

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di AVELLINO  
SECONDA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott.ssa Aureliana Di Matteo ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. xxxx/2015 promossa da: (omissis) S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, P.IVA (omissis), e (omissis), C.F. (omissis), rappresentati e difesi dall'avv. (omissis), presso il quale elettivamente domiciliano in OMISSIS;

**ATTORI**

**BANCA**, in persona del legale rappresentante pro tempore, P.IVA **OMISSIS**, rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) presso il quale elettivamente domicilia in (omissis)

**CONVENUTO**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da note di udienza di precisazione delle conclusioni.

**CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

Con atto di citazione ritualmente notificato, (omissis) s.r.l. e (omissis) convenivano in giudizio, innanzi all'intestato Tribunale, la **BANCA**, per ivi sentire accogliere le seguenti conclusioni: "i. accertare e dichiarare nulli e/o annullare e revocare perché illeciti, o aventi causa illecita per contrarietà alle norme di ordine pubblico (violazione della soglia usura trimestralmente fissata dai Decreti del Ministero del Tesoro, conseguentemente delle relative leggi penali – L.108/96, L. 98/2001 e art. 644, 644 bis CP-, nonché truffa contrattuale art. 640 CP) ai sensi del combinato disposto degli artt. 1343 e 1418 CC, per abuso di posizione dominante, per indeterminatezza ed indeterminabilità dell'oggetto ai sensi degli artt. 1284 e 1346 CC, ovvero per mancanza di causa, da una causa illecita, determinata dalla contrarietà alle norme imperative o di ordine pubblico (violazione soglia usura e ovvero -ancora- perché viziato da indeterminatezza o indeterminabilità dell'oggetto della prestazione in base al combinato disposto degli artt. 1346, 1284 e 1815 CC, oltre che per violazione degli artt. 1175 e 1375 CC, del divieto di anatocismo, per violazione delle leggi seguenti DPR 385/93 (artt. 15 e segg.), D.Lgs.196/2003, L. 2/2009, etc., nonché per la fondatezza di tutti gli altri motivi di opposizione qui, per brevità, non riepilogati, ma che devono considerarsi integralmente trasfusi, in relazione ai seguenti contratti: a) c/c ordinario n. xxxx, b) c/c anticipi n. xxxx, c/c anticipi xxxx, d) finanziamento n. xxxx, e) finanziamento n. xxxx, f) fidejussione di (omissis) e (omissis). 2. accertare e dichiarare nulli, annullabili, illegittimi o, comunque, inefficaci per violazione delle leggi L. 108/96, L. 24/2001, L.142/92, L.154/92, DPR. 385/93, L. 2/2009, del divieto di anatocismo ex art. 120 TUB, nonché per violazione dei principi di correttezza, lealtà e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 CC, ed ancora per violazione dell'art. 7 del D.lgs. 196/2003, i contratti e/o le clausole, incluso anatocismo, cms, cdf, etc., inserite nei contratti medesimi, nonché le operazioni relative; 3. accertare e dichiarare illegittime, e dunque non dovute, perché mai correttamente pattuite e dunque indebite tutte le somme corrisposte, a qualsiasi titolo, dalla società (omissis) S.r.l. e di (omissis) alla **BANCA**, in relazione ai contratti indicati negli alinea precedenti ed ordinare la immediata restituzione alla società (omissis) S.r.l. ed a (omissis); 4. accertare e dichiarare inefficaci ed invalide tutte le operazioni poste in essere dalla **BANCA**, per tutti i contratti i contratti di cui all'alinea 1), con particolare riguardo alle variazioni delle condizioni economiche e contrattuali successive alla stipula dei contratti e sfavorevoli alla società (omissis) S.r.l. ed a (omissis); 5. in ogni caso, accertare e dichiarare la responsabilità pre-contrattuale, contrattuale ed extracontrattuale della **BANCA** in ordine a tutti i punti trattati; **CONDANNARE LA BANCA**: a. alla restituzione di tutte le somme indebitamente corrisposte dalla società (omissis) S.R.L. e da (omissis), a qualsiasi titolo, alla Banca convenuta in ordine a tutti i contratti ed a tutte le operazioni, indicati nelle presenti conclusioni, che saranno dichiarati nulli, illeciti, invalidi, inefficaci o illegittimi, che si quantificano approssimativamente in € 259.000,00; b. al risarcimento dei danni morali e materiali patiti dalla società

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

(omissis) S.r.l. e da (omissis), per la perdita di opportunità commerciali, per la sottrazione di risorse finanziarie dal patrimonio della Parte Attrice, ed all'indennizzo per ingiustificato arricchimento, da determinarsi secondo il criterio equitativo di determinazione ai sensi dell'art. 1226 CC, con rivalutazione ed interessi di mora a decorrere dalla presente richiesta ai sensi del D.Lgs. n. 231/2002; c. con vittoria di spese, competenze ed onorari, IVA, CPA, ed accessori come per legge, da distrarsi in favore del procuratore antistatario, anche per la dichiarata volontà di non partecipare al procedimento istruttorio”.

Con la spiegata domanda giudiziale, le odierne parti attrici rappresentavano, preliminarmente, di aver intrattenuto, con l'istituto di credito convenuto, diversi rapporti bancari, ossia: conto corrente ordinario n. 1097/73; conto corrente anticipi n. 1310/46; contratto di finanziamento del 03.08.2006; conto corrente ordinario n. 1283043; mutuo chirografario del 13.08.2009.

A sostegno dell'azione di ripetizione di indebito, (omissis) s.r.l. e (omissis) eccepivano la violazione dell'art. 117 TUB per assenza di forma scritta, la violazione del divieto di anatocismo, nonché la pattuizione ed applicazione di interessi superiori al c.d. tasso soglia; chiedevano, dunque, l'accertamento e la condanna alla restituzione delle somme percepite indebitamente dall'istituto di credito, concludendo per l'accoglimento della domanda, vinte le spese di lite.

Si costituiva in giudizio la **BANCA**, che deduceva l'infondatezza di ogni avversa eccezione e deduzione formulata, concludendo per il rigetto di ogni domanda, con vittoria di spese e compensi professionali.

Concessi i termini di cui all'art. 183, sesto comma, c.p.c., per la formulazione delle memorie istruttorie ivi previste, che venivano regolarmente depositate dalle parti in lite, ritenuto necessario avvalersi dell'ausilio di un ctu, veniva espletata consulenza tecnica d'ufficio.

All'udienza del 30.05.2023, la scrivente tratteneva la causa in decisione, con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., per il deposito di comparse conclusionali e di eventuali memorie di replica.

\*\*\*

1. Sull'ammissibilità della domanda formulata in riferimento al c/c n. xxxx/73 rinnovato in data 19/04/2012 con contratto n. xxxx/1097.

Occorre, preliminarmente, rilevare, come correttamente eccepito dall'istituto di credito convenuto, che, laddove il conto corrente risulti ancora in essere al momento della notificazione della citazione, è inammissibile qualsiasi domanda di ripetizione di indebito, fondata sul presupposto della nullità di alcune delle clausole del contratto; invero, l'annotazione in conto corrente di una posta, relativa a commissioni o ad interessi in ipotesi illegittimamente addebitati, comporta unicamente un incremento del debito del correntista o, nel caso di affidamento, una riduzione del credito in ipotesi disponibile, ma, in alcun caso, si risolve in un trasferimento patrimoniale ed in una rimessa solutoria e, quindi, in un pagamento, oggetto di possibile ripetizione. Lo stesso discorso vale nel caso di versamenti di denaro eseguiti per ripristinare il fido concesso dalla banca al cliente: l'azione di ripetizione sarebbe pertanto inammissibile per l'insussistenza stessa del requisito dell'avvenuto pagamento da parte del correntista (Cassazione Civile S.U., sentenza n. 24418/2010; Tribunale di Roma, sentenza n. 1183/2018).

Tuttavia, l'inammissibilità dell'azione di restitutoria in caso di conto ancora aperto, non preclude al correntista la facoltà di agire nel corso del rapporto per ottenere una rettifica delle risultanze del conto. In materia, la giurisprudenza di legittimità ha individuato l'interesse ad agire da parte del correntista per almeno tre ordini di ragioni: a) l'esclusione, in futuro, di annotazioni illegittime; b) il ripristino, per il correntista, di una maggiore estensione dell'affidamento concesso, nel tempo eroso da addebiti contra legem; c) la riduzione dell'importo se a credito richiedibile dalla Banca, alla chiusura del conto (Cassazione Civile, sentenza n. 21646/2018).

Per gli effetti, nulla esclude che, fino alla chiusura del conto, il correntista possa comunque esperire un'azione di accertamento negativo volta, cioè, ad ottenere la dichiarazione di nullità delle clausole contrattuali, l'accertamento delle somme addebitate dalla banca in base a tali clausole ovvero in difetto

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

di una conforme previsione contrattuale, ed il conseguente storno dell'annotazione indebita con conseguente ricalcolo dei rapporti dare-avere.

Infatti, l'accertamento negativo non è subordinato all'esistenza, individuazione e prova di un pagamento ed è pertanto certamente proponibile ancorché il conto corrente sia ancora aperto: l'interesse ad agire del cliente, in tal caso, trova normale soddisfazione nel ricalcolo dell'effettivo dare - avere, a seguito della depurazione del saldo dagli addebiti nulli (Tribunale di Benevento, sentenza n. 1185/2020; cfr. Cassazione Civile, sentenza n. 798/2013: l'annotazione in conto di una posta di interessi illegittimamente addebitati dalla banca al correntista comporta un incremento del debito dello stesso correntista, o una riduzione del credito di cui egli ancora dispone, ma in nessun modo si risolve in un pagamento, nel senso che non vi corrisponde alcuna attività solutoria in favore della banca; di conseguenza, il correntista potrà agire per far dichiarare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa, ma non potrà agire per la ripetizione di un pagamento che, in quanto tale, da parte sua non ha ancora avuto luogo. Di pagamento, nella descritta situazione, potrà, dunque, parlarsi soltanto dopo che, conclusosi il rapporto di apertura di credito, la banca abbia esatto dal correntista la restituzione del saldo finale, nel computo del quale risultino compresi interessi non dovuti e, perciò, da restituire se corrisposti dal cliente all'atto della chiusura del conto).

Nel caso in lite, dall'atto introduttivo emerge la contestuale proposizione dell'azione di accertamento e di ripetizione di indebito, tenuto conto che le domande vengono formulate congiuntamente. Di conseguenza, ferma l'ammissibilità parziale dell'azione spiegata, è necessario procedere all'accertamento dell'asserita nullità delle clausole contrattuali di cui ai rapporti bancari in lite, onde poter quantificazione gli eventuali esborsi addebitati dall'istituto di credito convenuto.

L'odierna parte attrice deduce la nullità dei contratti nn. xxxx, xxxx e xxxx per violazione dell'art. 117 del D.lgs. n. 385/1993, non contestando in citazione che fossero stati stipulati in forma scritta, bensì l'omessa consegna della copia al cliente.

