



**CONTRIL
UNIFICA**

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE TERZA CIVILE**

composta dai seguenti magistrati:

Dott. Angelo Martinelli	Presidente
Dott.ssa Silvia Di Matteo	Consigliere
Dott. Fabio Mascolo	Giudice Ausiliario Relatore

Riunita in camera di consiglio, ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa civile in grado di appello, iscritta al n. **4954** del ruolo generale contenzioso dell'anno **2015**, trattenuta in decisione il **28-6-2019**,

TRA

fesi da rappresentati e di-
Monica Mandico ed elettivamente

APPELLANTI

E

**BCC GESTIONE CREDITI - SOCIETÀ FINANZIARIA PER LA
GESTIONE CREDITI S.p.A.** (C.F. 07302421008), nella qualità di
procuratrice mandataria della ICCREA BANCAIMPRESA S.p.A., già
Banca Agrileasing S.p.A., (C.F. 01122141003), rappresentata e difesa
ed elettivamente domiciliata in Roma alla Via

APPELLATA

CAF S.p.A. (C.F. 08010981002), nella qualità di procuratrice mandataria della SIRIUS SPV S.r.l. (C.F. 04841880265), cessionaria del credito della ICCREA BANCAIMPRESA S.p.A. (C.F. 01122141003), rappresentata e difesa d _____ ed elettivamente domiciliata in Roma alla Via Vittorio Veneto n. 108;

INTERVENUTA

Oggetto: Appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma n. 1580/2015.

CONCLUSIONI

All'udienza del 28-6-2019, le parti hanno concluso riportandosi ai propri atti difensivi.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, gli attuali appellanti, proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 6868/10, emesso dal Tribunale di Roma, su istanza della Banca Agrileasing S.p.A., con il quale era stato loro ingiunto, quali fideiussori della Edil 2000 S.r.l., il pagamento della somma di € 107.142,77, oltre interessi moratori convenzionali e spese della procedura monitoria, a titolo di canoni, scaduti e non pagati, relativi ad un contratto di locazione finanziaria immobiliare.

I Sig.ri _____ basavano la loro opposizione sui seguenti motivi: 1) il decreto ingiuntivo era stato emesso da giudice privo di competenza territoriale, spettando questa al Tribunale di Benevento; 2) il contratto di locazione finanziaria cui accedeva la fidelussione prestata era nullo in quanto, integrando un'operazione di *sale and lease back*, configurava nella specie, anche in considerazione della

situazione di difficoltà economica della società utilizzatrice e della sproporzione tra il valore del bene e il corrispettivo versato; c) il tasso di interessi applicato era indeterminato con conseguente nullità sia della relativa clausola che dell'intero contratto, stante il carattere essenziale della pattuizione relativa agli interessi.

Il Tribunale, con la sentenza impugnata, disattesa l'eccezione di incompetenza per territorio, così provvedeva: *«1. rigetta l'opposizione; 2. rigetta la domanda volta alla condanna degli opposenti al risarcimento dei danni per responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c.; 3. condanna al pagamento, in favore della soc. Banca Agrileasing S.p.A., delle spese del giudizio che liquida in €7.200,00# per compensi professionali, oltre oneri di legge».*

Con atto di citazione in appello, notificato in data 22-7-2015,

convenivano in giudizio ICCREA BancaImpresa S.p.A. (già Banca Agrileasing S.p.A.), chiedendo la riforma della sentenza n. 1580/2015 del Tribunale di Roma, Sezione VIII civile, emessa e depositata in data 22-1-2015, relativa al giudizio R.G.N. 34993/2010, per sentire accogliere le seguenti conclusioni: *«Riformare la sentenza di primo grado numero 1580/2015, pubblicata il 22/01/2015, ed afferente alla controversia iscritta agli affari del contenzioso civile del Tribunale di Roma al numero 34993/2010. Considerare, per i motivi indicati in narrativa, nullo il contratto di locazione finanziaria e, quindi, anche quello sotteso di compravendita; ritenere, alla luce dello scopo fraudolento insito nelle pattuizioni contrattuali, che il contratto di lease back, per come argomentato diffu-*

