

R.G. 13146/2020



TRIBUNALE ORDINARIO DI NAPOLI
Sezione specializzata in materia di impresa
In nome del popolo italiano

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio e composto da:

dott. Dario Raffone, Presidente, rel.

dott. Caterina di Martino, Giudice

dott. Adriano Del Bene, Giudice,

riunito in camera di consiglio, ha emesso, nella causa contenziosa la seguente

SENTENZA NON DEFINITIVA

TRA

R **T** **S.R.L.**, in persona del legale rappresentante p.t.
(), col patrocinio degli avvocati **P** **B**
() e **B** **A**
() e presso di questi domiciliato in **N** , alla Via

attore

E

I **S.P.A.** in persona del legale rappresentante p.t.() col
patrocinio dell'avvocato **E** **A** **R**
(), **E** **T** (),
A **R** (), **F**
L (), tutti domiciliati presso lo studio
di quest'ultimo sito in **N** alla



convenuto

avente ad oggetto: Illecito in tema di disciplina antitrust

Conclusioni delle parti: come da verbale di udienza di precisazioni e memorie in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con citazione ritualmente notificata in data 22.6.2020, la R
T srl ha evocato in giudizio la I spa esponendo:

- a) di essere impresa esercente attività di trasporto merci per conto terzi e di aver acquistato, tra il 2005 e il 2011 n.14 autocarri, tutti prodotti dalle case costrittrici D e S , per un importo complessivo di €1.252.800,00;
- b) di aver acquistato tali veicoli attraverso distributori o network di rivenditori autorizzati da tali fabbricanti;
- c) che la Commissione Europea, con decisione del 19.7.2016, ha accertato che i costruttori M , V /R , D , I e D avevano realizzato, tra 1997 ed il 2011, accordi collusivi per il coordinamento dei prezzi di listini all'ingrosso da applicare nello Spazio Economico Europeo (SEE) nonché per il coordinamento delle tempistiche di introduzione delle tecnologie antinquinamento (da Euro 3 a Euro 6) e, infine, per il trasferimento sui clienti finali dei costi di adeguamento a tali direttive ambientali;
- d) che l'accertamento in questione si è concluso con una procedura transattiva (c.d. "settlement") con cui sono state irrogate le sanzioni pecuniarie meglio descritte in atti ed ascendenti, complessivamente, ad €2.926.499,00.
- e) che da tali pratiche è conseguito, per l'attore, un danno da sovrapprezzo individuato in €250.560,00 o in altra somma, minore o maggiore, da liquidarsi anche equitativamente;
- f) che, infine, tale somma può essere richiesta anche ad I spa, da cui l'attore non ha acquistato alcun camion, perché facente parte



dell'accordo anticoncorrenziale sopra descritto, sulla scorta della solidarietà che avvince tutti i partecipanti all'intesa illecita sanzionata, generatrice del danno in questa sede lamentato.

Il spa si è regolarmente costituita spiegando articolata difesa che involge aspetti pregiudiziali, in rito e di merito e aspetti propri della vicenda anticoncorrenziale sopra descritta.

In ordine ai primi aspetti, la convenuta, in via pregiudiziale e preliminare, ha eccepito :

- 1) la propria carenza di legittimazione passiva non potendo essere chiamata a rispondere di fatti che non riguardano l'acquisto di autocarri dalla stessa prodotti;
- 2) la necessità di integrazione del contraddittorio nei confronti di tutte le altre società partecipanti all'intesa sanzionata ;
- 3) l'intervenuta prescrizione quinquennale del diritto azionato,

Ha inoltre chiesto il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea ex art.267 TUEF perché risponda ai quesiti meglio descritti nella comparsa di risposta (pag.38) e riguardanti, sostanzialmente, la "tenuta" dei diritti di difesa nei confronto della procedura di "settlement" come prevista dall'art. 10 bis del Reg. della Commissione Europea 773/2004 così modificato dal Reg. 622/2008 della stessa Commissione. E, in particolare, sui conseguenti limiti all'accertamento dei fatti per il giudice nazionale chiamato decidere a "valle" delle conseguenze di un illecito in tema di disciplina antitrust.

In subordine a ciò, ha chiesto sollevarsi incidente di costituzionalità davanti alla Corte nazionale, per l'asserita violazione delle norme in comparsa meglio indicate.

