

R.g. n. 2020/2023

## TRIBUNALE DI PADOVA

Omissis

### **Conclusioni**

#### Per la parte Opposta:

“Nel merito, in via principale:

respingersi integralmente tutte le domande formulate dai Sig.ri Isidoro B. e Renato B., in quanto infondate in fatto ed in diritto, e per l'effetto confermarsi integralmente il decreto ingiuntivo n. 3137/2022 Ing., n. 7332/2022 R.G., emesso dal Tribunale di Padova in data 05.12.2022.

Nel merito, in subordine:

nella denegata e non creduta ipotesi in cui l'adito Tribunale ritenesse di revocare e/o dichiarare nullo il decreto ingiuntivo opposto, (i) accertarsi e dichiararsi che Banca di Credito Cooperativo di \* soc. coop. è creditrice nei confronti dei Sig.ri Isidoro B. e Renato B., in relazione alla fideiussione specifica da questi sottoscritta in data 07.01.2019 nell'interesse della società S.G.R. X. S.r.l., dell'importo di Euro 207.642,72, o della diversa somma che verrà determinata in corso di causa o che risulterà di giustizia, oltre ulteriori interessi al tasso contrattuale del 3,70%, sino alla data del saldo effettivo, e alle spese e successive occorrente tutte; (ii) condannarsi i Sig.ri Isidoro B. e Renato B. al pagamento in favore di Banca di Credito Cooperativo di \* soc. coop. dell'importo di Euro 207.642,72, o della diversa somma che verrà determinata in corso di causa o che risulterà di giustizia, oltre ulteriori interessi al tasso contrattuale del 3,70% sino alla data del saldo effettivo, e alle spese e successive occorrente tutte.

In ogni caso:

Con vittoria di compensi professionali, spese generali e spese”.

### **MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. Con atto di citazione notificato via pec in data 27.2.2023 Renato e Isidoro B. hanno proposto opposizione al decreto ingiuntivo n. 3137/2022 provvisoriamente esecutivo emesso dal Tribunale di Padova, che ha loro ingiunto di pagare € 207.642,72 in favore di Banca di Credito Cooperativo di \* Soc. Coop. a r.l. (da ora in avanti, per brevità, solo “BCC”).
2. In via monitoria BCC ha azionato il credito vantato nei confronti della società S.G.R. X. S.r.l. in liquidazione (da ora in avanti, per brevità, solo “BCC”) e dei suoi garanti Renato e Isidoro B., portato dall'inadempimento mutuo chirografo di € 277.000 stipulato il 7.1.2019 dalla società con l'ingiungente, garantito fino alla concorrenza di € 221.600 dal Fondo MCC e per l'importo di € 332.400 da fidejussione specifica resa da Renato e Isidoro B..
3. Gli opposenti nel proprio atto introduttivo hanno censurato il provvedimento monitorio sotto i seguenti profili:
  - difetto di competenza territoriale del Tribunale di Padova: l'art. 9 del contratto di mutuo e l'art. 15 della fidejussione prevedono la competenza esclusiva del foro ove ha sede l'istituto di credito (\*) e tale deroga è legittima anche se Isidoro B. è consumatore;
  - nullità parziale della fidejussione rilasciata da Renato e Isidoro B. per violazione della normativa antitrust: la garanzia contiene le clausole dello schema ABI censurato da Banca d'Italia nel 2005; nulla la clausola di deroga all'art. 1957 c.c., la banca è quindi decaduta dalla garanzia, essendosi attivata giudizialmente dopo il termine semestrale dall'intimazione di pagamento del 9.5.2022, avendo depositato il ricorso monitorio solo in data 30.11.2022;

- nullità della fidejussione per violazione dell'art. 4.4 del regolamento allegato al DM. n. 25.9.2005 del Ministero delle attività produttive che vieta di acquisire ulteriori garanzie bancarie sulla quota di finanziamento garantita dal fondo MCC;

4. Tanto esposto, gli opposenti hanno quindi concluso chiedendo la revoca del decreto impugnato, previo accoglimento dell'istanza di sospensione avanzata ai sensi dell'art. 649 c.p.c., invocando altresì il risarcimento del danno patito da Isidoro B. per la mancata verifica del merito creditizio da parte della banca in violazione degli artt. 120 undecies e 124 bis TUB: BCC ha infatti erogato ulteriore credito alla società debitrice nonostante la situazione debitoria della stessa, che alla data dell'apertura della liquidazione giudiziale registrava debiti per € 4.093.252,11.

