

N. R.G.



TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B
VERBALE DELLA CAUSA n. r.g.

CA ASS.NI SPA tra
H R SRL e
I A CONVENUTO
TERZO CHIAMATO

Oggi **24/11/2014** ad ore 10,55 innanzi al Giudice Angelo Mambriani, sono comparsi:

Per CA ASS.NI SPA l'avv. C. D

Per H R SRL l'avv. Ferretti e l'avv. Mantegazza

Per I A l'avv. D C E in sostituzione dell'Avv. T

Il Giudice invita le parti a precisare le conclusioni.

Il procuratore di parte attrice si riporta agli atti.

I procuratori di parte convenuta precisano le conclusioni come da fogli separati che siglati dal Giudice vengono inseriti nel fascicolo d'ufficio.

Dopo breve discussione orale, il Giudice pronuncia, in nome del Popolo Italiano, la seguente

SENTENZA

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato Ca Assicurazioni S.p.a. (di seguito: Ca) proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 10095/2011 n. r.g. , emesso da questo Tribunale il 31.3.2011 in favore di H R s.r.l. (di seguito: H) per la somma di € 510.979,34,

pagina 1 di 8

oltre accessori, chiedendone la revoca, l'annullamento, o la declaratoria di nullità od inefficacia del medesimo.

Il 21.2.2012 si costituiva in giudizio H contestando in fatto ed in diritto tutto quanto *ex adverso* dedotto ed eccepito e chiedendo, per quel che qui rileva, autorizzarsi la chiamata in giudizio del terzo I A s.p.a. (di seguito: I), rigettarsi l'opposizione con conferma del decreto ingiuntivo opposto, e, in via principale subordinata, condannare Ca al pagamento della somma di € 510.979,34 oltre accessori, nonché, in ulteriore subordine, condannare Ca e I a pagarle la quota di indennizzo di loro rispettiva spettanza in virtù del rapporto di coassicurazione - € 332.136,57 a carico di Ca ed € 178.842,77 a carico di I -, ed infine, in via ulteriormente gradata condannare Ca al risarcimento dei danni sofferti. Parte convenuta opposta ha altresì chiesto condannarsi l'opponente al risarcimento del danno ex art. 96 c.p.c. ed alla rifusione delle spese sopportate anche con riferimento al procedimento di mediazione.

Il 3.10.2012 si costituiva I chiedendo in principalità dichiararsi inammissibile la domanda proposta nei suoi confronti con la chiamata di terzo e comunque rigettarla.

All'odierna udienza le parti hanno precisato le conclusioni come meglio indicato nel relativo verbale.

* A fondamento del suo credito H ha dedotto e provato i fatti come appresso esposti.

- Il 9 novembre 2007 Ca emetteva a favore di H e nell'interesse del contraente Ge s.p.a. (di seguito: Ge) la polizza fideiussoria n. 560948865-09 (di seguito: la Polizza; doc. 1 att.) a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni derivanti dal contratto di locazione operativa n. 20074539 del 3.11.2007 concluso tra la stessa Ge ed E I I s.p.a., contratto poi ceduto ad H (di seguito: il Contratto; doc. 2 conv.). La Polizza era efficace sino al 30.8.2010 (art. 4 Polizza).

- La Polizza aveva ad oggetto il risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento di Ge all'obbligo di pagare ad H l'ultimo canone previsto in Contratto (maxi-rata finale) di € 510.979,34 in scadenza il 30 giugno 2009 (art. 1 Polizza; artt. 5 e 6 Contratto).

- Con lettera in data 14 luglio 2009 indirizzata a Ca (ricevuta 16.7.2009) H comunicava l'inadempimento di Ge ed escuteva la Polizza per la somma di € 510.979,34.

- Successivamente H e Ge instauravano contatti dai quali emergeva la possibilità che la prima concedesse alla seconda una dilazione del pagamento di quanto dovutole. H rendeva edotta F s.r.l. (di seguito: F) - agente Ca che aveva proceduto, previa procura speciale rilasciata dalla