samente in narrativa, sia lesivo del divieto del patto commissorio e, perciò, sia posto in violazione dell'art. 2744 c.c. Delibare che, essendo lese norme imperative, vi è la nullità del contratto di lease back, con evidente non operatività delle garanzie sottese prestate dagli odierni appellanti. Per l'effetto, accogliere l'exceptio nullitatis, da essi sollevata già nel seno del giudizio di prime cure. Revocare, perciò, il decreto ingiuntivo n° 6868/2010, emesso nei confronti dei signori

Con condanna di spese ed onorari di lite del doppio grado di giudizio, da attribuirsi ...».

Con comparsa di costituzione e risposta si costituiva la BCC Gestione Crediti – Società per la Gestione dei Crediti – S.p.A., nella qualità di mandataria della ICCREA BancaImpresa S.p.A., la quale impugnava l'appello e ne chiedeva il rigetto, con condanna alle spese del giudizio. In data 8-6-2018, si costituiva la CAF S.p.A., nella qualità di procuratrice mandataria della SIRIUS SPV S.r.l., cessionaria della ICCREA BancaImpresa S.p.A., giusta procura per atto Notaio Giorgio Pertegato di Pordenone del 27-1-2017, la quale chiedeva l'estromissione dal processo della BCC Gestione Crediti – Società Finanziaria per la Gestione dei Crediti – S.p.A., riportandosi alle istanze e conclusioni da questa formulate in atti.

In data 14-11-2018, difensore della CAF S.p.A., rinunciava al mandato conferitogli, ma non veniva sostituito da un nuovo difensore.

In data 22-11-2018, gli appellanti depositavano istanza contenente richiesta di dichiarazione di nullità della fideiussione per violazione dell'art. 2 della L. 287/1990.

Sulle conclusioni precisate come in atti, la causa veniva trattenuta per la decisione con assegnazione dei termini di legge.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Occorre, preliminarmente, precisare in relazione alla posizione processuale della CAF S.p.A., successore a titolo particolare della BCC Gestione Crediti - Società Finanziaria per la Gestione dei Crediti - S.p.A..

Sul punto, la Corte di Cassazione ha evidenziato che la cessione del credito determina la successione a titolo particolare del cessionario nel diritto controverso, cui consegue, ai sensi dell'art. 111 c.p.c., la valida prosecuzione del giudizio tra le parti originarie e la conservazione della legittimazione da parte del cedente, in qualità di sostituto processuale del cessionario, anche in caso d'intervento di quest'ultimo fino alla formale estromissione del primo dal giudizio, attuabile solo con provvedimento giudiziale e previo consenso di tutte le parti (Cass. Civ., n. 22424/2009).

Ne consegue che, in mancanza di consenso reso in maniera esplicita da tutte le parti, non può darsi luogo alla estromissione della banca cedente, così come richiesta dalla CAF S.p.A. nel suo atto di intervento.

Gli appellanti, con l'istanza, depositata il 21-11-2018 e con la comparsa conclusionale, ribadendo tutte i motivi formulati nell'atto di appello, evidenziavano i motivi, in fatto ed in diritto, che imponevano la riforma della sentenza di prime cure anche sotto l'aspetto della nullità (rilevabile d'ufficio) delle fidelussioni per violazione dell'art 2², lettera a), della Legge n. 287/1990.

in primo grado si erano limitati a difendersi

su argomentazioni inerenti la nullità del contratto di *lease back* e delle collegate fideiussioni.

L'eccezione di nullità delle fideiussioni, stipulate con la banca e la società Edil 2000 S.r.l., nell'ipotesi di suo accoglimento, assorbirebbe gli altri motivi di appello, per cui la Corte, in via preliminare, deve valutarne sia l'ammissibilità che la fondatezza.

