



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di PESARO**

Prima sezione

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. [REDACTED] ha pronunciato la seguente
SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 15/2016 promossa da:

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]),
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]),
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]),
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]),

con il patrocinio dell'avv. MAGI MARIA CHIARA presso il cui studio in Piazzale Collenuccio n.37
61121 Pesaro elegge domicilio

ATTRICE/OPPONENTE

contro

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
presso il cui studio in [REDACTED] elegge domicilio

CONVENUTA/OPPOSTA

[REDACTED] (P.I.
[REDACTED])

CONVENUTA CONTUMACE

[REDACTED] (P.I. [REDACTED]), interveniente in
surroga del [REDACTED] (già [REDACTED]), ai sensi e per gli effetti dell'art.
111 cpc con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] presso il cui studio in [REDACTED]
[REDACTED] elegge domicilio

CONCLUSIONI

Parti opponenti [REDACTED] in qualità di eredi di [REDACTED]:

*"Piaccia all'Ill.mo Giudice adito, contrariis rejectis,
IN ISTRUTTORIA*

A. Preso atto del disconoscimento della sottoscrizione del mutuo da parte dell'opponente, e della mancata istanza di verifica, mai richiesta dalla parte opposta, la quale non ha neppure prodotto l'originale nei termini di legge, gli eredi dichiarano nuovamente di non riconoscere la sottoscrizione del

Sig. ██████ in calce al contratto di mutuo n. ██████ (si veda pag. 8 atto di citazione; pagg. 13 e ss. Il memoria ex art. 183, VI comma, c.p.c.; verbale del 21.11.2019).

B. Si chiede altresì che il Giudice acquisisca il fascicolo di indagini di cui al procedimento penale R.G. P.M. ██████ (M21), come richiesto anche all'udienza del 19.09.2019;

C. Si chiede al Giudice di chiamare a chiarimenti il CTU il quale non ha risposto correttamente alle specifiche osservazioni del CTP ██████ ed allegate alla versione definitiva dell'elaborato sub allegato dd), in particolare:

- Sulla verifica del regime di capitalizzazione, non solo di tipo sostanziale ma anche formale;
- Sulla verifica del rispetto delle soglie, di fatto impedita dall'omesso adempimento dell'ordine di esibizione;
- Sulla verifica della c.m.s., che – seppur non correttamente pattuita – non è stata espunta dai conteggi;
- Sui criteri applicativi: mancato azzeramento del conto anticipi;
- Sulla verifica delle altre commissioni: mancata espunzione degli oneri non correttamente pattuiti;
- Sulla rideterminazione dei rapporti nella seconda ipotesi: mancato utilizzo del saldo zero sia nel conto corrente, sia nel conto anticipi.

NEL MERITO:

1. Revocare il D.I. opposto n. ██████ 5, in quanto palesemente infondato in fatto ed in diritto per le motivazioni contenute in narrativa, in particolare per la violazione dell'art. 2697 c.c.;

2. Accertare e dichiarare che la banca non è creditrice della somma di € 139.422,58;

3. Accertare che ██████ in tutti i rapporti intrattenuti con la ditta ██████ abbia proceduto a pattuizione ed applicazione di tassi usurari, condizioni non contrattualizzate e non pattuite, con conseguente applicazione di somme non dovute, avanzando eccezione di compensazione tra le somme corrisposte in eccesso ed il capitale residuo, con conseguente rideterminazione dei saldi attivi e quelli passivi; e, conseguentemente, pronunciarsi

a) Sull'invalidità dei contratti di corrispondenza a regolamentare le linee di credito ad esso appoggiato, anche per mancanza di pattuizione scritta;

b) Sulla illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e l'applicazione dei tassi passivi;

c) Sulla illegittimità della applicazione dei tassi ultralegali non concordati, in costanza di rapporto;

d) Sulla illegittimità della applicazione della commissione di massimo scoperto e dei tassi extrafido, perché non concordati;

e) Sulla illegittimità dello ius variandi, dichiarando nulle ed inefficaci le variazioni, avvenute in costanza di rapporto e non concordate;

