

Nell'ambito del giudizio di opposizione all'esecuzione, si può contestare solo la regolarità formale o l'esistenza del titolo esecutivo giudiziale

Nell'ambito del giudizio di opposizione all'esecuzione, si può contestare solo la regolarità formale o l'esistenza del titolo esecutivo giudiziale

Tribunale Ordinario di Treviso, Sezione II Civile, Sentenza del 29/08/2019

Con sentenza del 29 agosto 2019, il Tribunale Ordinario di Treviso, Sezione II Civile, in tema di recupero crediti, ha stabilito che nell'ambito del giudizio di opposizione all'esecuzione, si può contestare solo la regolarità formale o l'esistenza del titolo esecutivo giudiziale, ma non il suo contenuto decisorio.

Tribunale Ordinario di Treviso, Sezione II Civile, Sentenza del 29/08/2019

Nell'ambito del giudizio di opposizione all'esecuzione, si può contestare solo la regolarità formale o l'esistenza del titolo esecutivo giudiziale

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI TREVISO
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Giudice, dott.ssa __, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile di primo grado iscritta al numero __ del ruolo generale affari contenziosi, assunta in decisione all'udienza di discussione del __

TRA

W. S.r.l., S., – N., J. e R. – attori –

CONTRO

I. S.p.A. (già U. S.p.A.) – convenuta –

Svolgimento del processo – Motivi della decisione

Con atto di precetto notificato in data __ (doc. 1 attoreo) U. S.p.A., ora I. S.p.A., ha intimato a W. S.r.l., quale debitrice principale, e al sig. S., quale garante, il pagamento della somma di Euro __ in forza del decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. __ del Tribunale di Treviso.

La creditrice, premesso che S. e la moglie N., con atto notarile del __, avevano costituito un *trust*, segregandovi i beni immobili indicati in atto di precetto, con riserva a proprio favore del diritto di abitazione, disponendo che alla propria morte il trust trasferisca la proprietà dei beni ai figli J. e R., notificava il precetto ex art. 2929 bis c.c. anche ai sigg. N., J., R. e W., quest'ultima quale legale rappresentante del trustee la società G. S.r.l. (doc. 7 attoreo).

Con atto di citazione portato alla notifica il __ e ricevuto il __ gli attori W. s.r.l. e S., premesso che la Banca nel

ricorso per decreto ingiuntivo aveva indicato quale causale del credito la presenza di insoluti nelle seguenti posizioni:

1) Euro __ in linea capitale, oltre interessi legali maturati dalla data di estinzione per classificazione a sofferenze, oltre Euro __ al titolo di saldo debitore nel rapporto di conto corrente (...),

2) euro __ in linea capitale oltre interessi legali maturati sino al __, oltre euro __ per capitale residuo di ammortamento di rate scadute rimaste impariate e interessi di mora; del rapporto di mutuo chirografario numero (...) dell'importo di Euro __ concesso in data __;

3) euro __ in linea capitale, oltre interessi legali maturati sino al __ pari a Euro __ per capitale residuo in ammortamento, rate impagate maturate prima della risoluzione per inadempimento;

4) euro __ capitale quale residuo ammortamento di rate scadute e rimaste impagate; del rapporto di mutuo chirografari o numero (...) dell'importo originario di Euro __ concesso derogato in data __.

– Nel rapporto la banca dichiarava di aver diritto al recupero delle somme presso il suo garante e fideiussore S. in virtù delle seguenti garanzie prestate:

a) fideiussione bancaria specifica in data __ rilasciata a garanzia del mutuo chirografari numero (...), dell'importo originario di Euro __;

b) fideiussione bancaria omnibus in data __ dell'importo massimo di Euro __;

c) fideiussione bancaria omnibus in data __ dell'importo massimo garantito di Euro __;

d) fideiussione bancaria specifica in data __ rilasciata a garanzia del mutuo chirografari o numero (...) dell'importo

originario di Euro __;

proponevano opposizione al precetto contestando:

- la nullità dei contratti di mutuo in quanto stipulati per estinguere debiti pregressi;
- la nullità dei contratti di mutuo ex artt. 1325, 1343, 1345, 1346, e 1348 c.c.;
- la natura fondiaria del contratto di mutuo, essendo le somme state erogate per estinguere debiti pregressi;
- la nullità del precetto per essere le somme intimate errate, incerte e, comunque, non dovute alla luce dei conteggi effettuati dal consulente tecnico in relazione ai singoli contratti di mutuo.

Il Giudice osserva sin d'ora che i conteggi sono stati eseguiti sul presupposto della fondatezza delle contestazioni in merito alla validità dei contratti e/o delle singole clausole che le relazioni, non sottoscritte, recano entrambe la data __ quale data analisi (v. doc. 3 e 4 attorei).

