



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI ROMA
SEZ. XVII**

in persona del Giudice, dott. [REDACTED], ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. [REDACTED] del Ruolo Generale per gli Affari Contenziosi dell'anno 2016 vertente

TRA

[REDACTED]
[REDACTED], rappresentate e difese dall'Avv. [REDACTED], in virtù di procura in calce all'atto di citazione, nonché [REDACTED]), rappresentato e difeso dall'Avv. [REDACTED], in virtù di procura in calce all'atto di citazione, tutti elettivamente domiciliati in [REDACTED]
[REDACTED]

- *opponente* -

E

[REDACTED] e per [REDACTED] quale sua mandataria, rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED] in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione, elettivamente domiciliata in [REDACTED]
[REDACTED]

- *opposta* -

NONCHE'

[REDACTED] quale sua mandataria, rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED]
[REDACTED]

- *intervenuta* -

Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo



CONCLUSIONI DELLE PARTI:

PER L'OPPONENTE: con note di trattazione scritta per l'udienza del 9 dicembre 2020, l'opponente si riportava a tutti i propri scritti difensivi, reiterando le eccezioni, le difese e le istanze ivi formulate, insistendo per l'accoglimento, impugnando e contestando le memorie ai sensi dell'art. 183 c.p.c. di parte opposta, nonché la documentazione allegata ed eccependo la nullità delle fideiussioni per violazione della normativa antitrust. Rilevato il mancato superamento delle eccezioni preliminari da parte della società opposta, chiedeva, altresì, la fissazione dell'udienza per la precisazione delle conclusioni e, in via gradata, di disporre la CTU contabile come da atto di citazione.

PER L'INTERVENUTA: con note di trattazione scritta per l'udienza del 9 dicembre 2020, l'intervenuta, richiamata l'attività difensiva svolta dall'opposta, precisava le proprie conclusioni riportandosi alle conclusioni rassegnate dall'originario creditore.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Con ricorso per decreto ingiuntivo depositato in data 14 settembre 2016, la [REDACTED] affermava di essere creditrice della società [REDACTED] per la somma complessiva di € 725.715,59, nonché di [REDACTED], in qualità di fideiussori. A sostegno della propria domanda, la [REDACTED] deduceva che il credito azionato era riconducibile al saldo debitore di € 227.856,11 relativo al conto corrente Anticipi Fatture n. [REDACTED], di € 32.901,84 relativo al conto corrente n. [REDACTED] e di € 464.957,64 relativo al finanziamento chirografario n. 3838644, stipulati dall'obbligata principale [REDACTED], nonché alla fideiussione *omnibus* prestata dagli opposenti fino alla concorrenza di € 650.000,00 e alla fideiussione specifica da questi stessi rilasciata in data 13 maggio 2011 in relazione alle esposizioni debitorie risultanti dal finanziamento chirografario. Rappresentava, altresì, che persistendo l'inadempimento, in data 1° febbraio 2013 aveva comunicato alla società debitrice ed ai garanti la revoca di ogni affidamento, nonché il recesso dal contratto di conto corrente, con contestuale invito ad adempiere ai propri debiti.

Emesso il decreto monitorio n. [REDACTED], i fideiussori [REDACTED] proponevano opposizione.

In particolare, gli opposenti contestavano la debenza della somma ingiunta dall'istituto di credito sia da parte del debitore principale, che dei garanti, rappresentando che nel corso del rapporto erano stati dolosamente applicati interessi, competenze, remunerazioni e costi non concordati e che la banca aveva in tal modo violato gli obblighi di comunicazione e trasparenza imposti dalla legge. Riferivano, inoltre, che i contratti alla base della domanda dovevano considerarsi inesistenti o, comunque, nulli, atteso che erano stati sottoscritti unicamente dalla società debitrice ma non dall'istituto di credito e che, comunque, le somme di cui all'ingiunzione non erano dovute, attesa l'illegittima applicazione del tasso di interesse passivo, la pattuizione di interessi ultralegali, con



violazione della disciplina antiusura, l'applicazione di indebita capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, nonché della commissione di massimo scoperto, l'indeterminatezza del tasso effettivo globale, l'illegittimità dell'antergazione o postergazione di valuta in relazione alle appostazioni in conto corrente, l'induzione alla stipula di un prodotto derivato a garanzia degli interessi a maturare.

