

N. R.G. [REDACTED]



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI PALMI

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del giudice Luca Coppola, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella controversia iscritta al n. [REDACTED] Ruolo Generale Affari Contenziosi promossa da

[REDACTED], rappresentati e difesi dall'avv. [REDACTED];

-opponente-

nei confronti di

[REDACTED]
rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED];

-opposta-

e di

[REDACTED]
rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED];

-intervenuta-

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Come da note scritte depositate ai sensi dell'art. 221, comma 4, DL 34/2020 per l'udienza del [REDACTED].

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.- Con decreto ingiuntivo n. [REDACTED] il Tribunale di Palmi ingiungeva a [REDACTED] ed a [REDACTED] il pagamento di euro 12.033,91, oltre interessi e spese di lite, in favore di [REDACTED] - [REDACTED] in amministrazione straordinaria, per il tramite del procuratore [REDACTED]



██████████, la quale aveva domandato l'ingiunzione asserendo di essere creditrice del predetto importo quale saldo negativo del conto corrente n. ██████████, acceso a favore dell'ingiunta in data 08.03.2001, e per il quale in data 19.04.2013 veniva rilasciata fideiussione dall'██████████ a garanzia dell'adempimento di tutte le obbligazioni assunte e da assumere della ██████████.

La società ricorrente ha precisato che in data 18.03.2015 venivano concordate con la correntista nuove condizioni economiche.

1.1.- Proponendo opposizione, ██████████ e ██████████ hanno chiesto la revoca del decreto ingiuntivo, con conseguente rigetto della domanda proposta dalla ricorrente, eccependo in via preliminare l'incompetenza per territorio del giudice adito in favore di quella del Tribunale di Locri.

Hanno, altresì, eccepito l'inidoneità della documentazione depositata a dimostrare l'esistenza del credito oggetto di ingiunzione, nonché la nullità dei contratti di conto corrente e di fideiussione, sia per difetto di forma scritta, in quanto sottoscritti dal solo cliente e garante, sia per assenza dei requisiti indicati dall'art. 125 bis, comma 8, TUB.

Hanno, altresì, eccepito l'indebita applicazione di interessi anatocistici, l'usurarietà delle condizioni economiche pattuite, nonché l'indeterminatezza del tasso applicato dall'istituto di credito, chiedendo la condanna della società opposta alla restituzione di quanto indebitamente percepito, previo ricalcolo del saldo del conto corrente.

Con riferimento alla fideiussione, hanno contestato l'efficacia della stessa, posta l'inesistenza di istanze giudiziali mosse dal creditore nei confronti del debitore principale entro il termine di cui all'art. 1957 c.c.

1.2.- Costituendosi in giudizio, ██████████ - ██████████ ha chiesto il rigetto dell'opposizione, contestando specificamente i motivi posti a suo fondamento.



1.3.- Con sentenza non definitiva, depositata in data [REDACTED], scrivente magistrato ha rigettato l'eccezione di incompetenza sollevata dagli opposenti, disponendo la prosecuzione del giudizio, istruito successivamente mediante CTU contabile.

1.4.- In data [REDACTED], si è costituita in prosecuzione [REDACTED], quale ente risultante dalla fusione per incorporazione di diverse società, fra le quali [REDACTED] - [REDACTED].

2.- L'opposizione è parzialmente fondata.

3.- Va premesso che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo il giudice non deve limitarsi a stabilire se l'ingiunzione sia stata emessa legittimamente in relazione alle condizioni previste dalla legge per l'emanazione del provvedimento monitorio, ma deve accertare il fondamento della pretesa fatta valere con il ricorso per ingiunzione (fra le altre, si veda C. 2997/2004).

3.1.- A ciò si aggiunge, quale considerazione necessaria e pregiudiziale a qualsivoglia statuizione sul merito della controversia in esame, che nel corso dell'opposizione a decreto ingiuntivo le posizioni formali di attore-opponente e di convenuto-opposto non corrispondono a quelle sostanziali, assumendo il primo la veste di convenuto ed il secondo quella di attore (C. 16340/2009).

Per conseguenza, l'opposto, in qualità di attore in senso sostanziale, ma, soprattutto, quale soggetto che si afferma titolare di un diritto ha l'onere, ai sensi dell'art. 2697 c.c., di provare i fatti costitutivi del diritto di credito fatto valere.

Tale soluzione, ormai pacifica in giurisprudenza, sin dalla pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 13533 del 2001, nella quale si è affermato che: *"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" (C. SU 13533/2001; si vedano più di recente: C. 127/2022, C. 34433/2021, C. 27419/2021, C. 10394/2021, C. 25872/2020, C. 18200/2020, C. 3996/2020).

