

**TRIBUNALE DI PADOVA**  
**SEZIONE II CIVILE**

**IL GIUDICE**

A scioglimento della riserva formulata all'udienza del 4.2.2020:

**OSSERVA**

Le contestazioni degli opposenti in ordine alla nullità del decreto ingiuntivo possono essere superate, considerato che è possibile l'applicazione in via analogica dell'art. 287 c.p.c. e fermo restando che, anche se così non fosse, sarebbe nullo unicamente il provvedimento integrativo che ha disposto sulle spese di lite. D'altro canto, che di mera omissione si sia trattato è desumibile dal fatto che nella parte dispositiva del decreto ingiuntivo è contenuta la statuizione di condanna alle spese di lite, sia pure con l'indicazione dell'importo zero. Tale omissione è dovuta al fatto che il sistema informatico in uso ai magistrati della sezione non calcola in automatico le spese di lite per importi superiori ad € 520.000,00. Pertanto, è compito del giudice che emette il decreto ingiuntivo quello di completare il relativo campo, essendosi il magistrato che ha provveduto sull'istanza monitoria all'evidenza semplicemente dimenticato di inserire l'importo del compenso e degli esborsi.

Le contestazioni di merito degli attori afferenti la mancanza di previsione contrattuale ovvero l'invalidità delle clausole contenute nei contratti di credito si rilevano in gran parte infondate o comunque non fondate su prova di facile o pronta soluzione, attesa la produzione documentale della banca (che ha depositato in giudizio le copie complete di tutte le pagine dei contratti afferenti i rapporti oggetto della richiesta monitoria, così facendo venir meno la fondatezza di un'ulteriore contestazione degli opposenti). Si prende atto, tra l'altro, del deposito da parte di [REDACTED] Sanpaolo di tutti gli estratti conto, fin dal 30.6.2009, afferenti il conto corrente n. 100/20012, sicché è esclusa per tale rapporto l'applicazione del principio del saldo zero invocata da [REDACTED] e da [REDACTED].

Le contestazioni sull'usurarietà dei contratti non meritano in questa sede approfondimento in quanto le stesse non appaiono idonee a diminuire il credito dell'opposta entro il limite di cui si dirà nella successiva esposizione.

Si può, inoltre, per completezza rilevare la fondatezza *prima facie* della contestazione relativa alla produzione parziale degli estratti del conto n. 511055, avendo gli opposenti documentato l'apertura del conto corrente già al 01.01.1997 con un saldo negativo di € 19.775,98, che va conseguentemente azzerato.



È pure apprezzabile immediatamente la nullità per indeterminatezza della commissione di massimo scoperto prevista nel contratto di conto corrente n. 511005 del 13.7.2004 e nel contratto del conto corrente n. 1000/20012 del 17.4.2009 in quanto indicata in una mera percentuale senza ulteriori specificazioni per la sua univoca determinazione (in particolare la base di calcolo).

La mancanza di contratti per il conto corrente n. 511055 per il periodo dal 01.02.1997 al 13.7.2004 rende fondate a prima vista pure le contestazioni inerenti l'illegittimità degli interessi anatocistici ed in genere ultra legali applicati in quel periodo. Va altresì rilevato che il contratto del 13.7.2004 (doc. 2 convenuta) relativo al conto corrente n. 511055 prevede l'applicazione di un tasso di interesse debitore per scoperto di conto quando, in realtà, per le considerazioni esposte dagli oppositori alle pagine 4 e 5 della memoria integrativa, il conto nel periodo successivo è stato affidato (la conseguenza, però, non è l'applicazione del tasso c.d. BOT per tutto il periodo successivo come ritenuto dai garanti, ma semplicemente la decurtazione delle somme applicate per quella forma di interesse, ferma restando la legittimità degli altri oneri, in quanto riferite ad una previsione negoziale diversa da quella che ha avuto effettiva attuazione).

Pertanto, non sussistono allo stato elementi per poter ritenere che il debito, anche tenuto conto delle appena ricordate nullità e mancanze di pattuizioni, possa scendere al di sotto del limite di cui si dirà più avanti.

\*\*\*\*\*

La questione della nullità delle fideiussioni per violazione del divieto di intese anticoncorrenziali può essere trattata nel merito dall'interessato Tribunale, posto che gli oppositori non hanno chiesto l'accertamento in via principale della nullità dell'intero contratto o della clausola derogatoria dell'art. 1957 cod. civ., ma si sono limitati a formulare un'eccezione avente rilievo meramente incidentale. Tale precisazione elimina qualunque profilo di incompetenza in favore della Sezione Specializzata in materia di imprese del Tribunale di Milano in quanto l'art. 33 della legge n. 287 del 1990 si riferisce alle domande, dovendo, inoltre, considerarsi il contenuto dell'art. 34 c.p.c. (in tal caso *a contrariis* essendo stato chiesto un accertamento privo di efficacia di giudicato).

Nel merito rileva innanzitutto il Tribunale che l'accertamento di un'intesa anticoncorrenziale da parte della Banca d'Italia con provvedimento n. 55 del 2005 produce effetti anche sui singoli contratti che contengono le clausole (tra cui quella di deroga dell'art. 1957 cod. civ.) che l'autorità di vigilanza, con provvedimento che non risulta essere stato impugnato, ha ritenuto essere il frutto di intese restrittive della concorrenza ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287 del 1990. Appare in tal senso dirimente la circostanza che l'ultimo comma della citata disposizione normativa qualifica le suddette intese come "*nulle ad ogni effetto*". Tale precisazione, lungi dall'essere pleonastica come ritenuto nella sentenza n. 1623/2018 emessa dal Tribunale di Treviso in data 26.7.2018 citata,

insieme ad altri precedenti, dalla convenuta, è, invece, il frutto di una precisa scelta legislativa, che ha inteso vietare la propagazione degli effetti dell'intesa anticoncorrenziale. E' del resto notorio che il principale sbocco di simili intese è rappresentato proprio da atti aventi natura contrattuale, posto che le imprese che partecipano ad un'intesa anticoncorrenziale (nel caso di specie per far parte dell'associazione che ha elaborato lo schema di fideiussione e per farne pedissequa applicazione) per beneficiare dell'effetto discorsivo della concorrenza "devono" modificare o mantenere le loro condizioni contrattuali nei confronti della clientela così da acquisire o conservare l'indebito vantaggio.

La possibilità per il cliente o per il garante dell'istituto di credito di invocare gli effetti della nullità risulta confermata da quanto osservato dalle Sez. U, con la sentenza n. 2207 del 2005 nella quale si è precisato che *«la legge "antitrust" 10 ottobre 1990, n. 287 detta norme a tutela della libertà di concorrenza aventi come destinatari non soltanto gli imprenditori, ma anche gli altri soggetti del mercato, ovvero 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 per effetto di un'intesa vietata, tenuto conto, da un lato, che, di fronte ad un'intesa restrittiva della libertà di concorrenza, il consumatore, acquirente finale del prodotto offerto dal mercato, vede eluso il proprio diritto ad una scelta effettiva tra prodotti in concorrenza, e, dall'altro, che il cosiddetto contratto "a valle" costituisce lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti.»*

Peraltro, il riconoscimento di un rimedio meramente risarcitorio (pure prospettato come conseguenza in via subordinata da [redacted]) ad avviso di chi scrive nulla sposterebbe in termini concreti, posto che, se si ammette che soggetto danneggiante sia il singolo istituto di credito che fa parte dell'ABI e che ha dato pronta attuazione alle indicazioni della stessa frutto di un concerto anticoncorrenziale con gli altri istituti di credito, la tutela risarcitoria non potrebbe che coincidere con le somme che il fideiussore non sarebbe stato tenuto a pagare laddove le clausole costituenti violazione della legge n. 287 del 1990 non fossero state inserite nel testo contrattuale.

Le predette considerazioni rendono così evidente l'erroneità del ragionamento seguito dal giudice trevigiano laddove ha evidenziato che *"l'affermazione per cui l'invalidità di un rapporto giuridico possa propagarsi, con effetti invalidanti, ad un altro rapporto presuppone, previo riscontro tra i due, di un vincolo di dipendenza funzionale o, quantomeno, di un collegamento negoziale oggettivamente apprezzabile"*. Premesso che nel caso di specie ha poco senso parlare di collegamento negoziale, giacché l'intesa restrittiva accertata dalla Banca d'Italia ed attuata dall'ABI non ha natura negoziale, ci si limita a rilevare che proprio la presenza di una specifica normativa antitrust dal contenuto sopra riportato rende irrilevante stabilire se sussistano o meno i requisiti di

tipo generale, evidenziati in quella sentenza, per l'accertamento di un collegamento qualificato tra più negozi giuridici.

Va poi ritenuta irrilevante la considerazione del giudice trevigiano secondo cui *"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 rispetto dello schema ABI nella contrattazione con terzi"*. Premesso che simili osservazioni sembrano ricollegarsi alle considerazioni sul collegamento negoziale effettuate in un'altra parte della sentenza, ritiene il Giudicante che non abbia alcuna utilità accertare il carattere vincolante della deliberazione ABI. È anzi del tutto ovvio che tale intesa non aveva carattere vincolante per l'opposta ed anche in ciò sta la ragione della censura del suo comportamento. Infatti, si è in presenza di condotte volontariamente poste in essere dalla banca convenuta e dalle altre banche italiane, per il tramite dell'associazione cui aderiscono, volte a concordare l'inserimento di clausole che hanno provocato un forte sbilanciamento in loro favore ed in danno dei garanti di obbligazioni derivanti da contratti di credito stipulati nell'esercizio della loro attività. E', inoltre, del tutto normale (ed anzi ovvio) che un contratto non contenga il richiamo all'intesa frutto di un accordo con tutti gli altri potenziali concorrenti che è stato raggiunto in violazione della normativa antitrust!

La circostanza che l'art. 1957 cod. civ. sia norma derogabile, talvolta messa in evidenza da coloro che non ritengono applicabile l'istituto della nullità, è nel caso di specie ininfluenza. Pur riconoscendosi che si tratta di norma non dettata da ragioni di ordine pubblico, si è, tuttavia, in presenza nel caso di specie di una nullità (questa si volta alla tutela di interessi generali quali la concorrenza e la trasparenza del mercato del credito) che non può che travolgere la pattuizione attuativa dell'intesa accertata con il provvedimento n. 55 del 2005 della Banca d'Italia [il quale, si, ricorda, come recentemente evidenziato dalla Suprema Corte Sez. I con la sentenza n. 13846 del 22/05/2019 (Rv. 654261 - 01), costituisce fonte di prova privilegiata dell'esistenza dell'intesa anticoncorrenziale].

L'applicazione dell'art. 1957 cod. civ., a differenza di quanto ritenuto dalla banca, non è impedita dall'asserita qualificazione quali contratti autonomo delle fideiussioni sottoscritte da [REDACTED] e [REDACTED]. Va al riguardo evidenziato che le clausole contrattuali citate dalla banca prevedono unicamente il pagamento c.d. a prima richiesta, senza limitare la facoltà di proporre eccezioni. In ogni caso anche in presenza di un contratto autonomo di garanzia è possibile far valere la nullità per contrarietà a norme imperative quale è sicuramente la legge n. 287 del 1990, posto che la tutela della concorrenza e del mercato assurge ad interesse di rango generale e si tratta di normativa che nel vietare le intese anticoncorrenziali non ammette deroghe.

\*\*\*\*\*

Poste tali premesse in diritto, si osserva in fatto che è pacifico che Banca Intesa Sanpaolo s.p.a. ha presentato istanza di ammissione al passivo della debitrice principale [REDACTED] s.r.l. in data 19.10.2018, vale a dire 6 mesi e 10 giorni dopo il 9.4.2018, che è la data di ammissione alla procedura di concordato preventivo della società debitrice.

