

N. R.G. 2542/2021



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Reggio nell'Emilia
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Laura Fioroni
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2542/2021** promossa da:

████████████████████ con il patrocinio dell'avv. ████████████████████ elettivamente domiciliato in
████████████████████ presso il difensore avv. ████████████████████

ATTORE

contro

████████████████████ (C.F. ████████████████████) per il tramite della propria mandataria e procuratrice speciale,
████████████████████, rappresentata da ████████████████████ con il patrocinio
dell'avv. FEDELE VINCENZO elettivamente domiciliato in ████████████████████
presso il difensore avv. FEDELE VINCENZO

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Per parte attrice: come da foglio di p.c.

Per parte convenuta: come da comparso di costituzione e risposta

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

████████████████████ ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo n. 702/2021, emesso l'8/4/2021 dal
Tribunale di Reggio Emilia, con il quale gli era stato ingiunto, in qualità di fideiussore di ██████████
████████████████████, di pagare in favore di ████████████████████ - per il tramite della propria mandataria e
procuratrice speciale ████████████████████ rappresentata da ████████████████████ - la

somma di [REDACTED], oltre interessi e spese della procedura monitoria.

Parte opponente in particolare ha eccepito la prescrizione del diritto di credito, la liberazione del fideiussore *ex artt.* 1955 e 1956 c.c., la decadenza dall'azione verso i fideiussori non avendo il creditore esercitato le istanze giudiziali contro il debitore principale nel termine di cui all'art. 1957 c.c., la nullità delle fideiussioni omnibus rilasciate per contrarietà all'art. 2, comma 2, lettera a) L. 287/90, svolgendo altresì eccezione di incompetenza, non riproposta nelle rassegnate conclusioni da intendersi quindi abbandonata. Ha altresì sollevato eccezione di prescrizione in ipotesi di qualificazione della garanzia prestata come contratto autonomo di garanzia.

Si è costituita in giudizio parte opposta contestando la fondatezza dell'opposizione e chiedendone il rigetto.

Respinta l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione e disposto il procedimento di mediazione, avente esito negativo, la causa è stata istruita mediante la documentazione prodotta dalle parti, quindi rassegnata alla scrivente e passata in decisione sulle conclusioni rassegnate dai procuratori delle parti come indicate in epigrafe con assegnazione dei termini di rito per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Risulta documentalmente, oltre a essere pacifico che 1) con contratto 26/10/2007 parte opponente si è costituito fideiussore a garanzia dei debiti di [REDACTED] nei confronti di [REDACTED]; 2) in data 30/9/2008 è avvenuto il passaggio a sofferenza del credito di [REDACTED] verso la predetta società; 3) il 13/1/2009 il debitore è stato dichiarato fallito dal Tribunale di Reggio Emilia con procedura chiusa in data 11/9/2017; il 24/10/2018 [REDACTED] ha ceduto il credito per cui è causa ad [REDACTED].

Innanzitutto, la garanzia personale prestata dall'odierno opponente va qualificata, a norma dell'art. 1362 c.c., come fideiussione e non come contratto autonomo di garanzia. Ciò non solo considerando il dato testuale del contratto che espressamente qualifica l'obbligazione in parola come fideiussione omnibus (doc. 29 opposta), dovendosi ritenere, dall'esame della documentazione in atti, che l'obbligazione assunta dal sig. [REDACTED] e dagli altri garanti fosse volta a garantire l'adempimento delle obbligazioni del debitore principale verso l'istituto di credito e dunque finalizzata a tutelare l'interesse all'esatto adempimento della medesima prestazione principale, laddove la causa concreta del negozio autonomo consiste nel trasferire da un soggetto all'altro il rischio economico connesso alla mancata esecuzione di una prestazione contrattuale (Cass. 8874/2021). Né può ritenersi decisivo l'impiego o meno dell'espressione "a semplice richiesta" occorrendo verificare se, alla luce del contesto contrattuale, sia venuta meno l'accessorietà che lega la fideiussione all'obbligazione principale e le parti abbiano inteso concepire il rapporto di garanzia in senso autonomo, nel significato sopra indicato, circostanza che non ricorre nel caso in esame.

