



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Mantova
Seconda CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del dott. Francesca Arrigoni ha pronunciato *ex art. 281 sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. 740/2016 promossa da:
rappresentati e difesi dall'avv. FRANCESCO
PEDERZANI, elettivamente domiciliati in MANTOVA presso l'avv

ATTORE/I

Contro

l'avv. i, rappresentata e difesa dall'avv. e dall'avv
elettivamente domiciliato in CASTIGLIONE DELLE STIVIERE presso

CONVENUTO/I

Conclusioni: le parti hanno precisato le conclusioni come indicato nell'allegato verbale di udienza

Oggetto: Bancari – opposizione a decreto ingiuntivo

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione¹

Sintesi delle questioni

quale mandataria con rappresentanza di
SPA a propria volta mandataria di S.R.L. chiese ed ottenne in data
22/12/2015 dal Tribunale di Mantova l'emissione di decreto ingiuntivo per l'importo di
euro 16.681,08 oltre a interessi e spese nei confronti di (debitore
principale), a titolo di debito per contratto di prestito e carta di credito revolving, e nei
confronti di per l'importo di euro 10.175,79 oltre a interessi e spese,
quale garante in relazione al solo rapporto di finanziamento.

Proposero tempestiva opposizione i due debitori ingiunti, eccependo segnatamente:

1. la inidoneità della documentazione prodotta da controparte (doc. 2) a dimostrare la entità del credito in quanto mera lista delle movimentazioni contabilizzate;

¹ In applicazione di quanto previsto dall'art. 118 disp. att. C.p.c. e dall'art. 16 bis/9 octies del D.L. 179/2012, come modificato con D.L. 83/2015, convertito con modificazioni in L. 132/2015.



2. che, in relazione al contratto di finanziamento, il documento prodotto da controparte reca una serie di anomalie (partitamente indicate) e pertanto ne viene disconosciuta la conformità all'originale, ex artt. 214 e 215 c.p.c.;
3. l'erronea imputazione del pagamento della somma di euro 15.000,00 *una tantum* (con valuta 6/8/09) in quanto integrante facoltà di estinzione anticipata, con conseguente pagamento delle sole rate scadute al momento del pagamento (ovvero 2) e per il resto del capitale residuo (e non delle rate future, non ancora maturate);
4. che pertanto, ipotizzando un piano di ammortamento alla francese (doc. 3) il debito residuo alla data del 6/8/09 ammontava a euro 20.328,21 con conseguente debito, successivo al versamento *una tantum*, di euro 6.395,51, parzialmente estinto nella misura di euro 5.296,87, (comprensiva di un versamento non contabilizzato) con conseguente debito finale (maggiorato di interessi) nella misura di euro 2.091,77;
5. che, in relazione al contratto di carta di *credito revolving*, esso è nullo per difetto di forma scritta, e inoltre va segnalata la mancanza di adesione alle condizioni contrattuali con riguardo ai costi della polizza assicurativa, peraltro indeterminati.

Tutto ciò premesso, chiesero di dichiarare la nullità del decreto per mancanza di prova del credito nonché la nullità del contratto di prestito per assenza di forma scritta *ad substantiam* con conseguente illegittimità delle somme percepite, da porre in compensazione con il credito azionato, rideterminando l'esatto dare e avere tra le parti, in subordine di accertare l'estinzione parziale del debito in linea capitale e l'esatto dare e avere tra le parti; con riguardo alla carta di credito revolving, l'opponente chiese la declaratoria di nullità del contratto per assenza di forma scritta e l'illegittimità delle somme percepite da porre in compensazione con il credito azionato da controparte, in subordine di accertare l'illegittimità delle somme percepite in relazione alla polizza assicurativa, da porre in compensazione con il credito azionato.

Si costituì S.R.L. eccependo a propria volta:

1. l'infondatezza dell'eccepito difetto di prova del credito considerato che trattasi di contratto di mutuo (e non di c/c), per il quale peraltro si deposita certificazione di saldo;
2. la validità ed efficacia del contratto di finanziamento prodotto in atti;
3. la infondatezza della eccezione relativa al ricalcolo del debito alla luce del versamento di euro 15.000,00 tenuto conto dei conteggi effettuati da AGOS (contraente originario);



4. il rispetto dell'onere di forma scritta anche con riguardo al contratto di carta di credito revolving;
5. l'infondatezza delle eccezioni relative alla polizza assicurativa collaterale al contratto di finanziamento, regolarmente sottoscritta dai coobbligati.

