

N. R.G. 1617/2018



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di SONDRIO  
SEZIONE UNICA CIVILE

Il Tribunale nella persona del giudice dott.ssa Sara Cargasacchi

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. 1617 /2018 del ruolo generale promossa

da

[REDACTED] ([REDACTED]),  
[REDACTED] ([REDACTED]), rappresentati e difesi dall'avv.  
[REDACTED] e dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliati lo studio  
dell'avv. [REDACTED] in [REDACTED] n. [REDACTED] ([REDACTED]) ([REDACTED]), giusta procura in calce  
all'atto di citazione

parte attrice opponente

contro

[REDACTED] ([REDACTED]) in persona del Presidente del  
Consiglio d'Amministrazione, e per essa quale procuratrice, la [REDACTED]  
rappresentata e difesa in forza di procura alle liti allegata ai sensi del DPR 123/01 art. 10 dagli  
Avv.ti [REDACTED] e [REDACTED], elettivamente domiciliata presso lo  
studio di quest'ultimo in [REDACTED]

parte convenuta opposta



*in punto: fideiussione*

### CONCLUSIONI DELLE PARTI

#### conclusioni di parte attrice opponente

*“ Voglia il Giudice Ill.mo così giudicare:*

- *Rigettare l'eccezione di incompetenza territoriale del Tribunale di Sondrio.*
- *Revocare l'ordinanza del 20 marzo 2019 con la quale veniva concessa la provvisoria esecutività dal decreto ingiuntivo opposto.*
- *Revocare il decreto ingiuntivo n. 428/2018 emesso in data 19 luglio 2018 e successivamente corretto nell'importo ingiunto, stante l'errore materiale, per essere la domanda formulata da “Il [redacted] e per essa quale procuratrice, la [redacted]” nei confronti degli opposenti infondata, atteso che la fideiussione per cui è causa è affetta da nullità perché contraria ed in violazione dell'art. 2, comma 2 della Legge n. 287/1990 e, per l'effetto, dichiarare che i sigg.ri [redacted] e [redacted] nulla devono alla Banca opposta.*
- *Revocare il decreto ingiuntivo n. 428/2018 emesso in data 19 luglio 2018 e successivamente corretto nell'importo ingiunto, stante l'errore materiale, per essere la domanda formulata da “Il [redacted] e per essa quale procuratrice, la [redacted]” nei confronti dei fideiussori infondata, atteso la nullità per violazione dell'art. 2, comma 2 della Legge n. 287/1990 degli articoli 2, 6 e 8 del contratto di fideiussione per cui è causa è per l'effetto dichiarare che i sigg.ri [redacted] e [redacted] nulla devono alla Banca opposta.*
- *Spese rifuse a favore dei difensori antistatari, ex art. 93 c.p.c.”*

#### conclusioni di parte convenuta opposta

*“Voglia l'III.mo Tribunale adito così giudicare:*

*IN VIA PREGIUDIZIALE/ PRELIMINARE:*

*-Dichiararsi incompetente per tutti i motivi indicati in narrativa a favore delle Sezioni specializzate Impresa radicate presso il Tribunale di Milano,*

*IN VIA PRINCIPALE:*

*-respingere tutte le domande di parte opponente e per l'effetto confermare il decreto ingiuntivo opposto;*

*IN VIA SUBORDINATA:*

*-nella denegata ipotesi di revoca del decreto ingiuntivo opposto, condannare i sig.ri [redacted] e [redacted] al pagamento, in favore del [redacted] e per essa la procuratrice [redacted] della somma di euro 137.534,99, oltre agli interessi di mora così come liquidati in decreto, oppure della maggior o minor somma che verrà accertata nel corso del giudizio;*

*IN OGNI CASO:*

*con vittoria di spese, diritti e onorari di causa e spese del procedimento monitorio.*

*Dichiara di non accettare il contraddittorio sulle eventuali domande nuove che fossero solo oggi proposte dalle controparti.”*

### RAGIONI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, [redacted] e [redacted] convenivano in giudizio [redacted], e per essa quale procuratrice, la [redacted], proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 428/2018, con cui il Tribunale di Sondrio ingiungeva all'attrice di pagare la somma di euro 137.534,99 oltre interessi e spese del



procedimento in forza delle fideiussioni rilasciate a garanzia delle obbligazioni contratte della società "██████████".

