N. R.G. 5464/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI VENEZIA

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

Composto dai seguenti Magistrati:
dr.ssa Lina TOSI — PRESIDENTE
dr.ssa Chiara CAMPAGNER — GIUDICE rel.
dr.ssa Lisa TORRESAN — GIUDICE
ha pronunciato, ai sensi dell'art. 132 cpc, così come modificato dalla L.n. 69/2009, la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile promossa da

AA, in persona del legale rappresentante p.t.rappresentati e difesi in giudizio dall'avv. del Foro di Padova e del Foro di Verona, in forza di procura telematica allegata all'atto di citazione

ATTORE

contro

ora in Liquidazione coatta amministrativa, in persona dei Commissari Liquidatori prof. avv. e avv., rappresentata e difesa in giudizio dall'avv. del Foro di Treviso, in forza di procura telematica allegata alla comparsa di costituzione e risposta

CONVENUTO

CONCLUSIONI DELL'ATTORE:

"*IN VIA PRINCIPALE:*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca7125539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad41998962 6bb89fb9dd71d1

1) dichiarata l'improcedibilità nei confronti di N. N. 1 . in l.c.a. autorizzare la chiamata in causa di N. N. 2 .. e di NN3 disponendo la prosecuzione del giudizio al fine di:

a) accertare la presenza di addebiti illegittimi per usura, anatocismo illegittimo e interessi/oneri ultralegali non pattuiti, al 28/02/17, data dell'ultimo estratto conto disponibile, quantomeno pari ad €24.378,93, come evidenziato dall'analisi peritale allegata e conseguentemente rideterminare il saldo al 28/02/17 a debito per l'importo di €9.150,07 rispetto a quello indicato dalla Banca a debito per €33.529,08, per una differenza pari quantomeno a € 24.378,93;

b) accertare la nullità degli ordini di sottoscrizione/acquisto di azioni avvenuti nel 2013 e nel 2014 per violazione dell'art. 2358 c.c. ordinare alla banca di restituire le somme impiegate nell'acquisto per un importo pari ad euro 13.365,00 oltre a risarcimento del danno di euro 5.000 ex art. 1338 c.c. o nella diversa somma, maggiore o minore, che risulterà in corso di causa, oltre interessi dal pagamento effettuato al saldo;

b1) In via subordinata, accertato l'inadempimento contrattuale della Banca convenuta concretatosi nella violazione degli obblighi informativi e comportamentali contenuti nell'art. 21 TUF, artt. 39, 40, 41, 42, 43, 44 del Reg. Consob 16190/2007, (e normativa precedente) anche in relazione all'art. 1176 co. II c.c., dichiarare la risoluzione del contratto e condannare la banca, ai sensi degli artt. 1218 c.c. e 1223 c.c., al risarcimento dei danni subiti, quantificati nella misura di €13.365,00 o nella diversa misura che risulterà in corso di causa;

b2) In via subordinata, accertato l'inadempimento contrattuale della Banca convenuta concretatosi nelle violazioni degli obblighi informativi e comportamentali contenuti nella Comunicazione Consob 9019104 del 2009 e negli artt. 43-44 Reg. Consob 16190/2007, dichiarare la risoluzione del contratto e condannare la banca al risarcimento dei danni subiti nella misura di €13.365,00 o nella diversa misura che risulterà in corso di causa;

b3) In via subordinata, annullare ex art. 1427 c.c. l'operazione di acquisto delle azioni NN e per l'effetto condannare la N. N. 1 a versare €13.365,00 oltre 5.000,00 euro per risarcimento di danni ex art. 1338 c.c.;

b4) In via subordinata, accertato l'inadempimento concretatosi nella violazione dell'art. 46 Reg. Consob 16190/2007, dichiarare la risoluzione del contratto e condannare la banca

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

al risarcimento dei danni subiti nella misura di € 13.365,00 o nella diversa misura che risulterà in corso di causa;

b5) In via subordinata, accertato l'inadempimento concretatosi nella violazione degli articoli 114, comma 1, richiamato dall'articolo 116, comma 1 TUF e dell'articolo 109 del Regolamento Emittenti, nella parte in cui rinvia all'articolo 66 del medesimo Regolamento Emittenti, dichiarare la risoluzione del contratto e condannare la banca al risarcimento dei danni subiti nella misura di €13.365,00 o nella diversa misura che risulterà in corso di causa.