5. Si è costituita in giudizio l'opposta BCC, contestando le pretese attoree e deducendo specificamente che:

- l'eccezione di incompetenza territoriale è pretestuosa dal momento che gli opposenti sono residenti a Padova (a Loreggia), oltre che infondata, visto che Isidoro B. è consumatore e per lui il foro di Padova è inderogabile;

- la nullità per violazione della normativa antitrust riguarda solo le fidejussioni omnibus e non quelle specifiche, quale è quella resa dagli opposenti: non vi è stata inoltre decadenza, in quanto la fidejussione prevede la clausola di pagamento del garante "a semplice richiesta" e vi è stata la richiesta stragiudiziale di pagamento in data 9.5.2022;

- il divieto di ulteriori garanzie per i finanziamenti già assistiti da garanzia del Fondo MCC vale solo per le fidejussioni bancarie e non anche per quelle rese da persone fisiche come la garanzia nel caso di specie: tali ultime fidejussioni sono ammissibili senza limiti, anche a copertura dell'intero importo del finanziamento assistito dal Fondo MCC;

- l'obbligo di verifica del merito creditizio sussiste solo quando il prestito è diretto a un soggetto qualificabile come consumatore e non a una società, come nel caso di specie.

6. L'opposta ha concluso deducendo inoltre di essere stata ammessa al passivo della società debitrice per l'importo di € 213.460,41; ha quindi chiesto il rigetto dell'opposizione attorea, previo rigetto dell'istanza di sospensione.

7. Rigettata l'istanza ex art. 649 c.p.c. ed esperito negativamente il tentativo di mediazione, scambiate le memorie ex art. 183/VI comma c.p.c., la causa è stata trattenuta in decisione in data 28.3.2024 sulla base di un corredo istruttorio meramente documentale, sulle conclusioni precisate ai sensi dell'art. 127 ter c.p.c. dalla sola parte opposta, all'esito della rinuncia al mandato del difensore di parte opponente.

8. La convenuta ha tempestivamente depositato la propria comparsa conclusionale, previa concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

\*\*\*

9. L'opposizione di Renato e Isidoro B. è infondata e va rigettata per le ragioni che verranno di seguito esposte. Il decreto ingiuntivo n. 3137/2022 va invece confermato.

### **I. L'infondatezza dell'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale di Padova**

10. Vale anzitutto partire dalle considerazioni già svolte sul punto dal Tribunale di Padova nell'ordinanza datata 30.5.2023 con cui è stata rigettata l'istanza di sospensione del provvedimento monitorio: *"premesse che entrambi hanno sollevato eccezione di incompetenza del Tribunale di Padova in favore del Tribunale di \**, *sul presupposto che tanto nel contratto di mutuo quanto in quello di fidejussione azionati in via monitoria le parti contraenti hanno convenuto la competenza esclusiva dell'autorità giudiziaria della sede legale dell'istituto di credito, vale a dire \**; rilevato in primo luogo che tra gli attori opposenti vi è anche Isidoro B., il quale è qualificato nello stesso atto di citazione in opposizione come consumatore, avendo prestato garanzia alla società debitrice principale pur essendo privo di qualunque collegamento con quest'ultima e non agendo quale

