

N. R.G. [REDACTED]



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
TERZA SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale di Bologna, nella persona della Giudice dott.ssa Daniela Nunno,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. [REDACTED], promossa da:

Parte_1 (C.F. *C.F._1*), residente in [REDACTED]
[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED], che ha dichiarato di voler ricevere avvisi e
comunicazioni all'indirizzo di posta certificata *Email_1*

ATTORE OPPONENTE

contro

Controparte_1 (P.I. *P.IVA_1*, con sede legale in [REDACTED]
[REDACTED], con il patrocinio degli avv. [REDACTED], elettivamente domiciliata
in via digitale agli indirizzi PEC *Email_2* e
Email_3

CONVENUTA OPPOSTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue.

Per *Parte_1*

DR Diritto del Risparmio
"Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, accogliere la presente opposizione per le causali in narrativa e,
contrariis reiectis:

- **IN VIA PRELIMINARE**, accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva in capo alla
Controparte_1 poiché non titolare del credito, e per l'effetto revocare e/o annullare il decreto
ingiuntivo opposto;

- **SEMPRE IN VIA PRELIMINARE**, accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva in capo alla **Controparte_1** per non essere essa titolare delle garanzie rilasciate medio tempore dall'odierna parte opponente alla luce di tutte le argomentazioni spiegate, e per l'effetto revocare e/o annullare il decreto ingiuntivo opposto
- **ACCERTARE E DICHIARARE** la integrale nullità della fideiussione omnibus n. [REDACTED] ex art. 1418 c.c. sottoscritta dal Sig. **Parte_1** il 11/11/2016, per l'effetto, annullare e/o revocare il decreto ingiuntivo opposto, perché ingiusto ed infondato;
- In subordine, **ACCERTARE E DICHIARARE** la nullità parziale della fideiussione omnibus n. [REDACTED] con riguardo all'art. 1419 co. II c.c., e precisamente delle disposizioni contenute agli artt. 2.2, 2.3, e 6.7 per le considerazioni suesposte, nonché accertare e dichiarare la liberazione del fideiussore ai sensi dell'art. 1957 c.c. e per l'effetto revocare/annullare il decreto ingiuntivo opposto;
- **ACCERTARE E DICHIARARE** la integrale nullità delle fideiussioni specifiche nn. [REDACTED] - [REDACTED] ex art. 1418 c.c., poiché redatte in conformità schema ABI in contrasto con l'art. 2 comma 2 lett a) della L. 287/1990, per l'effetto, annullare e/o revocare il decreto ingiuntivo opposto poiché ingiusto ed infondato;
- In subordine, **ACCERTARE E DICHIARARE** la nullità parziale delle fideiussioni specifiche nn. [REDACTED] ex art. 1419 co. II c.c., e precisamente delle disposizioni contenute agli artt. 2.2, 2.3, e 6.7, per le considerazioni suesposte, nonché accertare e dichiarare la liberazione del fideiussore ai sensi dell'art. 1957 c.c. e per l'effetto revocare/annullare il decreto ingiuntivo opposto;
- **ACCERTARE E DICHIARARE** la nullità parziale delle fideiussioni specifiche nn. [REDACTED] [REDACTED] poiché stipulate in violazione dell'art. 4.4 del Decreto del Ministero delle attività produttive del 23.09.2005 in materia di Approvazione delle condizioni di ammissibilità e delle disposizioni di carattere generale per l'amministrazione del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese, di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662" (le "Disposizioni Operative del Fondo di Garanzia"), e per l'effetto revocare/annullare il decreto ingiuntivo opposto;
- **CONDANNARE** la odierna opposta ex art. 96 co. III cpc, al risarcimento del danno da liquidarsi in via equitativa in favore di **Parte_1**.
- **CONDANNARE** parte opposta al pagamento di spese e competenze di giudizio da distrarsi in favore del sottoscritto Avv. Giuseppe Scigliano".

Per **Controparte_1**

"Voglia l'Ill.mo Tribunale adito,
respinta ogni contraria domanda, istanza, eccezione e deduzione,

NEL MERITO

in via principale

rigettare l'opposizione ex art. 645 c.p.c. promossa dal signor **Parte_1** – in via preliminare per difetto di legittimazione attiva in capo all'opponente ed in via subordinata per le ragioni di merito spiegate da questa difesa in atti – e per l'effetto confermare integralmente il decreto ingiuntivo;

in via subordinata

dichiarare tenuto e conseguentemente condannare il signor *Parte_1* a pagare a *CP_1* [...] la somma di Euro 179.848,19, oltre interessi di mora sulla somma capitale dal 17/02/2022 al pagamento;

IN OGNI CASO

con vittoria di compensi e spese di lite, CPA e IVA come per legge”.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

1. Ricostruzione dell'iter processuale e fatti di causa.

Con atto di citazione ritualmente notificato, *Parte_1* proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 2099/2023 con il quale il Tribunale di Bologna, su ricorso della *Controparte_1* (d'ora innanzi *CP_1*), gli aveva ingiunto il pagamento della somma di euro 179.848,19, nonché degli interessi convenzionali di mora dal 17.12.2022 all'effettivo pagamento, oltre alle spese della procedura di ingiunzione, il tutto in ragione della sua qualità di garante della [REDACTED] nel frattempo fallita (*doc. 1 di parte attrice-opponente*).

