

N. R.G. OMISSIS



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di
MILANO
SESTA CIVILE

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott.ssa Adriana Cassano Cicuto Presidente

dott. Francesco Ferrari Giudice Relatore dott. Claudio Antonio Tranquillo Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. promossa da:

OMISSIS

parte opponente

contro

OMISSIS

parte opposta

CONCLUSIONI

Per parte opponente:

- *Annulare e per l'effetto revocare il D.I. nr. OMISSIS - emesso dal Tribunale Civile di Milano e notificato in data OMISSIS;*

Nel merito

- *Accertare e dichiarare l'inefficacia della intimata risoluzione del contratto di Factoring prosoluto sottoscritto in data OMISSIS e stipulato tra OMISSIS, con il quale quest'ultima cedeva alla OMISSIS alcuni crediti dalla stessa vantati nei confronti della Prefettura di Caserta, in quanto non si è verificata alcuna condizione risolutiva del contratto e quindi, per l'effetto, revocare il Decreto Ingiuntivo in assenza del conseguente diritto di credito da parte della OMISSIS nei confronti della OMISSIS;*

- *In relazione ai fideiussori accertare e dichiarare la nullità della clausola fideiussoria con cui la OMISSIS deroga a quanto previsto dall'art. 1957 c.c., e per l'effetto accertato che la Banca ha agito, ai fini dell'asserito diritto di credito, sia nei confronti della OMISSIS che nei confronti dei fideiussori, ben oltre il termine di 6 mesi previsti dal detto articolo (la cui applicabilità è conseguente alla dichiarazione di nullità della clausola*

derogatoria) e decorrenti dal momento in cui il presunto credito era divenuto esigibile, dichiarare la decadenza/prescrizione del diritto da parte della OMISSIS ad agire nei confronti dei garanti OMISSIS.

- Il tutto con vittoria di spese, diritti e onorari di causa da liquidarsi a favore del procuratore antistatario.

Per parte opposta:

Nel merito, in via principale:

*- **rigettare** l'opposizione proposta da OMISSIS, nonché le domande e le eccezioni da essi formulate in quanto generiche, irrilevanti e comunque infondate e, per l'effetto, confermare il Decreto Ingiuntivo opposto;*

In subordine:

*- **accertare e dichiarare** la risoluzione parziale di diritto del Contratto di Cessione per cui è causa (limitatamente ai Crediti 1 e 2), ai sensi del combinato disposto dell'art. 9 del Contratto di Cessione e dell'art. 1456 c.c., per inadempimento imputabile a OMISSIS, per l'effetto*

*- **condannare** OMISSIS, in solido tra loro (o in subordine singolarmente), a pagare in favore di OMISSIS i seguenti importi:*

i) Euro 719.617,72 (elo la maggiore o minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di rimborso dei corrispettivi ab origine versati dalla Banca a OMISSIS per l'acquisto dei crediti oggetto di risoluzione;

ii) Euro 73.290,73 (elo la maggiore o minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di interessi (contrattuali e moratori ex D.L.gs. 231 del 2002) maturati al 20 maggio 2020 (così come calcolati nella lettera di

retrocessione prodotta sub doc. 8), oltre ulteriori interessi ex D.L.gs. 231/2002 maturati e maturandi dal 21 maggio 2020 al rimborso dei corrispettivi di cui sub i);

iii *iii) Euro 3.107,76 a titolo di rimborso delle*
spese legali che la Banca deve sostenere in relazione alla predisposizione del decreto ingiuntivo (nei confronti della Prefettura) rigettato per mancanza di documentazione di supporto.

In ulteriore subordine:

- accertare e dichiarare il grave inadempimento di OMISSIS alle obbligazioni assunte con il Contratto di Cessione e la conseguente risoluzione parziale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1453 c.c., del contratto limitatamente ai Crediti 1 e 2; per l'effetto

- condannare OMISSIS, in solido tra

loro (o, in subordine singolarmente), al pagamento in favore di OMISSIS dei seguenti importi:

i) Euro 719.617,72 (elo la maggiore o minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di rimborso dei corrispettivi ab origine versati dalla Banca a OMISSIS per l'acquisto dei crediti oggetto di risoluzione;

ii) Euro 73.290,73 (elo la maggiore o

*minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di interessi (contrattuali e moratori ex D.L.gs. 231 del 2002) maturati al 20 maggio 2020 (così come calcolati nella lettera di retrocessione prodotta sub doc. 8), **oltre ulteriori interessi ex D.L.gs. 231/2002** maturati e maturandi dal 21 maggio 2020 al rimborso dei corrispettivi di cui sub i);*

iii) Euro 3.107,76 a titolo di rimborso delle spese legali che la Banca deve sostenere in relazione alla predisposizione del decreto ingiuntivo (nei confronti della Prefettura) rigettato per mancanza di documentazione di supporto.

