

R.G..



**TRIBUNALE ORDINARIO DI PISTOIA
SEZIONE PRIMA CIVILE
VERBALE UDIENZA del 27/04/2021**

Oggi all'udienza del 27/04/2021 dinanzi al Giudice dott. Nicola Latour sono comparsi:

Per parte opponente l'avv.
Per parte opposta l'avv. in sostituzione dell'avv.

MONTEROSSO TITO,

Il Giudice invita le parti a precisare le conclusioni e alla discussione orale della causa ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

Le parti procedono alla discussione orale della causa.

L'avv. conclude per l'accoglimento dell'opposizione per i motivi di cui in atti, conclude quindi come in atto di citazione. Con condanna di controparte alle spese.

L'avv. conclude riportandosi alla comparsa di costituzione e risposta.

Al termine della discussione, il giudice si ritira in camera di consiglio per deliberare.

Conclusa la camera di consiglio, il giudice, in assenza dei procuratori delle parti dà lettura del dispositivo della sentenza pronunciata ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Provvede, altresì, al deposito telematico della sentenza.

Il Giudice
dott. Nicola Latour



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

TRIBUNALE DI PISTOIA

SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Pistoia, Sezione Civile, in persona del Giudice Unico, dott. Nicola Latour, ha pronunziato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta a ruolo n.r.g. , vertente

TRA

, nata a il e residente in , rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. , presso lo studio del quale elegge domicilio in

Attrice opponente

E

, con sede in alla via 1, e per essa , con sede in alla via quale mandataria di , rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. Tito Monterosso, presso lo studio del quale elegge domicilio in Catania alla via Vittorio Emanuele Orlando n. 56;

Convenuta opposta

Oggetto : contratti bancari; opposizione a decreto ingiuntivo.

RAGIONI di FATTO e di DIRITTO della DECISIONE

1. Con atto di citazione ritualmente notificato, conveniva in giudizio ., al fine di proporre opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. , con il quale le veniva ingiunto il pagamento di € , oltre interessi e spese della procedura monitoria.

1.1. Si premetta che, con ricorso per decreto ingiuntivo, , e per essa , deduceva di essere creditrice della per € , quale saldo debitore del conto corrente n. ricodificato nel n. ed esponeva che tale esposizione debitoria era garantita da fideiussione rilasciata il , sino alla concorrenza di € da

1.2. proponeva opposizione avverso l'emesso decreto ingiuntivo, evidenziando, preliminarmente, come l'opposta avesse errato nel redigere il ricorso, avendo domandato, nelle conclusioni dello stesso, emissione di decreto ingiuntivo per € . Il Giudice del monitorio aveva, invece, emesso decreto ingiuntivo per € violando, così, l'art. 112 c.p.c.

Nel merito, l'opponente deduceva come la fideiussione rilasciata in data fosse stata predisposta sui formulari ABI e contiene tre clausole che sono state redatte dall'ABI nel 2003 con un'intesa ritenuta contraria all'art. 2 l. 287/1990. Pertanto, l'opponente affermava la nullità della fideiussione, quale contratto stipulato a valle della intesa anticoncorrenziale.

, quindi, concludeva affinché venisse dichiarata la nullità della fideiussione e, in via subordinata, formulava eccezione riconvenzionale di nullità della stessa; in ogni caso, domandava annullarsi il decreto ingiuntivo.

Con comparsa di costituzione e risposta, depositata in data , si costituiva in giudizio , la quale evidenziava, in primo luogo, non esservi stata alcuna violazione dell'art. 112 c.p.c. da parte del Giudice del monitorio.

Nel merito, l'opposta deduceva di avere fornito piena prova del proprio credito. Quanto alla questione della nullità della fideiussione *omnibus*, eccepiva l'incompetenza del Tribunale in favore del Tribunale delle Imprese, e, comunque, motivava la infondatezza della eccezione.

Pertanto, l'opposta concludeva affinché venisse rigettata l'opposizione, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto; con vittoria di spese e compensi di causa.

Rigettata l'istanza ex art. 648 c.p.c., veniva esperito il tentativo di mediazione obbligatoria.

In data si costituiva in giudizio , e per essa la mandataria , quale cessionaria del credito.

All'udienza del con il consenso delle parti, veniva estromessa dal giudizio.

Concessi i termini ex art. 183 c. 6 c.p.c., in assenza di istanze istruttorie, la causa giungeva all'udienza del 27.4.2021 ove, preciseate le conclusioni, veniva discussa oralmente e decisa ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

2. L'opposizione è infondata e, pertanto, deve essere rigettata.

2.1. , quale cessionaria del credito, agisce in giudizio assumendo di essere creditrice nei confronti di per l'importo di € .