In materia, come già detto, l'art. 117 TUB prevede che i contratti siano redatti per iscritto e un esemplare sia consegnato alle parti. Sugli oneri dell'istituto di credito, l'art. 119 stabilisce che nei contratti di durata i soggetti indicati nell'art. 115 forniscono al cliente, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente stesso, alla scadenza del contratto e comunque almeno una volta all'anno, una comunicazione chiara in merito allo svolgimento del rapporto. Il secondo comma prevede che per i rapporti regolati in conto corrente l'estratto conto è inviato al cliente con periodicità annuale o, a scelta del cliente, con periodicità semestrale, trimestrale o mensile.

Nel caso di specie, non risultano depositati in atti i contratti bancari nn. xxxx, xxxx e xxxx.

L'assenza della citata documentazione non consente di vagliare la fondatezza della domanda.

Ciò sia con riferimento alla pretesa nullità del contratto di conto corrente, relativa alla mancata approvazione per iscritto delle clausole aventi ad oggetto interessi ultralegali ed usurari ed in ogni caso illegittimi (an), che in riferimento alla determinazione dei rapporti di dare-avere, ovvero del saldo finale di conto corrente (quantum).

Nel caso in cui il correntista intenda, previa contestazione delle risultanze del saldo di conto corrente a lui sfavorevole, domandare la ripetizione dell'indebito, è tenuto a dimostrare i fatti costitutivi del diritto alla ripetizione, ovverosia la nullità del titolo e l'avvenuta annotazione delle poste contestate e, quindi, deve produrre quanto meno il contratto di conto corrente (per dimostrare che esso contenga la pattuizione di clausole illegittime o la mancata pattuizione per iscritto di talune condizioni poi applicate al contratto) e gli estratti conto integrali del rapporto di conto corrente, quale documento contenente la dettagliata indicazione dei movimenti del rapporto indispensabili alla verifica delle poste che sono state addebitate e accreditate in conto e, quindi, alla determinazione del saldo finale. La produzione dei soli estratti conto, specie laddove non continuativi, non risulta, pertanto, sufficiente, ad integrare sul piano probatorio la pretesa di parte attrice, ove in atti è dedotta l'esistenza di un contratto scritto.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

Si richiama sul punto il dictum di legittimità a mente del quale: “nei rapporti di conto corrente bancario, il cliente che agisca per ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate in presenza di clausole nulle, ha l’onere di provare l’inesistenza della causa giustificativa dei pagamenti effettuati mediante la produzione del contratto che contiene siffatte clausole, senza poter invocare il principio di vicinanza della prova al fine di spostare detto onere in capo alla banca, tenuto conto che disponibilità del documento al momento della sua sottoscrizione” (Cass. Civ. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 33009 del 13/12/2019).

È, invero, oramai opinione pacifica che, assunta l’esistenza del contratto scritto di conto corrente, l’attore in ripetizione che alleggi, come nel caso in esame, la mancata valida pattuizione dell’interesse debitore, sia onerato di dar prova dell’assenza della causa debendi attraverso la produzione in giudizio del documento contrattuale: “è attraverso tale scritto, infatti, che il correntista dimostra la mancanza, nel contratto, della pattuizione degli interessi o la nullità di essa (nullità che, nel periodo anteriore all’entrata in vigore della L. n. 154 del 1992, può dipendere dalla non sicura determinabilità della prestazione di interessi alla stregua della genericità dell’elemento estrinseco cui fa rinvio l’accordo negoziale)” (Cass., Civ., Sez. VI, 13/12/2019, n. 33009 e da ultimo Cass. Sez. VI, 3 agosto 2022 n. 24095).  
Peraltro, trattandosi di un fatto costitutivo della pretesa, non può soccorrere la recente giurisprudenza di legittimità che consente al consulente l’acquisizione di elementi tecnici necessari per l’espletamento dell’incarico, non potendo tale evenienza sopperire al mancato assolvimento dell’onere della prova, né la giurisprudenza formatasi in punto di incompletezza degli estratti conto ma a fronte della produzione della documentazione contrattuale.

In definitiva, l’onere della prova gravante sull’attore è assolto attraverso la produzione dei contratti bancari che si contestano e degli altri documenti che rilevano nel caso specifico. L’attrice ha prodotto i soli estratti conto, con ciò venendo meno il presupposto in base al quale poter valutare la pretesa nullità delle pattuizioni relative agli interessi e alla capitalizzazione, funzionali ad un ricalcolo del saldo, che, allo stato, risulta impossibile.

Ed infatti, il diritto del cliente di ottenere, ex art. 119, comma 4, d.lgs. n. 385 del 1993, la consegna di copia della documentazione contabile relativa alle operazioni dell’ultimo decennio può essere esercitato, nei confronti della banca inadempiente, attraverso un’istanza di esibizione ex art. 210 c.p.c. nel corso di un giudizio, a condizione che la documentazione invocata sia stata precedentemente fatta oggetto di richiesta - non necessariamente stragiudiziale - e siano decorsi novanta giorni senza che l’istituto di credito abbia proceduto alla relativa consegna (Cass. Sez. 1 - , Ordinanza n. 23861 del 01/08/2022 (Rv. 665524 - 01)). Analogo principio è richiamato nella pronuncia evocata da part e attrice a sostegno della legittimità della propria richiesta, Cass. Sez. 1 - , Sentenza n. 24641 del 13/09/2021 ottenere copia della documentazione bancaria relativa alle operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni, previsto dall’art. 119, comma 4, d.lgs. n. 385 del 1993, non può essere soddisfatto in sede di consulenza tecnica d’ufficio contabile, se il cliente non ha precedentemente formulato la relativa richiesta alla banca e la documentazione riguarda fatti o situazioni che, essendo posti direttamente a fondamento di domande o eccezioni, devono necessariamente essere provati dalla parte che le ha formulate”.

