

N. R.G. 302/2024



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di PESCARA
OBBLIGAZIONI E CONTRATTI CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Fabrizio Cingolani
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **302/2024** promossa da:

C. F. (C.F. ...), nato a ... (...) il ..., con il patrocinio dell'avv. F. D. (C.F. ...) ed elettivamente domiciliato in VIA ...;

C. A. (C.F. ...), nato a ... (...) il ..., con il patrocinio dell'avv. F. D. (C.F. ...) ed elettivamente domiciliato in VIA ...;

S. G. (C.F. ...), nata a ... (...) il ..., con il patrocinio dell'avv. F. D. (C.F. ...) ed elettivamente domiciliato in VIA ...

OPPONENTI

Contro

I. C. S. C. A.R.L. (C.F. ...), con il patrocinio dell'avv. D. B. D. (C.F. ...) ed elettivamente domiciliato/a in PIAZZA ... presso D. B. D.

OPPOSTA

CONCLUSIONI

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 28.3.2025 le parti hanno concluso, come da note scritte precedentemente depositate.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con decreto ingiuntivo n. 1410/2023, notificato il 14.12.2023, il Tribunale di Pescara ha ingiunto agli odierni opposenti, C. F., C. A. e S. G., di corrispondere a I. C. S. C. a r.l., la somma di € 362.134,40, oltre interessi come da domanda e spese, credito derivante dalla fideiussione da essi prestata nei confronti della società I. S.r.l., successivamente fallita, che, al tempo, aveva ricevuto diversi finanziamenti per la complessiva somma di € 950.000,00, dalla Banca ..., relativamente ai seguenti



rapporti di debito: mutuo chirografario n. ... del 28.12.2018 di euro 450.000,00, anticipi promiscui n. ... e ... di euro 150.000,00, entrambi del 20.12.2018.

L'opposizione a decreto ingiuntivo proposta dai fideiussori è infondata e deve pertanto essere rigettata.

Giova affrontare sistematicamente i punti di opposizione nell'ordine indicato dai debitori, al fine di consentire una più agevole comprensione delle motivazioni sottese al rigetto.

La prima eccezione proposta dagli opposenti concerne l'asserita inesistenza del credito ingiunto per mancanza di prova.

Va preliminarmente osservato che secondo il costante orientamento della Suprema Corte *“La norma di cui all'art. 50 del d.lgs. n. 385 del 1993 ha esclusivo ambito di applicazione nel procedimento monitorio, mentre, in sede di opposizione al decreto ingiuntivo, trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che l'opposto, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, sicché spetta a lui provare nel merito i fatti costitutivi del diritto dedotto in giudizio. Ne consegue che, nel caso in cui l'opposizione all'ingiunzione di pagamento del saldo passivo del conto corrente sia stata fondata su motivi non solo formali, quale la inutilizzabilità dell'estratto conto certificato, ma anche sostanziali, quali la contestazione dell'importo a debito, risultante dall'applicazione di tassi di interesse ultralegali e di interessi anatocistici vietati, nel giudizio a cognizione piena, spetta alla banca (o alla cessionaria del credito che, subentrata nella sua posizione, abbia ottenuto il decreto ingiuntivo successivamente opposto) produrre il contratto su cui si fonda il rapporto, documentare l'andamento di quest'ultimo e fornire così la piena prova della propria pretesa”* (Cass. n. 14640/2018).

Ebbene, sul punto, premesso che risulta in atti che in data 10 novembre 2022 I.C.S.C. ha versato alla Banca ... (che, come da comunicazione trasmessa a maggio 2022, aveva ceduto il credito alla società B. NPLs 2022 S.r.l. - da ora anche “B.”), la somma garantita, ammontante ad € 346.665,06 e che successivamente ha tentato di recuperare tale somma in via stragiudiziale nei confronti degli odierni opposenti, parte opposta ha prodotto in giudizio tanto le fideiussioni omnibus degli opposenti nei confronti della fallita (cfr. all. 9 fasc. monitorio e all. 3 costituzione dell'opposta), quanto il contratto autonomo di garanzia tra I.C.S.C. e Banca ... per il mutuo e per i due contratti “anticipi”, oltre che i relativi contratti (cfr. fasc. monitorio).