È pacifico che la comparsa conclusionale ha la sola funzione di illustrare le domande e le eccezioni già ritualmente proposte dalla parte nel corso del giudizio, per cui allorquando in tale scritto sia prospettata per la prima volta una questione nuova, il Giudice non può e non deve pronunciarsi al riguardo. Tuttavia tale principio, che si condivide, va temperato con la disciplina in materia di nullità, che, ai sensi dell'articolo 1421 c.c., può essere rilevata d'ufficio dal Giudice in ogni stato e grado del processo.

Orbene, considerato il dettato dell'articolo 1421 c.c., deve ritenersi che se la nullità è rilevabile anche d'ufficio dal Giudice, in ogni stato e grado del processo, allora non può considerarsi preclusa agli appellanti la possibilità di sollevare la relativa questione nel corso del giudizio (specifica istanza del 22-11-2018), tenuto conto peraltro che in tal modo è stato assicurato il rispetto del contraddittorio poiché la parte appellata ha avuto la possibilità di potersi difendersi nelle successive difese.

Pertanto, ritenuta ammissibile detta istanza, deve conseguentemente procedersi al suo esame nel merito.

La Suprema Corte, con l'ordinanza del 12-12-2017 n. 29810, ha rile-

vato che le fideiussioni redatte su modulo uniforme ABI, come nel caso di specie, violano il divieto di Intese anticoncorrenziali sancite dall'art. 2, L. 287/1990 (c.d. Legge Antitrust) e devono considerarsi integralmente nulle e la relativa eccezione può ben essere proposta anche in corso di causa.

Dall'esame dei contratti di fideiussione, sottoscritti

collegati al contratto di Locazione Finanziaria, sottoscritto tra la Edil 2000 S.r.l. e la Agrileasing S.p.A., predisposti dalla Banca Agrileasing S.p.a., emerge che le scritture contengono le clausole 2, 6 e 8 oggetto di inibitoria del provvedimento n. 55/2005 della Banca d'Italia (citato anche dalla Suprema Corte), per cui devono ritenersi nulli, essendo in contrasto con l'articolo 2², lettera a), della legge n. 287/90, rendendo inoperante la garanzia fideiussoria, così come affermato dalla pronuncia della Suprema Corte del 22-05-2019, n. 13846.

L'art. 2, che obbliga il fideiussore *«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»*, assume il carattere di illecita gravosità per il fideiussore che, senza avere alcuno strumento di controllo, e costretto a tenere indenne la banca da vicende successive all'avvenuto adempimento in contrasto, tra l'altro, con l'art. 1953 c.c. nell'ipotesi in cui, confidando nell'estinzione della garanzia a seguito del pagamento del debitore, abbia trascurato di tutelare le proprie ragioni di regresso. Inoltre, osserva la Banca d'Italia, la clausola in questione può com-

portare la deroga all'art. 1945 c.c. in tutti i casi in cui il debitore agisca nei confronti della banca per la restituzione di quanto ritenga di aver pagato in eccedenza rispetto al dovuto. In tal caso il fideiussore sarebbe comunque impegnato a rimborsare le somme che la stessa fosse tenuta a restituire all'originario debitore, senza poter far valere le eccezioni di pertinenza del debitore.

L'art. 6, prevede che *«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»*, attribuisce un termine eccessivamente lungo (coincidente con quello della prescrizione dei diritti verso il garantito) per far valere la garanzia fideiussoria.

L'art. 8, infine, prevede che *«qualora le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate»*, consentendo al creditore, in sede di concessione del credito, di dedicare una minore attenzione alla validità o all'efficacia del rapporto instaurato con il debitore principale, potendo comunque contare sulla permanenza.

In giurisprudenza non è pacifico se detta nullità abbia un effetto parziale o totale sulle fideiussioni contenenti dette clausole.