Tutto ciò premesso, concluse come indicato a verbale di udienza.

All'esito della udienza di prima comparizione è stata rigettata la domanda di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto; la causa è stata istruita documentalmente dal GI dott.ssa GRASSANI assegnata in sostituzione della scrivente, previo rigetto della istanza di ammissione di CTU contabile, ed è quindi stata discussa alla odierna udienza sulla base delle conclusioni indicate a verbale di udienza.

Ragioni di fatto e di diritto

Va premesso che è incontestata (oltre che documentalmente provata) la titolarità attiva dei rapporti in capo alla convenuta opposta, cessionaria dei relativi crediti.

Quanto al primo rapporto dedotto in lite, (ovvero il contratto di finanziamento posto a base della richiesta di pagamento formulata nei confronti di debitore principale e garante) la svolta eccezione di nullità è fondata.

E' pacifica la esistenza di obbligo di forma *ad substantiam* in relazione ai contratti di finanziamento, ex art. 117 TUB (esteso anche ai contratti di credito al consumo, ex art. 124 TUB nella versione *ratione temporis* applicabile alla presente fattispecie).

Gli oppositori, costituendosi in giudizio, hanno espressamente dichiarato di disconoscere la conformità della copia del finanziamento prodotto da controparte unitamente al ricorso monitorio rispetto all'originale.

Se in giurisprudenza non vi è uniformità in merito alla necessità, in sede di disconoscimento della conformità all'originale, di effettuare la precisazione degli aspetti per i quali si assume tale difformità (condivisibilmente esclusa, sulla base del dato testuale, dalla recente Sez. 1 - , Sentenza n. 4912 del 27/02/2017 e invece richiesta, ex multis, dalla precedente Cass., Sez. 3, Sentenza n. 7775 del 03/04/2014), nel presente caso gli oppositori oltre alla inequivoca negazione della genuinità della copia prodotta da controparte, hanno pure dettagliatamente indicato le ragioni di tale negazione (segnatamente "*i numerosi spazi bianchi nel documento, la omessa indicazione del significato delle firme apposte, la discrasia tra le date riportate, l'inserimento di condizioni generali non riferite al contratto di finanziamento e neppure firmate*") sicché deve ritenersi senz'altro valido il disconoscimento effettuato.

Pur a fronte di tale dichiarazione, controparte non ha prodotto in giudizio l'originale del documento disconosciuto (né invero argomentato sulle anomalie rilevate dagli oppositori, ad eccezione di quella relativa alla data, né dedotto prove in merito).

Deve conseguentemente dichiararsi la nullità del contratto di "prestito personale flessibile" cod rif prs/012770642 del 24/4/2007 per difetto di forma scritta.



Soltanto in via incidentale, dunque, perché l'eccezione che precede è assorbente, va pure rilevata la fondatezza delle svolte eccezioni in relazione al contenuto del documento prodotto, ove si osservi che da un lato alcuna indicazione in relazione alla posizione di _____ (sottoscrittrice l'atto) compare nel testo negoziale, che dall'altro il documento si compone di tre pagine (pur essendo indicato copia 1 di 2 sul primo foglio) e segnatamente di condizioni generali riferite a rapporti diversi da quello stipulato e prive di sottoscrizione e che pure nessun piano di ammortamento risulta prodotto e sottoscritto dal debitore.

Poiché il titolo della domanda svolta da parte dell'ingiungente opposta è costituito dal pagamento di un debito in forza di contratto che è stato dichiarato nullo, e nessuna domanda di ripetizione dell'indebitato è stata svolta in relazione alle somme comunque corrisposte in forza del negozio nullo (domanda autonoma rispetto a quella di adempimento di un contratto e che pertanto richiede espressa formulazione), la domanda di pagamento della somma ingiunta o di quella ritenuta di giustizia, con riferimento al suddetto prestito, non potrà essere accolta e il decreto ingiuntivo dovrà pertanto essere revocato.

