

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Antonio S. Stefani del 09.09.2021 n. 7204
www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO
SEZIONE VI CIVILE**

Il Tribunale in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. Antonio S. Stefani, ha pronunciato ex art. 281-sexies c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. 26819/2020 promossa da:

**FIDEIUSSORE ALFA
FIDEIUSSORE BETA
FIDEIUSSORE GAMMA**

- parte attrice opponente -

nei confronti di:

BANCA MANDATARIA

- parte convenuta opposta -

CONCLUSIONI

come riportato nel verbale che precede

Concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto della decisione

1. Oggetto di causa è un credito di euro 694.551,60, oltre interessi di mora convenzionali, vantato da **BANCA MUTUANTE**, tramite la **BANCA MANDATARIA**, in forza del contratto di mutuo ipotecario di originari euro 700.000 stipulato in data 17/7/2017 con **SOCIETA' MUTUATARIA** (v. doc. 4 conv.) e del fallimento di tale società, dichiarato con sentenza del Tribunale di Milano del 21/11/2019 (v. visura, doc. 1 conv.). Il credito è stato vantato nei confronti di **FIDEIUSSORE ALFA** e di **FIDEIUSSORE BETA** in forza della fideiussione ominibus da loro rilasciata in data 25/11/2008 (v. doc. 5 conv.) e di **FIDEIUSSORE GAMMA** in forza di fideiussione specifica del 17/7/2017 (v. doc. 6 conv.).

Per il pagamento il creditore ha ottenuto il decreto ingiuntivo n. 4112/2020 qui opposto da tutti gli ingiunti.

2. Parte opponente ha in primo luogo svolto generiche argomentazioni sull'onere della prova, ritenendo che controparte non abbia fornito la prova dei fatti costitutivi della sua pretesa e segnatamente del credito.

La difesa è infondata. In materia contrattuale l'onere del creditore è quello di provare il titolo e la scadenza dell'obbligazione e di allegare l'inadempimento di controparte e ciò ha fatto la parte opposta. Essa ha infatti prodotto il contratto di mutuo e dimostrato il fallimento della mutuataria – circostanza peraltro pacifica – con conseguente scadenza del suo debito ai sensi dell'art. 55 legge fall. Peraltro fin dal ricorso monitorio la banca ha specificato che il credito deriva dal mancato pagamento di 17 rate mensili di rimborso, dal 17/7/2018 al 17/11/2019, per totali euro 81.643,27, da interessi di mora per euro 2.689,13 e da debito residuo in linea capitale per euro 610.219,20. Ai sensi dell'art. 1218 c.c., era quindi onere dei debitori dimostrare invece di aver esattamente adempiuto, ovvero la ricorrenza di una causa di impossibilità non imputabile (cfr. Cass Su n. 13533/2001); sul punto invece nulla ha dedotto parte opponente.

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Antonio S. Stefani del 09.09.2021 n. 7204

3. Gli opposenti hanno inoltre eccepito la nullità della fideiussione omnibus rilasciata da **FIDEIUSSORE ALFA** e da **FIDEIUSSORE BETA** per violazione della normativa antitrust, in forza del provvedimento di Banca d'Italia n. 55/2005, prodotto sub doc. 4, senza formulare domanda di accertamento della nullità in via principale.

Al riguardo si osserva che i provvedimenti delle autorità indipendenti di garanzia costituiscono prova privilegiata dei fatti accertati, cui la parte interessata può richiamarsi anche nell'ambito di altri giudizi. Naturalmente la prova privilegiata opera con riferimento specifico agli accertamenti svolti, anche relativamente alla loro epoca. Nel caso di specie l'invocato provvedimento della Banca d'Italia è stato emesso nel maggio 2005 ed è basato su una indagine a campione svolta nel settembre 2004; come noto il provvedimento di Banca d'Italia ha invitato l'ABI a stralciare dallo schema proposto le clausole 2, 6 e 8, perché esse "nella misura in cui vengano applicate in modo uniforme, sono in contrasto con l'articolo 2, comma 2, lettera a), della legge n. 287/90". Si tratta delle clausole di sopravvivenza e della deroga all'art. 1957 c.c.

Alla luce di ciò, non si può ritenere che tale provvedimento di Banca d'Italia costituisca prova privilegiata del fatto che ad oltre 3 anni di distanza dalla sua adozione sussistesse ancora una applicazione uniforme da parte delle banche di modelli contrattuali contenenti le tre clausole citate. In altri termini, la garanzia omnibus qui azionata è stata rilasciata nel novembre 2008 e non può costituire prova di un utilizzo generalizzato e uniforme dello stesso testo un accertamento risalente al settembre 2004. Il fatto che le tre clausole siano presenti nella garanzia rilasciata dagli ingiunti dimostra solo che **BANCA MUTUANTE** non aveva ancora dato seguito al provvedimento di Banca d'Italia, ma nulla prova circa la condotta delle altre banche e soprattutto in ordine alla esistenza di un'applicazione uniforme di quello schema, la cui prova sarebbe necessaria ai fini della eccepita nullità. Si noti che in sede istruttoria parte attrice nulla ha offerto di provare al riguardo.

Pertanto, in mancanza della prova di una applicazione uniforme nel novembre 2008 da parte delle banche di un modello di fideiussione omnibus contenente le tre clausole citate, l'eccezione di nullità sollevata da parte attrice deve essere rigettata.

4. Fondatamente, invece, parte opponente ha rilevato che le fideiussioni omnibus rilasciate da **FIDEIUSSORE ALFA** e **FIDEIUSSORE BETA**, ai sensi dell'art. 1938 c.c., fissano l'importo massimo garantito in euro 460.000.

Pertanto nei loro confronti il decreto ingiuntivo, in quanto emesso per un maggiore importo, deve essere revocato e gli stessi condannati in solido a pagare la predetta somma, oltre interessi di mora contrattuali.

Nei confronti invece di **FIDEIUSSORE GAMMA** il decreto deve essere dichiarato definitivamente esecutivo, in quanto tutte le ragioni di opposizione sono risultate infondate.

5. Spese

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano secondo i parametri minimi del d.m.55/2014, attesa l'assenza di attività istruttoria.

Per questi motivi, il Tribunale di Milano in composizione monocratica, VI sezione civile, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

- 1) revoca il decreto ingiuntivo n. 4112/2020 nei confronti di **FIDEIUSSORE ALFA** e di **FIDEIUSSORE BETA**;
- 2) condanna **FIDEIUSSORE ALFA** e **FIDEIUSSORE BETA** in solido a pagare in favore di parte convenuta opposta la somma di euro 460.000,00 oltre interessi di mora contrattuali;
- 3) dichiara il decreto ingiuntivo n. 4112/2020 definitivamente esecutivo nei confronti di SCHMID Maurizio;
- 4) condanna altresì gli attori opposenti in solido a rimborsare in favore di parte convenuta opposta le spese di giudizio, che liquida a carico di **FIDEIUSSORE ALFA** e di **FIDEIUSSORE BETA** in € 12,678,00 per compensi e a carico di **FIDEIUSSORE GAMMA** in euro 16.481,00, oltre per tutti 15% per spese generali, CPA ed IVA.

Sentenza resa ex articolo 281-sexies c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Tribunale di Milano, Giudice Antonio S. Stefani del 09.09.2021 n. 7204
allegazione al verbale.

Milano, 9 settembre 2021
Il giudice
dott. Antonio S. Stefani

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS