



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE di NAPOLI

Sezione specializzata in materia d'impresa

Il Tribunale di Napoli, Sezione specializzata in materia d'impresa, nelle persone dei seguenti magistrati:

dr. [REDACTED]	Presidente
dr.ssa [REDACTED]	Giudice
dr.ssa [REDACTED]	Giudice Relatore

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al **n. 21526** del Ruolo Generale degli Affari Contenziosi dell'anno **2022**,
avente ad oggetto: *Controversie in materia di intese ed abuso di posizione dominante per violazione
antitrust nazionale*, pendente

TRA

[REDACTED],
[REDACTED] e [REDACTED],
[REDACTED], tutti
rappresentati e difesi, come da procura speciale alle liti rilasciata su foglio separato e congiunto
all'atto di citazione *ex art. 83, comma 3 c.p.c.*, dall'avv. [REDACTED]
[REDACTED] con studio in Catanzaro, [REDACTED];

ATTORI

CONTRO

BANCA INTESA SAN PAOLO – S.P.A., [REDACTED]
[REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, come da
procura speciale alle liti rilasciata su foglio separato e congiunto alla comparsa di costituzione e



risposta ex art. 83, comma 3 c.p.c., dall'avv. [REDACTED],
studio in Soverato, alla Via Chiefari n. 1;

CONVENUTO

NONCHE'

[REDACTED], in
persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, come da procura speciale alle
liti rilasciata su foglio separato e congiunto alla comparsa di intervento ex art. 83, comma 3 c.p.c.,
dall'avv. [REDACTED] con studio in Roma, [REDACTED]
[REDACTED] e dall'avv. [REDACTED], con studio in Milano, [REDACTED]
[REDACTED]

INTERVENTORE VOLONTARIO

CONCLUSIONI come in atti.

Rimessa in decisione con ordinanza del 19 settembre 2024, all'esito dell'udienza di precisazione
delle conclusioni tenutasi con le modalità di cui all'art. 127 *ter* c.p.c., previa concessione dei
termini di cui all'art. 190 c.p.c.

MOTIVI della DECISIONE

1. Gli odierni attori, con atto di citazione ritualmente notificato in data 21.09.2022, hanno
convenuto in giudizio la Banca Intesa San Paolo S.p.A. chiedendo all'adito Tribunale
l'accertamento e la declaratoria della nullità parziale dei tre contratti di fideiussione da essi stipulati,
per violazione di norma imperativa ex artt. 1418, co. 1, c.c. e 2 L. n. 287 del 1990. In particolare,
parte attrice ha dedotto di aver prestato in favore della banca convenuta una fideiussione *omnibus*,
in data 18.05.2018, per l'importo massimo garantito di € 78.000,00 a garanzia dell'adempimento
delle obbligazioni presenti e future contratte dalla debitrice principale, Russo S.r.l., e due
fideiussioni specifiche stipulate, rispettivamente, l'una in data 19/10/2017, relativa all'operazione di
finanziamento n. 0186075675345, e l'altra in data 26/01/2011, relativa all'operazione di
finanziamento n. 51676053. Le fideiussioni in contestazione, secondo la prospettazione attorea,
erano state costituite mediante l'utilizzo di un modello corrispondente allo schema negoziale
predisposto dall'ABI contenente la clausola cd. di reviviscenza (clausola n.2), la clausola di
rinuncia alla facoltà prevista dall'art. 1957 c.c. (clausola n. 6) e la clausola di sopravvivenza
(clausola n. 8) e le predette clausole, così come recate nel modello ABI, erano state oggetto di
provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2 maggio 2005 della Banca di Italia (all'epoca Autorità



A series of 30 horizontal bars with a black and white cross-hatch pattern, arranged in a staggered, overlapping fashion. The bars vary in length and are positioned at different vertical levels, creating a sense of depth and movement. The pattern consists of a grid of small squares, with the bars themselves being solid black, creating a high-contrast, textured effect.



Nel caso di specie, tale preclusione non è rinvenibile all'interno dei contratti che ci occupano.

Va, inoltre, sottolineato, in senso decisoramente più rilevante, che una garanzia personale nella quale, come quelle di cui si discute, la prestazione cui sarà tenuto il garante non ha alcun carattere di autonomia rispetto all'obbligazione principale, da cui dipende il *quantum* garantito, può qualificarsi solo come fideiussione per le obbligazioni future.