Nel ricorso per decreto ingiuntivo, la *CP_1* dava atto che, per effetto di contratti di cessione in blocco ex art. 58 T.U.B., era subentrata nella titolarità del credito azionato in via monitoria – originariamente vantato dalle creditrici cedenti nei confronti della [REDACTED] derivante dai seguenti rapporti contrattuali:

- a) apertura di credito dell'11.11.2016 (*doc. 6 del fascicolo monitorio*), per euro 37.575,57, sul conto corrente n. [REDACTED] (*doc. 5 del fascicolo monitorio*), concessa dalla [REDACTED], alla quale si affiancava la fideiussione *omnibus* n. [REDACTED] rilasciata in pari data da *Pt_1* a copertura di ogni obbligazione a qualsiasi titolo nascente in capo alla debitrice principale, sino alla concorrenza di euro 49.000,00 (*doc. 12 del fascicolo monitorio*);
- b) mutuo chirografario n. [REDACTED], per euro 107.859,02, concesso dalla *Parte_2* e garantito dal fondo centrale PMI (*doc. 8 del fascicolo monitorio*), a ulteriore garanzia del quale *Pt_1* rilasciava in pari data fideiussione specifica n. [REDACTED], sino alla concorrenza di euro 728.000,00 (*doc. 13 del fascicolo monitorio*);
- c) mutuo chirografario n. [REDACTED] del 15.1.2019, per euro 34.413,60, concesso dalla [...] *Pt_2* e garantito dal fondo centrale PMI (*doc. 10 del fascicolo monitorio*), a ulteriore garanzia del quale *Pt_1* rilasciava in pari data fideiussione specifica n. [REDACTED], sino alla concorrenza di euro 312.000,00 (*doc. 14 del fascicolo monitorio*).

Nel giudizio di opposizione, l'attore-opponente eccepeva il difetto di legittimazione attiva della *CP_1*. In particolare, *Pt_1* evidenziava che l'avviso di cessione dei crediti – pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'11.11.2021, Parte II, n. [REDACTED] e prodotto dalla *CP_1* (*doc. 4 del fascicolo monitorio*) – non consentiva di identificare, tra i crediti ceduti, anche quello relativo alla società debitrice principale [REDACTED] non recando alcun riferimento a quest'ultima e non annoverando tra i soggetti cedenti né la *Parte_2* (titolare delle posizioni creditorie relative ai mutui chirografari nn. [REDACTED]), né la [REDACTED] (titolare della posizione creditoria derivante dallo scoperto sul c.c. n. [REDACTED]).

L'opponente eccepiva altresì la nullità totale e, in subordine, parziale della fideiussione *omnibus*, in quanto riproduttiva di clausole predisposte dallo schema ABI riconosciute in contrasto con l'art. 2, co. 2, lett. a), L. 287/1990 dalla Banca d'Italia, con provvedimento n. 55 del 2.5.2005.

Inoltre, eccepiva la nullità (totale e, in subordine, parziale) delle due fideiussioni specifiche, in quanto a loro volta riproduttive delle clausole dello schema ABI riconosciute anticoncorrenziali dalla Banca d'Italia, invocando l'estendibilità del relativo provvedimento in materia di fideiussioni *omnibus* anche alle corrispondenti garanzie specifiche.

L'opponente, inoltre, lamentava la nullità parziale delle fideiussioni specifiche anche sotto un ulteriore profilo. In particolare, tali garanzie erano state rilasciate a presidio di due finanziamenti concessi dalla *Parte_2* entrambi assistiti per l'80% dal Fondo di Garanzia per le piccole e medie imprese, di cui all'art. 2, co. 100, lett. a), L. 23 dicembre 1996, n. 662. L'opponente eccepiva, dunque, la nullità delle fideiussioni specifiche rilasciate in ragione della violazione dell'art. 4.4 del Decreto del Ministero delle attività produttive del 23.9.2005, che vieta di acquisire "alcuna altra garanzia reale, assicurativa e bancaria" sulla quota di finanziamento garantita dal Fondo.

L'attore chiedeva, infine, che la controparte venisse condannata per lite temeraria ex art. 96, co. 3, c.p.c.

Nel giudizio così radicato, si costituiva la *Controparte_1* contestando tutte le allegazioni attoree e chiedendo il rigetto dell'opposizione.

La convenuta ribadiva anzitutto la titolarità in capo a sé del credito azionato e delle relative garanzie, evidenziando, tra l'altro, che la *Parte_2* risultava titolare di tutti i rapporti precedentemente riconducibili alla *Controparte_2* a seguito dell'incorporazione nella prima di quest'ultima, la quale era stata poi cancellata dall'Albo delle banche a far data dal 31.3.2017.