Quanto alla prova dell'avvenuto pagamento, vi è la produzione delle relative lettere contabili (cfr. docc. 10-11 della costituzione), nonché, infine, del piano di ammortamento del mutuo (doc. 16 della stessa costituzione dell'opposta).



In sintesi, sussiste tutta la documentazione inerente al sorgere delle rispettive obbligazioni, con riguardo ai contratti reali, alle garanzie, nonché all'entità ed alla formazione del credito ed alla relativa erogazione, con la conseguenza che il primo motivo di opposizione risulta infondato.

Passando al secondo punto eccepito dagli opposenti, essi affermano che la garanzia, se esistente, sarebbe stata prestata per un diverso soggetto, la Banca ... e non per la effettiva beneficiaria delle erogazioni, ossia la B. NPLS 2022 SRL.

Anche tale motivo va rigettato, in quanto la comunicazione della cessione del credito risulta depositata in atti, con indicazione degli estremi della Gazzetta Ufficiale di riferimento ("Comunicazione di cessione del credito, intervenuta tra Banca ... – Credito Cooperativo – I.C.S.C. e B. NPLs 2022 S.r.l., in data 02 maggio 2022 vantato nei Suoi/Vostri confronti di cui alla Posizione: ... I. SRL, ns. riferimento: Pos. ...").

Con riguardo al terzo motivo dell'opposizione, i debitori eccepiscono la nullità del contratto di fideiussione *omnibus*, da loro sottoscritto, in quanto sarebbe stato concluso in violazione dell'art. 2, co. 2, lett. a) della L. 287/1990.

Va inquadrata, in primo luogo, la figura della fideiussione, così dovendo essere qualificato il contratto sottoscritto dagli opposenti con I. srl, società fallita.

Il contratto di fideiussione è un contratto unilaterale per mezzo del quale il fideiussore obbligandosi personalmente verso il creditore, garantisce l'adempimento di un'obbligazione altrui (1936 c.c.). Il contratto, dunque, intercorre tra fideiussore e creditore rimanendo estraneo al negozio il debitore garantito. La sua causa, pertanto, consiste nel garantire l'adempimento della prestazione altrui aggiungendo al debitore principale un altro patrimonio da escutere così rafforzando la pretesa creditoria. La fideiussione ha natura satisfattiva e può essere a titolo gratuito.

Per la validità del contratto è necessario che l'obbligazione principale garantita sia immune da vizi inficianti la validità della stessa (salvo quanto disposto per l'obbligazione assunta dall'incapace, 1939 c.c.), ciò lega le due prestazioni ed in tal senso si afferma rettamente che l'obbligazione fideiussoria sia accessoria a quella garantita. Ciò comporta altresì che il fideiussore può opporre al creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore principale (1945 c.c.).

Il fideiussore rimane obbligato a condizione che il creditore entro sei mesi abbia proposto le sue istanze contro il debitore e le abbia diligentemente continuate; ove il fideiussore abbia espressamente limitato la sua fideiussione al termine dell'obbligazione principale si applica la medesima regola anche se il creditore, nel caso di specie, avrà a disposizione un termine minore corrispondente a due mesi per esercitare l'istanza contro il debitore (1957 c.c.). Inoltre, se è stato stipulato il beneficio della divisione, ogni fideiussore che sia convenuto per il pagamento dell'intero debito può esigere che il creditore riduca l'azione alla parte da lui dovuta (1947 c.c.).