4.- Nell'ipotesi di specie, può ritenersi provato il titolo in forza del quale è stata chiesta l'ingiunzione di pagamento, avendo parte opponente depositato nel corso del presente giudizio di opposizione, sia i contratti dell'08.03.2001 e del 18.03.2015, sottoscritti dalla cliente e contenenti le condizioni economiche e normative, sia gli estratti conto a partire dal II trimestre del 2003 - recante un saldo di euro 597,22 a favore del correntista in ordine al quale alcuna contestazione specifica è stata mossa dalle parti - fino alla chiusura del conto, avvenuta in data 31.08.2018 - recante un saldo pari a 0,00 a seguito di giroconto a sofferenza dell'importo di euro 12.013,24.

Può, altresì, ritenersi provato il rapporto di garanzia, essendo presente in atti la lettera di fideiussione, sottoscritta dall' in data 19.04.2013, con la quale quest'ultimo si è obbligato entro il limite di euro 15.000,00 a garantire l'adempimento di qualsiasi obbligazione verso la banca, dipendente da operazioni di qualunque natura, già consentite o che sarebbero state consentite in futuro alla correntista.

4.1.- Deve essere rigettata l'eccezione di nullità dei contratti di conto corrente e di garanzia per difetto di forma scritta *ad substantiam* perché sottoscritti solo dal correntista e dal fideiussore.

4.1.1.- Con riferimento ai rapporti principali, si osserva che con recente sentenza n. 898 del 2018, con la quale le Sezioni Unite, componendo il precedente contrasto in punto di validità dei contratti c.d. monofirma, hanno affermato che: "*Il requisito della forma scritta del contratto quadro relativo ai servizi di investimento,*



disposto dall'art. 23 del D.Lgs. n. 57 del 1998, è rispettato ove sia redatto il contratto per iscritto e ne venga consegnata una copia al cliente, ed è sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore, non necessitando quella dell'intermediario, il cui consenso ben si può desumere alla stregua di comportamenti concludenti da lui tenuti".

Detto principio, affermato in materia di intermediazione mobiliare, è valevole anche per i contratti bancari soggetti al D.Lgs. 385/1993, così come affermato successivamente con la sentenza n. 14243 del 2018, con la quale la Corte di Cassazione, riconoscendo, da un lato, una piena simmetria tra l'art. 127 TUB (nella formulazione antecedente alla modificazione intervenuta con D.Lgs. 141/2010) con la prescrizione contenuta nell'art. 23, comma 3, TUF ed escludendo, dall'altro, una divaricazione fra i regimi giuridici applicabili alle due categorie di negozi a seguito dell'espresso riconoscimento legislativo della rilevabilità d'ufficio della nullità per difetto di forma scritta per i soli contratti bancari, ha concluso che anche per questi ultimi "pare spendibile la conclusione cui pervengono le Sezioni Unite allorquando evidenziano come il dato della sottoscrizione dell'intermediario risulti "assorbito", quindi privo di rilievo, una volta che lo scopo perseguito dalla legge sia raggiunto attraverso la sottoscrizione del documento contrattuale da parte del cliente e la consegna, a quest'ultimo, di un esemplare del documento medesimo".

Pertanto, deve dichiararsi la validità dei contratti dell'08.03.2001 e del 18.03.2015, oggetto del presente procedimento, ancorché sottoscritti dalla sola correntista.

4.1.2.- Con riferimento al rapporto di garanzia, si evidenzia che, rientrando nell'alveo dei contratti con obbligazioni a carico del solo proponente di cui all'art. 1333 c.c., il negozio può perfezionarsi con la semplice esteriorizzazione della volontà del fideiussore di garantire l'obbligazione altrui, senza necessità del consenso del debitore ovvero dell'accettazione del creditore, non



potendo, pertanto, il garante - una volta che la dichiarazione giunga al destinatario - disimpegnarsi nei confronti del creditore, a meno che quest'ultimo non rifiuti in modo univoco la proposta e, quindi, le prerogative che da essa gli pervengano.

4.2.- In ordine alla prova del titolo, deve, infine, essere rigettata l'eccezione di nullità dei contratti per difetto di indicazione degli elementi di cui all'art. 125 bis, comma 8, TUB, atteso che tale disposizione è dettata con specifico riferimento ai contratti di credito al consumo, mentre l'odierno giudizio ha ad oggetto contratti di conto corrente di corrispondenza.

5.- Deve essere rigettata per genericità l'eccezione concernente l'usurarietà delle condizioni economiche pattuite.

Secondo consolidata giurisprudenza di merito, cui di recente hanno aderito le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con sentenza n. 19597 del 2020, incombe al cliente, che deduca in giudizio l'applicazione del tasso usurario, *"allegare ed indicare i modi, i tempi e la misura del superamento del tasso c.d. "soglia"* (T. Ferrara, 1223/2013).

