

No consulenza tecnica preventiva se la controversia coinvolge sia il quantum sia l'an debeat

Autore: De Luca Maria Teresa

In: Diritto civile e commerciale, Giurisprudenza commentata

Con l'ordinanza del 2 marzo 2017 il Tribunale di Napoli, in persona del Giudice Dott. Massimiliano Sacchi, ha rigettato, dichiarandolo inammissibile, il ricorso ex art. 696 bis c.p.c. con il quale il cliente di una banca lamentava la erronea corrispondenza tra l'Isc indicato dall'Istituto di Credito e quello effettivamente applicato in relazione a un contratto di mutuo.

Il correntista, premesso di avere stipulato, con la banca, un contratto di mutuo, deduceva che l'indicatore sintetico di costo (I.S.C.), indicato dalla banca, non corrispondeva a quello realmente applicato dalla stessa, dal momento che, mentre il primo era pari al 4,809%, il secondo ascendeva al 4,888%.

Ritenendo, quindi,

che la banca, " in violazione della normativa sulla trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, ha promosso una pubblicità ingannevole a svantaggio del ricorrente, pubblicizzando ed indicando nel contratto di mutuo di cui si discute un tasso più basso rispetto a quello realmente applicato", il ricorrente domandava che il Tribunale disponesse la nomina di un Consulente tecnico d'ufficio, al quale affidare l'incarico di verificare la fondatezza del proprio assunto e la rideterminazione del piano di ammortamento del mutuo, utilizzando i tassi previsti dall'art. 117 TUB, con conseguente indicazione degli importi versati in eccesso dal mutuatario.

La Banca eccepiva l'inammissibilità del ricorso e, nel merito, l'infondatezza delle doglianze formulate dalla controparte.

Il Tribunale di Napoli osserva che l'istituto contemplato dall'art. 696 bis c.p.c. (Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite),
assolve ad una duplice funzione, in quanto, da un lato, tende, in un'ottica deflattiva del contenzioso, a favorire tra le parti la conciliazione di un'insorgenda lite, mentre, dall'altro, è pur sempre volto a preconstituire un mezzo di prova da produrre nel successivo giudizio di merito, nel caso in cui la conciliazione non riesca.

Infatti, ai sensi del quinto comma dell'articolo 696 bis c.p.c., fallita la conciliazione, ciascuna parte può chiedere che la relazione depositata dal consulente sia acquisita agli atti del successivo giudizio di merito.

In virtù del fatto che, oltre alla funzione conciliativa, la consulenza tecnica preventiva possiede anche una funzione di istruzione preventiva, la sua ammissibilità presuppone la positiva delibazione, da parte del Giudice, dell'utilizzabilità del mezzo di prova nel successivo giudizio di merito a cognizione piena e, per tale motivo, non si deve dare ingresso a consulenze tecniche che, alla luce di questioni preliminari di rito o di merito, inducano verosimilmente a ritenere che, nel giudizio di cognizione, l'accertamento tecnico non verrà disposto.

Il giudice evidenzia, inoltre, che la funzione conciliativa della consulenza tecnica preventiva deve ritenersi in radice inattuabile nel caso in cui la controversia coinvolga, non solo il quantum debeatur, ma anche l'an debeatur, ossia, quando, le questioni giuridiche sottese alla lite si presentano, sia in dottrina che in giurisprudenza, estremamente incerte, essendo prospettate tesi contrastanti tra di loro, e in questo caso l'accoglimento dell'una piuttosto che dell'altra può condurre a risultati diametralmente opposti (cfr. Trib. Roma, sez. XIII, 26/03/2015).

Fatte queste premesse il Tribunale di Napoli ritiene inammissibile l'istanza proposta dal correntista in quanto lo stesso lamenta il fatto che la banca abbia applicato un TEAG/ISC maggiore rispetto a quello indicato in contratto.

Il giudice osserva che il conferimento dell'incarico al CTU presuppone la positiva delibazione della riconducibilità, della fattispecie concreta, all'ambito applicativo dell'art. 116 TUB, come modificato dal D. Lgs. 141/10, secondo cui "Le banche e gli intermediari finanziari rendono noti in modo chiaro ai clienti i tassi di interesse, i prezzi e le altre condizioni economiche relative alle operazioni e ai servizi offerti, ivi compresi gli interessi di mora e le valute applicate per l'imputazione degli interessi. Per le operazioni di finanziamento, comunque denominate, e' pubblicizzato il tasso effettivo globale medio previsto dall'articolo 2, commi 1 e 2, della legge 7 marzo 1996, n. 108. Non può essere fatto rinvio agli usi" e dell'art. 117 co. 6 TUB, norma a tenore della quale "Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati".