IN VIA SUBORDINATA

Dichiarata l'improcedibilità nei confronti di NN1 *. in l.c.a. autorizzare la chiamata in causa di* NN2 *. e* NN3 *. disponendo la prosecuzione del giudizio al fine di:*

a) accertare la presenza di addebiti illegittimi per usura, anatocismo illegittimo e interessi/oneri ultralegali non pattuiti, al 28/02/17, data dell'ultimo estratto conto disponibile, quantomeno pari ad €24.378,93, come evidenziato dall'analisi peritale allegata e conseguentemente rideterminare il saldo al 28/02/17 a debito per l'importo di € 9.150,07 rispetto a quello indicato dalla Banca a debito per € 33.529,08, per una differenza pari quantomeno a € 24.378,93.

In ogni caso oltre interessi dal pagamento al saldo e rivalutazione.

Con vittoria di spese diritti ed onorari, con distrazione ex art. 93 c.p.c. in favore dei sottoscritti procuratori."

CONCLUSIONI DELLA CONVENUTA come da comparsa di costituzione e risposta:

"*accertato che con Decreto n. 186 del 25 giugno 2017* NN1 *. è stata sottoposta a liquidazione coatta amministrativa, dichiararsi improcedibile e/o improseguibile la domanda attorea ex art. 83, comma 3, del D.lgs n. 385/93, con conseguente declaratoria di estinzione del giudizio.*

- spese e compensi professionali rifusi o quantomeno compensati"

MOTIVAZIONE

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad4199696266bb89fb9dd71d1

A A, titolare del conto corrente n. 441118 acceso presso la filiale di ——— di NN nel 2011, esponeva di essere stata contattata dai dipendenti della Banca, che le proponevano i seguenti acquisti di azioni, utilizzando il capitale che la Banca si impegnava a fornirle mediante un'apertura di credito, per un totale, a seguito di conversione di 330 azioni:

- in data 6.2.2013 acquisto di obbligazioni convertibili per un controvalore di € 1.800; in concomitanza la Banca concedeva un ampliamento del precedente fido "anticipi", da € 5.000 a € 20.000;
- in data 17.6.2013 acquisto di 100 azioni;
- in data 2.12.2013 acquisto di altre 100 azioni; in relazione all'acquisto delle azioni nel 2013 la banca ampliava il fido di € 10.000,00, portandolo fino a € 30.000;
- in data 30.6.2014 le obbligazioni controvertibili venivano convertite in 47 azioni NN.
- in data 11.07.2014 la Banca offriva in opzione all'attrice 25 azioni corrispondenti all'esercizio del diritto di opzione, 52 ulteriori azioni risultate inoptate da altre soci e ulteriori 6 azioni corrispondenti all'esercizio del diritto di opzione spettante in relazione al rapporto di sottoscrizione, ancorché dal test di adeguatezza, prestato in regime di consulenza, le operazioni risultassero inadeguate; la Banca concedeva un ulteriore fido per elasticità di cassa di € 5.0000.

In data 4.10.2016, facendo seguito a precedenti intimazioni di regolarizzazione della posizione del conto corrente, la Banca informava il correntista che il rapporto di conto corrente n. 441118 presentava un saldo debitore di € 27.907,08 e ne sollecitava il pagamento, mentre la Banca consegnava solo parzialmente la documentazione mancante e instaurata la procedura di mediazione da parte dell'attrice, l'istituto di credito non si presentava in data 14.2.2017 avanti al mediatore disegnato.

A seguito della perizia di parte avente ad oggetto il rapporto di conto corrente n. 44118, parte attrice lamentava l'illegittimo addebito di interessi usurari, l'addebito di interessi ultralegali, commissioni e spese non pattuiti, l'illegittima pratica di antergazione e postergazione delle valute, l'illegittimo esercizio dello ius variandi in senso sfavorevole al correntista: il saldo al 28.2.2017 risulterebbe a debito per l'importo di € 9.150,07 rispetto a

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

quello indicato dalla Banca a debito per € 33.529,08, con una differenza pari quantomeno ad € 24.378,93.

