

R.G. 241/2024



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI PESCARA SEZIONE CIVILE

nella persona della Dott.ssa Cleonice G. CORDISCO in funzione di giudice unico, lette le note scritte depositate dalle parti, ha pronunciato ai sensi dell'art. 281 sexies cpc la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n. 241 ruolo generale affari contenziosi dell'anno 2024, vertente

TRA

C.G. (C.F. ...) e C.M. (C.F....), rappresentati e difesi dall'avv. D.D.B. come da procura in atti

OPPONENTI

E

BANCA N. s.p.a. (C.F. e P.I. ...), in persona del legale rappresentante "pro tempore", rappresentata e difesa dall'avv. B.B. come da procura in atti

OPPOSTA

NONCHE'

M. s.r.l., in persona del legale rappresentante "pro tempore", e per essa la H.I. s.r.l., quale mandataria con rappresentanza di BANCA F. s.p.a. a socio unico, quest'ultima a sua volta quale mandataria con rappresentanza di M. s.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. G.S. come da procura in atti

INTERVENUTA EX ART. 111 CPC

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo.



CONCLUSIONI: come in atti.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato C.G. e C.M. convenivano in giudizio, davanti a questo Tribunale, la Banca N. s.p.a. e proponevano opposizione avverso il decreto provvisoriamente esecutivo con cui era stato loro ingiunto - in qualità di fideiussori della G.H. s.r.l. - il pagamento, in solido, della somma di euro 26.151,58, ed al solo C.G. dell'ulteriore importo di euro 60.000,00, a titolo di scoperto maturato sul c/c n. ... acceso il 4.2.2014, nonché quale residuo del debito del contratto di fido n. ... del 13.10.2014 e per rate scadute ed insolte del contratto di finanziamento n. ... concesso dalla banca alla suddetta società il 26.6.2017.

A sostegno, gli opposenti eccepivano la nullità delle clausole di cui agli artt. 2, 6 e 8 del contratto di fideiussione omnibus sottoscritto da C.G. il 19.6.2017 per violazione dell'art. 2 L. n. 287/90, con conseguente decadenza dell'azione promossa dalla Banca N. Spa per decorrenza del termine semestrale di cui all'art. 1957 cc.

Analogha eccezione gli opposenti sollevavano con riferimento alla fideiussione specifica da entrambi prestata nel corpo del richiamato finanziamento, parimenti asseritamente stipulata in violazione della normativa antitrust.

Inoltre, con riferimento alla sola posizione di C.M., gli istanti eccepivano la nullità dell'art. 5, comma 1, del contratto di finanziamento nella parte in cui prevedeva la rinuncia al termine di cui all'art. 1957 cc per violazione dell'art. 1341, comma 2, cc e dell'art. 33, comma 2, lett. t) del D.L.vo n. 206/05 (codice del consumo).

Pertanto, gli opposenti concludevano per la revoca del decreto ingiuntivo opposto, con vittoria di spese.

Costituitasi in giudizio, la Banca N. s.p.a. contestava puntualmente l'assunto avversario, di cui chiedeva il rigetto.

Con atto del 26 settembre 2024 interveniva in giudizio, ex art. 111 cpc, la M. s.r.l., in persona del legale rappresentante "pro tempore", e per essa la H.I. s.r.l., quale mandataria con rappresentanza di BANCA F. s.p.a. a socio unico, quest'ultima a sua volta quale mandataria con rappresentanza di M. s.r.l., la quale - premesso che il 21.9.2016 M. s.r.l. aveva conferito a Banca F. s.p.a. l'incarico di svolgere in suo nome e/o per suo conto e con espressa facoltà di subdelega, l'attività di gestione dei crediti e del loro recupero, anche relativi ai giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo, come da



