



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Verona

SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Attilio Burti ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 4417/2020 promossa da:

LUCREZIA SECURITISATION SRL (C. F e/o P. IVA che
agisce in giudizio rappresentata *ex art. 77 c.p.c.* da **Italfondiaro spa (codice**
fiscale p. iva rappresentata e difesa dall'Avv.

- Attrice -

contro

LAURA (c.f. rappresentata e difesa
dall'Avv.

- Convenuta -

Nonché contro

GIOVANNI

- Convenuto contumace -

**CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI
DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. L'attrice ha evocato in giudizio la convenuta Laura ed il di lei
coniuge Giovanni (rimasto contumace) per sentire dichiarare la
revoca *ex art. 2901 cod. civ.* del fondo patrimoniale che ella aveva costituito
sulla quota di $\frac{1}{2}$ della nuda proprietà dei beni acquistati *illo tempore* in regime
di separazione dei beni.

2. Il fatto costitutivo del presunto debito della nei confronti



dell'odierna attrice è costituito da una fideiussione rilasciata nel 1997 a garanzia dei debiti presenti e futuri contratti dal marito Giovanni in dipendenza da contratti bancari sino alla concorrenza della somma di euro 200.000,00 (v. docc. 1 e 2 dell'attrice).

3. L'attrice – cessionaria dei crediti bancari contratti dal con la Crediveneto – ha dedotto e provato che la sua dante causa, il 7/2/2012, si è avvalsa del diritto potestativo di cui all'art. 1186 cod. civ. ed ha, quindi, dichiarato decaduto dal beneficio del termine il debitore garantito in relazione ai contratti di mutuo ipotecari nr 009/008/164306 e nr 009/008/118963, intimando, così, l'immediato pagamento del debito residuo quantificato nella somma euro 531.738,94 euro (doc. 7 attrice)

4. Parte creditrice ha, quindi, fatto valere giudizialmente le proprie ragioni nei confronti del mutuatario intervenendo (v. art. 499 c.p.c.) nell'espropriazione immobiliare promossa da altro creditore sui beni del con ricorso per intervento depositato nella Cancelleria del Giudice dell'Esecuzione il 13/2/2013 (docc. 8 e 9 dell'attrice); essa, tuttavia, in quella sede, ha ottenuto una soddisfazione solo parziale delle proprie ragioni di credito verso il debitore principale e, pertanto, nel 2020 ha agito in revocatoria avverso gli atti dispositivi compiuti dalla fideiubente in pregiudizio delle sue ragioni creditorie.

5. Si è costituita in giudizio la sola convenuta La convenuta, con una condotta estremamente meritoria sul piano processuale, ha omesso sterili contestazioni circa la possibile insussistenza del requisito del *periculum* per via della costituzione del fondo patrimoniale (atto che, di per sé, è sempre pregiudizievole per le ragioni del creditore, salva l'assoluta capienza degli altri beni non oggetto di segregazione patrimoniale) o dell'assenza di consapevolezza del disponente in relazione al pregiudizio che l'atto arrecava alle aspettative creditorie di Crediveneto (ricostruzione che sarebbe stata affatto inverosimile atteso che la fideiubente è coniuge del debitore garantito e la costituzione del fondo patrimoniale è avvenuta soltanto dopo l'intervento nell'espropriazione immobiliare promossa nei confronti del marito).

6. Per quel che rileva ai fini della *ratio decidendi* di questa pronuncia, Laura ha, *inter alia*, anche eccepito la nullità parziale della clausola di cui all'art. 6 del contratto di fideiussione, ossia della clausola in forza della quale la garante avrebbe preventivamente rinunciato ad avvalersi nei confronti della creditrice della previsione di cui all'art. 1957, primo comma, cod. civ., la quale,



affinché possa permanere in vita l'obbligazione del fideiussore, obbliga il creditore a proporre contro il debitore principale le proprie istanze entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita. Ha, quindi, eccepito l'estinzione per decadenza dell'obbligazione fideiussoria ex art. 1957 cod. civ. e, conseguentemente, rilevato che alcuna ragione di credito dell'attrice sussiste oggi nei suoi confronti, sicché essa deve ritenersi priva di legittimazione attiva sul piano sostanziale a domandare la revoca ex art. 2901 cod. civ. dell'atto di costituzione del fondo patrimoniale.

