

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
Sezione prima civile**

nelle persone dei seguenti magistrati:
dr. Massimo Meroni Presidente
dr. Caterina Apostoliti Consigliere rel
dr. Lorenzo Orsenigo Consigliere
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r.g. xxxx/2021 promossa in grado d'appello
DA

FIDEIUSSORE,

APPELLANTE

SOCIETA' CREDITRICE,

APPELLATO

avente ad oggetto: Fideiussione - Polizza fideiussoria
sulle seguenti conclusioni.

Per FIDEIUSSORE

“Voglia l'adita Corte d'Appello, disattesa e respinta ogni contraria istanza ed eccezione, previe le declaratorie del caso, così provvedere.

Nel merito.

*In parziale riforma della sentenza n. xxxx/2021, emessa dal Tribunale di Milano in data 8/4/2021, pubblicata in pari data e notificata all'appellante in data 23/4/2021, nella parte in cui ha respinto l'opposizione e, per l'effetto, ha dichiarato l'esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto ed ha, altresì, condannato l'opponente, odierno appellante, al pagamento, in favore della società convenuta, dell'eccessiva somma di € 7.254,00, oltre spese generali 15%, C.p.a. e I.v.a., a titolo di spese legali, accogliere l'appello e, per l'effetto, revocare il decreto ingiuntivo opposto dal Sig. **FIDEIUSSORE** e rigettare, altresì, ogni, ulteriore, infondata e non provata, domanda, anche in via preliminare, proposta ex adverso nei suoi confronti.*

Con vittoria di spese e competenze di entrambi i gradi di giudizio.

In via istruttoria.

*Si chiede, nuovamente, l'ammissione della CTU, a spese di controparte, attesa la pretestuosa contestazione avversaria dell'analitica e minuziosa relazione tecnica del dott. **OMISSIS**”*

Per LA SOCIETA' CREDITRICE

“Piaccia all'Ill.ma Corte di Appello di Milano adita, disattesa ogni altra domanda, istanza ed eccezione, previo ogni più opportuno accertamento del caso:

*- preliminarmente, dichiarare l'impugnazione del Sig. **FIDEIUSSORE** inammissibile ai sensi dell'art. 348 bis, 1 comma, c.p.c;*

- sempre in via preliminare, rigettare la richiesta di sospensione dell'esecuzione provvisoria della Sentenza n. xxxx/2021, pubblicata in data 08.04.2021 nel procedimento avente R.G. xxxx/2020, Repertorio n. xxxx/2021 dell'08.04.2021, del Tribunale di Milano, in quanto infondata in fatto e in diritto;

*- nel merito, rigettare l'appello proposto dal Sig. **FIDEIUSSORE**, confermando integralmente la Sentenza n. xxxx/2021, pubblicata in data 08.04.2021 nel procedimento avente R.G. xxxx/2020, Repertorio n. xxxx/2021 dell'08.04.2021, del Tribunale di Milano;*

- con vittoria delle competenze professionali del grado di appello”.

A- Il giudizio di primo grado

L'odierno appellante aveva introdotto, innanzi al Tribunale di Milano, un giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo con il quale **SOCIETA' CREDITRICE** azionava a suo carico (e nella sua qualità di fideiussore della debitrice principale) la somma di € 49.839,89, oltre accessori.

A sostegno dell'opposizione promossa, l'odierno appellante deduceva la nullità (in primis, totale e, in subordine, parziale) della fideiussione omnibus prestata dal Sig. **FIDEIUSSORE** nei confronti dell'appellata per i debiti della (fallita) società debitrice **SOCIETA' DEBITRICE**, in quanto redatta su illegittimo schema ABI, oggetto del provvedimento sanzionatorio n. 55/2005 della Banca d'Italia, poiché contrario all'art. 2 della legge, cd. antitrust, n. 287 del 1990, e la conseguente nullità del decreto ingiuntivo opposto, insistendo per il risarcimento dei danni per responsabilità aggravata, ai sensi dell'art. 96 c.p.c., da parte della **SOCIETA' CREDITRICE**.

Costituitosi con contrarie difese l'istituto di credito e concessa la provvisoria esecuzione del decreto, il Tribunale di Milano disattendeva le attoree doglianze, confermando il decreto ingiuntivo e condannando l'opponente alla refusione delle spese di lite.

A ciò il Tribunale si determinava ritenendo che “viene in rilievo un contratto stipulato nel 2015, successivamente alla fattispecie presa in considerazione dalla Banca d'Italia (che si è pronunciata nel 2005) Ne consegue che la presenza nel contratto delle clausole di cui al modulo a.b.i. non consente di per sé di affermare l'esistenza di un'intesa, di un accordo o di una pratica concordata. Il relativo onere (contrariamente a quanto sostenuto dalla stessa) incombe sull'attrice ... Si deve quindi ritenere che non vi siano elementi idonei a comprovare l'intesa anticoncorrenziale dal punto di vista della concordanza di intenti a monte dell'impiego della clausola” (testuale sentenza appellata pagg.4-5).