La parte attrice opponente eccepiva: che le fideiussioni rilasciate erano affette da nullità radicale e/o parziale, limitatamente alle clausole n. 2, 6 e 8 in quanto in contrasto con l'art. 2, comma 2° della Legge n. 287/1990 (legge antitrust), che dispone la nullità ad ogni effetto delle intese fra imprese che abbiano ad oggetto di impedire e/o restringere la concorrenza all'interno del mercato nazionale. Per questa ragione domandava la revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Si costituiva la parte opposta ██████████ e per essa quale procuratrice, la ██████████ contestando tutto quanto dedotto nell'atto di citazione e sostenendo in particolare: in via pregiudiziale, l'incompetenza del Tribunale di Sondrio in favore del Tribunale di Milano Sezione Impresa in ragione del disposto di cui all'art. 33 l. 287/90, come modificato dal D.lgs. n. 104/2010; nel merito il mancato assolvimento dell'onere della prova incombente su parte opponente ex art. 2697 c.c. in punto di pretesa violazione della normativa antitrust e di nullità della fideiussione. Per queste ragioni domandava dichiararsi l'incompetenza del tribunale adito e nel merito il rigetto dell'opposizione avversa e la conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Senza che fosse dato corso ad attività istruttoria alcuna, ritenuta la causa matura per la decisione, veniva fissata udienza di precisazione delle conclusioni. All'udienza del 16/10/2019 i difensori precisavano le conclusioni e il Giudice assegnava i termini di cui all'art. 190 c.p.c. e tratteneva la causa in decisione,

L'opposizione è infondata e, pertanto, non può trovare accoglimento, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo.

### *1. In punto di competenza*

In primo luogo deve essere rigettata l'eccezione di incompetenza del Tribunale adito, sollevata dalla stessa parte che ha promosso il giudizio monitorio, in favore del Tribunale di Milano Sezione Impresa, in ragione del disposto di cui all'art. 33 l. 287/90, come modificato dal D.lgs. n. 104/2010.

Giova preliminarmente osservare che in ragione del disposto di cui all'art. 33 l. 287/90, e dell'art. 3 D.lgs 168/2003 come modificato con legge n. 27/2012, appartengono alla competenza della Sezione Specializzata in materia d'Impresa le controversie in materia di violazione della normativa Antitrust, ossia le azioni di nullità e di risarcimento del danno, nonché i ricorsi intesi ad ottenere provvedimenti di urgenza in relazione alla violazione delle disposizioni di cui ai titoli dal I al IV della l. 287/90 riferiti alle intese, agli abusi di posizione dominante e alle concentrazioni di imprese che non ricadono nell'ambito di applicazione degli articoli 65 e/o 66 del Trattato istitutivo della Comunità europea del carbone e dell'acciaio, degli articoli 85 e/o 86 del Trattato istitutivo della Comunità economica europea (CEE), dei regolamenti della CEE o di atti comunitari con efficacia normativa equiparata.

Si osserva, inoltre, che la giurisprudenza di legittimità ha già avuto modo di chiarire come *“la legge antitrust non è la legge degli imprenditori soltanto, ma è la legge dei soggetti del mercato, ovvero di chiunque abbia interesse, processualmente rilevante, alla conservazione del suo carattere*



*competitivo al punto da poter allegare uno specifico pregiudizio conseguente alla rottura o alla diminuzione di tale carattere” (Cass. S.U. n. 2207/2005). Di talché, si ritiene che l’ordinamento riconosca la legittimazione anche al consumatore, terzo estraneo all’intesa, ad agire ai sensi dell’art. 33 n. 2 L. 287/1990, sicché sarà legittimato ad agire innanzi alla sezione specializzata al fine di ottenere la nullità di una intesa, nonché ad ottenere il risarcimento del suo effetto pregiudizievole.*

