

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Rimini, in composizione monocratica, in persona del dott. Lorenzo Maria Lico, all'udienza del 28.4.2021, richiamato il contenuto narrativo degli atti di causa; viste le conclusioni rassegnate dalle parti ed esaurita la discussione orale; ha pronunciato e pubblicato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 281-sexies c.p.c., dandone lettura in udienza, la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. xxxx del Ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2017 e promossa da

FIDEIUSSORE

ATTORE

Contro

BANCA

CONVENUTO

OGGETTO: CONTRATTI BANCARI

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato **FIDEIUSSORE** adiva il Tribunale di Rimini in opposizione al decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. xxxx/2017 emesso dallo stesso Tribunale in data 12.8.2017 con cui gli veniva ingiunto, quale garante di **OMISSIS** il pagamento della somma di euro 583.349,69, oltre interessi e spese, in favore di **BANCA**, a titolo di saldo negativo di conto corrente affidato.

Allegava in particolare parte opponente che:

La fideiussione omnibus prestata da **FIDEIUSSORE** era nulla per violazione della disciplina consumeristica da parte della banca; - La garante doveva ritenersi liberata dall'obbligazione di garanzia in virtù dell'art. 1956 c.c., in quanto la banca aveva continuato a far credito al debitore principale in assenza di autorizzazione da parte del garante.

Si costituiva in giudizio parte convenuta opposta chiedendo il rigetto dell'opposizione in quanto infondata.

Con ordinanza del 23.7.2019 veniva rigettata l'istanza di sospensione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo opposto.

La causa veniva istruita mediante produzioni documentali.

L'opposizione non è fondata e va pertanto rigettata per i seguenti motivi.

Preliminarmente ritiene il Tribunale che ai fini della decisione non rilevi la questione della qualificazione della garanzia di cui è causa come fideiussione ovvero contratto autonomo di garanzia in quanto pur muovendo dalla prospettazione di parte attrice (che qualifica come fideiussione la garanzia) l'opposizione non può trovare accoglimento.

Non è fondata la prospettazione di parte opponente nella parte in cui afferma la liberazione del fideiussore a norma dell'art. 1956 c.c. per avere la banca concesso finanziamenti al debitore principale senza autorizzazione del fideiussore e senza aver informato lo stesso sulle condizioni economiche del debitore.

Sul punto va condiviso l'orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui "in tema di liberazione del fideiussore, l'autorizzazione di cui all'art. 1956 c.c. non è configurabile come accordo "a latere" del contratto bancario cui la garanzia accede, sicché non richiede la forma scritta "ad substantiam" e può essere ritenuta implicitamente e tacitamente concessa dal garante, in applicazione del principio di buona fede nell'esecuzione dei contratti, laddove emerga perfetta conoscenza, da parte sua, della situazione patrimoniale del debitore garantito" (Cass. n. 4112 del 2016, la quale ha ritenuto che la conoscenza delle condizioni economiche del garantito da parte del garante fosse provata sulla base del rapporto di coniugio tra tali due soggetti).

Con riferimento al caso di specie va valorizzata la circostanza per cui B partecipava nella veste di terza datrice di ipoteca alla stipula dell'originario contratto di apertura di credito del 27.10.2011 e del successivo contratto integrativo del 2.1.2014 con cui la banca acconsentiva ad una proroga della scadenza del rapporto di affidamento fino al 27.10.2014.

Va inoltre valorizzata l'ulteriore circostanza costituita dallo stretto rapporto di parentela tra la garante ed il debitore principale e in quanto è madre di quest'ultimo.

Le due circostanze sopra menzionate si prestano ad essere apprezzate, anche in ragione dei principi fatti propri dalla giurisprudenza di legittimità sopra evidenziati, come elementi di fatto idonei a fondare una presunzione di conoscenza da parte della opponente delle condizioni economiche del debitore principale e dell'andamento del rapporto garantito. In tal modo, in applicazione dei su menzionati principi, dalla partecipazione della garante al contratto di apertura di credito ed alla relativa proroga può inferirsi l'esistenza del consenso di quest'ultima alla proroga del rapporto di affidamento (che nella ricostruzione attorea avrebbe concorso a cagionare l'aggravamento dell'esposizione debitoria del finanziato), ciò da cui deriva l'infondatezza dell'eccezione sollevata dalla garante sulla base dell'art. 1956 c.c.