L'opposta rappresentava, inoltre, che sul sito internet menzionato in Gazzetta Ufficiale (*doc. 2 di parte convenuta-opposta*), alle pagine 140 e 141, figurava tra le banche cedenti la *Parte_2* e venivano indicati i crediti ceduti (rif. ██████████) con riferimento alla posizione debitoria della ██████████

Ad ogni buon conto, la convenuta-opposta depositava la comunicazione di cessione del credito e la diffida ad adempiere trasmesse in data 21.2.2022 alla ██████████ dalla ██████████, *servicer* della *CP_1* (*doc. 3 di parte convenuta-opposta*), nonché la dichiarazione con cui *Parte_2* dava atto dell'avvenuta cessione a favore della *CP_1* dei crediti oggetto del presente giudizio (*doc. 4 di parte convenuta-opposta*).

L'opposta eccepiva altresì il difetto di legittimazione attiva dell'opponente in ragione della natura di contratti autonomi di garanzia dei contratti da lui stipulati con le banche cedenti, con conseguente inammissibilità di qualsiasi eccezione da parte dello stesso.

Infine, la *CP_1* chiedeva che fosse concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo emesso, ai sensi dell'art. 648 c.p.c.

Nella seconda memoria ex art. 171-ter c.p.c., l'opposta produceva visura camerale storica a riprova della (già allegata) incorporazione della *Controparte_2* nella *Parte_2* avvenuta in data 17.10.2016 (*p. 99 del doc. 14 di parte convenuta-opposta*).

Con ordinanza del 13.1.2024, a scioglimento della riserva assunta alla prima udienza, tenutasi in data 5.12.2023, veniva concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto.

All'udienza del 19.12.2024, la causa, ritenuta matura, veniva trattenuta in decisione ex art. 189 c.p.c., a seguito dello scambio delle note conclusive delle parti.

2. Sull'eccezione di difetto di legittimazione attiva sollevata dall'attore-opponente.

Quanto all'eccezione di difetto di legittimazione attiva sollevata dall'attore-opponente, preme anzitutto sottolineare che non si tratta di una questione di legittimazione (intesa quale condizione dell'azione e, come tale, presupposto di ammissibilità della domanda), bensì di una questione di merito, che investe il giudice della valutazione circa la titolarità o meno, in capo all'attore sostanziale, del diritto azionato (cui consegue, rispettivamente, la fondatezza o l'infondatezza della domanda).

Mentre la legittimazione attiva (per ciò che concerne l'attore) si verifica in base alle allegazioni di parte, la valutazione circa la titolarità o meno del diritto vantato spetta al prudente apprezzamento delle prove da parte del giudice, che accoglie o rigetta la domanda proposta.

Come chiarito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, infatti, *“la legittimazione ad agire attiene al diritto di azione, che spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne titolare. La sua carenza può essere eccepita in ogni stato e grado del giudizio e può essere rilevata d'ufficio dal giudice. Cosa diversa dalla titolarità del diritto ad agire è la titolarità della posizione soggettiva vantata in giudizio. La relativa questione attiene al merito della causa. La titolarità della posizione soggettiva è un elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda, che l'attore ha l'onere di allegare e di provare. Può essere provata in positivo dall'attore, ma può dirsi provata anche in forza del comportamento processuale del convenuto, qualora quest'ultimo riconosca espressamente detta titolarità oppure svolga difese che siano incompatibili con la negazione della titolarità”* (Cass., sez. un., 16.2.2016, n. 2951).

Ciò che viene in questa sede contestata è, dunque, la sussistenza della titolarità del credito azionato in via monitoria in capo alla Controparte_1

A tal fine non è di per sé sufficiente a provare l'asserita titolarità del credito, la prova (pur fornita nel caso di specie dalla convenuta-opposta: v. *doc. 4 del fascicolo monitorio*) di aver proceduto alla pubblicazione dell'avviso di cessione dei crediti in blocco in Gazzetta Ufficiale, in quanto tale adempimento attiene soltanto all'opponibilità della cessione. L'art. 58, co. 4, T.U.B., infatti, prevede che la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale produce gli effetti indicati dall'art. 1264 c.c.

Ciò che rileva, invece, è la prova dell'avvenuta cessione del credito dal creditore cedente a favore del cessionario.

Su tale questione si è di recente pronunciata la Suprema Corte, enunciando i seguenti principi di diritto: *“In caso di azione (di cognizione o esecutiva) volta a far valere un determinato credito da parte di soggetto che si qualifichi cessionario dello stesso, occorre distinguere: la prova della notificazione della cessione da parte del cessionario al debitore ceduto, ai sensi dell'art. 1264 c.c., rileva al solo fine di escludere l'efficacia liberatoria del pagamento eseguito al cedente ed è del tutto estranea al*

perfezionamento della fattispecie traslativa del credito; quest'ultima, laddove sia oggetto di specifica contestazione da parte del debitore (e solo in tal caso), deve essere oggetto di autonoma prova, gravante sul creditore cessionario, anche se la sua dimostrazione può avvenire, di regola, senza vincoli di forma e, quindi, anche in base a presunzioni.

