

# STUDIO LEGALE

*Avvocato Alessio Orsini*

**Tribunale di Treviso 06.11.2019 – Revoca integrale decreto ingiuntivo di € 464.688,34 per mancato assolvimento dell'onere probatorio su finanziamento fondiario in conto corrente**

Il caso trattato è inerente l'opposizione a un decreto ingiuntivo del valore di € 464.688,34 richiesto ed ottenuto dalla Banca per l'asserito mancato pagamento di un finanziamento fondiario regolato in conto corrente.

Prima di spiegare l'azione monitoria, la Banca, notificò un atto di precetto fondato sul contratto notarile di finanziamento fondiario di conto corrente.

Senonché, a seguito di opposizione all'esecuzione ex art. 615 l. c.p.c. il Tribunale di Treviso con Sentenza del 07.02.2018 accertò l'insussistenza del diritto della Banca ad agire in forza di tale titolo poiché non idoneo a documentare *“l'esistenza attuale, certa, liquida ed esigibile di un credito”* (Sentenza consultabile sul sito [www.orsinialessio.it](http://www.orsinialessio.it)).

In seguito a tale Sentenza la Banca decise di procedere mediante la notifica di un decreto ingiuntivo che venne ritualmente opposto.

Nella Sentenza il Tribunale dopo aver ricordato che *“l'emissione del decreto ingiuntivo non determina alcuna inversione nella posizione delle parti, configurandosi la successiva fase di opposizione come un ordinario giudizio di cognizione, nell'ambito del quale trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che il ricorrente, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, ed è pertanto tenuto a fornire la piena prova del credito azionato nella fase a cognizione sommaria”*, passa a verificare se la Banca abbia assolto al proprio onere probatorio.

Il finanziamento in questione, pur non essendo un'apertura di credito in conto corrente era regolato in modo tale che il beneficiario potesse utilizzarlo in tutto o in parte e ripristinare la provvista di modo che la mera produzione del contratto e degli estratti conto non potessero adeguatamente documentare la verità e l'esistenza del saldo ingiunto.

In ragione di quanto sopra, *“Ancorché non risulti contestata la somma erogata, l'obbligo restitutorio per capitale, interessi ed accessori non può prescindere da una verifica dell'avveramento della condizione circa la possibilità di utilizzo nonché da quanto già addebitato nel conto corrente”*.

Per tali motivi il Tribunale ha revocato integralmente l'ingiunzione di € 464.688,34.

---

Viale Treviri n. 202-63100 Ascoli Piceno (AP)

Via Ravenna n. 151 – 47814 Bellaria (Rimini)

Tel. 0736.263751 - Fax 0736.252540 - Cell. 371.1566307

Mail : [avv.orsinialessio@gmail.com](mailto:avv.orsinialessio@gmail.com) - Studio : [studioavvorsini@gmail.com](mailto:studioavvorsini@gmail.com)

[www.orsinialessio.it](http://www.orsinialessio.it)



**TRIBUNALE ORDINARIO DI TREVISO**

**SEZIONE TERZA CIVILE**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale in composizione monocratica, in persona del Giudice dott. Massimo De Luca, ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

nella causa iscritta a ruolo al n. /2018 R.G., promossa con atto di citazione del 21.5.2018

da

, C.F.

, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

, C.F.

, C.F.

rappresentati e difesi dall'Avv. ALESSIO ORSINI, con domicilio eletto presso il suo studio in ASCOLI PICENO

**- parte attrice -**



contro

**CASSA DI RISPARMIO DEL VENETO SPA**, C.F. 02089931204, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

contumace

**PENELOPE SPV S.r.l.** C.F.04934510266, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

rappresentata e difesa dall'Avv.

ed elettivamente domiciliata

presso il suo studio in Treviso

- parte convenuta -

**OGGETTO: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)**

**Conclusioni di parte attrice:**

*“Voglia l’On. Tribunale adito, respinta ogni altra istanza, in accoglimento dei motivi su esposti:*

*In via preliminare*

*SOSPENDERE, ex art. 649 c.p.c. la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto per tutti i gravi motivi illustrati in narrativa;*

*Nel merito, in via principale:*



*Accogliere la presente opposizione e per l'effetto dichiarare l'illegittimità, la nullità e comunque REVOCARE il decreto ingiuntivo opposto per tutte le motivazioni adottate nel presente atto, con conseguente adozione di tutti i provvedimenti di legge;*

*Sempre nel merito in via principale:*

*ACCERTARE E DICHIARARE che nulla è dovuto dagli opposenti per tutti i motivi dedotti nel presente atto, anche per carenza di legittimazione attiva e titolarità del diritto dell'opposta e dell'intervenuta;*