4. Accertare e dichiarare che la Banca non ha chiesto la verifica della sottoscrizione del Sig. ██████ sul mutuo n. ██████ e pertanto la Banca nulla può pretendere dagli eredi per quel rapporto;

5. Accertare e dichiarare che al mutuo n. ██████ siano stati applicati interessi comunque ultralegali in assenza di accordo sul tasso effettivo e per l'effetto applicare il tasso sostitutivo BOT, avanzando eccezione di compensazione tra le somme corrisposte in eccesso ed il capitale residuo, con conseguente rideterminazione dei saldi attivi e quelli passivi;

6. Accertare che la Banca, per tutte le ragioni esposte, è complessivamente debitrice della ██████ ██████ in liquidazione, ora fallita, della somma di € 28.744,73, oltre interessi, o di quel diverso importo che il Giudice intende liquidare, anche in via equitativa;

7. Accertare che la banca, per tutti i motivi esposti in narrativa, con la propria condotta contra legem, abbia cagionato un danno all'attore, e per l'effetto condannando la stessa, anche ex art. 2043 c.c., a risarcire gli eredi del [REDACTED] della somma di € 10.000,00 o di altro importo maggiore o minore che sarà ritenuto di giustizia, tenuto conto anche della condotta dell'opposto nel corso del giudizio;

8. Reputare pertanto legittima la domanda riconvenzionale proposta dall'attore;

9. In ogni caso, accertare e dichiarare la Banca nulla possa pretendere dagli eredi del Sig. [REDACTED]

10. Accertare e dichiarare che la cessione tra [REDACTED] e [REDACTED] non ha effetti nei confronti degli eredi del fideiussore [REDACTED];

11. Accogliere l'exceptio doli e/o nullitatis esperite dagli eredi del fideiussore, attesa l'invalidità e la nullità della pretesa creditoria, anche per la violazione degli obblighi di buona fede e correttezza da parte della Banca nell'attività di concessione del credito alla ditta ora fallita; e pertanto accertare e dichiarare la liberazione del prestatore di garanzia fideiussoria Sig. [REDACTED] per un'obbligazione futura ex art. 1956 c.c.; ovvero dichiarare la scadenza dell'obbligazione principale ai sensi dell'art. 1957 c.c.;

12. Ordinare alla banca convenuta, qualora non vi avesse già provveduto spontaneamente, di effettuare la corretta segnalazione del presente procedimento in Centrale Rischio sotto la voce "stato del rapporto" contestato, ai sensi del 13° e 14° aggiornamento della Circolare Banca d'Italia 11/02/1991 n. 139 e succ. mod. e integr.;

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa".

Parte convenuta [REDACTED]:

"Voglia l'Ill.mo Giudice adito, contrariis reiectis

- Confermare il decreto ingiuntivo opposto in ogni sua parte per tutte le motivazioni esposte in narrativa

-rigettare tutte le domande avversarie per le ragioni esposte in narrativa.

In subordine

- condannare il [REDACTED] a pagare in favore di [REDACTED] quella maggiore o minore somma che emergesse in corso di causa".

Esposizione delle ragioni di fatto e di diritto a base della decisione

[REDACTED] conveniva in giudizio avanti al Tribunale di Pesaro [REDACTED] proponendo opposizione al decreto ingiuntivo nr. 1 [REDACTED] di cui chiedeva la revoca, previo accertamento che la Banca ingiungente non era creditrice della somma di € 139.422,58, in quanto, ai conti correnti n. 0 [REDACTED] e n. [REDACTED], erano stati applicati interessi usurari sia sul piano dell'usura oggettiva, sia soggettiva; che in tutti i rapporti intrattenuti con la ditta [REDACTED], la Banca aveva applicato tassi usurari, condizioni non contrattualizzate e non pattuite, con conseguente applicazione di somme non dovute. Quanto al contratto di mutuo n. 0 [REDACTED], l'opponente chiedeva di accertare l'applicazione di interessi ultralegali in assenza di accordo sul tasso effettivo e, per l'effetto, invocava l'applicazione del tasso sostitutivo BOT.