Richiamava l'art. 2358 c.c., che prevede che la società non possa direttamente o indirettamente accordare né prestiti né fornire garanzie per l'acquisto delle proprie azioni, se non alle condizioni indicate nel suddetto articolo, rilevando che la Banca era incorsa nel divieto di assistenza finanziaria, alla luce del collegamento esistente tra gli acquisti di azioni avvenuti nel 2013 e nel 2014 e l'ampliamento dei fidi concessi a AA ed invocava la nullità degli atti di acquisto delle azioni e la condanna della Banca alla restituzione del prezzo.

In subordine, imputava alla Banca anche la violazione dei doveri informativi, incombenti sull'Istituto di Credito ai sensi degli artt. 21 TU e degli artt. 39,40,41 e 42 Reg. Consob 16190, inadempimenti di gravità tale da comportare la risoluzione del contratto.

In via ulteriormente subordinata, invocava l'annullamento del contratto per vizio del consenso, atteso che la Banca aveva venduto le azioni ad un prezzo non congruo e non avvertendo la cliente dei rischi connessi ed in particolare del rischio liquidità, prospettando anzi un riacquisto delle azoni da parte della Banca in caso di difficoltà.

Lamentava altresì la mancata acquisizione del preventivo consenso da parte dell'attore, trattandosi di acquisto effettuato al di fuori di un mercato regolamentato o di un sistema multilaterale di negoziazione, in violazione dell'art. 46 Reg. Consob 16190 del 2007.

Infine, denunciava la violazione da parte della banca degli artt. 114 comma 1, richiamato dall'art. 116 TUF e dell'art. 109 del Regolamento Emittenti per non aver la Banca fornito quelle informazioni agli azionisti determinanti per procedere all'acquisto o alla dismissione anticipata: acquisizione da parte della Banca, del portafoglio di prestiti ipotecari vitalizi da J.P. Morgan, avvenuta in data 11/2/2015; l'esistenza di finanziamenti concessi alla clientela per l'acquisto di azioni NNA nel corso dell'aumento di capitale 2014 (tali da nuocere gravemente l'effettività del patrimonio); informazioni circa susseguenti operazioni di acquisto e cessione delle partecipazioni detenute in BIM e Banca IPIBI; all'esercizio da parte di Cattolica Assicurazioni, in data 4 agosto 2014, dell'opzione put sulle azioni NNA

Concludeva chiedendo: a) la rideterminazione del saldo di conto corrente alla data del 28.7.2017, previo accertamento della sussistenza di addebiti illegittimi; b) l'accertamento

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

della nullità dell'acquisto di azioni risalenti al 2013 e al 2014 per violazione dell'art. 2358 c.c., con condanna della Banca alla restituzione delle somme impiegate per l'acquisto delle azioni e pari ad € 13.365,00, oltre al risarcimento del danno per € 5.000,00; c) in via subordinata, la risoluzione del contratto e la condanna della banca al risarcimento del danno, quantificato in € 13.365,00; d) l'annullamento del contratto ex art. 1427 c.c., con condanna della Banca al versamento di € 13.365,00, oltre € 5.000 per risarcimento danni. Nelle more tra la notifica dell'atto di citazione e la prima udienza, la Banca veniva sottoposta alla procedura di liquidazione coatta amministrativa, disposta con decreto Legge n. 99/2017, emanato il 25 giugno 2017 (convertito con modificazioni dalla L. 31 luglio 2017, n. 121) e adottata con Decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze n. 186, di pari data.

Si costituiva in giudizio [illegible] in liquidazione coatta amministrativa, la quale instava per l'improcedibilità delle domande attoree.

Le domande proposte da parte attrice concernono: 1) la rideterminazione del saldo del rapporto di conto corrente n. 441118 acceso presso la filiale di [illegible] di [illegible]; 2) la nullità, l'annullamento, la risoluzione dei negozi di acquisto di titoli azionari [illegible] stipulati nel 2013 e nel 2014.

Il Collegio è chiamato a pronunciarsi, in via pregiudiziale, sull'eccezione di improcedibilità delle domande, ai sensi dell'art. 83 T.U.B.

L'eccezione è meritevole di accoglimento con riferimento a tutte le domande proposte.

