R.G. C.C. n.[redacted]

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI CALTANISSETTA
SEZIONE CIVILE

In composizione monocratica, nella persona del Giudice Dott. Dario Albergo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al **R.G. C.C. n.[redacted]** avente ad oggetto: "CONTRATTI BANCARI".

TRA

1)[redacted], nato a [redacted] ([redacted]) il [redacted] ed ivi residente nella [redacted] n. [redacted] (C.F.[redacted]);

2)[redacted], nato a [redacted] ([redacted]) il [redacted], ed ivi residente in [redacted] Vittorio Emanuele n.[redacted] (C.F.[redacted]);

entrambi rappresentati e difesi dall' Avv.[redacted] del Foro di Trapani (C.F.: [redacted] P.IVA[redacted]), ed elettivamente domiciliati presso il suo studio sito in [redacted]), [redacted] n.[redacted], come da procura in calce al ricorso in riassunzione;

ATTORI IN RIASSUNZIONE

CONTRO

[redacted]., in persona del l.r.p.t., con sede legale in [redacted], via [redacted] [redacted] (C.F./P.I. [redacted]), costituita nel presente giudizio in riassunzione quale procuratrice speciale di [redacted] L., in persona de[redacted] (C.F[redacted]), a fronte dell'originaria procuratrice del giudizio da riassumere [redacted]. (C.F[redacted]), con sede legale in [redacted] rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dell'Avv.[redacted] [redacted] (C.F.[redacted]) e dall'Avv.[redacted] (C.F.[redacted]), ed elettivamente domiciliata presso il loro studio, sito in [redacted],

CONVENUTA IN RIASSUNZIONE

***

1. Con ricorso in riassunzione depositato in data [redacted], ritualmente notificato insieme a pedissequo decreto di fissazione udienza a controparte, [redacted] e [redacted] riassumevano, nei confronti di [redacted] a., in persona del l.r.p.t. (quale procuratrice speciale di [redacted]), ed innanzi a questo Tribunale, il giudizio originariamente introdotto innanzi al Tribunale di Marsala, e conclusosi con sentenza n.[redacted] del [redacted] di declaratoria di incompetenza territoriale in favore di questo Tribunale.

2.1. In quella sede, con atto di citazione ritualmente notificato in data 05.11.2018, gli odierni attori in riassunzione avevano agito nei confronti di [redacted]. in persona del l.r.p.t. (d'ora in poi

semplicemente [redacted], premettendo di essere fideiussori della società [redacted] (poi [redacted], d'ora in poi semplicemente [redacted] che in data 20.12.2011 aveva contratto con la [redacted] (d'ora in poi semplicemente [redacted] il mutuo chirografario contrassegnato dal n[redacted] dell'importo di € 120.000,00, da rimborsare in n. 84 rate mensili. Affermavano gli attori che tale mutuo doveva qualificarsi come mutuo di scopo in quanto funzionale esclusivamente a finalità di ripianamento dell'affidamento esistente sul c/c n[redacted] intrattenuto con la stessa [redacted] dalla diversa società [redacted]. (società asserita mente collegata alla [redacted] d'ora in poi semplicemente [redacted]).

2.2. Lamentavano gli attori, in relazione al suddetto mutuo: la mancata indicazione del T.A.E.G./I.S.C., nonché la funzionalizzazione esclusiva ad estinguere le passività del predetto conto corrente, che lo avrebbe reso privo di causa in quanto, a seguito delle successive doglianze, essi affermavano che invero il conto corrente in discorso non avrebbe avuto passività da ripianare, o comunque le avrebbe avute inferiori.

2.3. Lamentavano allora gli attori, in relazione al rapporto di conto corrente affidato: l'applicazione di tassi usurari, nonché di interessi ultralegali non sufficientemente determinati, ed infine di commissioni e spese indebite.

2.4. Lamentavano inoltre, quali fideiussori, l'invalidità delle fideiussioni prestate come conseguenza dell'inesistenza del debito principale, nonché in relazione al fatto che sarebbero state prestate in conformità al c.d. modello A.B.I. censurato dalla Banca d'Italia.

2.5. Domandavano pertanto la declaratoria di nullità del mutuo e delle garanzie fideiussorie prestate, con vittoria di spese e compensi di lite, da distrarre in favore del difensore.

3.1. Costituitasi in giudizio la [redacted] (quale procuratrice speciale della convenuta), essa eccepiva preliminarmente l'improcedibilità per mancato esperimento del reclamo all'ABF o al conciliatore bancario e finanziario, o comunque della mediazione obbligatoria (che poi veniva svolta in corso di causa), nonché l'incompetenza del giudice adito in favore del Tribunale di Caltanissetta (come previsto in contratto, quale foro della sede legale della banca, e d'altronde non potendosi applicare le norme sul c.d. foro del consumatore). Nel merito, anzitutto contestava le ragioni di doglianza basate sul mutuo in ragione della qualificazione della garanzia prestata quale contratto autonomo di garanzia e non di fideiussione. Poi contestava la legittimazione passiva della [redacted] in quanto affermava che le domande avrebbero dovuto proporsi verso la banca cedente. Lamentava altresì l'assoluta carenza di produzioni documentali, sia in relazione alla fideiussione sia in relazione al mutuo. Sui motivi di doglianza, affermava l'indicazione corretta di T.A.E.G./I.S.C., la mancata prova della natura "di scopo" del mutuo, ed in generale l'assoluta inconsistenza di tutte le doglianze proposte.