Rappresentavano, inoltre, che il mutuo chirografario era stato concluso per uno scopo diverso da quello indicato in contratto e che tale contratto doveva considerarsi nullo per omessa o, comunque, erronea indicazione dell'ISC, nonché per violazione della normativa antiusura, per l'effetto anatocistico conseguente al piano di ammortamento alla francese e per indeterminatezza dell'oggetto, stante la diversità tra il tasso nominale pattuito e il tasso effettivo applicato.

In relazione alle garanzie fideiussorie prestate, gli oppositori rappresentavano che entrambe le fideiussioni dovevano considerarsi estinte, dal momento che nei relativi contratti era stato pattuito che la banca dovesse agire per l'adempimento entro il termine di 36 mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita e che al momento dell'introduzione del ricorso monitorio era già decorso il termine entro cui l'istituto di credito avrebbe dovuto proporre la propria azione nei confronti dei fideiussori; che le fideiussioni dovevano considerarsi estinte anche ai sensi dell'art. 1956 c.c., atteso che la banca aveva fatto credito alla società debitrice senza speciale autorizzazione dei fideiussori, pur conoscendo lo stato di dissesto dell'obbligata principale. Infine, gli oppositori sollevavano la *exceptio doli*, ritenendo sussistente una responsabilità contrattuale e precontrattuale dell'istituto per violazione del principio di buona fede e correttezza. Chiedeva, peraltro, di disporre CTU contabile.

Concludevano, pertanto, chiedendo di revocare, dichiarare nullo e/o inefficace il decreto ingiuntivo opposto; di dichiarare l'inesistenza, l'invalidità, la nullità dei contratti conclusi dall'obbligata principale con la banca; di accertare e dichiarare la nullità e l'inefficacia di qualsiasi pretesa della banca a titolo di interessi, spese, commissioni e competenze, nonché di dichiarare l'estinzione delle garanzie ovvero la liberazione dei garanti dalle fideiussioni prestate; in subordine, di dichiarare l'annullamento dei contratti ai sensi degli artt. 1427 e 1439 c.c. o, comunque, per violazione del principio di buona fede nella loro conclusione ed esecuzione. Il tutto con vittoria di spese.

██████████, costituitasi in giudizio, contestava le eccezioni sollevate dagli oppositori, ritenendo anzitutto che il contratto da questi sottoscritto doveva considerarsi contratto autonomo, con conseguente carenza di legittimazione attiva dei garanti di far valere qualsiasi doglianza relativa ai rapporti contrattuali tra l'istituto di credito e l'obbligato principale al di fuori dell'*exceptio doli*. Riferiva, inoltre, che i rapporti bancari in contestazione erano stati redatti in forma scritta, secondo modelli conformi alla legge e che le condizioni economiche erano state liberamente concordate ed approvate dalle parti; che le eventuali modifiche nel corso del rapporto erano state apportate nel rispetto della legge e delle condizioni



contrattuali; che la capitalizzazione trimestrale era stata pattuita in condizione di reciprocità; che la commissione di massimo scoperto era stata legittimamente pattuita; che il piano di ammortamento alla francese non aveva comportato alcuna anomala capitalizzazione a svantaggio del mutuatario, atteso che in tale forma di ammortamento gli interessi vengono calcolati sulla sola quota capitale ancora dovuta e per il periodo di riferimento della rata.

Concludeva, pertanto, chiedendo di rigettare l'opposizione proposta, in quanto inammissibile, improponibile e, comunque, infondata in fatto e in diritto e di condannare gli opposenti al pagamento in favore dell'istituto di credito opposto e in solido tra loro della somma di € 725.175,59, oltre accessori. Il tutto con vittoria di spese.

Con atto depositato in data 30 settembre 2019, si costituiva la [REDACTED] S.r.l., in qualità di cessionaria del credito della [REDACTED], la quale si riportava alle difese svolte dalla banca opposta.

