



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Catania  
Quarta CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dot.  
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. \_\_\_\_\_ R.G. promossa da:

con il patrocinio degli avv. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_

presso il difensore avv. \_\_\_\_\_

ATTORE

contro:

\_\_\_\_\_, patrocinio dell'avv. BONAVENTURA

MARCELLO e elettivamente domiciliato in Indirizzo Telematico presso lo studio dell'avv.  
BONAVENTURA MARCELLO

CONVENUTO

Decisa all'udienza cartolare del 2 marzo 2021 ai sensi dell'art. 281 sexies cpc, sulle conclusioni  
precisate come in atti.

## MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

Con atto di citazione notificato in data 18.05.2016 \_\_\_\_\_ veniva in giudizio innanzi al Tribunale di Catania la \_\_\_\_\_ r.l.e proponeva opposizione avverso il D.I. n. 1238/2016, emesso dal Tribunale di Catania in data 23.03.2016 e notificato il 29.03.2016-08.04.2016, non esecutivo, con il quale si ingiungeva a \_\_\_\_\_ l'est'ultimo nei limiti della fideiussione prestata, il pagamento della somma di € \_\_\_\_\_ oltre interessi e spese del procedimento monitorio, quale saldo debitore del rapporto di c/c \_\_\_\_\_ attestato \_\_\_\_\_

Esponenza l'opponente che nulla era dovuto in ragione dell'illegittimo esercizio del diritto di revoca dell'affidamento accordato, in relazione al conto corrente in oggetto, sul quale la banca aveva concesso una prima apertura di credito per € 20.000,00 e una successiva apertura di credito di € 40.000,00, e il sig. \_\_\_\_\_ aveva rilasciato fideiussione sino alla concorrenza dell'importo massimo di € 65.000,00.

Lamentava, pertanto, l'illegittimo esercizio del diritto di revoca dell'affidamento accordato sotto tre diversi profili, inerenti rispettivamente alla circostanza che:

- il D.I. sarebbe stato richiesto e ottenuto sulla base di un debito del correntista inferiore rispetto alla somma affidatagli (e asseritamente ammontante a € 65.000,00,), e dunque senza sconfinamento del fido;
- era stata intimata al debitore la restituzione di quanto asseritamente dovuto entro il termine di 5 giorni, anziché di 15;
- mancherebbe nel caso di specie una giusta causa o un giustificato motivo per l'esercizio della facoltà di revoca.

Chiedeva, pertanto, l'accoglimento della presente opposizione, nonché, previa declaratoria dell'illegittimo esercizio del diritto di revoca dall'affidamento accordato sul conto corrente oggetto

del presente giudizio, la dichiarazione di non debenza e di nullità del D.I., o la revoca dello stesso, o la privazione di effetti giuridici con qualsivoglia formula.

\_\_\_\_\_ si costituiva in giudizio in data 08.12.2016 eccependo, in seno alla propria comparsa di costituzione e risposta, l'inammissibilità e l'infondatezza dell'opposizione del garante, atteso l'obbligo assunto di pagamento a prima richiesta e la rinuncia a far valere qualsivoglia eccezione relativa all'esistenza, validità e coercibilità del rapporto obbligatorio tra il beneficiario della garanzia e il suo debitore, atteso che si tratterebbe di contratto autonomo di garanzia e non di fideiussione.

Eccepiva altresì l'infondatezza della censura inerente l'illegittimo esercizio del diritto di revoca dell'affidamento accordato, dato che, innanzitutto, dopo una prima apertura di credito in conto corrente valida fino al 30.09.2012 per l'importo finanziato di € 20.000,00, ne venne concessa una seconda € 40.000 con durata fino al 28.02.2013 e che dunque alla data del recesso del conto corrente e del passaggio a sofferenza del rapporto, il fido risultava scaduto e il debito del correntista pari ad € 59.037,86 risultava superiore alla soglia pattuita; in secondo luogo, il contratto di apertura di conto corrente per corrispondenza prevedeva sia per il caso di violazione degli accordi pattuiti con il contratto di apercredito a tempo determinato che per il caso di ordinario recesso delle parti dal rapporto di conto corrente per corrispondenza o dal contratto di apercredito a tempo indeterminato un preavviso di 3 giorni, risultando così più ampio il termine concesso dalla banca; e infine, sussisteva una giusta causa o un giustificato motivo per esercitare il diritto di recesso, essendosi in presenza di un fido scaduto e di un crescente sconfinamento, con un'esposizione ormai prossima al limite di copertura della fideiussione concessa dal garante.

Chiedeva, pertanto, preliminarmente la concessione della provvisoria esecutorietà dell'opposto decreto ingiuntivo; nel merito, la dichiarazione di inammissibilità o, in subordine, di infondatezza e, comunque, con qualsiasi formula, il rigetto dell'opposizione, con conseguente

conferma del D.I., nonché la condanna di controparte ex art. 96 c.p.c al risarcimento danni per lite temeraria nella misura di € 10.000,00 o nella maggiore o minore somma ritenuta di giustizia.