3.2. Domandava, pertanto, il rigetto della domanda attorea, con vittoria di spese e compensi.

4. Parte attrice provvedeva dunque ad un'articolata precisazione delle domande poste, in prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c., in particolare evidenziando (in più rispetto alla citazione): un'assunta usurarietà del rapporto di mutuo anche in ragione dell'esigenza di inserire nel computo del tasso anche il tasso di mora e le commissioni di estinzione anticipata; l'applicazione di un T.A.E.G./I.S.C. superiore a quello indicato nei documenti contrattuali; la mancata sottoscrizione da parte della banca dei documenti contrattuali relativi al conto corrente collegato..

5. Dopo aver formulato una proposta transattiva (accettata da parte attrice e rifiutata da parte convenuta), con sentenza del [redacted] il Tribunale di Marsala, accogliendo l'eccezione formulata da parte convenuta, dichiarava la propria incompetenza territoriale in favore di questo Tribunale, assegnando 30 giorni per la riassunzione.

6. In sede di riassunzione, parte attrice concludeva per l'accoglimento delle domande, essenzialmente per come formulate in sede originaria di atto di citazione e correlate memorie ex art. 183 comma 6 c.p.c., con conclusioni che venivano formulate *ex novo*.

7. Costituitasi in giudizio invece in questa sede la (quale ulteriore e sopravvenuta procuratrice della), essa reiterava le proprie difese e dichiarava di non accettare contraddittorio in ordine a conclusioni nuove e diverse rispetto a quelle dell'originaria citazione introduttiva, contenute sia nella prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c. sia nel ricorso in riassunzione.

8. Provvedutosi all'acquisizione della documentazione prodotta dalle parti, e solo ad un limitato ordine di esibizione documentale *("in relazione al contratto di mutuo chirografario del 20.12.2011 nr copia del rendiconto delle somme pagate ad oggi in relazione a tale mutuo a titolo sia di capitale che di interessi."*), il resto delle istanze istruttorie veniva rigettato (cfr. ordinanze del e del, e pertanto le parti precisavano le conclusioni alla scadenza ex art. 127-ter c.p.c. del. Quindi con ordinanza del la causa veniva posta in decisione, previa concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., che venivano a scadere in data.

§§§

1.1. La presente causa è stata introdotta da due fideiussori e di un debitore principale (la società in quanto i primi hanno inteso garantire il debito assunto dal secondo con un contratto di mutuo chirografario acceso con la (la cui posizione è stata poi ceduta in favore dell cfr. sul punto le produzioni documentali di parte convenuta nel fascicolo originario, in allegato, o anche allegate alla presente comparsa di risposta). Facendosi dunque valere sia asseriti vizi del rapporto principale (primariamente, ma non soltanto, sulla base di un assunto collegamento negoziale con un precedente contratto di conto corrente con affidamento sottoscritto da una società collegata, rispetto al quale il mutuo sarebbe servito da ripianamento), sia asseriti vizi delle fideiussioni stesse.

1.2. Quanto alla documentazione dei relativi rapporti, la fideiussione si trae dall'all. 3 alla comparsa di risposta (sia nel giudizio originario sia in quello riassunto); il contratto di mutuo chirografario, con relativo documento di sintesi e piano di ammortamento, agli all. 8-9-10 alla citazione innanzi al Tribunale di Marsala, nonché (per contratto di mutuo e piano di ammortamento) dagli allegati nn. 2 e 11 alla comparsa di risposta (sia nel giudizio originario sia in quello riassunto). Invece (atteso che nel corso del giudizio parte convenuta ha sempre dichiarato di non avere nulla a che vedere con il contratto di conto corrente e relativo affidamento, in quanto estraneo all'oggetto di cessione) è parte attrice a produrre documentazione relativa a contratto di conto corrente e relativo affidamento (cfr. all. da 3 a 7 alla citazione originaria). Si premette che tutta la documentazione sopra indicata è regolarmente sottoscritta dai rispettivi clienti (ossia, per le fideiussioni gli odierni attori; per il mutuo la, per il conto corrente e relativo affidamento la società.

2. Preliminarmente, va rigettata l'eccezione di improcedibilità per mancato previo esperimento delle procedure alternative di risoluzione della controversia presso l'ABF oppure il Conciliatore Bancario Finanziario. Al riguardo, infatti, è vero che l'art. 11 della fideiussione prevede che, nel caso di controversia sull'interpretazione o applicazione del contratto, qualora si volesse adire l'autorità giudiziaria, occorre previamente, a pena di improcedibilità, attivare preventivamente alcuno di questi rimedi. Ma è altrettanto vero che tale clausola rientra nella previsione di cui all'art. 1341 comma 2 c.c. a metà strada tra la clausola compromissoria e la deroga alla competenza dell'autorità giudiziaria, in quanto stabilisce la fissazione convenzionale di una condizione di procedibilità. Clausola che dunque avrebbe necessitato di specifica approvazione per iscritto. Ciò che non è avvenuto, in quanto il pacchetto di clausole specificamente richiamate per una seconda sottoscrizione non comprende l'art. 11. Da cui ne deriva l'inefficacia.

