

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI NAPOLI
QUINTA SEZIONE CIVILE

in composizione monocratica, in persona del Giudice, dott. Salvatore Di Lonardo,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 7701/2011 del ruolo generale degli affari
contenziosi dell'anno 2011, avente ad **OGGETTO**: "opposizione a precetto", e
vertente

TRA

DEBITORE, (OMISSIS)

OPPONENTE

E

BANCA, (OMISSIS)

OPPOSTO

CONCLUSIONI

All'udienza del 16 ottobre 2012 i procuratori delle parti concludevano come da
processo verbale che qui di seguito si trascrive:

*<<E' presente per parte opponente, la quale conclude chiedendo l'accoglimento
di tutte le proprie domande e richieste già formulate nei propri atti difensivi e nei
precedenti verbali di udienza.*

*E' altresì presente per parte convenuta per delega del procuratore costituito, la
quale si oppone alle avverse istanze e conclude chiedendo l'accoglimento delle
domande ed eccezioni contenute nei precedenti scritti difensivi e nei verbali di
udienza.*

*I procuratori presenti chiedono disporsi la trattazione mista ai sensi del secondo
comma dell'art. 281 quinquies cpc con conseguente fissazione dell'udienza di
discussione orale della causa e previa concessione dei termini per il deposito delle
comparse conclusionali>>.*

La causa è stata assegnata a sentenza all'udienza di discussione orale del 15 luglio
2014, così pervenuta a seguito di rinvii sollecitati dalle parti nel tentativo di
definire bonariamente la controversia.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

In forza dei decreti ingiuntivi nn. 8326/1993 e 3303/1994 del Tribunale di Napoli,
spediti in forma esecutiva rispettivamente il 17 marzo 2008 ed il 13 maggio 1994,



la BANCA SPA ha notificato in data 24 febbraio 2011 a DEBITORE atto di precetto per il pagamento della somma complessiva di euro 40.984,04.

Avverso il suddetto atto, con citazione notificata l'11 marzo 2011, ha tempestivamente proposto opposizione l'intimato, lamentando l'illegittimità del precetto in ragione dei seguenti motivi:

- a) omessa allegazione della procura generale alle liti, solo indicata in precetto;
- b) erronea indicazione della somma precettata, in quanto quantificata nella misura di euro 40.984,04, anziché in quella di euro 40.984,04 (pari quest'ultima al totale di tutte le voci indicate in precetto).

Entrambi i motivi di opposizione – riconducibili senz'altro nell'ambito di cui all'art. 617 co. 1 del codice di rito, in quanto afferenti alla regolarità formale dell'atto di precetto – sono infondati.

Invero, per ciò che concerne il primo motivo di opposizione, deve certamente escludersi che l'omessa allegazione della procura alle liti possa determinare l'illegittimità dell'atto di precetto, trattandosi di adempimento non richiesto da alcuna norma di legge.

A tal proposito del tutto inconferente appare il richiamo di parte attrice all'insegnamento giurisprudenziale (Cass. 3507/1984), per il quale *“la mera enunciazione della procura ad litem negli atti di parte e la materiale trascrizione degli estremi della stessa nella intestazione della sentenza non costituiscono, in presenza di contestazioni al riguardo, elementi sufficienti a fondare, da soli, una presunzione di sussistenza della procura e di sua produzione anteriormente all'inizio del giudizio (o quanto meno successivamente, con operatività della sanatoria ex art. 182 cod. proc. civ.), e, pertanto, ove il contestato difetto concerna l'atto introduttivo del giudizio, ne consegue la giuridica inesistenza di questo, che impedisce l'instaurazione del rapporto processuale”*.

E' del tutto evidente infatti che tale condivisibile principio di diritto trova applicazione per gli atti introduttivi del giudizio, **ma non per il precetto che, come è noto, in quanto atto precedente e preliminare all'esecuzione, ha natura sostanziale e non processuale** (Cass. n. 25002/2008) ed è quindi privo del contenuto di domanda giudiziale (Cass. 3998/2006): *«il precetto, pur rientrando tra gli atti di parte il cui contenuto e la cui sottoscrizione sono regolati dall'art.125 cod. proc. civ., non costituisce "atto introduttivo di un giudizio" contenente una domanda giudiziale, bensì atto preliminare stragiudiziale, che può essere validamente sottoscritto dalla parte oppure da un suo procuratore "ad negotia". Ne consegue che, in caso di sottoscrizione del precetto da parte di altro soggetto in rappresentanza del titolare del diritto risultante sul titolo esecutivo, tale rappresentanza è sempre di carattere sostanziale, anche se conferita a persona avente la qualità di avvocato, restando conseguentemente irrilevante il difetto di procura sull'originale o sulla copia notificata dell'atto»* (Cass. 8213/2012).

In ogni caso, il creditore nel costituirsi in giudizio ha prodotto le procure generali alle liti oggetto di contestazione (conferite con atti per Notar)- rispettivamente all'avv. (OMISSIS), per modo che deve senz'altro escludersi che l'atto sia stato redatto da soggetto non munito della necessaria legittimazione.



Neppure il secondo motivo di opposizione può essere accolto.

All'evidenza, infatti, la diversa indicazione dell'importo complessivo preettato e la somma delle singole voci di preetto è da attribuire ad un mero *lapsus calami*, chiaramente evincibile come tale da parte del destinatario. Peraltro, trattasi di un errore di modestissima entità ed addirittura favorevole al soggetto che se ne duole.

Quanto, infine, al vizio di legittimazione passiva del DEBITORE va dichiarata l'inammissibilità del relativo motivo di opposizione, in quanto tardivamente invocato dall'attore nella sola memoria prodotta ai sensi dell'art. 183 co. 6 n. 2) c.p.c. e mai negli atti precedenti: è noto infatti che il co. 6 n.2) dell'art. 183 c.p.c. consente soltanto di replicare alle domande ed eccezioni nuove o al massimo di proporre le eccezioni conseguenti ad esse.

Non è pertanto ammissibile, poiché comporterebbe una vera e propria *mutatio libelli*, l'introduzione di una "nuova causa petendi fondata su situazioni giuridiche non prospettate prima e particolarmente su un fatto costitutivo radicalmente differente, di modo che si ponga un nuovo tema d'indagine e si spostino i termini della controversia, con l'effetto di disorientare la difesa della controparte ed alterare il regolare svolgimento del processo" (Cass. 7524/2005).

Per tutto quanto sopra detto, l'opposizione proposta non può trovare accoglimento.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli – V Sezione Civile, in composizione monocratica, in persona del Giudice, dott. Salvatore Di Lonardo, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da DEBITORE contro BANCA nel procedimento iscritto al n. 7701/2009 RG, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) rigetta l'opposizione;
- 2) condanna DEBITORE al pagamento delle spese di lite che liquida in euro 1.500,00 (millecinquecento/00) per compensi professionali, oltre rimborso spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Napoli il 1° settembre 2014

Il Giudice
dott. Salvatore Di Lonardo

**La sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati sensibili nel rispetto della privacy.*