7. Sebbene per ragioni diverse da quelle fatte valere originariamente dalla convenuta (nel cui merito non si entra per il principio della ragione più liquida), questo Giudice ritiene fondata l'eccezione di nullità dell'art. 6 della clausola della fideiussione e, conseguentemente, estinta l'obbligazione del garante ai sensi dell'art. 1957 cod. civ.

8. Il percorso motivazionale con cui questo Giudice accoglie l'eccezione di nullità parziale del contratto di fideiussione e di decadenza del creditore dalla garanzia fideiussoria si snoda nei seguenti passaggi: - l'interpretazione dell'art. 1957 cod. civ.; - la rilevanza ai fini del decidere dall'art. 1957, primo comma, cod. civ. - la veste di consumatrice della convenuta; - la presunzione di vessatorietà dell'art. 6 del contratto di fideiussione ai sensi dell'art. 33, comma 1, lett. t) codice del consumo; - la mancata prova, posta dall'art. 34 cod. cons. a carico del professionista, dell'assenza di carattere vessatorio della clausola ai sensi dell'art. 34, commi quarto e quinto, cod. cons.

9. Venendo al primo punto della decisione, è forse superfluo rammentare come la giurisprudenza di legittimità è da tempo concorde nel ritenere che *“l'art. 1957, nell'imporre al creditore l'onere di proporre le sue istanze contro il debitore entro sei mesi dalla scadenza per l'adempimento dell'obbligazione garantita dal fideiussore, a pena di decadenza dal suo diritto verso quest'ultimo, tende a far sì che il creditore stesso prenda sollecite iniziative contro il debitore principale per recuperare il proprio credito, in modo che la posizione del garante non resti indefinitamente sospesa. Ne va che il termine "istanza" si riferisce a tutti i diversi mezzi di tutela giurisdizionale del diritto di credito, sia in via di cognizione che di esecuzione, esperibili al fine di conseguire il pagamento, indipendentemente dal loro esito; resta, invece, escluso che, in quello stesso termine, possa rientrare un semplice atto stragiudiziale, o una denuncia o una querela presentate in sede penale, o un ricorso per accertamento tecnico preventivo”* (cfr. Cass. 283/1997, enfasi



dell'estensore).

10. Conseguentemente, entro sei mesi dalla data in cui il mutuatario principale è stato dichiarato decaduto ex art. 1186 cod. civ. dal beneficio del termine, la creditrice avrebbe dovuto proporre nei suoi confronti un'azione di cognizione od esecutiva (eventualmente anche spiegando intervento nel processo da altri intrapreso) per non decadere dal diritto di far valere la garanzia fideiussoria. Diversamente, infatti, il fideiussore, ove convenuto in giudizio, può eccepire, come in effetti è avvenuto in questa sede, la decadenza del creditore dal proprio diritto di credito verso il garante.

11. Ciò posto, è indubbio che l'applicazione dell'art. 1957, primo comma, cod. civ. al caso che qui occupa implica che la dante causa dell'odierna attrice sia decaduta dal diritto di credito verso il fideiussore come ritualmente eccepito dalla convenuta nella comparsa di risposta tempestivamente depositata. Ed, infatti, dalla data del 7/2/2012, in cui la creditrice ha dichiarato decaduto ex art. 1186 cod. civ. il debitore principale dal beneficio del termine e, conseguentemente, preteso l'adempimento dell'intero senza il rispetto dei piani di rateizzazione originari, è passato un periodo eccedente i sei mesi, prima che essa intervenisse nell'espropriazione immobiliare (l'intervento nell'esecuzione è, infatti, del febbraio dell'anno successivo come si apprende dal progetto di distribuzione del ricavato della vendita esecutiva).