3. Sempre in via preliminare, parte convenuta eccepisce, al fine di neutralizzare le doglianze degli attori relative al rapporto principale (salvo il caso di *dolus generalis*), che la loro garanzia sia stata prestata non con fideiussione ma con un contratto autonomo di garanzia, che dunque non avrebbe il carattere dell'accessorietà proprio della fideiussione.

3.1. Ora, è vero che l'art. 5 della fideiussione prevede che *"il fideiussore è tenuto a pagare immediatamente alla banca, a semplice richiesta, quanto dovutole per capitale, interessi, spese, tasse ed ogni altro accessorio. […]. Nessuna eccezione può essere opposta dal fideiussore riguardo al momento in cui la banca esercita la sua facoltà di recedere dai rapporti col debitore",* contenendo dunque la c.d. clausola di prima richiesta scritta ed una limitata e specifica deroga alla facoltà di opporre eccezioni (che non è generale, ma fa solo riferimento al *"momento in cui la banca esercita la sua facoltà di recedere"* dal rapporto col debitore principale). Ma non contiene invece, appunto, alcuna specifica menzione del divieto generale della facoltà di opporre le eccezioni che può opporre il debitore principale, in deroga all'art. 1945 c.c., ciò che costituirebbe in realtà il vero *proprium* del contratto autonomo.

3.2. Al riguardo, infatti, da ultimo Cass. Civ. Sez. 2 - , Ordinanza n. 19693 del 17/06/2022 (Rv. 665000 - 01) ha correttamente ribadito che (grassetto aggiunto) "*Il contratto autonomo di garanzia si caratterizza, rispetto alla fideiussione, per l'assenza dell'accessorietà della garanzia, derivante* ***dall'esclusione della facoltà del garante di opporre al creditore le eccezioni spettanti al debitore principale, in deroga all'art. 1945 c.c.,*** *e dalla conseguente preclusione del debitore a chiedere che il garante opponga al creditore garantito le eccezioni nascenti dal rapporto principale, nonché dalla proponibilità di tali eccezioni al garante successivamente al pagamento effettuato da quest'ultimo.*" (consolidando un orientamento che già aveva ben messo in evidenza come fosse questo il profilo decisivo della distinzione, a prescindere dalla presenza di mere clausole "a prima richiesta" o similari, che in sé non sono decisive ai fini della qualificazione giuridica, cfr. Cass. Civ. Sez. 3, Sentenza n. 4661 del 28/02/2007 (Rv. 596671 - 01); Cass. Civ. Sez. 1, Sentenza n. 903 del 17/01/2008 (Rv. 601793 - 01); Cass. Civ. Sez. 3, Sentenza n. 11890 del 13/05/2008 (Rv. 603054 - 01); Cass. Civ. Sez. 1, Sentenza n. 16213 del 31/07/2015 (Rv. 636496 - 01)).

3.3. Pertanto, deve ritenersi che si abbia a che fare con una fideiussione e non con un contratto autonomo di garanzia, e pertanto i fideiussori siano legittimati a dolersi di eventuali vizi del rapporto fondamentale. Pertanto, l'eccezione va respinta.

4. Va respinta altresì l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della [redacted] rispetto alle domande proposte di accertamento e rideterminazione del credito. E ciò per la semplice ragione che la medesima è cessionaria del credito originariamente vantato dalla [redacted], ed in quanto tale allora il debitore ceduto può opporre al cessionario le medesime eccezioni che avrebbe potuto opporre al cedente ex art. 1264 c.c. e che si basano quantomeno sull'oggettività del credito oggetto di cessione (per cui certamente le eccezioni relative alla validità del credito stesso). Ovviamente invece nulla potrà imputarsi all'odierna convenuta per quanto concerne pretese direttamente legate al rapporto di conto corrente e relativa apertura di credito (rispetto alla quale peraltro direttamente nemmeno gli attori possono pretendere alcunché), in quanto rapporto interamente instaurato tra parti diverse rispetto a quelle del presente giudizio (ossia la [redacted] e la [redacted]), ed in ogni caso (da una lettura coordinata degli atti di causa) in questa sede trattati da parte attrice sempre in funzione del dedotto difetto di causa del mutuo per collegamento negoziale con il conto corrente affidato.

5. Prima di passare al relativo esame, occorre precisare se ed in che misura sia consentito l'ampliamento dell'oggetto del giudizio rispetto all'atto introduttivo del giudizio innanzi al Tribunale di Marsala, sotto due punti di vista.