preponente il 12.11.2007 (doc. 12 att.), a sottoscrivere la Polizza - delle trattative in corso. F..., con lettera in data 3 agosto 2009, inviata su carta intestata Ca... e sottoscritta in qualità di "Agenzia Ca... Assicurazioni s.p.a.", confermava a H... "che la garanzia di cui in oggetto resterà valida ed efficace anche nell'ipotesi in cui accettiate una dilazione di pagamento dal Contraente, sospendendo di conseguenza l'escussione nei confronti della Compagnia. Pertanto, in caso di inosservanza dei termini di pagamento concordati con il debitore/contraente, la garanzia potrà nuovamente essere escussa entro il termine di validità della garanzia del 01/07/2010" (doc. 6 conv.). Il giorno successivo (4 agosto 2009) il dott. A. R... - funzionario Ge..., confermando precedenti colloqui, proponeva ad H... un piano di rientro in undici rate, con il pagamento della prima in data 10 settembre 2009 "a valle delle formalizzazioni", cioè dei "necessari adempimenti formali da espletare nei confronti di Ca... Assicurazioni" (doc. 7 conv.). Il 6 agosto 2009 H... inviava a F... ed a Ca... lettera raccomandata - di cui è stata prodotta la traccia telematica di consegna e la cui consegna non è stata disconosciuta o negata da Ca... - con cui riscontrava la lettera del 3 agosto precedente, confermava la lettera di escussione del 14 luglio, informava della trattativa avviata con Ge... volta a concordare un piano di rientro della posizione debitoria, impegnandosi a comunicarne l'esito. Con lettera in data 22 settembre 2009 H... informava Ca... che Ge... non aveva fatto pervenire alcun piano di rientro e non aveva provveduto al pagamento della prima rata entro il 10 settembre 2009 e confermava l'immediata escussione della Polizza (doc. 9 conv.). Seguivano ulteriori infruttuose lettere di escussione in data 12 dicembre 2009, 15 aprile 2010, 23 giugno 2010, 28 luglio 2010, 25 agosto 2010, tutte rimaste prive di riscontro. H... procedeva quindi in via monitoria.

* In sede di opposizione Ca... ha eccepito:

- a) natura accessoria e propriamente fideiussoria della garanzia prestata;
- b) estinzione della garanzia ex art. 1956 c.c.;
- c) estinzione della garanzia ex art. 1957 c.c.

* L' opposizione è infondata e deve essere rigettata.

a') L' eccezione sub a) è infondata.

Facendo applicazione dei criteri individuati dalla più recente ma ormai costante giurisprudenza formatasi in materia (Cass. n. 3947 del 2010; Cass., n. 5526 del 2012; Cass., n. 15108 del 2013; Cass.,

n. 21398 del 2013), la Polizza va qualificata in termini di garanzia autonoma.

Invero:

- l'art. 1 della Polizza, ne individua l'oggetto nel "risarcimento dei danni che derivassero all'Assicurato dal mancato adempimento degli obblighi ed oneri assunti dal Contraente verso lo stesso Assicurato disciplinati dal contratto citato in premessa", con assunzione di garanzia del pagamento di una somma "fino alla concorrenza di Euro 510.979,34 ... corrispondente all'importo della cauzione dovuta al Contraente a garanzia della suddetta obbligazione". La Polizza ha dunque natura indennitaria e ha un oggetto (l'obbligazione risarcitoria) ed una funzione cauzionale che non coincide con l'obbligazione dedotta in Contratto, al cui adempimento Ca non è tenuta. L'assunzione, da parte del garante di una obbligazione di pagamento che ha oggetto e causa diversi da quelli che connotano il rapporto di valuta in essere tra beneficiario e contraente è sicuro indice di inesistenza del vincolo di accessorietà della garanzia stessa rispetto a quello.

- l' art. 5 della Polizza prevede per Ca l'obbligo di pagare "le somme dovute a titolo di risarcimento" entro trenta giorni dalla ricezione di richiesta scritta da parte di H , motivata con la sola comunicazione dell'inadempimento di Ge . Poiché l'obbligo di pagamento del garante è immediatamente ricollegato soltanto ed incondizionatamente ad una richiesta che richiede la mera enunciazione dell'inadempimento del Contraente e non la sua prova, essa si può definire "prima" e "semplice", e, dunque, costituisce ulteriore indizio dell'autonomia della garanzia.

- l'art. 8 della Polizza prevede che l'obbligo del Contraente di rimborsare a Ca le somme da essa pagate in dipendenza della Polizza "a semplice richiesta". E' dunque prevista l'autonomia dell'obbligo di pagamento del Contraente al garante in sede di rivalsa, talché - non potendosi ammettere che la Polizza tuteli in misura maggiore la posizione del garante rispetto a quella del creditore in favore del quale è rilasciata - si deve ammettere che anche il rapporto garante-beneficiario è configurato in Polizza in termini di autonomia.