Ciò chiarito, perde di rilevanza la prospettazione di parte opponente relativa alla violazione della disciplina consumeristica atteso che gli obblighi informativi devono ritenersi adempiuti da parte dell'istituto bancario.

Quanto alla previsione pattizia dell'obbligo del fideiussore di mantenersi informato circa i rapporti con la banca facenti capo al debitore principale (vedi art. 4 del contratto di fideiussione, doc. 11 allegato alla comparsa di costituzione) va rilevato come dall'eventuale qualificazione come "vessatoria" della relativa clausola (come sembra prospettare parte opponente) non deriverebbe la nullità dell'intero contratto bensì solo della specifica pattuizione, in ragione del regime necessariamente "parziale" della nullità prevista dall'art. 36 del d.lgs. n. 206 del 2005.

Non è fondata l'eccezione di nullità della fideiussione per conformità al modulo ABI ritenuto anticoncorrenziale da Banca d'Italia.

Parte opponente all'udienza del giorno (omissis) eccepiva la nullità delle fideiussioni azionate dalla banca in quanto conformi al modulo ABI dichiarato anticoncorrenziale da Banca d'Italia con provvedimento n. 55 del 2005.

In via preliminare va affermata la competenza del Tribunale di Rimini (in qualità di giudice dell'opposizione a decreto ingiuntivo) a decidere su tale eccezione di nullità, atteso che la stessa non è stata dedotta in una domanda riconvenzionale (la quale avrebbe esteso l'ipotetico giudicato ai fatti posti a fondamento della stessa, derivandone l'incompetenza del Giudice adito in favore del Tribunale delle Imprese), ma può essere decisa incidenter tantum.

Nel merito, rileva ai fini del giudizio la questione, più volte affrontata dalla giurisprudenza di legittimità, relativa alla configurabilità di una invalidità (sub specie di nullità) del negozio stipulato "a valle" di una intesa concorrenziale posta in essere da soggetti nell'esercizio dell'attività di impresa.

Sul punto la Cassazione ha sostenuto che "Come già affermato da questa Corte "La Legge "antitrust" 10 ottobre 1990, n. 287 detta norme a tutela della libertà di concorrenza aventi come destinatari non soltanto gli imprenditori, ma anche gli altri soggetti del mercato, ovvero chiunque abbia interesse, processualmente rilevante, alla conservazione del suo carattere competitivo al punto da poter allegare uno specifico pregiudizio conseguente alla rottura o alla diminuzione di tale carattere per effetto di un'intesa vietata, tenuto conto, da un lato, che, di fronte ad un'intesa restrittiva della libertà di concorrenza, il consumatore, acquirente finale del prodotto offerto al mercato, vede eluso il proprio diritto ad una scelta effettiva tra prodotti in concorrenza, e, dall'altro, che il cosiddetto contratto "a valle" costituisce lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti.

Pertanto, siccome la violazione di interessi riconosciuti rilevanti dall'ordinamento giuridico integra, almeno potenzialmente, il danno ingiusto "ex" art. 2043 c.c., il consumatore finale, che subisce danno da una contrattazione che non ammette alternative per l'effetto di una collusione "a monte", ha a propria disposizione, ancorché non sia partecipe di un rapporto di concorrenza con gli imprenditori autori della collusione, l'azione di accertamento della nullità dell'intesa e di risarcimento del danno di cui alla L. n. 287 del 1990, art. 33 azione la cui cognizione è rimessa da quest'ultima norma alla competenza esclusiva, in unico grado di merito, della corte d'appello." (Cass. Sez. U. 2207 del 20/2/2005), così sottolineando la differenza che ricorre tra gli accordi a monte, e cioè le intese, - oggetto di valutazione in merito alla illiceità per violazione della normativa antitrust e sanzionate dalla nullità - ed i contratti stipulati a valle, in relazione ai quali può essere esercitata l'azione risarcitoria.