Nella specie, tale richiesta è stata formulata in maniera del tutto generica, sia in fase stragiudiziale che nel corso del presente giudizio, tanto da essere dichiarata inammissibile dal precedente Giudicante, tenuto che la società attrice formulava la suddetta istanza senza alcun chiaro e puntuale riferimento, riferendosi genericamente a tutti i rapporti intercorsi tra le parti in lite.

Ed invero, l’art. 210 c.p.c. va letto in correlazione con l’art. 94 disp. att. c.p.c., secondo cui l’istanza di esibizione deve contenere la specifica indicazione del documento o della cosa e, quando è necessario, l’offerta della prova che la parte o il terzo li possiede.

L’esibizione a norma dell’art. 210 c.p.c., non può in alcun caso supplire al mancato assolvimento dell’onere della prova a carico della parte istante (Cass. 8 agosto 2006, n. 17948; Cass. 25 maggio 2004, n. 10043), sicché l’ordine in questione può essere impartito ad una delle parti del processo con esclusivo

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

riguardo a documenti (o altre cose) la cui acquisizione al processo sia necessaria, e cioè atti concernenti la controversia, ossia atti o documenti specificamente individuati o individuabili, dei quali sia noto, o almeno assertivamente indicato, un preciso contenuto, influente per la decisione della causa (Cass. 8 settembre 2003, n. 13072).

Con riferimento alla richiesta di emissione di un ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. va, dunque, dato seguito al principio di diritto secondo cui ai sensi dell'art. 94 disp. att. c.p.c. l'istanza di esibizione di un documento deve contenere la specifica indicazione del documento medesimo, al fine di consentire al giudice di valutare la pertinenza del documento e la sua idoneità a provare determinati fatti (Tribunale di Monza, 10/02/2016).

Alla mancata formulazione dell'istanza di esibizione secondo le modalità richieste dal legislatore, unitamente all'omesso deposito dei contratti di conto corrente nn. 1097/73, 1310/46 e 1283043, consegue, per le argomentazioni esposte, il rigetto della domanda di ripetizione di indebito formulata rispetto ai detti rapporti bancari.

L'assenza del contratto e di tutti i relativi estratti conto, in definitiva, non consente pattuizioni intervenute tra le parti, l'andamento del rapporto ed il rispetto degli accordi stessi. Il mancato assolvimento dell'onere probatorio non può essere sanato mediante la richiesta generica di esibizione ex art. 210 c.p.c. con riferimento a documenti di cui la parte doveva avere la disponibilità già prima dell'introduzione del giudizio, in difetto di prospettazione di assenza di forma scritta, laddove in citazione si afferma l'esistenza del contratto e non vi è prova di una idonea richiesta di consegna dello stesso.

Per quel che concerne il rapporto n. 1097/73, come anzidetto, risulta rinnovato con contratto n. 0037/1097 del 19/04/2012, prodotto agli atti del giudizio, di talché l'esame delle doglianze avanzate dalla società attrice può essere eseguito soltanto dalla data di rinnovazione del rapporto di conto corrente.

### 3. Sull'usura sopravvenuta

In riferimento all'eccepita usura sopravvenuta, la giurisprudenza di merito ha sul punto rilevato che, una volta valorizzato l'esclusivo dato normativo dell'art. 644 c.p., non risulta possibile procedere ad approcci differenziati, a seconda che si verta in tema di contratto di mutuo o di conto corrente, alla problematica inerente la ravvisabilità di profili usurari. L'unicità del dato normativo, e la sua strutturazione ermeneutica ancorata al solo momento genetico del rapporto, preclude la possibilità di valorizzare l'usura c.d. "sopravvenuta" nei rapporti di conto corrente (salvo che si tratti di usura derivante da modifica delle condizioni originaria, nel quale caso, più che di usura sopravvenuta, si è in presenza di una "nuova" usura originaria).

L'usura si presenta dunque suscettibile di venire in rilievo esclusivamente con riferimento alle pattuizioni originarie (cfr. in termini Tribunale, Arezzo, 16/04/2020, n. 277).

Tale assunto trova supporto anche nella giurisprudenza di legittimità laddove la Cassazione ha affermato come la verifica dell'usurarietà vada condotta con riferimento esclusivo al momento della pattuizione iniziale degli interessi, ragione per cui è del tutto irrilevante che il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura, come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996; in tal caso non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula, né la pretesa del mutuante, di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato, può essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di detta soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto (cfr. Cassazione Civile, Sez. U., sentenza n. 24675/2017).

Tale principio di diritto è stato esteso anche nei rapporti di conto corrente dalla giurisprudenza di merito maggioritaria, alla quale si ritiene di aderire, atteso che la sopravvenuta applicazione di interessi sopra soglia può venire in rilievo esclusivamente con riferimento alle pattuizioni originarie, potendo altrimenti derivare da modifica delle condizioni originarie, nel quale caso, più che di usura sopravvenuta, si è in

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

presenza di una “nuova” usura originaria (cfr. in senso conforme Tribunale, Lecce, sez. II, 12/05/2020, n. 1124, Tribunale Arezzo, 16/04/2020, n.277, Tribunale Pisa sez. I, 22/01/2020, n.70).

Essendo le norme esaminate nella sentenza richiamata riferibili anche ai rapporti di conto corrente, si deve necessariamente ritenere estensibile anche ad essi il principio di diritto pronunciato e sopra riportato, non essendovi alcuna valida ragione per non applicarlo al rapporto di conto corrente, oltre che ai contratti di mutuo.

