

N. R.G. 20/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

composta dai seguenti Magistrati

dott. Cinzia Balletti Presidente
dott. Enrico Schiavon Consigliere estensore
dott. Innocenza Vono Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 20 del ruolo generale
dell'anno 2017 promossa

da

.....
rappresentato e difeso dall'avv.

appellante

contro

Veneto Banca s.p.a., quale procuratrice di

appellata

rappresentata e difesa dall'avv.



e contro

Intesa Sanpaolo s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*

appellata

rappresentata e difesa dall'avv.

e con l'intervento di

terza intervenuta

rappresentata e difesa dall'avv.

Oggetto: appello avverso la sentenza n. 2630/2016 emessa dal Tribunale di Treviso in data 24.10.2016 e depositata in data 26.10.2016.

Conclusioni di

:

"Nel merito

Revocarsi, dichiararsi nullo e/o comunque invalido ed inefficace il decreto ingiuntivo n. 3127/2013 emesso dal Tribunale di Treviso per i motivi in fatto ed in diritto indicati in narrativa e per l'effetto dichiararsi ed accertarsi che , sia quale amministratore di solo sino al 28.07.2008 sia quale (preteso e contestato) garante di nulla deve a Veneto Banca Scpa, in persona del legale rapp.te p.t., ora Veneto Banca Spa in l.c.a., in persona del legale p.t.t. - ed ora anche nei confronti della cessionaria Intesa San Paolo spa, in persona del legale p.t.t. - in quanto infondata in fatto ed in diritto la pretesa di pagamento ex adverso formulata per tutti i motivi esposti in narrativa ed avendo l'opposta recuperato - da ultimo e nelle more del giudizio de quo - il proprio preteso credito dal terzo datore di ipoteca, , a seguito della vendita con procedura competitiva Fall. 158N/2010 Tribunale di Padova;



Nel merito in via subordinata

c) Previo accertamento dell'illegittimità della clausola del contratto de quo che esclude il recesso da parte del garante, _____, soggetto privato-consumatore, in quanto vessatoria, dichiararsi la legittimità del recesso esercitato da quest'ultimo, siccome descritto in narrativa, e per l'effetto revocarsi, dichiararsi nullo e/o comunque invalido ed inefficace il decreto ingiuntivo n.3127/2013 Tribunale di Treviso opposto, così dichiarando che _____; sia quale amministratore di _____ solo sino al 28.07.2008 sia quale (preteso e contestato) garante di _____, nulla deve a Veneto Banca Scpa, in persona del legale rapp.te p.t.t., ora Veneto Banca s.p.a. in l.c.a. in persona del legale p.t.-- ed ora anche nei confronti della cessionaria Intesa San Paolo spa, in persona del legale p.t.t. - ;

d) Previo accertamento dell'illegittimità delle clausole del contratto de quo relative all'applicazione di un tasso di interesse debitore superiore a quello legale nonché all'applicazione di spese e commissioni, anche addebitate trimestralmente, comunque superiori a quelle previste ex lege, dichiararsi che _____ non è comunque debitore di Veneto Banca S.c.p.a., in persona del legale rapp.te p.t., ora Veneto Banca spa in l.c.a. in persona del legale ptt-- ed ora anche nei confronti della cessionaria Intesa San Paolo spa, in persona del legale p.t.t. - assolvendolo da ogni pretesa creditoria da parte del suddetto istituto, dichiarando illegittimo e, quindi, revocare il decreto ingiuntivo n.3127/2013 Tribunale di Treviso opposto.

Nel merito in via ulteriormente subordinata

e) Nella denegatissima ipotesi in cui venisse accertato e dichiarato un eventuale credito, per i titoli per cui è causa, da parte di Veneto Banca S.c.p.a., in persona del legale rapp.te. p.t., ora Veneto Banca spa in l.c.a., --- ed ora anche nei confronti della cessionaria Intesa San Paolo spa, in persona del legale p.t.t. - della quale la medesima avrà fornito prova rigorosa sia in punto an che quantum debeatur --,comunque revocarsi e/o dichiararsi nullo il decreto ingiuntivo n. 3127/2013 Tribunale di Treviso, opposto, e per l'effetto ridursi



secondo giustizia ed equità il dovuto, nei limiti delle pattuizioni contrattuali e delle risultanze di eventuale disposta C.T.U., dando atto - in ogni caso - delle somme già incassate da Veneto Banca S.c.p.a., ora Veneto Banca spa in l.c.a., anche a seguito di quanto ricevuto dalla vendita dei beni immobili garantiti dal terzo datore di ipoteca (cfr. vendita con procedura competitiva Fall. 158N/2010 Tribunale di Padova), e conseguentemente accertarsi e determinarsi l'esatto importo dare-avere tra le parti del giudizio che occupa e compensarsi le rispettive ragioni di credito sino alla concorrenza.