12. Ora, diversamente da quanto opina la difesa dell'attrice, il momento in cui decorre il termine semestrale di cui all'art. 1957, primo comma, cod. civ. non può coincidere con il pagamento dell'ultima rata dei piani di ammortamento dei mutui perché, nel caso che qui occupa, per effetto della decadenza dal beneficio del termine ex art. 1186 cod. civ. e della risoluzione dei contratti di mutuo, l'intera obbligazione è divenuta già nel febbraio 2012 esigibile. Per effetto della decadenza del beneficio del termine, infatti, non esiste più il diritto del mutuatario di pagare, alle singole scadenze, rate comprensive di una quota capitale e di una quota di interessi corrispettivi calcolati sul debito residuo in linea capitale alla data di scadenza di ogni singola rata. Al contrario, egli deve pagare *ad horas* le rate già scadute e non pagate al momento della dichiarazione di decadenza, nonché tutto il debito residuo in linea capitale a quella data, più gli eventuali interessi moratori in caso di ritardato pagamento del debito residuo. Dal momento della decadenza del beneficio del termine, dunque, il piano di ammortamento del mutuo non esiste più, la somma è dovuta sin da subito e non corrisponde più all'importo



originariamente previsto dai piani di ammortamento allegati ai contratti. Conseguentemente, è da questo momento che l'obbligazione (capitale residuo più eventuali interessi moratori) diviene per intero esigibile e, in altri termini, è scaduta.

13. Del resto, se lo scopo dell'art. 1957 cod. civ. è quello di evitare che il creditore, facendo affidamento sul buon esito dell'escussione del fideiussore, trascuri di esercitare il suo diritto di credito verso il debitore, nonché quello di impedire che per il fideiussore sia incerto il termine d'efficacia finale della sua garanzia, nel caso in cui l'obbligazione sia divenuta, per il fatto del debitore, immediatamente esigibile (come nel caso che qui occupa in cui il debito è divenuto attuale ex art. 1186 cod. civ.), il termine semestrale a carico del creditore per proporre le "sue istanze" contro il debitore garantito non può che correre da quest'ultimo momento in cui l'obbligazione restitutoria è, in senso tecnico, "scaduta". Una contraria interpretazione sarebbe distonica sia con spirito della norma che con la lettera della legge che, facendo riferimento come *dies a quo* del termine di decadenza al momento della "scadenza dell'obbligazione", certo non esclude che il termine di scadenza possa essere diverso da quello originariamente previsto dal titolo dell'obbligazione in considerazione di fatti sopravvenuti quali, ad esempio, l'esercizio da parte del creditore del diritto potestativo di cui all'art. 1186 cod. civ.

14. Tanto premesso sull'ambito applicativo dell'art. 1957 cod. civ. e sulla rilevanza del termine di decadenza previsto dalla disposizione in parola a carico del creditore garantito nel caso concreto, devono essere chiarite le ragioni per cui si ritiene questo contratto soggetto alla disciplina del codice del consumo (disposizioni prima collocate negli artt. 1469-bis e seguenti del codice civile entrati in vigore il 25/2/1996, vedi art. 25 legge delega 6/2/1996, n. 52).

15. – *"E' tradizionale, per quanto non incontrastato, orientamento ... quello di ritenere che la persona fisica, che presta fideiussione per la garanzia di un debito ricadente su di un soggetto "professionale", non assume lo status di consumatore. In questa direzione si sono espresse, in particolare, le pronunce di Cass., 11 gennaio 2001, n. 314; Cass., 13 maggio 2005, n. 10107; Cass., 13 giugno 2006, n. 13643; Cass., 29 novembre 2011, n. 25212; Cass., 9 agosto 2016, n. 16827; Cass., 5 dicembre 2016, n. 24846. Nel contesto di questo orientamento, particolare rilievo riveste la sentenza n. 25212/2011, che ne ha offerto la più elaborata ed ampia argomentazione. Segnalato che in senso conforme "si è pronunciata anche la Corte di Giustizia delle Comunità*



