

Le relazioni prodotte in giudizio, per quanto articolate e autorevoli, non giustificano il diniego della provvisoria esecuzione del decreto opposto

Trib. Oristano, ord. 23 settembre 2015. Giudice Angioi.

Procedimento d'ingiunzione - Opposizione fondata su perizia - prova scritta o di pronta soluzione - Esclusione

La perizia eventualmente portata a sostegno dell'opposizione, nei casi in cui sia richiesta una particolare competenza tecnica, quantunque resa per iscritto, non rende per ciò solo prontamente risolvibili le questioni esaminate, dovendo esser sottoposte, comunque, al vaglio imparziale del consulente tecnico nominato d'ufficio, chiamato a rispondere ai quesiti nel contraddittorio delle parti e sotto la direzione del giudice, che del suo ausilio si avvale, con la conseguenza che le relazioni prodotte in giudizio, per quanto articolate e autorevoli, non giustificano il diniego della provvisoria esecuzione del decreto opposto, qualora non sia stata già concessa (nella specie, si trattava di perizie in materia contabile attinenti alla natura usuraria dei pretesi interessi corrispettivi e moratori).

Procedimento d'ingiunzione - Esecuzione provvisoria in pendenza di opposizione - Somma non contestata - Concessione parziale

La valutazione discrezionale richiesta ove l'opposizione sia fondata su prova scritta o di pronta soluzione, nel qual caso il giudice può concedere la provvisoria esecuzione, è superflua, comunque, qualora sia ammessa una parte della somma ingiunta, nel qual caso il giudice deve concedere la provvisoria esecuzione limitatamente alla somma non contestata (nella specie, era sorta contestazione tra le parti esclusivamente sulla determinazione convenzionale degli interessi e non sul capitale).

(Massime a cura di Antonio Angioi - Riproduzione riservata)

(omissis)

premesse

che gli oppositori, esposto che la banca opposta aveva concesso, in favore della (omissis), anch'essa opponente, un finanziamento, garantito anche personalmente, hanno proposto plurime eccezioni; che hanno eccepito, in via pregiudiziale, l'incompetenza per territorio del Tribunale adito, sia per esser la sede della società presunta debitrice in O., compresa nel circondario del Tribunale di Nuoro, sia per esser la residenza dei fideiussori in O. o N., con conseguente competenza del Tribunale di Nuoro, sia per esser destinato il pagamento alla banca

presunta creditrice presso la sua sede in Torino, per cui sarebbe competente il giudice piemontese, sia per esser sorta l'obbligazione, qualificata come mutuo, non in M., luogo di comparizione delle parti davanti al notaio, bensì nei luoghi in cui hanno sede le filiali bancarie presso le quali erano state accreditate le somme concesse, in Nuoro, Sassari e Cagliari, per cui sarebbero competenti i relativi tribunali; che hanno contestato, nel merito, la pretesa creditoria fatta valere nei loro confronti, sotto molteplici profili, eccependo: in primo luogo, l'inidoneità degli estratti conto prodotti in sede monitoria a costituire prova scritta ai fini della pronuncia del decreto ingiuntivo, non essendo il rapporto regolato in conto corrente e, comunque, l'inefficacia quale piena prova del credito; in secondo luogo, la nullità del contratto, totale o parziale, in ragione della natura usuraria dei tassi pattuiti e applicati dalla banca presunta creditrice, con riferimento anche agli interessi moratori, come sarebbe dimostrato da due consulenze di parte, con conseguente diritto alla ripetizione dell'indebitato pagato a titolo di interessi, opposto in compensazione; in terzo luogo, la nullità della fideiussione, in conseguenza dell'invalidità del contratto cui accedono; in quarto luogo, la mala fede della banca opposta, per aver concesso credito alla società presunta debitrice e aver tenuto all'oscuro i fideiussori delle sue condizioni patrimoniali;

che la banca opposta, costituitasi in giudizio e proposta istanza di concessione della provvisoria esecuzione, ha contestato il fondamento delle difese svolte dagli oppositori: quanto all'eccezione di incompetenza per territorio, per esser sorta in M. il rapporto, avente natura di contratto atipico di finanziamento; quanto alle certificazioni bancarie, per esser sufficiente la produzione in giudizio del contratto; quanto all'usura, per esser gli interessi corrispettivi e moratori, al momento della stipula, inferiori al tasso-soglia, previa contestazione del contenuto delle consulenze tecniche di parte prodotte dagli oppositori; quanto alle fideiussioni, per esser stata pattuita la rinuncia alle eccezioni, con obbligo di pagare a semplice richiesta, e per non sussistere i presupposti per la liberazione dei fideiussori, soci e stretti familiari del legale rappresentante della società opponente, anch'egli garante;

considerato
che la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto può concedersi a fronte di opposizione non fondata su prova scritta o di pronta soluzione ovvero limitatamente alle somme non contestate;

che la perizia eventualmente portata a sostegno dell'opposizione, nei casi in cui sia richiesta una particolare competenza tecnica, quantunque resa per iscritto, non rende per ciò solo prontamente risolvibili le questioni esaminate, dovendo esser sottoposte, comunque, al vaglio imparziale del consulente tecnico nominato d'ufficio, chiamato a rispondere ai quesiti nel contraddittorio delle parti e sotto la direzione del giudice, che del suo ausilio si avvale, con la conseguenza che le relazioni prodotte in giudizio, per quanto articolate e autorevoli, non giustificano il diniego della provvisoria esecuzione del decreto opposto, qualora non sia stata già concessa;

