

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI CALTANISSETTA
SEZIONE CIVILE**

Il dott. Marcello Testaquatra, in funzione di Giudice Monocratico presso il Tribunale di Caltanissetta, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. xxxx/2016 R.G. avente ad oggetto: <<opposizione a decreto ingiuntivo>> promossa

D A

FIDEIUSSORE 1, e FIDEIUSSORE 2, nella loro qualità di fideiussori della società **SOCIETA' DEBITRICE**.

-ATTORI OPPONENTI -

CONTRO

BANCA CEDENTE,

- CONVENUTO OPPOSTO -

E NEI CONFRONTI DI

SERVICER in persona del rappresentante legale p.t., n.q. di procuratore speciale di **SOCIETA' CESSIONARIA**

-INTERVENUTA EX ART. 111 C.P.C. -

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

Per gli attori-opponenti: "Voglia l'Ill.mo Tribunale civile di Caltanissetta, disattesa ogni contraria istanza, azione, eccezione, ragione e difesa

- accertare, ritenere e dichiarare la nullità delle fideiussioni sottoscritte dai sig.ri **FIDEIUSSORE 2** e **FIDEIUSSORE 1** perché conformi alle norme bancarie uniformi elaborate dall'ABI;

- accertare, ritenere e dichiarare la nullità dei contratti di mutuo con conseguente dichiarazione di estinzione delle garanzie prestate e/o comunque, in via autonoma, la nullità e/o l'inefficacia dei contratti di fideiussione azionati con il decreto ingiuntivo opposto;

- et inde, e, in ogni caso, per l'effetto, revocare e/o comunque rendere inefficace il decreto ingiuntivo n. xxx/2016, R.G. xxxx/2016 emesso dal Tribunale di Caltanissetta in data 5 agosto 2016, accertato, ritenuto e dichiarato che la domanda avanzata dalla ricorrente è inammissibile, improponibile, illegittima, nonché manifestamente infondata.

Con vittoria di spese e compensi di difesa da distrarre in favore dei sottoscritti legali i quali se ne dichiarano antistatari."

Per la convenuta-opposta: "L'Avv. **OMISSIS**, legale della **SOCIETA' CESSIONARIA** (già **BANCA CEDENTE**):

- insiste in atti e precisa le conclusioni riportandosi a tutto quanto eccepito e dedotto nell'atto introduttivo, nelle successive memorie istruttorie e nelle note conclusive autorizzate;

- chiede concedersi i termini ex art. 190 c.p.c.;

- con vittoria di spese e compensi di causa".

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione, ritualmente notificato, **FIDEIUSSORE 1** e **FIDEIUSSORE 2**, nella qualità di fideiussori della **SOCIETA' DEBITRICE**, proponevano opposizione al decreto ingiuntivo n. xxx/2016, emesso dal Tribunale di Caltanissetta, in favore della **BANCA CEDENTE**, nel procedimento iscritto al n. xxxx/2016 R.G.A.C. e notificato alla **FIDEIUSSORE 1** il 2.9.2016 e al **FIDEIUSSORE 2** il 31.8.2016, con il quale si ingiungeva il pagamento della somma di € 3.093.889,50 (di cui € 158.802,62 per il finanziamento n. xxxxxx ed € 2.908.086,88 per il finanziamento n. xxxxxx), oltre interessi moratori al saggio contrattuale previsto, spese della procedura sommaria ed accessori di legge,

Sentenza, Tribunale di Caltanissetta, Giudice Marcello Testaquatra, del 19.07.2022 n. 535

in riferimento a n. 2 contratti di finanziamento fondiario: uno stipulato con la **BANCA OMISSIS**, l'altro con la **BANCA CEDENTE**. Quest'ultima agiva nei confronti dei sig.ri **FIDEIUSSIONE**, quali garanti dei crediti – anche futuri - vantati dalla **BANCA OMISSIS** nei confronti della **SOCIETA' DEBITRICE** (debitore principale).

Preliminarmente, gli opposenti chiedevano la sospensione della concessa esecutività del decreto ingiuntivo opposto ed eccepivano l'intervenuta prescrizione dell'azione esercitata e la decadenza del relativo diritto.

Nel merito, a sostegno della domanda di revoca del provvedimento monitorio, gli opposenti deducevano la mancanza dei presupposti per l'emissione del decreto ingiuntivo opposto e contestavano la validità dei rapporti di mutuo e delle fideiussioni azionate.

Esponevano, in particolare, che nessuna prova era stata fornita dall'opposta circa l'effettivo ammontare del credito azionato né della stessa esistenza del credito.