procura speciale del 23.9.2016 ai rogiti del notaio G.P.; che, in virtù di detta facoltà di subdelega, Banca F. s.p.a. il 20.12.2022 aveva conferito a H.I. s.r.l. il compimento di "... tutte le attività inerenti e connesse alla migliore gestione dei crediti e al loro recupero...", tra le quali quella di sottoscrivere "... ogni istanza, atto e/o ricorso o, comunque, ogni altro documento necessario per condurre qualsiasi azione giudiziaria - in ogni stato e grado - riguardante la società" (M. s.r.l.) "con riferimento alle procedure monitorie, esecutive e/o concorsuali ed ai procedimenti di opposizione e di cognizione..." come dalla richiamata procura speciale del 20.12.2022; che, in virtù di contratto di cessione concluso il 25.6.2024 ex art. 58 TUB, la Banca N. s.p.a. aveva ceduto pro soluto in favore di C.F. s.p.a. una serie di crediti pecuniari classificati a sofferenza individuabili in blocco, secondo i criteri individuati nel relativo avviso pubblicato sulla G.U. n. 78 del 4.7.2024; che, con successivo atto di cessione del 9.7.2024, C.F. s.p.a. aveva ceduto pro soluto, in favore di M. s.r.l., una serie di crediti pecuniari classificati a sofferenza individuabili in blocco, tra i quali quelli oggetto del presente giudizio di opposizione; che detta cessione era stata pubblicata sulla G.U. n. 85 del 20.7.2024 - tanto premesso, in qualità di cessionaria del credito per cui si procede, M. s.r.l., e per essa H.I. s.r.l., interveniva nel presente giudizio riportandosi alle domande, eccezioni e conclusioni già svolte dalla Banca N. s.p.a.

A seguito di tanto, gli oppositori contestavano la legittimazione attiva della società intervenuta, in mancanza di prova che tra i crediti oggetto della doppia cessione in blocco vi fosse quello vantato dalla prima cedente nei confronti degli istanti medesimi; si opponevano, altresì, alla produzione di eventuale ulteriore documentazione, ritenendola tardiva. Da ultimo, eccepivano (solo nella comparsa conclusionale) l'improcedibilità della domanda per mancato esperimento della mediazione obbligatoria dopo la prima udienza.

Così compendiate i fatti di causa, occorre in primo luogo esaminare le eccezioni sollevate dagli istanti, cominciando proprio da quest'ultima.

Ebbene, pur trattandosi di questione tardivamente sollevata, si ritiene comunque opportuno effettuare alcune considerazioni a riguardo.

Giova premettere che con la proposta opposizione C.G e C.M. hanno eccepito la nullità delle due garanzie prestate in favore della G.H. s.r.l. per asserita conformità delle stesse allo schema ABI 2003 e, dunque, per violazione della normativa antitrust.

Tanto puntualizzato, nel caso di specie, l'esperimento della procedura di mediazione deve ritenersi facoltativo, in quanto la fideiussione, anche se stipulata con un Istituto di credito, non è propriamente riconducibile a un contratto bancario ai sensi del testo unico bancario e dunque non



rientra nell'alveo delle materie soggette a mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5 comma 1-bis del d.lgs 28/2010 (si veda la recentissima pronuncia della Corte di Cassazione n. 1791/25). Inoltre, vertendosi in materia di illecito sottoposto alla disciplina antitrust, tale normativa non prevede l'esperimento della procedura di mediazione quale condizione di procedibilità della domanda. Di qui il rigetto dell'eccezione in parola.

Quanto all'eccepito difetto di legittimazione attiva della società intervenuta, con specifico riferimento alla mancata prova della inclusione dei crediti oggetto di causa nell'ambito della cessione in blocco, ogni questione appare superata dalle attestazioni (prodotte dalla cessionaria medesima) con cui la (prima) cedente BANCA N. s.p.a. ha dichiarato che tra i crediti oggetto di cessione in blocco in favore della C.F. s.p.a. rientrano anche i crediti vantati nei confronti della G. H. s.r.l. ed oggetto del decreto ingiuntivo opposto (così come numericamente individuati), cessione di cui è stata data notizia mediante pubblicazione sulla G.U. n. 78 del 4 luglio 2024 (doc. 6 allegato alla comparsa conclusionale di M. s.r.l.).