L'art. 169 R.D. 267 del 1942 stabilisce che alla domanda di presentazione del concordato preventivo si applica, tra gli altri, l'art. 55 del medesimo decreto. Ciò significa che il debito si considera scaduto già in quel momento e che, pertanto, ha iniziato a decorrere il termine di sei mesi previsto dall'art. 1957 cod. civ. Tale termine, trattandosi di decadenza e non di prescrizione, può essere interrotto solo dal compimento dell'atto previsto dalla legge, vale a dire la proposizione di una domanda giudiziale o atto ad essa assimilato (la domanda di ammissione al passivo), essendo irrilevante una diffida extragiudiziale quale quella dd. 21.8.2018 dimessa dalla banca all'ultima udienza.

Deve, quindi, ritenersi che [REDACTED] sia decaduta dalla possibilità di agire nei confronti degli oppositori in base agli atti fideiussori del 12.5.2009, del 27.9.2011 e del 13.7.2007, con conseguente *fumus* dell'eccezione di decadenza proposta dagli attori. Residuano la fideiussione *omnibus* del 2.12.1982 inizialmente senza limitazione di importo e, quindi, integrata il 01.06.1992 mediante la previsione di un limite massimo di Lire 520.000.000 per ciascuno dei due fideiussori (con due contratti distinti e, quindi, tale obbligazione non è solidale). Posto che l'accordo censurato dall'Autorità garante per la concorrenza ed il Mercato risale al 2003 (per la precisione lo schema ABI è del 27.2.2003), stante la distanza temporale che intercorre rispetto alla citata intesa non vi sono elementi per poter ritenere che la stessa fosse operante alla fine degli anni '80/inizio degli anni '90 (non essendo di per sé decisiva l'eventuale identità di testo), con conseguente validità dei più risalenti atti di garanzia.

Da quanto detto consegue che gli attori sono tenuti a garantire il pagamento del debito di [REDACTED] solo nel limite di € 268.557,69 ciascuno oltre ad interessi come liquidati in sede monitoria. Entro tali limiti (oltre ad una responsabilità solidale per un terzo delle spese di lite come liquidate con provvedimento del 24.10.2020) può essere concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo.

Vanno, infine, concessi i termini ex art. 183, comma VI, c.p.c. chiesti dagli attori.

#### P.Q.M.

1) Dichiara il decreto ingiuntivo nr. 3275/2018 emesso il 22.10.2018, come corretto con provvedimento del 24.10.2018, provvisoriamente esecutivo entro i seguenti limiti:

- € 268.557,69 oltre interessi nei confronti di [REDACTED]

- € 268.557,69 oltre interessi nei confronti di ██████████;  
- un terzo delle spese di lite liquidate con il provvedimento del 24.10.2018 nei confronti di entrambi i predetti ingiunti in via solidale tra loro.

2) Assegna alle parti termini per memorie ex art. 183, comma VI, c.p.c. con decorrenza dal 14.02.2020 (con l'avvertimento, pertanto, che tale giorno va computato).

3) Rinvia all'udienza del 19.05.2020 ore 11.30 per la decisione sulle istanze istruttorie, con l'invito alla consegna per quella data di copia cartacea di cortesia delle memorie e dei documenti.

Si comunichi

Padova, 11 febbraio 2020

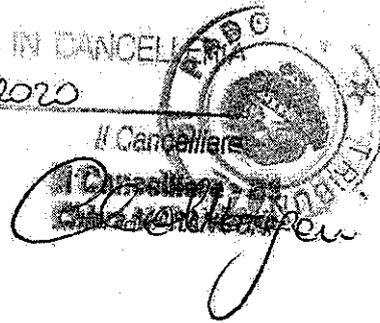
Il G.L.  
Dott. Luca Marani



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

11-02-2020

Il Cancelliere



Il Cancelliere