In via del tutto subordinata:

- **accertare e dichiarare** che, per i motivi di cui in atto, il Contratto di Cessione per cui è causa si è parzialmente risolto e/o sciolto (limitatamente ai Crediti 1 e 2) per avveramento della condizione risolutiva di cui all'art. 9 delle condizioni generali del Contratto di Cessione, e per l'effetto

- **condannare OMISSIS**, in solido tra loro (o in subordine singolarmente), al pagamento in favore di Banca OMISSIS dei seguenti importi: i) Euro 719.617,72 (e/o la maggiore o minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di rimborso dei corrispettivi ab origine versati dalla Banca a OMISSIS per l'acquisto dei crediti oggetto di risoluzione;

ii) Euro 73.290,73 (e/o la maggiore o minore somma che dovesse essere accertata in corso di causa) a titolo di interessi (contrattuali e moratori ex D.L.gs. 231 del 2002) maturati al 20 maggio 2020 (così come calcolati nella lettera di retrocessione prodotta sub doc. 8), **oltre ulteriori interessi ex D.L.gs. 231/2002** maturati e maturandi dal 21 maggio 2020 al rimborso dei corrispettivi di cui sub i);

iii) Euro 3.107,76 a titolo di rimborso delle spese legali che la Banca deve sostenere in relazione alla predisposizione del decreto ingiuntivo (nei confronti della Prefettura) rigettato per mancanza di documentazione di supporto.

In ogni caso:

- **condannare** OMISSIS, in solido tra loro (o in subordine singolarmente), a pagare in favore di OMISSIS, le spese, diritti e onorari del procedimento monitorio (comprese le spese di notifica e l'imposta di registro) e del presente giudizio di opposizione;

- **condannare** OMISSIS, in solido tra loro (o in subordine singolarmente), al risarcimento dei danni per responsabilità aggravata e per lite temeraria, ai sensi dell'art. 96 c.p.c., da liquidarsi, se del caso, anche in via equitativa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato OMISSIS convenivano in giudizio la Banca Sistema s.p.a., proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. OMISSIS emesso nei loro confronti dal Tribunale di Milano.

Gli opposenti, in particolare, esponevano:

- che la pretesa monitoria, pari a euro 796.016,21, era riferita alla restituzione di somme versate in esecuzione di un contratto di factoring stipulato con l'opposta dalla OMISSIS e risolto di diritto dalla OMISSIS;

- che OMISSIS si erano costituiti garanti della OMISSIS;

- che la clausola risolutiva espressa di cui si era avvalsa la banca era inefficace, in quanto riferita genericamente a tutte le obbligazioni del contratto di factoring;

- che, in ogni caso, l'inadempimento addotto dalla banca era inesistente;

- che, infatti, la OMISSIS aveva sempre trasmesso all'opposta la documentazione relativa ai crediti ceduti;

- che non sussisteva alcuna richiesta di consegna di documentazione ulteriore, alla quale, in ogni caso, la cedente avrebbe fatto fronte senza difficoltà;

- che l'opposta adduceva l'inadempimento della cedente, sul presupposto di non essere riuscita a ottenere un decreto ingiuntivo nei confronti del debitore ceduto;
- che tale presupposto era inammissibile, considerato come la cessionaria avrebbe dovuto agire in via ordinaria nei confronti del debitore ceduto inadempiente;
- che, pertanto, non solo il contratto di factoring non poteva considerarsi validamente risolto, ma inadempiente era la cessionaria, per non avere gestito correttamente i crediti ceduti;
- che le fideiussioni prestate erano nulle, in quanto fedeli allo schema di fideiussione omnibus proposto dall'A.B.I. e considerato lesivo della concorrenza dalla Banca d'Italia con il proprio provvedimento n. 55/2005;
- che, conseguentemente, era nulla la clausola di deroga all'art. 1957 c.c.;
- che, per l'effetto, i garanti erano liberati dalla loro obbligazione di garanzia, non avendo la asserita creditrice agito nei confronti del debitore principale entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita.