Invero, ai fini della configurabilità di un rapporto come contratto autonomo di garanzia ovvero come fideiussione, riveste valenza prioritaria la configurazione della relazione tra l'obbligazione principale e l'obbligazione di garanzia come strutturata dalle parti, tenendo conto della causa concreta del contratto (cfr. Cass. n.15108/2013): nel contratto autonomo la causa è di trasferire da un soggetto ad un altro il rischio economico connesso alla mancata esecuzione di una prestazione contrattuale, mentre con la fideiussione, nella quale solamente ricorre l'elemento dell'accessorietà, è tutelato l'interesse all'esatto adempimento della medesima prestazione principale (cfr. Cass. 19693/2022), cui difatti risulta omogenea e del tutto sovrapponibile quella del garante, potendosi configurare quale “sostituto” del debitore principale.

Alla luce di quanto esposto, i contratti posti all'esame del Tribunale concretano indubbiamente la fattispecie giuridica della fideiussione, sussistendo senza dubbio il carattere di accessorietà delle garanzie prestate da parte attrice rispetto alle obbligazioni garantite.

4. Tanto chiarito, l'azione ha ad oggetto, in primo luogo, il contratto di fideiussione *omnibus* sottoscritto dai sig.ri Giandomenico Russo, Rosa Rita Russo e Antonio Russo in data 18.05.2018, per l'importo massimo predeterminato in € 78.000,00, costituito a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni presenti e future contratte dalla società garantita, Russo S.r.l., come emerge dalla clausola *omnibus* ivi contenuta.

Sul punto, la domanda di nullità parziale della fideiussione *omnibus* del 18.05.2018 deve essere rigettata, trattandosi di pattuizione stipulata in un periodo successivo rispetto a quello oggetto dell'accertamento effettuato dalla Banca d'Italia col provvedimento amministrativo n. 55 del 2 maggio 2005, decorrente da ottobre 2002 a maggio 2005.

Con detto atto, l'Autorità di vigilanza ha concluso l'istruttoria circa la conformità all'art. 2, comma 2, lett. a), della L. 287/1990 delle condizioni generali di contratto per le fideiussioni a garanzia delle “operazioni bancarie” affermando che “*gli artt. 2, 6 e 8 dello schema contrattuale predisposto dall'ABI per la fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie (fideiussione omnibus) contengono disposizioni che, nella misura in cui vengano applicate in modo uniforme, sono in contrasto con l'articolo 2, comma 2, lettera a) della legge n. 287/1990*”.



Tuttavia, nel caso di specie, l'onere probatorio incombente sulla parte attrice ex art. 2697, comma 1 c.c. non risulta soddisfatto, in quanto il provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005 esplica una spiccata attitudine probatoria della sussistenza dell'intesa illecita "a monte" per contrasto all'art. 2, comma 2, lett. a) della L. 287/1990, i cui effetti si propagano sui contratti stipulati "a valle" quale sbocco naturale dell'effetto anticoncorrenziale così determinato, soltanto avendo riguardo ai contratti di fideiussione *omnibus* stipulati nell'arco temporale oggetto dell'istruttoria, che va da ottobre 2002 a maggio 2005.

È orientamento consolidato di Codesto Collegio che l'invalidità derivata, per collegamento funzionale e non negoziale con l'intesa illecita "a monte", delle fideiussioni *omnibus* stipulate al di fuori del suindicato perimetro temporale non può ritenersi provata mediante l'esclusiva allegazione del provvedimento sanzionatorio della Banca d'Italia n. 55 del 2005, la cui efficacia probatoria privilegiata vale per i contratti intervenuti nel suindicato intervallo temporale, in cui è stata effettuata l'indagine esitata nell'affermazione della sussistenza dell'intesa anticoncorrenziale "a monte".

Si osserva, quindi, che, in assenza di alcun provvedimento di natura sanzionatoria emesso dall'Autorità di vigilanza competente (ora l'AGCM) che abbia accertato, con attitudine di prova privilegiata, l'esistenza di una intesa anticoncorrenziale in violazione dell'art. 2, comma 2, lettera a) della L. n. 287/1990 e l'applicazione uniforme dei contratti di fideiussione contenenti le tre clausole (art. 2, 6, 8 dello schema ABI censurato) intorno al 2018, in cui sono state stipulate le fideiussioni oggetto di causa, l'onere probatorio relativo all'esistenza di una intesa illecita all'epoca della stipula dei contratti in parola grava interamente sulla parte attrice che ha eccepito la nullità delle fideiussioni per asserita violazione della normativa *antitrust*.