Tutto ciò premesso e chiarito, emerge che, sia che ad agire in giudizio siano gli imprenditori o i terzi soggetti del mercato portatori di uno specifico interesse, oggetto di tutela previsto dalla L. 287/1990 risultano essere le intese anticoncorrenziali tra imprenditori restrittive della libertà di concorrenza. La normativa in esame, invece, nulla statuisce in relazione ai contratti che sulla base di dette intese le imprese che ne sono parti abbiano concluso con i terzi, per i quali dovrà ritenersi applicabile la disciplina di cui ai contratti tra privati con competenza del Tribunale ordinario.

Orbene, nel caso di specie, l’opponente ha dedotto la nullità della sola fideiussione e non anche dell’eventuale intesa a monte, né risulta aver agito in giudizio al fine di ottenere il conseguente risarcimento, uniche ipotesi riconducibili alla disciplina di cui all’art. 33 l. 287/90 e appartenenti alla competenza della Sezione Specializzata Impresa.

Per queste ragioni, l’accertamento della nullità di un contratto tra privati appartiene, in applicazione degli ordinari criteri di riparto della competenza, al Tribunale adito, sicché l’eccezione così formulata dovrà essere rigettata.

*2. Nel merito - in punto di nullità del contratto di fideiussione in quanto “contratto a valle” di un’intesa vietata ex art. 2, comma 2, della legge 10/10/1990 n. 287*

Deve essere rigettata l’eccezione riconvenzionale di nullità del contratto di fideiussione in quanto “contratto a valle” di un’intesa vietata ex art. 2, comma 2, della legge 10/10/1990 n. 287 formulata dall’opponente.

Invero, quanto alle sorti di un contratto “a valle” dell’intesa anticoncorrenziale non si sottace indirizzo giurisprudenziale che individua quale rimedio la nullità “derivata”.

Questo giudice condivide, invece, il distinto indirizzo giurisprudenziale secondo il quale non è configurabile una nullità “derivata”, fattispecie non prevista dall’ordinamento, di talché l’unica tutela concessa al soggetto rimasto estraneo alla intesa anti-concorrenziale che abbia allegato e dimostrato un pregiudizio ad essa conseguente è quella risarcitoria ( Cass S.U. n. 2207/2005).

*È stato chiarito dalla giurisprudenza di merito come: “Non può configurarsi nullità delle fideiussioni stipulate in conformità allo schema di contratto predisposto dall’ ABI nel 2003, sul presupposto che le stesse contengano clausole dichiarate contrastanti con il divieto di intese anticoncorrenziali di cui all’art. 2, comma 2, lett. a della L. 287/1990. Il divieto rinvenentesi dalla normativa antitrust non incide in maniera diretta sul contenuto degli atti negoziali, ma su un comportamento che si pone a monte di questi e non si rinviene alcun vincolo di dipendenza funzionale o, quantomeno, un collegamento negoziale oggettivamente apprezzabile tra l’intesa anticoncorrenziale ed il singolo negozio. Peraltro nei contratti di fideiussione non vi è alcun oggettivo richiamo alla deliberazione dell’associazione di imprese bancarie di*



*approvazione del modello standardizzato di fideiussione omnibus, né, men che meno, risulta che tale deliberazione abbia vincolato l'istituto di credito stipulante al rispetto dello schema ABI nella contrattazione con terzi. Si tratta invero, non di un vero e proprio accordo giuridicamente vincolante, bensì di una prassi il cui recepimento in uno schema contrattuale rientra nell'ambito della libertà negoziale delle parti. I contratti fra la singola impresa ed il cliente derivano dall'autonomia privata dei contraenti, ovvero da una autonoma manifestazione di consenso da cui può discendere indubbiamente anche l'eventuale recepimento all'interno del regolamento contrattuale delle singole clausole riproduttive dell'illecita determinazione, ma la circostanza che l'impresa collusa uniformi al programma anticoncorrenziale le manifestazioni della propria autonomia privata, non appare sufficiente a privare il successivo contratto a valle di una autonoma ragione pratica ...". (Tribunale di Treviso, 26.7.2018, n. 1623).*