- l'invalidità dei contratti di finanziamento e delle fidejussioni per violazione degli articoli 1418, 1175 e 1373 c.c. e dell'art. 119 T.U.B.;
- la pattuizione di interessi usurari, essendo il tasso degli interessi corrispettivi sommato a quello degli interessi moratori superiore al tasso soglia;
- la ricorrenza della usura soggettiva, con conseguente danno patrimoniale della società debitrice;
- la nullità della clausola relativa agli interessi per mancanza del piano di ammortamento;
- l'effetto anatocistico conseguente alla adozione di un piano di ammortamento alla francese, previsto in contratto;

– la nullità di contratti di fideiussione per difetto della sottoscrizione da parte della Banca; perché sottoscritte in bianco dal garante e poi riempite successivamente ad arbitrariamente dalla Banca; ex art. 1956 c.c.

La società ed il garante, infine, contestavano la illegittimità della segnalazione alla centrale dei rischi con conseguente richiesta di risarcimento del danno quantificato in via equitativa in Euro __.

Infine, i sigg. N. proponevano opposizione al precetto contestando il diritto della Banca ad agire esecutivamente sui beni costituiti in trust, tenuto anche conto che il garante S. era proprietario di altri beni e che il valore dei beni costituiti in trust superava di molto quello del credito intimato.

Costituendosi la convenuta, premesso che:

a) i debitori ingiunti non avevano proposto opposizione al decreto ingiuntivo n. __ del Tribunale di Treviso che, pertanto, era divenuto definitivo (docc. 5 e 6 convenuta);

b) che in data __ era scaduto il termine annuale ex art. 2929 bis, co. 1, per la trascrizione del pignoramento c.d. revocatorio senza che tale trascrizione fosse intervenuta, sì che veniva meno l'interesse della Banca creditrice ad instaurare l'azione esecutiva annunciata con l'atto di precetto oggetto della presente opposizione; mentre l'atto di citazione era stato portato alla notifica il __ (v. doc. 3 convenuta);

chiedeva dichiararsi:

– l'inammissibilità della opposizione in quanto fondata su ragioni di merito che avrebbero dovuto essere fatte valere in sede di opposizione al decreto ingiuntivo, non avendo gli attori allegato alcun fatto modificativo o estintivo successivo al deposito del ricorso per decreto ingiuntivo;

– il difetto di legittimazione attiva di N., J., R. essendo legittimato passivo il trustee G. S.r.l. in quanto terzo esecutato non debitore.

Con ordinanza del ___ resa a scioglimento della prima udienza di prima comparizione delle parti e trattazione il precedente Giudice ritenuto che non sussistano gravi motivi che giustificino la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo esecutivo (in particolare, non è apprezzabile il probabile fondamento dell'opposizione, riguardante fatti anteriori alla formazione del titolo);

ritenuto, altresì, che la concessione dei termini di cui all'art. 183, sesto comma, c.p.c., rientri nel potere direzionale sancito dall'art. 127 c.p.c. del Giudice il quale deve salvaguardare la ragionevole durata del processo laddove non sussistano esigenze difensive o istruttorie utili ai fini della decisione (al riguardo, Cass. 4767/16 ha riconosciuto che *"In forza del combinato disposto dell'art. 187, comma 1, c.p.c. e dell'art. 80-bis disp. att. c.p.c., in sede di udienza fissata per la prima comparizione delle parti e la trattazione della causa ex art. 183 c.p.c., la richiesta della parte di concessione di termine ai sensi del comma 6 di detto articolo non preclude al giudice di esercitare il potere di invitare le parti a precisare le conclusioni ed assegnare la causa in decisione, atteso che, ogni diversa interpretazione delle norme suddette, comportando il rischio di richieste puramente strumentali, si porrebbe in contrasto con il principio costituzionale della durata ragionevole del processo, oltre che con il favor legislativo per una decisione immediata della causa desumibile dall'art. 189 c.p.c."*), rigettava ogni diversa istanza e fissava per la precisazione delle conclusioni l'udienza del ___, all'esito della quale il Giudice tratteneva la causa in decisione previa assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c..

Deve preliminarmente confermarsi l'ordinanza del ___ sopra riportata anche alla luce della successiva pronuncia della

Corte di Cassazione per la quale *“Qualora venga dedotto il vizio della sentenza di primo grado per avere il tribunale deciso la causa con riferimento ad una questione preliminare di merito senza aver prima assegnato i termini di cui all’art. 183 c.p.c., comma 6, l’appellante che faccia valere tale nullità – una volta escluso che la medesima comporti la rimessione della causa al primo giudice – non può limitarsi a dedurre tale violazione, ma deve specificare quale sarebbe stato il fatto rilevante sul quale il giudice di primo grado si sarebbe dovuto pronunciare ove fosse stata consentita la richiesta appendice di cui all’art. 183 c.p.c., comma 6, e quali prove sarebbero state dedotte, poiché in questo caso il giudice d’appello è tenuto soltanto a rimettere le parti in termini per l’esercizio delle attività istruttorie non potute svolgere in primo grado”* (così Cass. Cassazione civile sez. I, 02/02/2018, (ud. 25/10/2017, dep. 02/02/2018), n.2626).

