

**Abstract.** *La persona fisica che svolge un'attività imprenditoriale può essere qualificata quale consumatore, ai sensi dell'art. 3, d.lg. 6 settembre 2005, n. 206, unicamente nel caso in cui i contratti conclusi con un professionista siano stati stipulati per soddisfare esigenze della vita quotidiana estranee all'esercizio di tale attività. In virtù del vincolo intercorrente tra l'obbligazione di garanzia e quella garantita si rileva che la prevalenza del foro del consumatore nel rapporto di garanzia rispetto a quello convenzionalmente stabilito nel contratto di fideiussione dipenda dalla qualità soggettiva del contraente garantito nel rapporto principale e ciò a causa della accessorialità e della mancanza di autonomia dell'obbligazione fideiussoria. Ne consegue che l'impossibilità di riconoscere in capo al debitore principale la qualità di consumatore si estenderà anche alla posizione del fideiussore.*

\* \* \* \* \*

TRIBUNALE DI SPOLETO

Sezione Civile

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del Tribunale di Spoleto, dott. L.M., in funzione di giudice monocratico, all'esito della discussione orale e sulle conclusioni precisate nel verbale che precede, pronuncia a norma e nelle forme dell'art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. R.G. (...) /2014 tra R.R.

Rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, dall'Avv. R.V., dall'Avv. F.V. dall'Avv. V.E., presso il cui studio sito in (...), via (...), è elettivamente domiciliato, giusta delega in atti;

Attore in opposizione

CONTRO

BANCA P.D.S., in persona del suo legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'Avv. F.L., ed elettivamente domiciliata presso lo studio del difensore, sito in (...), via (...), giusta delega in atti;

Convenuta in opposizione

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il sig. R. ha opposto il decreto ingiuntivo n. (...) /2014, emesso da questo Tribunale in data 08 marzo 2014 ad istanza della Banca P.D.S., con il quale gli è stato ingiunto il pagamento della complessiva somma di € 128.943,48, oltre interessi di mora.

A fondamento della propria opposizione, l'attore deduce (i) la nullità dell'obbligazione fideiussoria atteso che la stessa non contenebbe l'indicazione delle operazioni garantite, con precisazione della natura dell'oggetto del rapporto, (ii) la non riferibilità dell'obbligazione fideiussoria al contratto di mutuo e (iii) l'estinzione della garanzia medesima, paventando altresì la violazione della normativa consumeristica.

1.1. Si è costituita l'opposta la quale ha evidenziato l'infondatezza dell'opposizione, resistendo alle deduzioni svolte.

Esaurita la trattazione della causa, lo scrivente, ritenendo la causa documentalmente istruita, ha fissato l'udienza di precisazione delle conclusioni per la data odierna, ove la causa è stata decisa nelle forme di cui all'art. 281 *sexies* c.p.c.

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

Giova precisare, in punto di fatto, che la richiesta di condanna avanzata dalla parte opposta si riferisce al mancato pagamento delle rate di mutuo chirografario, “prestimpresa” n. (...), contratto in data 16 gennaio 2013 per l'importo di € 130.000,00 dalla società U. s.p.a. in liquidazione, successivamente risolto in data 10 gennaio 2014 a seguito del passaggio a sofferenza della posizione debitoria.

Sicché, per effetto del mancato pagamento delle rate e della risoluzione del contratto, l'opposta si è affermata creditrice dell'importo di € 128.943,48, per il quale ha agito in via monitoria.

Giova precisare, a riguardo, che non è contestato dal fideiussore opponente l'esistenza di tale operazione economica, del resto documentale provata attraverso la produzione del contratto di finanziamento.

Del pari, non è in contestazione l'esistenza di un rapporto di garanzia, contestata sotto il profilo della sua validità (ma sul punto si tornerà a breve): emerge infatti dalle produzioni documentali che il sig. R.R. si è costituito fideiussore della società R. s.p.a. in data 18 febbraio 2010, fino all'importo di € 675.000,00, di poi incrementata fino all'importo di € 1.500.000,00 in data 05.08.2011: infine, con documento sottoscritto in data 15 gennaio 2013 l'odierno opponente ha altresì dichiarato, anche a conferma dei documenti fideiussori sopra richiamati, che la garanzia avrebbe dovuto intendersi riferita anche al finanziamento di € 130.000,00 e fido promiscuo di € 100.000,00.