Instava altresì l'opponente per sentire accertare che la Banca, con la propria condotta *contra legem*, aveva cagionato un danno all'attore, che quantificava nella somma di € 10.000,00

Il giudizio, interrotto per morte dell'opponente [REDACTED], era proseguito in riassunzione ad iniziativa degli eredi dello stesso, accettanti l'eredità con beneficio di inventario, [REDACTED]

In particolare, l'opponente [REDACTED], in qualità di fideiussore di un contratto di conto corrente, un conto anticipi e un contratto di mutuo chirografario, esponeva che la parte opposta non aveva fornito tutti gli elementi necessari ai fini della emissione del decreto ingiuntivo nr. 1 [REDACTED] 5, in quanto non aveva prodotto tutti gli estratti conto relativi all'intero rapporto di conto corrente oggetto di contestazione; mentre, parte opponente in data 21.12.2015 aveva chiesto, ai sensi dell'art. 119 TUB, tutta la documentazione relativa a detti rapporti, senza ottenere risposta.

L'opponente asseriva che il contratto di conto corrente oggetto del presente giudizio ([REDACTED]) risalisse a data anteriore al 2010 (in quanto già esistente nel 1999), mentre in quell'anno era intervenuta una modifica contrattuale; la Banca invece aveva depositato gli estratti conto solo a partire dal 2010 fino al 2014, in cui era avvenuto il passaggio a sofferenza e relativa risoluzione del rapporto. Inoltre, l'opponente, sollevando l'*exceptio doli et nullitatis*, invocava la nullità delle clausole riguardanti interessi usurari e anatocistici, pretendendo in via riconvenzionale il risarcimento del danno.

Rispetto al contratto di mutuo n. [REDACTED], l'opponente disconosceva la sottoscrizione apposta sul contratto e sui suoi allegati, ed inoltre chiedeva la nullità del contratto *ex art. 117 TUB* per carenza di pattuizione sul tasso d'interesse ultralegale. L'opponente poi deduceva l'indeterminatezza del tasso d'interesse relativo al piano di ammortamento con violazione dell'art. 1284 c.c., ed instava per l'accertamento dell'usura soggettiva.

Da ultimo, l'opponente chiedeva l'accertamento dell'illecita concessione abusiva del credito da parte dell'opposta e, instava per il risarcimento del danno conseguente che quantificava nella somma di Euro 10.000,00.

Si costituiva ritualmente in giudizio la parte opposta, la quale chiedeva il rigetto dell'opposizione in quanto infondata in fatto ed in diritto. In particolare, la società opposta deduceva che il contratto di conto corrente della [REDACTED] era stato stipulato il 29.03.2010, affermava rispetto ad esso di aver provveduto al deposito dell'estratto conto certificato e, sempre avuto riguardo ad esso conto corrente, depositava tutti gli estratti conto a partire dal 29.03.2010 al 2014, ovvero alla interruzione del rapporto. La parte opposta inoltre deduceva di essersi adeguata alla delibera Cicer del 2000 e riteneva infondata la domanda di concessione abusiva del credito per carenza di prova circa i presupposti della responsabilità, primo fra tutti la conoscenza della situazione d'insolvenza della società debitrice.

La causa istruita con produzioni documentali e l'espletamento della CTU tecnico-contabile, era stata posta in decisione all'udienza del 21.10.2020, in occasione della quale erano stati concessi i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

L'opposizione può essere accolta nei termini che di seguito si vanno ad esporre.

Quanto alla posizione del fideiussore qui opponente, si osserva che, per costante giurisprudenza, il fideiussore di una garanzia autonoma (contratto così qualificato da entrambe le parti), ha la facoltà di sollevare *l'exceptio doli* relativamente alla nullità delle clausole presenti nel contratto oggetto del rapporto principale per contrasto con norme imperative.