In ordine al precedente di legittimità Sez. 1, Ordinanza n. 35118 del 2022 citato da parte attrice nella memoria di replica, nella parte in cui avrebbe affermato la non estensibilità al contratto di c/c delle conclusioni sulla irrilevanza della usura sopravvenuta, è sufficiente rilevare come dall’esame di tale provvedimento per intero emerge che la Corte ha esposto i motivi di ricorso senza pronunciare sugli stessi, avendo invece dichiarato inammissibile il ricorso, poiché rivolto contro l’ordinanza della Corte d’appello ex art.348 ter c.p.c., con la conseguenza che quella riportata è la prospettazione di parte e non già la decisione espressa sul punto.

4. Sul contratto di conto corrente n. xxxx del 19/04/2012

Le odierne parti attrici deducono la pattuizione ed applicazione degli interessi, anche moratori, in misura superiore al c.d. tasso soglia e, dunque, usurari.

In materia, come chiarito di recente dalla giurisprudenza di legittimità, l’onere della prova, ai sensi dell’art. 2697 c.c., si atteggia nel senso che il debitore che intenda dimostrare l’entità usuraria degli stessi è tenuto a dedurre il tipo contrattuale, la misura del T.e.g.m. nel periodo di riferimento, la clausola negoziale relativa agli interessi pattuiti e quelli applicati in concreto, l’eventuale qualità di consumatore considerato e gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale, mentre la controparte dovrà allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell’altrui diritto.

La prova della pattuizione ed applicazione dei tassi usurari richiede un’allegazione di parte sul superamento del tasso-soglia nel corso del rapporto contrattuale, dopodiché può ritenersi presunta la natura usuraria degli interessi applicati, in base all’art. 644 c.p., comma 3, prima parte, ed all’art. 1815 c.c., che dovranno pertanto essere espunti nella misura in cui, nel corso del rapporto, essi hanno inciso negativamente sulla posizione del debitore, tenuto comunque a ricevere in restituzione il tantundem (Cassazione Civile, sentenza n. 19282/2014).

La misura del tasso-soglia è determinata periodicamente con apposito decreto del Ministro del Tesoro, emanato ai sensi della L. n. 108 del 1996, art. 1. Pertanto, per quanto la nullità di una pattuizione contrattuale sia rilevabile d’ufficio in ogni stato e grado del giudizio (cfr. Cassazione Civile, S.U., sentenza n. 7294/2017; Cassazione Civile, sentenza n. 21243/2019), una indicazione circostanziata circa il concreto superamento dei tassi soglia, nel periodo in contestazione, risulta indispensabile al fine di valutare l’incidenza, nel rapporto, della nullità dedotta, e l’interesse concreto ed attuale ad ottenere un accertamento giudiziale sul punto, ex art. 100 c.p.c. (cfr. da ultimo Cassazione Civile, ordinanza n. 2489/2019 in tema di nullità testamentaria).

Invero, ai fini dell’accoglimento della domanda, la parte che agisce in giudizio per l’accertamento dell’usurarietà delle condizioni contrattuali è tenuta quindi a dar prova della fondatezza delle proprie pretese ed, in ossequio al principio di cui all’art. 2697 c.c., ha l’onere di indicare e documentare, in sede di merito, in maniera precisa e non equivoca, la pattuizione originaria, le somme pagate ogni anno a titolo di interessi, i trimestri in cui è avvenuto il superamento, e le modalità con cui lo stesso è stato accertato (ex multis Cassazione Civile, ordinanza n. 2311/2018).

Tanto premesso, nel caso in lite, il nominato CTU ha accertato che, “in riferimento al contratto e sulla base del documento di sintesi sono stati indicati i tassi applicati:  tasso debitore annuo fido: 11,750% (12,2779%)  tasso debitore annuo extra-fido: 12,200% (12,7696%)  tasso debitore annuo sconfinamento in assenza di fido: 12,200% (12,7696%)  commissione disponibilità fondi: 0,500% trimestrale”.

Quanto all'accertamento dell'usura originaria, in sede di risposta ai chiarimenti formulati dai CTP delle parti in lite, ha precisato, che, in applicazione della formula della Banca d'Italia relativa al calcolo del TAEG, "il TEG è pari al 13,91% a fronte del tasso soglia del 15,816".

Tale conclusione è condivisa dalla scrivente, tenuto conto che, secondo la giurisprudenza di legittimità, gli atti e circolari della Banca d'Italia, per quanto generali, devono comunque rispettare le norme di legge (costituzionale e ordinaria), posto che si tratta di atti a queste, comunque, soggetti (cfr. Cassazione Civile, sentenza n. 14470/2005, ordinanza n. 28803/2019).

Al contempo, non può dubitarsi che, visto il tenore della Legge n. 108 del 1996, art. 2, le "rilevazioni" compiute dalla Banca d'Italia costituiscano strumenti di basico supporto per i decreti trimestralmente emanati dal Ministero dell'Economia e delle Finanze in punto di TEG (Cassazione Civile, ordinanza n. 20464/2020 e Corte di Appello di Bologna, n. 1247/2021), risultando applicabile il metodo elaborato dall'organo di vigilanza, come condiviso dalla maggioritaria giurisprudenza nel contenzioso bancario ai fini della verifica circa la pattuizione originaria di tassi superiori a quelli c.d. soglia.

Di conseguenza, l'eccezione, per le argomentazioni esposte, va disattesa.

#### 4.2. Sull'applicazione di interessi anatocistici

Nel contratto vi è clausola di pari periodicità nel calcolo e capitalizzazione degli interessi attivi e passivi in osservanza della delibera CICR del febbraio 2000. Invero, all'art. 5 del contratto in atti del 19/04/2012, espressamente è pattuito che "i rapporti di dare e avere relativi al conto, sia quest'ultimo a debito o a credito, vengono regolati con identica periodicità", che dalle condizioni indicate nell'allegato prospetto risulta avere cadenza trimestrale.