Il fideiussore che abbia adempiuto la propria obbligazione è surrogato nei diritti che il creditore aveva contro il debitore (1949 c.c.) e può esercitare l'azione di regresso contro il debitore principale salvo che abbia ommesso di denunziargli il pagamento fatto e il debitore ha pagato ugualmente il debito (1952 c.c.). In ogni caso il fideiussore può agire nei confronti del creditore per la ripetizione di quanto indebitamente ricevuto da quest'ultimo.

Per contro, il contratto autonomo di garanzia si inserisce all'interno di un'operazione economica contrattuale intercorrente tra un debitore (di una determinata prestazione di fare, dare o consegnare) e un creditore, la quale descrive il cd. rapporto di valuta. A tale rapporto si aggiunge in via autonoma quello intercorrente tra debitore principale e garante attraverso cui il garante si obbliga a garantire l'adempimento del debitore principale per mezzo dell'eventuale corresponsione di una somma di danaro nei confronti del creditore. Il negozio di garanzia si dice autonomo in quanto il garante si obbliga al pagamento di una somma di danaro in favore del beneficiario allorché questi ne faccia semplice richiesta senza possibilità di opporre le eccezioni di cui al rapporto base o di valuta garantito. Tale schema contrattuale pone il beneficiario nella vantaggiosa posizione di chiedere, senza previa escussione del debitore principale e senza bisogno di esperire apposita azione giudiziale, il pagamento dell'obbligazione pecuniaria nel caso di inadempimento del debitore garantito.

Nel contratto autonomo il garante si impegna, pertanto, alla corresponsione di una somma al fine di garantire l'adempimento di altra prestazione (ad es. l'esecuzione di un appalto). Ne discende che tale negozio giuridico ha natura indennitaria o risarcitoria a seconda dei casi: la funzione del contratto autonomo di garanzia è quella di evitare che il rischio economico dell'operazione ricada sul creditore/beneficiario della garanzia.

Nella fideiussione, invece, la causa va identificata nell'interesse all'esatto adempimento della prestazione (v. Cass. 1186 del 2020).

Alla luce di quanto precede, trattasi nel caso di specie di fideiussione e non di contratto autonomo di garanzia, in quanto emerge dal tenore dell'accordo l'accessorietà della garanzia al contratto principale, la clausola a prima richiesta indicata nell'atto essendo limitata a favorire la pronta escussione del credito, senza alcun riferimento all'esclusione della possibilità di eccepire, da parte dei fideiussori, le eccezioni relative al rapporto principale.

Infatti, secondo la giurisprudenza di legittimità, condivisa da questo giudice, l'inserimento all'interno del contratto di fideiussione di una clausola di "pagamento a prima richiesta" o altra equivalente, non ha rilievo per la qualificazione di un negozio come "contratto autonomo di garanzia" o "fideiussione" potendo tali espressioni riferirsi sia a forme di garanzia svincolate dal rapporto garantito (e quindi autonome), sia a garanzie, come quelle fideiussorie, caratterizzate da un vincolo di accessorietà, più



o meno accentuato, nei riguardi dell'obbligazione garantita (cfr. Cass. Civ., n. 16825/2016, nonché Cass. Civ., n. 5598/2020 e n. 14687/2017).

Ciò posto, le osservazioni degli opposenti in ordine all'asserita violazione delle disposizioni anticoncorrenziali non risultano provate, con la conseguenza che il relativo motivo di opposizione va rigettato.

Sul punto si registra il recente pronunciamento delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione (Cass. Civ., S.U., 30/12/2021, n. 41994), condiviso da questo giudice, secondo cui: “ (...) i contratti di fideiussione a valle di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con la L. n. 287 del 1990, art. 2, comma 2, lett. a) e art. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, sono parzialmente nulli, ai sensi dell'art. 2, comma 3 della Legge succitata e dell'art. 1419 c.c., in relazione alle sole clausole che riproducano quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti”.