Attesa la necessità di sottoporre al Collegio questi temi, idonei, astrattamente, a definire la causa allo stato degli atti, il G.I. ha invitato le parti a concludere su tali preliminari aspetti.

Tanto premesso, per comodità espositiva e per la sua attitudine alla definizione della causa e quindi assorbente di ogni altro motivo, viene



trattata per prima la questione della prescrizione del diritto azionato anche se riguarda una pregiudiziale di merito e non di rito.

L'I sostiene, invero, che l'azione introdotta riguardi un diritto prescritto. E ciò perché l'illecito è cessato nel 2011 e il giudizio è stato introdotto nel 2020 (citazione preceduta, peraltro, da invito alla negoziazione assistita del luglio 2019). Sostiene, inoltre, la convenuta, che la Commissione europea aveva dato larga comunicazione dell'avvio della procedura di accertamento dell'illecito con notizie pubblicate su tutte le riviste specializzate nel settore dei trasporti e deducendo, inoltre, contrariamente a quanto ritenuto dall'attrice, che il trasportatore, rispetto alla questione in esame, deve essere considerato un professionista e non un consumatore. Con conseguente maggior impegno conoscitivo sullo stesso gravante.

Afferma, infine, la convenuta che l'attore non può avvalersi dell'art. 8, u.c., dlgs 3/17 alla stregua del quale la prescrizione rimane sospesa quando sia in corso l'indagine o l'istruttoria dell'autorità garante. E ciò perché la prescrizione è un istituto di carattere sostanziale e la norma da ultimo citata, per questa sua natura, non può applicarsi a fatti precedenti rispetto alla data in vigore della stessa.

Tale ultima affermazione è corretta e pertanto residua sul Collegio l'onere di verificare se, applicando la disciplina generale del codice civile (con particolare riferimento all'art. 2935 c.c.), si possa stabilire se sia o meno intervenuta la prescrizione del diritto al risarcimento dall'illecito dedotto in atti.

L'eccezione di prescrizione, ad avviso del Tribunale, non è fondata. Essa trascura il fatto che solo nel 2016, con la definizione della procedura attraverso il suo concordato esito (settlement), si è potuto avere contezza dell'ingiustizia del danno (che è requisito fondamentale senza il quale non può radicarsi alcun diritto risarcitorio) e, pertanto, solo da tale data, deve ritenersi che l'attrice abbia avuto piena contezza dell'illecito in questione.

Giova, inoltre, evidenziare che, negli stessi resoconti di stampa depositati dalla convenuta, si riporta 'originario comunicato della Commissione che



afferma che l'inizio dell'indagine non significa necessariamente che le imprese siano "colpevoli".

Soccorrono inoltre, a tal fine, alcuni arresti di legittimità che statuiscono che il termine quinquennale di prescrizione decorre da quando il danneggiato abbia avuto o abbia potuto avere, usando l'ordinaria diligenza, conoscenza del danno e soprattutto della sua ingiustizia (Cass. 2305/2007 e 26188/2011. Analogamente, nella giurisprudenza di merito, Trib, Milano 18.4.14). Di conseguenza, l'epoca dell'accertata ingiustizia (2016) consente di escludere lo spirare del termine di prescrizione invocato. Tale conclusione, assorbe l'ulteriore questione della conoscibilità dell'illecito a seconda della configurabilità, in capo all'autotrasportatore, della qualifica di professionista o consumatore, pure sollevata dalla convenuta.

Superata la questione della prescrizione, deve essere affrontata l'ulteriore eccezione della convenuta concernente l'integrazione del contraddittorio con le altre imprese costruttrici partecipanti all'intesa vietata.

Eccezione che rileva sia sul piano strettamente processuale, come richiesta di partecipazione al giudizio anche delle predette imprese sanzionate, e sia su quello sostanziale con riferimento alla eccepita estraneità all'illecito. E ciò specialmente per il fatto che, nel caso di specie, viene in rilievo, come già all'inizio riferito, la singolarità di una richiesta risarcitoria avanzata nei confronti dell'I solo a titolo di partecipante all'intesa sanzionata ma da cui l'attore non ha mai acquistato alcun autocarro.