Dunque, non emerge alcuna questione di anatocismo in relazione al tasso di interesse applicato, atteso che la disciplina in materia di anatocismo bancario non prevede una proporzionalità fra tassi di interesse attivi e passivi o che la misura del tasso attivo corrisponda ad una certa soglia, restando, dunque, rimessa alla volontà delle parti la determinazione del tasso attivo, essendo, invece, la medesima periodicità temporale tra i distinti tassi l'unico elemento significativo previsto a pena di nullità.

#### 4.3. Sull'illegittimità delle commissioni e degli ulteriori oneri applicati nel rapporto di conto corrente.

Le odierne parti attrici deducono la nullità delle commissioni e degli oneri aggiuntivi praticati dalla banca, in particolare della commissione di massimo scoperto.

Il contratto di c/c non prevede l'applicazione della commissione di massimo scoperto, bensì di una commissione disponibilità fondi pari a 0,5000% con periodicità trimestrale che "rileva e trova applicazione nel solo caso di concessione di affidamento a valere su conto corrente per il servizio di messa a disposizione delle somme; viene applicata, con periodicità trimestrale, in misura proporzionale all'importo e alla durata (giorni effettivi) dell'affidamento eventualmente concesso". Tanto premesso, va osservato che la Legge n. 2/2009, di conversione del d.l. 28 novembre 2008, n. 185, ha introdotto una disciplina normativa delle commissioni bancarie.

L'art. 2bis del decreto legge richiamato prevedeva espressamente che "1. 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

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento. 2. Gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'articolo 1815 del codice civile, dell'articolo 644 del codice penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo 1996, n. 108. Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, emana disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni. 3. I contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'articolo 118, comma 1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni”.

Tale norma è stata successivamente abrogata dall'art. 27, quarto comma, del d.l. 24 gennaio 2012 n.1, poi convertito in Legge n. 27/2012.

L'art. 117bis del D.Lgs. 385/91, inserito dall'articolo 6-bis del D.Legge 6 dicembre 2011, n. 201, prevede che “I contratti di apertura di credito possono prevedere, quali unici oneri a carico del cliente, una commissione omnicomprensiva, calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente. L'ammontare della commissione non può superare lo 0,50%, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente.

Nel caso in lite, la clausola disponibilità fondi si palesa determinata e, dunque, legittima, in quanto pattuita in conformità ai parametri di legge, ed, in ogni caso, pattuita in forma scritta con l'indicazione del calcolo per la sua definizione, di talché l'eccezione sul punto va disattesa.

Nel contratto oggetto di disamina, viene, altresì, prevista una commissione mancanza fondi, con specifica indicazione delle modalità di applicazione (cfr. La commissione, calcolata con periodicità trimestrale e addebitata al momento della liquidazione, viene applicata in funzione del saldo debitore, nella seguente misura: Saldo debitore da 0,00 a 100,00 euro: Commissione 0,00 per euro giorno di sconfinamento; Saldo debitore da 100,01 a 2.500,00 euro: Commissione 5,00 per euro giorno di sconfinamento; Saldo debitore da 2.500,01 a 5.000,00 euro: Commissione 10,00 per euro giorno di sconfinamento; Saldo debitore da 5.000,01 a euro: Commissione 15,00 per euro giorno di sconfinamento. La commissione mancanza fondi (C.M.F.) rileva e trova applicazione, nel solo caso di conto corrente a valere sul quale non sia stato concesso alcun affidamento, nella ipotesi in cui, tenendo conto del saldo per la valuta (cd. saldo liquido), il conto presenti un saldo debitore, con conseguente sconfinamento); dunque, si ravvisano tutti gli elementi di certezza richiesti dall'art. 1346 c.c. che confermano la determinatezza ovvero la determinabilità della commissione.

In ogni caso, il nominato C.t.u. ha verificato il rispetto delle convenzioni contrattuali in punto di addebito ed accredito delle somme, a decorrere dal 19/04/2012, data di sottoscrizione del contratto di conto corrente oggetto di rinnovazione.

4.4. In conclusione, si ritiene, in relazione al contratto di conto corrente per come rinnovato il 19.04.2012, attesa la legittimità delle clausole contrattuali contestate, che il saldo finale corrisponda a quello risultante dall'ultimo estratto conto, generato prima dell'istaurazione del presente giudizio, e che sia, dunque, corrispondente ad € - 46.724,48.

5. Sul rapporto di prestito aziendale n. 055/10034430 stipulato in data 03/08/2006

5.1. Sull'usurarietà degli interessi pattuiti

Dall'esame del contratto, che contiene pattuizioni del tutto chiare, emerge che è stato convenuto, nella fase genetica del rapporto, un tasso fisso del 6,90%, ed è stato indicato un ISC del 7,85% (costo complessivo del credito).

Come già accennato, la legge n. 108/1996 ha modificato l'art. 644 c.p. in materia di usura, il quale prevede che il limite usurario del tasso di interesse si determina raffrontando il tasso fissato dai contraenti (T.E.G.M. tasso effettivo globale medio) al c.d. tasso soglia, la cui rilevazione è rimessa con cadenza trimestrale al Ministro del Tesoro, di concerto con la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi (art. 2, l. n. 108/1996).

La norma prevede, altresì, che per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito (cd. costo del finanziamento).

Nelle more del presente giudizio, per quel che concerne l'inclusione dei tassi di mora e degli ulteriori costi del finanziamento nel rilievo dell'usura, sono intervenute le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, affermando il principio secondo cui anche gli interessi moratori devono intendersi soggetti alla normativa antiusura, ritenendo che quest'ultima abbia la precipua finalità di sanzionare non soltanto la pattuizione di interessi oltre soglia, previsti al momento dell'accordo contrattuale, in termini di corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria, che risultasse dovuta in relazione al contratto.