- Non è previsto che debitore/contraente sia avvisato dal garante dell'escussione della Polizza da parte del beneficiario/creditore, talché è preclusa la possibilità, per il primo, di chiedere al garante di opporre al beneficiario/creditore eccezioni riguardanti il rapporto principale.

- Non depone in contrario avviso rispetto alla ricostruzione della volontà delle parti in termini di autonomia della garanzia, l'ultimo periodo dell'art. 5 della Polizza, che fa salve le azioni di legge per il caso in cui le somme versate risultassero non dovute, essendo tali azioni identificabili: nell'azione che il garante può esperire - solo dopo che ha escusso infruttuosamente il debitore/contraente che gli abbia

opposto con successo l'eccezione di avere pagato fuori dai casi previsti - nei confronti del creditore; nell'exceptio doli opponibile al beneficiario; nell'azione che il debitore/contraente che abbia pagato il garante in sede di regresso può svolgere verso il creditore.

b') L' eccezione sub b) è infondata.

Invero nel caso di specie l'art. 1956 c.c. è inapplicabile perché: - la Polizza non garantisce obbligazioni future, poiché l'obbligazione di pagare la maxi rata finale esisteva compiutamente in capo a Ge già al momento della stipula della Polizza, essendone soltanto prevista una scadenza futura; in particolare il garante, alla data della stipula della Polizza già sapeva che il debitore era tenuto a pagare, quanto era tenuto a pagare e quando sarebbe stato tenuto a pagare e per quanto tempo essa era tenuta a garantire, talché è escluso, nella fattispecie, quel profilo di aggravamento del rischio del garante inconsapevole che costituisce la ragione della tutela apprestata dalla norma invocata; - il beneficiario creditore non ha concesso ulteriore credito, perché la rata di canone di leasing di cui si discute era l'ultima prevista contrattualmente e perché l'insolvenza di Ge non poteva perciò in alcun modo aggravare la posizione di Ca, tenuta a pagare la stessa somma indipendentemente dal momento in cui quella situazione fosse insorta; - è del tutto escluso che la trattativa iniziata da H con Ge e volta a verificare la possibilità di ristrutturazione del debito possa essere qualificata in termini di mala fede del creditore o possa essere ritenuta dannosa per le ragioni del garante, atteso che ha avuto ad oggetto soltanto modalità e termini di pagamento da parte di Ge e non aspetti che potessero in qualche modo incidere sulla garanzia di cui si discute; - al contrario si deve rilevare che tale trattativa poteva prospettarsi solo come giovevole alle ragioni di Ca (in caso avesse sortito il pagamento pur dilazionato da parte di Ge) e di fatto ha determinato una procrastinazione del termine entro il quale essa era tenuta a pagare H ed in ogni caso va sottolineata l'assoluta correttezza di H, che ha costantemente tenuto informata Ca dell'evolversi della trattativa, poi fallita.

Considerando quanto appena osservato, sono all'evidenza irrilevanti le questioni della conoscenza o no dell'insolvenza di Ge in capo a H e se H abbia ottenuto o no da Ca l'autorizzazione ad erogare nuovo credito.

c') L' eccezione sub c) è inammissibile.

A proposito di compatibilità tra garanzia autonoma ed eccezione ex art. 1957 c.c., la Corte di cassazione ha affermato:

" Al contratto autonomo di garanzia, in difetto di diversa previsione da parte dei contraenti, non si applica la norma di cui all'art. 1957 cod. civ. sull'onere del creditore garantito di far valere tempestivamente le sue ragioni nei confronti del debitore principale, atteso che su detta norma si fonda l'accessorietà dell'obbligazione fideiussoria, instaurando essa un collegamento tra la scadenza dell'obbligazione di garanzia e quella dell'obbligazione principale" (Cass., n. 420 del 2010; Cass., n. 21399 del 2011).

Poiché la Polizza di cui si discute integra una garanzia autonoma e non contempla la tutela di cui all'art. 1957 c.c., in applicazione del suddetto principio - qui del tutto condiviso -, non resta che concludere per l'inammissibilità dell'eccezione attorea.

* I ha eccepito la nullità della Polizza ex art. 3 della stessa, perché non sarebbe stata firmata da tutte le "parti".

L'eccezione è palesemente infondata, poiché la Polizza è stata firmata dal garante Ca e dal contraente Ge (v. doc. I att.), e la mancata sottoscrizione da parte del beneficiario H è irrilevante, non essendo essa parte del contratto, ma terzo a favore del quale il contratto stesso è stipulato (Cass., n.28233 del 2005; Cass. n. 11261 del 2005; Cass., n. 3947 del 2010; Cass., n. 23708 del 2008).