La prima questione attiene alla ricostruzione della vicenda come astrattamente idonea a configurare una responsabilità solidale di tutti i partecipanti all'accordo sanzionato. In particolare, si pone il problema, dell'applicabilità alla vicenda in esame, degli art. 9 dlgs 3/2017 e dell'art. 11 della "Direttiva "Danni 2014/104/UE che disciplinano tale aspetto, norme queste successive alla conclusione dell'illecito in questione.

Tuttavia, a ben vedere, tali norme sono attuative, specificatrici di un principio antecedente che trova affermazione nell'art.2055 c.c.



Inoltre, l'art.2055 c.c. è esplicitamente richiamato nella norma di riferimento (art. 9 dlgs 3/2017, cit.) che, in realtà, nel dettaglio, rilascia una regolamentazione di eccezione per le PMI partecipanti all'intesa illecita.

Ciò induce a ritenere la legittimazione passiva dell'I, anche se non costruttrice degli autocarri acquistati dall'attrice, in coerenza con la premessa che è l'intesa vietata, a cui l'I ha partecipato, ad essere l'antecedente causale dell'azione di risarcimento in esame.

La ritenuta possibilità di configurare l'I come condebitore solidale consente di ritenere la correttezza dell'ordinanza istruttoria che, applicando la consolidata giurisprudenza di legittimità sul punto, ha escluso la necessità di un litisconsorzio con le altre imprese partecipanti al cartello. E ciò al fine di non pregiudicare il superiore canone di cui all'art. 111 Cost. e di evitare un eccessivo appesantimento del giudizio.

Va invece riservata al prosieguo istruttorio la delibazione sull'ulteriore ventaglio di considerazioni spiegate dalla Difesa della convenuta con riferimento, in concreto, alla sua estraneità al danno dedotto per l'acquisto di autocarri di costruzione aliena. In particolare, I ha eccepito l'impossibilità di essere ritenuta responsabile per le concrete politiche di prezzo al dettaglio praticato dalle altre case costruttrici e che costituiscono un aspetto posto all'esterno dell'intesa sanzionata, limitatasi allo scambio di informazioni circa i prezzi medi all'ingrosso.

Come pure riservata al prosieguo è la questione più pregnante e riguardante l'asserita inesistenza di un danno da trasferimento degli effetti dell'intesa sanzionata da "monte a valle".

Resta, in questa sede da affrontare, l'ulteriore preliminare questione sollevata dalla convenuta e concernente la necessità di un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 TUEF o, in subordine, di un incidente di costituzionalità interno.

L'indagine della Commissione europea ha portato, dopo numerosi incontri e colloqui con tutte le società partecipanti all'intesa illecita, ad un accordo transattivo (settlement) con cui le predette partecipanti hanno riconosciuto



la loro responsabilità ed hanno concordato di pagare una sanzione ridotta rispetto a quanto sarebbe stato dovuto in caso di sanzione senza accordo.

Giova ricordare, perché anche ciò ha fatto parte dell'articolato ventaglio delle argomentazioni difensive della convenuta, che una società, fra quelle partecipanti all'intesa, non ha aderito alla composizione negoziata del procedimento sanzionatorio e ha impugnato la sanzione inflittale (di 880 milioni di euro) presso la Corte di Giustizia Europea. Ciò, ad avviso della convenuta, renderebbe inidoneo il settlement ad esplicitare gli effetti pretesi dall'attore.

In sintesi, par di capire che non potrebbe annettersi al provvedimento transattivo (settlement) con cui la Commissione Europea ha definito, nel 2016, la procedura di accertamento dell'illecito in questione la stessa valenza di una sanzione piena. La natura sostanzialmente negoziale di tale esito non consegnerebbe al giudice nazionale quei risultati probatori di privilegiata portata che sarebbero invece tipici della sanzione vera e propria.

Non pare, però al Collegio, che dall'esito negoziale della vicenda sanzionatoria possano discendere le conseguenze auspiccate dalla convenuta. Invero, il settlement è strumento assunto a dignità di normazione europea (art. 10 bis Regolamento CE 773/2004, come modificato dal Reg.622/2008, già in precedenza ricordato) e costituisce un esito transattivo della controversia connotato dall'accettazione completa, da parte dei soggetti colpiti da procedura di accertamento di illecito anticoncorrenziale, dell'esistenza di questo e della ritenuta sua efficacia lesiva della concorrenza.