Secondo quanto disposto dall'art. 83 del TUB, dalla data di insediamento degli organi liquidatori ai sensi dell'articolo 85, e comunque dal sesto giorno lavorativo successivo alla data di adozione del provvedimento che dispone la liquidazione coatta "*contro la banca in liquidazione non può essere promossa né proseguita alcuna azione, salvo quanto disposto dagli articoli 87, 88, 89 e 92, comma 3, né, per qualsiasi titolo, può essere parimenti promosso né proseguito alcun atto di esecuzione forzata o cautelare*" .

L'art. 87 TUB ammette in favore di coloro le cui pretese non sono state accolte in tutto o in parte la proponibilità del giudizio di opposizione allo stato passivo, mentre l'art. 89 TUB disciplina le insinuazioni tardive, l'art. 88 TUN precisa che le decisioni in tema

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad41998962 6bb89fb9dd71d1

adottate dal Tribunale della sede della banca sono definite esecutive quanto divengano definitive.

Infine, l'art. 92, comma 3° TUB disciplina le modalità di contestazioni al bilancio finale di liquidazione al piano di riparto e al rendiconto finanziario.

La *ratio* dell'art. 83 TUB è quella di devolvere al Giudice della procedura, oltre alle domande cautelari ed esecutive, l'accertamento delle poste di credito vantate nei confronti della liquidazione nel rispetto della par condicio creditorum.

La S.C., in plurimi precedenti, ha ritenuto che *"qualsiasi credito nei confronti di un'impresa posta in liquidazione coatta amministrativa dev'essere fatto valere in sede concorsuale, nell'ambito del procedimento di verifica affidato al commissario liquidatore, mentre il giudice può conoscerne in sede ordinaria solo in un momento successivo, sulle opposizioni od impugnazioni dello stato passivo formato in detta sede, così determinandosi una situazione di improponibilità, o, se proposta, di improseguibilità della domanda, che concerne sia le domande di condanna che quelle di mero accertamento del credito, sicchè la domanda formulata in sede di cognizione ordinaria diventa improcedibile in virtù di norme inderogabilmente poste a tutela del principio della par condicio creditorum"* (Cass. Civ. n. 7037/2017, Cass civ. 9/3/2010, n. 5662).

Occorre indagare se residuino domande, segnatamente di accertamento e costitutive, che possano essere coltivate avanti al Giudice ordinario.

Il discrimen tra procedibilità o meno della domanda passa per l'esame del bene della vita che la parte intende ottenere: se le domande di accertamento o costitutive perseguono scopi diversi ed ultronei rispetto all'accertamento del passivo fallimentare e quindi esorbitanti rispetto ai poteri del Giudice della procedura (in via esemplificativa, domande finalizzate a provocare la liberazione della parte in bonis rispetto agli obblighi contrattuali assunti, conservazione del posto di lavoro tramite impugnativa del licenziamento), esse sono procedibili se proposte avanti al giudice ordinario.

I precedenti nella giurisprudenza della Suprema Corte in materia lavoristica nei giudizi di impugnazione del licenziamento volti alla reintegrazione del lavoratore sono finalizzati ad assicurare la protezione della posizione del lavoratore e a garantire a quest'ultimo quelle utilità in punto conservazione del posto o diritti previdenziali, che il

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

lavoratore non potrebbe conseguire con l'ammissione allo stato passivo della liquidazione coatta (così Cass. Sezione Lavoro, n. 7129/2011, S.U. 141 del 2006).

Al riguardo, ha chiarito la S.C. che "*ove il lavoratore abbia agito in giudizio chiedendo, con la dichiarazione di illegittimità o inefficacia del licenziamento, la reintegrazione nel posto di lavoro nei confronti del datore di lavoro dichiarato fallito, permane la competenza funzionale del giudice del lavoro, in quanto la domanda proposta non è configurabile come mero strumento di tutela di diritti patrimoniali da far valere sul patrimonio del fallito, ma si fonda anche sull'interesse del lavoratore a tutelare la sua posizione all'interno della impresa fallita, sia per l'eventualità della ripresa dell'attività lavorativa, sia per tutelare i connessi diritti non patrimoniali, ed i diritti previdenziali, estranei all'esigenza della "par condicio creditorum*" (Cass. civ. sent. n. 7129 del 2011).

Nell'odierna fattispecie, le azioni di accertamento (nullità) e costitutive (annullamento, risoluzione) costituiscono antecedenti logico-giuridici delle domande restitutorie e per tale ragione debbono ritenersi improcedibili, per essere devolute al Giudice della liquidazione, secondo le procedure previste dagli artt. 86 e ss del TUB.

Pertanto, non solo le azioni di ripetizione e condanna, ma anche le azioni di accertamento e costitutive ad esse strumentali, poiché finalizzate all'insinuazione al passivo del relativo credito, devono essere accertate secondo le regole del concorso.

Tanto premesso, nel caso di specie le domande di nullità e/o di annullamento e/o di risoluzione del contratto sono all'evidenza funzionali alla domanda di condanna della Banca e alla ripetizione delle somme utilizzate per l'acquisto dei titoli, sicchè tali domande non possono che essere dichiarate improcedibili.

La domanda di accertamento del saldo del conto corrente presuppone, invece, una delibazione sull'ammissibilità della compensazione tra il credito del correntista derivante da eventuali addebiti illegittimi e il credito della banca al pagamento del saldo negativo, tenendo a mente che l'attore ha proposto una domanda di accertamento negativo.

Occorre muovere dal disposto di cui all'art. 83 TUB 3-bis, che così dispone: "*In deroga all'articolo 56, primo comma, della legge fallimentare, la compensazione ha luogo solo se i relativi effetti siano stati fatti valere da una delle parti prima che sia disposta la liquidazione coatta amministrativa, salvo che la compensazione sia prevista da un contratto di garanzia finanziaria di cui al decreto legislativo 21 maggio 2004, n. 170, da*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

un accordo di netting, come definito dall'articolo 1, comma 1, lettera a), del decreto legislativo [di recepimento della direttiva 2014/59] o da un accordo di compensazione ai sensi dell'articolo 1252 del codice civile."

L'art. 56 l. fall. recita: "1. *I creditori hanno diritto di compensare coi loro debiti verso il fallito i crediti che essi vantano verso lo stesso, ancorche' non scaduti prima della dichiarazione di fallimento. 2. Per i crediti non scaduti la compensazione tuttavia non ha luogo se il creditore ha acquistato il credito per atto tra vivi dopo la dichiarazione di fallimento o nell'anno anteriore*".

L'art. 56 l. fall. rinviene la sua ratio in esigenze di equità e di giustizia sostanziale e mira ad evitare che il titolare di un credito e di un debito nei confronti del Fallimento sia costretto a pagare integralmente il proprio debito e sia esposto al rischio di realizzare a sua volta il proprio credito in moneta fallimentare, subendo la relativa falcidia (Cass. civ. 481 del 2009).

Orbene, né l'art. 83 tub né l'art. 56 l. fall. specificano i modi con cui può essere fatta valere dal creditore del Fallimento la compensazione.

Secondo la consolidata giurisprudenza della S.C., il creditore-debitore convenuto in giudizio dal Fallimento per far valere un credito della procedura può opporre la compensazione ex art. 56 l. fall. fino a concorrenza del proprio credito con quello vantato nei suoi confronti dal Fallimento, purché l'eccezione riconvenzionale abbia il solo fine di contrastare la pretesa del creditore e non di partecipare al concorso, tanto che se il creditore del fallimento propone domanda riconvenzionale, per la quale opera il rito speciale ed esclusivo dell'accertamento del passivo, tale domanda deve essere dichiarata improcedibile (ex multis, Cass. civ., ord. 30298 del 2017; sent. nn. 14418 del 2013; 287 del 2009).

Ora, l'orientamento della S.C. testè richiamato, che non ammette neppure il mero accertamento di un credito nei confronti del Fallimento con efficacia di giudicato, trova la sua giustificazione logico giuridica nella chiara deroga alla regola della par condicio creditorum introdotta dall'art. 56 l. fall.

In ragione di tale deroga, si impone un'interpretazione restrittiva dell'art. 56 l. fall. come dell'art. 83 TUB: la compensazione sarà allora ammissibile se preordinata a paralizzare la pretesa di pagamento della procedura (Cass. n. 14418/2013 e Cass. Ord. 30298/2017), mentre non può trovare applicazione al di fuori di tale ipotesi ed al fine di far

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

accertare, senza il rispetto delle regole del concorso, l'esistenza di un credito verso la procedura che non sia diretto paralizzare la pretesa di pagamento di quest'ultima.