B- I motivi di appello e le difese della controparte costituita

Avverso l'indicata decisione ha interposto appello il fideiussore soccombente, articolando tre ragioni di doglianza quanto a:

1) illiceità alle deroghe sulla decadenza semestrale dell'azione fidejussoria (art. 1957 c.c.)

Con detto mezzo di gravame l'appellante imputa al Tribunale di aver erroneamente stabilito che “la clausola di deroga all'art. 1957 c.c. non è nulla, trattandosi di clausola disponibile” e che, in ogni caso, “il termine semestrale sarebbe stato interrotto in data 17.5.2019 dal riconoscimento di debito, di cui alla dichiarazione d'intenti del 17.5.2019”, così ponendosi in contrasto con l'interpretazione della Corte di Cassazione, accreditata sul punto, che riconosce la nullità relativa della clausola di rinuncia al termine di cui all'art. 1957 c.c. e fornendo una lettura contraddittoria del documento datato 17.5.19 (avendo, in altro passaggio della sentenza correttamente ritenuto che lo stesso non integrasse un riconoscimento di debito, perché, in particolare, proveniente dal terzo invece che dal debitore).

2) Sull'efficacia del provvedimento sanzionatorio n. 55/05 della Banca d'Italia

In relazione a detto profilo, parte appellante richiama il principio espresso dalla Cassazione con sentenze nn. 29810/2017 e 21878/2019, sulla cui scorta “il mero dato della coincidenza oggettiva delle condizioni contrattuali pattuite con quelle di cui agli articoli 2), 6) ed 8) del Modulo ABI, espressivo della vietata intesa restrittiva della concorrenza, è condizione necessaria e sufficiente per ritenere che l'invalidità dell'intesa “a monte” tra Istituti di credito, volta a restringere la concorrenza, si estenda in via derivata al contratto di garanzia “a valle”, stipulato tra la singola Banca ed il singolo garante, poiché appare evidente che l'intesa “a monte”, ancorché conclusa tra soggetti diversi da quelli che stipuleranno il contratto “a valle”, ha quale finalità unica ed esclusiva quella di imporre in modo generale ed uniforme a tutti i contraenti le pattuizioni convenute tra le Banche, in tal modo ripercuotendosi inevitabilmente, quale effetto naturale, sui singoli contratti di garanzia”.

A ciò consegue, nella prospettazione di parte appellante, che “è la banca, che resiste all'eccezione di nullità dell'intesa, a dover dimostrare che la fideiussione firmata dal cliente non ha i requisiti censurati, nel 2005, dalla Banca d'Italia” (testuale appello pag.15).

3) la quantificazione eccessiva delle spese legali rispetto all'applicazione dei valori medi del tariffario forense

Infine, parte appellante censura la pronunciata liquidazione delle spese legali nella misura di euro 7.254,00, oltre accessori, dovendosi da detta somma escludere “l'importo di € 1.720,00 per la fase istruttoria e riducendo, quanto meno, del 50% l'ulteriore importo di € 2.767,00 per la fase decisionale” (appello pag.16).

Si è costituita nel grado la parte appellata per formulare preliminare eccezione ex art. 348 bis c.p.c. e per argomentare sull'infondatezza nel merito del proposto appello.

Così integrato il pieno contraddittorio, all'udienza in data 29.06.2022 i difensori delle parti hanno precisato le conclusioni (come in epigrafe riportate) e la Corte ha trattenuto la causa in decisione, assegnando il termine per il deposito degli scritti difensivi finali.

C- La valutazione della Corte

Preliminarmente, la Corte rileva che le istanze anticipatorie ed interinali (di cui alle conclusioni formulate da parte appellata) hanno già trovato adeguata valutazione e trattazione con provvedimento di questa Corte in data 04.11.21, pronunciato a scioglimento della riserva assunta all'udienza in data 27.10.2021.

Nel merito, si rileva che l'appello, come proposto, si appalesa complessivamente inammissibile ed infondato, onde lo stesso deve essere disatteso, con conseguente conferma dell'appellata sentenza.

Ciò in quanto parte appellante sostiene che, dato atto della presenza, in concreto, delle clausole censurate nella sottoscritta fideiussione, per ciò solo dovrebbe ritenersi assolto l'onere probatorio gravante sulla parte attrice in primo grado, con conseguente erroneità sul punto dell'impugnata sentenza.

