



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI BRESCIA
- Sezione Terza Civile -

Il Tribunale, in composizione monocratica nella persona del giudice dott. Andrea Tinelli, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 20019/2016 R.G. promossa da

ATTORI OPPONENTI

contro

CONVENUTA OPPOSTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come all'udienza del giorno 11 maggio 2017. Tali conclusioni sono richiamate e sono da ritenersi parte integrante e sostanziale di questa sentenza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1.

ha agito in via monitoria nei confronti di
e del fideiussore [redacted] per il rimborso della somma di euro 670.928,88, dovuta a titolo di rate insolute di un mutuo fondiario stipulato, con atto notarile, in data 7 agosto 2007, nonché nei confronti della sola [redacted] per il pagamento dell'ulteriore importo di euro 110,52 a titolo di saldo negativo del conto corrente ordinario n. 3122.

Con decreto ingiuntivo n. 6546/2016 del 19 ottobre 2016 il Tribunale di Brescia ha condannato i debitori, in solido, a pagare all'ingiungente la somma di euro 671.039,40, oltre interessi e spese.

Gli ingiunti hanno proposto opposizione eccependo: l'incompetenza territoriale del Tribunale di Brescia in favore di quello di Udine, designato quale foro esclusivo convenzionale nell'art. 10 del contratto di mutuo; l'indebita duplicazione del titolo



esecutivo, per avere la parte opposta già notificato atto di precetto sul mutuo fondiario per l'importo totale di euro 672.491,39; l'insussistenza del vincolo di solidarietà fra l'obbligata principale ed il fideiussore; la nullità relativa del decreto ingiuntivo, emesso, nei confronti del fideiussore, per un importo maggiore di quello richiesto.

La parte opposta si è costituita in giudizio replicando alle eccezioni delle parti opponenti e ascrivendo al concetto del mero errore materiale la condanna del fideiussore – non richiesta in sede di ricorso monitorio – al pagamento della somma di euro 110,52 a titolo di saldo negativo del conto corrente ordinario n. 3122.

Le parti non hanno chiesto la concessione dei termini *ex art.* 183 comma 6 c.p.c., sicché la causa, all'esito della prima udienza, è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni.

In data 11 maggio 2017 il processo è transitato in fase decisoria, con contestuale assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

2.

Si richiamano atti e documenti di causa, noti alle parti.

3.

In via pregiudiziale di rito, si deve rilevare che la competenza di questo ufficio giudiziario in relazione al diritto nascente dal rapporto di conto corrente discende dall'art. 26.2 delle condizioni generali di contratto, il quale richiama «*il foro nella cui circoscrizione si trova la succursale della Banca presso la quale è stata effettuata l'operazione*»: poiché la filiale interessata si trova a Rovato, il foro competente è quello di Brescia.

Del pari, sussiste la competenza di questo Tribunale in relazione alla pretesa monitoria derivante dal contratto di mutuo. L'art. 29 stabilisce che «*l'accordo non attribuisce al giudice designato competenza esclusiva quando ciò non è espressamente stabilito*». L'art. 10 del contratto di mutuo prevede, in effetti, che «*per qualsiasi controversia, comprese quelle giudiziarie, occasionate dal presente contratto e dagli atti inerenti e conseguenti, foro esclusivamente competente sarà quello di Udine, ferma restando, comunque, la competenza prevista dagli artt. 21 e 26 del Codice di Procedura Civile*». Nondimeno, lo stesso articolo prosegue disponendo che «*per l'esecuzione del presente contratto e per ogni effetto di legge, le parti eleggono domicilio, ai sensi e per gli effetti dell'art. 47 del Codice Civile e dell'art. 30 del Codice di Procedura Civile: (...) - quanto alla parte mutuataria, e al fideiussore per sé ed aventi causa, e ove vi sia, ogni altra parte pure per sé ed aventi causa, presso il domicilio dichiarato nel presente*



atto o successivamente comunicato con lettera raccomandata con avviso di ricevimento». Tale domicilio è quello di Roccafranca (BS). Si deve pertanto ritenere – se si vuole dare un senso non contraddittorio ad entrambe le parti del medesimo articolo, in ossequio ai principi ermeneutici sanciti dagli artt. 1363 e 1367 c.c. – che i contraenti abbiano inteso affiancare, al foro convenzionale, non solo i fori stabiliti dagli artt. 21 e 26 c.p.c., ma anche quello del «*domicilio eletto*», secondo quanto previsto dall'art. 30 c.p.c., espressamente richiamato nel testo contrattuale. Ne discende che, pure in relazione al contratto di mutuo, la ricorrente ha correttamente agito dinanzi al Tribunale di Brescia, quale foro del domicilio eletto dalla mutuataria e dal fideiussore.