*imprenditore: detta qualifica non è stata contestata dalla banca opposta; rilevato a tal proposito che “in un contratto fra professionista e consumatore la clausola di individuazione di una competenza convenzionale esclusiva sulle controversie originanti dal contratto in luogo diverso da quello del foro del consumatore deve presumersi vessatoria ai sensi dell’art. 33, comma 2, lett. u, c. cons. e, pertanto, nulla ex art. 36 c. cons., in mancanza di esito positivo dell’accertamento della non vessatorietà ai sensi dell’art. 34 c. cons., e se il professionista conviene in giudizio il consumatore davanti al foro a lui riferibile, nel convincimento (espresso o implicito) della vessatorietà della clausola, compete al consumatore che eccepisca l’esistenza della clausola convenzionale dare la dimostrazione che essa non era vessatoria e, quindi, provare la ricorrenza di alcuno degli elementi contrari alla vessatorietà indicati dal citato art. 34, come quello indicato dal suo comma 4. In mancanza la causa deve ritenersi correttamente radicata dal professionista presso il foro del consumatore convenuto” (Cass., 28 settembre 2016, n. 19061); rilevato che nel caso di specie il consumatore Isidoro B. non ha fornito alcuna prova del superamento della vessatorietà della clausola dando dimostrazione dell’esistenza di trattativa individuale ai sensi dell’art. 34/IV comma del d.lgs. n. 206 del 2005, essendo in tal senso insufficiente ed anzi contraddittorio il richiamo del predetto opponente all’art. 1341/II c.c. e al relativo requisito di sottoscrizione specifica, atteso che “nel contratto tra consumatore e professionista predisposto unilateralmente da quest’ultimo l’efficacia della clausola convenzionale di deroga alla competenza territoriale del foro del consumatore è subordinata non solo alla specifica approvazione per iscritto prevista dall’art. 1341 c.c., ma anche - a norma dell’art. 34, comma 4, d.lgs. n. 206 del 2005 - allo svolgimento di una trattativa individuale con il consumatore sulla clausola stessa” (Cass., 28 aprile 2020, n. 8268); per altro verso, il richiamo a contratto concluso su modulo di per sé smentisce l’ipotesi di una trattativa tra le parti; ritenuto che, una volta verificata l’abusività della clausola ai sensi dell’art. 33 lett. u) cod. consumo ed art. 36, non possono che ripristinarsi gli ordinari criteri di competenza, primo tra tutti quello di residenza del debitore ai sensi dell’art. 18; ritenuto quindi sia corretta l’azione giudiziale promossa contro Isidoro B. avanti al Tribunale di Padova; rilevato in secondo luogo circa Renato B. – professionista - che, con riferimento al foro convenzionale esclusivo stabilito dalle parti, “il foro stabilito dalle parti dà luogo ad un’ipotesi di competenza derogata per effetto della convenzione, e non già ad una competenza inderogabile ed anche quando sia stabilito come esclusivo, ai sensi dell’art. 20 cpv. c.p.c., non impedisce, al pari di ogni altro criterio determinativo della competenza, che questa sia suscettibile di modificazioni per ragioni di connessione; pertanto, nel caso di cumulo soggettivo (art. 33 c.p.c.) l’attore ha facoltà di adire il giudice del luogo di residenza o domicilio di uno dei convenuti - perché decida in un unico processo sulle cause promosse contro più persone e connesse per l’oggetto o per il titolo - senza limitazioni derivanti da una deroga convenzionale della competenza territoriale, che sia stata pattuita con un altro convenuto” (Cass. 16 gennaio 1990, n.159); rilevato altresì che “in tema di competenza territoriale, il foro convenzionale, anche se pattuito come esclusivo, è derogabile per connessione oggettiva ai sensi dell’art. 33 c.p.c., sicché la parte che eccepisce l’incompetenza del giudice adito, in virtù della convenzione che attribuisce la competenza esclusiva ad altro giudice, ha l’onere di eccepirne l’incompetenza pure in base ai criteri degli artt. 18 e 19 c.p.c., in quanto richiamati dall’art. 33 c.p.c. ai fini della modificazione della competenza per ragione di connessione” (Cassazione civile sez. VI, 26/11/2020, n.26910 e, in senso analogo, Cassazione civile sez. VI, 10/10/2016, n.20310, Cassazione civile sez. VI, 05/11/2012, n.18967); ritenuto quindi debba concludersi nel senso che l’eccezione di incompetenza non è stata ritualmente sollevata da Renato B., che non ha contestato il criterio ex art. 18 c.p.c. riferito ad Isidoro B.; d’altro canto l’eccezione sarebbe stata comunque infondata atteso che, risiedendo Isidoro B. in Loreggia e quindi nel territorio riconducibile alla circoscrizione del Tribunale di Padova, ai sensi dell’art. 33*

*c.p.c. Renato B. è stato correttamente citato avanti al Tribunale competente per Isidoro B.”.*

11. Tali osservazioni e rilievi critici non sono stati superati da successive difese degli opposenti di segno contrario, cosicchè gli stessi vanno integralmente posti alla base della presente decisione: va, pertanto, confermata la competenza territoriale del Tribunale di Padova, adito in via monitoria dall’opposta BCC.

