



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI LATINA  
SEZIONE II CIVILE

in persona del Giudice dott. Antonio Masone ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n.5297/16 del R.G.A.C.,  
trattenuta in decisione nell'udienza figurata del 14.5.2020 e vertente

TRA

- (p.i. ,
- D c.f. )
- D (c.f. )

rappresentati e difesi dall'Avv. Patrizia Menanno del Foro di Cassino

- attori opposti -

E

- doBank s.p.a. (c.f. , p. IVA ), quale  
mandataria della Unicredit s.p.a.

rappresentata e difesa dall'avvocato ,

- convenuta opposta -

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo

CONCLUSIONI

All'udienza di precisazione delle conclusioni le parti concludevano  
come segue:

- per parte opponente: *Nel riportarsi a tutti gli atti e scritti difensivi*



*anche a verbale, si reiterano tutte le richieste e conclusioni già formulate e si insiste per l'accoglimento delle conclusioni formulate, chiedendo che la causa venga assunta in decisione, con concessione dei termini di rito.*

*In particolare si reiterano le richieste di declaratoria di incompetenza territoriale del Tribunale di Latina; di inidoneità ed insufficienza della documentazione prodotta con il ricorso per decreto ingiuntivo; di applicazione di interessi usurari; di illegittima applicazione della c.m.s.; di mancata pattuizione scritta degli interessi; di illegittima applicazione di interessi anatocistici; di illegittimità degli addebiti scaturenti dai giorni valuta; e si insiste nell'accoglimento della spiegata domanda riconvenzionale. Si insiste per la revoca del decreto ingiuntivo opposto e della parziale concessione della provvisoria esecuzione allo stesso.*

*In questa sede, brevemente, si sottolinea che entrambe le persone fisiche, sigg.ri \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, sono residenti a FORMIA che fa capo al Tribunale Civile di Cassino e si precisa, inoltre, che quest'ultimo non era socio della s.a.s. ma semplice fideiussore, in quanto fratello del socio accomandatario \_\_\_\_\_ e quindi, un consumatore puro.*

*Si evidenzia, inoltre, che nel corso del giudizio, la Dobank S.p.A. ha prodotto documentazione parziale non sufficiente a provare né l'esistenza e né l'ammontare del proprio credito, contravvenendo al principio secondo cui spetta sempre alla banca fornire la prova dell'andamento dei rapporti di conto corrente a partire dalla loro origine. La Dobank S.p.A., infatti, ha prodotto esclusivamente e parzialmente documentazione relativa al c/c n. \_\_\_\_\_ (poi \_\_\_\_\_ fino al III trimestre 2008) mentre mancano, invece, tutti gli estratti relativi ai conti correnti nn. \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_.*

*In via istruttoria, si insiste perché l'III.mo Sig. Giudice Voglia disponne una CTU come meglio richiesta nelle deduzioni istruttorie, atteso che la perizia econometrica di parte ha quantificato gli esiti della verifica effettuata sui conti correnti oggetto di causa in circa € 70.000,00, a titolo*



*di somme indebitamente percepite e/o conteggiate dalla Banca e che dovranno essere restituite agli opposenti, attori in riconvenzionale.*

*Pertanto, si insiste nell'accoglimento delle istanze istruttorie e segnatamente di CTU econometrica che quantifichi i rapporti dare/avere eventualmente in essere tra le parti, rimettendo la causa sul ruolo.*

*Per tutto quanto innanzi allegato, gli attori chiedono che l'Ecc.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, Voglia accogliere le conclusioni tutte già rassegnate nell'atto di citazione e che qui si abbiano per integralmente riportate e trascritte.*

*Con vittoria di spese e compensi, maggiorati del 30% ex art. 4 co. 1 bis del D.M. 55/2014, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge e che le stesse vengano poste integralmente a carico della Banca anche atteso ex art. 96 c.p.c. atteso che l'Istituto solo con la prima memoria confermava che "è stata escussa la garanzia della COOPFIDI e, solo, all'udienza dell'11.4.2017 dava atto a verbale che il credito vantato dall'odierna opposta deve essere diminuito di ulteriori euro 14.859,28."*

*- per parte opposta: "respingere totalmente la domanda attorea, e confermare la validità del decreto ingiuntivo opposto;*

*in via subordinata, condannare parte opponente alla corresponsione in favore di parte opposta della somma che sarà accertata in corso di causa;*

*respingere la avversaria domanda riconvenzionale.*

*Con vittoria di spese, e compensi professionali, oltre il rimborso forfettario del 15% ai sensi del D.M. n. 55/2014, nonchè c.a. ed i.v.a. come per legge."*

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 09.09.2016, la S.a.s.  
(debitrice principale con sede in Fondi) di .., nonché i



sigg.ri (socio accomandatario e fideiussore, residente in Formia) e (fideiussore, residente in Formia) proponevano opposizione al decreto ingiuntivo n. 1438/2016 del'9/08/07/2016 emesso dal Tribunale di Latina, per la somma di complessivi euro 70.735,44 oltre interessi e spese e compensi della procedura.