Orbene, a seguito dell'intervento delle S.U. è possibile trarre le seguenti conclusioni:

- spetta all'attore produrre il provvedimento dell'Autorità che abbia accertato l'illegittimità dell'intesta (o contratto normativo) per violazione della legge. n. 287/1990 art. 2;
- la nullità è imprescrittibile e rilevabile d'ufficio sempre che le parti interessate all'esito del rilievo officioso abbiano formulato apposita istanza di accertamento della nullità ed abbiano prodotto nei termini di legge il provvedimento dell'Autorità che abbia accertato l'illegittimità dell'intesta;
- il provvedimento dell'Autorità ha natura di prova privilegiata dei fatti costitutivi dell'affermazione di sussistenza della violazione della normativa in tema di concorrenza;
- spetta all'attore produrre in giudizio il contratto (nella specie la fideiussione) dando prova della conformità della stessa all'intesa restrittiva o meglio alle clausole giudicate in contrasto con la disciplina antitrust;
- adempiuto l'onere della prova, il giudice deve dichiarare la nullità parziale del contratto (salvo sia dimostrato che senza le dette clausole le parti non avrebbero sottoscritto il contratto nel qual caso la nullità si estenderebbe all'intero contratto).

In atti, infatti, è stato prodotto il provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 “ABI - Condizioni generali di contratto per la Fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie”, il quale, tuttavia, non è sufficiente a dimostrare l'illiceità delle norme poste in essere dalle Banche, esso facendo riferimento ad un lasso temporale antecedente a quello della fideiussione in questione, che risale al 2018.

Il motivo va, in definitiva, rigettato, per mancanza di prova dell'intesa concorrenziale illecita.



Passando al quarto ed al quinto motivo di ricorso, gli opposenti lamentano la nullità dell'art. 5 della fideiussione, il quale prevede la deroga all'art. 1957 c.c., nonché, limitatamente alle posizioni di C. A. e S. G., qualificati come consumatori, la scadenza dell'obbligazione principale.

In primo luogo va affermato come la Suprema Corte abbia chiarito che la decadenza del creditore dall'obbligazione fideiussoria ai sensi dell'art. 1957 c.c. per effetto della mancata tempestiva proposizione delle azioni contro il debitore principale può formare oggetto di rinuncia preventiva da parte del fideiussore, trattandosi di pattuizione affidata alla disponibilità delle parti che non urta contro alcun principio di ordine pubblico, comportando soltanto l'assunzione, da parte del fideiussore, del maggior rischio inerente al mutamento delle condizioni patrimoniali del debitore. La clausola relativa a detta rinuncia non rientra, inoltre, tra quelle particolarmente onerose per le quali l'art. 1341, secondo comma, cod. civ. esige, nel caso che siano predisposte da uno dei contraenti, la specifica approvazione per iscritto dell'altro contraente. (Cass. Civ., sez. III, n. 9245 del 18/04/2007).

Quanto alla specifica posizione dei consumatori, S. G. appare, nella visura storica della Società, alla data dell'8 ottobre 2015 quale "amministratore con atto del 01/10/2015, carica che ha mantenuto sino alla revoca del 20 gennaio 2020" (doc. 14 costituzione), con la conseguenza che, all'epoca dei fatti, la signora non poteva definirsi consumatrice. Anche la definizione di consumatore di C. A. appare difficilmente argomentabile, posto che egli ha prestato una fideiussione pari alla somma di € 950.000,00 nei confronti di una società verosimilmente per scopi non estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta.

In ogni caso, nel termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione principale (che, nel caso di specie, deve farsi risalire alla data in cui è stata dichiarata sentenza di fallimento della Società (13 ottobre 2021, doc. 7 cit.), la Banca ha dapprima inviato, in data 20 ottobre 2021, comunicazione di revoca degli affidamenti e intimazione di pagamento alla Società ed ai debitori (doc. 5 opposizione) ed ha, poi, presentato, in data 15 dicembre 2021, la domanda di ammissione al passivo del fallimento della Società (doc. 8, costituzione).