In proposito, quanto agli effetti della nullità di un'intesa, questa Corte ha già avuto modo di chiarire che "Dalla declaratoria di nullità di una intesa tra imprese per lesione della libera concorrenza, emessa dalla Autorità Antitrust ai sensi della L. n. 287 del 1990, art. 2 non discende automaticamente la nullità di tutti i contratti posti in essere dalle imprese aderenti all'intesa, i quali mantengono la loro validità e possono dar luogo solo ad azione di risarcimento danni nei confronti delle imprese da parte dei clienti." (Cass. n. 9384 del 11/06/2003; in tema Cass. n. 3640 del 13/02/2009; Cass. n. 13486 del 20/06/2011)" (Cass. n. 24044 del 2019).

La cassazione dunque si uniforma all'orientamento per cui da una intesa anticoncorrenziale (eventualmente nulla a norma della L. n. 287 del 1990) non deriva automaticamente la nullità dei negozi "a valle" che costituiscono concretizzazione della stessa sul mercato, potendo configurarsi esclusivamente un rimedio di tipo risarcitorio.

Non rileva in senso contrario la circostanza che la su menzionata sentenza abbia, nel caso oggetto di quel giudizio, confermato la statuizione di appello nel senso di ritenere (solo) parzialmente nulli i contratti di fideiussione, in quanto tale conclusione è assunta dalla Cassazione in sede di decisione sul motivo di ricorso avente ad oggetto proprio la censura della pronuncia di merito nella parte in cui riteneva applicabile l'art. 1419 c.c. senza che venisse in rilievo la questione logicamente prioritaria relativa alla configurabilità o meno di una nullità, profilo non specificamente impugnato e pertanto non più controvertibile in sede di legittimità.

Dunque il tal modo si spiega l'apparente contraddittorietà tra l'affermazione della non configurabilità di una patologia negoziale dall'atto stipulato a valle di un'intesa anticoncorrenziale (effettuata dalla Corte in adesione al consolidato orientamento di legittimità) e la successiva affermazione dell'operatività dell'istituto della nullità parziale di cui all'art. 1419 c.c. (in relazione al quale la Corte ha dovuto muovere dal contrario presupposto, "processualmente imposto", della configurabilità di un vizio dell'atto).

I principi espressi dalla giurisprudenza di legittimità e ribaditi dalla citata sentenza sono condivisi dal Tribunale e risultano pienamente coerenti con il consolidato orientamento che distingue tra regole c.d. di condotta e regole c.d. di validità affermando che l'invalidità negoziale non può discendere dalla violazione delle prime ma esclusivamente dalla violazione di norme che disciplinano la struttura della fattispecie negoziale o che espressamente prevedono la nullità del negozio (vedi Cass. S.U. n. 26725 del 2007).

Nel caso di specie l'esistenza di un'intesa "a monte" restrittiva della concorrenza si pone come elemento costitutivo di un abusivo esercizio del potere di autonomia negoziale "a valle" da parte degli istituti bancari nei rapporti con la clientela, configurandosi in tal modo come violazione di una regola di condotta (la buona fede nell'esercizio dell'autonomia negoziale) da cui non può derivare una patologia del negozio ma esclusivamente l'azionabilità del rimedio risarcitorio (al fine di ristorare il danno eventualmente derivante dalle condizioni contrattuali deteriori che non sarebbero state accettate dal cliente in assenza della collusione "a monte" tra gli operatori del settore). Deve pertanto escludersi la configurabilità di una nullità della fideiussione per violazione dell'art. 2 della L. n. 287 del 1990, sub specie di nullità c.d. virtuale da violazione di norma imperativa ex art. 1418, comma 1, C.C.

Nessun dubbio vi è, in ogni caso, circa l'impossibilità di ritenere che l'art 2 citato, nel prevedere la nullità delle intese, possa ricomprendere (come ipotesi di nullità c.d. testuale ex art. 1418, comma 3, c.c.) anche i contratti stipulati "a valle", dovendosi la norma riferire esclusivamente alle intese anticoncorrenziali "a monte" (in quanto la disciplina di cui alla Legge del 1990 è finalizzata essenzialmente alla disciplina dei rapporti tra imprenditori).

