

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Napoli, IV^a Sezione Civile, in composizione monocratica, nella persona della dott.ssa Stefania Starace, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al N° /2008 Ruolo Generale Affari Contenziosi Civili, avente ad oggetto: contratti bancari, e vertente

TRA

FIDEIUSSORI

dall' avvocato ed elettivamente domiciliato presso

OPPONENTI

E
BANCA spa
in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati
elettivamente domiciliata con gli stessi in Napoli, alla via

OPPOSTA

CONCLUSIONI: come da verbale dell'udienza del 13.2.2015 da intendersi qui integralmente richiamato e trascritto.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 15/12/2008 I FIDEIUSSORI della srl hanno proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. /2008 reso da questo Tribunale in data



21/10/2008 su ricorso della BANCA _____, cessionaria dei crediti della BANCA ALFA _____ che agiva in persona della mandataria BANCA BETA _____

Tale decreto ingiuntivo era stato emesso con riferimento ad un credito a veritieraente vantato dalla banca nei confronti della propria cliente _____ srl, per la somma complessiva di € 166.823,84 oltre interessi dal 01/10/2004 al tasso del 7,12500% in ragione del saldo debitore di conto corrente ordinario nr. _____, già nr. _____

Il provvedimento monitorio era stato reso nei confronti non solo della _____ srl, quale debitrice principale, ma anche nei confronti del fideiussore _____

Questi ultimi hanno proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo eccependo nel merito, la violazione del divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. avendo la Banca opposta inserito nel contratto di conto corrente una clausola che prevedeva a favore della stessa la capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi, clausola che, come più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità, deve considerarsi affetta da nullità assoluta.

Inoltre, in relazione alle convenzioni praticate al debitore garantito, gli opposenti hanno lamentato l'applicazione, da parte della banca, di un tasso di interesse ultralegale non sorretta da alcuna clausola contrattuale circa la determinatezza o determinabilità del tasso, così come richiesto dall'art. 1284 c.c.

In sintesi, secondo gli opposenti, il saldo dei rapporti tra le parti è da ridefinirsi, dovendosi applicare un tasso di interesse legale, con esclusione della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi e con l'esclusione di ogni forma di interesse passivo in misura superiore al tasso legale.

Infine, gli opposenti contestano la idoneità dei documenti prodotti, ovvero della riconoscenza di debito e del saldaconto bancario, a sostegno delle ragioni creditorie avanzate dalla odierna opposta.

La BANCA _____ nel costituirsi in giudizio, mediante deposito di comparsa di risposta, ha chiesto il rigetto dell'opposizione proposta in quanto inammissibile; la società cessionaria dei



crediti della BANCA ALFA assume, infatti, che il contratto di garanzia stipulato dagli oderni opposenti è da qualificarsi non in termini di fideiussione, bensì più correttamente come contratto autonomo di garanzia, con la conseguenza che i garanti non possono muovere alcuna doglianza in ordine alla validità del rapporto fondamentale.

Eccepsce, inoltre, l'opposto la Inammissibilità dell'opposizione proposta in ragione della genericità della stessa, essendosi gli opposenti limitati a dedurre di nulla dovere o dovere una somma minore, senza alcuna specifica contestazione delle singole partite contabili.

Tanto premesso, le doglianze mosse dagli opposenti appaiono infondate.

Per quanto concerne le doglianze attinenti a presunte invalidità afferenti il rapporto principale tra la banca e la correntista srl, aventi ad oggetto l'asserita applicazione a favore della banca di clausole invalide, quali quelle attinenti alla misura del tasso di interesse ultralegale ed alla capitalizzazione trimestrale delle competenze, occorre evidenziare che il contratto di fideiussione sottoscritto dagli oderni opposenti, come correttamente rilevato da parte opposta, presenta le caratteristiche proprie di un contratto autonomo di garanzia.

In particolare, la clausola nr. 7 con la quale il fideiussore si obbliga a pagare immediatamente all'azienda di credito, su semplice richiesta scritta, anche in caso di opposizione del debitore, quanto dovuto per capitale, interessi, spese, tasse ed ogni altro accessorio, è considerata dalla giurisprudenza ormai prevalente indice rivelatore della natura autonoma del contratto di garanzia stipulato.