In sintesi, la Banca non è decaduta dall'azione di garanzia e i debitori restano conseguentemente obbligati a versare al I.C.S.C. quanto dallo stesso versato in favore della Banca, con rigetto dei relativi motivi di opposizione dapprima indicati.

Quanto, infine, al motivo secondo cui non vi sarebbe stata la pattuizione del regime finanziario di capitalizzazione degli interessi nel contratto di mutuo e non vi sarebbe stato il piano di ammortamento, anche tale motivo va rigettato.

Si è già detto del piano di ammortamento, correttamente depositato dall'opposta nelle more del presente giudizio.



Va invece precisato che può parlarsi di TAEG solo nell'ambito del credito al consumo, che comprende i contratti di credito comunque denominati, con alcune eccezioni, fra cui i contratti di finanziamento inferiori ad euro 200 o superiori ad euro 75.000; i contratti di somministrazione; i finanziamenti per i quali è escluso il pagamento di interessi ed altri oneri; i finanziamenti garantiti da ipoteca su beni immobili, ecc. (cfr. art. 122, comma 1, TUB).

Al di fuori dell'ambito del credito al consumo si parla invece di ISC, cioè di indicatore sintetico di costo. L'ISC è stato previsto dalla direttiva europea 90/88/CEE ed è stato recepito nel sistema normativo italiano, per la prima volta, dalla delibera CICR del 4/3/2003 (art. 9), che ha demandato alla Banca d'Italia il compito di individuare le operazioni e i servizi per i quali, in ragione delle caratteristiche tecniche, gli intermediari sono obbligati a rendere noto un "Indicatore Sintetico di Costo" (ISC) comprensivo degli interessi e degli oneri che concorrono a determinare il costo effettivo dell'operazione per il cliente, secondo la formula stabilita dalla Banca d'Italia medesima. La Banca d'Italia ha quindi modificato le Istruzioni di Vigilanza con provvedimento del 25/7/2003 e, successivamente, ha adottato un autonomo provvedimento sulla trasparenza delle operazioni e dei servizi (in data 29/7/2009 e più volte aggiornato), con i quali ha introdotto l'ISC nei contratti di mutuo e di finanziamento in genere, calcolato secondo le stesse modalità e gli stessi oneri previsti per il TAEG.

Posta la nota distinzione, teorizzata in dottrina ed accolta anche in giurisprudenza, tra regole di comportamento e regole di validità negoziali, occorre comprendere se la omessa indicazione dell'ISC e del TAEG siano sussumibili in una delle due categorie sopra citate. Se si opinasse, infatti, nel senso di ritenere che l'omessa indicazione dei costi (indicatore sintetico) e del tasso annuo effettivo globale afferiscano al piano degli obblighi di informazione precontrattuali dovrebbe allora sostenersi che l'inadempimento dell'istituto, che non abbia fornito dette indicazioni, determinerebbe una responsabilità risarcitoria precontrattuale; viceversa, se si ritenesse che detti indicatori debbano essere contenuti nel contratto di mutuo a pena di nullità, allora la conseguenza sarebbe diversa imponendo al giudice una declaratoria di nullità del contratto di mutuo.

L'art. 117, co. 8, TUB afferma che «La Banca d'Italia può prescrivere che determinati contratti, individuati attraverso una particolare denominazione o sulla base di specifici criteri qualificativi, abbiano un contenuto tipico determinato. I contratti difformi sono nulli. Resta ferma la responsabilità della banca o dell'intermediario finanziario per la violazione delle prescrizioni della Banca d'Italia». Si tratta, all'evidenza, di un'ipotesi di nullità testuale ex art. 1418, co. 3, c.c. sicché occorre accertare se l'indicatore sintetico di costo rappresenti un elemento tipico del contenuto del contratto di mutuo la cui mancanza determini la nullità del contratto.