L'interveniente ha pure prodotto il secondo contratto di cessione del 9 luglio 2024 (doc. 7) unitamente alla dichiarazione resa dalla (seconda) cedente C.F. s.p.a. (doc. 8), attestante l'inclusione dei crediti per cui si procede (numericamente individuati) nella cessione in blocco in favore di M. s.r.l., di cui è stata data notizia mediante pubblicazione nella G.U. n. 85 del 20 luglio 2024.

Secondo la condivisibile giurisprudenza di merito (cfr., tra le tante, Tribunale Verona, 14.11.2020 e Tribunale Vallo della Lucania, 6.12.2021), una dichiarazione scritta e dettagliata firmata dalla società cedente, nella quale si dia atto della cartolarizzazione di quella specifica posizione debitoria, è idonea a fornire la prova dell'avvenuta cessione e dei contenuti di essa, atteso che la stessa giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il contratto di cessione di credito ha natura consensuale, per cui il suo perfezionamento consegue al solo scambio del consenso tra cedente e cessionario, il quale attribuisce a quest'ultimo la veste di creditore esclusivo, unico legittimato a pretendere la prestazione, anche in via esecutiva (cfr. Cass. n. 5997/06, n. 22548/18, 23257/21).

D'altro canto, "il contratto di cessione di crediti in blocco non risulta soggetto a forme sacramentali o comunque particolari al fine specifico della sua validità" (cfr. Cass. n. 5617/20), sicchè la prova della cessione può essere fornita con ogni mezzo e anche mediante testimonianze o presunzioni e, dunque, anche a mezzo dell'attestazione della banca cedente dell'avvenuta cessione del credito di cui si discute.



La stessa Corte di Cassazione, con la sentenza n. 10200/21, ha valorizzato la possibilità che la dichiarazione del cedente prodotta in giudizio sia un elemento documentale importante, potenzialmente decisivo al fine di dimostrare la titolarità del credito in capo alla cessionaria.

Nè può sostenersi la tardività di tale produzione documentale, ritenuta ammissibile anche in grado di appello dalla stessa giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. 10200/21, cit.).

Dunque, sulla base della suindicata documentazione, e di quella allegata all'atto di intervenuto e non contestata, deve ritenersi provata la titolarità attiva del credito in capo alla società intervenuta.

Ciò posto, e passando all'esame del merito, il Tribunale ritiene che le domande proposte dagli opposenti siano infondate e che, pertanto, non possano essere accolte, per i motivi di seguito specificati.

Come già evidenziato, gli istanti sostengono che le clausole di cui agli artt. 2, 6 e 8 della fideiussione omnibus del 19 giugno 2017 sarebbero nulle in quanto riproducenti le tre clausole analoghe contenute nel modello di fideiussione omnibus predisposto dall'ABI e giudicato contrastante con la normativa antitrust con provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005.

E' noto che le clausole dello schema ABI ritenute dalla Banca d'Italia, con il citato provvedimento, sbocco dell'intesa illecita, sono le seguenti: la n. 2 (c.d. clausola di reviviscenza), la n. 6 (clausola di rinuncia ai termini ex art. 1957 cc) e la n. 8 (c.d. clausola di sopravvivenza)

Attraverso tali articoli la Banca d'Italia ha in particolare ritenuto che l'ABI abbia previsto, per la fideiussione omnibus, disposizioni che, 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, avendo la finalità di addossare al fideiussore eventuali conseguenze sfavorevoli derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza dell'istituto di credito o dall'invalidità dell'obbligazione principale.

In proposito, si evidenzia che la Corte di Cassazione, con la pronuncia a Sezioni Unite n. 41994/21, ha ritenuto che "I contratti di fideiussione "a valle" di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli artt. 2, comma 2, lett. a) della l. n. 287 del 1990 e 101 del TFUE, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2, comma 3 della legge citata e dell'art. 1419 c.c., in relazione alle sole clausole che riproducono quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata - perché restrittive, in concreto, della libera



concorrenza -, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti".