Tali principi valgono anche in caso di cessione di crediti individuabili in blocco da parte di istituti bancari a tanto autorizzati, ai sensi dell'art. 58 T.U.B. In tale ipotesi (e solo per tali specifiche operazioni), la pubblicazione da parte della società cessionaria della notizia dell'avvenuta cessione nella Gazzetta Ufficiale, prevista dal secondo comma della suddetta disposizione, tiene luogo ed ha i medesimi effetti della notificazione della cessione ai sensi dell'art. 1264 c.c., onde non costituisce di per sé prova della cessione. Se l'esistenza di quest'ultima sia specificamente contestata dal debitore ceduto, la società cessionaria dovrà, quindi, fornirne adeguata dimostrazione e, in tal caso, la predetta pubblicazione potrà al più essere valutata, unitamente ad altri elementi, quale indizio.

Laddove, peraltro, l'esistenza dell'operazione di cessione di crediti 'in blocco' non sia in sé contestata, ma sia contestata la sola riconducibilità dello specifico credito controverso a quelli individuabili in blocco oggetto di cessione, le indicazioni sulle caratteristiche dei rapporti ceduti di cui all'avviso di cessione pubblicato nella Gazzetta Ufficiale potranno essere prese in considerazione onde verificare la legittimazione sostanziale della società cessionaria e, in tal caso, tale legittimazione potrà essere affermata solo se il credito controverso sia riconducibile con certezza a quelli oggetto della cessione in blocco, in base alle suddette caratteristiche, mentre, se tali indicazioni non risultino sufficientemente specifiche, la prova della sua inclusione nell'operazione dovrà essere fornita dal cessionario in altro modo" (Cass., 22.6.2023, n. 17944).

Una pronuncia successiva ha poi specificato che la dimostrazione dell'inclusione del credito azionato tra quelli ceduti "può dirsi soddisfatta tramite l'indicazione delle caratteristiche dei crediti ceduti, contenuta nell'avviso della cessione pubblicato dalla società cessionaria nella Gazzetta Ufficiale, là dove tali indicazioni siano sufficientemente precise e consentano, quindi, di ricondurlo con certezza tra quelli compresi nell'operazione di trasferimento in blocco, in base alle sue caratteristiche concrete; con la conseguenza che ove tale riconducibilità non sia desumibile con certezza dalle suddette indicazioni sarà necessaria la produzione del contratto e/o dei suoi allegati, ovvero sarà necessario fornire la prova della cessione dello specifico credito oggetto di controversia in altro modo" (cfr. per tutte Cass. 24.6.2024, n. 17390).

Nel caso in esame, pertanto, si tratta di dimostrare che la società che ha agito in via monitoria (la CP_1) abbia acquisito i crediti originariamente vantati dalla Controparte_2 e dalla [...] Pt_2 nei confronti della debitrice originale, [REDACTED] (quanto ai crediti azionati nei confronti dell'odierno attore-opponente, garante della debitrice principale, v. *infra*); ciò che viene contestato proprio dal garante odierno opponente.

A tale proposito, occorre evidenziare che la CP_1 ha allegato alla propria comparsa di costituzione e risposta la dichiarazione con cui Parte_2 creditrice originaria, ha dato atto dell'avvenuta cessione a favore della CP_1 dei crediti oggetto del presente giudizio, elencandoli espressamente (*doc. 4 di parte convenuta-opposta*).

Come visto, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che la prova della cessione può essere fornita non soltanto con "la produzione del contratto" ma anche "in altro modo". In particolare, la Suprema

Corte ha specificato che anche “la dichiarazione del cedente infine notiziata dal cessionario intimante al debitore ceduto con la produzione in giudizio” può essere idonea a dimostrare la titolarità dei crediti ceduti, specialmente se, come in questo caso, tale dichiarazione indica chiaramente i contratti fonte di tali crediti (Cass., 16.4.2021, n. 10200; nella giurisprudenza di merito, vedasi Trib. Spoleto, 6.7.2023, n. 529).

Ulteriore elemento che depone nel senso dell'avvenuta cessione dei crediti oggetto di ingiunzione è, poi, la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del relativo avviso, adempimento che – come visto – non costituisce di per sé prova della cessione, ma che può essere valutato, unitamente ad altri elementi, quale indizio. Non ultimo, altro elemento da valorizzare è la disponibilità, da parte della CP_1, della documentazione contrattuale relativa ai rapporti intrattenuti con la debitrice principale e alle garanzie prestate dall'opponente, che depone per la cessione del credito in capo ad essa se solo si rammenta che l'art. 1262 c.c. obbliga il cedente a trasmettere la documentazione comprovante il credito.

Nel caso in esame, dunque, può dirsi raggiunta la prova della titolarità dei crediti azionati in capo all'odierna convenuta-opposta.

Ciò vale non soltanto per i crediti ceduti dalla Parte_2 autrice della dichiarazione prodotta sub doc. 4 della CP_1, ma anche per quello originariamente vantato dalla ██████████, poiché l'opposta ha fornito la prova dell'incorporazione della CP_2 nella Parte_2 la quale, per effetto di tale operazione, è divenuta titolare di tutti i rapporti precedentemente riconducibili alla prima. La visura camerale che dimostra tale operazione è stata infatti prodotta tempestivamente con la seconda memoria istruttoria (p. 99 del doc. 14 di parte convenuta-opposta).