Da questo punto di vista, il settlement costituisce uno strumento agile, un modo alternativo di risoluzione delle dispute, che vede la partecipazione delle società incolpate in colloqui e trattive prolungate (come successo nel caso di specie e come è dato leggere nel relativo provvedimento della Commissione europea in atti) e con conseguente accettazione delle sanzioni pecuniarie proposte.



Tale soluzione negoziale non presenta nessuna violazione delle garanzie difensive delle parti che sono:

- a) pienamente edotte e consapevoli degli addebiti e delle emergenze probatorie raccolte nell'indagine della Commissione attraverso l'accesso agli atti ed anche a mezzo dell'interlocuzione diretta con il consigliere istruttore;
- b) parimenti edotte delle conseguenze della relativa accettazione di questo esito transattivo, in termini di responsabilità e di ammontare della sanzione pecuniaria nonché della possibilità dei sottoporre, ex Reg. 1/2003, le decisioni della commissione al controllo giurisdizionale. Controllo a cui tutte le società partecipanti all'intesa, tranne una ma non l'odierna convenuta, hanno rinunciato

Da tutto quanto precede, discende che non sembra proponibile una configurazione del settlement come strumento dalla minore validità o efficacia di una sanzione non concordata o come distonico, rispetto ai principi comunitari e tale da imporre il suo ricorso pregiudiziale alla Corte ex art. 267 TUEF.

Le considerazioni appena rilasciate paiono utilizzabili anche in relazione al diverso ma contiguo aspetto, pure prospettato dalla convenuta, relativo alla necessità di un incidente di costituzionalità "interno" con riferimento agli aa. 24 e 111 della Costituzione italiana ,oltre che agli aa. 101 e 104 della stessa per l'asserita lesività delle garanzie del giudice in termini di autonomia e di sottoposizione solo alla legge.

La questione, come è noto, si pone per via della previsione di cui all'art.16 Reg. del Consiglio europeo 1/2003 alla stregua del quale quando *"..le giurisdizioni nazionali si pronunciano su accordi, decisioni e pratiche ai sensi dell'articolo 81 o 82 del trattato che sono già oggetto di una decisione della Commissione, non possono prendere decisioni che siano in contrasto con la decisione adottata dalla Commissione"*.

Trattasi di principio di indubbia intrusività negli ordinamenti nazionali e, segnatamente, sulla delicata questione dell'autonomia del giudice. Ma è del tutto evidente che trattasi norma basilare per la tenuta del SEE e



dell'uniformità degli scambi al suo interno. Diversamente ragionando ne discenderebbe un danno anche per le stesse imprese costruttrici esposte a valutazioni di tipo imprevedibile e contrastanti con i ragionevoli orizzonti programmatori necessari alle stesse.

In punto di più stretto diritto, non pare dubbio che il predetto art. 16 trovi "copertura" attraverso la valenza costituzionale dell'art. 101 TFEU, come interpretato dal Giudice della legge italiano secondo una giurisprudenza, che nel corso degli anni, si è venuta connotando sempre più per un significativo self-restraint in tema di "controlimiti".

Non ignora il Tribunale che il tema della c.d. "prova privilegiata" agiti un interessante dibattito, in dottrina e in giurisprudenza, ma deve ritenersi che il superamento di questi dubbi possa, in realtà, avvenire attraverso la prudente comparazione tra il dictum della Commissione e le concrete emergenze fattuali come prospettate nei singoli casi portati all'attenzione dei giudici. E ciò con riferimento specialmente a quello che sembra il tema di più spigoloso impegno e cioè il rinvenimento in concreto del danno e la sua quantificazione. Questione che, certamente, dovrà essere oggetto di attento vaglio nel prosieguo istruttorio.

In conclusione, tutte le preliminari eccezioni e richieste avanzate dalla convenuta vanno disattese e deve disporsi, con separata ordinanza, il ritorno della causa sul ruolo del giudice istruttore per l'ulteriore corso.

P.Q.M.

Il Tribunale, come sopra composto, non definitivamente pronunciando, nella causa tra R. T srl e I spa, sulle preliminari eccezioni e richieste sollevate dalla convenuta ed in parte motiva riferite, così provvede:

- a) rigetta tutte le eccezioni e richieste;
- b) dispone, con separata ordinanza in pari data, il ritorno della causa sul ruolo istruttorio per l'ulteriore corso;
- c) spese riservate al definitivo.

Cos deciso il 4.5.2021



Il Presidente est.

dott. Dario Raffone