Secondo detta pronuncia, l'estensione all'intero negozio degli effetti della nullità parziale costituisce eccezione che deve essere dimostrata dalla parte interessata a far cadere in toto l'assetto di interessi programmato, fornendo la prova dell'interdipendenza del resto del contratto dalla clausola o dalla parte nulla, mentre resta precluso al giudice rilevare d'ufficio l'effetto estensivo della nullità parziale all'intero contratto.

In particolare, l'interessato dovrà dimostrare che la porzione colpita da invalidità non ha un'esistenza autonoma, né persegue un risultato distinto, ma è in correlazione inscindibile con il resto, nel senso che i contraenti non avrebbero concluso il contratto senza quella parte del suo contenuto colpita da nullità (cfr. Cass. n. 41994/21, in motivazione).

Tanto chiarito, e passando alla fattispecie in esame, deve rilevarsi che la fideiussione omnibus del 19 giugno 2017, prodotta dagli opposenti quale documento 5, contiene tutte le clausole n.2, n.6 e n.8 dello schema contrattuale predisposto dall'ABI per la fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie. All'identica numerazione utilizzata in quello schema corrisponde il medesimo contenuto precettivo.

In tal caso, tuttavia, la produzione in giudizio, da parte degli istanti, del provvedimento della Banca d'Italia non fornisce di per sé prova idonea dell'esistenza dell'intesa restrittiva della concorrenza, dal momento che la stipulazione della garanzia fideiussoria è intervenuta successivamente rispetto a quel provvedimento, relativo a una fase temporale compresa tra l'ottobre 2002 e il maggio 2005.

Conseguentemente, costituiva onere degli opposenti allegare e dimostrare tutti gli elementi costitutivi della fattispecie, tra cui quello della perdurante esistenza, all'epoca della sottoscrizione del contratto in discussione, dell'intesa illecita.

Infatti, la Suprema Corte ha ritenuto che la presunzione circa la sussistenza dell'illecito operasse anche per condotte di poco successive all'adozione del provvedimento dell'Autorità (cfr. Cassazione n. 13846/2019, che si riferisce ad una fideiussione sottoscritta nel mese di dicembre 2005).

Il caso di specie si colloca invece nell'anno 2017, di gran lunga successivo all'accertamento della Banca d'Italia, circostanza che imporrebbe di effettuare in concreto un'attività istruttoria circa la persistenza dell'illecita intesa, lesiva della concorrenza, nel mercato nazionale.



Al riguardo, i fideiussori hanno prodotto quattro contratti di fideiussione di diversi istituti di credito, nessuno dei quali, tuttavia, relativo all'anno 2017 (il doc. 9 non contiene, per la verità, alcuna data). Tale produzione è dunque inidonea a dimostrare che, nel giugno 2017, un numero significativo di istituti di credito, all'interno del medesimo mercato, aveva coordinato la propria azione al fine di sottoporre alla clientela dei modelli uniformi di fideiussione omnibus in modo da privare quella stessa clientela del diritto a una scelta effettiva e non solo apparente tra prodotti alternativi e in reciproca concorrenza.

Nè il mancato assolvimento dell'onere della prova può essere colmato facendo ricorso all'ordine di esibizione di cui all'art. 210 cpc che, come è noto, costituisce uno strumento istruttorio residuale, subordinato alle molteplici condizioni di ammissibilità di cui agli articoli 118 e 210 cpc e 94 disp. att. cpc, che impongono alla parte di dare specifica indicazione dei documenti che ne costituiscono oggetto, il cui possesso l'istante provi di non essere riuscito diversamente ad acquisire (cfr., tra le tante e da ultimo, Cass. n. 982/24).