L'eccezione dell'attrice-opponente deve, pertanto, essere rigettata.

3. Sulla qualificazione dei contratti di garanzia azionati in via monitoria.

Occorre ora affrontare la questione della qualificazione dei contratti di garanzia oggetto del presente giudizio, dalla quale discendono alcune pregnanti conseguenze per il caso di specie.

In particolare, qualora tali contratti venissero qualificati alla stregua di contratti autonomi di garanzia, da un lato, troverebbe accoglimento l'eccezione di parte opposta secondo cui l'opponente non potrebbe sollevare alcuna eccezione (tranne, eventualmente, l'*exceptio doli generalis*, che però in questo caso non viene in rilievo) e, dall'altro lato, si porrebbe la questione – sollevata da parte opponente – del trasferimento o meno dei contratti autonomi di garanzia, in quanto non accessori, unitamente ai crediti principali.

Qualora, invece, tali contratti venissero sussunti nella disciplina della fideiussione, dovrebbe essere affrontata l'eccezione – sollevata dall'opponente – di nullità delle clausole riproduttive dello schema ABI presenti nella fideiussione *omnibus*, nonché in quelle specifiche, se si aderisce all'orientamento che ritiene applicabile il provvedimento della Banca d'Italia anche a queste ultime.

In ogni caso, preliminarmente, si evidenzia che la questione della qualificazione del contratto è rimessa alla valutazione del giudice, che può procedervi anche d'ufficio, a prescindere dalla contestazione delle

parti. Ciò si precisa in quanto la convenuta ha evidenziato l'asserito riconoscimento, ad opera della controparte, della natura di contratti autonomi di garanzia degli atti negoziali in parola.

In materia, la Corte di Cassazione ha da ultimo chiarito che *“ai fini della distinzione tra contratto autonomo di garanzia e contratto di fideiussione, la presenza nell'accordo di una clausola 'a prima richiesta' non assume carattere decisivo, dovendosi in ogni caso accertare la relazione causale in cui le parti hanno inteso porre l'obbligazione principale e l'obbligazione di garanzia, a tal fine trovando applicazione gli ordinari strumenti interpretativi nella disponibilità del giudice”* (Cass., 4.12.2024, n. 31105).

Inoltre, in base ad un'altra pronuncia, più risalente, *“l'inserimento in un contratto di fideiussione di una clausola di pagamento 'a prima richiesta e senza eccezioni' generalmente è idonea a qualificare il negozio come contratto autonomo di garanzia, in quanto incompatibile con il principio di accessorialità che caratterizza il contratto di fideiussione, salvo quando vi sia un'evidente discrasia rispetto all'intero contenuto della convenzione negoziale, sicché, ai fini dell'interpretazione della volontà delle parti, pur in presenza della clausola predetta, il giudice è sempre tenuto a valutarla alla luce della lettura dell'intero contratto. (Nella specie la S.C. ha cassato con rinvio la decisione del giudice di merito che, in virtù della mera presenza di una clausola di pagamento 'a prima richiesta e senza eccezioni', aveva qualificato una polizza assicurativa quale contratto autonomo di garanzia, senza tener conto dell'intero contenuto della polizza e, in particolare, dei riferimenti del contratto alla situazione relativa al rapporto sottostante, alla necessità di indicare, per la richiesta di pagamento, l'inadempienza riscontrata)”* (Cass., 19.2.2019, n. 4717).

Nel caso in esame, occorre anzitutto evidenziare che il testo dei tre contratti *de quibus* è il medesimo, con l'unica differenza che, per quello contrassegnato dal n. ██████████ (doc. 12 del fascicolo monitorio), la garanzia è prestata *“per l'adempimento di qualsiasi obbligazione verso codesta banca”* assunta dalla ██████████, anziché a presidio di obbligazioni specifiche, come negli altri due casi (doc. 13 e 14 del fascicolo monitorio).

Tutti i contratti che vengono in rilievo devono essere qualificati come fideiussioni: la prima *omnibus*, le altre due specifiche.

Infatti, in primo luogo, benché i contratti prevedano il pagamento *“a prima richiesta”* (cfr. punto 6.1, pag. 1 di tutti e tre i documenti), essi non escludono, però, la possibilità per il garante di sollevare eccezioni, limitandosi ad impedirgli di opporre un'unica specifica eccezione (cfr. punto 6.5, sempre a pag. 1 di tutti e tre i documenti: *“Nessuna eccezione può essere opposta dal fideiussore riguardo al momento in cui la Banca esercita la sua facoltà di recedere dai suoi rapporti con il debitore”*).

Dalla lettura di tale clausola si evince, *a contrario*, che tutte le altre eccezioni – nei limiti di cui all'art. 1945 c.c. – restano, invece, proponibili.