## **II. L’infondatezza delle censure attoree rispetto alla fidejussione rilasciata dagli opposenti:**

### **a) la nullità per violazione dell’art. 4.4 del regolamento allegato al D.M. n. 25.9.2005 del Ministero delle attività produttive**

12. Gli opposenti hanno lamentato la nullità della fidejussione (doc. n. 3 fascicolo monitorio) per violazione alla disciplina posta dal D.M. del 23/9/2005 che, nella parte II dell’allegato approvato, al punto 4.4, così recita: *“Sulla quota di finanziamento garantita dal Fondo non può essere acquisita alcuna altra garanzia reale, assicurativa e bancaria. Sulla parte residua del finanziamento possono essere acquisite garanzie reali, assicurative, bancarie, il cui valore cauzionale complessivo, calcolato secondo le percentuali riportate nella tabella di cui al punto 4.6., non superi la quota di finanziamento non coperta dalla garanzia del Fondo”.*

13. Ebbene, va in primo luogo evidenziato che il divieto di acquisire garanzie reali, assicurative, bancarie, sulla parte di finanziamento garantita da MCC *“serve ad evitare di addossare ulteriori gravami e costi alle Imprese che si avvantaggiano della garanzia del Fondo, imponendo loro la concessione di garanzie reali, assicurative o bancarie, ma non già di impedire all’Istituto erogante il finanziamento garantito l’acquisizione di garanzie personali da parte di terzi, possibilità espressamente prevista, ad esempio, nel “Foglio informativo finanziamento chiro PMI” del MedioCredito Centrale n.3, del 27.2.2019”* (Tribunale di Perugia n. 1337/2021; ABF Collegio di Milano n. 23742/2020): lo scopo della disciplina in questione è dunque quello di impedire che l’impresa finanziata sia tenuta a sostenere costi ulteriori e diversi rispetto a quelli del finanziamento, derivanti dalla prestazione di garanzie ulteriori rispetto a quelle pubbliche, da richiedere a banche ed assicurazioni a pagamento.

14. La finalità della disciplina è pertanto quella di limitare i costi dell’operazione di finanziamento per l’impresa finanziata e *“non già di ostacolare le possibilità di recupero da parte del Fondo che abbia pagato la banca e abbia agito in surroga, attraverso la previsione di garanzie personali di terzi, non espressamente inibite dalla norma”* (sempre Tribunale di Perugia n. 1337/2021; Corte d’Appello di Trento n. 285/2021).

15. Nel caso di specie, la garanzia fidejussoria è stata prestata da persone fisiche (gli opposenti) e non già dall’impresa finanziata, non spiegando a tale proposito alcuna rilevanza il fatto che il garante Renato B. fosse anche socio unico e amministratore della S.G.R., giacchè ciò che unicamente rileva, a mente della ratio del divieto come sopra ricostruita, è infatti solo che il patrimonio dell’impresa finanziata con garanzia MCC non sia ulteriormente gravato da una garanzia diversa (in relazione alla quale il Fondo, una volta escusso, avrebbe diritto di surroga): tale circostanza evidentemente non si verifica nel momento in cui il garante è una persona fisica (dunque un soggetto diverso dall’impresa finanziata), a prescindere dalla contemporanea qualifica di socio o di amministratore.

16. In conclusione sul punto: il richiamo alla disciplina di cui al D.M. 23/9/2005 non vale a determinare la nullità della fidejussione invocata dagli opposenti.

