



n.1419/2013

COPIA

Repubblica Italiana

In nome del Popolo Italiano

Il Tribunale Ordinario di Genova

(Ex TRIBUNALE DI CHIAVARI)

SESTA SEZIONE CIVILE

nella persona del giudice unico Dott. Cinzia Casanova

nella causa promossa da:

anche quale titolare della . di

, elett.dom.presso e nello studio degli avv.

che lo rappresentano e difendono come da procura a margine dell'atto di citazione

CONTRO

INTESA SANPAOLO SPA elett. dom. presso lo studio dell'avv. che la

rappresenta e difende come da procura in calce al ricorso per decreto ingiuntivo

OGGETTO : Contratto Bancario

CONCLUSIONI PER LA PARTE ATTRICE:

Piaccia al Giudice Ill. mo contrariis rejectis,

in via assolutamente preliminare , sospendere la provvisoria esecuzione del decreto opposto;

nel merito dichiarare inammissibile ed infondato, e comunque revocare il decreto ingiuntivo opposto ed in ogni caso respingere ogni pretesa creditoria avversaria, siccome inammissibile e infondata;

Con vittoria di spese.

CONCLUSIONE PER PARTE CONVENUTA

Previa rimessione in istruttoria per l'espletamento di C.T.U. contabile si richiamano le seguenti e già formulate, in comparsa di costituzione conclusioni:

"Voglia Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, mantenuta la provvisoria esecutorietà del Decreto Ingiuntivo opposto :

Nel merito : dichiarare efficace il Decreto Ingiuntivo rigettando tutte le avversarie domande ed eccezioni ritenendole infondate in fatto ed in diritto e, comunque, non provate."

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

Intesa San Paolo spa, affermandosi creditrice per il saldo passivo del conto corrente intrattenuto dalla ditta individuale di

(, al quale era riferito un contratto di apertura di credito con garanzia ipotecaria per originarie £.600.000.000 stipulato nel 1998, ha chiesto ed ottenuto un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo per la somma di €319.596,34 nei suoi confronti.

Ha infatti dedotto che nonostante le reiterate lettere di messa in mora, il debitore nulla aveva versato.

Proponendo opposizione, il sigr. ha lamentato: lo scorretto comportamento dell'Istituto bancario che aveva receduto senza alcun preavviso da un rapporto risalente a circa quindici anni; l'errata determinazione del credito vantato ex adverso, in realtà insussistente per essere illegittimi i criteri di conteggio del capitale e degli interessi, e per avere l'Istituto versato in sede monitoria solo il c.d. estratto di saldaconto, essendo intenzionato ad instaurare separato giudizio per ottenere quanto indebitamente pagato e non dovuto.

Contestava poi l'indeterminatezza del tasso degli interessi convenzionali che la Banca aveva chiesto senza indicarne la misura nè precisare come sarebbe stato determinato, contestando lo *jus variandi* di cui si era avvalsa in violazione dell'art.118 TUB, non avendo egli mai ricevuto le debite comunicazioni al riguardo, nonchè la nullità ed illegittimità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi.

Sospesa la provvisoria esecuzione del decreto opposto con provvedimento

20.12.2013, concessi i termini di cui all'art.183 c.p.c. per il deposito di memorie istruttorie, la causa , quindi, precisata come in epigrafe, allo spirare dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, passa ora in decisione.

Osserva:

Circa l'istanza di rimessione in termini

Parte opposta non ha depositato alcuna delle memorie ex art.183 c.6 cpc, ma ha poi richiesto, all'udienza fissata per l'esame delle istanze istruttorie, di essere rimessa in termini per poter depositare tutti gli estratti conto dal 1998 al 2012 , attesa la difficoltà nel reperimento della documentazione contabile.

Tuttava, anche nell'attuale regime introdotto dalla L.69/2009 che ha riformato l'art.153 cpc consentendo la rimessione anche nel caso di termini perentori ormai spirati, permane a carico della parte richiedente l'onere di dimostrare di essere incorsa in decadenze *per causa ad essa non imputabile*.

L'opposta, invece, si è limitata a riferire di generiche *difficoltà* senza versare neppure un documento a sostegno di tale situazione o della laboriosità delle ricerche vanamente fatte, e senza neppure illustrare in cosa sarebbero consistite tali difficoltà, tanto più tenuto conto che si trattava di versare documentazione dalla stessa proveniente.

Non può che ribadirsi, quindi, che non sussistono gli estremi per alcuna rimessione in termini, sicchè può solo prendersi atto che l'opposta non ha versato alcun estratto conto relativo al rapporto per cui è causa.