Tanto è stato affermato dalla recente condivisibile giurisprudenza di legittimità, secondo la quale l'inserimento in un contratto di fideiussione di una clausola di pagamento "a prima richiesta e senza eccezioni" vale di per sé a qualificare il negozio come contratto autonomo di garanzia (cosiddetto "Garantievertrag"), in quanto incompatibile con il principio di accessorietà che caratterizza il contratto di fideiussione, salvo quando vi sia un'evidente discrasia rispetto all'intero contenuto della convenzione negoziale (così Cass., 27.9.2011, n. 19736; Cass., 19.5.2011, n. 10998; Cass., 28.10.2010, n. 22107).

Le Sezioni Unite della Cassazione intervenute in materia con sentenza del 2010 nr. 3947, dopo aver segnalato l'esistenza di due diversi orientamenti in ordine al valore da attribuire a tali



clausole, hanno ritenuto che "debba essere data continuità al primo degli orientamenti citati, che ha l'ineliminabile pregio di consentire, ex ante, la necessaria prevedibilità della decisione giudiziaria in caso di controversia, restringendo le maglie di aleatori spazi ermeneutici sovente fonte di incomprensibili disparità di decisioni a parità di situazioni esaminate, così che la clausola "ad prima richiesta e senza eccezioni" dovrebbe di per sé orientare l'interprete verso l'approdo alla autonoma fattispecie del *Garantievertrag*, salva evidente, patente, irredimibile discrasia con l'interesse contenuto "altro" della convenzione negoziale".

Nella stessa pronuncia le Sezioni Unite della Suprema Corte affermano che il contratto autonomo di garanzia (cd. *Garantievertrag*), espressione dell'autonomia negoziale ex art. 1322 c.c., ha la funzione di tenere indenne il creditore dalle conseguenze del mancato adempimento della prestazione gravante sul debitore principale, che può riguardare anche un fare infungibile (qual è l'obbligazione dell'appaltatore), contrariamente al contratto del fideiussore, il quale garantisce l'adempimento della medesima obbligazione principale altrui (attesa l'identità tra prestazione del debitore principale e prestazione dovuta dal garante), inoltre, la causa concreta del contratto autonomo è quella di trasferire da un soggetto ad un altro il rischio economico connesso alla mancata esecuzione di una prestazione contrattuale, sia essa dipesa da inadempimento colpevole oppure no, mentre con la fideiussione, nel quale solamente ricorre l'elemento dell'accessorietà, è tutelato l'interesse all'esatto adempimento della medesima prestazione principale. Ne deriva che, mentre il fideiussore è un "vicario" del debitore, l'obbligazione del garante autonomo si pone in via del tutto autonoma rispetto all'obbligo primario di prestazione, essendo qualitativamente diversa da quella garantita, perché non necessariamente sovrapponibile ad essa e non rivolta all'adempimento del debito principale, bensì ad indennizzare il creditore insoddisfatto mediante il tempestivo versamento di una somma di denaro predeterminata, sostitutiva della mancata o inesatta prestazione del debitore (in tal senso, Cass., sez. un., 18 febbraio 2010, n. 3947).

Il caso di specie, peraltro, tale qualificazione è ancor di più avvalorata dalla specifica indicazione, contenuta nella clausola nr. 8, dell'estensione della garanzia anche a clausole invalide ("nell'ipotesi in cui le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione si intende fin d'ora estesa a garanzia dell'obbligo di restituzione delle somme comunque erogate"), rendendo la



fidelussione sottoscritta insensibile al principio di accessorietà rispetto all'obbligazione principale.

Ma l'aspetto che maggiormente qualifica tale contratto come contratto autonomo è dettato dalla clausola nr. 10 che prevede: "Il fidelussore non può esercitare il diritto di regresso di surroga che gli spetti nel confronti del debitore, di coobbligati e di garanti ancorchè co-fidelussori, fino a quando ogni ragione dell'azienda di credito non sia stata interamente estinta"; tale clausola limita fortemente il garante nell'esercizio dell'azione di ripetizione nei confronti del beneficiario e consente di distinguere il contratto stipulato anche dalla garanzia *solidet repetit*, che invece attribuisce al garante il diritto di agire in ripetizione con l'actio *in debitum* art. 2033 c.c. nei confronti dell'acqpiens, cioè del creditore beneficiario, facendo venire in gioco le eccezioni di cui dispone il debitore principale.

In conseguenza di ciò, il garante - improntandosi al rapporto tra lo stesso ed il creditore beneficiario a piena autonomia - non può opporre al creditore la nullità di un patto relativo al rapporto fondamentale, salvo che dipenda da contrarietà a norme imperative o dall'illicetà della causa e che, attraverso il medesimo contratto autonomo, si intenda assicurare il risultato vietato dall'ordinamento.