Europea con la sentenza del 18 marzo 1998" (causa c-45/96), per la quale "la disciplina di tutela è applicabile solo quando il contratto principale si configuri come atto di consumo", tale decisione ha fatto forte leva, in proposito, sul carattere di accessorietà che connota l'obbligazione fideiussoria. "La garanzia personale, che viene prestata, è subordinata al debito principale cui accede": "l'oggetto della obbligazione fideiussoria si determina "per relationem" sulla base del contenuto dell'obbligazione principale". "Il legislatore, nel disciplinare le caratteristiche di tale fattispecie, agli artt. 1939,1941 e 1945 c.c., ha reso evidenti i tratti del fenomeno negoziale intercorrente tra il debito principale e l'obbligazione fideiussoria, collegamento qualificabile come necessario, unilaterale e funzionale": i distinti negozi sono "obiettivamente unificati da un nesso di interdipendenza che, per volontà del legislatore stesso, è tale da determinare che ogni vicenda del contratto principale si comunica al contratto subordinato e non viceversa". "Indefettibile corollario" di questa impostazione - si è quindi concluso - è che non si può "non porre lo stesso rapporto principale come punto di riferimento per l'indagine circa l'applicazione o meno della normativa speciale disciplinata dal codice del consumo".

16.- In linea di dissonanza con questo orientamento si è pronunciata l'ordinanza di Cass., 12 gennaio 2005, n. 449 che..., a riguardo al tema dello status da riconoscere al fideiussore, ha escluso che possa essere dato rilievo alla "natura societaria" del debitore principale ai fini dell'eventuale applicazione della normativa di protezione consumeristica. Assai più vicina nel tempo è l'altra pronuncia che si è posta in termini dissonanti rispetto all'indicato orientamento tradizionale. Rileva dunque Cass., 31 dicembre 2018, n. 32225 che la tesi per cui l'accessorietà della fideiussione implica rinvio al rapporto principale, per la valutazione dell'eventuale status di consumatore del garante, è stata recisamente smentita dalla più recente giurisprudenza della Corte di Giustizia.

17.- Ribaltando la prospettiva adottata dalla sentenza del marzo 1998 (sopra, nel n. 17), la Corte di Giustizia, con le pronunce 19 novembre 2015 (causa c - 74/15) e 14 settembre 2016 (causa c - 534/15) ha infatti ritenuto (con diretto riferimento ai fattispecie relative a garanzie sia fideiussorie, che immobiliari costituite da terzi) che le "regole uniformi concernenti le clausole abusive devono applicarsi a "qualsiasi contratto" stipulato tra un professionista e un consumatore"; che l'"oggetto del contratto è quindi irrilevante"; che "è dunque con riferimento alla qualità dei contraenti, a seconda che essi agiscano o meno nell'ambito della loro attività professionale, che la Dir. n. 93/13



definisce i contratti ai quali essa si applica"; che "tale criterio corrisponde all'idea che sulla quale si basa il sistema di tutela istituito da tale direttiva, ossia che il consumatore si trovi in una situazione di inferiorità"; che "questa tutela è particolarmente importante nel caso di contratto di garanzia o di fideiussione stipulato tra un istituto bancario e un consumatore"; che il "contratto di garanzia o di fideiussione, sebbene possa essere descritto... come un contratto accessorio rispetto al contratto principale da cui deriva il debito che garantisce", "dal punto di vista delle parti contraenti esso si presenta come un contratto distinto quando è stipulato tra soggetti diverso dalle parti del contratto principale".

18.- Il Collegio ritiene di dovere abbandonare l'orientamento tradizionalmente seguito da questa Corte in punto di criteri selettivi dell'eventuale ascrizione del fideiussore alla categoria normativa di consumatore. Non può di certo essere ignorato, invero, il forte rilievo che, per la ricostruzione del diritto interno, vengono a rivestire gli interventi della Corte di Giustizia Europea (in proposito cfr., tra le altre, Cass., 3 marzo 2017, n. 5381; Cass., 8 febbraio 2016, n. 2468). D'altra parte, quello dell'accessorietà fideiussoria si manifesta tratto oggettivamente estraneo alla normativa di protezione del consumatore. Connotante la struttura disciplinare dell'impegno e dell'obbligazione assunti dal fideiussore, l'accessorietà non può non rimanere confinata entro tale ristretto ambito; di certo, non può venire proiettata fuori da esso, per spingerla sino a incidere sulla qualificazione dell'attività - professionale o meno - di uno dei contraenti; tanto meno, l'accessorietà potrebbe far diventare un soggetto (il fideiussore o, più in generale, il terzo garante) il replicante, ovvero il duplicato, di un altro soggetto (il debitore principale). Non è un caso, del resto, che gran parte della letteratura ha censurato aspramente la costruzione del fideiussore quale professionista di riflesso, pure evidenziando gli esiti paradossali a cui la stessa conduce in modo diretto, quale quello di dovere ritenere consumatore la banca, che presta fideiussione per il debito contratto da una persona fisica che non svolga alcun tipo di attività professionale.

