



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE di NAPOLI

Sezione specializzata in materia di impresa

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

dott. Nicola Graziano	Presidente Relatore
dott. Viviana Criscuolo	Giudice
dott. Livia De Gennaro	Giudice

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 6082/2019 R. Gen. Aff. Cont., pendente

TRA

rappresentato e difeso dall' _____ giusta procura in calce all'atto di citazione, ed elettivamente domiciliato con lui presso lo studio dell _____, sitc _____

PARTE ATTRICE

CONTRO

AMCO ASSET MANAGEMENT COMPANY S.p.A. (già SOCIETÀ PER LA GESTIONE DI ATTIVITÀ - S.G.A. S.p.A.), in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentata e difesa dai _____ dall' _____, ed elettivamente

Firmato Da: GRAZIANO NICOLA Emesso Da: CA di Firma Qualificata per Modello ATe Serial#: 14fd074gfdecc7b8 - Firmato Da: ULTIMO ANTONIETTA Emesso Da: ArubaPEC per CA di firma qualificata Serial#: 685b5018571023ba1337b614a5f72bdf



domiciliata presso lo studio dell'Avv. S. ...

2, giusta procura allegata alla comparsa di costituzione e risposta.

PARTE CONVENUTA

Oggetto: accertamento violazione dell'art. 2, comma 2, lett. a) e comma 3 della Legge n. 287/90 e conseguente declaratoria nullità del contratto di fideiussione ex art. 33, comma 2 della Legge n. 287/90.

Conclusioni: come in atti.

Rimessa in decisione all'udienza del 10 febbraio 2022, previa concessione dei termini ex art. 190 c.p.c. decorrenti dal 1° marzo 2022.

MOTIVI della DECISIONE

L'attore S. ... ha ritualmente convenuto in giudizio la società AMCO ASSET MANAGEMENT COMPANY S.p.A. (già SOCIETÀ PER LA GESTIONE DI ATTIVITÀ – S.G.A. S.p.A.), in qualità di cessionaria della banca originaria creditrice Veneto Banca S.p.a., chiedendo, con atto di citazione, la declaratoria di nullità totale o, in subordine, ma solo per la prima volta con comparsa conclusionale, parziale del contratto di fideiussione *omnibus* del 26 agosto 2014 e del pedissequo atto integrativo del 19 ottobre 2015, da esso prestati in favore della società S. ... a., successivamente dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Treviso n. 318 del 31 ottobre 2018 per violazione della normativa *antitrust*.

Assumeva la parte attrice che la fideiussione *omnibus*, per cui è causa, era stata costituita mediante l'utilizzo di un modulo di contratto ex art. 1342 c.c. corrispondente allo schema negoziale predisposto dall'ABI, contenente: la clausola c.d. di reviviscenza (clausola n. 2); la clausola di rinuncia alla facoltà prevista dall'art. 1957 c.c. (clausola n. 6); la clausola c.d. di sopravvivenza (clausola n. 8) e che le predette clausole, così come recate nel modello ABI, erano state oggetto di provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2 maggio 2005 della Banca d'Italia (all'epoca Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel settore bancario, ex art. 20 Legge n. 287/90) che, fin da quella data, ne ebbe a proibire



l'utilizzo, in quanto violative dell'art. 2, comma 2, lett. a) della Legge n. 287/90, con conseguente nullità della fideiussione per violazione dell'art. 2, comma 3 della predetta Legge per violazione del diritto di libertà contrattuale nella scelta tra i prodotti bancari disponibili sul mercato, a causa dell'imposizione di condizioni contrattuali idonee a falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza.

Con regolare atto di comparsa di costituzione e risposta si costituiva la società AMCO ASSET MANAGEMENT COMPANY S.p.A. [già SOCIETÀ PER LA GESTIONE DI ATTIVITÀ – S.G.A. S.p.A.], la quale, in via preliminare e pregiudiziale, chiedeva di accertare e dichiarare l'improcedibilità della spiegata azione giudiziale, stante il mancato esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria, con ogni conseguente ed opportuno provvedimento.

Sempre in via preliminare e pregiudiziale, la parte convenuta domandava di sospendere il presente giudizio al fine di rimettere alla Corte di Giustizia, attraverso lo strumento del rinvio pregiudiziale *ex art. 267 TFUE*, il seguente quesito: *“a) se il diritto dell'Unione e, in particolare, l'art. 101, par. 1 TFUE deve essere interpretato nel senso che nella nozione di accordi tra imprese vi rientrano anche i contratti “a valle” stipulati dalle imprese parti della collusione con soggetti terzi, anche qualora questi ultimi non rivestano la qualifica di imprese; b) in caso di risposta negativa, se il diritto dell'Unione europea e, in particolare, l'art. 101, par. 2 TFUE osta ad una giurisprudenza nazionale che, sul presupposto che i contratti “a valle” non sono qualcosa di diverso dall'accordo anticoncorrenziale “a monte” in quanto ne costituiscono il momento attuativo, estende automaticamente la nullità del secondo ai primi anche nel caso in cui i soggetti danneggiati per effetto del contratto “a valle” sono legittimati, in base alle disposizioni nazionali, ad ottenere il risarcimento del danno”*.

Nel merito, la parte convenuta chiedeva, altresì, il rigetto della domanda attorea e spiegava autonoma domanda riconvenzionale, con la quale domandava la condanna dell'attore al pagamento in suo favore della somma complessiva pari



a € 165.931,60, oltre interessi convenzionali decorrenti dal 3 marzo 2018 fino al saldo effettivo, per lo scoperto dei conti corrente, di cui in atti.

In particolare, la parte convenuta contestava l'infondatezza della pretesa attorea, sostenendo che gli artt. 101 TFUE e 2 comma 3 della Legge n. 287/90 si riferiscono esclusivamente alla nullità delle intese anticoncorrenziali "a monte", non anche alla nullità dei contratti posti "a valle", residuando per questi ultimi soltanto una tutela risarcitoria derivante dalla violazione di una regola di comportamento. Inoltre, deduceva che la prova privilegiata, costituita dal provvedimento sanzionatorio della Banca d'Italia n. 55 del 2005, non fosse idonea ad esplicitare l'attitudine probatoria circa l'invalidità derivata del contratto impugnato risalente all'anno 2014 e che, comunque, mancava la prova dell'applicazione uniforme della pratica illecita, incombente sull'attore *ex art. 2697 c.c.*

All'udienza del 10 febbraio 2022 la causa veniva assegnata in decisione, con la concessione alle parti dei termini, di cui all'art. 190 c.p.c. con decorrenza dal 1 marzo 2022.

Preliminarmente deve essere respinta l'eccezione proposta dalla parte convenuta che ha sostenuto l'improcedibilità della spiegata azione giudiziale stante l'omessa attivazione del necessario procedimento di mediazione, di cui al D. Lgs. n. 28/2010.

Sostiene, infatti, la parte convenuta che l'art. 5 del D. Lgs. n. 28 del 2010 fa generico riferimento ai contratti bancari sicché sembra che la norma trovi applicazione sia nell'ipotesi in cui sia il debitore a proporre opposizione sia nel caso in cui il giudizio sia promosso dal fideiussore, soprattutto tenendo conto del fatto che la fideiussione – se è vero che non è un contratto bancario – è una garanzia accessoria rispetto all'obbligazione principale, rispetto alla quale sarebbe sperequato applicare una diversa regola processuale, in omaggio al principio generale in base al quale *ubi lex voluit dixit*. Ebbene, a suo giudizio, nel caso di specie, la fideiussione oggetto di contestazione è un contratto accessorio alle aperture dei conti corrente in atti, vale a dire a contratti bancari, che costituiscono



la fonte dell'obbligazione garantita e, pertanto, vanno assoggettati alla medesima disciplina processuale.

Osserva il Collegio che l'eccezione non coglie nel segno.

In effetti va negato che la presente controversia rientra nell'art. 5 del D. Lgs. n. 28/2010, non integrando un'azione relativa ad una controversia in materia di contratti bancari.

In primo luogo, appare condivisibile l'assunto che la fideiussione non rientra tra i contratti bancari *stricto sensu* ma è piuttosto un contratto di garanzia previsto e disciplinato dal codice civile (T. Verona 15.9.2014; T. Palermo, 18.1.2018).