Costituisce invero principio pacifico che non si può agire in ordinario giudizio di cognizione contro la curatela per il recupero di crediti vantati verso il fallito, in quanto - ai sensi dell'art. 52, comma secondo, della legge fallimentare - "ogni credito, anche se munito di diritto di prelazione, deve essere accertato secondo le norme stabilite dal capo 5^, salvo diverse disposizioni della legge", vale a dire attraverso l'esclusivo procedimento stabilito dagli artt. 93 e ss. della stessa legge fallimentare. La ratio di tale carattere esclusivo si basa sul rilievo che la dichiarazione di fallimento apre il concorso di tutti i creditori sul patrimonio del fallito, sicché un creditore per poter partecipare al concorso deve sottoporre il suo credito a verifica attraverso l'ammissione al passivo, la quale consente anche il contraddittorio (almeno potenziale) degli altri creditori concorrenti sulla pretesa azionata. Da tale normativa discende che la domanda diretta a far valere un credito nei confronti del fallimento, soggetta al rito dell'accertamento del passivo, è inammissibile se proposta nelle forme della cognizione ordinaria (o improcedibile se formulata prima della dichiarazione di fallimento e riassunta nei confronti del curatore). E la regola vale anche nel caso in cui la medesima domanda sia avanzata in via riconvenzionale, dalla parte convenuta nel giudizio instaurato da un soggetto quando era ancora in bonis (poi proseguito dal curatore dopo la dichiarazione del fallimento), oppure promosso ab initio dal curatore, per la realizzazione di un credito vantato dal fallito. (Cass. civ. S.U. 21499 del 2004).

Risulterebbe, pertanto, del tutto contraria ai principi del diritto concorsuale, la formazione di un titolo di partecipazione al concorso formatosi in contraddittorio col curatore, ma nell'assenza degli altri creditori concorrenti, al di fuori del "processo fallimentare", con conseguente elusione della norma dettata dall'alt. 52 della legge fallimentare.

I principi ermeneutici dettati in materia fallimentare sono agilmente trasponibili alla disciplina della liquidazione coatta amministrativa in virtù del richiamo dell'art. 201 l. fall. nonché alla liquidazione coatta di Banche stante la disciplina di cui agli artt. 83 e ss. TUB sopra rammentata.

Sulla scorta di quanto fin qui opinato, la domanda che tenda ad una pronuncia favorevole al creditore del Fallimento, idonea al giudicato, di accertamento o di condanna

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

al pagamento dell'importo spettante alla medesima parte una volta operata la compensazione è improcedibile.

La domanda di accertamento negativo del saldo di conto corrente proposta da parte attrice presuppone inequivocabilmente l'accertamento di una passività a carico della procedura di liquidazione coatta amministrativa (gli addebiti illegittimi), ove pure nella prospettiva di neutralizzare, attraverso l'istituto della compensazione il controcredito della procedura alla restituzione della somma a debito del correntista.

Infine, l'attrice ha per due volte richiesto la chiamata in causa di [illegible] e con successiva istanza veniva richiesta anche la chiamata in causa di [illegible] quale asserita cessionaria del credito di [illegible] in liquidazione coatta nei confronti di [illegible].

L'attrice dava conto di aver ricevuto in data 15.05.2018 una lettera dalla [illegible] con la quale quest'ultima comunicava che "in attuazione del decreto legge 25 giugno 2017, n. 99 convertito in legge 31 luglio 2017 n. 121 … e del decreto ministeriale n. 221 del 22 febbraio 2018 …, la [illegible] …, … si è resa cessionaria con finalità di realizzo e valorizzazione di un complesso di crediti ed altri attivi di problematica recuperabilità originariamente di titolarità di [illegible] in liquidazione coatta amministrativa", con la conseguenza che il credito che [illegible] in liquidazione coatta amministrativa vantava nei confronti di [illegible] risulterebbe trasferito ora in capo a [illegible].

L'art. 5, comma 1 D.L. 99 del 2017, convertito dalla legge 121 del 2007 prevede che: "i commissari liquidatori procedano alla cessione alla [illegible] … di crediti deteriorati e altri attivi non ceduti ai sensi dell'articolo 3 o retrocessi ai sensi dell'articolo 4, unitamente ad eventuali altri beni, contratti e rapporti giuridici accessori o connessi ai crediti ceduti alla [illegible]".