Nel caso in esame, il garante, in data 21.12.2015, aveva richiesto i documenti relativi al contratto oggetto del rapporto ai sensi dell'art. 119 TUB senza tuttavia ottenere risposta; inoltre, proprio a seguito di tale inadempienza era stato ordinato alla Banca, ai sensi dell'art. 210 c.p.c., di esibire tutti i documenti necessari, ordine a cui tuttavia l'Istituto di credito non aveva ottemperato. Tali elementi, considerata altresì la mancata produzione in giudizio, di tutti gli estratti conto atti a fondare la pretesa creditoria azionata da parte dell'Ente creditore, attestano l'esistenza dei presupposti riconosciuti dalla giurisprudenza per ritenere ammissibile la proposizione dell'*exceptio doli* da parte del fideiussore (cfr. Cassazione Civile n. 16345/2019 ...*“L'inopponibilità delle eccezioni di merito derivanti dal rapporto principale che, come si è già detto, contraddistingue quel contratto rispetto alla fideiussione – comporta che, ai fini dell'exceptio doli, il garante non possa limitarsi ad allegare circostanze fattuali idonee a costituire oggetto di un'eccezione che il debitore garantito potrebbe opporre al creditore, ma debba far valere una condotta abusiva del creditore, il quale, nel chiedere la tutela giudiziale del proprio diritto, abbia fraudolentemente taciuto, nella prospettazione della fattispecie, situazioni sopravvenute alla fonte negoziale del diritto azionato ed aventi efficacia modificativa o estintiva dello stesso, ovvero abbia esercitato tale diritto al fine di realizzare uno scopo diverso da quello riconosciuto dall'ordinamento, o comunque all'esclusivo fine di arrecare pregiudizio ad altri, o ancora contro ogni legittima ed incolpevole aspettativa altrui”*).

I rapporti oggetto di causa sono costituiti da un conto corrente bancario, un conto anticipi ed un prestito chirografario.

Rispetto ai rapporti di conto corrente bancario n. [REDACTED] 3, e conto anticipi n. [REDACTED] entrambi sottoscritti il 29.3.2010 (seppure tale data -evidenziava il CTU- non era coincidente con l'origine dei rapporti), la CTU in atti allegata (cfr. CTU a firma dott. [REDACTED] 8.5.2020) i cui esiti meritano di essere qui condivisi, in quanto il tecnico nominato dall'Ufficio dava puntuale risposta ai quesiti posti sulla base dei dati documentali in sua disponibilità, riconosceva l'impossibilità di

procedere ad una rielaborazione completa in quanto “*si disponeva di documentazione sufficiente a rielaborarli limitatamente al periodo 01/01/2010 – 27/11/2014 (data di risoluzione con passaggio a sofferenza); la documentazione afferente al periodo antecedente al periodo 01/01/2010 è talmente lacunosa da non consentire la rielaborazione, neppure parziale; nonostante ciò, è evidente che i rapporti abbiano avuto origine in epoca precedente rispetto al 01/01/2010. Infatti dall’estratto conto del mese di gennaio del conto corrente n. 01/01/01793 si evince un saldo debitore, al 01/10/2010, di importo pari ad Euro 70.557,37 ad inequivocabile testimonianza del fatto che il rapporto ha avuto origine in epoca antecedente. Alla stessa stregua, dall’estratto conto dal primo trimestre 2010 del conto anticipi n. 0 [REDACTED] si evince un saldo iniziale debitore al 01/01/2010, di importo pari ad Euro 14.800,00. Circa l’esatta data di inizio e riguardo alla continuità, la sottoscritta non è in grado di esprimersi, proprio in dipendenza dell’incompletezza del quadro informativo per il periodo precedente al 01/01/2010: mancano infatti per entrambi i rapporti gli estratti conto iniziali con il saldo zero. Mancano inoltre numerosi estratti conto dei mesi/trimestri antecedenti al 01/01/2010. I contratti presenti in atti sono stati sottoscritti in data 29/03/2010, tuttavia, per le ragioni esposte, è evidente che tale data non coincide con l’origine dei rapporti.*”

Ora, richiamato il principio generale stabilito dall’art. 2967 c.c. in materia di onere probatorio, a mente del quale “*chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento*”, è noto che per la conferma in via definitiva del decreto ingiuntivo opposto, nel relativo giudizio di opposizione non è sufficiente l’allegazione dell’ultimo estratto conto certificato ex art. 50 TUB o, di una serie parziale di estratti conto, ma è necessario allegare la serie completa di estratti conto dall’inizio del rapporto con il saldo zero, per ricostruire l’esatto rapporto dare-avere intercorrente tra le parti (Trib. Chieti sentenza n. 301 19 Aprile 2019, Trib. Pescara sentenza n. 6 Aprile 2017, Cass. Civ. sentenza n. 11543 del 2019, Cass. civ. sentenza n. 7895/2020).