Ma soprattutto rileva il Collegio che, alla luce della domanda come prospettata dall'attore, la presente controversia rientra tra quelle in materia *antitrust*.

È noto che l'art. 18, comma 1, lett. b) del D. Lgs. n. 3 del 19 gennaio 2017, modificando l'art. 4 del D. Lgs. n. 168/2003, stabilisce che, per le controversie di cui all'art. 3, comma 1, lettere c) e d), anche quando ricorrono i presupposti del comma 1-bis, sono inderogabilmente competenti la Sezione specializzata in materia di impresa di Milano, la Sezione specializzata in materia di impresa di Roma e la Sezione specializzata in materia di impresa di Napoli.

Le controversie, di cui all'art. 3 cit., sono rispettivamente quelle contemplate dall'art. 33, comma 2, della Legge 10 ottobre 1990, n. 287 e quelle relative alla violazione della normativa *antitrust* dell'Unione Europea.

Ebbene, la competenza per materia si determina in base al *petitum* sostanziale della domanda, identificabile in funzione soprattutto della *causa petendi*; l'accertamento cui è chiamato il Tribunale, nelle controversie *antitrust* è volto a verificare l'esistenza di un'intesa illecita "a monte" da cui discende la nullità dei contratti "a valle". Appare, cioè, evidente che l'oggetto dell'accertamento del Tribunale è l'esistenza di un'intesa illecita "a monte"; la nullità del contratto "a valle" è conseguenza dell'intesa illecita accertata, sicché appare evidente come l'oggetto della controversia non è il contratto "a valle" in



sé, ma in quanto recepisce in tutto o in parte i contenuti dell'intesa illecita accertata.

Tale accertamento caratterizza sia le azioni *follow on*, cioè promosse a seguito di un accertamento dell'illecito da parte dell'AGCM, sia le azioni *stand alone*, ove manca tale accertamento. Nelle prime, infatti, la violazione del diritto della concorrenza sarà provato dall'accertamento dell'AGCM, vincolante per il Tribunale nei limiti di quanto statuito dall'art. 7 del D. Lgs. n. 3/2017; nelle seconde, al contrario, tale accertamento dovrà avvenire sulla base di quanto specificamente allegato e provato dall'istante su cui incombe *l'onus probandi*.

Orbene, ritiene il Collegio che proprio la natura dell'accertamento cui è chiamato il Tribunale nelle controversie *antitrust*, che, come già anticipato, è volto a verificare l'esistenza di un'intesa illecita "a monte" da cui discende la nullità dei contratti "a valle", determina la competenza inderogabile della Sezione specializzata in materia di impresa.

La circostanza contingente che, nello specifico caso, il contratto "a valle" sia un contratto bancario, finanziario o assicurativo, non connota la controversia come relativa ad un contratto bancario, finanziario o assicurativo; invero la natura e la tipologia del contratto "a valle" resta irrilevante, ai fini dell'accertamento cui è chiamata la Sezione specializzata in materia di impresa, che ha ad oggetto l'esistenza di un'intesa vietata da cui consegue, ove il contratto "a valle" recepisca in tutto o in parte i contenuti dell'intesa illecita accertata, la sua invalidità.

Osserva, altresì, il Collegio che nemmeno può ritenersi accolta la seconda eccezione preliminare relativa alla sospensione del presente giudizio, quale conseguenza del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia relativamente all'inclusione o meno del contratto "a valle" nella nozione di "accordi" prevista dall'art. 101, paragrafi 1 e 2 del TFUE e, in caso di risposta negativa, se osta all'applicazione del diritto eurounitario un'interpretazione estensiva dell'accordo da parte della giurisprudenza interna.

Il Collegio, investito della predetta questione interpretativa della disposizione del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, ritiene che non sussista la



necessità di rimettere alla Corte di Giustizia il quesito formulato dalla parte convenuta, in quanto non rilevante, né dirimente al fine della risoluzione della presente controversia.