5.1. In primo luogo, rispetto all'ampliamento di cui si duole parte convenuta già in quella sede, con la prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c., è vero che obiettivamente parte attrice redasse una

maximemoria anche molto più approfondita dello stesso atto di citazione. Ma è altrettanto vero che la possibilità di *emendatio libelli* ormai assume una possibilità molto largheggiante in base alla giurisprudenza inaugurata da Cass. Civ. SSUU Sentenza n. 12310 del 15/06/2015 (Rv. 635536 - 01) per cui *"La modificazione della domanda ammessa ex art. 183 cod. proc. civ. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa ("petitum" e "causa petendi"), sempre che la domanda così modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che, perciò solo, si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte, ovvero l'allungamento dei tempi processuali. [...]"* (conformi successive ad es. Cass. Civ. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 13091 del 25/05/2018 (Rv. 649542 - 01); Cass. Civ. Sez. 3 - , Ordinanza n. 4322 del 14/02/2019 (Rv. 652667 - 01); Cass. Civ. Sez. 3, Ordinanza n. 31078 del 28/11/2019 (Rv. 655978 - 01); Cass. Civ. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 20898 del 30/09/2020 (Rv. 659230 - 01); Cass. Civ. Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 27620 del 03/12/2020 (Rv. 660060 - 01); Cass. Civ. Sez. 3 - , Ordinanza n. 4031 del 16/02/2021 (Rv. 660594 - 01); Cass. Civ. Sez. 3 - , Sentenza n. 30455 del 02/11/2023 (Rv. 669490 - 01)).

5.2. In secondo luogo, rispetto all'ampliamento dell'oggetto del giudizio tra quello originariamente incardinato a Marsala ed il presente riassunto (sebbene, da un esame complessivo del ricorso in riassunzione, in buona sostanza si rimanda alle doglianze del combinato disposto dell'atto di citazione e della prima memoria ex art. 183 comma 6 originaria, come peraltro espressamente richiamati a pag. 89 del ricorso in riassunzione, nonostante un fitto elenco di conclusioni spesso non in linea invece con il complesso di quegli atti), tale possibilità è consentita da Cass. Civ. Sez. 3, Sentenza n. 15753 del 10/07/2014 (Rv. 632112 - 01), per cui "*L'atto di riassunzione del giudizio a seguito di una pronuncia di incompetenza, ex art. 50 cod. proc. civ., può contenere una domanda nuova in aggiunta a quella originaria, poiché la particolare funzione dell'istituto della riassunzione (conservazione degli effetti sostanziali della litispendenza) non è di ostacolo a che esso cumuli in sé quella introduttiva di un nuovo giudizio, purchè sia rispettato il contraddittorio, tanto più che, ove la nuova domanda fosse ritenuta inammissibile, la necessità di introdurre, per quest'ultima, un nuovo giudizio, da riunire al precedente, si tradurrebbe in un inutile dispendio di attività processuale, in contrasto con il principio della ragionevole durata del processo*." (conforme la successiva Cass. Civ. Sez. 3, Sentenza n. 132 del 08/01/2016 (Rv. 638068 - 01)).

5.3. Pertanto, occorrerà esaminare tutte le doglianze proposte ed ampliate nel corso del giudizio originario e nel presente riassunto, premettendo già adesso che tutte saranno ritenute giuridicamente infondate. Ciò che già è stato sufficiente a rigettare, in sede di istruttoria, l'istanza di svolgimento di CTU contabile da parte degli attori.

6.1. Quanto alla mancata indicazione del T.A.E.G./I.S.C. nel mutuo (così come in relazione alla doglianza, operata in prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c., che invero tende a superare la prima, dell'indicazione di un T.A.E.G./I.S.C. effettivo diverso da quello indicato in contratto, in quanto, a fronte di un tasso indicato del 7,937 %, l'aggiunta di € 300,00 di imposta sostitutiva lo farebbe crescere al 7,95 %: per cui rispettivamente doglianza n. 1 della citazione originaria e doglianza n. 2 della prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c.), si osserva che, per giurisprudenza sempre più consolidata, "*In tema di contratti bancari, l'indice sintetico di costo (ISC), altrimenti detto tasso annuo effettivo globale (TAEG), è solo un indicatore sintetico del costo complessivo dell'operazione di finanziamento, che comprende anche gli oneri amministrativi di gestione e, come tale, non rientra nel novero dei tassi, prezzi ed altre condizioni, la cui mancata indicazione nella forma scritta è sanzionata con la nullità, seguita dalla sostituzione automatica ex art. 117 d.lgs. n. 385 del 1993, tenuto conto che essa, di per sé, non determina una maggiore onerosità del finanziamento, ma solo l'erronea rappresentazione del suo costo globale, pur sempre ricavabile dalla sommatoria degli oneri e delle singole voci di costo elencati in contratto.*"(Cass. Civ. Sez. 1 -, Sentenza n. 39169 del 09/12/2021 (Rv. 663425 - 01); e nello stesso senso anche la recentissima Cass. Civ. Sez. 1 -, Ordinanza n. 4597 del 14/02/2023 (Rv. 666991 - 01)). Anche nella giurisprudenza di merito si è