In particolare, nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo, in cui la Banca agisce in qualità di attore sostanziale assumendo l’onere di dimostrare l’origine e l’entità del proprio credito, nel caso in cui l’Istituto di credito non abbia fornito detta prova il saldo debitore riportato sul primo estratto conto versato in atti deve essere azzerato (cosiddetto “principio del saldo zero” -cfr. Cass. Civ. ordinanza n. 28819/2017-). La Banca creditrice, per non vedersi applicare “la regola del cd. saldo zero”, deve fornire elementi idonei ad escludere che il saldo alla data di decorrenza degli estratti versati in atti, epurato degli addebiti illegittimi, possa risultare a credito del correntista (cfr. Cass. Civ. n. 11543 del 2019).

Nel caso di specie, l’Istituto di credito non ottemperava alla richiesta ex art. 119 TUB, né adempiva al successivo ordine ex art. 210 c.p.c., omettendo così di soddisfare l’onere della prova previsto a suo

carico. Ne deriva che, ai fini della ricostruzione dei rapporti relativi al contratto di conto corrente e al conto anticipi, occorre rifarsi alla regola del “saldo zero”, indicata anche dalla CTU come il metodo tecnicamente più corretto (*“La sottoscritta ritiene pertanto che l’unico metodo tecnicamente corretto e scientificamente attendibile per produrre il conteggio richiesto sia quello di partire dal 01/01/2010 azzerando il saldo debitore iniziale”* pag. 20 CTU).

In applicazione della regola del cd. “saldo zero”, dovrà essere presa in considerazione la domanda riconvenzionale di parte opponente, ammissibile limitatamente alla restituzione di somme illegittimamente addebitate avuto riguardo ai contratti esaminati. Poiché, *“chi propone una domanda riconvenzionale, di natura creditoria, deve provare l’esistenza e l’entità del credito. L’opponente a decreto ingiuntivo, convenuto in senso sostanziale rispetto alla domanda creditoria formante oggetto del provvedimento monitorio, assume la posizione, anche sotto il profilo dell’onus probandi, di attore, in ordine alla proposizione della domanda riconvenzionale”* (cfr. Cass. Civ. sentenza n. 500 del 2017), il garante dovrebbe ritenersi onerato della prova, a norma dell’art. 2697 c.c., dei fatti posti a fondamento della pretesa dedotta in giudizio con il deposito di tutti gli estratti conto dall’inizio del rapporto. Non può tuttavia, non rammentarsi che nello specifico caso, parte opposta aveva formulato richiesta ex art. 119 TUB per ottenere tutti i documenti necessari ai fini di dare la prova dell’esistenza del proprio credito nei confronti della Banca e, non avendovi quest’ultima ottemperato, aveva ottenuto anche un ordine di esibizione in giudizio ex art. 210 c.p.c., anch’esso rimasto inevaso. Sulla base di tali premesse, non può ritenersi che la parte opponente non abbia adempiuto all’onere della prova su di essa incombente, essendo dipesa tale mancanza dalla condotta della parte opposta che le ha concretamente impedito di esercitare compiutamente in giudizio il proprio diritto di difesa (art.24 Cost.).