17. Va peraltro evidenziato che la disciplina sopra citata, che condurrebbe secondo gli opposenti alla nullità della garanzia, è contenuta in fonte del diritto secondaria, costituita da un decreto ministeriale: come tale, essa è inidonea ad incidere sulle regole di validità dei contratti, che vanno necessariamente rintracciate in una fonte normativa di rango primario; tale norma secondaria *“in quanto inserita in un complesso di disposizioni di dettaglio*

*finalizzate a dare regole in relazione alle “condizioni di ammissibilità e le disposizioni di carattere generale per l’amministrazione del Fondo di Garanzia”, non risulta idonea ad intervenire sul rapporto di natura privatistica che si instaura tra l’istituto di credito e il fideiussore, ma è evidentemente norma che ha finalità di disciplina del rapporto di natura amministrativa avente ad oggetto la concessione dell’intervento di agevolazione per l’impresa. In altri termini, la norma di cui all’art. 4, par. 4 (che, lo si ribadisce, è norma di rango secondario e non idonea a generare conseguenze apprezzabili nel diritto privato), nel porre un divieto all’acquisizione della c.d. “doppia garanzia”, legittima o il diniego della concessione dell’intervento da parte del Fondo o la revoca, in autotutela, di tale atto amministrativo (laddove la circostanza della concessione di ulteriori garanzie reali o personali si verifichi o emerga dopo l’emissione di delibera positiva da parte dell’Ente gestore del Fondo); trattandosi di norma, di rango secondario, che disciplina il comportamento dell’istituto di credito beneficiario dalla garanzia della mano pubblica” (Tribunale di Monza n. 1598/2021; Corte d’Appello di Milano n. 3083/2022).*

18. Va infine precisato, come correttamente osservato anche dalla parte opposta, che l’attuale testo delle disposizioni operative del Fondo di Garanzia (in vigore dal 14.10.2022) fugge ogni dubbio sull’ammissibilità dell’acquisizione di garanzie di tipo personale concesse da persone fisiche a garanzia di finanziamenti già assistiti dal Fondo, in quanto al punto C.4, denominato “Altre garanzie sulle operazioni finanziarie”, è previsto che “1. Sulle operazioni finanziarie per le quali è richiesta la garanzia è possibile acquisire ulteriori garanzie: a) di tipo personale; b) di tipo reale, fatto salvo quanto previsto al paragrafo C.4.2, assicurativo ovvero bancario esclusivamente sulla quota di finanziamento non coperta dalla garanzia”: dalla disposizione ora richiamata risulta dunque evidente che la limitazione all’acquisizione di un’ulteriore garanzia sulla quota di finanziamento non garantita dal Fondo riguarda soltanto le garanzie reali e quelle assicurative e bancarie, prestate, rispettivamente, dal soggetto finanziato (come sopra spiegato: l’impresa finanziata) e da un intermediario assicurativo o bancario nell’interesse di quest’ultimo (cfr. in tal senso anche ABF, Collegio di Palermo n. 6880/2022).

**b) la nullità parziale per violazione della disciplina a tutela della concorrenza e la decadenza ex art. 1957 c.c.**

19. Rispetto a tale censura degli oppositori va anzitutto ricordato che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Cass. SSUU n. 41994/2021) hanno sì stabilito che “i contratti di fidejussione “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”, ma tali considerazioni non valgono tuttavia nel caso di specie, dal momento che la fidejussione in questione (doc. n. 3 fascicolo monitorio) è stata specificamente rilasciata dai signori B. a garanzia del mutuo chirografario di pari data: la circostanza risulta evidentemente dalla documentazione contrattuale in atti (nel testo della garanzia è specificato che i garanti si costituiscono fideiussori della SGR “per l’adempimento di qualsiasi obbligazione relativa a: Mutuo Chirografario di € 277.000,00”) né è stata, del resto, contestata dagli oppositori.

20. Ritiene infatti il Tribunale che con riferimento a detta forma di fidejussione (specifica e non di tipo omnibus) non possa configurarsi neanche astrattamente una nullità per violazione della normativa antitrust.

21. Se infatti il provvedimento di Banca d’Italia n. 55/2005 riguarda espressamente il modello di fidejussione omnibus diffuso da ABI tra gli istituti di credito, le conclusioni tratte non possono sic et simpliciter estendersi anche alla fidejussione specifica: manca cioè la prova in ordine al fatto che si discuta di un modello che gli istituti di credito hanno fatto

oggetto di intese in violazione della normativa antitrust, manca a monte la prova che sia mai esistito un modello condiviso di fidejussione specifica.