Le relative istruzioni di vigilanza per le banche (Circolare n. 229 del 21 aprile 1999 - 9° Aggiornato al 25 luglio 2003) emanate dalla Banca d'Italia, al capitolo I, titolo X, sezione III, art. 3, individuano gli elementi che il contratto di mutuo deve contenere: i contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali oneri di mora. Sono indicate, oltre alle commissioni spettanti alla banca, le voci di spesa a carico del cliente, ivi comprese le spese relative alle comunicazioni di cui alla sez. IV del presente Capitolo (Comunicazioni alla clientela). Il testo del contratto riporta almeno le condizioni economiche e le clausole indicate nel foglio informativo. La norma in commento dunque, nella sostanza, richiede che il contratto, nel caso di specie mutuo, indichi le condizioni economiche del negozio in modo tale da consentire al mutuatario di conoscere i costi onnicomprensivi del finanziamento erogato.

Al titolo X - capitolo I, sezione II, intitolata "pubblicità e informazione precontrattuale" l'art. 9, comma I, stabilisce che: « Il contratto e il "documento di sintesi" di cui al par. 8 della presente sezione riportano un "indicatore sintetico di costo" (ISC), calcolato conformemente alla disciplina sul tasso annuo effettivo globale (TAEG), ai sensi dell'art. 122 del T.U. e delle relative disposizioni di attuazione, quando hanno a oggetto le seguenti categorie di operazioni indicate nell'allegato alla delibera del CICR del 4 marzo 2003: mutui; anticipazioni bancarie; altri finanziamenti.».

Alla luce della differente collocazione sistematica di quest'ultima norma tra le disposizioni in tema di informazione precontrattuale deve escludersi che l'indicatore sintetico di costo rappresenti un elemento che il contratto di mutuo debba contenere a pena di nullità ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 117, comma 8, T.u.b. e dell'art. 3 capitolo I, titolo X, sezione III della circolare. La mancanza dell'indicatore sintetico di costo può dare luogo alla violazione di un dovere di informazione precontrattuale, e dunque ad una violazione di una regola di condotta che, ricorrendone i presupposti, può concretizzare una responsabilità risarcitoria ex artt. 1337, 1440 c.c.

Da ultimo, la S.C. di Cassazione, con la sentenza n. 39169/2021, ha affermato che "poiché l'ISC è un indicatore del costo complessivo del finanziamento, avente lo scopo di mettere il cliente in grado di conoscere il costo totale effettivo del credito che gli viene erogato mediante il mutuo, la sua inesatta indicazione non comporta, di per sé, una maggiore onerosità del finanziamento, quanto piuttosto l'erronea rappresentazione del suo costo complessivo, pur sempre ricavabile dalla sommatoria degli oneri e delle singole voci di costo elencati nel contratto"; pertanto, stante il suo valore sintetico, l'ISC non rientra nel novero dei tassi, prezzi ed altre condizioni la cui erronea indicazione è sanzionata dall'art. 117 TUB mediante la sostituzione dei tassi d'interesse normativamente stabiliti a quelli pattuiti.

In definitiva, anche quest'ultimo motivo va rigettato.



Alla luce di quanto esposto, l'opposizione deve essere rigettata, con conseguente dichiarazione dell'efficacia esecutiva del decreto ingiuntivo.

Le spese seguono la soccombenza ex art. 91 c.p.c. e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

RIGETTA l'opposizione avverso il decreto ingiuntivo 1410/2023 del 23.11.2023, dichiarando l'efficacia esecutiva dello stesso.

CONDANNA C. F., C. A. e S. G., in solido, a rimborsare alla parte opposta le spese di lite, che si liquidano in € 17.000,00 per compenso, oltre a rimborso spese generali, Iva e Cpa.

Pescara, 30/05/2025

Il Giudice
dott. Fabrizio Cingolani