Eccepivano, inoltre, la nullità e/o inefficacia dei contratti di fideiussione in forza dei quali era stato chiesto ed emesso il decreto ingiuntivo opposto per diversi ordini di motivi:

a) Per quanto concerne la sig.ra **FIDEIUSSORE 1**: il contratto di fideiussione datato 2.3.2006: era nullo per violazione dell'art. 117 TUB; era inefficace perché non preceduto da una "rinnovata contrattazione" e per l'omessa individuazione monetaria dell'obbligazione futura coperta da fideiussione che rendeva indeterminata ed indeterminabile la prestazione; era, altresì, inefficace per difetto di buona fede nell'esecuzione, avendo la Banca concesso il credito alla società garantita seppure a conoscenza delle difficoltà economiche in cui versava;

b) Per quanto concerne il sig. **FIDEIUSSORE 2**, il contratto di fideiussione del 2006: era nullo poiché recava una firma in calce ritenuta falsa, formalmente disconosciuta ai sensi e per gli effetti dell'art. 214 comma 1 c.p.c.; era altresì inesistente per l'intervenuta prescrizione ex art. 1957 c.c., non legittimamente derogato; era nullo per violazione di norme imperative dei rapporti obbligazionari principali essendo i mutui di cui trattasi contratti per far conseguire all'Istituto di credito garanzie maggiori in consolidamento dei debiti pregressi.

Instauratosi il contraddittorio - originariamente con la **BANCA CEDENTE** e, successivamente, con la **SOCIETA' CESSIONARIA**, intervenuta con deposito di comparsa ex art. 111 c.p.c. - l'opposta contestava le domande avversarie sostenendone la inammissibilità e/o infondatezza in fatto ed in diritto. Deduceva che le fideiussioni in questione erano state sottoscritte dai garanti ed espressamente approvate anche ai sensi dell'art. 1341 e seguenti c.c.; che trattavasi di fideiussioni cd. "a prima richiesta e senza eccezioni" e, in quanto non soggette alla disciplina degli artt. 1941 e 1945 c.c., costituivano un contratto autonomo di garanzia.

In considerazione di ciò, esponeva che i fideiussori erano tenuti a pagare, in ogni caso e per intero, quanto dovuto dal debitore principale alla **BANCA CEDENTE** e risultante nelle scritture contabili, senza potere apporre alcuna eccezione afferente al rapporto principale.

Replicava altresì che, già in sede monitoria, **BANCA CEDENTE** aveva prodotto tutta la documentazione idonea a provare il credito vantato, sia nella sua esistenza che nell'ammontare, mentre gli opposenti non fornivano alcuna prova sulla lamentata erroneità dei conteggi.

Nessuna prescrizione dell'azione, inoltre, poteva essere intervenuta posto che tutti gli atti afferenti i rapporti tra le parti erano ricompresi in un arco temporale inferiore al decennio.

Chiedeva, dunque, dichiararsi l'inammissibilità della spiegata opposizione, accertarsi il credito vantato dalla **BANCA CEDENTE** e, conseguentemente, dichiararsi definitivamente esecutivo il decreto ingiuntivo opposto.

Chiedeva infine la condanna degli opposenti ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

Con ordinanza del 13 aprile 2017, rigettata l'istanza di sospensione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, veniva assegnato il termine per l'esperimento della mediazione e, avendo avuto il suddetto procedimento esito negativo, all'udienza dell'8.11.2017 venivano assegnati i termini ex art. 183, sesto comma, c.p.c.

Esperita la procedura di cui all'art. 216 e ss. c.p.c. con l'espletamento della disposta consulenza grafologica, nessun'altra attività istruttoria veniva svolta.

All'udienza del 4 marzo 2020, la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni e per la discussione orale ex art. 281-sexies, c.p.c., con l'assegnazione di termine per il deposito di eventuali note conclusive.

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 Caltanissetta, Giudice Marcello Testaquatra, del 19.07.2022 n. 535

In sede di note conclusive gli opposenti eccepivano la “nullità” delle fideiussioni sottoscritte dai sig.ri **FIDEIUSSORE 2** e **FIDEIUSSORE 1** per violazione della normativa anticoncorrenziale in quanto conformi ai modelli ABI del 2003.

All’udienza del 16.3.2022, svoltasi a trattazione scritta, sulle conclusioni avanti trascritte, la causa veniva posta in decisione.

Entrambe le parti depositavano, nel termine assegnato, la comparsa conclusionale e le memorie di replica.

Ciò premesso, l’opposizione deve ritenersi infondata e non meritevole di accoglimento per i motivi di seguito esposti.