Quanto poi alla domanda di parte opponente, svolta unitamente a quella di accertamento della nullità del negozio, di accertare *il corretto dare e avere tra le parti*, la stessa non potrà essere accolta *in primis* (e in via già di per sé assorbente) per difetto di interesse ex art. 100 c.p.c. atteso il rigetto della relativa domanda di pagamento svolta dalla convenuta opposta e in assenza di alcuna domanda di ripetizione da parte del mutuatario degli importi eventualmente versati indebitamente; in subordine va pure evidenziato come, pur avendo la parte contestato espressamente la attendibilità della documentazione prodotta da controparte in merito alla prova del credito (segnatamente le movimentazioni: cfr. atto di citazione in opposizione), la stessa non abbia provveduto a documentare i singoli pagamenti effettuati, ad eccezione del bonifico di euro 15.000,00, sicché neppure sarebbe possibile una riliquidazione del saldo in assenza degli addebiti contestati.

Passando al secondo titolo della pretesa di parte ingiungente (ovvero il rapporto di carta di credito cd "*revolving*" concluso unitamente al contratto di prestito personale finalizzato in data 8/10/2006), parte opponente ha *in primis* eccepito la nullità del contratto per assenza di forma scritta in quanto esso si sostanzierebbe in una "legenda prestampata in caratteri minuscoli e illeggibili" apposta al predetto rapporto di prestito. La apertura di credito cd "*revolving*", effettuata attraverso l'utilizzo di carta di credito, consiste nella previsione della restituzione della disponibilità monetaria concessa mediante pagamenti rateali, integrando così una sorta di "carta di credito a rimborso rateizzato".

Il tenore della clausola apposta al predetto contratto è il seguente: "*prendo atto che potrà essermi concessa da Agos spa l'apertura di una linea di credito utilizzabile anche*



mediante carta di credito rilasciata a mio nome, per un importo massimo di 2.500 € alle seguenti condizioni attualmente in vigore. Gli utilizzi, anche parziali, saranno rimborsati il 20 di ogni mese o data successivamente comunicata da Agos s.p.a., con rata minima mensile pari al 5% di detto importo, comprensiva degli interessi calcolati al tasso del 1,49% mensile (TAN 17,80% TAEG 19,33%) nonché del premio assicurativo calcolato sul capitale residuo (in misura percentuale compresa tra 0.154% e 0,40%) in caso di adesione all'assicurazione e delle spese di estratto conto pari a 1,03€ oltre ad imposta di bollo vigente. L'uso della carta è disciplinato dalle condizioni generali di contratto riportate sul retro".

Anche in riferimento a tale rapporto l'eccezione di nullità del contratto per difetto di forma scritta svolta dal debitore è fondata, per i motivi che seguono.

Si legge nelle richiamate condizioni generali di contratto che "Agos s.p.a. comunicherà mediante conferma scritta l'accoglimento della richiesta" (art. 6), così pure nella sintesi delle principali clausole contrattuali apertura linea credito – carta di credito revolving si legge: "conclusione del contratto: il contratto si perfeziona mediante conferma scritta della richiesta o del primo utilizzo (instant credit)".

Pertanto, anche prescindendo dalla ulteriore questione relativa alla difficoltà di lettura della clausola suddetta e della scarsa intelleggibilità per il cliente², nel presente caso nessuna prova è stata fornita da parte dell'ingiungente circa la effettiva conferma scritta da parte dell'istituto Agos s.p.a. (soggetto diverso dall'ingiungente, con conseguente inapplicabilità del principio del perfezionamento mediante produzione in giudizio, peraltro ritenuto valido solo ex nunc e non ex tunc dalla condivisibile giurisprudenza di legittimità), sicché non può ritenersi dimostrata la effettiva conclusione del negozio.

E l'assenza di alcun riferimento al contratto di finanziamento finalizzato concluso unitamente al credito revolving – sul quale l'istituto ingiungente nulla ha dedotto – non consente neppure di valutare se il suddetto finanziamento revolving possa ritenersi mero servizio in esecuzione di contratto di finanziamento finalizzato all'acquisto di beni / servizi (in relazione alla previsione di cui alla Delibera CICR del 4/4/2003 e del rinvio ad essa dell'art. 117/2 TUB, peraltro neppure richiamato dall'art. 124 TUB vigente ratione temporis) piuttosto che contratto autonomo, così dovendo concludersi per la nullità del relativo negozio.