A fondamento di tale pretesa creditoria ha prodotto il contratto di apertura del conto corrente n. del intercorso tra la e la (cfr. doc. del fascicolo monitorio) e gli estratti conto del rapporto (cfr. doc. del fascicolo monitorio), ed ha allegato un credito nei confronti della società debitrice principale pari ad .

Con lettera del si costituiva fideiussore di sino alla concorrenza dell'importo di € , per l'adempimento di qualsiasi obbligazione della società garantita verso la Banca (cfr. doc. del fascicolo monitorio).

La documentazione prodotta dalla creditrice appare, quindi, idonea a fondare la pretesa creditoria azionata.

2.2. Parte opponente eccepisce, preliminarmente, che il decreto ingiuntivo sarebbe stato emesso in violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, e ciò in quanto il ricorso monitorio, nelle sue conclusioni, domandava l'emissione del decreto ingiuntivo per € laddove il provvedimento veniva, poi, emesso per l'importo di €

Evidentemente, alcuna violazione del suddetto principio si palesa, atteso che, innanzitutto, dal corpo del ricorso per decreto ingiuntivo si evince agevolmente come la creditrice allegava verso un credito di € , pari al limite della garanzia da lei rilasciata.

In secondo luogo, va rilevato come il decreto ingiuntivo è stato emesso per somma (€) inferiore a quella indicata nelle conclusioni del ricorso (€), con la conseguenza che non vi è una pronuncia *ultra petita*, così come dedotto, ma una pronuncia, al contrario, contenuta nei limiti della domanda.

2.3. Parte opponente eccepisce la nullità della fideiussione *omnibus* del rilasciata da per violazione della l. 287/1990.

In particolare, l'opponente fa riferimento ad arresto giurisprudenziale (Cass. Civ., 12.12.2017, n. 29810) in virtù del quale sono nulle le fideiussioni prestate a garanzia delle operazioni bancarie conformi allo schema di contratto predisposto dall'ABI e contenenti le clausole in base a cui : «il fideiussore è tenuto a rimborsare alla banca le somme che dalla banca stessa fossero state incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che dovessero essere restituite a seguito di annullamento, inefficacia o revoca dei pagamenti stessi, o per qualsiasi altro motivo»; «qualora le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate»; «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 esutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti, a seconda dei casi, dall'art. 1957 cod. civ., che si intende derogato».

Nel caso di specie, la lettera fideiussoria sottoscritta dall'opponente contiene le clausole in questione (vedi artt. 2, 6 e 8 del contratto).

In merito al citato orientamento, va evidenziato come la stessa Suprema Corte abbia specificato che *dalla motivazione di detta ordinanza non può farsi discendere, né si può presumere la qualificazione tout court delle "Norme Bancarie Uniformi ABI in materia di contratti di fideiussione" quali intese illecite, in quanto contenenti clausole contrarie a norme imperative, né la nullità in toto del contratto di fideiussione di cui si discute e, pertanto, deve essere sempre il giudice del merito a valutare la nullità ai sensi dell'art. 1418*

c.c. e a verificare l'eventuale applicabilità dell'art. 1419 c.c. laddove l'assetto degli interessi in gioco non venga pregiudicato da una pronuncia di nullità parziale, limitata alle clausole rinvenienti dalle intese illecite (cfr. Cass. Civ., 26.9.2019, n. 24044).

Sul punto, allora, va osservato come, al fine di far valere la dedotta nullità, spetta all'opponente fornire la prova della effettiva sussistenza di un accordo o intesa anticoncorrenziale a cui avrebbe aderito l'istituto di credito (nel caso *de quo*,) e spetta, altresì, all'opponente provare l'uniformità nell'applicazione delle disposizioni contrattuali oggetto di censura da parte della Banca.

Proprio la Suprema Corte, difatti, ha precisato che *il carattere uniforme dell'applicazione della clausola contestata è certamente elemento costitutivo della pretesa attorea, essendo la sua necessità pacificamente prevista nel provvedimento della Banca d'Italia su cui l'attore fonda, in buona sostanza, la sua pretesa. In quanto elemento costitutivo del diritto vantato, dunque, esso doveva essere provato dall'attore, secondo la regola generale di cui all'art. 2697 c.c.* (cfr. Cass. Civ., 28.11.2018, n. 30818; vedi in questo senso anche Corte di Appello di Firenze, 6.11.2019, n. 2628 e 4.11.2019, n. 2608, la quale ha chiarito *che il carattere uniforme dell'applicazione delle clausole contestate si atteggia come elemento costitutivo della pretesa nullità contrattuale, che, quindi, avrebbe dovuto essere allegato e provato dagli opposenti, secondo la regola generale di cui all'2967 c.c., sin dal primo grado di giudizio. La S.C. con ordinanza n. 30818/18 dell'8.03.2018 ha inoltre, al riguardo, precisato che il provvedimento della Banca d'Italia non ha accertato, ma "indicato in termini soltanto ipotetici" il suddetto carattere uniforme, costituente elemento essenziale dell'intesa anticoncorrenziale. Tale pronuncia è confermata da quella successiva n. 13846/19 del 5.02.2019 in cui si legge che la prima (n.d.r. ordinanza n. 30818/18) "oltre a riguardare parti diverse dagli odierni contendenti, si occupa dell'onere della prova in tema di illecito antitrust, affermando il principio, che qui va certamente ribadito, per cui compete all'attore che deduca un'intesa restrittiva provare il carattere uniforme della clausola che si assuma essere oggetto dell'intesa stessa").*