*In via subordinata:*

*ACCERTARE E DICHIARARE per i motivi tutti indicati nel presente atto la pattuizione usuraria riferita al finanziamento fondiario in conto corrente oggetto di giudizio, come dedotto in narrativa, ai sensi della normativa antiusura di cui alla l. 108/98, art. 644 c.p., includendo ogni onere e spesa collegati all'erogazione del credito, compresi interessi moratori, commissioni di estinzione anticipata, spese per assicurazioni sugli immobili ed assicurazioni e garanzie di altro tipo, escluse solo imposte e tasse, con le conseguenze di cui all'art. 1815 II° co. c.c. e per l'effetto ACCERTARE E DICHIARARE il reale saldo dare - avere tra le parti effettuate le eventuali compensazioni;*

*ACCERTARE E DICHIARARE in via subordinata all'ipotesi di usura l'indeterminatezza del finanziamento per tutti i motivi dedotti nulla escluso ed in particolare per erronea indicazione del tasso corrispettivo, per mancata indicazione del tasso effettivo e per mancata indicazione del TAEG ISC, nonché per*



manipolazione del parametro euribor, con le conseguenze di cui all'art. 1284 III co. c.c. o ex art. 117 del TUB, nonché ACCERTARE E DICHIARARE l'applicazione di interessi anatocistici, di commissioni, oneri valute e spese non concordate e/o prive di causa e per l'effetto ACCERTARE E DICHIARARE il reale saldo dare – avere tra le parti effettuate le eventuali compensazioni;

ACCERTARE E DICHIARARE la nullità, annullabilità, inefficacia, per tutti i motivi dedotti in narrativa, di ogni fideiussione o comunque la non utilizzabilità in favore della opposta e per ciò che concerne i profili di nullità dedotti con riferimento a quanto statuito dalla Cass. con ordinanza del 12.12.2017 si chiede che la nullità venga accertata solo “incidenter tantum” senza efficacia di giudicato.

Il tutto in ogni caso con vittoria di spese e competenze da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario.

Salvezze illimitate”.

Da ultimo si insiste nella richiesta di rimessione in termini ai fini della produzione in via telematica dell'atto di pignoramento, esibito all'udienza del 21.03.2018, che la controparte ha notificato in data successiva allo spirare del termine per il deposito della terza memoria ex art. 183 co. 6 c.p.c.”

#### **Conclusioni di parte convenuta:**

“Voglia l'Ill.mo Tribunale di Treviso, rigettata ogni contraria istanza, eccezione o deduzione,

**In via preliminare:**



*respingersi la richiesta avversaria di sospensione della provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto, stante l'insussistenza dei presupposti di cui all'art. 649c.p.c.*

**Sempre in via preliminare:**

*riqualificarsi i contratti di fideiussione in atti, in contratti autonomi di garanzia per le ragioni indicate in narrativa.*

**Nel merito:**

*respingersi l'opposizione avversaria in quanto infondata in fatto ed in diritto e per l'effetto confermarsi il decreto ingiuntivo opposto.*

**In ogni caso:**

*con integrale rifusione di spese e compensi professionali, oltre accessori di legge.*

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Con atto di citazione del 21.5.2018

ed i Signori e , si opponevano al decreto ingiuntivo n. ./2018 con cui il Tribunale di Treviso ingiungeva loro di pagare alla Cassa di Risparmio del Veneto S.p.A., la somma di € 464.688,34, derivante dall'asserito saldo del finanziamento fondiario in conto corrente del 21.06.2006.

In luogo della Cassa di Risparmio del Veneto si costituiva in giudizio la Penelope SPV S.r.l., quale cessionaria della Cassa di Risparmio del Veneto S.p.A., chiedendo il rigetto dell'opposizione.



Prodotte da entrambe le parti le 3 memorie ex art. 183 c.p.c., con ordinanza del 27.03.2019, il G.I., ritenendo la causa matura per la decisione, fissava udienza di discussione orale al 06.06.2019, con termine per note fino a 20 giorni prima.

All' udienza del 06.06.2019, il G.I., a modifica della precedente ordinanza del 27.03.2019, assegnava i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica e tratteneva la causa in decisione.

2. Secondo la pacifica giurisprudenza della Cassazione la causa può essere decisa applicando il principio processuale della "ragione più liquida", desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost., per cui la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre, imponendosi, a tutela di esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, un approccio interpretativo che comporti la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica e sostituisca il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare ai sensi dell'art. 276 c.p.c. (così, ex plurimis Cass. 363/19).