che la valutazione discrezionale richiesta ove l'opposizione sia fondata su prova scritta o di pronta soluzione, nel qual caso il giudice può concedere la provvisoria esecuzione, è superflua, comunque, qualora sia ammessa una parte della somma ingiunta, nel qual caso il giudice deve concedere la provvisoria esecuzione limitatamente alla somma non contestata, in

modo coerente all'intenzione del legislatore di "scongiurare che un'opposizione relativa solo alla misura degli interessi, o comunque ad una parte delle somme oggetto dell'ingiunzione di pagamento, possa, per converso, bloccare la soddisfazione del credito anche per le somme non contestate" (v. relazione illustrativa del D. Lgs. n. 231/2002, in attuazione della direttiva 2000/35/CE, relativa al contrasto dei ritardi nei pagamenti, che ha aggiunto, con l'art. 9, c. 3, un nuovo periodo nell'art. 648, c. 1 c.p.c.);

ritenuto

che l'eccezione di incompetenza per territorio pregiudizialmente proposta appaia infondata, essendo applicabile uno dei concorrenti criteri relativi alle cause in materia di obbligazioni, per esser sorto il rapporto principale dedotto in giudizio in M., luogo di stipulazione dell'atto pubblico (v. doc. lett. c, in fasc. banca opposta monit.), come consegue alla natura del contratto di cui si tratta, qualificabile come negozio atipico di finanziamento, che condivide con il mutuo l'onerosità del prestito, ma non anche il carattere reale, perfezionandosi consensualmente e non richiedendo la consegna di una determinata somma di danaro, costituente oggetto di un'obbligazione del finanziatore, anziché elemento costitutivo del contratto;

che, venendo alla delibazione del merito, al di là della questione che il contratto dedotto in giudizio fosse regolato o meno in conto corrente e della conseguente idoneità degli estratti conto prodotti in sede monitoria a costituire prova scritta ai fini della pronuncia del decreto opposto, l'atto pubblico recante contratto di finanziamento appaia idoneo a sorreggere l'azione di adempimento fondata sul medesimo (v. doc. lett. c, in fasc. banca opposta monit.);

che, ponendo a confronto le rispettive allegazioni, non sia affatto controverso il capitale preso in prestito dalla società opponente, né il relativo importo, vertendo le uniche contestazioni sorte tra le parti sulla determinazione convenzionale degli interessi dovuti, per l'eccezionale natura usuraria dei tassi degli interessi corrispettivi e moratori pattuiti e applicati dalla banca opposta, con conseguente ipotesi di nullità parziale, implicante questioni per loro natura da risolversi previo svolgimento di indagini tecniche in materia contabile;

che, impregiudicato il merito, secondo la valutazione sommaria tipica della presente fase del procedimento, ai fini della provvisoria esecuzione, occorre aver riguardo al solo capitale, escludendo, allo stato, gli interessi, a prescindere dall'imputazione dei pagamenti via via eseguiti, nonché escludendo le commissioni e le spese, non agevolmente e partitamente liquidabili;

che non appaiano utili le eccezioni proposte da parte dei fideiussori oppositori, anche tralasciando l'espressa rinuncia a opporre alla banca creditrice le eccezioni spettanti alla società debitrice: né la dedotta nullità del rapporto principale, se non agli effetti della provvisoria limitazione della responsabilità, quanto agli interessi, rispetto all'azione esecutiva; né la dedotta malafede della banca creditrice, non risultando delle fideiussioni per obbligazione futura, essendo state prestate contestualmente al sorgere del debito, unitamente alla costituzione di varie ipoteche;

rilevato

che risulta dai documenti prodotti in giudizio che il contratto stipulato per atto pubblico del (omissis) aveva ad oggetto la somma di Euro

(omissis), con accredito su diversi conti correnti e rimborso del capitale e degli interessi per rate trimestrali (v. doc. lett. c, in fasc. banca opposta monit.);

che gli oppositori, nel vantare un controcredito per le restituzioni, disattendendo l'onere di specifica allegazione incombente alla parte che vuol proporre così una domanda come un'eccezione, non hanno fornito alcuna indicazione, in termini sufficientemente precisi, dell'ammontare complessivo dei pagamenti parziali via via eseguiti, nel tempo, dalla società debitrice, a prescindere dal conteggio offerto dagli oppositori e dal conteggio prodotto alla prima udienza dalla banca opposta, privi di evidenza dimostrativa e non idonei a surrogare la mancata prospettazione a cura della parte che ne ha l'onere, con la conseguenza che nemmeno questa eccezione si presenta, allo stato, di pronta soluzione, in mancanza di specifico riconoscimento proveniente dalla banca creditrice, né è possibile, al fine di computare il residuo debito per capitale, sottrarre al capitale preso a mutuo le somme rimosse, in quanto illiquide;

che, pertanto, l'istanza di provvisoria esecuzione sia parzialmente fondata, nei termini che precedono;

visto

l'art. 648 c.p.c.;

CONCEDE

la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, limitatamente all'importo di Euro (omissis).

(omissis)

Manda al cancelliere di comunicare alle parti la presente ordinanza.

Oristano, 23 settembre 2015.

Il Giudice istruttore

(dott. Antonio Angioi)