Soltanto in via subordinata, dunque, poiché la accertata nullità per difetto di forma scritta è assorbente, sulla base della questione sottoposta alle parti, va pure accertata la nullità del relativo contratto per indeterminatezza e indeterminabilità dell'oggetto, in quanto non è stato specificato l'ammontare della rata di rimborso, visto che la clausola in base alla quale l'importo «non sarà inferiore al 5 per cento dell'esposizione massima

² Con riguardo alla specifica leggibilità dei caratteri di una clausola negoziale: cfr. Tribunale di Genova, Sentenza n. 518/2013, nonché Direttiva UE n. 93/13.



raggiunta» non consente una determinazione oggettiva e visto che non è specificato il periodo di riferimento per il calcolo dell'esposizione.

Ai sensi dell'art. 124/2 TUB vigente *ratione temporis*, infatti, "i contratti di credito al consumo indicano, tra l'altro, b) il numero, gli importi e la scadenza delle singole rate, (che invece nel presente caso non sono state identificate nella effettiva consistenza) c) il TAEG; d) il dettaglio delle condizioni analitiche secondo cui il TAEG può essere eventualmente modificato; e) l'importo e la causale degli oneri che sono esclusi dal calcolo del TAEG. Nei casi in cui non sia possibile indicare esattamente tali oneri, deve esserne fornita una stima realistica; oltre essi, nulla è dovuto dal consumatore; f) le eventuali garanzie richieste; g) le eventuali coperture assicurative richieste al consumatore e non incluse nel calcolo del TAEG".

La domanda di restituzione a titolo di inadempimento contrattuale di negozio nullo non può pertanto essere accolta: in assenza di richiesta di ripetizione di quanto indebitamente percepito da controparte, neppure può essere pronunciata la relativa condanna del cliente.

Parimenti a quanto sopra evidenziato, neppure la domanda di accertamento dell'esatto dare – avere delle parti può essere accolta, tanto (e in via già di per assorbente) per il difetto del relativo interesse ad agire, tenuto conto della reiezione della domanda di parte ingiungente e della omessa formulazione di alcuna domanda di restituzione di somme che si assumono illegittimamente corrisposte; anche in merito a tale domanda, deve pure riscontrarsi, a fronte della contestazione della attendibilità di quanto documentato dalla banca, il difetto di prova da parte degli oppositori dei singoli pagamenti effettuati in favore della banca e contestati (ad eccezione della allegazione degli importi versati a titolo premio di assicurazione), sicché la rielaborazione del completo "dare e avere" è parimenti inibita.

Accertata la nullità dei due contratti dedotti in lite, il relativo decreto ingiuntivo dovrà conseguentemente essere revocato, con reiezione delle ulteriori domande proposte.

Le spese di lite seguono la soccombenza; il compenso professionale si liquida in applicazione del DM 55/14 tenuto conto della assenza di attività istruttoria in senso stretto, come segue, con aumento del 20% in relazione alla difesa di parte plurisoggettiva:

Fase di studio della controversia	€ 875,00
Fase introduttiva del giudizio	€ 740,00
Fase istruttoria e/o di trattazione	€ 1.120,00
Fase decisionale	€ 810,00
Compenso tabellare ex Art. 4, comma 5:	€ 3.545,00
Compenso maggiorato comprensivo di aumento del 20% (euro 709,00)	€ 4.254,00



In considerazione della istanza del difensore di parte attrice di distrazione delle spese e degli onorari, che può essere formulata anche in sede di discussione,³ il pagamento delle spese andrà disposto nei confronti del suddetto difensore.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o rigettata, così provvede:

1. In accoglimento della svolta opposizione, accertata la nullità dei titoli posti a fondamento del ricorso monitorio, revoca il decreto ingiuntivo n. 43/2016, emesso dal Tribunale di Mantova in data 12/1/2016;
2. Condanna S.R.L. alla rifusione delle spese di lite sostenute dagli opposenti, che liquida in € 145,50 per spese e in € 4.254,00 per compenso professionale, oltre a spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge, spese di lite da distrarre integralmente in favore dell'avv. FRANCESCO PEDERZANI ex art. 93 c.p.c.

Sentenza resa ex articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura ed allegazione al verbale.

Mantova, 17 gennaio 2018

Il giudice
dott. Francesca Arrigoni

³ Sez. 3, Sentenza n. 412 del 12/01/2006



 **cloudfinance**
Software Analisi Finanziaria