Si costituiva ritualmente in giudizio OMISSIS, contestando quanto *ex adverso* dedotto e, in particolare, evidenziando di avere invano sollecitato la trasmissione della documentazione richiesta dal giudice ai fini dell'emissione del decreto ingiuntivo, senza che OMISSIS vi provvedesse; che, inoltre, come appreso dal debitore ceduto, nelle more OMISSIS aveva incassato gli importi delle fatture cedute, sottacendo la circostanza e, al contrario, proponendo il riacquisto dei crediti oggetto della cessione.

Il giudice concedeva la provvisoria esecutorietà al decreto ingiuntivo opposto e, senza che fosse dato corso ad attività istruttoria alcuna, rinviava all'udienza del 10.10.2023 per la precisazione delle conclusioni, adempiuto detto onere processuale, la causa era trattenuta in decisione collegiale, previo deposito di comparse conclusionali e di memorie di replica ad opera di entrambe le parti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione in esame è infondata e, pertanto, non può trovare accoglimento, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto, cui va attribuita definitiva efficacia esecutiva.

Premesso, infatti, come la contestazione in ordine alla validità della clausola risolutiva espressa contenuta nel contratto di factoring risulta contraddetta dal tenore letterale della clausola, la quale non fa riferimento all'inadempimento di qualsiasi obbligazione discendente dal contratto, come sostenuto dalla parte opponente, ma solo a quelle ricollegabili ad alcune clausole specificamente richiamate; va osservato come parte opposta abbia prodotto in giudizio le comunicazioni via PEC, con le quali ha richiesto prima e sollecitato poi, l'invio della documentazione richiesta dal giudice adito in via monitoria nei confronti della Prefettura debitrice ceduta, al fine di poter conseguire il decreto ingiuntivo diretto a ottenere il pagamento dei crediti oggetto di cessione.

La ricezione di dette richieste non è stata specificamente contestata da parte opponente, la quale si è limitata a sostenere come mai OMISSIS avrebbe richiesto detta documentazione.

La difesa sul punto degli opposenti, quindi, ha trovato indiscutibile confutazione nella documentazione prodotta in atti.

Del tutto assiomatica, inoltre, è rimasta la difesa di parte opponente, in ordine alla non disponibilità della documentazione richiesta da OMISSIS.

L'inadempimento della cedente a una delle obbligazioni fondamentali a suo carico, specificamente richiamata nella clausola risolutiva espressa, di cui la cessionaria ha dichiarato di avvalersi, rende pertanto legittima la risoluzione di diritto del contratto di factoring, relativamente al gruppo di fatture oggetto di causa, con conseguente diritto della cessionaria a ripetere quanto pacificamente versato, maggiorato degli interessi, secondo l'importo complessivo oggetto della pretesa monitoria, mai contestato nella sua quantificazione dalla parte opponente.

Infondata, infine, è la contestazione specifica articolata dai garanti, al fine di perorare la loro liberazione.

Gli opposenti, infatti, hanno eccepito la nullità della fideiussione prestata, in quanto a loro dire rilasciata in modo conforme allo schema negoziale predisposto dall'ABI, ritenuto espressione di un illegittimo cartello anticoncorrenziale.

In particolare con il provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 la Banca d'Italia, chiamata a esprimere un parere preventivo, ha inteso sanzionare la proposta di modello di fideiussione omnibus predisposta dall'Associazione Bancaria Italiana e destinato ad essere sottoposto all'attenzione delle banche associate, limitatamente alle clausole ivi contenute che prevedevano che *“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 escutere 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”*; in proposito la Banca d'Italia, dopo avere riconosciuto come tali clausole fossero già stabilmente inserite negli schemi delle fideiussioni omnibus ordinariamente predisposte dagli istituti di credito, ha affermato come le stesse fossero il frutto di un accordo lesivo della concorrenza, accordo consacrato nel modello di fideiussione predisposto dall'ABI e sottoposto al suo vaglio preventivo.