A sostegno delle proprie difese parte opposta allegava l'atto di fusione, il contratto di apertura di conto corrente per corrispondenza del 20.02.2006, il contratto di apertura di credito del 08.08.2012, il contratto di apertura di credito del 05.12.2012, la lettera di fideiussione rilasciata dall'odierno opponente, la lettera di messa in mora del 09.12.2014 e la copia degli estratti conto integrali (capitale e scalare) relativi al rapporto di conto corrente per cui è causa dall'apertura del suddetto rapporto sino al passaggio a sofferenza della relativa posizione debitoria.

Il G.I., con ordinanza del 23.01.2017, concedeva la provvisoria esecuzione del D.I. opposto.

Successivamente, avuto il procedimento di mediazione esito negativo, venivano assegnati alle parti i richiesti termini di cui all'art. 183, 6° comma, c.p.c.

Rigettata con ordinanza del 21.12.2018 la richiesta di CTU, la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 02.03.2020, poi rinviata dapprima al 17.03.2020 e successivamente al 27.10.2020.

Il 21.11.2019, con comparsa ex art. 111 c.p.c., interveniva la società \_\_\_\_\_ alla sua qualità di procuratrice della \_\_\_\_\_ ed insisteva nelle difese precedentemente svolte dalla banca convenuta.

All'udienza del 27.10.2020, svoltasi in modalità cartolare, la causa veniva rinviata all'udienza del 25.01.2021 per la discussione ex art. 281*sexies* c.p.c., ma il G.I. originariamente designato rimetteva gli atti al Presidente del Tribunale per provvedere in ordine alla proposta istanza di astensione.

Designato l'odierno decidente con provvedimento del Presidente del Tribunale del 26 gennaio 2021, questo Giudice con ordinanza del 27.01.2021 fissava l'udienza del 02.03.2021 per la precisazione delle conclusioni, disponendo la discussione orale ex art. 281*sexies* c.p.c.

Indi all'udienza cartolare del 02.03.2021 la causa veniva decisa ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

Alla luce dell'attività assertiva svolta dalle parti e delle risultanze dell'istruzione probatoria, l'opposizione va rigettata e il decreto ingiuntivo va confermato.

L'opponente lamenta l'illegittimo esercizio del diritto di revoca dell'affidamento accordato atteso che il d.i. sarebbe stato richiesto e ottenuto sulla base di un debito del correntista pari a € 59.037,86, inferiore rispetto alla somma affidatagli e asseritamente ammontante a € 65.000,00, e dunque senza sconfinamento del fido e in costanza della garanzia costituita dalla fideiussione concessa dall'opponente medesimo.

Sul punto giova evidenziare che la banca opposta sostiene l'infondatezza dell'opposizione del garante, atteso che si tratterebbe di contratto autonomo di garanzia e non di fideiussione.

Occorre pertanto esaminare quali siano le caratteristiche delle due figure di garanzie personali, nonché le loro differenze, al fine di inquadrare correttamente quale si configura nel caso che qui ci occupa.

Il contratto autonomo di garanzia è il contratto in base al quale una parte si obbliga, a titolo di garanzia, ad eseguire immediatamente ("a prima richiesta") la prestazione del debitore, indipendentemente dall'esistenza, dalla validità e/o efficacia del rapporto di base, e senza potere sollevare eccezioni di sorta ("senza eccezioni"), salvo la sola *exceptio doli*, cioè l'eccezione portata nei confronti di chi abbia agito con dolo al fine di indurre il garante alla conclusione del negozio, e poi ne abbia chiesto l'adempimento.

Il garante deve, quindi, provvedere immediatamente al pagamento nei confronti del creditore, senza possibilità di portare contestazioni.

Ciò che contraddistingue il contratto autonomo di garanzia è l'assoluta mancanza di accessorietà rispetto al rapporto principale, a differenza di quanto accade con la fideiussione, che è rapporto accessorio rispetto all'obbligazione principale.

Mentre il fideiussore è debitore allo stesso modo e ampiezza del debitore principale e si obbliga direttamente ad adempiere (la Suprema Corte parla a tal riguardo di "vicario" del debitore garantito, cfr. Cass. civ., SS.UU., sent. n. 3947 del 18/02/2010, nonché Cass. civ., sez. III, sent. n. 12153 del 14/06/2016), il garante si obbliga piuttosto a tenere indenne il creditore dalla mancata prestazione del garantito, per qualsiasi ragione ciò avvenga.

In relazione alla possibilità di qualificare un negozio quale contratto autonomo di garanzia piuttosto che fideiussione, la giurisprudenza ha espresso il seguente orientamento: *"L'inserimento in un contratto di fideiussione di una clausola di pagamento "a prima richiesta e senza eccezioni" vale di per sé a qualificare il negozio come contratto autonomo di garanzia (cd. Garantievertrag), in quanto incompatibile con il principio di accessorietà che caratterizza il contratto di fideiussione, salvo quando vi sia un'evidente discrasia rispetto all'intero contenuto della convenzione negoziale"* (Cass. civ., SS.UU., sent. n. 3947 del 18/02/2010; conf.: Cass. civ., sez. III, sent. n. 19736 del 27/09/2011; Cass. civ., sez. III, sent. n. 10998 del 19/05/2011).