In applicazione di detto principio, va preliminarmente esaminata la questione se Penelope SPV S.r.l. abbia assolto al proprio onere probatorio, dato che l'emissione del decreto ingiuntivo non determina alcuna inversione nella posizione delle parti, configurandosi la successiva fase di opposizione come un ordinario giudizio di cognizione, nell'ambito del quale trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che il ricorrente, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la



qualità di attore in senso sostanziale, ed è pertanto tenuto a fornire la piena prova del credito azionato nella fase a cognizione sommaria (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. 6<sup>^</sup>, 11 marzo 2011, n. 5915).

Già questo Tribunale, con sentenza n. 264 del 07.02.2018 (cfr doc.7), nel dichiarare come il finanziamento fondiario oggetto di giudizio fosse "titolo non idoneo all'azione esecutiva", ha dettagliatamente ed espressamente affermato come la Banca avrebbe dovuto produrre tutta la serie completa degli estratti conto al fine di ritenere assolto il proprio onere probatorio.

Questo giudice non può che condividere quanto affermato nella citata sentenza, dato che dal solo contratto e/o dal saldo finale non può desumersi l'eventuale "dovuto" poiché il contratto non è, come avviene nei mutui, autosufficiente.

All'art. 3 del contratto qui in discussione, infatti, è previsto che, *"Il correntista potrà utilizzare il credito in una o più volte e, con successivi versamenti, ripristinare in tutto o in parte la originaria disponibilità"*, di modo che solo con la produzione integrale degli estratti conto è possibile avere il rendiconto delle operazioni poste in essere e la dimostrazione del saldo finale.

Difatti, il successivo art. 6 prevede che l'importo dovuto per gli interessi, così come anche per le spese e la commissione dello 0,125% *"sul capitale medio non utilizzato nel trimestre"*, di cui al precedente art. 4, venga *"addebitato, di volta in volta, in conto"*.

Ed ancora, all'art. 6, il contratto prevede quale obbligo di rendiconto, che *"Con cadenza trimestrale sarà inviato al correntista l'estratto del conto con l'indicazione*



*del tasso d'interesse vigente, calcolato in base ai criteri previsti al precedente punto 5".*

Il contratto, dunque, non documenta l'esistenza attuale, certa, liquida ed esigibile di un credito della convenuta, né lo prova l'estratto di salda conto di cui al doc.9, essendo pacifico che tale documento sia idoneo a fondare la domanda monitoria e non certo la domanda di merito a seguito di opposizione.

Allo stesso modo, di nessun pregio è il doc.10, che viene impropriamente definito "piano di ammortamento", privo di qualsivoglia sottoscrizione, sia da parte della Banca che del cliente e che reca la data dell'11-03-2016.

Il saldo finale oggetto d'ingiunzione non può essere dimostrato per il tramite della mera produzione di soli due estratti conto, di cui ai docc. 11 e 12, peraltro rovinati e di difficile lettura.

E' vero che il rapporto in esame non è un'apertura di credito in conto corrente, ma un finanziamento garantito da ipoteca iscritta sui beni del terzo datore, regolato in conto corrente.

Ma sono la condizione apposta circa l'utilizzo della somma erogata nonché la regolamentazione in conto corrente a rendere il contratto in questione titolo non idoneo a provare da solo la domanda, posto che il dovuto non è ricavabile in modo autosufficiente da quel titolo ma necessita di una determinazione in base ai documenti collegati.

Ancorché non risulti contestata la somma erogata, l'obbligo restitutorio per capitale, interessi ed accessori non può prescindere da una verifica



dell'avveramento della condizione circa la possibilità di utilizzo nonché da quanto già addebitato nel conto corrente.

La convenuta doveva provare il proprio credito residuo mediante la produzione degli estratti conto integrali del rapporto.

Non avendolo fatto non ha assolto all'onere probatorio che le incombeva.

In ragione di quanto esposto, il decreto ingiuntivo deve essere, pertanto, revocato, con condanna dell'opposta al pagamento delle spese di lite.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Ordinario di Treviso, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda, istanza ed eccezione, così decide:

1. In accoglimento dell'opposizione revoca l'opposto decreto ingiuntivo.
2. Condanna l'opposta a rifondere agli opposenti le spese di lite che liquida in € oltre spese generali, IVA e CPA, con distrazione in favore del procuratore degli opposenti dichiaratosene antistatario.

Treviso, 25/10/2019

Il Giudice

dott. Massimo De Luca