consolidato analogo orientamento, come si può riscontrare confrontando ad es. *Trib. Firenze 01.03.2023 n. 612; Trib. Tivoli 10.01.2023 n.4; Trib. Ancona 21.03.2022; Trib. Castrovillari 16.09.2021 n. 949; Trib. Bologna, 05.03.2021 n. 498; Trib. Catania, 21.09.2020 n. 3033; Corte di Appello di Torino, 28.01.2020*; ed in precedenza altresì *Trib. Monza 13.12.2016*. Pertanto, la mancata o discorde quantificazione dell'I.S.C. (o del T.A.E.G.) non è suscettibile di determinare alcuna invalidità del contratto di mutuo (né tantomeno della sola clausola relativa agli interessi), ma potrebbe configurarsi eventualmente solo come illecito e, in quanto tale, essere fonte di responsabilità contrattuale della banca, per violazione della disciplina sulla trasparenza. Ma sempre con l'onere per l'attore di allegare e quantificare puntualmente il danno subito, con allegazione e prova che devono essere specifiche e rigorose.

6.2. Per cui, concludendo sul punto, a monte il T.A.E.G./I.S.C. è indicato nei documenti contrattuali, per cui non è per nulla assente. Infatti, come correttamente afferma parte convenuta, è indicato sia nel piano di ammortamento (all. 11 alla comparsa di risposta) sia nel documento di sintesi (all. 12 alla comparsa di risposta), ed è pari al 7,937%.

6.3. In ogni caso, dunque, anche a voler tenere conto della discrepanza minima tra un 7,937% ed un 7,95%, non si darebbe luogo ad alcuna nullità, e dunque non è applicabile l'art. 117 T.U.B., e pertanto non si potrà avere alcuna restituzione della differenza tra gli interessi pagati e gli interessi calcolati al tasso minimo dei B.O.T. ovvero in subordine al tasso legale ex art. 1284 c.c. Ma al limite si potrebbe fare valere tale dato come fonte di responsabilità (che peraltro in questa sede non viene richiesta), con i rigorosi oneri di allegazione e prova richiesti per questo tipo di doglianza.

7. Un nucleo fondamentale delle doglianze avanzate dagli attori è dato dalla qualificazione del mutuo come c.d. mutuo di scopo (doglianza n. 2 della citazione originaria), in quanto la sua funzione sarebbe stata quella di ripianare la scopertura dell'affidamento esistente sul c/c n. intrattenuto con la stessa dalla diversa società (società asserita mente collegata alla).

7.1. Ritiene questo giudice che non vi sia però una sufficiente prova di tale nesso. Al riguardo, infatti, premettendo che non è stata prodotta documentazione che provi il collegamento tra e , esaminando l'All 1 "*Estratto conto al 31 12 2011*" alla citazione introduttiva del giudizio a Marsala, si ricava che è sì vero che in data 21.12.2011 (ossia il giorno della conclusione del contratto di mutuo) la società riceve un bonifico di € 121.000,00, ma lo riceve non dalla banca mutuante bensì dalla , con causale *"Anticipo aumento capitale sociale"*, e peraltro per un importo certo molto simile, ma maggiore di € 1.000,00 rispetto all'ammontare del mutuo. Inoltre, è pur vero che tale accredito tende a neutralizzare il passivo precedente dato da € (118.284,48 + 2.403,58 – 40,00) = € 120.648,06, ma appunto tale neutralizzazione è anzi lievemente sovracompensativa (se ne desume un saldo positivo di € 351,94), ed inoltre il conto qualche giorno dopo ha un ulteriore accredito di € 8.000,00 per pagamento fattura sempre da parte di . Chiudendosi dunque con un saldo finale non pari a zero ma in positivo per € 8.351,94. Inoltre, non è stata prodotta alcuna documentazione, né tantomeno sono state operate delle richieste di prova costituenda volte a dimostrare tale funzionalizzazione ad un comune intento pratico perseguito dalle parti.

7.2. Ora, si ricorda che per giurisprudenza consolidata, da ultimo per esempio Cass. Civ. Sez. 1 - , Ordinanza n. 14561 del 25/05/2023 (Rv. 667927 - 01), anche richiamando le precedenti Cass. Civ. Sez. 3, Sentenza n. 11974 del 17/05/2010 e Cass. Civ. Sez. 2, Sentenza n. 5851 del 16/03/2006 ha ribadito che *"Il collegamento negoziale, al fine di assumere rilievo sul piano causale, tanto da imporre la considerazione unitaria della fattispecie, esige non solo la presenza del requisito oggettivo costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, ma anche quella del requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere, insieme all'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, il coordinamento tra di essi*

per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici.”. Riferimenti ancora ripresi dalla recentissima Cass. Civ. , Sez. 1 – Ordinanza n. 5365 del 29.02.2024, non massimata, pagg. 5-6.

7.3. Date queste premesse, dal quadro probatorio raccolto, vi sono degli elementi puramente indiziari, ma del tutto deboli ed evanescenti, tali da configurare una mera congettura, e dunque ritenuti però insufficienti a dimostrare, tanto sul piano oggettivo, quanto sul piano soggettivo, il collegamento negoziale affermato da parte attrice. Sulla quale grava ordinariamente l’onere della prova ex art. 2697 c.c., che si ritiene pertanto non adeguatamente assolto.