In via istruttoria, come da istanze istruttorie, non ammesse, di cui alle memorie ex art.183, comma VI n. 2 n.3 c.p.c. già in atti p.c.t.

In ogni caso: spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi del giudizio rifusi o quantomeno compensati”.

Conclusioni di Veneto Banca s.p.a.:

- Dichiarare l'inammissibilità e/o improcedibilità dell'appello ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 348 bis e ter c.p.c;

Nel merito:

nella denegata ipotesi di mancato accoglimento delle eccezioni svolte in via pregiudiziale, rigettare, comunque, l'appello in quanto infondato in fatto ed in diritto e per l'effetto confermarsi la sentenza n. 2630/2016 del Tribunale di Treviso resa nel procedimento n. RG 411342/2013 in data 26.10.2016, con conseguente rigetto di tutte le domande avversarie;

In ogni caso:

compensi e spese di causa di secondo grado rifusi.

Conclusioni di Intesa Sanpaolo s.p.a.:

“Nel merito, in via preliminare:

a) accertata – anche per i motivi esposti nel presente atto - la carenza di legittimazione passiva e/o l'interesse a resistere, rigettare le domande di parte Attrice/Appellante svolte nei confronti di Intesa SanPaolo Spa in quanto infondate in fatto e diritto e/o disporre l'estromissione di Intesa SanPaolo Spa dal giudizio.

In via pregiudiziale:



b) dichiarare, anche per i motivi esposti nella comparsa di Veneto Banca Spa, l'inammissibilità dell'appello ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 348 bis e ter c.p.c.;

Nel merito, in via ulteriormente subordinata:

c) nella denegata ipotesi di mancato accoglimento delle eccezioni svolte in via pregiudiziale, rigettare, comunque, l'appello in quanto infondato in fatto ed in diritto e per l'effetto confermarsi la sentenza n. 2630/2016 del Tribunale di Treviso, con conseguente rigetto di tutte le domande avversarie;

In ogni caso:

d) compensi e spese di causa di secondo grado rifiuti.

In via istruttoria:

e) si confermano, in ogni caso, le istanze istruttorie tutte svolte dalla convenuta originaria Veneto Banca spa chiedendo, inoltre, ove Controparte contesti i dati emersi dalla Centrale Rischi di Banca d'Italia che venga ordinata alla Procedura Fallimentare e/o a Banca d'Italia di esibire la Centrale Rischi completa di Banca d'Italia inerente alla posizione

”.

Conclusioni di s.p.a.:

“Nel merito, in via preliminare:

a) accertata – anche per i motivi esposti nel presente atto - la carenza di legittimazione passiva e/o l'interesse a resistere, rigettare le domande di parte Attrice/Appellante svolte nei confronti di Intesa SanPaolo Spa in quanto infondate in fatto e diritto e/o disporre l'estromissione di Intesa SanPaolo Spa dal giudizio.

In via pregiudiziale:

b) dichiarare, anche per i motivi esposti nella comparsa di Veneto Banca Spa, l'inammissibilità dell'appello ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 348 bis e ter c.p.c.;

Nel merito, in via ulteriormente subordinata:

c) nella denegata ipotesi di mancato accoglimento delle eccezioni svolte in via pregiudiziale, rigettare, comunque, l'appello in quanto infondato in fatto ed in



diritto e per l'effetto confermarsi la sentenza n. 2630/2016 del Tribunale di Treviso, con conseguente rigetto di tutte le domande avversarie;

In ogni caso:

d) compensi e spese di causa di secondo grado rifiuti.

