti conto dalla sua accensione alla chiusura, nonché il contratto della fidejussione specifica rilasciata da **G.P.**.

Dal canto suo parte opponente, senza contestare la domanda e l'an debeatur, affida l'opposizione a generici motivi di doglianza. Contesta la mancata contabilizzazione di due versamenti, rispettivamente di Euro 50.000,00 e di Euro 10.000,00, senza tuttavia allegare alcuna ricevuta volta a comprovarne l'effettivo versamento.

Eccepisce, inoltre, l'applicazione di interessi e spese non dovute, l'applicazione di interessi anatocistici e il superamento del tasso soglia.

Tuttavia, le eccezioni formulate da parte opponente anche con riferimento all'applicazione di interessi usurari risultano genericamente formulate non avendo parte opponente specificato in che termini e in quale misura gli interessi sarebbero non dovuti e con riferimento all'usura non ha indicato i trimestri in cui il tasso soglia è stato superato, non ha indicato il tasso applicato in contratto e quello di riferimento per operazioni similari. Infatti costituisce principio generale quello per cui la parte non può limitarsi ad una generica contestazione ma, nel caso specifico dei contratti bancari, deve precisare le operazioni e le clausole contrattuali che ritiene illegittime nonché gli addebiti che ritiene non dovuti, assolvendo quindi ad un preciso onere di specificazione sia sotto il profilo dell'an che del quantum debeatur. Proprio con riferimento ai contratti bancari, si è affermato che, qualora la doglianza riguardi l'applicazione di interessi usurari, occorre indicare il tasso concordato, nonché quello che si ritiene sia stato effettivamente praticato - unitamente ai criteri di determinazione dello stesso -, l'esatto periodo di superamento del tasso

soglia e i vari tassi soglia nei diversi periodi in cui se ne assume il superamento nonché l'esatta contestazione relativa alla dedotta usura: infine occorre indicare con conteggi chiari e verificabili, le somme che si assumono illegittimamente percepite dalla banca in applicazione degli interessi ritenuti usurari. Nulla di tutto questo è stato dedotto e/o allegato. Quanto alla dedotta illegittima capitalizzazione su base trimestrale degli interessi debitori, poi, dall'esame della documentazione bancaria versata in atti da parte opposta risulta espressamente concordata in contratto una clausola di capitalizzazione su base trimestrale sia degli interessi debitori che di quelli creditori, in condizione di assoluta reciprocità come disposto dalla delibera CICR del 2000.

Da tutto quanto detto, deriva che l'opposizione è infondata e, pertanto, il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013 deve essere confermato.

#### SULLA OPPOSIZIONE DEL GARANTE

**G.P.** ha proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013 anche in proprio, nella qualità di garante, stante l'illegittimità delle condizioni applicate dall'istituto di credito al rapporto intrattenuto con la società **C.G.** Srl.

La domanda è infondata e deve essere rigettata.

Dalla documentazione versata in atti risulta che **G.P.** ha prestato una fideiussione specifica, rilasciata in data 15.6.2007, fino all'importo massimo di Euro 130.000,00, con la quale si impegnava al pagamento del dovuto "A semplice richiesta scritta di codesta banca ed indipendentemente da eventuali eccezioni del debitore" (cfr. art. 7 del contratto allegato n. 3 del fascicolo della fase monitoria).

Ebbene, come chiarito dalla Corte di Cassazione Civile a Sezioni Unite con la sentenza n. 3947/2010, con orientamento seguito dalla costante giurisprudenza successiva, la garanzia che contiene la clausola con cui il garante si impegna al pagamento di quanto richiesto "a prima richiesta", "a semplice richiesta" o "senza eccezioni" ha natura di contratto autonomo di garanzia, salvo che dal contesto contrattuale risulti una diversa volontà delle parti. La causa di tale contratto, come chiarito dalle Sezioni Unite Civili, consiste proprio, in una logica indennitaria, nel trasferimento del rischio dell'inadempimento del debitore principale in capo ad un altro soggetto, il garante autonomo, e tale scopo pratico si realizza attraverso la rottura del nesso di accessorietà tra rapporto principale ed obbligazione di garanzia - tipico della fideiussione - e, dunque, realizzando la c.d. "autonomia" della garanzia rispetto al rapporto garantito sottostante. Di conseguenza, il garante c.d. "autonomo" è tenuto a pagare "illico et immediate" al creditore quanto da questi richiesto, fatte salve alcune eccezioni, individuate dalla Suprema Corte nei seguenti casi: nullità del rapporto di provvista per contrarietà a norme imperative, inesistenza del rapporto garantito, nullità del contratto di garanzia stesso, e la c.d. "exceptio doli generalis", per il caso in cui vi sia un'escussione dolosa e fraudolenta della garanzia da parte del creditore.

Applicando tali principi al caso di specie, ne deriva che **G.P.** riveste la posizione di "garante autonomo", poiché la fideiussione dallo stesso prestata prevede espressamente che "A semplice richiesta scritta di codesta banca ed indipendentemente da eventuali eccezioni del debitore, pagheremo immediatamente alla Banca stessa quanto dovutole per capitale, interessi, spese, tasse e ogni altro accessorio. Per la determinazione del debito garantito fanno prova in qualsiasi sede contro il garante, i successivi aventi causa, le risultanze delle scritture contabili della banca".