2.1. L'opponente con i primi due motivi, che possono esaminarsi congiuntamente, ha contestato la validità della fideiussione prestata atteso che nella stessa non sarebbero indicate le operazioni garantite, nonché la non riferibilità di tale garanzia al contratto di mutuo sottoscritto in data 16 gennaio 2013.

Entrambi i rilievi sono infondati. Con riferimento al primo, deve osservarsi che la garanzia sottoscritta in data 18 febbraio 2010 era prestata, nei limiti dell'importo massimo garantito (in quel momento, individuato nella somma di € 675.000,00), a garanzia dell'«...*adempimento delle obbligazioni verso codesta Banca, dipendenti da operazioni bancarie, di qualunque natura già consentite o che venissero in futuro consentite al predetto nominativo o a chi gli fosse subentrato...*».

L'apparente genericità della formulazione della previsione viene meglio specificata nella prosecuzione della stessa disposizione - per vero solo parzialmente riportata dall'opponente - nella parte in cui si afferma che tra le operazioni considerate erano da intendersi a titolo esemplificativo «...*finanziamenti sotto qualsiasi forma, aperture di credito, aperture di crediti documentari, anticipazioni su titoli, su crediti o su merci, sconto o negoziazione di titoli cambiari o documenti, rilascio di garanzie a terzi, depositi cauzionali, riporti, compravendite titoli e scambi, operazioni di intermediazione o prestazione di servizi...*».

Segue quindi l'estensione della garanzia anche a obbligazioni che il debitore principale si trovasse ad avere in relazione a garanzie già prestate o che venissero prestate dallo stesso.

Ebbene, non coglie decisamente nel segno l'eccezione sollevata dall'opponente nella parte in cui ha ritenuto la nullità della garanzia per l'indeterminatezza del suo oggetto atteso che, non solo erano state indicate le operazioni garantite (e non riportate dall'opponente) ma, addirittura, sin dal principio detta garanzia era in grado di coprire il finanziamento concesso nel gennaio del 2013.

2.2. Peraltro, ove ve ne fosse stato bisogno, con ciò venendo al secondo aspetto, se anche si volesse ritenere che la prima fideiussione non era in grado di ricomprendere anche l'operazione del 16 gennaio 2013, è evidente che tale lacuna è stata comunque colmata con la successiva lettera del 15 gennaio 2013 nella quale l'odierno opponente ha dichiarato e confermato che l'originaria garanzia era estesa anche «...*a garanzia dell'adempimento della seguente linea di credito: fin.to per e 130.000,00, fido promiscuo € 100.000...*»: è evidente che l'espressione linea di credito non identificava né si riferiva, come ritenuto dall'opponente il contratto di apertura di credito di cui all'art. 1842 c.c., ma costituiva espressione con cui individuare gli ulteriori crediti concessi (*rectius*: operazioni di credito a favore dell'opponente) a garanzia delle quali la fideiussione veniva estesa.

Sicché, per le ragioni esposte, non può seriamente dubitarsi che il credito richiesto dalla Banca opposta era ricompreso tra quelli coperti dalla garanzia prestata dall'opponente.

2.3. Parimenti infondata è l'eccezione di estinzione della garanzia fideiussoria.

Ed invero, quanto all'eccezione di prescrizione deve evidenziarsi che la fonte dell'obbligazione di garanzia è rappresentata da una fideiussione al cui art. 6 è testualmente dato leggere che «...*la*

*Banca...conserva i diritti derivanti dall'azienda di credito dalla fideiussione fino al momento dell'integrale estinzione di ogni suo credito verso il debitore principale...».*

A tale previsione - lo si dice per completezza - fa eco l'art. 7, a mente del quale «...il fideiussore è tenuto a pagare immediatamente alla Banca, a semplice richiesta scritta, quanto dovuto per capitale, interessi, spese, tasse e ogni altro accessorio...».

Trattasi, in tutta evidenza, di clausola comportante la rinuncia preventiva del fideiussore al regime decadenziale di cui all'art. 1957 c.c., atteso che, nell'ipotesi in cui la durata di una fideiussione sia correlata non alla scadenza dell'obbligazione principale, ma al suo integrale adempimento, così come nel caso di specie risultante dalla clausola sopra indicata, l'azione del creditore nei confronti del fideiussore non è soggetta al termine di decadenza previsto dall'articolo 1957 c.c. (per la pacifica giurisprudenza della Suprema Corte, dalla quale non vi è motivo di discostarsi, cfr. *ex pluribus* Cass. n. 8839/2007, Cass. n. 16233/2005, Cass. n. 16758/2002; cfr. anche *ex plurimis* Trib. Reggio Emilia, 18 ottobre 2012, n. 1743, nonché Trib. Milano, sez. VI, 20 febbraio 2014, n. 2516).