Non potrebbe inoltre configurarsi una nullità del contratto per illiceità della causa a norma degli articoli 1418, comma 2, e 1343 C.C. in quanto la circostanza che la fideiussione sia "concretizzazione a valle" di una intesa anticoncorrenziale è un profilo che non permea la funzione pratica del contratto, la quale va riferita complessivamente alla manifestazione di volontà negoziale di entrambe le parti e va analizzata con riferimento alla concreta conformazione degli interessi soggettivi come confluiti e sintetizzati nell'accordo. Diversamente, la circostanza che la fideiussione recepisca il contenuto di un'intesa anticoncorrenziale rileva "unilateralmente" solo nella prospettiva della banca beneficiaria e non può assurgere pertanto ad elemento causalmente rilevante.

Né potrebbe configurarsi una nullità della fideiussione derivante dalla nullità dell'intesa anticoncorrenziale sulla base del principio simul stabunt simul cadent, qualificando i rapporti tra tali due atti alla stregua di un collegamento negoziale.

Nel caso di specie può escludersi la configurabilità di un collegamento negoziale tra l'intesa anticoncorrenziale e la fideiussione.

Il collegamento tra negozi, infatti, è un fenomeno la cui analisi attiene al profilo causale del negozio (e del contratto) in quanto consente di illuminare la funzione che le parti hanno obiettivamente attribuito ad un atto negoziale che sia incluso nel contesto di una più complessa attività (anch'essa negoziale) posta in essere (anche, eventualmente, da una sola delle parti nei rapporti con terzi).

L'attinenza del collegamento negoziale al requisito causale richiede pertanto che il profilo relativo all'inserimento del negozio nell'ambito di una complessiva attività giuridica sia idoneo a permeare la funzione pratica.

Nel caso di specie, come già si è avuto modo di chiarire, non può attribuirsi rilevanza causale alla coincidenza tra una parte del contenuto della fideiussione (le clausole che ricalcano il "modulo" ABI) e l'intesa anticoncorrenziale "a monte" atteso che la stessa è idonea a caratterizzare esclusivamente (ed eventualmente) l'interesse di una delle parti e non la funzione pratica attribuita obiettivamente dalle parti al contratto (che rimane quella di concessione di una garanzia da parte del fideiussore in favore dell'istituto bancario).

In altre parole, si è in presenza di una mera "connessione"oggettiva tra la fideiussione e l'intesa anticoncorrenziale, che si sostanzia nel solo dato costituito dalla coincidenza tra alcune delle clausole dedotte nel contratto ed il contenuto dell'intesa, priva di rilevanza sotto il profilo causale e pertanto non idonea a fondare un collegamento negoziale (e con esso l'operatività del principio simul stabunt simul cadent).

Ciò posto, deve ritenersi che non sussista alcuna invalidità delle fideiussioni stipulate a valle dell'intesa anticoncorrenziale oggetto dell'accertamento operato da Banca d'Italia con provvedimento n. 55 del 2005.

L'eccezione sollevata dagli opposenti va pertanto rigettata.

Si impone per tutti i motivi sopra esposti il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno poste a carico di parte opponente. Nella determinazione delle stesse si tiene conto dei valori minimi delle fasi "istruttoria/trattazione" e "decisionale", alla luce dell'attività difensiva resasi in concreto necessaria ai fini della decisione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Rimini, definitivamente pronunciando sulle domande proposte dalle parti, disattesa ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione, così provvede:
Rigetta l'opposizione e conferma il decreto ingiuntivo opposto;

- Condanna FIDEIUSSORE al pagamento in favore di **BANCA** delle spese di lite, determinate in euro 20.122,00 per compensi professionali, oltre rimborso forfettario al 15%, IVA e CPA come per legge. Così deciso in Rimini, il 28 aprile 2021.

Il Giudice

dott. Lorenzo Maria Lico

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