Le cause cumulate sono quindi state correttamente radicate dinanzi a questo Tribunale.

4.

L'eccezione di inammissibilità della procedura monitoria per “duplicazione del titolo esecutivo” è infondata, atteso che «*(i)l creditore munito di titolo esecutivo stragiudiziale e che abbia iscritto ipoteca volontaria a garanzia del proprio diritto non perde l'interesse ad agire in via monitoria, sia perché l'ipoteca giudiziale iscritta a seguito dell'emissione del decreto ingiuntivo potrebbe riguardare anche ulteriori beni del debitore, diversi da quelli su cui è stata originariamente iscritta l'ipoteca volontari ed acquisiti successivamente, sia perché la stabilità tipica dell'accertamento giudiziale assicura alla successiva esecuzione coattiva basi più solide, restringendo i margini di errore e di possibile opposizione da parte del debitore*» (Cass. Civ., Sez. I, 10.10.2013, n. 23083).

5.

Nel merito, l'*an* ed il *quantum* delle domande monitorie non sono stati oggetto di specifica contestazione da parte degli opposenti, ad eccezione che per il profilo relativo alla modalità di attuazione delle obbligazioni, che non sarebbero avvinte dal nesso della solidarietà, bensì si porrebbero in rapporto di sussidiarietà.

L'eccezione è infondata, in quanto, per espressa previsione dell'art. 1944 comma 2 c.c., il beneficio della preventiva escussione non costituisce un elemento naturale della fideiussione, bensì un accidente che necessita di apposita pattuizione. Tale pattuizione difetta nel caso di specie; al contrario, l'art. 11 del contratto di mutuo (doc. 1 di parte opposta), volto a disciplinare la posizione del garante, stabilisce espressamente che «*il fidejussore dichiara espressamente di rinunciare al beneficio della previa escussione*»



(lett. a) e che «*le obbligazioni derivanti dalla presente fideiussione sono solidali e indivisibili*» (lett. h).

6.

Dalle considerazioni che precedono si evince che il decreto ingiuntivo merita integrale conferma in relazione alla posizione della

Detto decreto è stato, invece, emesso per una somma maggiore di quella dovuta (e richiesta) in relazione alla posizione del fideiussore, al quale è stato ingiunto non solo il pagamento della somma di euro 670.928,88 (relativa al mutuo fondiario), ma anche di quella di euro 110,52 (relativa al conto corrente della società, non garantito dal sig.).

Ciò comporta la revoca – soggettivamente parziale – del decreto ingiuntivo, limitatamente alla posizione del fideiussore.

Poiché il procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo non ha natura di impugnazione, bensì di giudizio di cognizione in ordine al merito della pretesa monitoria, la revoca del decreto deve essere accompagnata dalla condanna del sig.

, in solido con la società obbligata principale, al pagamento in favore della parte opposta della somma di euro 670.928,88, oltre interessi e spese come da domanda monitoria.

7.

Le spese del giudizio di opposizione seguono la soccombenza (che è totale pure in capo al fideiussore, poiché la somma richiesta nel ricorso monitorio era quella corretta) e sono liquidate come segue, secondo i parametri del d.m. n. 55/2014: fase di studio della controversia: euro 4.388,00; fase introduttiva del giudizio: euro 2.895,00; fase decisionale: euro 7.631,00; sommano: euro 14.914,00 per compensi, oltre rimborso forfettario al 15%, Iva e Cassa.

Non vengono liquidati compensi per la fase di istruzione e trattazione, poiché non sono stati concessi i termini *ex art. 183 comma 6 c.p.c.* e non è stata svolta alcuna attività istruttoria.

P.Q.M.

Il Tribunale di Brescia, definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda, istanza ed eccezione disattesa o assorbita:

1. respinge interamente l'opposizione proposta da _____ e, per l'effetto, conferma nei confronti della stessa il decreto ingiuntivo opposto in ogni sua parte: capitale; interessi; spese del monitorio;



2. revoca il decreto ingiuntivo opposto n. 6546/2016 del 19 ottobre 2016 limitatamente alla posizione dell'opponente _____ ;

3. condanna _____ , in solido con _____ , a pagare in favore di _____ la somma di euro 670.928,88, oltre interessi come da domanda monitoria ed oltre alle spese della fase monitoria pari ad euro 5.441,00 per compensi, euro 870,00 per spese, oltre 15% forf., IVA, CPA e successive occorrendo;

4. condanna gli oppositori, in solido fra loro, a rifondere alla parte opposta le spese del giudizio di opposizione, che liquida in euro 14.914,00 per compensi, oltre rimborso forfettario al 15%, Iva e Cassa.

Brescia, 30 agosto 2017

Il giudice

Andrea Tinelli

IL CASO.it