La censura di parte opponente circa l’applicazione di interessi usurari relativamente ai contratti di conto corrente e conto anticipi non ha trovato tuttavia riscontro. Il CTU ha in proposito correttamente circoscritto l’analisi all’eventuale presenza di usura sopravvenuta in quanto *“quanto all’usura originaria...la CTU ricordava che tra la documentazione in atti non erano presenti i contratti con cui le parti avevano pattuito le condizioni economiche da applicare ai rapporti. La verifica era stata quindi condotta limitatamente alle modifiche unilaterali del contratto effettuate dalla banca ai sensi dell’art. 118 TUB.”* La CTU rispetto ad esse, escludeva espressamente infrazioni della soglia di usura (*“Le condizioni economiche espresse nelle proposte di modifiche unilaterale del contratto ai sensi dell’art. 118 TUB sono state confrontate alle correlative soglie di usura senza rilevare infrazioni della soglia”* pag. 17 CTU).

In riferimento alla Commissione di Massimo Scoperto applicata ai predetti rapporti, la CTU rilevava che *“i contratti presenti nei fascicoli processuali non indicano le varie condizioni economiche da*

applicare ai rapporti ma fanno rinvio ad un documento di sintesi, asseritamente allegato al contratto, che tuttavia non è presente nei fascicoli processuali.” Poiché il quesito posto al CTU prevedeva di escludere la C.M.S. se questa non fosse stata pattuita contrattualmente o se, la pattuizione fosse stata indeterminata o se avesse rinvio ad usi piazza, la CTU addiveniva conseguentemente ad un’esclusione della C.M.S. dal ricalcolo dei rapporti (pag. 19 CTU).

A fronte di tutti i rilievi appena esposti, la CTU rideterminava il rapporto dare-avere intercorrente tra le parti rilevando quanto segue:

- per il contratto di conto corrente n. 1793: Euro 13.944,73 a credito del cliente
- per il conto anticipi n. 5984: Euro 14.800,00 a credito del cliente

Passando ora all’analisi del contratto di mutuo, è necessario svolgere qualche considerazione ulteriore. Preliminarmente quanto all’eccezione di disconoscimento di firma proposta da parte opponente, sollevata con atto di opposizione, si osserva come essa, palesi la propria genericità, mancando di riferimenti chiari e specifici. Sul punto si osserva che, sebbene non sia prevista *ex art. 214 c.p.c.* alcuna forma vincolata per il disconoscimento della firma su scritture private, occorre comunque che questa sia effettuata con specificità e determinatezza, non potendo costituire una mera espressione di stile (cfr. Cass. Civ. 20 Agosto 2014, n. 18042; Trib. Ferrara 18 Luglio 2018, n. 561; Trib. Milano, sez. IV, 04/12/2014 n. 14459, per cui *“nell’opposizione a decreto ingiuntivo il disconoscimento della firma apposta sulle bolle di consegna effettuato dall’opponente è privo di effetto giuridico quando non è stato effettuato in modo chiaro e specifico e non contiene un’articolata dichiarazione di diversità della firma*).

Osservava il CTU, quanto al contratto di finanziamento (mutuo chirografario n. 0 [REDACTED]) che era presente agli atti del giudizio e che, a differenza dei contratti prima considerati, era stato possibile verificare l’andamento del rapporto dare-avere tra le parti, in quanto presenti tutti i documenti necessari dall’inizio del rapporto. La CTU aveva pertanto potuto rilevare che *“con il contratto di prestito chirografario n. [REDACTED] le parti hanno pattuito tutte le condizioni economiche da applicarsi”*.

Rispetto alla asserita illegittimità del piano di ammortamento, la CTU rilevava che *“nel mutuo con piano di ammortamento c.d. alla francese non esiste una vera e propria operazione di capitalizzazione, la quale avviene in modo implicito ed è inglobata nell’ammontare di ciascuna rata. Si ritiene che la capitalizzazione degli interessi avvenga per effetto dell’imputazione dei pagamenti prima agli interessi e solo successivamente al capitale, circostanza che, in termini di effetti finanziari, consente lo stesso risultato di una operazione di capitalizzazione degli interessi.”* Tale metodo di capitalizzazione comportava un meccanismo implicito e occulto di anatocismo, in violazione dell’art. 1283 c.c.. Il CTU, pertanto, per annullare gli effetti della capitalizzazione composta, a modifica del predetto criterio di

imputazione e applicando un regime di capitalizzazione semplice, rilevava una riduzione pari ad euro 40,88 limitatamente alle uniche due rate pagate da parte del cliente (mentre il regime di capitalizzazione semplice applicato all'intero rapporto avrebbe determinato una diminuzione del credito pari ad Euro 2.712,44).