Il terzo beneficiario H , peraltro, escutendo la Polizza ha altresì dimostrato di accettarla e di volersene avvalere.

* E' fondata la domanda proposta da parte convenuta di condanna al risarcimento del danno di parte attrice per avere agito in giudizio con colpa grave.

Invero, come si evince dalla superiore disamina, tutte le eccezioni svolte da parte opponente sono risultate smentite documentalmente o contrarie a dati contrattuali testuali o contrarie a consolidati orientamenti della Corte di cassazione. Si può dunque affermare che, usando una minima diligenza nella valutazione dei termini della presente controversia, parte convenuta non avrebbe proposto opposizione al decreto ingiuntivo di cui si discute e che, se l'ha fatto, è stata fuorviata da improprie valutazioni in ordine all'opportunità di procrastinare il pagamento di un ingente debito.

Spetta dunque al convenuto il risarcimento del danno da lite temeraria ex art. 96 c.p.c., danno da commisurarsi equitativamente in relazione al lungo tempo ed alle ingenti energie profuse dalla parte per contrastare le infondate pretese attoree (reperimento di documenti, contatti con i difensori, ecc.), sia

per il disagio costituito dal dover resistere in giudizio ad un'iniziativa destituita di fondamento. Per giurisprudenza costante di questo Tribunale tale danno è liquidato in misura pari all'ammontare delle spese processuali liquidate.

* Ogni altra domanda proposta da H verso Ca, peraltro in via subordinata, è assorbita dall'accoglimento di quelle di cui sopra si è trattato.

* Le domande proposte da H nei confronti di I sono infondate, atteso che, come riconosciuto dalla stessa H oltre che da Ca, essa non è parte dell'accordo di coassicurazione in essere tra le due compagnie assicurative, talché il medesimo non può esserle opposto ed essa non può giovarsene.

* Il regime delle spese deve seguire il principio di soccombenza, e pertanto parte attrice deve essere condannata al pagamento in favore di parte convenuta opposta delle spese di lite che si liquidano in € 4.027,40 per spese (comprehensive di quelle sopportate nella fase di mediazione obbligatoria) ed € 22.000,00 per compensi, oltre spese forfettarie (15 %), CPA ed IVA, come per legge.

Parte convenuta deve essere condannata al pagamento, in favore della terza chiamata, delle spese di lite, che devono essere liquidate in misura ridotta, atteso che la stessa parte attrice, per come ha esplicitamente prospettato la domanda (puramente tuzioristica) nella stessa citazione di chiamata del terzo, ha dato modo di apprezzarne i profili di infondatezza. Pertanto H deve essere condannata a pagare ad I le spese di lite che si liquidano in € 9.000,00 per compensi, oltre spese forfettarie (15 %), CPA ed IVA, come per legge.

P. Q. M.

Il Tribunale di Milano, Sezione specializzata in materia di impresa B, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa civile di cui in epigrafe, ogni altra domanda, eccezione o deduzione rigettata o assorbita, così decide:

I) RIGETTA l'opposizione, e per l'effetto, **conferma** il decreto ingiuntivo opposto;

II) CONDANNA parte attrice opponente CA ASSICURAZIONI S.P.A., ex art. 96 c.p.c., a risarcire a parte convenuta opposta H R S.R.L. il danno da lite temeraria, danno che si liquida in € 22.000,00, oltre interessi legali dalla data della sentenza al saldo;

III) CONDANNA parte attrice opponente CA ASSICURAZIONI S.P.A., a rifondere a parte convenuta opposta H R S.R.L. delle spese di lite che si liquidano in € 4.027,40 per spese ed € 22.000,00 per compensi, oltre spese forfetarie (15 %), CPA ed IVA, come per legge.

IV) RIGETTA le domande proposte da parte convenuta opposta H R S.R.L., nei confronti di parte terza chiamata I A S.P.A.

V) CONDANNA parte convenuta opposta H R S.R.L., a rifondere a parte terza chiamata I A S.P.A. le spese di lite che si liquidano in € 9.000,00 per compensi, oltre spese forfetarie (15 %), CPA ed IVA, come per legge.

Sentenza emessa ex art. 281-*sexies* c.p.c. letta in udienza alle parti presenti ed allegata al verbale per l'immediato deposito telematico.

Milano, 25 NOVEMBRE 2014

IL GIUDICE
ANGELO MAMBRIANI