Seppur con riferimento specifico all'eccepita usurarietà degli interessi di mora, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la predetta pronuncia hanno chiarito che è onere del debitore dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del TEGM nel periodo considerato con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale.

Nell'ipotesi di specie gli oppositori si sono limitati a mere allegazioni di principio senza alcun riferimento ai rapporti oggetto di causa.

6.- Medesime considerazioni devono porsi in relazione all'eccezione riguardante l'indeterminatezza del tasso applicato, non avendo parte opponente indicato a quale tasso si sia riferito e, soprattutto, per quale contratto abbia inteso sollevare l'eccezione.



Comunque sia, in entrambi i negozi è dato riscontrare la pattuizione dei tassi di interesse debitori.

In particolare, con riferimento al contratto stipulato in data 08.03.2001 è stato pattuito il tasso debitore in misura pari al 13,00%, al quale aggiungere un 3% per le ipotesi di sconfinamento, mentre in relazione al contratto stipulato in data 18.03.2015 le parti hanno modificato le precedenti condizioni, prevedendo un TAN in assenza di sconfinamenti del 12,8%.

7.- Al contrario, deve reputarsi fondata l'eccezione di indebita applicazione di interessi anatocistici quanto meno sino al 18.03.2015.

7.1.- Si premette che, a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 342/1999, che ha modificato l'art. 120 TUB, inserendo il comma 2, e della successiva delibera del CICR del 09.02.2000 (entrata in vigore il 22.04.2000), attuativa di tale disposizione, pur riconoscendosi la validità delle clausole, contenute nei contratti bancari e determinanti la capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori, è stato, d'altro canto, imposto che nelle operazioni in conto corrente fosse assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori che creditori (art. 120, comma 2, TUB ed art. 2, comma 2, delibera CICR del 09.02.2000).

7.2.- Nell'ipotesi di specie, non sussiste pari periodicità nella capitalizzazione degli interessi debitori e creditori, essendo previsto nel contratto dell'08.03.2001 la capitalizzazione trimestrale per i primi e quella annuale per i secondi. Al contrario, con le modifiche contrattuali apportate con il contratto del 18.03.2015 è stata prevista la pari periodicità trimestrale nella capitalizzazione degli interessi attivi e passivi, dovendo, pertanto reputarsi legittimi gli importi a tale titolo addebitati alla correntista nel periodo successivo.

7.3.- Nel corso del giudizio è stata disposta CTU, al fine di ricalcolare il saldo del rapporto mediante esclusione degli importi



addebitati sino al 18.03.2015 a titolo di capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi.

Con la relazione, le cui risultanze devono essere fatte proprie dallo scrivente magistrato, in quanto raggiunte all'esito di corretta indagine, compiuta in assenza di vizi logici e metodologici, il CTU, ha accertato l'applicazione indebita di interessi anatocistici in misura pari ad euro 22,32, che, previa revoca del decreto ingiuntivo opposto, devono essere decurtati dalla somma chiesta dall'istituto di credito a titolo di capitale (euro 12.013,34), pervenendosi così ad un saldo di euro 11.991,02 a debito del correntista al momento della chiusura del conto, al quale dovranno essere aggiunti interessi decorrenti dal 13.08.2018 al tasso convenzionale sino all'effettiva soddisfazione.

8.- Non è fondata, l'eccezione di inefficacia della fideiussione per decorso del termine di cui all'art. 1957 c.c. in assenza di istanze giurisdizionali promosse dal creditore nei confronti del fideiussore.

8.1.- Come evidenziato anche dallo stesso opponente, la lettera di fideiussione prevede espressamente all'art. 5 una deroga all'applicazione di tale disposizione.

"Trattandosi di pattuizione rimessa alla disponibilità delle parti che non urta contro alcun principio di ordine pubblico, comportando soltanto l'assunzione, per il garante, del maggior rischio inerente al mutamento delle condizioni patrimoniali del debitore" (C. 21867/2013; nello stesso senso si veda di recente C. 28943/2017), la decadenza del creditore dall'obbligazione fideiussoria ai sensi dell'art. 1957 c.c. ben può essere oggetto di deroga convenzionale, non rientrando la clausola derogatoria, secondo costante giurisprudenza, tra quelle particolarmente onerose per le quali l'art. 1341, comma 2, c.c. esige la specifica approvazione per iscritto (C. 9245/2007; nello stesso senso si vedano T. Roma, 26.05.2021, n. 9265), a meno che il garante non rivesta, come nel caso di specie, la qualità di consumatore, nel qual caso essendo richiesto che tale clausola, unilateralmente predisposta, sia stata