L'analisi poi del TAEG/ISC permetteva di rilevare che il tasso effettivo corrispondeva a quello pattuito nel contratto, escludendo così, contrariamente a quanto asserito da parte opponente, profili di illegittimità del tasso di interesse effettivamente applicato (pagg. 24 e 25 CTU).

Allo stesso modo, all'esito della CTU, erano state escluse infrazioni della soglia di usura: *“la sottoscritta (rectius la CTU) conclude pertanto che neppure in seno al contratto di prestito chirografario n. [REDACTED] si rilevano infrazioni della soglia di usura”*.

Rispetto poi alla eventuale presenza di usura soggettiva, che viene disciplinata nel nostro ordinamento all'art. 644 comma 3 c.p. (*“sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatti e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati, rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria”*), occorre preliminarmente rilevare che, per dimostrarne la ricorrenza, si deve dare la prova della consapevolezza, o della colpevole ignoranza, della banca della condizione di difficoltà economica o finanziaria, essendo il reato di usura un reato a struttura dolosa. In questo caso, la pretesa di parte opponente, è ancorata solamente alla perizia integrativa sull'usura soggettiva (docc. 1, 2 e 3 allegato al fascicolo di parte). Nulla più di questo che, di per sé, non offre il necessario supporto probatorio.

In proposito, la giurisprudenza di merito che qui si condivide, reputa non sufficiente la mera allegazione dei documenti contabili della società o, la misura elevata del tasso d'interesse pattuito ai fini della dimostrazione della ricorrenza dell'elemento psicologico del reato in questione, essendo necessari ulteriori elementi: *“Non vale a dimostrare lo stato soggettivo di approfittamento, la mera allegazione di una situazione di difficoltà economica o finanziaria del cliente della banca, così come lo stesso non può essere desunto sic et simpliciter dalla misura elevata del tasso di interesse pattuito, considerato che i tassi di interesse applicati dagli intermediari finanziari oscillino in rapporto inversamente proporzionale rispetto alla solidità economica del cliente essendo collegati al rischio imprenditoriale corso dal mutuante di non riuscire a ottenere la restituzione di quanto erogato. La ricorrenza di sopravvenienze sfavorevoli, se non può assumere rilevanza alcuna rispetto a pattuizioni contrattuali antecedenti, non può considerarsi sufficiente neppure con riferimento a nuove pattuizioni, a meno che non si provi che le stesse non siano il frutto di una mera valutazione di mercato ricollegata*

al mutato merito creditorio del cliente, ma siano invece attribuibile a un atteggiamento soggettivo di vero e proprio approfittamento, con l'imposizione di tassi non altrimenti giustificabili" (cfr. Corte d'Appello di Milano, n. 1001 del 09/03/2017; si veda anche Trib. Torino n. 7212 del 13/11/2014).

Tale onere probatorio non risulta soddisfatto, se si considera la genericità degli elementi dedotti e, il fatto che i documenti contabili nulla attestino circa una consapevolezza da parte della Banca ingiungente, della asserita difficoltà economica in cui versava la debitrice.

Premesse queste considerazioni, La Banca ingiungeva al Sig. [REDACTED] il pagamento di € 139.422,58, di cui € 82.435,50 per esposizione in c/c; € 56.987,08 per mutuo chirografario. Il CTU verificava che la [REDACTED] per il c/c, era a credito di 28.744,73 (euro 13.944,73 ed euro 14.800,00); per il mutuo, erano da scomputare € 2.712,44; di talchè il debito residuo del signor [REDACTED] era pari ad € 54.274,64.

La somma a credito del cliente in quanto derivante dai rapporti di conto corrente (euro 28.744,73) può pertanto essere posta in compensazione con la somma a credito dell'Istituto bancario (euro 54.274,64), ottenendo in tal modo che l'importo dovuto dal cliente ammonta a complessivi euro 25.529,91.