Tanto chiarito, va respinta l'eccezione di prescrizione del credito formulata dalla parte opponente, la quale è stata dal creditore interrotta fino alla chiusura della procedura concorsuale intervenuta in 11/9/2017 mediante la proposizione della domanda di insinuazione al passivo della società fallita (del 27/4/2009). Per giurisprudenza costante, infatti, la domanda di ammissione al passivo è equiparata, agli effetti degli artt. 2943 e 2945 c.c., alla domanda giudiziale e interrompe la prescrizione del credito con decorrenza di un nuovo periodo prescrizionale dalla chiusura della medesima procedura (*ex multis* Cass. n. 16415/2023; Cass. 16408/2014). E trattandosi di obbligazioni solidali l'interruzione della prescrizione verso il debitore principale ha esteso i suoi effetti alla fideiussione prestata dal sig. ██████████ ex art. 1310 c.c. determinando l'atto interruttivo contro uno dei condebitori in solido l'interruzione della prescrizione anche nei confronti dei condebitori. Pertanto, essendo la chiusura della procedura concorsuale intervenuta l'11/9/2017 ed essendo il ricorso monitorio stato proposto l'11/3/2021 il diritto di credito deve ritenersi non prescritto.

Quanto all'eccezione di decadenza ex art. 1957 c.c. la stessa deve essere esaminata unitamente all'eccezione di nullità della fideiussione. Il fideiussore ha eccepito [in via di eccezione riconvenzionale come dallo stesso chiarito] la nullità della garanzia prestata per violazione della normativa antitrust, in particolare per violazione dell'art. 2 comma 2 lettera a) L. n. 287/1990, essendo la fideiussione conforme allo schema predisposto dall'ABI, dichiarato contrario alla normativa antitrust con riferimento ai suoi articoli 2, 6 e 8, dal provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2/5/2005. L'opponente ha più specificamente eccepito la nullità dell'articolo 6 del contratto fideiussorio, il quale prevede la deroga all'articolo 1957 c.c. con conseguente dispensa a favore della banca dall'agire entro i termini ivi previsti, trattandosi di pattuizione conforme alla clausola 6 dello schema ABI. Pertanto, deducendo l'omessa dimostrazione, da parte della banca, di avere con diligenza promosso e continuato le azioni nei confronti del debitore principale entro il termine dei sei mesi di cui alla norma codicistica citata, ha chiesto pronunciarsi l'estinzione della obbligazione dei garanti.

Si osserva che la Suprema Corte ha statuito che la declaratoria di nullità delle tre clausole sopra citate per violazione della normativa antitrust, pur non travolgendo l'intero contratto di garanzia, travolge tuttavia le singole clausole ai sensi del disposto dell'articolo 1419 c.c. (Cass. n. 24044/2019).

Ciò premesso in linea di diritto, si osserva in fatto che la clausola 6 del modello ABI, cosiddetta di rinuncia ai termini ex art. 1957 c.c., dichiarata contraria alla normativa antitrust dal provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2/5/2005, prevede che "i diritti derivanti alla banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti, a seconda dei casi, dall'articolo 1957 c.c. che si intende derogato". Detta pattuizione è stata

riproposta dall'articolo 6 del contratto fideiussorio.

Conseguentemente, in base dell'insegnamento di Legittimità sopra richiamato, non è revocabile in dubbio che debba essere dichiarata la nullità dell'articolo 6 del contratto fideiussorio. La declaratoria di nullità comporta che non vi è deroga al dettato dell'articolo 1957 c.c., con la conseguenza che i fideiussori rimangono obbligati pur dopo la scadenza dell'obbligazione principale, solo a condizione che "il creditore entro sei mesi abbia proposto le sue istanze contro il debitore e le abbia con diligenza continuate".