In via istruttoria:

e) si confermano, in ogni caso, le istanze istruttorie tutte svolte dalla convenuta originaria Veneto Banca spa chiedendo, inoltre, ove Controparte contesti i dati emersi dalla Centrale Rischi di Banca d'Italia che venga ordinata alla Procedura Fallimentare e/o a Banca d'Italia di esibire la Centrale Rischi completa di Banca d'Italia inerente alla posizione

”.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione notificato in data 20.12.2013, _____ proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 3127/2013, provvisoriamente esecutivo, con il quale il Tribunale di Treviso aveva ingiunto ad _____ ed al medesimo, quale fideiussore, di pagare in favore di Veneto Banca s.c.p.a., quale procuratrice di _____ la somma di €158.897,91, oltre agli interessi convenzionali di mora ed alle spese della procedura monitoria, a seguito della intervenuta risoluzione del mutuo fondiario erogato in data 12.11.2007 da Veneto Banca s.c.p.a. alla predetta società, per inadempimento della mutuataria.

Con la sentenza in epigrafe indicata, il Tribunale di Treviso rigettava l'opposizione e condannava l'attore opponente a rifondere alla convenuta opposta le spese di lite, liquidate in complessivi €11.810,00 per compenso professionale, oltre a spese generali ed agli accessori di legge.

Con atto di citazione notificato il 30.12.2016, _____ proponeva tempestivo appello avverso l'indicata pronuncia, insistendo per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate nell'atto di citazione in opposizione.

Si costituiva in giudizio Veneto Banca s.p.a. (già Veneto Banca s.c.p.a.),



chiedendo che l'appello fosse dichiarato inammissibile ai sensi dell'art. 348 bis cod. proc. civ., o rigettato nel merito, con conferma della sentenza impugnata.

A seguito della messa in liquidazione coatta amministrativa della banca appellata, questa Corte all'udienza del 20.02.2018 dichiarava l'interruzione del processo.

La causa veniva riassunta dall'appellante anche nei confronti di Intesa Sanpaolo s.p.a., quale cessionaria del credito azionato in via monitoria, la quale, nel costituirsi in giudizio, negava di avere acquistato il credito per effetto del contratto di cessione di azienda del 26.06.2017 richiamato *ex adverso* ed aderiva alle difese svolte da Veneto Banca s.p.a..

Si costituiva infine a mezzo della procuratrice s.p.a., deducendo di aver acquistato *pro soluto*, ai sensi degli articoli 1 e 4 della Legge 130/1999, da Veneto Banca s.p.a., con contratto di cessione concluso in data 29.12.2016, una serie di crediti tra cui quello dedotto in giudizio ed aderendo alle conclusioni rassegnate dalla cedente.

2. L'appello proposto da è affidato a quattro motivi di gravame.

2.1 Col primo motivo l'appellante censura l'errore in cui è incorso il tribunale per avere ritenuto provato che Veneto Banca s.p.a. fosse legittimata a far valere il credito azionato in via monitoria.

2.2 Col secondo motivo si duole che il giudice di prime cure abbia trascurato la circostanza che la banca si era insinuata nel passivo del fallimento di , la quale aveva rilasciato ipoteca a garanzia del mutuo fondiario, e che il curatore fallimentare aveva venduto il bene ipotecato per l'importo di €224.000,00, per cui il creditore, avendo la possibilità di soddisfare il proprio credito sul ricavato della vendita, null'altro avrebbe potuto pretendere dall'appellante.

2.3 Col terzo motivo contesta la decisione nella parte in cui ha ritenuto irrilevante che egli non era più amministratore della società garantita a partire dal 28.07.2008, e quindi in epoca antecedente alla risoluzione del mutuo fondiario, e che lo stesso aveva comunicato alla banca il recesso dalla fideiussione a far data dal 16.07.2009, in quanto ha reputato che al non si



applichi la normativa a tutela del consumatore.

2.4 Col quarto motivo sostiene che il credito, a fronte della tempestiva contestazione sollevata dall'opponente, è rimasto incerto ed indeterminato nel *quantum*, non essendo stata prodotta documentazione idonea a provarne l'entità.

3. Il primo motivo di gravame è infondato.

Risulta *per tabulas* che Veneto Banca s.c.p.a. ha esercitato l'azione monitoria agendo quale procuratrice speciale di _____ alla quale aveva ceduto, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1 e 4 della legge n. 130 del 1999, con atto datato 11.12.2012 di cui è stato dato avviso nella Gazzetta Ufficiale, un portafoglio di crediti pecuniari classificati dalla banca cedente come in sofferenza, tra i quali rientra anche il credito vantato verso l'odierno appellante e derivante dal succitato contratto di mutuo fondiario, come pure è documentalmente provato che la cessionaria ha in data 19.12.2012 conferito procura speciale alla cedente per svolgere anche l'attività di recupero del credito per cui è causa (cfr. doc. 1, 6 e 7 del fascicolo monitorio).