Il motivo si appalesa inammissibile, in quanto inidoneo a fondare una diversa (e più favorevole) determinazione in favore della parte istante, così da tradursi in una richiesta di mera modifica della motivazione, senza alcuna incidenza sul contenuto dispositivo della decisione assunta in primo grado.

Ed infatti, anche aderendo alla lettura della ripartizione dell'onere probatorio effettuata dalla difesa di parte appellante, e, quindi, anche laddove si dovesse ritenere che parte appellante non fosse gravata dall'onere di provare la permanenza dell'intesa anticoncorrenziale al tempo della sottoscritta fideiussione e che, per contro, incombesse all'istituto di credito garantito la prova della propria estraneità rispetto al cartello anticoncorrenziale, ciò non potrebbe comportare una modifica dell'impugnata decisione, a cagione della integrale inammissibilità ed infondatezza del motivo di appello sub 1 (dal quale solo sarebbe potuto discendere l'invocato effetto positivo per il garante).

Ciò in quanto, anche affermata la nullità parziale della fideiussione (id est, delle tre clausole conformi allo schema, sulla scorta dell'ormai consolidata lettura espressa dalla Suprema Corte a Sezioni Unite con la sentenza n. 41994/21), non potrebbe che discenderne la presa d'atto in merito alla circostanza per cui la garanzia sarebbe stata comunque stipulata (nella versione epurata dalle clausole illecite).

Sul punto, il pronunciamento del giudice di legittimità è stato di evidente chiarezza nell'escludere il carattere integrale della nullità del contratto posto a valle dell'intesa vietata, avuto riguardo *“al carattere eccezionale dell'estensione della nullità che colpisce la parte o la clausola all'intero contratto”*, non potendo la nullità parziale estendersi *“all'intero contenuto della disciplina negoziale, se permane l'utilità del contratto in relazione agli interessi con esso perseguiti”* (conf. sentenza citata in parte motiva).

Nel caso di specie, deve affermarsi conforme all'*id quod plerumque accidit* ritenere che il fideiussore avrebbe in ogni caso prestato la garanzia, anche senza le clausole predette (stante il legame con il debitore principale e, quindi, l'interesse economico al finanziamento bancario, posto che l'appellante era socio al 40% e amministratore della debitrice – conf. visura doc.11 appellata) e che anche per l'imprenditore bancario sarebbe risultato sussistente l'interesse al mantenimento della garanzia, anche espunte le clausole a lui favorevoli, attesa che l'alternativa sarebbe quella dell'assenza completa della fideiussione, con minore garanzia dei propri crediti.

In ogni caso, l'indagine circa la effettiva volontà di concludere il contratto - anche ove privo delle clausole anticoncorrenziali e, quindi, a condizioni meno gravose per il garante - incombe sul medesimo garante eccipiente e non sulla Banca (conf. Cassazione civile sez. VI, 30/03/2022, n.10237 in parte motiva) e tale onere non è stato assolto.

Dalle superiori considerazioni deriva che, ribadita l'irrilevanza dell'eventuale correzione della motivazione nel senso sopra espresso, deve essere pronunciato il rigetto del proposto appello a cagione dell'infondatezza del motivo di doglianza sub 1, in tema di decadenza della garanzia per decorso del termine semestrale di cui all'art. 1957 c.c..

Ciò per un duplice ordine di ragioni.

Innanzitutto, la garanzia per la quale è qui contesa risulta connotata dalla presenza (all'art. 7 della fideiussione datata settembre/ottobre 2015, clausola non oggetto dell'invocata nullità) di una pattuizione

di pagamento a prima richiesta (sulla cui scorta “il fideiussore è tenuto a pagare immediatamente alla banca a semplice richiesta scritta, quanto dovutole per capitale, interessi, spese, tasse ed ogni altro accessorio”).

Ciò detto, secondo un orientamento consolidato di questa Corte – cui si ritiene di dare piena continuità – risulta sufficiente ad impedire l'invocata decadenza, nell'ambito delle fideiussioni a prima richiesta, il compimento anche di un semplice atto stragiudiziale.

Ancora di recente, infatti, la Corte di Cassazione ha avuto modo di ribadire che “in una pattuizione contrattuale in cui la garanzia si stabilisce a prima richiesta e, nel contempo, si prevede l'applicazione dell'art. 1957 c.c., comma 1 il criterio di esegesi di cui all'art. 1363 c.c. impone di leggere il rinvio a detta norma, tanto più se espresso, come nella specie, con un riferimento al termine di cui ad essa e non ad altro dei suoi contenuti, nel senso che il termine debba osservarsi con una mera richiesta stragiudiziale e non nel senso che si debba osservare con l'inizio dell'azione giurisdizionale, secondo la tradizionale esegesi della norma” (cfr. Cass. Civ., sentenza del settembre 2017, n. 22346).