Più precisamente, il predetto dubbio interpretativo circa la nozione di “accordi” contenuta nell’art. 101 del TFUE risulta inconferente rispetto al tema della nullità delle fideiussioni *omnibus* contenenti clausole corrispondenti alle condizioni generali di contratto, censurate dal provvedimento sanzionatorio della Banca d’Italia n. 55 del 2005.

La declaratoria di nullità delle clausole c.d. di reviviscenza (clausola n. 2), di rinuncia alla facoltà prevista dall’art. 1957 c.c. (clausola n. 6), di sopravvivenza (clausola n. 8), così come recate nel modello ABI, non discende dall’assimilazione del contratto “a valle” nella nozione di “accordi” contenuta nella disposizione eurounitaria, ma dalla propagazione degli effetti di nullità dell’intesa illecita “a monte” sul contratto “a valle” stipulato anche tra professionisti e consumatori, che ne costituisce lo sbocco essenziale per la realizzazione e l’attuazione degli effetti restrittivi della concorrenza (cfr. Cass. Civ. Sez. Un. N. 2207 del 4 febbraio 2005).

È, quindi, *“il predetto nesso funzionale (non certo negoziale) tra l’intesa a monte e il contratto a valle, emergente dal contenuto di tale ultimo atto che, in violazione dell’art. 1322 c.c., riproduca quello del primo, dichiarato nullo dall’autorità di vigilanza, a cercare il meccanismo distorsivo della concorrenza vietato dall’ordinamento. In siffatta ipotesi, la nullità dell’atto a monte è, per vero, veicolata nell’atto a valle per effetto della riproduzione in esso del contenuto del primo atto”* (cfr. Cass. Civ. Sez. Un. n. 41994 del 30 dicembre 2021).

Sotto il profilo dei rapporti tra il diritto interno e il diritto eurounitario, è palese che l’art. 2, comma 3 della L. n. 287/90, laddove stabilisce che “le intese nulle sono vietate ad ogni effetto” costituisce *“una chiara applicazione del diritto eurounitario, il quale – come statuito dalla citata giurisprudenza europea – afferma che la nullità (sancita, dapprima dall’art. 85, n. 2 del Trattato di Roma,*



poi dall'art. 81 del Trattato CE, infine dall'art. 1010 del TFUE) è assoluta, e che l'accordo che ricada sotto questa disposizione è privo di effetti nei rapporti tra i contraenti e non può essere opposto ai terzi. Si tratta, invero, proprio di quella nullità ad ogni effetto che sancisce la norma nazionale succitata, e che si riverbera sui contratti stipulati a valle dell'intesa vietata anche con soggetti terzi, estranei all'atto a monte, ma ai quali tale atto non è comunque opponibile. Si è, pertanto, evidentemente in presenza di una nullità speciale, posta – attraverso le previsioni di cui agli artt. 101 del TFUE e 2, lett. a) della Legge n. 287/90 - a presidio di un interesse pubblico e, in specie, dell'ordine pubblico economico; dunque, nullità ulteriore a quella che il sistema già conosceva. In tal senso depone la considerazione che siffatta forma di nullità ha una portata più ampia della nullità codicistica (articolo 1418 c.c.) e delle altre nullità conosciute dall'ordinamento - come la "nullità di protezione" nei contratti del consumatore (cd. secondo contratto), e la nullità nei rapporti tra imprese (cd. terzo contratto) - in quanto colpisce anche atti, o combinazioni di atti avvinti da un "nesso funzionale", non tutti riconducibili alle suindicate fattispecie di natura contrattuale. La ratio di tale speciale regime - come detto - è da ravvisarsi nell'esigenza di salvaguardia dell'"ordine pubblico economico", a presidio del quale sono state dettate le norme imperative nazionali ed europee antitrust. Lo stretto collegamento tra normativa anticoncorrenziale ed ordine pubblico economico, anche nelle ipotesi in cui - come nell'ordinamento italiano - l'istituto in parola non trovi una specifica previsione di diritto positivo, è - del resto - ben noto al diritto comunitario. Al riguardo, si è - per vero - statuito che, nei limiti in cui un giudice nazionale deve, in base alle proprie norme di diritto processuale nazionale, accogliere un'impugnazione giurisdizionale (nella specie per nullità di un lodo arbitrale), che sia fondata sulla violazione delle norme nazionali di ordine pubblico, esso deve ugualmente accogliere una domanda siffatta se ritiene - a prescindere dalla normativa nazionale che non contempli l'istituto dell'ordine pubblico economico - che tale lodo sia contrario all'articolo 85 del Trattato (divenuto articolo 81 CE). Si afferma infatti, al riguardo, che, da un lato, questo