È stato, poi, chiarito che “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”.

È stato, inoltre, definitivamente affermato che, in caso di verifica di effettivo superamento del limite di legge, debba trovare applicazione l'art. 1815, comma 2, c.c., con conseguente non debenza degli interessi moratori pattuiti, ferma restando la debenza degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente convenuti (cfr. Cassazione Civile, S.U., sentenza n. 19597/2020).

Al contempo, ai fini dell'accertamento dell'usura vanno inclusi nel costo del finanziamento tutte le spese, commissioni e penali pattuite, tenuto conto che “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” (cfr. Cassazione Civile, S.U., sentenza n. 19597/2020 cit.).

Tuttavia, secondo l'orientamento maggioritario della giurisprudenza anche di merito, “la penale per estinzione anticipata, non essendo collegata all'inadempimento (tanto che è prevista sul capitale residuo nella specie non calcolabile, in mancanza di estinzione), rimane voce che non rientra nelle soglie (si ricorda che la cassazione a sezioni unite collega all'usura i costi sostenuti in concreto per il contratto e quelli collegati all'inadempimento)” (in tal senso, Tribunale di Avellino, sentenza n. 1372/2021).

Premessi i principi di diritto applicabili al caso in lite, il nominato CTU, prospettando due ipotesi di calcolo, ha accertato che, applicando le istruzioni della Banca D'Italia, e non adottando il criterio della sommatoria con inclusione della commissione di estinzione anticipata, il TEG contrattuale, in relazione al rapporto di finanziamento oggetto di disamina, non è superiore ai tassi soglia vigenti nel trimestre di sottoscrizione del rapporto bancario.

Inoltre, è stato rilevato che non è stata riscontrata l'applicazione di interessi moratori.

Sul punto, nella richiamata pronuncia n. 19597/2020 del Giudice di Legittimità, nella sua più autorevole composizione, viene stabilito che ciò che rileva in concreto, in ipotesi di inadempimento, è il tasso moratorio applicato; se il finanziato, dunque, intende agire prima, allo scopo di far accertare l'illeceità del patto sugli interessi rispetto alla soglia usuraria, come fissata al momento del patto, la sentenza ottenuta vale come accertamento in astratto, circa la detta nullità, laddove esso fosse, in futuro utilizzato dal finanziatore. L'effetto ex art. 1224 c.c. si potrà verificare solo a condizione che quello previsto in contratto sia stato, in seguito, il tasso effettivamente applicato, o comunque che, al momento della mora effettiva, il tasso applicato sulla base della clausola degli interessi moratori sia sopra soglia. Nel caso in lite, il tasso moratorio, per come contrattualmente pattuito, laddove fosse stato applicato, non sarebbe comunque risultato sopra soglia dal momento che, come confermato dalla Corte di Cassazione, nella suddetta sentenza, per accertare il limite degli interessi moratori si deve tener conto di uno spread, tra il TEGM e la misura del tasso soglia usuraio, fissato nella misura del 2,1%.

Nel caso di specie, tenendo conto di tale maggiorazione, il tasso soglia risulterebbe fissato al 10,89% (8,79 + 2,1) e, di conseguenza, il tasso di mora pari al 7,58% risulterebbe sotto la soglia usura del rispettivo anno di stipulazione.

Il rigetto di ogni eccezione, per come formulata, esclude la necessità di procedere ad eventuali ricalcoli.

6. Sul mutuo chirografario n. xxxxxxxxxxxx

6.1 Sull'usurarietà degli interessi pattuiti

Ferme le considerazioni dianzi effettuate, vevoli ugualmente per il contratto di mutuo chirografario intervenuto tra le parti in lite, si osserva che il nominato CTU, prospettando due ipotesi di calcolo, ha accertato, anche in riferimento a tale rapporto bancario, che, applicando le istruzioni della Banca D'Italia, e non adottando il criterio della sommatoria con inclusione della commissione di estinzione anticipata, il TEG contrattuale, per quel che concerne il rapporto di mutuo oggetto di disamina non è

In relazione al tasso moratorio, in applicazione del principio espresso dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, si rileva che il tasso soglia risulta fissato al 9,885% (7,785+ 2,1) e di conseguenza il tasso superiore ai tassi soglia vigenti nel trimestre di sottoscrizione del rapporto bancario.

Inoltre, alcun superamento del c.d. tasso soglia, in termini di interessi di mora, nel corso del rapporto, è stato rilevato dal nominato CTU.

Anche per tale rapporto bancario, il rigetto di ogni eccezione, per come formulata, esclude la necessità di procedere ad eventuali ricalcoli.

7. Sul piano di ammortamento alla francese

Sull'asserita illegittima capitalizzazione degli interessi, si osserva che il criterio del calcolo c.d. ammortamento alla francese è oramai considerato legittimo dalla giurisprudenza maggioritaria (Tribunale Padova, 29/05/2016, Tribunale Larino, 08/03/2016, n. 80, Tribunale Mantova, sez. II, 21/10/2015, n. 985, Tribunale Verona, sez. III, 24/03/2015, n. 758) poiché non crea alcun meccanismo anatocistico-usurario censurabile, in quanto gli interessi di periodo vengono calcolati sul solo capitale residuo ed, alla scadenza della rata, gli interessi maturati non vengono capitalizzati, ma sono pagati come quota interessi della rata di rimborso (cfr. ex ceteribus Corte appello, Napoli, sez. III, 19/02/2020, n. 772 e, in obiter dictum, Cassazione civile sez. III, 20/05/2020, n.9237, Cassazione civile sez. I, 07/06/2016, n.11638).