Tale soluzione risulta vieppiù corroborata dalla recente sentenza Cass. n. 13846/2019 laddove, pur pronunciandosi esclusivamente in punto di onere della prova, presuppone quale unica forma di tutela derivante dell'illecito anticoncorrenziale quella risarcitoria.

Invero, considerato che la proibizione dettata dalla legge antitrust non condanna in maniera diretta il contenuto degli atti negoziali, ma un comportamento che si pone a monte di questi, di talché, in applicazione del principio di non interferenza tra regole di comportamento e regole di validità degli atti, alla stregua della quale la violazione di regole comportamentali o di correttezza giustifica soltanto l'adozione di rimedi risarcitori (cfr. Cass. Civ. SS.UU. 19.9.2007, n. 26724), l'unica forma di tutela esperibile a fronte di intese anticoncorrenziali o di altre violazioni rilevanti ex art. 2 L. 287/1990 è quella risarcitoria.

Tale orientamento risulta altresì confortato dal d. lgs. 3/2017 che, secondo quanto precisa il suo art. 1, comma 1: *"disciplina le azioni collettive di cui all'articolo 140-bis del codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, il diritto al risarcimento in favore di chiunque ha subito un danno a causa di una violazione del diritto della concorrenza da parte di un'impresa o di un'associazione di imprese"*.

Di talché, si ritiene non esserci alcuna possibilità per i singoli utenti di avvalersi di un collegamento tra le asserite intese anticoncorrenziali tra gli imprenditori bancari e, dall'altro lato, l'invalidità dei contratti che a quelle intese facciano riferimento. La sanzione della nullità prevista dall'art. 33 l. 287/1990, riguarda infatti esclusivamente le intese tra le imprese restrittive della libertà di concorrenza, così come individuate dall'art. 2 della l. 287/1990 e non si applica invece ai contratti che sulla base di dette intese le imprese che ne sono parti abbiano concluso con terzi; infatti poiché il diritto comunitario e quello nazionale nulla dispongono in ordine agli effetti dell'illecito anticoncorrenziale sui contratti conclusi dalle imprese con i clienti, il giudice può applicare ad essi solo le sanzioni eventualmente previste dal diritto interno.

Per queste ragioni l'opposizione deve essere respinta e il decreto ingiuntivo emesso confermato e per l'effetto dichiarato definitivamente esecutivo.

*Spese di lite*



Le spese di lite seguono la soccombenza e, considerato il rigetto dell'eccezione di incompetenza formulata dall'opposta e il rigetto nel merito dell'opposizione, compensa per un 1/3 le spese di lite ponendo la restante parte a carico dell'opponente in favore dell'opposta che si liquida in complessivi euro 8.750,00 per compensi professionali ex DM 55/2014 (secondo i valori medi per fascia di valore da euro 52.001,00 ad euro 260.000,00) oltre il 15% su detti compensi a titolo di spese generali ex art. 2 DM citato, oltre I.V.A. e C.P.A.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, ogni diversa istanza disattesa:

- rigetta l'opposizione proposta da [REDACTED] e [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] e per essa quale procuratrice, la [REDACTED] e per l'effetto conferma il decreto ingiuntivo n. 428/2018 emesso dal Tribunale di Sondrio dichiarandolo definitivamente esecutivo;
- condanna l'opponente a rifondere l'opposto delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 8.750,00 per compensi professionali ex DM 55/2014 oltre il 15% su detti compensi a titolo di spese generali ex art. 2 DM citato, oltre I.V.A. e C.P.A.

Sondrio, il 10/12/2019

Il Giudice  
Sara Cargasacchi