A riguardo, sia consentito notare che costituisce principio assolutamente consolidato quello secondo cui la disposizione in esame ha natura derogabile - financo implicitamente - (Sez. 3, Sentenza n. 9455 del 11/06/2012, Rv. 622676).

Ciò in quanto la decadenza del creditore dal diritto di escutere la fideiussione, prevista dall'art. 1957 c.c. quale conseguenza del mancato inizio dell'azione giudiziaria nei confronti del debitore principale entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione, non è posta a presidio di alcun interesse di ordine pubblico (Sez. 3, Sentenza n. 13078 del 21/05/2008, Rv. 603325), prevedendo una ipotesi di aggravamento, compatibile con quanto previsto dall'art. 1229 c.c., che sanziona con la nullità le limitazioni di responsabilità ma non di aggravamento del debitore (Sez. 3, Sentenza n. 4444 del 27/03/2002, Rv. 553336).

2.4. Occorre, infine, prendere posizione sulle deduzioni concernenti la violazione della normativa consumeristica, in violazione della quale sarebbe stata derogata la previsione di cui all'art. 1957 c.c. Anche tale eccezione non è fondata.

Giova precisare, anzitutto, che il contratto di finanziamento è stato sottoscritto proprio dall'odierno opponente nella qualità legale rappresentante della società R. s.p.a.; analogamente in favore di analogo soggetto sono prestate le fideiussioni.

Orbene, ai sensi dell'art. 3 del d.lg. 6 settembre 2005, n. 206 è «...consumatore la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta...».

Va da sé, dunque, che la persona fisica che svolge attività imprenditoriale può essere qualificata consumatore unicamente in relazione ai contratti conclusi con un professionista unicamente se ed in quanto stipulati per soddisfare esigenze della vita quotidiana estranee all'esercizio di tale attività.

Nel caso in esame, come detto, tutti i contratti sono stati conclusi dalla R. s.p.a. con ciò peraltro lasciando chiaramente intendere la destinazione di tali operazioni a scopi propri dell'attività professionale.

La qualifica del debitore principale come professionista e non consumatore non è di poco momento. Ed infatti, la Corte di legittimità ha costantemente - ed in maniera condivisibile - precisato, con riferimento alle norme che determinano la competenza, che in virtù del vincolo di accessorietà che intercorre tra le due obbligazioni «la prevalenza del foro del consumatore nel rapporto di garanzia rispetto a quello convenzionalmente stabilito nel contratto di fideiussione, dipende dalla qualità soggettiva del contraente garantito nel rapporto principale, proprio in virtù del nesso inscindibile tra i due rapporti e a causa della accessorietà e mancanza di autonomia dell'obbligazione fideiussoria» (cfr. Cass., 7 gennaio 2013, n. 180), con la conseguenza che l'obbligazione di garanzia segue l'obbligazione garantita non potendosi applicare ad essa le regole consumeristiche atteso che «...non possono ritenersi applicabili le norme del codice del consumo ad un soggetto che non abbia la qualità di consumatore. Detto principio si estende anche al fideiussore relativamente alla qualità del debitore principale dalla quale resta attratto. Ne deriva che qualora il debitore principale dell'obbligazione posta a fondamento della fideiussione è una società di capitali, non può trovare applicazione la disciplina del codice del consumo...» (cfr. Trib. Milano, 12 giugno 2012, n. 7188; si veda anche Trib. Padova, 9 gennaio 2012, n. 47).

Ne consegue, detto altrimenti, che l'impossibilità di riconoscere in capo al debitore principale la qualità di consumatore ridonda anche sulla posizione del fideiussore con tutte le conseguenze del caso.

3. L'opposizione è dunque rigettata.

Le spese sono liquidate in dispositivo, tenuto conto del valore della controversia e dell'assenza di attività istruttoria.

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

Il Tribunale di Spoleto, definitivamente pronunciando sulla causa di cui in epigrafe, ogni altra istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- Rigetta l'opposizione e per l'effetto conferma il decreto ingiuntivo opposto n. (...)/2014 emesso in data 08 marzo 2014;
- Condanna l'opponente al pagamento delle spese di lite che liquida in € 4.500,00 oltre accessori e rimborso forfetario come per legge.

Spoleto, lì 3 novembre 2015

Il Giudice