Quanto al primo motivo di opposizione, le doglianze degli opposenti sulla mancanza di idonea prova scritta per l’emissione del decreto ingiuntivo sono superate dal fatto che la Banca, sin dal deposito del ricorso per decreto ingiuntivo, ha provveduto ad allegare i contratti di fideiussione, i documenti di sintesi in materia di trasparenza, le attestazioni relative alle informazioni precontrattuali, tutti sottoscritti dagli opposenti, nonché gli estratti conto – muniti della attestazione ex art. 50 d.lgs. 385/1993 – riproducenti le movimentazioni, al netto dei recuperi, con analitica indicazione del capitale, spese ed interessi.

Può, dunque, affermarsi che parte opposta ha provato i fatti costitutivi del credito azionato in via monitoria, laddove gli opposenti nessuna prova di fatti estintivi e/o modificativi della pretesa creditoria hanno fornito nel giudizio di opposizione.

Quanto all’eccezione relativa al disconoscimento della firma del sig. **FIDEIUSSORE 2**, apposta sul contratto di fideiussione del 2006, va osservato che la c.t.u. grafologica, a firma del Prof. **OMISSIS**, dalle cui conclusioni non vi sono ragioni per discostarsi in quanto immuni da vizi logici e fondate su esatte considerazioni tecnico-grafologiche oltre che particolarmente approfondite e ben motivate, ha accertato che la firma in verifica apposta sulla fideiussione è autografa, riconducibile alla mano di **FIDEIUSSORE 2**.

Posta la regolarità formale dei contratti in questione, debitamente sottoscritti ed approvati anche ai sensi dell’art 1341 c.c., va evidenziato che la fideiussione prestata dagli opposenti ha solo il *nomen iuris* della “fideiussione” configurando, invece, una garanzia a prima richiesta che esclude che il garante possa sollevare eccezioni sull’operato della Banca in costanza di rapporto.

Viene, infatti, in rilievo un contratto atipico di garanzia a prima richiesta come si evince dagli artt. 7 e 8 dei contratti di fideiussione allegati, da cui risulta testualmente che il fideiussore “è tenuto a pagare immediatamente alla Banca, a semplice richiesta scritta, anche in caso di opposizione del debitore, quanto dovute per capitale, interessi, spese, tasse ed ogni accessorio ...”; “... ove le obbligazioni garantite siano dichiarate inesistenti, inefficaci o invalide, la garanzia è sin d’ora estesa all’obbligo di restituzione delle somme comunque erogate e relativi accessori”.

Di fronte ad un simile impegno deve riquadrarsi il rapporto di garanzia, avendo le Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza n. 3947 del 18/2/2010 stabilito, risolvendo un contrasto interpretativo, che: “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, in quanto incompatibile con il principio di accessorialità che caratterizza il contratto di fideiussione”.

Ne consegue che è assolutamente lecita la garanzia del pagamento dovuto dal debitore principale al di fuori di ogni rapporto di accessorialità.

Né possono essere applicate ai contratti autonomi di garanzia, ed alle polizze fideiussorie che ne costituiscono una specie, le regole che disciplinano il diverso istituto della fideiussione fondato sulla accessorialità, quale l’obbligo di informazione periodica ai garanti in ordine alla situazione dei conti e ai rapporti con l’utilizzatore.

Il contratto autonomo di garanzia postula che il garante sia tenuto ad adempiere l’obbligazione del debitore principale non appena il creditore richieda l’esecuzione della prestazione, e che egli non possa sollevare le eccezioni spettanti al debitore principale.

In altri termini, con l’assunzione di garanzia personale autonoma il garante assume su di sé l’obbligo di pagare comunque e a prescindere dalle vicende relative alla validità e/o efficacia del rapporto fondamentale tra creditore garantito e debitore principale; ciò proprio in considerazione della sostanziale estraneità del medesimo rispetto al rapporto fondamentale.

Sentenza, Tribunale di Caltanissetta, Giudice Marcello Testaquatra, del 19.07.2022 n. 535

Tale obbligo nasce da una semplice richiesta del creditore e oggetto della garanzia non è tanto l'adempimento e l'esecuzione della prestazione quanto l'assunzione di una obbligazione indennitaria giacché il garante assume su di sé i rischi derivanti dall'inadempimento, colpevole o incolpevole che sia, del debitore principale.

L'eccezione di nullità della fideiussione per contrasto con la normativa antitrust di cui alla L. n. 287/1990, sollevata dagli oppositori con le note conclusive depositate il 4.2.2021, è tempestiva nel senso che la nullità è rilevabile in qualsiasi stato e grado del processo (art. 1421 c.c.).