Nel caso in esame ci troviamo, quindi, innanzi ad una controversia che presuppone la preventiva risoluzione, sul piano giuridico, del contrasto esistente tra le parti, e, come tale, deve necessariamente essere affrontata in un giudizio di cognizione ordinario o sommario, e non certamente invece nell'ambito di un procedimento del tipo di quello invocato dal ricorrente.

Il Tribunale di Napoli, sulla base delle su esposte argomentazioni, ha dichiarato il ricorso inammissibile.

ATTO DI PRECETTO

_____ PER _____, in persona del legale rappresentante pro tempore, _____ (nato/a a _____, il ___/___/___, C.F.: _____, residente in _____ (____), Via _____ - CAP: _____), con sede legale in _____, Via _____ (CAP: _____), Capitale Sociale Euro _____ interamente versato, Codice Fiscale e numero di iscrizione al Registro Imprese di _____: _____ e P.IVA: _____, numero REA: ___ - _____ (se persona fisica sostituire con _____ il/la Sig./Sig.ra nato/a a _____, il ___/___/___, C.F.: _____, residente in _____ (____), Via _____ - CAP: _____), rappresentato/a e difeso/a nel presente giudizio, in virtù di procura a margine del presente atto, dall'Avv. _____ (C.F.: _____) presso il cui studio in _____, Via _____ n. _____ (CAP: _____) è elettivamente domiciliata/o; il/la quale inoltre dichiara insieme al suo difensore di voler ricevere le comunicazioni e le notifiche relative alla presente procedura a mezzo fax al seguente n. _____, oppure a mezzo posta elettronica certificata al seguente indirizzo: _____

PREMESSO 1) Che con sentenza/ordinanza/decreto provvisoriamente esecutivo n. ___/___ depositato/a il _____, reso/a nell'ambito del giudizio R.G. n. ___/___, il Tribunale/Giudice di Pace/Corte di Appello di _____, in persona del Giudice, _____, ha condannato _____ (C.F.: _____), a pagare all'istante la somma di Euro _____ oltre P gli interessi _____ oltre le spese processuali liquidate in Euro _____ per esborsi ed Euro _____ per compensi oltre IVA e CAP, come per legge e successive occorrende; 2) Che la/il suddetta/o sentenza/ordinanza/decreto, munita/o di formula esecutiva in data _____, viene notificata in uno al presente atto di precetto (è stata/o notificata/o al debitore il _____ - a seconda che la notifica del titolo avvenga contestualmente o meno con l'atto di precetto); 3) Che ad oggi il debitore non ha provveduto ad ottemperare alle statuizioni di detto provvedimento; 4) Che è diritto ed interesse attuale dell'istante recuperare le somme dovute. * * * * * Tutto ciò premesso, _____ come sopra rappresentato, difeso e domiciliato intima e fa legale e formale PRECETTO a _____ (nato/a a _____, il ___/___/___, C.F.: _____) residente in _____ (____), Via _____ (CAP: _____), di pagare al creditore istante nel domicilio eletto, entro e non oltre il termine di 10 (dieci) giorni dalla notifica del presente atto di precetto, la complessiva somma di € _____ come da seguente dettaglio: A) Sorte Capitale € _____ Interessi (da _____ a _____) € _____ Totale parziale (A) € _____ Pag. 3 oltre le spese di notifica in calce al presente atto di precetto, nonché gli ulteriori interessi legali maturandi sino all'effettivo soddisfo e le successive occorrende, con espresso AVVERTIMENTO che in difetto di pagamento del suddetto importo nel termine suindicato si procederà esecutivamente nei confronti della predetta parte debitrice con tutti i mezzi di espropriazione previsti dalla legge e con espresso AVVERTIMENTO B) Compensi liquidati € _____ Compenso del precetto (Decreto n. 55/2014) € _____ Totale parziale € _____ Spese Generali 15% € _____ CPA 4% € _____

_____ IVA 22% € _____ Totale parziale € _____ Spese liquidate € _____ Spese per copie autentiche titolo € _____ Spese notifica titolo (eliminare in caso di notifica contestuale) € _____ Spese per registrazione titolo € _____ Totale parziale (B) € _____ TOTALE (A+B) € _____ Pag. 4 che il debitore, ai sensi e per gli effetti dell'art. 480, comma 2, c.p.c., può con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi o di un professionista nominato dal giudice, porre rimedio alla situazione di sovraindebitamento concludendo con i creditori un accordo di composizione della crisi o proponendo agli stessi un piano del consumatore. ____ lì _____ (Avv. _____) RELATA DI NOTIFICA: Nell'interesse di _____, e ad istanza del suo procuratore Avv. _____, Io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Unico Notifiche presso _____, ho notificato copia del suesteso atto di precetto di pagamento a _____ residente in _____ (____), Via _____ (CAP: _____) ivi

<https://www.diritto.it/no-consulenza-tecnica-preventiva-se-la-controversia-coinvolge-sia-il-quantum-sia-l-an-debeatur/>