La giurisprudenza ha quindi ritenuto che l'inserimento nel contratto di fideiussione di una clausola che preveda il pagamento a prima richiesta e l'impossibilità per il garante di opporre eccezioni sia sufficiente per qualificare il rapporto quale contratto autonomo di garanzia (cd. clausola a prima richiesta e senza eccezioni).

È dunque l'assenza in capo al garantito della facoltà di opporre eccezioni che esclude l'elemento dell'accessorietà nel negozio e che qualifica quest'ultimo quale contratto autonomo di garanzia, come statuito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (Cass. civ., SS.UU., sent. n. 3947 del 18/02/2010), secondo cui *"Infatti la caratteristica fondamentale che distingue il contratto autonomo di garanzia dalla fideiussione è l'assenza dell'elemento dell'accessorietà della garanzia,*

*insito nel fatto che viene esclusa la facoltà del garante di opporre al creditore le eccezioni che spettano al debitore principale, in deroga alla regola essenziale della fideiussione, posta dall'art. 1945 c.c.”.*

Pertanto, è necessario che il contratto autonomo di garanzia preveda espressamente l'inciso “senza eccezioni” o quantomeno neghi, in deroga all'art. 1945 c.c., la facoltà per il garante di opporre eccezioni al creditore (cfr. anche Cass. Civ. sez. III 17.6.2013 n. 15108).

Ciò premesso, si rileva che il negozio de quo prevede all'art. 6.1 che *“Il fideiussore è tenuto a pagare immediatamente alla banca, a semplice richiesta scritta, quanto dovutole per capitale, spese, tasse e ogni altro accessorio”* e all'art. 6.5 che *“Nessuna eccezione può essere opposta dal fideiussore riguardo al momento in cui la banca esercita la sua facoltà di recedere dai rapporti col debitore”*, con la conseguenza che può pertanto qualificarsi come garanzia autonoma il contratto di garanzia stipulato tra l'odierno opponente e la \_\_\_\_\_, a r.l.

Di conseguenza, essendo preclusa al garante la possibilità di proporre eccezioni relative al rapporto garantito a fronte della richiesta di pagamento proveniente dalla Banca odierna opposta, le eccezioni che riguardano proprio il rapporto garantito non sono fondate.

L'opponente lamenta, inoltre, l'illegittimo esercizio del diritto di revoca dell'affidamento accordato sotto il profilo del termine concesso al debitore per la restituzione di quanto dovuto, adducendo l'incongruità del suddetto termine, atteso che esso era pari a soli 5 giorni, e non a 15.

L'eccezione è inammissibile e infondata, oltre che per la superiore e assorbente motivazione, anche per la circostanza testuale secondo cui è contrattualmente previsto un termine di preavviso di 3 giorni per l'esercizio del diritto di recesso (cfr. art. 3 contratto di garanzia).

Dalle superiori conclusioni, ne deriva l'inammissibilità e l'infondatezza dell'eccezione formulata da parte opponente solo con note di trattazione scritta per l'udienza del 27.10.2020, e dunque tardivamente, circa la caducazione della pretesa creditoria in virtù della nullità del contratto

di apertura di conto corrente de quo, dichiarata dalla Sezione Fallimentare di codesto Tribunale in sede di rigetto della domanda di ammissione al passivo spiegata dall'odierna opposta nel Fallimento del sig. \_\_\_\_\_ per mancata sottoscrizione del contratto medesimo da parte dell'Istituto di credito.

Alla luce di tali risultanze ne consegue pertanto che l'opposizione proposta deve essere rigettata, con conseguente conferma del D.I. opposto.

Le spese processuali seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo secondo i parametri di cui al dm n. 37/2018, avuto riguardo alla natura ed al valore della causa nonché all'attività difensiva concretamente espletata.

**P.Q.M.**

Il Giudice, dott.ssa \_\_\_\_\_

definitivamente pronunciando sulla causa iscritta al n. \_\_\_\_\_, ogni diversa istanza o eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

RIGETTA l'opposizione proposta da \_\_\_\_\_ e per l'effetto CONFERMA il D.I. opposto n. \_\_\_\_\_ e dichiara definitivamente esecutivo.

CONDANNA parte opponente a rifondere in favore dell'opposta le spese di lite che si liquidano in complessivi € 7.406,50 di cui € 406,50 per spese ed € 7.000,00 per compensi professionali, oltre il rimborso forfetario al 15%, i.v.a. e c.p.a. come per legge.

Catania, 02/03/2021

Il Giudice

Dott.ssa \_\_\_\_\_