19.- Così esclusa la rilevanza dell'attività svolta dal debitore principale per la qualificazione della posizione (di consumatore o meno) del fideiussore, va adesso segnalato che le citate decisioni della Corte di Giustizia indicano - quale criterio per la positiva identificazione di un fideiussore nell'ambito della categoria del consumatore - la "valutazione se il rapporto contrattuale" di cui alla fideiussione nel concreto rientri, oppure no, "nell'ambito di attività



estranee" all'esercizio della eventuale professione specificamente svolta dal soggetto che ha prestato la garanzia. Come si vede, si tratta del criterio generale, comune per l'identificazione di una contraente persona fisica nell'alveo protettivo di consumatore (cfr. la norma dell'art. 3 cod. consumo, comma 1, lett. a). Non si vede, d'altro canto, quale ragione oggettiva potrebbe mai giustificare un'identificazione del fideiussore (del terzo garante, in genere) in tale figura (di consumatore, appunto) sulla base di criteri diversi da quelli generali e comuni. Di conseguenza, alla stregua dell'interpretazione che, nell'attuale, questa Corte dà della nozione generale di consumatore (cfr., da ultimo, Cass., 26 marzo 2019, n. 8419), tale dev'essere considerato il fideiussore persona fisica che, pur svolgendo una propria attività professionale (o anche più attività professionali), stipuli il contratto di garanzia per finalità non inerenti allo svolgimento di tale attività, bensì estranee alla stessa, nel senso che si tratti di atto non espressivo di questa, né strettamente funzionale al suo svolgimento (c.d. atti strumentali in senso proprio)." (cfr. Cassazione civile sez. VI, 16/01/2020, n.742).

20.- Non potendo, più, pertanto escludersi l'applicazione delle disposizioni oggi inserite nel codice consumo (ma all'epoca della concessione della fideiussione de qua dagli artt. 1469-bis e seguenti codice civile) dalla semplice accessorietà della fideiussione a contratti di finanziamento stipulati da un professionista nell'esercizio della sua attività economica, occorre, allora, verificare se la fideiussione sia stata contratta dal garante per finalità estranee all'attività professionale che gli è, direttamente o indirettamente, riferibile.

21. – Ora, la convenuta ha allegato in comparsa – senza che a ciò sia seguita alcuna specifica contestazione da parte dell'attrice alla prima difesa utile (v. art. 115 c.p.c.) – che all'epoca della concessione della fideiussione in parola fosse un'insegnante. A seguito del rilievo ufficioso da parte del Giudice della possibile nullità ex art. 33 codice del consumo della clausola 6 della fideiussione e della contestuale assegnazione alle parti dei termini per dedurre ed articolare prove costituite e costituende a sostegno (cfr. Cassazione Sez. Un. Civili, 12 dicembre 2014, n.26242: *“il giudice dichiara la nullità del negozio nel dispositivo della sentenza, dopo aver indicato come tema di prova la relativa questione, all'esito della eventuale domanda di accertamento (principale o incidentale) proposta da una delle parti, con effetto di giudicato in assenza di impugnazione*), parte convenuta ha, altresì, dedotto un certificato del Ministero dell'Istruzione dal quale emerge che ella nel 1997 svolgeva, a tempo pieno e per 24 ore settimanali, l'attività di insegnante di scuola elementare.



