

N. R.G. [redacted] 2014



**TRIBUNALE ORDINARIO DI BRESCIA
SEZIONE CENTRALE CIVILE CIVILE**

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Gianni Barbadori
dott. Elisabetta Sampaolesi
dott. Alessia Fusaro

Preside
Giudice
Clerico

all'atto dell'udienza del
nel procedimento per reclamo iscritto al n. r.g. [redacted] 2014 promosso da

[REDACTED]

RECLAMANTE

contro

[REDACTED] S.R.L.

RECLAMATO

ha emesso la seguente

ORDINANZA

Con provvedimento emesso in data 2 dicembre 2014 oggetto di esame, il G.D. di questo Tribunale ha ordinato all'Istituto di credito oggetto del reclamo la restituzione di alcune azioni, già di proprietà di [redacted] S.p.A., detenute dall'odierno reclamante a titolo di pegno. Il G.D., nell'accogliere il ricorso, ha ritenuto la sussistenza del *ius boni fidei* sulla base delle seguenti argomentazioni: l'ammisione del credito vantato dall'odierno reclamante al passivo fallimentare senza privilegio, l'impossibilità, per il creditore di credito *ex art. 59 l. Fall.*, di realizzare il proprio credito in assenza di ammissione al passivo fallimentare in via privilegiata.

Avverso tale provvedimento è proposto reclamo l'Istituto di credito edomestico allegando, nella sostanza, l'errata interpretazione e applicazione dell'art. 4 D.Lvo 170/2004 alla luce della prevalente normativa comunitaria. La sussistenza della *venustigianza* in merito alla sussistenza del *ius boni fidei*, non essendovi soluzione in merito al problema in mora.

Si costituisce in resistente in quale, allegato che non era stata offerta alcuna prova in merito alla sussistenza del *ius boni fidei* con riguardo alle azioni sociali della Banca [redacted] contestata l'interpretazione dell'art. 4 D.Lvo 170/2004 e della normativa comunitaria come proposta da parte reclamante e ritenuta la sussistenza del *periculum in mora* anche in considerazione della vantaggiosa offerta di acquisto delle azioni [redacted] chiedeva il rigetto del reclamo.

Non vi è dubbio che il provvedimento reclamato debba essere confermato con riguardo alle azioni sociali della Banca [redacted] non avendo parte odierna reclamante offerto alcuna prova della sussistenza del diritto di pegno in forza del quale si è opposta alla consegna delle azioni al debitore.

Quando alle ulteriori azioni si osserva quanto segue l'articolo 4 del D.L. n. 27 maggio 2004 n. 170, di attuazione della direttiva comunitaria 2002/47, prevede che "in verifica di un evento determinando l'esistenza della garanzia, il creditore pignoratizio ha facoltà, anche in caso di garanzia di una procedura di risanamento o di liquidazione, di procedere osservando la formalità previste nel contratto, o) alla vendita della attività finanziaria oggetto del pegno, trattenendo il corrispettivo a soddisfacimento del proprio credito, fino a concorrenza del valore dell'obbligazione finanziaria garantita". Secondo l'interpretazione offerta dal fallimento resistente tale norma non sarebbe in contrasto con la disciplina generale di cui all'art. 53 della legge fallimentare che prevede in ogni caso che la facoltà di vendita diretta delle attività finanziarie oggetto di pegno sia proceduta dall'ammissione al passivo fallimentare con privilegio del credito garantito.

Tale interpretazione, pur possibile in forza del testo letterale della norma, non è in armonia con quanto previsto dal legislatore comunitario nell'ambito della direttiva 2002/47.

L'articolo 4 comma 4 lettera b) della direttiva in esame prevede espressamente che "in caso di realizzazione della garanzia finanziaria non possono prescrivere l'obbligo "pubblico" di realizzazione siano approvate da un tribunale, un pubblico ufficiale o altra persona". Dal momento che il termine "realizzazione di realizzo" pare riferirsi ai presupposti per la realizzazione della garanzia può fondatamente dubitarsi della correttezza dell'interpretazione della norma come proposta dal fallimento resistente partendo che la norma voglia escludere il controllo preventivo del Tribunale nella realizzazione della garanzia.

A sostegno di tale conclusione vi è anche il punto 179 del considerando della direttiva che prevede la possibilità per gli Stati membri di conservare o introdurre "in seguito" non potrebbe essere "a posteriori".

Se il disposto dell'art. 5 comma 2 lett. d) della direttiva, che demanda alla legislazione del paese in cui è situata il conto di perenzia, le "modalità con le quali la garanzia ... deve essere realizzata" può portare a diversa conclusione, considerando che le modalità di realizzo attengono alle modalità della vendita e non già ai presupposti della stessa.

Alla luce di tali considerazioni può ritenersi che è estremamente dubbia la sussistenza dei presupposti in sede del provvedimento ex art. 700 cod. proc. civ. richiesto da parte oggi resistente con riguardo alle azioni.

Il fallimento resistente, prendendo che il creditore pignoratizio, salvo l'eventuale controllo impositivo, possa procedere alla realizzazione della garanzia anche in assenza della previa ammissione al passivo fallimentare del proprio credito in via elidografica.

Tali considerazioni esistono anche nei ulteriori valutazioni sia con riguardo alla fondatezza, nel presente giudizio, del decreto di sospensione preventivo emesso dal G.I.P. di questo Tribunale e che potrebbe essere stato eseguito su parte delle azioni [redacted] oggetto di richiesta di provvedimento ex art. 700 c.p.c., sia con riguardo alla sussistenza dei presupposti in materia, trattandosi di vertenza in materia economica che vede quale potenziale debitore, in caso di illegittima discussione sulla garanzia, un Istituto di credito sulla cui presuntibile solvibilità nulla è stato argomentato.

Considerando la complessa natura e relativa novità della questione che non registra precedenti precedenti della Suprema Corte ritiene il Collegio che sussistano giusti motivi per compensare le spese di lite sia della fase svolta innanzi al G.I.P. sia della fase svolta innanzi al Collegio.

P.Q.M.

Revoca il provvedimento di sospensione, in parziale riforma del provvedimento emesso dal G.I.P. e in parte di revoca il provvedimento assoluto nella parte in cui ordina alla banca [redacted] di consegnare immediatamente al Fallimento [redacted] s.r.l. n. 032/20 azioni ordinarie della società [redacted].

conferma per il resto il provvedimento reclamato;

dichiara compensare le spese di lite.

Pagina 2 BRESCIA, 27 GENNAIO 2015

Proposto
29.1.15
[Signature]

Il Presidente
[Signature]