Tali presupposti non ricorrono, tuttavia, nella specie, atteso che gli opposenti ben avrebbero potuto procurarsi i modelli di fideiussione omnibus proposti dagli istituti di credito nell'anno 2017, come peraltro avevano già fatto con quelli prodotti con la citazione.

Per quanto riguarda la garanzia prestata contestualmente alla sottoscrizione del finanziamento del 23 giugno 2017, occorre evidenziare che si tratta di fideiussione specifica, prestata a garanzia delle obbligazioni assunte dalla debitrice principale con riferimento a quella determinata operazione bancaria.

Tale fideiussione, pertanto, non rientra nell'ambito di applicazione del provvedimento della Banca d'Italia n. 55/2005.

Infatti, come recentemente ribadito dalla S.C., "La natura anticoncorrenziale pronunciata dalla Banca d'Italia, di clausole del modello ABI del contratto di fideiussione "omnibus", per contrasto con gli artt. 2, comma 2, lett. a), della l. n. 287 del 1990 e 101 del TFUE, determina l'invalidità e la possibile espunzione delle corrispondenti clausole inerenti a quel solo modello di contratto, in quanto la natura anticoncorrenziale di quelle sanzionate è stata valutata rispetto ai possibili effetti derivanti dalla loro estensione ad una serie indefinita e futura di rapporti, tale da addossare sul fideiussore le conseguenze negative derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca; tale giudizio sfavorevole e la conseguente invalidità non si estendono perciò anche alle fideiussioni ordinarie, oggetto di specifica pattuizione tra banca e cliente" (Cass. n. 21841/24).



Da tali considerazioni consegue, sotto il profilo della normativa antitrust, la validità delle clausole di deroga all'art. 1957 cc con riferimento ad entrambe le fideiussioni oggetto di causa.

Resta, a questo punto, da esaminare l'eccezione di nullità dell'art. 5, comma 1, del contratto di finanziamento del 23 giugno 2017, nella parte in cui prevede la rinuncia al termine di cui all'art. 1957 cc, per violazione degli artt. 1341 cc e 33, comma 2, lett. t) del codice del consumo, con conseguente decadenza dal diritto di agire nei confronti del solo C.M.

Trattasi di eccezione priva di fondamento in quanto al suddetto opponente non può certamente attribuirsi la qualifica di consumatore (intendendosi come tale la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta) atteso che il medesimo rivestiva la qualità di socio della G.H. SRL per essere pacificamente titolare di quote pari al 40% del capitale della stessa.

C.M., in sostanza, ha agito quale soggetto legato alla debitrice principale, e quindi, portatore di un interesse economico al finanziamento bancario, per cui non può essere applicata, nei suoi confronti, la disciplina relativa ai contratti del consumatore.

Anche sotto profilo, pertanto, l'eccezione di nullità deve ritenersi infondata.

Di qui l'integrale rigetto dell'opposizione, con ogni conseguenza di legge in ordine alle spese di lite, liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pescara, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta da C.G. e C.M. nei confronti della Banca N. s.p.a., in persona del legale rappresentante "pro tempore", con l'intervento ex art. 111 cpc della la M. s.r.l., in persona del legale rappresentante "pro tempore", e per essa la H.I. s.r.l., quale mandataria con rappresentanza di BANCA F. s.p.a. a socio unico, quest'ultima a sua volta quale mandataria con rappresentanza di M. s.r.l., ogni ulteriore istanza, difesa ed eccezione disattesa, così provvede:

- a) rigetta l'opposizione e, per l'effetto, dichiara definitivamente esecutivo il decreto ingiuntivo opposto;
- b) per l'ulteriore effetto, condanna gli opposenti, in solido, al pagamento delle spese di lite, liquidate nella misura di euro 2.090,00 per compenso professionale, oltre accessori come per



legge, in favore della Banca N. s.p.a., e di euro 7.088,00 per compenso professionale, oltre accessori come per legge, in favore della società intervenuta.

Così deciso in Pescara, il 21 marzo 2025

IL GIUDICE

dott.ssa Cleonice G. Cordisco