Nel corso del giudizio di primo grado Veneto Banca s.c.p.a. ha dato atto in comparsa conclusionale e documentato di aver deliberato in sede di assemblea straordinaria del 19.12.2015 la propria trasformazione in società per azioni, assumendo, a decorrere dal giorno 08.01.2016, la nuova denominazione sociale di Veneto Banca s.p.a..

Ora, la trasformazione di una società da un tipo ad un altro previsto dalla legge, ancorché connotato di personalità giuridica, non si traduce nell'estinzione di un soggetto e nella correlativa creazione di uno nuovo in luogo di quello precedente, ma configura una vicenda meramente evolutiva e modificativa del medesimo soggetto, la quale comporta soltanto una variazione di assetto e di struttura organizzativa, senza incidere sui rapporti processuali e sostanziali facenti capo all'originaria organizzazione societaria (v. Cass. n. 10332 del 19/05/2016).

Non vi è, dunque, dubbio alcuno che la al momento dell'emissione del decreto ingiuntivo e della instaurazione del giudizio di opposizione titolare del credito



dedotto in via monitoria era _____ la quale aveva rilasciato a Veneto Banca s.c.p.a. procura speciale, conferendole tutti i poteri necessari al recupero del credito

Veneto Banca s.p.a.

4. Il secondo motivo di gravame è privo di pregio.

Non vi è, infatti, alcuna evidenza che l'odierna appellata abbia già recuperato, sia pure solo in parte, il contestato credito in seno alla procedura fallimentare che si sta svolgendo davanti al Tribunale di Padova nei confronti di _____

, la quale ha concesso ipoteca a garanzia del mutuo fondiario ed è stata dichiarata fallita nel 2010.

E' vero, infatti, che i beni oggetto di ipoteca erano già stati, al momento dell'emissione del decreto ingiuntivo, venduti dal Fallimento, ma non risulta che il curatore abbia già proceduto al riparto della somma ricavata, con estinzione, totale o parziale, del credito della banca.

5. Il terzo motivo di gravame va disatteso.

E', *in primis*, privo di alcun rilievo che l'appellante abbia cessato di amministrare la società garantita a partire dal 28.07.2008, e quindi in epoca antecedente alla risoluzione del mutuo fondiario, dal momento che egli è chiamato a rispondere del debito assunto da _____ in veste di fideiussore.

Come pure è ininfluenza il fatto che egli abbia comunicato alla banca il recesso dalla fideiussione a far data dal 16.07.2009, perché l'art.10 *bis* del contratto di mutuo prevede che "*la parte fidejubente non può recedere nel corso dell'operazione dalla garanzia, che rimane efficace fino a quando alla Banca non risulti formalmente estinta l'obbligazione garantita*" e tale clausola non è nulla, dato che, come correttamente evidenziato dal tribunale, in presenza di un contratto di fideiussione, ai fini dell'applicabilità della specifica normativa in materia di tutela del consumatore, il requisito soggettivo della qualità di consumatore deve riferirsi all'obbligazione garantita, cui quella del fideiussore è accessoria (Cass. n.16827 del 09.08.2016), di talché nel caso concreto difetta tale condizione, essendo stata la garanzia rilasciata nell'interesse di una società



di capitali.

6. Il quarto motivo di gravame è anch'esso privo di fondamento.

La banca, infatti, ha dimesso, oltre al contratto di mutuo, anche il piano di ammortamento, con elenco analitico delle rate scadute e non pagate (cfr. doc.5 fascicolo di primo grado) e copia dell'ammontare totale del credito (cfr. doc.4 fascicolo di primo grado).

Nel contratto si dà atto dell'avvenuta erogazione della somma data a mutuo, con il rilascio da parte del mutuatario della quietanza della corresponsione di €175.000,00 mediante versamento sul conto corrente nr 269335.