22. – Sono, quindi, autoevidenti le ragioni per cui l'insegnante fosse estranea all'attività imprenditoriale del di lei marito e che, dunque, avesse rilasciato la fideiussione per garantire debiti estranei alla propria attività professionale e, dunque, in veste di consumatore. Ella, infatti, era impiegata a tempo pieno nell'attività di docenza allorché ha prestato la fideiussione per le obbligazioni contratte dal marito imprenditore con la banca. La circostanza per cui ella fosse anche impiegata nell'impresa artigianale del marito allegata, da ultimo dalla difesa dell'attrice è, invero, rimasta del tutto indimostrata e non può essere presunta né dal rapporto di coniugo¹, né tantomeno dalle ulteriori garanzie prestate dalla moglie in favore del marito (le quali possono trovare la loro ragione proprio nell'affetto coniugale e nella condivisione anche dei beni materiali propria dell'istituto matrimoniale), né tantomeno dalla circostanza che il marito fosse un imprenditore artigiano. Diversamente che dall'impresa familiare (v. art. 230-bis cod. civ.) per la qualifica di piccolo imprenditore non è, infatti, necessario che anche i familiari collaborino con il piccolo imprenditore, né risponde all'*id quod plerumque accidit* che in ogni impresa artigianale sia impiegato anche l'altro coniuge. Questa circostanza, pertanto, avrebbe dovuto essere dimostrata dall'attrice, tanto più nel caso di specie in cui è documentalmente provato come la lavorasse a tempo pieno alle dipendenze del M.I.U.R. ed è presumibile che nel restante tempo fosse occupata nei lavori di cura della casa e dei figli che, secondo l'*id quod plerumque accidit*, negli Anni Novanta, ma forse ancora oggi, sono nei consorzi familiari vieppiù delegati in via preminente alla donna (dall'atto di costituzione del fondo patrimoniale emerge, infatti, come, al momento del rilascio della fideiussione, la oltre che impiegata a tempo pieno come docente, fosse anche madre di un bimbo all'epoca piccolo).

23.- Non sussistono, quindi, legami funzionali tra l'attività professionale della (insegnante a tempo pieno nella scuola elementare) e quella del marito analoghi a quelli esistenti tra l'amministratore di una società di persone o di capitali o il socio di una società di capitali costituita nella forma della s.r.l., in cui l'elemento personalistico ha una chiave decisiva nella determinazione delle regole del funzionamento societario, o del familiare che presta in modo continuativo l'attività nell'impresa familiare (v. art. 230-bis cod. civ.). È chiaro che la fosse interessata, come qualunque familiare convivente con il al buon andamento dell'attività d'imprenditore

¹ Da cui sarebbe evidentemente improprio desumere che la donna lavori gratis o in assenza di regolare contratto per il marito imprenditore.



individuale del marito, ma questo interesse, alla luce delle emergenze processuali, deve ritenersi di mero fatto, in quanto prescinde da una partecipazione giuridicamente qualificata all'attività imprenditoriale del marito (la partecipazione semmai vi può essere stata sull'irrilevante piano emotivo) o da un legame qualificato che consenta di riferire e/o imputare alla moglie gli effetti dell'attività imprenditoriale del marito o di desumerne un coinvolgimento. Detto interesse di mero fatto, quindi, non consente di ritenere che la fideiussione fosse rilasciata per scopi inerenti all'attività professionale della che, come si è visto, era esclusivamente un'altra e, segnatamente, quella di dipendente a tempo pieno del Ministero dell'Istruzione con qualifica di docente di scuola elementare.