7.4. Ciò comporta come conseguenza la caduta di tutte le doglianze relative al conto corrente e relativo contratto di affidamento. Ossia: usura, interessi ultralegali, commissioni e spese indebite (doglianze nn. 3-4-5 della citazione originaria, e poi nn. 6-7-8 nella prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c); e poi nullità dei contratti per mancata sottoscrizione, nullità dei contratti per mancata indicazione dei tassi applicati, nullità per mancata indicazione del T.A.E.G./I.S.C. (doglianze nn. 3-4-5 nella prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c.). E ciò in quanto esse vengono operate se e nella misura in cui siano rivolte ad abbassare (o neutralizzare, se non addirittura ribaltare) la passività del conto in modo da dedurre il difetto di causa in concreto del contratto di mutuo (che viene fatto oggetto di specifica menzione al n. 9 della prima memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c.).

8. Tornando al mutuo, nella memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 di Marsala veniva proposta la doglianza diretta relativa all’applicazione di tassi usurari (doglianza n.1).

8.1. La doglianza di parte attrice prende le mosse dalla considerazione del tasso-soglia relativo alla categoria *“Altri finanziamenti alle famiglie e alle imprese”* per il quarto trimestre 2011, ossia per il periodo ottobre-dicembre 2011, pari al 16,8125% (dato di partenza non contestato, ed anzi fatto proprio anche dalla controparte, che ad esempio nella sua memoria n. 2 nel presente giudizio fa riferimento ad un tasso soglia del 16,81%).

8.2. Ciò detto, a monte già il fatto che il T.A.E.G./I.S.C. pur effettivo sia al limite del 7,95% rende l’idea di una notevole distanza al di sotto della soglia dell’usura.

8.3. In ogni caso, parte attrice opera due errori concettuali rispetto al calcolo del tasso, in quanto:

8.3.1. in primo luogo, a parte ogni considerazione sui relativi calcoli matematici (in quanto appare *prima facie* anomalo che ciò porti ad un incremento del tasso fino addirittura al 22,81%), pretende di computare nel calcolo la commissione per estinzione anticipata dell’1%. Ma si tratta di un’operazione tra grandezze eterogenee, che non possono essere puramente e semplicemente sommate, come condiviso da maggioritaria giurisprudenza di merito, alla quale si ritiene di aderire (cfr. tra le tante: *Trib. Treviso 24.01.2018; Trib. Roma 02.03.2018; Trib. Lanciano 20.03.2018; Trib. Brescia 19.04.2018; Trib. Santa Maria Capua Vetere 21.05.2018; Trib. Napoli Nord 22.05.2018; Trib. Grosseto 21.06.2018; Trib. Frosinone 03.07.2018; Trib. Catania 11.07.2018; Trib. Modena 19.09.2018; Trib. Bologna 20.09.2018; Trib. Treviso 27.09.2018; Trib. Genova 22.01.2019; Trib. Avezzano 10.10.2019; Trib. Tivoli 02.12.2019; Trib. Cosenza 07.01.2020; Trib. Napoli 16.06.2020; Trib. Lucca 07.07.2020; Trib. Torino 05.03.2021*). E ciò in quanto sul piano logico, sostenere che il tasso soglia ex L. n. 108/1996 sarebbe superato per effetto dell’inclusione nel T.E.G. della penale per l’estinzione anticipata del mutuo postulerebbe una somma fra voci assolutamente eterogenee per natura e funzione, quali gli interessi corrispettivi e la penale. Gli interessi attengono infatti alla fase “fisiologica” del finanziamento, remunerando la banca per il prestito richiesto dal mutuatario, ed hanno un’applicazione certa e predefinita, legata all’erogazione del credito, costituendo, in ultima analisi, il costo del denaro per il mutuatario. La penale per estinzione anticipata del mutuo, di contro, costituisce un elemento accidentale del negozio, avendo natura eventuale ed essendo funzionale ad indennizzare il mutuante dei costi collegati al rimborso anticipato del credito. Ipotizzare una sommatoria di questi due addendi sarebbe, in altre parole, ancora più paradossale della classica sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori, che la giurisprudenza come tale ha da tempo

escluso. Un ragionamento di questo tipo si legge infatti tra le righe dei ragionamenti posti alla base delle due importantissime sentenze della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 16303 del 20/06/2018 e n. 19597 del 18/09/2020, le quali, rispettivamente in relazione a commissione di massimo scoperto (CMS) ed interessi moratori, hanno espresso le note massime relative al divieto del mero cumulo con gli interessi corrispettivi anche proprio in funzione della diversa *ratio* giustificatrice delle suddette poste rispetto agli interessi corrispettivi. Tant'è che più di recente, in relazione al rapporto tra gli stessi interessi moratori ed i costi per estinzione anticipata, Cass. Civ. Sez. 3 - , Sentenza n. 7352 del 07/03/2022 (Rv. 664250 - 01) ha espresso il principio per cui "*In tema di usura bancaria, ai fini del superamento del "tasso soglia" previsto dalla disciplina antiusura, non è possibile procedere alla sommatoria degli interessi moratori con la commissione di estinzione anticipata del finanziamento, non costituendo quest'ultima una remunerazione, a favore della banca, dipendente dalla durata dell'effettiva utilizzazione del denaro da parte del cliente, bensì un corrispettivo previsto per lo scioglimento anticipato degli impegni a quella connessi*." (conforme Cass. Civ. Sez. 1 - , Ordinanza n. 23866 del 01/08/2022 (Rv. 665525 - 01)).