Pertanto, deve essere dichiarata la nullità ex articolo 1419 c.c. della clausola 6 del contratto fideiussorio e quindi operante il disposto dell'articolo 1957 c.c. Ma nel caso per cui è processo parte opposta ha provato di avere "con diligenza" proposto e continuato le sue azioni nei confronti del debitore (doc. 4 opposta). Ed invero, passato a sofferenza in data 30/9/2008 il credito di ██████ verso ██████, quest'ultima è stata dichiarata fallita con sentenza 13/1/2009, con preclusione pertanto per il creditore di coltivare azioni giudiziali individuali verso il debitore. A quel punto, ricevuta in data 3/4/2009 la comunicazione ex art. 92 L.Fall. da parte del curatore indicante la data fissata per l'esame dello stato passivo (16/6/2009) e il termine di presentazione delle domande di insinuazione ("30 giorni prima dell'adunanza"), ██████ ha tempestivamente (in data 27/4/2009) depositato domanda di insinuazione allo stato passivo in via chirografaria per il credito di cui si discute, venendo ammessa come richiesto (cfr comunicazione esecutività stato passivo). E' quindi rispettata la ratio nella norma che è quella di far prendere al creditore sollecite iniziative contro il debitore principale per recuperare il proprio credito, in modo che la posizione del garante non resti indefinitamente sospesa. E, per costante e condivisibile orientamento giurisprudenziale, la decadenza in parola non opera allorché esista un ostacolo giuridico alla realizzazione della pretesa del creditore nei confronti del debitore principale, come appunto la circostanza che il debitore sia dichiarato fallito. L'impossibilità giuridica di esperire ogni tipo di azione nei confronti di quest'ultimo non può in alcun modo addebitarsi a negligenza del creditore e, quindi, non può determinare l'estinzione della garanzia (In tema di fideiussione, la decadenza di cui all'art. 1957 cod. civ. - per il caso in cui il creditore non abbia proposto e diligentemente continuato le proprie istanze contro il debitore principale entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione - non è resa inoperante dall'apertura, a carico del debitore principale, di una procedura concorsuale (nella specie, il fallimento), in quanto tale evenienza non implica l'impossibilità giuridica di proporre istanze contro il debitore e di coltivarle diligentemente, ma comporta soltanto che la diligenza del creditore sia valutata in relazione alle possibilità concesse dall'ordinamento in tali casi, consistenti nella richiesta di accertamento del credito nelle forme dell'insinuazione al passivo, da proporre - per i fini considerati - nel termine semestrale previsto dall'art. 1957 cit., decorrente dalla data

di apertura della procedura concorsuale (Cass. 16807/2009; Cass. 24060/2006; Cass. 2532/2005; Cass. 11771/2002).

L'eccezione di decadenza va quindi respinta.

E' da respingere altresì l'eccezione di liberazione del fideiussore per fatto del creditore, non avendo parte opponente dimostrato alcuna violazione di doveri giuridici da parte del creditore richiedendo l'art. 1955 c.c. "un fatto" quanto meno colposo, o comunque illecito" (Cass. 4175/2020; C. 21833/2017), dal quale sia derivato un pregiudizio giuridico, non solo economico, che deve concretizzarsi nella perdita del diritto, e non già nella mera maggiore difficoltà di attuarlo per le diminuite capacità soddisfattive del patrimonio del debitore. Va infine rigettata l'eccezione di liberazione del creditore ai sensi dell'art. 1957 c.c., trattandosi di doglianza del tutto generica in quanto priva di sufficientemente specifica allegazione, nonché sfornita di alcun elemento probatorio, nemmeno offerto nel presente giudizio.

Se dunque le svolte eccezioni non sono fondate e se l'opposto ha assolto ai propri oneri probatori non avendo l'attore contestato né i negozi dedotti in lite, né i saldi debitori dei rapporti come emergenti dalla documentazione in atti (doc. 6 e 8 fascicolo monitorio), né l'inadempimento rispetto ai medesimi, dovendosi quindi ritenere provata la sussistenza del credito azionato, l'opposizione va rigettata e il decreto ingiuntivo opposto confermato e dichiarato definitivamente esecutivo.

Le spese seguono la soccombenza e saranno liquidate in dispositivo secondo i parametri previsti dal d.m. 55/2014 e successive modifiche tenuto conto del mancato espletamento della fase istruttoria in senso stretto.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

1. Respinge l'opposizione proposta da [REDACTED] al decreto ingiuntivo n. 702/2021 dell'8/4/2021 Tribunale di Reggio Emilia, che dichiara definitivamente esecutivo;
2. Condanna [REDACTED] a rimborsare a parte opposta le spese di lite, che si liquidano in [REDACTED] per compensi, oltre c.p.a e i.v.a., se dovuta e oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15% del compenso.

Reggio nell'Emilia, 28 marzo 2024

Il Giudice
dott. Laura Fioroni