24.- Ciò detto, deve ritenersi assistita da presunzione di vessatorietà la clausola con cui il fideiussore rinuncia preventivamente ad eccepire la decadenza del creditore ad agire nei suoi confronti per non aver proposto in sede giudiziale le proprie istanze nei confronti del debitore garantito nel termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione garantita. Con questa clausola, infatti, al contraente debole che agisce per scopi estranei alla propria attività imprenditoriale viene addossata una limitazione alla facoltà di proporre eccezioni (v. art. 25, n. 18) della legge 52/1996 che ha introdotto nel codice civile l'art. 1469-bis oggi art. 33, lett. t), codice del consumo). E la facoltà per il fideiussore di rifiutare al creditore il pagamento invocando l'art. 1957 cod. civ. viene univocamente qualificata dalla giurisprudenza di legittimità come eccezione di decadenza da spiegarsi nel termine per la tempestiva costituzione in giudizio del convenuto. Infatti, la norma del codice civile pone a carico del creditore l'onere di compiere una determinata attività entro un termine perentorio a pena dell'estinzione del diritto. Essa, quindi, stabilisce una decadenza in materia di diritti disponibili. E se la preventiva rinuncia alla decadenza in materia di diritti disponibili è astrattamente ammissibile (v. art. 2698 cod. civ.), la clausola con cui una parte rinuncia a sollevare un'eccezione di decadenza, nei contratti tra imprenditore e consumatore, incorre nella presunzione di vessatorietà di cui all'art. 33, lett. t), codice del consumo.

25.- Nel caso di specie la presunzione della vessatorietà della clausola non risulta affatto superata dalla prova – a carico dell'imprenditore ex art. 34, commi quarto e quinto del codice del consumo (all'epoca art. 1469-ter cod. civ.), essendo stato il contratto redatto su formulari dal medesimo predisposti, come emerge dal fatto che la garanzia è stata rilasciata su carta intestata della banca – di una trattativa individualizzata tra consumatore e professionista che



non può certo presumersi dalla semplice specifica approvazione scritta della clausola vessatoria idonea soltanto ad escluderne l'inefficacia ex art. 1341, secondo comma, cod. civ. (norma che appresta una tutela alquanto debole nei rapporti contrattuali tra imprenditori o tra due consumatori nel caso di contratto predisposto unilateralmente da una parte, ovverosia tra due parti che si assume non essere in una posizione di asimmetria).

26.- Deve conseguentemente essere dichiarata la nullità dell'art. 6 del contratto di fideiussione per violazione dell'art. 1469-bis n. 18) cod. civ., accolta l'eccezione di decadenza tempestivamente spiegata dalla convenuta in comparsa di risposta e, conseguentemente, dichiarato estinto il diritto del creditore verso la fideiubente.

27.- Dalla declaratoria di estinzione dell'obbligazione garantita consegue l'inevitabile rigetto dell'azione revocatoria, posto che *“se l'antiorità del credito costituisce il presupposto necessario dell'azione revocatoria esercitata in sensi dell'art. 2901 c.c., comma 1, n. 1, lo è ancor prima l'esistenza del credito al momento della domanda (v. Cass. 25/05/1994, n. 5081), ancorchè non liquido nè esigibile (Cass. 29/01/2010, n. 2066), nè accertato giudizialmente (Cass. 17/10/2001, n. 12678), trattandosi di condizione dell'azione, che come tale deve permanere sino al momento della decisione definitiva (v. Cass. 04/11/2004, n. 21100).”* (cfr. Cassazione civile sez. III, 29/01/2019, n.2347).

28.- L'assenza di specifici precedenti della giurisprudenza di legittimità sulla questione della vessatorietà della clausola con cui il fideiussore rinuncia preventivamente ad eccepire la decadenza del creditore per il mancato assolvimento dell'onere di cui all'art. 1957 cod. civ., nonché il recente mutamento giurisprudenziale sulla possibile qualificazione come consumatore del fideiussore di un debito contratto dal debitore principale nell'esercizio della sua attività professionale, giustificano ai sensi dell'art. 92 cod. proc. civ. l'integrale compensazione delle spese di lite.

29.- Al rigetto della domanda consegue anche l'ordine ex art. 2668, secondo comma, cod. civ. di cancellazione della nota di trascrizione della domanda di revoca la cui esecuzione da parte del Conservatore presuppone l'eventuale passaggio in giudicato della presente pronuncia.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o



assorbita, così dispone:

- rigetta la domanda di revoca ex art. 2901 cod. civ. ordinando al competente conservatore dei registri immobiliari la cancellazione della nota di trascrizione;
- compensa integralmente le spese di lite tra le parti in causa.

Sentenza resa *ex* articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Verona, 15 aprile 2021

Il Giudice

Attilio Burti