In ordine alla cessione del credito, l'eccezione di inefficacia nei confronti della parte opponente deve ritenersi fondata. L'eccezione è stata proposta ritualmente, in quanto, l'udienza del 21/10/2020 è stata la prima udienza utile successiva alla costituzione dell'intervenuta.

Il rapporto di garanzia in questione, qualificato dalle parti stesse come contratto autonomo di garanzia, si caratterizza per l'indipendenza dal rapporto principale. L'art. 1263 c.c. prevede che *"per effetto della cessione, il credito è trasferito al cessionario con i privilegi, con le garanzie personali e reali e con gli altri accessori."* I diritti di garanzia che si trasferiscono insieme al diritto di credito, oggetto della cessione, sono solo i diritti tipici di garanzia, reali e personali. Non essendo il contratto autonomo di garanzia un diritto tipico ed accessorio del credito (Trib. Bergamo, 02 Dicembre 2013), non può essere ceduto in assenza del consenso di entrambi i contraenti e in mancanza, la garanzia rimane vincolante tra le parti originarie.

Le domande di concessione abusiva del credito e di risarcimento del danno *ex art. 2043 c.c.* formulate da parte opponente non meritano accoglimento.

La domanda di concessione abusiva del credito costituisce un'azione esperibile dal terzo danneggiato che abbia continuato ad avere rapporti contrattuali con il soggetto decotto, poiché ignorava incolpevolmente la reale situazione economica della società (Cass. Civ. Sez. I, 14.05.2018 n. 11695). L'azione non è esperibile dal fideiussore/garante autonomo (nel qual caso anche socio della società debitrice) poiché mancante, in capo al terzo, il requisito dell'ignoranza incolpevole dello stato di decozione della società. Oltre tutto, è necessario ricordare che la domanda in questione postula un

preciso onere della prova a carico dell'opponente: ovvero la prova della mala fede dell'Istituto di credito, intesa quale conoscenza del dissesto economico in cui versava la società debitrice. Il fatto che la dichiarazione di fallimento della società sia intervenuta a due anni di distanza dalla concessione del finanziamento, non è di per sé sola sufficiente per affermare la responsabilità dell'Ente creditizio opposto. La prova necessaria (dolo o colpa dell'Ente creditizio, nesso causale tra finanziamento illecito concesso dalla banca ed il fittizio mantenimento in vita dell'impresa) non è stata data.

Si provvede come da dispositivo.

Le spese processuali nella misura liquidata in aderenza ai parametri di cui al d.m. 55/2014 come aggiornato dal d.m. 37/2018 in ragione dell'esito della causa debbono essere poste per 1/3 a carico della parte opponente e per i residui 2/3 compensate tra le parti. Stessa sorte per le spese di CTU come liquidate in corso di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella causa nr. 15/2016 di R.G., ogni altra eccezione disattesa o assorbita così dispone:

- revoca il decreto ingiuntivo nr. 1 [REDACTED] qui opposto;
- accerta e dichiara che parte opponente ([REDACTED] [REDACTED] in qualità di eredi di [REDACTED]), risulta debitrice nei confronti di Banca Suasa Credito Cooperativo della somma di euro 25.529,91 che sarà pertanto tenuta a pagare oltre agli interessi legali a far data dal deposito della CTU tecnico-contabile (08.05.2020) sino all'effettivo saldo;
- condanna parte opponente, [REDACTED] in qualità di eredi di [REDACTED] al pagamento solidale nei confronti di [REDACTED] [REDACTED] nella misura di 1/3 delle spese di lite che si liquidano per l'intero in Euro 13.430,00 oltre iva cpa e rimb. forf., con compensazione tra le parti dei restanti 2/3. Pone definitivamente a carico di parte opponente, [REDACTED] [REDACTED] in qualità di eredi di [REDACTED] in solido tra loro, il pagamento di 1/3 delle spese di CTU come già liquidare in corso di causa con compensazione tra le parti dei residui 2/3.

Si comunichi.

Pesaro, 1 febbraio 2021

Il Giudice
dott. [REDACTED]