In secondo luogo, il *nomen juris* dei contratti in parola – per quanto non dirimente di per sé – è un elemento che può essere valorizzato nell'attività ermeneutica e che, nel caso di specie, depono nel senso anzidetto. In particolare, il contratto n. ██████████, stipulato in data 11.11.2016, reca l'intestazione *“Lettera di fideiussione a garanzia di qualunque operazione (fideiussione omnibus) con limitazione di importo”*, così come gli altri due (nn. ██████████ rispettivamente conclusi il 28.12.2018 e il 15.1.2019) sono intitolati *“Lettera di fideiussione a garanzia di operazione*

di credito (fideiussione specifica)". Parimenti, nel corpo di tutti e tre i documenti, vengono utilizzate espressioni quali "fideiussione" e "fideiussore".

È inoltre particolarmente significativo che tali documenti, benché formalmente strutturati come una comunicazione proveniente dal garante e rivolta alla Banca, sono stati però senz'altro predisposti secondo moduli in uso a quest'ultima, la quale, dunque, ha essa stessa riconosciuto la natura fideiussoria di tali contratti.

D'altra parte, l'odierna convenuta aveva qualificato in tali termini i contratti azionati anche in sede monitoria (cfr. punto 7 del ricorso per ingiunzione, in cui vengono elencate le fideiussioni in parola: *doc. C di parte convenuta-opposta*).

Per questi motivi, sulla base dell'applicazione dei criteri ermeneutici codicistici e degli insegnamenti della giurisprudenza di legittimità sopra richiamati, i contratti oggetto del presente giudizio devono qualificarsi in termini di fideiussioni, la prima *omnibus* (n. ██████████), le altre due specifiche (nn. ██████████).

Dalla qualificazione dei contratti come fideiussioni, in quanto contratti accessori, discende, senz'altro, il loro trasferimento in capo alla cessionaria, odierna convenuta, unitamente alla cessione in suo favore dei crediti principali vantati nei confronti della ██████████ (art. 1263 c.c.).

4. Sull'eccezione di nullità totale o, in subordine, parziale della fideiussione *omnibus* n. ██████████ in ragione della riproduzione delle clausole dello schema ABI.

Come visto, dalla qualificazione dei contratti in parola come fideiussioni discende altresì la necessità di affrontare l'eccezione, sollevata da parte opponente, di nullità totale o, in subordine, parziale della fideiussione *omnibus*.

Deve premettersi che l'intera materia della nullità derivata dalle fideiussioni *omnibus* per pretesa contrarietà all'art. 2 della L. n. 287/1990 ha registrato un autorevole intervento chiarificatore da parte delle Sezioni Unite della Cassazione, che con pronuncia in data 30 dicembre 2021, n. 41994, ha sottolineato come la pronuncia di nullità derivata dalle fideiussioni contenenti, tra le condizioni contrattuali, clausole analoghe, per contenuto o significato, a quelle che, già predisposte dall'ABI, sono state ritenute dalla Banca d'Italia, con provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005, contrastanti con le previsioni dell'art. 2 comma 2, lett. a) e b) della L. n. 287/1990, postulino necessariamente la dimostrazione del nesso di consequenzialità (o collegamento funzionale) tra intesa concorrenziale a monte e contratto stipulato a valle, e che, in ogni caso, detti contratti sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2, comma 3 della l. n. 287/1990 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.

In seguito a tale pronuncia la Suprema Corte è tornata a pronunciarsi sul tema, specificando i presupposti e l'ambito della rilevanza della nullità delle clausole delle fideiussioni che riproducono quelle predisposte dall'ABI. In una recente ordinanza della Cassazione (n. 1170 del 17.1.2025) si legge, in particolare:

“Ciò detto, è però cosa nota che la rilevazione della nullità - sia pure d'ufficio - presuppone che la parte abbia tempestivamente allegato, nel corso del giudizio di merito, le circostanze fattuali tali da consentire la rilevazione medesima (v. di recente Cass. n. 16102/2024), poiché anche la rilevazione d'ufficio della nullità per violazione di norme imperative ha come condizione che i relativi presupposti di fatto, sebbene non dedotti sotto forma di eccezione della parte interessata, siano stati acquisiti al giudizio di merito nel rispetto delle preclusioni assertive e istruttorie (v. ex aliis Cass. n. 4867/2024, Cass. n. 34053/2023), dal momento che il principio affermato dalle Sezioni Unite di questa Corte a proposito della rilevanza d'ufficio delle nullità contrattuali (sentenza 26242/2014, i cui principi sono stati peraltro successivamente ribaditi, tra le altre, da Cass. n. 19251/2018, Cass. n. 26495/ 2019, Cass. n. 20170/2022 e Cass. n. 28377/2022) deve essere applicato tenendo presenti le regole generali del processo civile, onde evitare che l'esercizio di un potere officioso consenta alle parti di aggirare i limiti processuali scanditi dal maturare delle preclusioni assertive ed istruttorie; in breve, la rilevazione officiosa della nullità è circoscritta alla sola valutazione in iure dei fatti già allegati e provati (cfr., anche nelle rispettive motivazioni, Cass. n. 20713/ 2023 e Cass. nn. 2607, 5038, 5478, 10712 e 19401 del 2024).