articolo costituisce una disposizione fondamentale indispensabile per l'adempimento dei compiti affidati alla Comunità e, in particolare, per il funzionamento del mercato interno e, dall'altro, che il diritto comunitario esige che questioni relative all'interpretazione del divieto sancito da tale articolo (poi trasfuso nell'attuale articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea) possano essere esaminate dai giudici nazionali chiamati a pronunciarsi su di una qualsiasi impugnazione - anche se proposta in relazione alla validità di un lodo arbitrale - e possano essere oggetto, all'occorrenza, di un rinvio pregiudiziale dinanzi alla Corte (Corte Giustizia, 01/06/1999, C- 126/97, Eco Swiss China Time Ltd) (cfr. Cass. Civ. Sez. Un. n. 41994 del 30 dicembre 2021).

Ciò posto, nel caso di specie, poiché non sussiste alcuna antinomia tra la norma interna e quella eurounitaria anche alla luce della pronuncia sopra richiamata dell'organo nomofilattico intervenuto sul punto, il Collegio respinge l'eccezione del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia.

Prima di passare al merito della controversia, giova precisare che la parte attrice, con atto di citazione, aveva domandato l'accertamento della nullità totale della fideiussione, per cui è causa, senza chiedere, in via subordinata, la declaratoria della nullità parziale delle clausole 3, 7 e 10 della pattuizione, che sosteneva essere state predisposte sul modello ABI in violazione della disciplina *antitrust*.

Soltanto con atto di comparsa conclusionale, parte attrice proponeva, in via subordinata, l'azione di nullità parziale, che tuttavia, alla luce del regime delle preclusioni processuali, non può essere presa in considerazione dal Collegio, in quanto tardiva.

Il Collegio evidenzia, altresì, che il potere officioso di rilievo della nullità *ex art. 1421 c.c.* non comprende la rilevabilità d'ufficio della nullità parziale del contratto, in mancanza di una domanda ritualmente esperita in tal senso dalla parte in virtù del principio dispositivo che governa il processo ai sensi degli artt. 2907 c.c., 99 e 112 c.p.c.



Sul punto, è utile richiamare il rigoroso principio della domanda cui deve attenersi l'organo giurisdizionale, così come stabilito dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite con riferimento al rilievo officioso della nullità nelle impugnative negoziali, secondo cui *“quando il giudice sia stato investito fin dall'inizio da una domanda di nullità, il rilievo d'ufficio può riguardare anche una causa di nullità diversa da quella fatta valere dall'attore in quanto vi è coincidenza tra petitum (declaratoria di nullità e conseguente inefficacia ab origine dell'atto) e causa petendi (inidoneità del contratto a produrre effetti a causa della nullità). E ciò sempre a condizione che la diversa causa di nullità emerga ex actis e purché si instauri il contraddittorio sul punto ex artt. 183, comma 4 e 101, comma 2 c.p.c. Nel caso di domanda di nullità parziale del contratto è doverosa la rilevazione d'ufficio della nullità totale e, in caso di mancata modifica della domanda inizialmente proposta a seguito della rilevazione d'ufficio, occorrerà rigettare la domanda di nullità parziale, in quanto tra le domande vi è la diversità strutturale del petitum; vale anche l'ipotesi speculare di domanda avente ad oggetto la declaratoria di nullità totale del contratto e di rilevazione d'ufficio della nullità parziale”* (cfr. Cass. Civ. Sez. Un. n. 26242 e 26243 del 2014).

Orbene, vista l'impossibilità di prendere in esame la modifica tardiva della domanda (da nullità totale in nullità parziale della fideiussione impugnata) e l'impossibilità di rilevarla officiosamente, è opportuno a questo punto verificare la fondatezza della domanda attorea e decidere in merito alla nullità totale della fideiussione impugnata.