Gli opposenti eccepivano l'incompetenza territoriale del Tribunale di Latina; l'inidoneità ed insufficienza della documentazione prodotta con il ricorso per decreto ingiuntivo; l'applicazione di interessi usurari; l'illegittima applicazione della c.m.s.; la mancata pattuizione scritta degli interessi; l'illegittima applicazione di interessi anatocistici; l'illegittimità degli addebiti scaturenti dai giorni valuta. Spiegavano altresì domanda riconvenzionale chiedendo la restituzione o compensazione di somme indebitamente corrisposte pari ad € 37.602,58 oltre al risarcimento dei danni.

Si costituiva la doBank S.p.A. chiedendo il rigetto dell'avversa opposizione e insistendo per la concessione della provvisoria esecuzione.

Acquisito, con automatiche modalità telematiche, il fascicolo del monitorio, concessa la provvisoria esecuzione parziale, espletata la mediazione e depositate le memorie ex art. 183 c.p.c., la causa veniva rinviata direttamente per le conclusioni

Appare fondata l'eccezione di incompetenza sollevata dagli opposenti, alla luce del mutato indirizzo giurisprudenziale di legittimità che, superando la teorica del c.d. professionista di rimbalzo, ha statuito:

- per la fideiussione che, *“In tema di contratti stipulati dal consumatore, i requisiti soggettivi di applicabilità della disciplina legislativa consumeristica, in relazione ad un contratto di fideiussione stipulato da un socio in favore della società, devono essere valutati con riferimento alle parti dello stesso (e non già del distinto contratto principale), dando rilievo - alla stregua della giurisprudenza comunitaria (CGUE, sentenza*



19 novembre 2005, in causa C-74/15 Tarcau) - all'entità della partecipazione al capitale sociale, nonché all'eventuale qualità di amministratore della società garantita assunto dal fideiussore” (Cass. Sez. 6, Ordinanza n. 1666 del 24/01/2020 nonché Sez. 6, Ordinanza n. 742 del 16/01/2020);

- per il contratto autonomo di garanzia che: “Atteso che non può pertanto farsi riferimento al carattere dell'accessorietà, proprio della fideiussione e non anche del contratto come nella specie di garanzia a prima e semplice richiesta, ai fini dell'applicabilità nella specie del foro del consumatore il giudice deve avere invero riguardo al garante, verificando se (alla stregua dei criteri al riguardo più sopra richiamati) il medesimo possa qualificarsi come tale, e non già al garantito” (così in motivazione Cass. 25914/19).

Cio' posto, e' incontestato che \_\_\_\_\_ abbia prestato garanzia senza rivestire alcuna formale veste professionale, verosimilmente pertanto per mera solidarietà familiare. Egli deve essere considerato quindi consumatore. Orbene in caso di cumulo soggettivo di domande connesse per l'oggetto o per il titolo la giurisprudenza ha chiarito che la regola prevista dall'art. 33 cpc non si applica quando sia stabilita dalla legge una competenza speciale esclusiva per un determinato rapporto. Infatti:

- “L'art. 33 cod. proc. civ. il quale consente all'attore nell'ipotesi di domande contro più persone, connesse per l'oggetto o per il titolo, che dovrebbero essere proposte davanti a giudici diversi, in applicazione dei criteri di competenza territoriale di cui agli artt. 18 e 19 cod. proc. civ., di instaurare un unico processo davanti al giudice del luogo di residenza o di domicilio di uno dei convenuti, postula secondo l'espressa previsione degli artt. 18 e 19 cit., che all'esercizio di detta facoltà non osti una diversa disposizione di legge, e pertanto non trova applicazione nel caso in cui sia prevista la competenza di un Foro speciale esclusivo; (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 13594 del 17/12/1991);



- *“Il cumulo soggettivo di domande è espressione di una mera connessione per coordinazione, in cui la trattazione simultanea dipende dalla sola volontà delle parti, e non consente la deroga alla competenza per territorio in favore di fori speciali, salvo che le cause non siano connesse o collegate da una relazione di evidente subordinazione. Ne consegue che, qualora una domanda abbia ad oggetto un rapporto di consumo, opera, nei confronti di tutte le restanti parti, la deroga alla competenza per territorio in favore del foro del consumatore, in quanto foro più speciale e più inderogabile di ogni altro”* (Cass. Sez. 6, Ordinanza n. 5705 del 12/03/2014).

L'eccezione di incompetenza, già tempestivamente proposta e ritualmente coltivata, va dunque accolta e per l'effetto il decreto ingiuntivo opposto va revocato.

Le spese meritano di essere compensate in ragione del mutamento giurisprudenziale in ordine alla rilevanza della qualità di consumatore del garante e non del garantito.

P.Q.M.

il Tribunale di Latina, monocraticamente e definitivamente pronunciando, così provvede:

- dichiara l'incompetenza del tribunale adito in via monitoria in favore della competenza del tribunale di Cassino;
- per l'effetto revoca il decreto ingiuntivo opposto n. 1438/16;
- compensa le spese.

Latina, 10.9.2020

IL GIUDICE

Dott. Antonio Masone

*firmato telematicamente*