Inoltre il decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze del 22 febbraio 2018 prevede all'art. 5, comma 1 che "la gestione dei crediti, beni, contratti e rapporti ceduti ai sensi dell'art. 1 … pertiene unicamente alla [illegible]".

[illegible], attesa la sua qualità di successore a titolo particolare del cedente nel rapporto preesistente, non già di terzo, secondo parte attrice avrebbe acquisito la titolarità del diritto in contestazione e pertanto, verserebbe in una posizione processuale e sostanziale non

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad419989626bb89fb9dd71d1

distinta da quella del suo dante causa, sicchè sarebbe legittimato ad intervenire o ad essere chiamato in causa.

L'art. 111 c.p.c. prevede che: "Se nel corso del processo si trasferisce il diritto controverso per atto tra vivi a titolo particolare, il processo prosegue tra le parti originarie. Se il trasferimento a titolo particolare avviene a causa di morte il processo è proseguito dal successore universale o in suo confronto. In ogni caso il successore a titolo particolare può intervenire o essere chiamato nel processo e, se le altre parti vi consentono, l'alienante o il successore universale può esserne estromesso. La sentenza pronunciata contro questi ultimi spiega sempre i suoi effetti anche contro il successore a titolo particolare ed è impugnabile anche da lui, salve le norme sull'acquisto in buona fede dei mobili e sulla trascrizione."

In virtù della richiamata disciplina, che contempera le esigenze della libera circolazione dei beni con quelle dell'economia dei processi, nel caso di mutamento della titolarità della situazione sostanziale dedotta in giudizio il processo continua tra le parti originarie, ma la sentenza ha effetto anche contro il successore a titolo particolare. Il successore non diviene parte del processo, ma può intervenire o esservi chiamato, e solo in tal caso ne diviene parte a tutti gli effetti, mentre il suo dante causa, se le altre parti lo consentono, può esserne estromesso, il successore, anche se è rimasto estraneo al processo, e quindi non ha acquistato la qualità di parte processuale, in quanto effettivo titolare della situazione sostanziale sulla quale la sentenza ha inciso, ne subisce gli effetti, anche in sede esecutiva

Il 4° comma dell'art. 111 c.p.c. costituisce il nucleo portante dell'istituto: la sentenza è efficace nei confronti del successore a titolo particolare, quando anche egli sia rimasto estraneo al processo, con la precisazione che, secondo uniforme opinione della dottrina e della giurisprudenza, gli effetti opponibili sono soltanto quelli che derivano dal contenuto di merito della decisione, e cioè gli effetti che incidono sulla situazione sostanziale mentre, gli effetti di rito vengono imputati esclusivamente alla parte originaria.

Orbene, dovendosi dichiarare improcedibili nei confronti di parte attrice tutte le domande proposte, viene meno la ragione giustificatrice dell'intervento del terzo successore a titolo particolare nel presente giudizio.

Infine, parte attrice in sede di precisazione delle conclusioni ha richiesto l'autorizzazione alla chiamata in causa di NM 2 e di NM 3, mentre il medesimo

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad4199896266b89fb9dd71d1

rapporto non può, da un punto di vista logico prima che giuridico, essere stato oggetto di cessione sia a [illegible] che a [illegible]; in comparsa conclusionale la stessa parte attrice ha poi limitato la richiesta di autorizzazione alla chiamata in causa della sola [illegible].

Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno liquidate secondo i valori minimi, tenuto conto del fatto che l'evento interruttivo si è verificato subito dopo la notifica dell'atto di citazione, che non è stata svolta attività istruttoria, e che dopo la riassunzione le parti si sono soffermate solo sulle questioni preliminari.

P.Q.M.

Il Tribunale di Venezia, definitivamente pronunciando, così provvede:

- dichiara l'improseguibilità del giudizio;
- non autorizza la chiamata in causa di [illegible] e di [illegible];
- condanna parte attrice a pagare, in favore di [illegible] in liquidazione coatta amministrativa, le spese di lite, che si liquidano in euro 2.000,00 per compensi, oltre spese generali ed accessori di legge.

Venezia, 30 maggio 2019
Il Presidente
Dr.ssa Lina Tosi

Il Giudice Est.
Dr.ssa Chiara Campagner

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad
Firmato Da: CAMPAGNER CHIARA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 69e5d16dad41998962 6bb89fb9dd71d1