Sul punto osserva il Collegio che la domanda deve essere rigettata, in quanto non provata.

In primo luogo, la regola interpretativa, che si ricava dalla decisione nomofilattica resa dalla sopra richiamata decisione n. 41994 del 2021 della Corte di Cassazione a Sezioni Unite ed alla quale il Collegio non intende discostarsi anche perché con svariati precedenti ha reso decisioni nel senso indicato dalle Sezioni Unite, è la seguente: *“I contratti di fideiussione a valle di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli*



artt. 2, comma 2, lett. a) della L. 287 del 1990 e 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2 comma 3 della legge succitata e dell'art. 1419 c.c., in relazione alle sole clausole che riproducano quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti".

Quindi, in altre parole, la parte attrice per l'accoglimento della domanda di nullità totale della fideiussione in atti, avrebbe dovuto provare, ciò che non è emerso nel presente giudizio, che esso fideiussore non avrebbe in ogni caso prestato la garanzia, senza le clausole sopra indicate, anche perché, osserva il Collegio, si tratta comunque di una persona legata al debitore principale (per comunanza d'affari e/o vicolo parentale) e, quindi, portatrice di un interesse economico al finanziamento bancario.

Del resto, nemmeno si può negare che la parte convenuta, in qualità di cessionaria della banca originaria creditrice, non ha interesse al mantenimento della garanzia, anche espunte le suddette clausole a lei favorevoli, atteso che l'alternativa sarebbe quella dell'assenza completa della fideiussione, con minore garanzia dei crediti ceduti per cui nemmeno *in parte qua* è provata una diversa sua volontà.

In altre parole, dunque, come appare dagli atti e dall'istruttoria della causa, nulla l'attore allega, prova o offre in alcun modo di provare in relazione alla essenzialità delle clausole 3, 7 e 10 dal punto di vista dapprima dell'istituto di credito e successivamente della cessionaria, che non si sarebbero determinati alla concessione del finanziamento o alla cessione dei crediti in mancanza delle clausole in questione.

Di conseguenza non v'è ragione alcuna per discorrersi di nullità totale della fideiussione e la domanda deve rigettarsi perché non provata.

Se ne ricava che il rigetto della domanda attorea implica l'analisi della domanda riconvenzionale proposta dalla parte convenuta avente ad oggetto la condanna dell'attore al pagamento in suo favore della somma complessiva pari a €



165.931,60, oltre interessi convenzionali decorrenti dal 3 marzo 2018 fino al saldo effettivo, per scoperto dei contratti bancari di conto corrente in atti.

Ritiene il Collegio che la domanda deve essere dichiarata inammissibile.

Bisogna prendere le mosse dall'art. 3, comma III, del D.Lgs. n. 163/2003 che nel disciplinare la competenza per materia delle Sezioni specializzate in materia di impresa stabilisce che le stesse "sono altresì competenti per le cause e i procedimenti che presentano ragioni di connessione con quelli di cui ai commi I e II".

Orbene deve essere chiarito che cosa intende la norma quando fa riferimento alle generiche ragioni di connessione e precisamente se il riferimento è alle ipotesi previste dagli artt. 31-36 c.p.c. oppure a tutte le cause in qualche modo connesse a quelle di cui ai commi I e II.

Sostiene il Collegio che sia da preferire una tesi restrittiva che ritiene da escludere la competenza delle sezioni specializzate in materia di impresa, per ragioni di connessione, di cause che se non fossero connesse a quelle di loro competenza, non sarebbero a loro attribuite, militando in questo senso ragioni collegate anche alla specificità delle materia trattate dalle sezioni specializzate ed esigenze di celerità collegate ai giudizi che sono funzionalmente chiamate a conoscere le sezioni specializzate che, viceversa, nel caso fosse ammissibile la proposizione di una domanda riconvenzionale da parte della banca diretta ad ottenere il pagamento della somma garantita (come nel caso in esame) determinerebbe la conoscenza di un tipo di controversia non rientrante nella competenza funzionale del Tribunale delle imprese, con conseguente snaturamento delle funzioni sue proprie (basti pensare al merito di una controversia bancaria nell'ipotesi in cui, ad esempio, si contesti il quantum debeat, dovendosi porre poi anche il problema della posizione del debitore garantito, del suo comportamento eventualmente inadempiente o parzialmente inadempiente, ovvero della esatta quantificazione degli interessi maturati, etc etc).