Dunque, ai fini dell'accertamento di un'intesa anticoncorrenziale, risulta necessaria la prova della *sussistenza di una intesa rilevante, nella sua estensività e pervasività*, per l'applicazione uniforme delle clausole previste dallo schema ABI censurato, come ribadito dall'orientamento prevalente della giurisprudenza di merito, condiviso anche da questo Collegio. Invero, l'opinione consolidata è che *"il fatto che la banca abbia proposto alla clientela un contratto contenente dette clausole [n.d.r. le clausole 2, 6 e 8 dello schema uniforme ABI] non può ritenersi elemento di per sé stesso sufficiente a dare effettivo conto, se pure in termini indiziari, della sussistenza di una intesa rilevante nella sua estensività e pervasività sul piano antitrust"* (in tal senso, Trib. Milano, sentenza 23 giugno 2016 n. 7796, confermata da Corte d'Appello di Milano, con sentenza 20 novembre 2018 n. 5039; in senso conforme anche Trib. Siena 12 febbraio 2022 n. 131; Trib. Prato 16 gennaio 2021 n. 28; Trib. Pescara 15 luglio 2019 n. 1156; Trib. Spoleto 21 giugno 2019 n. 444; Trib. Torino 17



aprile 2019 n. 1970; Trib. Roma 11 settembre 2019 n. 17243; Trib. Roma 3 maggio 2019 n. 9354; Trib. Velletri 14 maggio 2019 n. 921).

Ne deriva che nelle azioni *stand-alone*, quale quella proposta, gli attori sono onerati dell'allegazione e della dimostrazione di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie d'illecito concorrenziale dedotto in giudizio, di cui all'art. 2 della l. 287/1990, rappresentati – rispettivamente – dalla conformità dei contratti di fideiussione allo schema predisposto dall'ABI, dall'esistenza di un accordo anticoncorrenziale, nonché specificamente dell'uniforme applicazione delle clausole contestate ed il collegamento esistente tra i contratti di fideiussione e l'intesa vietata, con l'opportuna specificazione delle modalità per cui l'intesa abbia concretamente leso la libertà economica.

Tanto non risulta negli atti di causa, non avendo parte attrice articolato tempestivamente i mezzi di prova conferenti dell'esistenza dell'intesa illecita "a monte", con la precisazione che la produzione in giudizio dei moduli utilizzati da diverse banche nell'anno di stipulazione dei contratti in contestazione, contenenti le clausole 2, 6 e 8 sopra richiamate, comunque, non avrebbe potuto ritenersi decisiva ai fini dell'accertamento dell'intesa anticoncorrenziale a monte, in quanto i predetti moduli avrebbero dimostrato al più la sola applicazione uniforme, più o meno estesa, delle clausole contestate, ma non l'esistenza di un'intesa anticoncorrenziale volta ai fini di tale applicazione generalizzata e uniforme, tale da ledere dunque la libertà di concorrenza.

Per quanto sopra illustrato, parte attrice, non potendosi avvalere dell'istruttoria della Banca d'Italia nel caso di specie, avrebbe dovuto introdurre un'autonoma fattispecie di comportamento anticoncorrenziale o compulsare un procedimento di *public enforcement* in tal senso, al fine di allegare autonomi fatti idonei a censurare l'esistenza un'intesa anticoncorrenziale funzionale ad una prassi contrattuale diffusa presso gli istituti di credito, violatrice, per le modalità di applicazione uniforme, dell'articolo 2, comma 2, lett. a) della L. n. 287/1990, (cfr. Trib. Napoli, Sez. Imprese, 30 giugno 2022 n. 6557).

L'inadempimento di tale *onus probandi* determina il rigetto della domanda di nullità del contratto di fideiussione *omnibus* del 18.05.2018.

5. L'azione è infondata anche per quanto concerne i contratti di fideiussione specifica stipulati dagli attori, rispettivamente, l'uno in data 19.10.2017, avente ad oggetto le obbligazioni dipendenti dal finanziamento dell'importo di € 250.000,00 e l'altro in data 26.01.2011, relativo alle obbligazioni dipendenti dal finanziamento dell'importo di € 367.000,00, entrambi concessi dall'istituto di credito in favore della società garantita, Russo S.r.l.

Parte attrice ha domandato la nullità parziale dei suindicati contratti, da inquadrarsi nel tipo legale della fideiussione specifica. Tali sono correttamente da intendersi i tipi di garanzie



fideiussorie prestate, poiché espressamente limitate, come indicato nei contratti impugnati, alle sole obbligazioni derivanti dai finanziamenti concessi dall'istituto di credito in favore della società garantita.

Ne deriva, quindi, l'impossibilità di riscontrare, nel merito, la sussistenza dei presupposti per pervenire ad una censura di nullità degli artt. 2, 6 e 8 nei termini dedotti da parte attrice, ossia per la sussistenza dell'illecito anticoncorrenziale, accertato dal provvedimento Banca d'Italia 55/2005, in quanto quest'ultimo incide soltanto sui contratti di fideiussione *omnibus* e, comunque, come sopra evidenziato, stipulati nell'arco temporale coperto dall'istruttoria condotta dalla Autorità di Vigilanza.