Tuttavia, tale eccezione va rigettata per carenza di prova, in quanto la prova documentale addotta dalla parte a sostegno dell'eccezione stessa, ossia il provvedimento di Banca d'Italia n. 55/2005 ed il modello ABI di fideiussione del 2003, è stata prodotta parzialmente (solo il modello ABI) e con le note conclusive, dunque oltre la scadenza dei termini ex art. 183, comma 6, c.p.c., a cui è correlato il maturare delle preclusioni istruttorie proprie del presente giudizio ordinario di cognizione e, trattandosi di un atto amministrativo, non è neppure acquisibile d'ufficio in base al principio "iura novit curia", valevole solo per gli atti normativi e giurisprudenziali.

Va, altresì, rigettata l'eccezione di decadenza del creditore ex art. 1957 c.c. sollevata dagli oppositori, in quanto le fideiussioni a prima richiesta prestate dagli oppositori derogano espressamente ai termini previsti a pena di decadenza dall'art. 1957 c.c. (v. art. 6 della fideiussione) e tale clausola derogatoria è valida, essendo stata specificamente approvata per iscritto dai fideiussori ex art. 1341, co.2, c.c.

Anche l'eccezione di prescrizione non può essere accolta, potendosi, al riguardo, rinviare alle esatte considerazioni svolte negli atti conclusivi dal difensore della parte interveniente alle quali questo giudice può interamente riportarsi.

Per le considerazioni che precedono, ritenuta provata la sussistenza del credito e la validità delle fideiussioni in contestazione, l'opposizione va rigettata con conseguente integrale conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Ogni altra questione dedotta in lite deve considerarsi assorbita dalle statuizioni che precedono.

Anche la domanda di condanna della parte opponente per responsabilità processuale aggravata ex art. 96 c.p.c. risulta fondata, potendosi richiamare, anche in questo caso, le corrette deduzioni difensive della parte interveniente ove viene sottolineata la mala fede o colpa grave della parte opponente che disconosce la propria firma e determina in questo modo un notevole allungamento del processo, essendo stato svolto il procedimento di verifica della scrittura privata con relativa nomina del C.T.U., e la dichiarazione di mancata conoscenza della situazione patrimoniale della società **SOCIETA' DEBITRICE**, ove entrambi i coniugi oppositori avevano rivestito in seno alla società il ruolo di amministratore unico, essendo anche proprietari delle relative quote (la moglie).

In ordine al quantum, lo stesso può essere determinato nella metà dei compensi di lite così come oltre liquidate e, quindi, € 18.500,00, oltre gli interessi legali dalla data di deposito della presente sentenza e fino all'effettivo pagamento.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza, e devono essere poste a carico degli oppositori in solido tra di loro e possono essere liquidate, in favore della parte intervenuta, in complessivi €

37.000,00, di cui € 6.000,00 per la fase studio, € 4.000,00 per la fase introduttiva, € 18.000,00 per la fase istruttoria ed € 9.000,00 per la fase decisionale, oltre al rimborso forfettario per spese generali nella misura del 15%, I.V.A. e C.P.A., come per legge.

Per quanto attiene alle spese in ordine alla originaria parte convenuta, non si deve provvedere, atteso che la parte stessa, dopo la costituzione dell'interveniente, non ha avanzato alcuna istanza.

P.Q.M.

Il Tribunale, in funzione di Giudice Monocratico, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, così provvede:

- rigetta l'opposizione e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo opposto.
- Condanna gli oppositori al pagamento, in solido tra di loro, nei confronti della parte intervenuta della somma di € 18.500,00, a titolo di responsabilità aggravata, oltre gli interessi legali dalla data di deposito della presente sentenza e fino all'effettivo pagamento.
- Pone a carico degli attori-oppositori, in solido tra di loro, le spese della C.T.U., come liquidate con separato decreto, emesso in pari data.

Sentenza, Tribunale di Caltanissetta, Giudice Marcello Testaquatra, del 19.07.2022 n. 535

- Condanna gli opposenti, in solido, al pagamento delle spese di giudizio che liquida, in favore della parte intervenuta, in complessivi € 37.000,00, per compensi, oltre al rimborso forfettario per spese generali nella misura del 15%, I.V.A e C.P.A., come per legge.
- Nulla sulle spese tra gli opposenti e l'originaria parte opposta (**BANCA CEDENTE**).

Caltanissetta, 18 luglio 2022

Il Giudice

Dott. Marcello Testaquatra

****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