8.3.2. in secondo luogo, ai fini della lievitazione del tasso, si opera puramente e semplicemente il cumulo anche con il tasso di mora, operazione anch'essa non ammessa dalla Cassazione. Il riferimento giurisprudenziale fondamentale è specificamente indicato in Cass. Civ. SSUU Sentenza n. 19597 del 18/09/2020, in relazione alla soluzione del problema interpretativo concernente la distinzione tra usura in relazione agli interessi corrispettivi ed usura in relazione agli interessi moratori, in quanto in particolare la massima cristallizzata in (Rv. 658833 - 01) ha stabilito che "*La disciplina antiusura, essendo volta a sanzionare la promessa di qualsivoglia somma usuraria dovuta in relazione al contratto, si applica anche agli interessi moratori, la cui mancata ricomprensione nell'ambito del Tasso effettivo globale medio (T.e.g.m.) non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali di cui all'art. 2, comma 1, della l. n. 108 del 1996, ove questi contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali; ne consegue che, in quest'ultimo caso, il tasso-soglia sarà dato dal T.e.g.m., incrementato della maggiorazione media degli interessi moratori, moltiplicato per il coefficiente in aumento e con l'aggiunta dei punti percentuali previsti, quale ulteriore margine di tolleranza, dal quarto comma dell'art. 2 sopra citato, mentre invece, laddove i decreti ministeriali non rechino l'indicazione della suddetta maggiorazione media, la comparazione andrà effettuata tra il Tasso effettivo globale (T.e.g.) del singolo rapporto, comprensivo degli interessi moratori, e il T.e.g.m. così come rilevato nei suddetti decreti. […]* Affermandosi altresì in (Rv. 658833 - 03) che"*Nelle controversie relative alla spettanza e alla misura degli interessi moratori, 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 clausola negoziale relativa agli interessi moratori e quelli applicati in concreto, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del T.e.g.m. nel periodo considerato e gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento, mentre la controparte dovrà allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto*."

Ora, a parte il dato per cui tale ultimo onere non appare per nulla assolto, in quanto la doglianza è essa stessa generica e non circostanziata, in ogni caso coglie nel segno la ricostruzione operata da parte convenuta nella sua seconda memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c., in cui evidenzia che, in relazione al tasso soglia di mora per un contratto stipulato nell'ultimo trimestre del 2011 la soglia (a seguito dell'incremento prima di 2,1 punti percentuali, e poi del 25% e di ulteriori 4 punti percentuali) di usura si eleva al livello del 19,4375%. E poiché lo stesso contratto di mutuo, all'art. 2 comma 2 (cfr. all. 2 alla comparsa di risposta) prevede un tasso di mora di tre punti percentuali superiore al T.A.E.G. del 7,585%, si arriva al 10,585%, ossia una percentuale nettamente inferiore alla soglia rilevante.

9. Ancora, va rigettata la doglianza specifica sulle fideiussioni in quanto asseritamente redatte in conformità del c.d. schema A.B.I., censurato dalla Banca d'Italia con il provvedimento n. 55/2005, sotto plurimi punti di vista.

9.1. in primo luogo, parte attrice non produce né il provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 02.05.2002 (che, costituendo atto amministrativo, non soggiace al principio *iura novit curia*, cfr. ad es. da ultimo Corte d'Appello di Catania, sentenza n. 719 del 09.03.2022), né lo schema A.B.I., che non può essere considerato fatto notorio, ma soggiace alle ordinarie regole di allegazione e prova, in mancanza delle quali non può essere considerato come parametro di valutazione della liceità delle clausole (cfr. da ultimo Cass. Civ. Sez. 3 – Ordinanza n. 24198 del 08/08/2023, pag. 8, per cui *"nel caso di specie, varrà rilevare come il ricorrente abbia del tutto trascurato di provvedere al deposito in giudizio dello schema dell'A.B.I. oggetto del rilevato giudizio di illiceità anticoncorrenziale, con la conseguente impossibilità, in questa sede, di procedere ad alcuna verifica, tanto dei termini (o dei limiti) entro i quali la fideiussione in questione abbia effettivamente recepito le clausole di quello schema dell'A.B.I., quanto (e soprattutto) della misura entro cui possa ritenersi desumibile una volontà delle parti intesa a mantenere comunque in vigore la fideiussione nonostante l'espunzione di eventuali clausole nulle;")*

9.2. in secondo luogo, la giurisprudenza in materia è stata elaborata con riferimento alle c.d. fideiussioni *omnibus*, quali garanzie personali che, impongono al fideiussore il pagamento di tutti i debiti, presenti e futuri, che il debitore principale ha assunto o assumerà nei confronti del creditore in dipendenza di qualsiasi operazione. Quando invece nel caso di specie le fideiussioni sono specifiche, come testualmente nominate in intestazione, ma soprattutto in quanto fanno riferimento specifico al *"MUTUO CHIROGRAFARIO SCAD 20/12/2018 da Voi stessi o che Vi siete dichiarati disposti a concedere a [...] per l'importo di euro 120.000,00"*, rispetto alle quali dunque non può invocarsi la relativa giurisprudenza. Rispetto alle fideiussioni specifiche, si condivide infatti l'orientamento espresso dalla giurisprudenza di merito maggioritaria (cfr. ad es. *Trib. Milano, Sentenza n. 7015 del 06.09.2022; Trib. Brescia, Sentenza n. 2050 del 29.07.2022; Trib. Napoli, Sentenza n. 5125 del 24.05.2022: Trib. Forlì, Sentenza n 486 del 16.05.2022; Trib. Roma, Sentenza n. 6471 del 29.04.2022; Trib. Torino, Sentenza n. 1916 del 15.04.2021; C.App. Milano, Sentenza n. 1963 del 22.07.2020; Trib. Milano, Sentenza n. 4502 del 21.07.2020*) per cui, poiché il provvedimento della Banca d'Italia ha riguardato le fideiussioni *omnibus* senza investire il settore delle fideiussioni rilasciate a garanzia di obbligazioni derivanti da specifiche operazioni, quanto si trae dalla giurisprudenza formatasi sul punto non può estendersi alle fideiussioni specifiche. E ciò anche in funzione della diversa portata della fideiussione *omnibus*, che configura uno strumento di garanzia pressoché totale del creditore (entro i limiti della somma massima garantita, in ossequio all'art. 1938 c.c., come modificato dalla L. 154/1992), rispetto alla fideiussione specifica, che risulta circoscritta ad una precisa (e dunque più ristretta) operazione. Sul punto cfr. nella più recente giurisprudenza di merito, ad esempio, nello stesso senso, *Trib. Lodi 18.01.2023; Trib. Modena 01.02.2023; Trib. Pescara 06.03.2023; Trib. Napoli 21.04.2023 n.4158;*

9.3. in terzo luogo, anche a volerla ammettere, si ricorda che di base v'è consenso unanime in giurisprudenza per l'efficacia di prova privilegiata del provvedimento della Banca d'Italia in relazione agli schemi predisposti in epoca immediatamente anteriore alla sua adozione (ossia il periodo che va dall'ottobre 2002 al maggio 2005); mentre per quanto concerne contratti sorti soprattutto successivamente (e per le fideiussioni di cui al presente giudizio, esse risalgono al 2011), gli orientamenti giurisprudenziali sono molto più oscillanti (cfr. ad es. in senso contrario a tale valenza in relazione a fideiussione sottoscritta dopo il periodo, Trib. Vicenza, Sez. I, sentenza del 23.02.2023), anche perché v'è da considerare il dato per il quale la persistente stipulazione di contratti conformi allo schema ABI, a distanza di molti anni dal provvedimento che ha di fatto scoperto l'intesa anticoncorrenziale, ben difficilmente può dirsi contratta a valle dell'intesa anticoncorrenziale stessa

(o comunque si dovrà appunto allegare e provare specificamente una nuova intesa anticoncorrenziale di contenuto omologo alla precedente).

10. Data l'infondatezza di tutte le doglianze proposte, ne consegue il rigetto di tutte le domande attoree. L'infondatezza già in diritto su tutti i punti proposti ha dunque determinato l'inutilità di svolgimento di una CTU contabile, da configurarsi come esclusivamente esplorativa.

11. Le spese di giudizio seguono la soccombenza, e si liquidano come in dispositivo, in base ai parametri di cui al D.M. n. 55/2014 e successive modificazioni ed integrazioni. Quanto allo scaglione di riferimento, poiché con la predetta azione gli attori domandavano il venir meno dei loro obblighi quali fideiussori, esso (a dispetto della dichiarazione di valore) sarà rapportato al contenuto effettivo della domanda.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla causa iscritta al R.G.C.C. n. [redacted], ogni contraria istanza, eccezione e difesa disattesa:

1) RIGETTA le domande proposte da parte attrice;

2) CONDANNA in solido le parti attrici [redacted] e [redacted] al pagamento in favore di parte convenuta [redacted], in persona del l.r.p.t. (quale procuratrice speciale di [redacted], in persona del l.r.p.t.) delle spese di giudizio, che si liquidano in € 7.052,00 per onorari (procedimenti di cognizione innanzi al Tribunale, scaglione da € 52.000,00 ad € 260.000,00, tutte le quattro fasi, valori minimi in ordine al carattere prettamente standardizzato della tipologia di controversia e delle doglianze proposte), oltre spese generali al 15%, CPA ed IVA come per legge, ove dovute;

Manda la Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Caltanissetta, 19.06.2024

Il Giudice
Dario Albergo