Circa l'istanza di ctu

Non sono poi pertinenti al caso in esame le argomentazioni svolte da Intesa San Paolo che ha insistito per l'ammissione di CTU contabile affermando che ben può il giudice affidarsi ad un CTU *percipiente* quando la valutazione del fatto storico possa essere condizionata dalle conoscenze tecniche dell'organo che acquisisce il

dato storico stesso (così ultime righe conclusionale Intesa San Paolo), sicchè potrebbero conferirsi al nominando CTU poteri di acquisizione.

Il ricorso ad una consulenza *percepiente*, essa stessa fonte oggettiva di prova, è possibile quando le conoscenze tecniche siano necessarie per accertare il fatto posto dalla parte a fondamento del suo diritto, ma non è certo possibile per l'acquisizione degli elementi di prova che la parte ha l'onere e la possibilità di fornire, tanto che l'art.198 cpc dettato espressamente per la consulenza contabile, precisa che il consulente solo previo consenso di tutte le parti possa esaminare anche documenti e registri non prodotti in causa.

In tale situazione, quindi, nessun incarico peritale può essere conferito, poichè avendo la parte omissa di produrre la documentazione contabile, non è possibile attribuire al CTU il compito di acquisirla, né, in queste condizioni, gli sarebbe possibile accertare l'esattezza del credito reclamato da parte ingiungente.

Circa la violazione dell'obbligo di buona fede

Si osserva, poi, che l'opponente, pur avendo censurato come scorretto il comportamento della Banca per il suo recesso inaspettato e senza motivo dai contratti, non ha affatto chiesto di ripristinare gli stessi, sicchè non pare che la doglianza richieda una pronuncia specifica da parte di questo Giudice.

Non senza rilevarsi, comunque, che al momento in cui è intervenuta la revoca dell'Istituto (cfr. lettera 30.10.2012, doc. 2 opposta), era effettivamente in corso, una procedura esecutiva immobiliare in danno del , in cui era stata fissata la vendita per un credito di oltre €9.000.000,00, sicchè, indipendentemente dall'esito successivamente favorevole per l'opponente di detta procedura, non può ravvisarsi da parte della Banca un comportamento contrario a buona fede.

Circa le note di replica di parte opposta

In sede di memoria di replica ex art.190 cpc l'opposta ha chiesto che parte opponente sia condannato almeno al pagamento di €95.222,06, quale differenza

ra quanto reclamato da parte ingiungente e la somma calcolata dal ctp attoreo come dovuta in restituzione sul conto di cui si discute.

In sede di prima udienza, il [] aveva riferito, infatti, di essere creditore, relativamente al conto ora in esame, della somma di €.224.378,28 sulla scorta di un elaborato peritale che aveva provveduto al ricalcolo di interessi e commissioni (cfr.doc.10 opponente).

L'opposta ha pertanto affermato che la differenza tra i due importi costituirebbe somma non contestata pertanto da riconoscersi ad essa opposta.

Tale argomentazione non può essere condivisa.

Ed infatti, le dichiarazioni rese nel verbale di prima udienza dal difensore di parte opponente non possono assumere valore confessorio di riconoscimento di debito per la differenza tra la somma ingiunta e quella emergente dagli elaborati versati dallo stesso opponente, che, anzi, in tal modo reclamava l'esistenza di un credito a proprio favore.

Ma soprattutto va detto che in citazione il [] aveva affermato l'infondatezza della domanda: "*in quanto non si ravvisa alcun credito a favore della Banca*" (cfr.p.6 atto di opposizione ultime righe), sicchè la sua posizione era di contestazione radicale in ordine alla pretesa avversaria.

In assenza di prove sull'ammontare e la consistenza del credito monitorimaente azionato, non può emettersi una condanna nemmeno per la minor somma ora richiesta.

Il decreto opposto, pertanto deve essere revocato.

sulle spese

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono quindi a carico di parte opposta come liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, azione ed eccezione respinte

Sentenza n. 10106/2015 pubbl. il 21/04/2015

RG n. 1419/2013

Repert. n. 106/2015 del 22/04/2015

così decide:

accoglie l'opposizione e per l'effetto revoca il decreto opposto;
pone a carico di INTESA SANPAOLO SPA le spese di lite che liquida a favore di
parte opponente in €.21.000,00 per compensi, in €.528,00 per esborsi, oltre iva ,
cpa e 15%.

Così deciso in Genova il 17/04/2015

Il giudice unico
in funzione monocratica
dssa C.Casanova