22. Va infatti ricordato che ciò che è illegittimo non sono le singole clausole “contestate” da Banca d’Italia: si tratta, infatti, di clausole perfettamente legittime, che richiamano norme del codice civile senz’altro derogabili; ciò che è illegittimo è che quelle clausole siano state inserite in modelli che hanno integrato intese (queste sì) illegittime. Ora, che esista un “modello” di fidejussione specifica oggetto di intesa antitrust non è neppure dedotto in causa, e tantomeno si è discusso di quale sia il suo contenuto; gli oppositori hanno direttamente esteso alla fidejussione specifica le considerazioni e conclusioni giurisprudenziali tratte dalla Suprema Corte in ordine alla fidejussione omnibus: ma l’iter argomentativo non è corretto, difettando a monte i presupposti dell’intesa antitrust.

23. Fermo quanto ora osservato, va comunque evidenziato che anche a fronte di un’eventuale nullità della clausola di deroga all’art. 1957 c.c. contenuta all’art. 6 della fidejussione non vi sarebbe nel caso di specie alcuna conseguenza applicativa rilevante, dal momento che la garanzia contiene all’art. 7 la clausola che prevede il pagamento del garante “a semplice richiesta scritta”, con la conseguenza che l’attivazione della banca creditrice per evitare la decadenza non doveva necessariamente assumere natura giudiziale: il Giudice di Legittimità ha infatti da tempo chiarito che la clausola con cui il garante si impegna a soddisfare il creditore “a semplice richiesta scritta” va interpretata come deroga pattizia alla forma con cui l’onere di avanzare istanza entro il termine di cui all’art. 1957 c.c. deve essere osservato (vale a dire con la proposizione di un’azione giudiziaria); in altre parole, ogniquale volta le parti concordino il “pagamento a semplice richiesta scritta” proveniente dal creditore, l’osservanza dell’onere di cui alla citata disposizione è soddisfatto dalla stessa richiesta stragiudiziale di pagamento formulata al fideiussore, prescindendo dalla proposizione di un’azione giudiziaria (così Cass. n. 7345/1995 in motivazione, richiamata da Cass. n. 13078/2008, e più di recente Cass. n. 22346/2017).

24. Deve inoltre osservarsi, a fronte della qualificazione di Isidoro B. quale consumatore (ove la questione è pacifica ma ricorre la necessità di una verifica ufficiosa in tal senso, come chiarito da Cass. SSUU n. 9479/2023), che tale clausola non può ritenersi in contrasto con la disciplina consumeristica, non ricorrendo un significativo squilibrio tra le posizioni dei contraenti né a ben vedere una riduzione della facoltà del consumatore di proporre le eccezioni difensive contemplate dalla norma in esame.

25. Tale conclusione discende dalla ricostruzione della ratio della previsione e della sua evoluzione interpretativa: come si è detto, la funzione dell’art. 1957 c.c. è di proteggere il patrimonio del garante, che altrimenti si troverebbe esposto senza limiti di tempo al rischio di peggioramento delle condizioni patrimoniali del debitore principale a fronte dell’inerzia del creditore e quindi all’incertezza in ordine al destino della propria obbligazione. La norma quindi impone al creditore di attivarsi entro un contenuto intervallo temporale (sei mesi) nei confronti del debitore: per effetto dell’iniziativa tempestiva il creditore avrà più possibilità di soddisfarsi sul patrimonio del debitore, che avrà meno tempo ed occasioni per disperderlo, con la conseguenza che sarà meno frequente la necessità di rivolgersi in seconda battuta al garante; se invece il creditore non trovi soddisfazione dal debitore, potrà attivarsi nei confronti del garante: dopodiché quest’ultimo potrà rivalersi sul debitore principale, ma se la soddisfazione sia impossibile, ciò non sarà imputabile al ritardo del creditore ma dipenderà dall’incapienza del debitore sostanzialmente coeva alla scadenza dell’obbligazione.