Ne deriva che **G.P.** può sollevare nei confronti dell'opposta soltanto **le eccezioni relative alla nullità del rapporto di provvista per contrarietà a norme imperative**, inesistenza del rapporto garantito, nullità del contratto di garanzia stesso, e la c.d. "exceptio doli generalis", eccezioni, tuttavia, risultate prive di riscontro nel caso di specie, alla luce sia della pattuita pari periodicità della capitalizzazione degli interessi, sia dell'applicazione nel corso dell'intero rapporto dei tassi espressamente pattuiti dalle parti.

Ne deriva che la domanda proposta in parte qua da **G.P.** è infondata e va, pertanto, rigettata stante il carattere autonomo della garanzia prestata.

### SULLA DOMANDA RICONVENZIONALE

Parte opponente agisce per la restituzione delle somme ingiustamente percepite e addebitate dalla banca e per il risarcimento dei danni accertati in corso di causa.

La domanda è infondata e deve essere rigettata.

In tema di riparto dell'onere allegatorio e probatorio nel caso di domanda di accertamento negativo, anche in ipotesi senza azione di ripetizione di indebito, l'onere allegatorio e probatorio gravava esclusivamente sul correntista in relazione all'intero periodo dedotto in giudizio (arg. ex Cass. 20693/2016) il quale deve, appunto, allegare analiticamente le voci di indebita appostazione in conto (c.d. onere di contestazione specifica, non essendo sufficiente riportare meri orientamenti dottrinari o giurisprudenziali) e deve produrre tutti gli estratti conto relativi all'intera durata del rapporto (cfr. anche Cass. 21597/2013; Cass. 9201/2015; Cass. 24948/2017).

In base al principio del riparto dell'onere della prova, infatti, "onus probandi incumbit ei cui dicit, non ei cui negat", ragion per cui chi agisce in giudizio per far valere un diritto deve provare i fatti costitutivi della sua pretesa: di conseguenza, laddove il cliente agisca proponendo un'azione di accertamento negativo del credito - con conseguente condanna della Banca alla restituzione delle somme indebitamente percepite - è quest'ultimo a dover dimostrare l'inesistenza delle valide pattuizioni contrattuali e, dunque, la non debenza degli importi addebitati nel corso del rapporto.

Pertanto, in tale prospettiva, appare altresì necessario che l'attore si procuri o, quantomeno, si adoperi per procurarsi, con un adeguato sforzo di diligenza, già prima di instaurare il giudizio la documentazione contrattuale e contabile necessaria a sostenere le sue pretese innanzi all'Autorità giudiziaria; e ciò anche al fine di evitare la proposizione di giudizi "al buio", in cui cioè chi agisce formula delle domande senza avere peraltro alcun supporto probatorio per sostenere le sue ragioni.

Ciò, non soltanto in accordo con il principio dell'onere della prova, ma, altresì, coerentemente con il divieto di abusare del processo (Cass. Civ., SS.UU., n. 21260/2017; Cass. Civ., SS.UU., n. 4090/2017), a sua volta espressione del principio di solidarietà di cui all'articolo 2 della Costituzione che permea il principio di buona fede e correttezza nei rapporti contrattuali (artt. 1175, 1337, 1366 e 1375 c.c.), consentendo di agire in giudizio senza conoscere previamente - poiché non si è in possesso della documentazione necessaria a tal fine - se le proprie ragioni sono fondate oppure no e, quindi, con il forte rischio di dare vita a giudizi inutili e defatiganti.

Ebbene, nel caso di specie, parte opponente non solo non risulta avere assolto all'onere probatorio sulla stessa incumbente, non avendo versato in atti la documentazione contrattuale e contabile posta alla base delle proprie pretese restitutorie ma, a ben vedere, la stessa non risulta avere assolto nemmeno al presupposto onere allegatorio, non avendo provveduto all'esatta individuazione delle poste debitorie oggetto di ripetizione e/o risarcimento, ragion per cui la C.T.U. dalla stessa richiesta avrebbe avuto carattere "esplorativo", come tale inammissibile.

### SULLE SPESE PROCESSUALI

Le spese del presente giudizio, liquidate in dispositivo secondo i parametri minimi dello scaglione di riferimento di cui al D.M. n. 55 del 2014 come aggiornati dal D.M. n. 37 del 2018, seguono il principio generale della soccombenza e sono poste quindi a carico degli opposenti in solido tra loro.

**P.Q.M.**

Il Tribunale di Salerno, in composizione monocratica, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta con atto di citazione avverso il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013 emesso dall' intestato Tribunale, così provvede:

- 1) Rigetta l'opposizione e per l'effetto conferma il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013;
- 2) Rigetta la domanda riconvenzionale;
- 3) Condanna la **C.G. Srl Unipersonale**, in persona del legale rapp.te p.t., e **G.P.**, in solido, al pagamento in favore della **I. Spa** delle spese del presente giudizio liquidate in euro 4.015,00 (di cui euro 1.215,00 per la fase di studio, euro 775,00 per la fase introduttiva ed euro 2.025,00 per la fase decisionale), oltre IVA e CPA come per legge.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Così deciso in Salerno il 23 maggio 2022.

Depositata in Cancelleria il 25 maggio 2022.

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*