Sul presupposto, quindi, che le fideiussioni rilasciate dagli opposenti contenevano clausole, il cui contenuto sostanziale ricalcava quelle riconosciute frutto di un cartello lesivo della concorrenza, è stata invocata la nullità della garanzia, facendo richiamo anche a precedente giurisprudenziale che ha ammesso tale sanzione anche per le fideiussioni rilasciate successivamente al 2005 (Cass., 29810/2017).

Senonchè deve osservarsi come il provvedimento “sanzionatorio” della Banca d’Italia sopra richiamato fosse espressamente riferito alla sola fattispecie della fideiussione bancaria omnibus, in quanto il modello predisposto dall’Associazione Bancaria Italiana ai propri associati riguardava proprio tale tipologia di garanzia, da rilasciarsi in favore delle banche associate, alle quali il modulo contrattuale avrebbe dovuto essere proposto per la sua adozione.

Ne consegue che la natura di prova privilegiata che la giurisprudenza attribuisce agli accertamenti condotti dall’Autorità Garante per la Concorrenza, accertamenti poi confluiti nei provvedimenti sanzionatori emessi, debba necessariamente essere circoscritto a tale fattispecie negoziale e, quindi, alle sole fideiussioni omnibus predisposte perché siano rilasciate in favore di banche; al di fuori di tale perimetro, colui che intenda contestare la nullità totale o parziale di un contratto a valle, in quanto attuazione di una intesa anticoncorrenziale o in quanto espressione dell’adesione a direttive di associazioni di categoria, è onerato di provare il presupposto della dedotta nullità, ossia che a monte è intervenuta una intesa con effetto lesivo della concorrenza tra almeno due operatori del mercato, fra cui la controparte o che la lesione alla concorrenza è discesa da una direttiva da parte di una associazione di categoria; in difetto di tale prova, da fornirsi *ex novo*, la contestazione riferita al contratto a valle, che nell’intendimento della parte costituirebbe attuazione dell’intesa anticoncorrenziale, non potrà trovare accoglimento.

Orbene, nel caso di specie va rilevato come la garanzia oggetto di escussione, al di là della terminologia utilizzata dalle parti, vada senz'altro inquadrata nell'ambito del contratto autonomo di garanzia, non potendosi differentemente conciliare il carattere accessorio della fideiussione con la previsione dell'esclusione del potere per il garante di opporre al beneficiario eccezioni attinenti al rapporto sottostante garantito, intercorso tra il questi e il soggetto garantito.

In questi termini si è posta a chiarimento definitivo la pronuncia delle sezioni Unite della Corte di Cassazione (n. 3947/2010), la quale, fra l'altro, ha proprio precisato come uno degli elementi tipizzanti il contratto autonomo di garanzia sia costituito proprio dallo sganciamento di esso rispetto al rapporto sottostante garantito, il tutto per effetto della rinuncia da parte del garante ad avvalersi di eccezione alcuna ricollegata al rapporto intercorso fra il debitore garantito e il creditore che dichiara di escutere la garanzia.

Avendo parte opponente totalmente omesso non solo di provare, ma anche solo di allegare la sussistenza di una intesa anticoncorrenziale con riferimento a una fattispecie di garanzia differente da quella esaminata nel 2005, la contestazione in ordine alla nullità della garanzia oggetto di causa non può che essere disattesa, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto, cui va attribuita definitiva efficacia esecutiva.

Le spese di lite seguono la soccombenza e, poste a carico solidale degli opposenti, si liquidano in complessivi euro 13.800,00, oltre i.v.a. e c.p.a., di cui euro 1.800,00 per spese generali.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, ogni diversa istanza disattesa:

- rigetta l'opposizione proposta da OMISSIS

nei confronti di OMISSIS e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo n. OMISSIS emesso dal Tribunale di Milano, decreto cui va attribuita definitiva efficacia esecutiva;

- condanna gli opposenti a rifondere in via tra di loro solidale l'opposta delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 13.800,00, oltre i.v.a. e c.p.a., dei cui euro 1.800,00 per spese generali.

Così deciso in Milano il 10 gennaio 2024

Il giudice rel.
Francesco Ferrari

Il Presidente
Adriana Cassano Cicuto