Ne deriva, pertanto, che, ai fini della valutazione circa il rispetto o meno del termine semestrale previsto dalla norma, il giudice debba prendere in considerazione non già l'atto compiuto per l'attivazione della tutela giurisdizionale, bensì il momento in cui, scaduta l'obbligazione principale, è stata formalmente presentata la richiesta di pagamento.

Se così non fosse, allora non si comprenderebbe il senso della clausola di pagamento a prima richiesta, né quale vantaggio comporterebbe, in concreto, una tale previsione per la Banca garantita.

Nel caso in esame, risulta chiaramente dagli atti che l'istituto di credito ha inviato in data 15.03.19 - sia alla debitrice principale che ai fideiussori - la lettera di recesso dai rapporti con contestuale richiesta di pagamento di quanto dovuto

Ne deriva, pertanto, che a nulla rileva che l'azione giudiziale sia stata formulata dalla Banca oltre la scadenza del termine semestrale previsto dall'art 1957 codice civile, essendo sufficiente, come si è detto, che nel predetto termine la richiesta di pagamento sia stata inviata alla debitrice principale ed ai garanti anche con un atto stragiudiziale, come avvenuto nella fattispecie.

In secondo luogo, mette conto rilevare come emerga documentalmente che il sig. **FIDEIUSSORE** abbia sottoscritto, in data 17.5.19, la seguente, testuale, dichiarazione:

L'indicata dichiarazione, se da un lato non può assurgere a vero e proprio riconoscimento di debito (dal momento che non vi è indicazione specifica dell'ammontare del debito del terzo), tuttavia appare idonea ad integrare un rinnovato impegno di garanzia del sottoscrittore in favore dell'istituto di credito, sufficiente ad interrompere – come correttamente affermato dal primo giudice – la decorrenza del termine decadenziale.

Da ultimo, mette conto evidenziare, anche, l'infondatezza del terzo motivo di appello (in punto di asserita erronea quantificazione delle spese di lite di primo grado), avuto riguardo al tenore delle formulate doglianze quanto all'avvenuta liquidazione degli importi per fase istruttoria (al contrario correttamente liquidati, stante l'intervenuto deposito delle memorie ex art. 183 c.p.c.) e quanto alla necessità di liquidare gli importi per la fase decisionale alla metà di quanto concretamente riconosciuto (senza che sia dato comprendere il motivo di una tale invocata decurtazione, posto che il liquidato corrisponde al valore medio della fase per il corretto scaglione di importi).

Alle superiori considerazioni consegue, pertanto, il rigetto del proposto appello e la conferma dell'appellata sentenza, con condanna dell'odierno appellante alla refusione delle spese del grado in favore della parte appellata.

Con riferimento alla quantificazione di esse spese ex D.M. 2014, n. 55, si liquidano, tenuto conto del valore del *decisum* e degli effetti della decisione; della normale complessità della controversia, del numero e dell'importanza del pari normale delle questioni trattate, nonché del pregio dell'opera prestata e dei complessivi risultati del giudizio, applicato lo scaglione fino a euro 52 mila, e fatta applicazione degli importi medi ivi contemplati:

per il secondo grado nell'importo di euro 6.615,00 (euro 1.960,00 per fase di studio, euro 1.350,00 per fase introduttiva; euro 3.305,00 per fase decisoria), oltre le successive spese occorrente, C.P.A. ex art.

11 lg. 20/9/1980, n. 576 ed I.V.A. se non detraibile dalla parte vittoriosa, oltre rimborso forfettario ex art. 2, co. 2 D.M. 2014, n. 55 nella misura del 15%.

Stante il pronunciato rigetto, sussistono, infine, le condizioni per dare atto dell'obbligo di cui all'art. 13, comma 1 quater, del Testo Unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, così come inserito dall'art. 1, commi 17 e 18, legge 24 dicembre 2012 n. per il versamento dell'ulteriore contributo unificato a carico dell'odierno appellante.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Milano, definitivamente pronunciando, così dispone:

1. Rigetta l'appello e per l'effetto conferma la sentenza n. xxxx/21 del Tribunale di Milano;
2. Condanna l'appellante a rifondere all'appellata costituita le spese di lite, liquidate in euro 6.615,00, oltre accessori come sopra;
3. Dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, a carico di parte appellante, dell'ulteriore importo dovuto a titolo di contributo unificato.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio in data 17.11.2022

Il Consigliere est
Caterina Apostoliti

Il Presidente
Massimo Meroni

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