Pertanto, intervenuto lo scambio delle memorie ai sensi dell'art. 183, comma 6 c.p.c., la causa veniva assunta in decisione all'udienza del 9 dicembre 2020, concedendo alle parti i termini per le memorie conclusive.

2. Preliminarmente, deve ritenersi infondata l'eccezione, sollevata dall'opposta, relativa alla natura di contratto autonomo di garanzia delle fideiussioni prestate dagli opposenti, con conseguente impossibilità per gli stessi di sollevare eccezioni in merito al rapporto principale. Al riguardo va infatti osservato che, a seguito della decisione a sezioni unite n. 3947 del 2010, è orientamento costante quello secondo cui un negozio può essere qualificato quale contratto autonomo di garanzia (cd. *Garantievertrag*) - che ontologicamente si distingue dal contratto di fideiussione in ragione dell'assenza del principio di accessorietà che caratterizza quest'ultimo - in quanto venga in esso inserita una clausola di pagamento "*a prima richiesta e senza eccezioni*", salvo quando vi sia un'evidente discrasia tra detta clausola e l'intero contenuto della convenzione negoziale (cfr. da ultimo Cass., sez. 6, n. 27619 del 3 dicembre 2020).

Nel caso di specie, con la fideiussione *omnibus* (art. 5) e con la fideiussione per il finanziamento chirografario (art. 6), le parti hanno stabilito in contratto l'obbligo per i garanti di pagare alla banca quanto dovuto "*immediatamente, a semplice richiesta scritta*". Tuttavia, dalla lettura dei contratti non emerge alcuna rinuncia alla facoltà per il fideiussore di opporre contro il creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore principale, in deroga a quanto previsto dall'art. 1945 c.c., né altre pattuizioni che determinino il venire meno del principio di accessorietà tipico della garanzia fideiussoria. Dunque, la garanzia prestata dagli odierni opposenti deve essere configurata come fideiussione, con conseguente applicabilità della relativa disciplina, ivi compresa la possibilità di sollevare eccezioni relative al rapporto principale ai sensi dell'art. 1945 c.c..

Parimenti infondata deve ritenersi l'eccezione, sollevata dagli opposenti, relativa all'inesistenza dei contratti di conto corrente, di affidamento e di finanziamento chirografario, in quanto firmati dal solo cliente, la debitrice principale [REDACTED], e non dall'istituto di credito. Secondo



orientamento della giurisprudenza di legittimità, condiviso da questo giudice, in materia di contratti bancari, la omessa sottoscrizione del documento da parte dell'istituto di credito non determina la nullità del contratto ai sensi dell'art. 117, comma 3, d. lgs. n. 385 del 1993, che ha luogo in caso di inosservanza della forma scritta disposta dal comma 1 della medesima disposizione normativa. Infatti, il requisito formale *“non deve essere inteso in senso strutturale, bensì funzionale, in quanto posto a garanzia della più ampia conoscenza, da parte del cliente, del contratto predisposto dalla banca, la cui mancata sottoscrizione è dunque priva di rilievo, in presenza di comportamenti concludenti dell'istituto di credito idonei a dimostrare la sua volontà di avvalersi di quel contratto”* (cfr. Cass., sez. 1, n. 16070 del 18 giugno 2018, nonché in materia di intermediazione finanziaria Cass. SU, n. 898 del 16 gennaio 2018), rinvenibili nel caso di specie non soltanto nella consegna dei contratti e della raccolta della firma del cliente, ma anche nell'esecuzione dei contratti sino al 1° febbraio 2013, allorché la banca ha comunicato all'obbligata principale la revoca degli affidamenti concessi, il recesso dai contratti di conto corrente, nonché la risoluzione del finanziamento chirografario.