26. In considerazione della ratio della norma la giurisprudenza si è consolidata nell’affermare che l’iniziativa del creditore per evitare la decadenza stabilita dall’art. 1957 c.c. dev’essere giudiziale e non meramente stragiudiziale (Cass. n. 7345/1995, Cass. n. 19300/2005): se detta iniziativa è funzionale ad offrire una certezza al garante in ordine alla sua obbligazione, l’iniziativa del creditore deve essere “concreta” per sfociare nella sua

soddisfazione (con conseguente liberazione del garante) o insoddisfazione totale o parziale (con conseguente chiara esposizione del patrimonio del garante).

27. Deve trarsi a questo punto una prima conclusione: lo squilibrio tra consumatore garante e professionista garantito ricorre ogniqualvolta l'accordo negoziale di modifica all'art. 1957 c.c. aggravi l'esposizione del garante al rischio di peggioramento delle condizioni patrimoniali del debitore principale per l'inerzia del creditore principale.

28. Per altro verso va notato che la norma è stata interpretata nel senso che la decadenza in ogni ipotesi di fideiussione solidale e priva del beneficium excussionis non ricorre in caso di attivazione infrasemestrale del creditore nei confronti del garante e non del debitore principale (ancora Cass. n. 7345/1995; Cass. n. 19300/2005): il garante in questo caso, se paga, può rivalersi sul debitore e, vista l'iniziativa tempestiva del creditore, se il patrimonio del debitore sia incapiente ciò non può essere imputato all'inerzia del creditore garantito. V'è peraltro da osservare che l'interpretazione per cui anche nei confronti del garante l'iniziativa debba essere giudiziale a pena di decadenza è il frutto della trasposizione sul garante dell'interpretazione di una norma dettata per la diversa figura del debitore principale.

29. Ma, se la ratio della norma è quella ricostruita sopra, il fatto che l'iniziativa nei confronti del garante (si badi bene: nei confronti del garante e non del debitore principale) sia assunta convenzionalmente in via stragiudiziale invece che giudiziale non ha nulla a che vedere col fatto che il garante sia esposto senza limiti di tempo al rischio di peggioramento delle condizioni patrimoniali del debitore principale a fronte dell'inerzia del creditore, che è la ratio sottesa all'art. 1957 c.c. Ovvero la decadenza in discussione non va interpretata come un ostacolo al percorso di soddisfazione del creditore nei confronti del garante ma è giustificata - come detto - solo in ragione del pregiudizio che il garante patisca per l'inerzia del creditore. Ebbene, l'intimazione stragiudiziale esclude di per sé qualsiasi incertezza in capo al garante in ordine al destino della sua obbligazione: egli già sa di essere chiamato a pagare per il debitore principale e coglie, pertanto, appieno l'esposizione del suo patrimonio.

30. Cosicché deve concludersi nel senso che la pattuizione che deroga all'onere del creditore di attivazione giudiziale nei confronti del garante non aggrava l'esposizione del patrimonio di quest'ultimo: ne consegue che detta clausola non incorre nel divieto di ostacolare le eccezioni del consumatore ai sensi dell'art. 33/II, lett. t, cod. consumo. L'art. 1957 c.c. infatti non attribuisce al garante la facoltà di sollevare qualsiasi eccezione, ma il potere di difendersi specificamente dall'inerzia ultrasemestrale del creditore, che determini una incertezza al destino della sua obbligazione: detta incertezza è ovviamente neutralizzata in presenza di una intimazione di pagamento stragiudiziale. Né del pari ricorre un significativo squilibrio tra le posizioni rilevante ai sensi dell'art. 33/I cod. consumo.

31. Tale interpretazione, del resto, consente al debitore di evitare la situazione di incertezza sulla sorte della sua obbligazione senza essere necessariamente coinvolto in un procedimento giudiziario. Una contraria interpretazione comporterebbe, invece, un aggravio maggiore per il debitore, poiché imporrebbe al creditore di attivarsi giudizialmente entro un ristretto termine per evitare la decadenza (ad es. richiedendo un decreto ingiuntivo nei confronti del fideiussore ed iscrivendo di conseguenza dei gravami), senza lasciare al fideiussore il tempo necessario per tentare una composizione stragiudiziale della controversia evitando i costi per la costituzione in giudizio o per scegliere altre soluzioni, come procedere al pagamento agendo poi in regresso nei confronti del debitore principale o chiedere al debitore principale di essere liberato o garantito ex art. 1953 c.c. o sollevare le eccezioni derivanti dal rapporto di garanzia o principale nei confronti del creditore.