In altre parole, a ragionare diversamente nel senso della trattazione unitaria della causa di nullità unitamente a quella introdotta con la riconvenzionale, che è



tipicamente una causa assegnata alla competenza delle sezioni specializzate nel contenzioso bancario e quindi tabellarmente chiamate alla trattazione di tale tipo di contenzioso, si andrebbe di fatto a snaturare la competenza funzionale delle Sezioni specializzate in materia di impresa che sarebbero, tra l'altro, chiamate ad affrontare un contenzioso (bancario) afferente ad una potenziale molteplicità di cause afferenti a regioni di tutto il sud italia e ciò, come detto, con grave danno alla celerità dei giudizi che tanto si invoca nelle riforme normative attuali.

Ed è questo proprio il caso che sarebbe chiamato ad affrontare il Collegio qualora dovesse ritenersi ammissibile la domanda riconvenzionale.

Del resto a favorire la tesi della inammissibilità della domanda riconvenzionale si pone anche il problema dell'eventuale contrasto tra giudicati che potrebbe determinarsi, per esempio, nel caso in cui sospeso il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo ottenuto dalla banca nei confronti del garante, lo stesso si vedrebbe proposta domanda riconvenzionale diretta al pagamento della somma garantita nel giudizio di nullità della fideiussione omnibus proposto in via di azione principale.

Va quindi correttamente interpretato l'art. 36 c.p.c. che trova applicazione giusta il richiamo contenuto nel comma III del sopra citato art. 3.

Orbene l'art. 36 c.p.c. stabilisce che possono proporsi nello stesso giudizio, in deroga ai criteri della competenza per valore e per materia, solo le domande riconvenzionali che dipendono dal titolo già dedotto in giudizio dall'attore o da quello che già appartiene alla causa come mezzo di eccezione (cfr. Trib. Napoli n. 456 del 18 gennaio 2021).

Ebbene, nel caso di specie la parte convenuta ha svolto domanda riconvenzionale al fine di ottenere la condanna dell'odierno fideiussore in luogo della società debitrice principale al pagamento, in suo favore, del credito ceduto presuntivamente rinveniente dallo scoperto del conto corrente n. 862797, acceso in data 29 aprile 1997 e dallo scoperto per conto anticipi del conto n. 877707, acceso in data 12 settembre 2015.



Va osservato che la domanda diretta ad ottenere il pagamento del saldo negativo del conto intestato alla società nei confronti dell'odierna parte attrice, in qualità di fideiussore, si fonda inevitabilmente sul contratto di conto corrente stipulato dalla debitrice principale con la banca cedente.

Di tale ultimo contratto il Tribunale delle imprese non può essere chiamato ad occuparsi esulando ciò dalla sua competenza funzionale visto che il fondamento della domanda di pagamento, nel caso di specie, passa per un giudizio sul contratto di conto corrente bancario, stipulato da un soggetto diverso dall'odierno attore per cui il titolo sulla scorta del quale si richiede il pagamento non è solo il contratto di fideiussione (ossia il titolo dedotto in giudizio dall'attore), ma l'accertamento della responsabilità da inadempimento per il pagamento di debiti non soddisfatti dal debitore principale e la sua esatta quantificazione.

Ne discende, pertanto, la dichiarazione di inammissibilità della domanda riconvenzionale.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

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

- 1) rigetta la domanda attorea;
- 2) dichiara inammissibile la domanda riconvenzionale spiegata dalla parte convenuta;
- 3) condanna la parte attrice al pagamento in favore della parte convenuta delle spese del presente giudizio che liquida in Euro 3.000,00 accessori come per legge.

Così deciso in Napoli, li 14 giugno 2022



Il Presidente estensore

dott. Nicola Graziano

Il presente provvedimento è stato redatto con la collaborazione della dott.ssa Giorgia Tricarico, Funzionario addetto all'Ufficio per il processo assegnato alla III Sezione Civile – Specializzata in materia di impresa.