Dalla documentazione in atti risulta che il credito di €158.897,91 indicato nel decreto ingiuntivo, è così composto:

- €57.578,63 per n. 20 rate scadute e non pagate al 31.07.2010;
- €87.242,71 per rate a scadere al 31.07.2010;
- €906,80 per rata parzialmente pagata in scadenza al 30.11.2008;
- €8.964,26 per quota interessi n. 21 rate scadute e non pagate al 31.07.2010;
- €4.018,57 per interessi di mora fino alla data del passaggio a sofferenza;
- €143,47 per rateo interessi su rata in scadenza al 31.08.2010;
- €43,47 per spese incasso rate, oltre ai successivi interessi di mora maturandi sul solo importo capitale al tasso del 5,289% (tasso contrattuale del 3,289% + 2 punti di mora).

Spettava all'appellante dare la prova della restituzione della somma mutuata, onere che non è stato assolto; inoltre, a fronte delle specifiche allegazioni del creditore, la contestazione circa il *quantum debeatur* sollevata dall'opponente è connotata da assoluta genericità.

7. Come dianzi illustrato, la causa di appello è stata riassunta dall'appellante anche nei confronti di Intesa Sanpaolo s.p.a., quale cessionaria del credito azionato in via monitoria, la quale, tuttavia, nel costituirsi in giudizio, ha negato di averlo acquistato.

E' quindi intervenuta _____ a mezzo della procuratrice s.p.a., deducendo e documentando di aver acquistato il credito da Veneto Banca s.p.a., con contratto di cessione concluso in data 29.12.2016, di cui è stata data



notizia con avviso pubblicato in G. U. in data 03.01.2017 e che con scrittura privata autenticata del 30.10.2018 ha conferito procura speciale a s.p.a. per il recupero del credito.

Risulta *per tabulas* che _____ è divenuta cessionaria del contestato credito in data antecedente al titolo - contratto di cessione di azienda del 26.06.2017 - in forza del quale l'appellante assume che il credito è stato acquistato da Intesa Sanpaolo s.p.a., la quale ha sempre negato di aver assunto la veste di successore a titolo particolare.

Va perciò rilevato, quanto alla posizione processuale di _____ che quest'ultima è il soggetto cessionario del credito, che assume la veste di successore a titolo particolare, con la conseguente applicazione delle disposizioni dettate a tal proposito dall'art. 111 c.p.c.,

Da ciò discende che il successore ha la facoltà di spiegare intervento nel giudizio e d'impugnare la sentenza eventualmente pronunciata nei confronti del dante causa, avendo, in tal caso, l'onere di allegare la propria qualità e di offrire la prova delle circostanze che costituiscono i presupposti della sua legittimazione (cfr. Cass. civ. n. 5874/2012).

Non vi è, invece, alcuna conseguenza sulla legittimazione processuale del cedente, posto che, in base al principio generale di cui all'art. 111 c.p.c., in caso di successione a titolo particolare nel diritto controverso, il processo prosegue tra le parti originarie, salvo che le altre parti consentano alla sua estromissione, eventualità che, però, nel caso di specie non si è verificata.

Sulla scorta di tali rilievi l'appellante va condannato a rifondere le spese di lite a Veneto Banca s.p.a..

Le spese vengono invece compensate nel rapporto tra l'appellante, da un lato, ed Intesa Sanpaolo s.p.a. e _____ s.p.a., dall'altro, attesa l'obiettivo difficoltà di individuare chi fosse il soggetto titolare del credito azionato dopo la messa in liquidazione coatta amministrativa di Veneto Banca s.c.p.a..

P. Q. M.



La Corte d'Appello di Venezia,
definitivamente pronunciando *contrariis rejectis*:

- 1) rigetta l'appello e conferma la sentenza impugnata;
- 2) condanna l'appellante a rifondere a Veneto Banca s.p.a. le spese del presente grado di giudizio, che si liquidano in €6.000,00 per compensi, oltre a spese generali, IVA e CPA come per legge;
- 3) compensa le spese di lite tra _____ e Intesa Sanpaolo s.p.a.;
- 4) compensa le spese di lite tra _____ e _____ s.p.a.;
- 5) dà atto che sussistono a carico di parte appellante i presupposti per l'applicazione dell'art. 13, comma 1, quater del d.p.r. n. 115 del 2002 (T.U. in materia di spese di giustizia).

Così deciso in Venezia, nella Camera di Consiglio del 18.02.2019.

Il Consigliere estensore

Enrico Schiavon

Il Presidente

Cinzia Balletti



www.avvocatoticozzi.it