È noto, infatti, che il sistema di rimborso del prestito progressivo o francese avviene mediante il pagamento di un numero predefinito di rate costanti, che contengono una quota capitale e una quota interessi.

Le rate comprendono, quindi, una quota di capitale ed una quota di interessi, le quali, combinandosi armoniosamente insieme, mantengono costante la rata periodica per tutti gli anni.

Ciò è possibile in quanto la quota capitale è bassa all'inizio dell'ammortamento per poi aumentare progressivamente man mano che il prestito viene rimborsato.

Viceversa (e da qui la costanza della rata) la quota interessi parte da un livello molto alto per poi scendere gradualmente nel corso del piano di ammortamento, perché gli interessi sono calcolati su un debito residuo inizialmente alto e poi sempre più basso in virtù del rimborso progressivo del capitale che avviene ad ogni rata pagata.

Si è, in materia, osservato che la caratteristica del cd. piano di ammortamento alla francese non è, quindi, quella di operare un'illecita capitalizzazione composta degli interessi, ma soltanto quella della diversa costruzione delle rate costanti in cui la quota degli interessi e quella di capitale variano al solo fine di privilegiare nel tempo la restituzione degli interessi rispetto al capitale.

Gli interessi convenzionali sono, pertanto, calcolati sulla quota capitale ancora dovuta e per il periodo di riferimento della rata, senza capitalizzare in tutto o in parte gli interessi corrisposti nelle rate precedenti.

Né si può sostenere che si sia in presenza di un interesse composto per il solo fatto che il metodo di ammortamento alla francese determina inizialmente un maggior onere di interessi rispetto al piano di ammortamento all'italiana che, invece, si fonda su rate a capitale costante (Tribunale di Roma Repert. n. 21/11/2019 pubbl. il 04/11/2019).

Si è, altresì, chiarito che “tale doglianza, che richiama alcuni isolati precedenti giurisprudenziali, nasce da un equivoco nella scomposizione della struttura dei contratti di mutuo con ammortamento alla francese, in quanto tale sistema matematico di formazione delle rate risulta in verità predisposto in modo che in relazione a ciascuna rata la quota di interessi ivi inserita sia calcolata non sull'intero importo mutuato, bensì di volta in volta con riferimento alla quota capitale via via decrescente per effetto del pagamento delle rate precedenti, escludendosi in tal modo che, nelle pieghe della scomposizione in rate dell'importo da restituire, gli interessi di fatto vadano determinati almeno in parte su se stessi, producendo l'effetto anatocistico contestato” (cfr. Tribunale Milano, 29-01-2015). In definitiva, siffatta procedura di calcolo non comporta mai l'applicazione di interessi sugli interessi, dato che gli interessi di ogni rata sono calcolati sull'importo del capitale residuo e può dirsi oramai principio consolidato in giurisprudenza che, in tema di contratto di finanziamento, la previsione di un piano di rimborso del finanziamento con una rata fissa costante (c.d. ammortamento alla francese) non comporta alcuna violazione dell'art. 1283 c.c., anzi consente al cliente di conoscere l'importo da versare in maniera certa e predeterminata.

#### 8. Sulla nullità delle fideiussioni

Le odierne parti attrici deducono genericamente la nullità delle fideiussioni prestata da (omissis) e (omissis), quest'ultimo deceduto all'atto dell'iscrizione della causa al Ruolo Generale degli affari civili contenziosi, anche per violazione della normativa antitrust.

Al riguardo, occorre sottolineare che, di recente, il giudice di Legittimità, nella sua più autorevole composizione, al fine di dirimere il contrasto interpretativo sorto in merito alla validità dei contratti di garanzia in cui risultano riprodotte le clausole del modello ABI dichiarate illegittime dall'Autorità Garante, ha affermato il seguente principio di diritto: “I contratti di fideiussione a valle di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli artt. 2, comma 2, lett. a) della L. 287 del 1990 e 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2 comma 3 della legge succitata e dell'art. 1419 c.c., in relazione alle sole clausole che riproducano quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti” (Cassazione Civile, S.U., sentenza n. 41994/2021).

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

È stato, dunque, prescelto il concetto di nullità parziale, confermando il generale favore dell'ordinamento per la conservazione, in quanto possibile, degli atti di autonomia negoziale, ancorché difformi dallo schema legale.

La domanda va disattesa, in quanto non supportata da idonei elementi probatori comprovanti l'asserito pregiudizio subito.

La (omissis) s.r.l. ed il fideiussore, nel caso in lite, si sono limitati a chiedere il risarcimento dei danni patiti senza allegare, tuttavia, gli elementi essenziali del pregiudizio subito; in mancanza di allegazioni da cui poter desumere l'entità del danno patrimoniale patito, la domanda di risarcimento non può trovare accoglimento.

#### 9. Sulle spese di lite

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate, come da dispositivo, in applicazione dei parametri di legge. Le stesse, stante le pronunce di legittimità intervenute nella pendenza del giudizio, possono essere compensate nella misura di 1/3.

#### P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- accerta e dichiara che il saldo finale, risultante dall'ultimo estratto conto generato prima dell'instaurazione del presente giudizio, del contratto di conto corrente n. xxxx del 19/04/2012 corrispondente ad € - 46.724,48.
- rigetta ogni altra domanda;
- condanna le parti attrici al pagamento, in favore della parte convenuta, a 2/3 delle spese di lite del presente giudizio, che si liquidano per intero in € 7.052,00 per onorari, oltre i.v.a., c.p.a. e spese generali al 15 %;
- compensa 1/3 delle spese di lite;
- pone le spese di c.t.u., separatamente liquidate, definitivamente a carico della parte attrice.

AVELLINO, 16 giugno 2023

Il Giudice  
dott.ssa Aureliana Di Matteo