Parti attrici sia nella istanza depositata il 22.02.2019 che nella comparsa conclusionale si sono limitate a riproporre le medesime istanze istruttorie già indicate in atto di citazione:

– l’ammissione di C.T.U. contabile, già chiesta a pagina 45 e s. laddove di legge:

1) *“Determini il CTU il TEG medio applicato al contratto di mutuo ai sensi della L. n. 108 del 1996: ... omissis ... Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito”*; 2) *Determini inoltre il CTU il TEG medio trimestrale applicato a detti conti e posizioni sopracitate se previsto*; 3) *A seguito del risultato ottenuto, il CTU esegua il ricalcolo del DELLE SOMME applicando le seguenti condizioni: a) se il TEG supera la soglia usura, applichi gli interessi attivi secondo gli art. 116 e 117 del TUB e gli interessi passivi ai sensi del secondo comma dell’art. 1815 del c.c.: ... omissis ... Se sono convenuti*

interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi; b) se il TEG non supera la soglia usura, applichi gli interessi attivi secondo gli art. 116 e 117 del TUB e gli interessi passivi al tasso legale; c) nessuna capitalizzazione degli interessi per evitare l'anatocismo; d) decorrenza degli interessi per data operazione; e) esclusione dai calcoli della commissione massimo scoperto; f) esclusione dai calcoli di ogni spesa non esplicitamente concordata ed accettata per iscritto dal correntista; g) esclusione dai calcoli di ogni addebito non direttamente collegato ai conti correnti indicati quali commissioni relative a rapporti di sconto effetti, anticipi fatture\ o altri documenti, ogni eventuale altro costo comunque di non stretta competenza del conto in esame. Con riserva di più analiticamente indicare i quesiti tecnici di specie".

Istanza riproposta esattamente negli stessi termini a pagina __ della comparsa conclusionale.

– l'istanza di esibizione ex art. 210 c.p.c. *"di tutta la rendicontazione riferita al rapporto in contestazione (dettagli dei piani di ammortamento e conti scalari, a far data dall'inizio dei rapporti stessi e quant'altro fosse stato aperto) presso la banca convenuta, oltre ad ogni documento contabile e contrattuale riferito anche alle fideiussioni vantate ed escusse nel presente giudizio come da documenti prodotti"* (pag. _ atto di citazione).

Istanza riproposta esattamente negli stessi termini a pagina _ della comparsa conclusionale.

– la richiesta di disporre *"l'interrogatorio formale del direttore della Banca convenuta in persona del suo legale rappresentante e prova per testi (con particolare riferimento all'accertamento e alla quantificazione del danno morale ed esistenziale, ove contestato), con riserva di indicare i testi e i capitoli di prova nei termini e nei modi di cui all'art. 183 commi VI CPC"* (pag. _ atto di citazione).

Istanza riproposta sostanzialmente negli stessi termini a pagina _ della comparsa conclusionale, laddove si legge *“ammettere prova per testi e l’interrogatorio formale del direttore della filiale della Banca interessata ovvero di colui che ha rappresentato la banca nella fase di sottoscrizione del contratto di mutuo oggetto di causa”*.

Nel merito le domande attoree sono inammissibili e devono essere rigettate.

Con l’atto di citazione in opposizione parti attrici hanno dedotto che le somme oggetto del precetto impugnato non sono dovute sollevando eccezioni inerenti fatti anteriori alla formazione del titolo giudiziale e, pertanto, deducibili esclusivamente nel relativo procedimento giudiziale o con i mezzi ordinari di impugnazione (v. Cass. Civ. III n. 8928/2006).

Infatti, *“nel giudizio di opposizione all’esecuzione è possibile contestare solo la regolarità formale o l’esistenza del titolo esecutivo giudiziale, ma non il suo contenuto decisorio”* (Cass. nn. 08/22402, 08/24752).

L’inammissibilità delle domande aventi ad oggetto l’esistenza dei crediti e correlativi insoluti della debitrice principale e del garante, crediti definitivamente accertati con il decreto ingiuntivo n. __ del Tribunale di Treviso, comporta l’infondatezza della domanda avente ad oggetto la dedotta illegittimità della segnalazione alla centrale dei rischi.

Infine, deve dichiararsi il difetto di legittimazione attiva degli attori N., J. e R., che hanno agito rispettivamente quale disponente e quali beneficiari dei beni costituiti in *trust*, rispetto ai quali era stata preannunciata l’esecuzione ex art. 2929 bis c.c., essendo unico legittimato passivo il Trustee (v. Cass. civ. sez. III n. 19376/2017 e Cass. Civ. Sez. I n. 25800/2015).

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come

in dispositivo secondo lo scaglione medio delle cause di valore indeterminato a complessità media, esclusa la fase di istruttoria.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda o eccezione respinta:

1) rigetta l'opposizione;

2) condanna W. S.r.l., S., N., J., R., in solido fra loro, a pagare a favore di I. S.p.A. le spese di lite che liquida in Euro __ per compensi, oltre 15% spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Così deciso in Treviso, il 27 agosto 2019.

Depositata in Cancelleria il 29 agosto 2019.

Tribunale_Treviso_Sez_II_Sent_29_08_2019

Recupero crediti a **Treviso** con **ROSSI & MARTIN** studio legale