3. In relazione ai motivi di opposizione, deve essere esaminata preliminarmente l'eccezione di decadenza del creditore dall'azione nei confronti dei fideiussori, ai sensi della disciplina convenzionalmente pattuita dalle parti nei contratti di fideiussione. Al riguardo gli opposenti hanno dedotto la decadenza dall'azione nei loro confronti da parte della banca, atteso che all'art. 5 della fideiussione *omnibus* (sottoscritta in data 15 maggio 2009) e all'art. 6 della fideiussione relativa al mutuo chirografario (sottoscritta in data 13 maggio 2011) le parti hanno pattuito la seguente condizione: *“I diritti derivanti alla Banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore e il termine entro il quale agire per l'adempimento, in deroga a quanto previsto dall'art. 1957 Cod. Civ., si stabilisce in 36 mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita”* (cfr. all. 10 all'atto di citazione in opposizione). In materia di fideiussione, infatti, poiché la norma di cui all'art. 1957 c.c. non è posta a presidio di alcun interesse di ordine pubblico, ma anzi, ai fini della determinazione della tempestività della escussione della relativa garanzia una volta scaduta l'obbligazione principale, possiede carattere generale e derogabile dalle parti, queste possono prevedere in contratto un termine convenzionale esplicito per l'escussione, decorso il quale la garanzia fideiussoria perderà la sua efficacia (cfr. Cass., sez. 3, n. 2263 del 2 febbraio 2006), circostanza verificatasi nei contratti di fideiussione in questione.

Invero, nel caso di specie, pur rimanendo fermo il diritto sostanziale almeno sino alla totale estinzione del credito della banca verso il debitore principale, tuttavia le parti hanno pattuito un termine decadenziale per agire nei confronti dei fideiussori, che, alla luce della documentazione in atti, risulta essere decorso prima dell'introduzione dell'azione monitoria.

Infatti, dai documenti prodotti, emerge che l'obbligazione principale a carico della [REDACTED] [REDACTED] era scaduta a far data dal 1° febbraio 2013, dal momento in cui l'istituto di credito ha notificato alla debitrice principale e ai fideiussori la revoca delle facilitazioni creditizie, intimando contestualmente il pagamento del saldo debitore relativo ai conti corrente e al conto anticipi e del debito



restante per il mutuo chirografario (cfr. all. 11 atto di citazione in opposizione). Pertanto, in tale data deve collocarsi l'inizio della decorrenza del termine entro cui il creditore era tenuto ad agire per l'adempimento nelle modalità previste dai contratti di fideiussione. La banca creditrice, invece, ha depositato il ricorso per decreto ingiuntivo in data 14 settembre 2016, dunque oltre il termine di 36 mesi pattuito in contratto a pena di decadenza dall'azione nei confronti dei fideiussori.

Di conseguenza, al momento della proposizione dell'azione monitoria, la decadenza prevista in contratto si era già verificata.

4. Le considerazioni svolte conducono all'accoglimento dell'opposizione proposta da [REDACTED], con conseguente revoca nei loro confronti del decreto ingiuntivo opposto.

Ogni altra domanda ed eccezione resta assorbita.

Le spese seguono la soccombenza e vengono, da un lato poste ad integrale carico di parte attrice in senso sostanziale che ha dato luogo alla rilevata decadenza, e , dall'altro lato, liquidate come in dispositivo, secondo i parametri stabiliti dal D.M. n. 55/2014.

La molteplicità delle difese, spesso azzardate ed infondate di parte opponente, consiglia tuttavia la compensazione delle spese giudiziali per la metà tra gli opposenti e [REDACTED] ed integralmente tra gli opposenti e l'intervenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, così dispone:

- accoglie l'opposizione proposta da [REDACTED] e per l'effetto revoca nei loro confronti il decreto ingiuntivo n. [REDACTED] emesso dal Tribunale di Roma in data 21 settembre 2016;
- condanna [REDACTED] alla refusione in favore degli opposenti, [REDACTED] in solido tra loro, della metà delle spese di giudizio, che liquida per la totalità in € 18.000,00 di cui euro 4.000,00 per lo studio, euro 3.000,00 per la fase introduttiva, euro 4.000,00 per la esigua fase istruttoria ed euro 7.000,00 per la fase decisoria. Accessori. Restanti spese compensate.
- spese integralmente compensate fra gli opposenti [REDACTED]
- Roma il 25 marzo 2021

Il giudice

[REDACTED]