Invero, con riferimento alla specifica doglianza mossa dagli opposenti, relativa all'applicazione di interessi anatocistici vietati dall'ordinamento, la Corte di Cassazione ha chiarito che "il garante, improntandosi al rapporto tra lo stesso e il creditore beneficiario a piena autonomia, non può opporre al creditore la nullità di un patto relativo al rapporto fondamentale, salvo che dipenda da contrarietà a norme imperative o dall'illicetà della causa e che, attraverso il medesimo contratto autonomo, si intenda assicurare il risultato vietato dall'ordinamento. Nondimeno, si deve escludere che la nullità della pattuizione di interessi ultralegali si comunichi sempre al contratto autonomo di garanzia, non essendo vietato nel nostro ordinamento il pagamento di tali interessi ma soltanto quello di interessi usurari (Cass., 7 marzo 2002, n. 3326). E non è neppure configurabile un divieto assoluto di anatocismo, essendo anzi quest'ultimo permesso alle particolari condizioni previste dall'art. 1283 c.c., e, per gli esercenti l'attività bancaria, dal D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385, art. 120 (T.U. bancario)" (vedi Cass., 3.3.2009, n. 5044; cfr. anche Cass., 7.3.2002, n. 2742).

Orbene, con riferimento alle specifiche doglianze avanzate dagli opposenti riguardo la



validità del rapporto principale, sopra elencate, non ricorre l'unica fattispecie che, nella casistica del contenzioso bancario, ove sussistente, è in grado di condurre ad un risultato vietato dal nostro ordinamento, ossia quella costituita dall'ipotesi dell'addebito a carico della correntista di Intercorsi usurari.

Da quanto sopra esposto deriva che risulta del tutto influente, ai fini della decisione, ogni ulteriore indagine circa la presunta invalidità delle condizioni applicate dalla banca ai rapporti bancari Intercorsi con la XXXXXXXXXX srl.

Quanto, infine, alla doglianza relativa alla inidoneità della documentazione prodotta dalla BANCA XXXXXXXXXX a sostegno delle proprie ragioni creditorie, occorre rilevare che l'odierna opposita ha correttamente prodotto sia in fase di giudizio monitorio, sia nel presente giudizio, il saldaconto bancario certificato ai sensi dell'art 50 TUB, nonché la ricognizione di debito effettuata dalla parte debitrice in data 17-24/05/2002.

Ebbene, gli odierni opposenti lamentano la omessa produzione degli estratti conto bancari da parte della BANCA XXXXXXXXXX, onere che, ben vedere, ai sensi dell'art 119 TUB gravava sul correntista e non sulla parte creditrice; gli istanti, ai sensi della norma citata, avrebbero dovuto e potuto procurarsi tutta la documentazione in possesso della banca necessaria per la proposizione del presente giudizio.

Gli opposenti per dimostrare la fondatezza delle loro pretese avrebbero dovuto indicare in modo specifico, e non limitandosi ad allegazioni generiche, quali condizioni del rapporto sarebbero state illegittime e per questo produrre in giudizio i contratti costitutivi del rapporto di conto corrente e gli estratti conto.

In definitiva, l'opposizione spiegata dai FIDEIUSSORI

XXXXXXXXXX infondata e va respinta.

Pone definitivamente a carico della parte opponente le spese della espletata consulenza tecnica XXXXXXXXXX

Le spese del giudizio seguono il generale principio della soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.



Il Tribunale di Napoli così provvede:

a) rigetta l'opposizione splegata da FIDEIUSSORI

e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo /2008 reso da questo Tribunale in data 21/10/2008 su ricorso della su ricorso della BANCA , cessionaria dei crediti della BANCA ALFA , che agiva in persona della mandataria BANCA BETA ;

b) condanna I FIDEIUSSORI OPPONENTI

in solido fra loro, al pagamento, in favore della controparte, delle spese processuali, liquidate nelle somme di € 50,00 per esborsi e di € 8.000,00 per compenso d'avvocato oltre I.P. e Cpa come per legge, e rimborso spese generali pari al 15% del compenso liquidato

c) pone definitivamente le spese di CTU come ai separati decreti del 15.3.2011 e 20.07.2012 e, per l'effetto, condanna gli opposenti a rimborsare quanto anticipato, a titolo provvisorio, al ctu da parte opposta.

Così deciso in Napoli il 4.6.2015

Il giudice

(dott.ssa Stefania Starace)

La presente sentenza è stata redatta con la collaborazione del M.O.T. dott.ssa Carmela De Simone