Dopodiché occorre aggiungere (secondo quanto recentemente chiarito da Cass. n. 30383 del 2024) che la rilevazione officiosa della nullità richiede che risultino dagli atti tutte le circostanze fattuali necessarie alla sua integrazione, e cioè: i) l'esistenza del provvedimento della Banca d'Italia; ii) la natura della fideiussione, giacché il provvedimento della Banca d'Italia è riferito solo ed esclusivamente alle fideiussioni omnibus, non a quelle prestate per un affare particolare, fideiussioni omnibus le quali vengono specificamente prese in considerazione per la loro attitudine, evidenziata dall'Associazione Bancaria Italiana, quale strumento di tutela macroprudenziale del sistema bancario, sicché l'accertamento effettuato dall'allora Autorità Garante è stato limitato a tale tipologia di fideiussione, e solo rispetto ad essa può possedere l'efficacia probatoria privilegiata che l'ordinamento gli riconosce; iii) l'epoca di stipulazione della fideiussione, che deve essere stata stipulata entro l'ambito temporale al quale può essere riferito l'accertamento della Banca d'Italia, evidente essendo che detto accertamento, operato nel 2005, non può affatto consentire di reputare esistente, e cioè persistente, in epoca successiva il pregresso accordo anticoncorrenziale, di guisa che, in caso di compresenza delle tre clausole successivamente al 2005, l'interessato ben può dedurre e comprovare che l'intesa anticoncorrenziale c'è, ma non certo in base al provvedimento precedente, bensì offrendone altra e specifica prova; iv) il contenuto delle clausole contrattuali di cui si invoca la nullità e la loro esatta corrispondenza con quelle oggetto di esame da parte della Banca d'Italia nel provvedimento in precedenza richiamato, esatta corrispondenza da riguardare, beninteso, in termini di compresenza, giacché, nella prospettiva seguita dal provvedimento n. 55, è la compresenza delle clausole ad essere lesiva della concorrenza; v) la concreta ricaduta della nullità delle clausole contrattuali sulla sussistenza, in tutto o in parte, del debito gravante sul fideiussore, sempre che tale ricaduta possa ancora essere invocata, il che impone di rammentare, quanto alla rinuncia ai termini di cui all'articolo 1957 c.c., che, come questa Corte ha ribadito numerosissime volte, l'eccezione di estinzione della garanzia fideiussoria ha natura di eccezione propria e non di mera difesa (a mero titolo di esempio Cass. n. 8023/2024), di guisa che il rilievo officioso della nullità della clausola non interferisce con la eventualmente ormai consumata preclusione dell'eccezione fondata sulla stessa”.

Orbene, dai principi sopra riportati, nel caso in esame è dato rilevare, in senso contrario a quanto

sostenuto dall'opponente, che la mera presenza, all'interno del contratto, di clausole sovrapponibili a quelle già sanzionate dalla Banca d'Italia con il provvedimento più volte indicato, non è di per sé sufficiente a dimostrare che le condizioni contrattuali praticate all'opponente da parte dell'istituto bancario cedente siano state frutto di intese illecite a cui quest'ultimo abbia preso parte. La garanzia è stata prestata in un periodo (2016) successivo a quello oggetto di esame della Banca d'Italia; pertanto, come ribadito dalla pronuncia da ultimo richiamata, in relazione a tale garanzia non può essere invocata l'efficacia probatoria privilegiata che l'ordinamento riconosce all'accertamento della Banca d'Italia. Inoltre, non è allegato, né provato che il garante sia stato privato di una facoltà di scelta tra prodotti e costretto ad accettare, per ottenere finanziamento, contratti di fatto squilibrati in favore dell'istituto di credito che si impone sul mercato, praticando condizioni "capestro" (cfr. Corte d'Appello di Bologna sent. n. 1585/2022 del 28.5.2022, dep. 18/7/2022). Tantomeno l'opponente ha allegato quale delle clausole in questione (e come) avrebbe influito in concreto sul credito fatto valere dalla banca.

In conclusione, per le ragioni fin qui espresse, l'eccezione di nullità assoluta o parziale della fideiussione *omnibus*, per violazione dell'art. 2 della L. n. 287 del 1990 ed ex art. 1419 c.c. in quanto conclusa in attuazione di un'intesa illecita, è infondata e va dunque rigettata.

5. Sull'eccezione di nullità totale o, in subordine, parziale delle fideiussioni specifiche nn. [REDACTED] e [REDACTED] in ragione della riproduzione delle clausole dello schema ABI.

Quanto detto con riferimento alla fideiussione *omnibus* vale, a maggior ragione, per le fideiussioni specifiche stipulate dall'opponente nel 2019.