Più precisamente, infatti, quanto al primo profilo, il provvedimento della Banca d'Italia ha evidenziato che la fideiussione *omnibus*, con funzione specifica e diversa dalla fideiussione ordinaria, è volta a garantire una particolare tutela alle specificità del credito bancario, in considerazione della rilevanza dell'attività di concessione di finanziamenti in via professionale e sistematica agli operatori economici.

È con riguardo a tale fattispecie contrattuale, per tali ragioni, che la Banca d'Italia ha valutato come le clausole dello schema ABI (riguardante la fideiussione *omnibus*), di per sé lecite se inserite in fideiussioni specifiche, possono determinare effetti anticoncorrenziali, in senso ingiustificatamente sfavorevole alla clientela.

L'espressa menzione delle caratteristiche relative alle fideiussioni *omnibus* nel provvedimento dell'Authority non lascia adito a dubbi circa l'impossibilità di utilizzo dell'attitudine probatoria del provvedimento 55/2005 ai fini del rimedio demolitorio della nullità anche a rapporti fideiussori diversi da quelli di tipo *omnibus*.

Il Collegio, inoltre, non ritiene di poter aderire all'orientamento minoritario della giurisprudenza di merito, secondo cui la nullità può colpire anche le fideiussioni specifiche, riproducenti lo schema ABI relativo alla fideiussione *omnibus*, ai sensi dell'art. 2 della L. n. 287/90 e ciò a prescindere dal provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005 (Cfr. Trib. Matera 06.07.2020; Trib. Prato 16.01.2021). Trattasi invero di un'enunciazione astratta, che richiama il principio generale di cui all'art. 2 L. n. 287/90, ma che va valutata, tuttavia, con riferimento alle singole fattispecie concrete in cui deve essere fornita dall'attore, ex art. 2697 c.c., la prova dell'intesa anticoncorrenziale illecita, da cui discendono gli effetti della nullità sui contratti "a valle".

Deve ritenersi, inoltre, con riguardo alle fideiussioni specifiche, che non sia sufficiente nemmeno l'allegazione di moduli contenenti le clausole censurate, predisposte da vari istituti di credito al fine della prova dell'illiceità dell'intesa "a monte", in quanto la standardizzazione



contrattuale non produce necessariamente effetti anticoncorrenziali, né costituisce elemento dirimente per accertare l'accordo illecito tra gli istituti di credito.

Gli odierni attori, quindi, anche in tal caso, avrebbero dovuto, in punto di allegazione fattuale e documentale, non affidarsi all'istruttoria della Banca d'Italia per avvalersi della sua particolare funzione probatoria, ma avrebbero dovuto introdurre un'autonoma fattispecie di comportamento anticoncorrenziale o compulsare un procedimento di *public enforcement* in tal senso, al fine di allegare autonomi fatti idonei a censurare l'esistenza sia di un'intesa anticoncorrenziale volta all'applicazione di una prassi contrattuale diffusa presso gli istituti di credito violatrice delle regole del mercato e della concorrenza per le modalità di applicazione uniforme dell'articolo 2, comma 2, lett. a) della L. n. 287/1990, avendo riguardo agli schemi solitamente utilizzati nel settore delle fideiussioni specifiche.

In conclusione, in mancanza di prova della sussistenza dell'intesa illecita "a monte" nel settore delle fideiussioni specifiche, anche la domanda diretta ad accertare la nullità parziale dei contratti di fideiussione del 19.10.2017 e del 26.01.2011 deve essere respinta.

6. Le spese seguono la soccombenza tra attori e convenuto e vengono liquidate come in dispositivo; in relazione alla natura volontaria dell'intervento del cessionario del credito si ritiene di compensare integralmente tra lo stesso e parte attrice le spese relative.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, sezione civile specializzata in materia di impresa, definitivamente pronunciando nella controversia come sopra proposta tra le parti, così provvede:

- 1) rigetta le domande attoree;
- 2) condanna gli attori in solido al pagamento delle spese di lite che liquida in euro 3.800,00 per compensi, oltre spese generali nella misura del 15% sui compensi ed al netto di IVA e CPA, in favore di BANCA INTESA SAN PAOLO S.P.A.;
- 3) compensa integralmente le spese tra parte attrice e FINN SPV S.R.L.

Napoli, 7.1.2025

Il Giudice Relatore

dr. [REDACTED]

Il Presidente

dr. [REDACTED]