Sebbene la Corte di Cassazione, né con la pronuncia n. 29810/2017 né con quella n. 13846/2019, abbia precisato se le clausole vietate determinino la nullità dell'intero contratto o la sostituzione delle stesse con la normativa codicistica, deve escludersi l'applicabilità

della nullità parziale ex art. 1419 c.c. in quanto la gravità delle violazioni in esame - che incidono pesantemente sulla posizione del garante, aggravandola in modo significativo - alla luce dei superiori valori di solidarietà, muniti di rilevanza costituzionale (art. 2 Cost.), che permeano tutto l'impianto dei rapporti tra privati, dalla fase prenegoziale (art. 1137 c.c.) a quella esecutiva (artt. 1175, 1375 c.c.), ben giustifica che sia sanzionato l'intero agire dei responsabili di quelle violazioni. In altri termini, nell'ottica di assicurare alla nullità la sua funzione sanzinatoria - nascente da comportamenti precontrattuali e contrattuali caratterizzati da contrarietà alla buona fede ed ai canoni minimi di solidarietà sociale - è necessario in questo caso applicare al contratto di fideiussione la più grave forma di patologia, senza consentire che, in nome del principio di conservazione degli atti giuridici, possano essere salvaguardate le restanti pattuizioni o, addirittura, che si dia vita ad un'operazione di sostituzione eteronoma di clausole ex articolo 1339 c.c..

Pertanto, dovendosi escludersi che la nullità della fideiussione rilasciata su modello ABI possa essere parziale, cioè limitata alle sole clausole in essa contenute riprodotte delle condizioni predisposte in modo restrittivo della concorrenza da parte della banca, deve dichiararsi la nullità totale delle fideiussioni, sottoscritte dalla

con tutte le conseguenze di legge.

Gli ulteriori motivi dell'appello, restano assorbiti dall'accoglimento dell'eccezione di nullità delle fideiussioni.

Per tutte le esposte ragioni, va accolto l'appello e va revocato il decreto ingiuntivo n. 6868/10, emesso dal Tribunale di Roma, nei con-

fronti dei fideiussori.

Per tutto ciò - considerata la particolarità e la relativa novità della questione trattata ed alla stregua del consolidato orientamento, per il quale in base al principio fissato dall'art. 336¹ c.p.c., che prevede che la riforma della sentenza ha effetto anche sulle parti dipendenti dalla parte riformata (cosiddetto effetto espansivo interno), la riforma, anche parziale, della sentenza di primo grado determina la caducazione *ex lege* della statuizione sulle spese e il correlativo dovere, per il giudice d'appello, di provvedere d'ufficio ad un nuovo regolamento delle stesse (Cass. Civ., n. 13059/2007; n. 26985/2009; n. 1775/ 2017; n. 24114/2018; n. 22155/2018) - le spese processuali del doppio grado di giudizio devono essere integralmente compensate tra le parti *ex art. 92² c.p.c.*, ai sensi del quale: *«Se vi è soccombenza reciproca ovvero nel caso di assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti, il giudice può compensare, parzialmente o per intero, le spese tra le parti»* (Cass. Civ., 18-2-2019, n. 4696).

P.Q.M.

La Corte di Appello di Roma, definitivamente pronunciando sull'appello proposto come in narrativa, così provvede:

1) Accoglie l'appello, e, per l'effetto, dichiara la nullità delle fideiussioni sottoscritte da

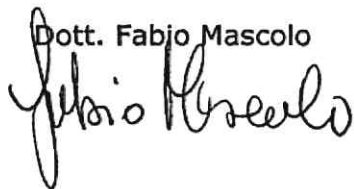
evoca il Decreto Ingiuntivo n. 6868/10, emesso dal Tribunale di Roma, con conseguente liberazione da ogni vincolo nei confronti della Banca Agrileasing S.p.A. e dei suoi aventi causa;

2) Dichiara integralmente compensate tra le parti le spese processuali del doppio grado di giudizio, ai sensi dell'art. 92² c.p.c..

Così deciso nella camera di consiglio del 17 novembre 2020

Il Giudice Ausiliario Estensore

Dott. Fabio Mascolo



Il Presidente

Dott. Angelo Martinelli



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
d.ssa Emanuela DENTON

Depositato in Cancelleria



Fuma, li 24 MAG. 2021
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
d.ssa Emanuela Dentoni