Invero, pur dovendosi dare atto di un orientamento di legittimità che ritiene applicabili anche alle fideiussioni specifiche i principi enunciati dalla pronuncia delle Sezioni Unite n. 41994/2021 (Cass., 21.10.2024, n. 27243), tuttavia l'orientamento maggioritario è nel senso di ritenere che il provvedimento della Banca d'Italia n. 55/2005 si applica esclusivamente alla fideiussione *omnibus* conforme al modello ABI e non alla fideiussione specifica e che, pertanto, l'accertamento della nullità per violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90 non riguarda fideiussioni specifiche stipulate attraverso negoziazioni personalizzate e non secondo il modulo ABI ritenuto anticoncorrenziale (cfr. Cass. sez. III n. 10689/2024; sez. I n. 18079/2024; sez. I n. 21841/2024; Sez. I n. 657/2025).

Questo giudicante intende aderire all'orientamento prevalente, secondo cui non è possibile ritenere, sempre e solo in relazione al citato provvedimento della Banca d'Italia n. 55/2005, che anche le condizioni delle fideiussioni specifiche siano il frutto d'intesa anticoncorrenziale. Ne consegue che, in presenza di una fideiussione specifica con la quale il garante si è impegnato in solido con il debitore, per una obbligazione singolarmente determinata, non è ravvisabile alcuna nullità per il solo fatto che la fideiussione riproduca le clausole oggetto del vaglio della Banca d'Italia e in difetto di prova che la garanzia sia frutto, in concreto, di un'intesa anticoncorrenziale a monte.

Anche tale motivo di doglianza dell'opponente è dunque privo di pregio.

6. Sull'eccezione di nullità parziale delle fideiussioni specifiche nn. [REDACTED] per violazione della disciplina in materia di Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese (art.

4.4 del Decreto del Ministero delle attività produttive del 23.9.2005, di cui all'art. 2, co. 100, lett. a), L. 23 dicembre 1996, n. 662).

Le argomentazioni sul punto di parte opponente sul punto non possono essere condivise.

Il fulcro dell'indagine risiede nell'analisi della normativa vigente in materia e specificatamente nell'art. 4.4 del D.M. 23 settembre 2005, secondo cui "sulla quota di finanziamento garantita dal Fondo non può essere acquisita alcuna altra garanzia reale, assicurativa e bancaria".

La norma, se da un lato fa riferimento espresso alle garanzie prestare da intermediari assicurativi e bancari, nulla dice circa l'acquisizione di garanzie personali prestate da persone fisiche. Devono dunque ritenersi valide ed operanti le garanzie prestate nel caso di specie, non essendo esse assimilabili a nessuna delle categorie specificamente delineate nel disposto normativo (reali, assicurative e bancarie). D'altronde, se il legislatore avesse voluto estendere tale limite ad ogni forma di garanzia, avrebbe adottato una terminologia generica e onnicomprensiva, con riferimento alle garanzie *tout court*, senza ricorrere a qualificazioni dettagliate quali reali, assicurative, bancarie.

Si osserva altresì che, in generale, un creditore può chiedere più garanzie personali in relazione ad uno stesso credito (essendo meccanismi di riduzione previsti solo per le garanzie reali, ai sensi dell'art. 2872 c.c. e 39 TUB).

Nel caso di specie, la banca cedente il credito, a seguito dell'escussione della garanzia prestata da *Parte_3* per l'80% degli importi garantiti in relazione ai mutui chirografari, ha limitato la posizione in sofferenza al solo credito residuo rimasto coperto dalla garanzia del fideiussore.

Tanto si evince dagli estratti conto ex art. 50 TUB (docc. 9 e 11 fascicolo monitorio) e dalle comunicazioni del *Parte_3* (docc. 12 e 13 parte opposta), da cui si desume come in relazione al mutuo n. [REDACTED] il *Parte_3* aveva deliberato la liquidazione di euro 420.585,20 (a fronte del maggior dovuto di euro 528.444,22), con un residuo coperto dalla fideiussione di euro 107.859,02, mentre in relazione al mutuo n. [REDACTED] il *Parte_3* aveva riconosciuto la liquidazione della somma di euro 133.605,63, decurtata la quale, la somma residua oggetto di ingiunzione è pari ad euro 34.413,60 (su un debito totale di euro 168.019,23).

Da quanto detto discende che l'opposizione non può essere accolta neppure sotto tale profilo di doglianza.

7. Spese di giudizio e responsabilità ex art. 96 c.p.c..

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo in base al D.M. 147/2022 (scaglione 52.001 - 260.000), secondo i valori medi per le fasi di studio, introduttiva e decisionale e minimi per la fase istruttoria/trattazione, considerato che non sono state assunte prove costituende.

Deve, invece, essere rigettata la domanda di condanna ex art. 96, co. 3, c.p.c., avanzata da parte opposta, in quanto non si ravvisano, nel caso di specie, i presupposti per accogliere la domanda di condanna dell'opponente ex art. 96 comma 3 c.p.c., attesa la necessità di accertamento giudiziario delle contrapposte ragioni attraverso il processo.

P.Q.M.

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

- rigetta l'opposizione per le ragioni indicate in parte motiva e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo n. [REDACTED]
- condanna la parte opponente a versare alla parte opposta le spese di giudizio, che si liquidano in euro 11.268, oltre spese generali, IVA e CPA, se dovuti e nelle misure di legge.

Bologna, 21.3.2025

La Giudice
Dott.ssa Daniela Nunno