32. Svolte tali doverose premesse in ordine alla validità della clausola che attribuisce al creditore la facoltà di attivarsi stragiudizialmente nei confronti del garante, va di conseguenza osservato che nel caso di specie non vi è stata decadenza della creditrice dalla garanzia, in quanto, contestualmente alla comunicazione di decadenza dal beneficio del termine, visto il mancato pagamento di tre ratei di mutuo, la banca ha intimato, oltre che

alla società S.G.R. anche ai garanti signori B., il pagamento del dovuto in via stragiudiziale (cfr. doc. 4 fascicolo monitorio): gli opposenti non hanno contestato l'effettivo ricevimento di tale comunicazione, che ha quindi impedito la decadenza della creditrice dalla garanzia fideiussoria.

### **III. La sussistenza e la quantificazione del credito garantito**

33. Va infine osservato che le censure sollevate dagli opposenti nel presente giudizio riguardavano solo ed esclusivamente la garanzia fidejussoria rilasciata dai signori B., mentre non è stata sollevata alcuna contestazione rispetto al debito principale traente origine dall'inadempimento finanziamento stipulato dalla società debitrice: l'opposta (già ingiungente) ha dato quindi idonea dimostrazione della propria pretesa creditoria (come richiesto da Cass. SSUU n. 13533/2001), avendo depositato già in sede monitoria il contratto di finanziamento debitamente sottoscritto unitamente al relativo piano di ammortamento e alla quietanza di erogazione della somma finanziata (doc. n. 2 fascicolo monitorio), avendo allegato l'inadempimento della parte finanziata e prodotto l'estratto conto certificato ex art. 50 TUB (doc. n. 5 fascicolo monitorio), in assenza di alcuna contestazione degli opposenti relativa alla sussistenza e alla quantificazione di tale credito.

### **IV. L'infondatezza della domanda risarcitoria**

34. Va in ultimo evidenziato che la domanda risarcitoria avanzata dagli opposenti per omessa valutazione del merito creditizio di Isidoro B. va rigettata, oltre perché generica e del tutto sfornita di adeguato supporto probatorio, anche in quanto il richiamo all'omessa valutazione del merito creditizio di Isidoro B. da parte della banca in violazione delle relative disposizioni del TUB è del tutto inconferente con il caso di specie: al netto della veridicità dell'assunto è infatti evidente che nel caso di specie non è stato erogato alcun credito da parte di BCC al signor B., dal momento che il destinatario del finanziamento era solo la società S.G.R.

### **V. Le conclusioni**

35. L'opposizione attorea è infondata e va rigettata, mentre il decreto ingiuntivo n. 3137/2022 va integralmente confermato.

### **VI. Le spese di lite**

36. Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno poste integralmente a carico degli opposenti nella misura che verrà indicata in dispositivo alla luce del D.M. n. 55/2014 come modificato dal D.M. n. 147/2022, per i giudizi di cognizione avanti al Tribunale di valore fino ad € 260.000. I compensi sono liquidati attestandosi sui valori medi di riferimento per le fasi di studio e introduttiva, nonché su un valore prossimo al minimo tabellare per la fase decisoria e nulla per la fase di trattazione/istruttoria, in considerazione della natura meramente documentale della causa, del fatto che non vi è stata alcuna attività istruttoria e che, non avendo gli opposenti depositato scritti difensivi finali, l'opposta si è limitata al deposito della sola comparsa conclusionale.

37. Dall'art. 282 c.p.c. discende la provvisoria esecutività della presente decisione.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Padova, II sezione civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe indicata (r.g. n. 2020/2023), disattesa ogni diversa istanza, domanda ed eccezione, così provvede:

- rigetta l'opposizione e conferma il decreto ingiuntivo n. 3137/2022;
- condanna gli opposenti in solido a rifondere all'opposta le spese di lite, liquidate in € 6.500 per compensi, oltre al 15% per spese generali, Iva e Cpa come per legge.

Padova, 18 luglio 2024