Nel caso di specie, l'opponente ha omesso di fornire prova che la fideiussione sottoscritta costituisca un contratto a valle di una intesa restrittiva della

concorrenza, né ha provato il carattere uniforme dell'applicazione delle clausole oggetto di contestazione, limitandosi, invero, a mere enunciazioni di principio.

Va osservato, difatti, come non sia sufficiente richiamare i principi giuridici affermati dalla Corte di Cassazione per eccepire la nullità della fideiussione sotto il profilo in questione, ma occorre altresì allegare, in punto di fatto, che il contratto "a valle" di cui si eccepisce la nullità costituisca effettivamente la realizzazione di profili di distorsione della concorrenza di cui a contratti anteriormente stipulati "a monte" e specificare altresì quali siano i profili in questione (vedi in questo senso Trib. Monza 2053/2018).

Ebbene, anche sotto tale aspetto, le doglianze dell'opponente si limitano ad una enunciazione di elaborazioni giurisprudenziali, senza, però, in concreto, allegare o provare che il contratto "a valle" sia effettiva realizzazione di una restrizione della concorrenza e in che termini ciò li abbia pregiudicati.

A volere, poi, prescindere da tali lacune probatorie, va evidenziato come la nullità del contratto a valle in questione, toccando singole clausole, sarebbe solamente parziale in tutti quei casi in cui l'assetto degli interessi in gioco non venga pregiudicato da una pronuncia parziale, limitate alle clausole oggetto di censura (vedi la recente Cass. Civ., 19.2.2020, n. 4175).

Secondo orientamento già adottato da questo Tribunale (oltre che da copiosa giurisprudenza di merito) in ordine alla nullità del contratto di fideiussione stipulato in conformità allo schema di contratto predisposto dall'ABI nel 2003, l'inserimento di tali clausole contrattuali all'interno del contratto di fideiussione può determinare unicamente la nullità parziale delle relative clausole (articoli 2-6-8 dello schema contrattuale predisposto dall'ABI). L'illiceità di tali intese, seppur accertata dalla Banca d'Italia, non è idonea a determinare la nullità dell'intero contratto stipulato a valle, *in primis* perché non è stata fornita la prova che le intese di cui sopra siano confluite nel contratto in questione ed in secondo luogo poiché non è stata fornita la prova della lesione della libertà contrattuale del fideiussore. Il fideiussore, infatti, appare sempre vincolato alla prestazione della fideiussione nei confronti della banca del debitore principale e non appare potervi essere scelta da parte dello stesso in relazione ad una diversa forma di garanzia. Ne consegue che la eventuale declaratoria di nullità parziale delle clausole, in un'ottica di

conservazione del contratto, appare irrilevante per il fideiussore atteso che il contratto sarebbe comunque dovuto incorrere con la banca del debitore principale.

Per tutti questi motivi, anche tale motivo di opposizione deve essere rigettato.

2.4 Per tali ragioni, l'opposizione deve essere rigettata, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto.

3. Le spese di lite sono poste a carico dell'oppONENTE, secondo soccombenza, e liquidate come da dispositivo, utilizzando i parametri di cui al d.m. 55/2014 come modificato dal d.m. 37/2018, assumendo come scaglione di riferimento quello da € 52.001,00 ad € 260.000,00; la fase di studio e la fase introduttiva sono calcolate secondo i parametri medi, mentre la fase istruttoria/trattazione e la fase decisoria sono calcolate secondo i parametri minimi, stante l'esigua attività svolta.

P.Q.M.

Il Tribunale di Pistoia, Sezione Civile, in persona del giudice monocratico dott. Nicola Latour, pronunciando definitivamente, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- 1) rigetta l'opposizione e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo opposto n. del .. ;
- 2) condanna alla refusione delle spese di lite in favore di liquidate in € per compensi di avvocato, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.

Pistoia, 27.4.2021

Il Giudice
dott. Nicola Latour