

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA**

Terza Sezione Civile

La Corte di Appello nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Anna De Cristofaro Presidente

dott. Lucia Ferrigno Consigliere

dott. Andrea Lama Consigliere Relatore

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. r.g. xxxx/2017 promossa da:

**BANCA CESSIONARIA**

**APPELLANTE**

contro

**CLIENTE AZIONISTA**

**APPELLATO**

in punto a: appello avverso l'ordinanza ex art. 702 ter c.p.c del Tribunale di Bologna, depositata in data 31 ottobre 2017 .

**Svolgimento del processo e motivi della decisione.**

**1.** Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. (omissis) agivano in giudizio contro **BANCA INCORPORATA**, deducendo che:

- **II CLIENTE AZIONISTA** aveva acquistato a fare tempo dal gennaio 2009 azioni (omissis) per complessivi euro 19.209,64 e che tali acquisti erano stati effettuati in forza del contratto quadro di investimento del 4.1.08, sottoscritto da entrambi i ricorrenti; tale contratto era nullo per difetto di forma, non essendo stato sottoscritto dalla banca ma solo dai clienti;

la banca aveva violato, nelle singole negoziazioni, la regola ex art. 46 Reg. Consob n. 16190 del 2007 che prevede per gli acquisti di titoli su mercati non regolamentati la acquisizione del consenso informato del cliente, dando così luogo a un inadempimento importante, con conseguente risoluzione del contratto e obbligo risarcitorio;

- non era stato consegnato il documento informativo generale sui servizi finanziari con conseguente obbligo risarcitorio in capo alla banca.

**2.** Si costituiva **BANCA INCORPORATA**, eccependo in via preliminare la carenza di legittimazione passiva, e la carenza di legittimazione attiva di (omissis): nel merito contestava la pretesa attorea.

**3.** Il Tribunale così pronunciava:

"Previa declaratoria di carenza di legittimazione attiva di (omissis), in accoglimento della domanda di (omissis), dichiara tenuta e condanna la **BANCA CESSIONARIA** al pagamento in favore di (omissis) di euro 19.209,64 oltre a rivalutazione secondo indice Istat base nazionale operai impiegati dalla data della risoluzione della (omissis) con conseguente azzeramento delle azioni alla pubblicazione della presente sentenza ed oltre ad interessi legali sulla somma di anno in anno rivalutata dalla stessa data al saldo effettivo; ed al pagamento in favore di (omissis) delle spese di causa determinate in euro 4.000,00 per compensi, euro 145,50 per spese, oltre spese generali, ed accessori di legge".

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

4. Il Tribunale riteneva la legittimazione passiva di **BANCA INCORPORATA**, quale c.d. ente ponte, costituito a seguito della risoluzione di **BANCA RISOLTA** in Amministrazione Straordinaria, avvenuta con provvedimento dell'ente di controllo Banca d'Italia del 22.11.15; successivamente alla risoluzione l'azienda bancaria era stata ceduta all'ente ponte con provvedimento di Banca d'Italia in pari data.

Secondo il Tribunale, alla nuova banca erano state cedute tutte le attività, le passività ed i diritti dell'ente in risoluzione, fatta eccezione per le passività diverse dagli strumenti di capitale, come definiti dall'art. 1 lettera ppp) Dlgs 16.11.15 n. 180, in essere alla data di efficacia della cessione, non computabili nei fondi propri, il cui diritto al rimborso di capitale era contrattualmente subordinato al soddisfacimento di tutti i creditori non subordinati dell'ente in risoluzione (provvedimento di cui al doc. 11 parte convenuta).

Riteneva il giudice che alla nuova banca fossero, quindi, state cedute tutte le posizioni attive e passive della vecchia banca, fatta eccezione per le posizioni dei cd obbligazionisti subordinati: ovviamente le azioni della vecchia banca erano state azzerate.

L'azione avverso l'ente ponte era preclusa ai titolari di posizioni non cedute alla nuova banca, ovvero gli obbligazionisti secondari.

Peraltro, parte attrice non agiva per ottenere il rimborso delle azioni, pacificamente escluso dalla normativa di fine 2015, ma per chiedere il risarcimento del danno derivato da un inadempimento della banca ad obblighi informativi.

Non vi era alcuna preclusione per coloro che facevano valere diritti relativi all'adempimento a contratti di investimento stipulati dalla vecchia banca a prescindere dal fatto che si trattasse di rapporti esauriti o meno.

Diversamente, si doveva ritenere che i correntisti di **BANCA RISOLTA**, con conto estinto, non potessero fare valere avverso l'ente ponte alcuna pretesa inerente somme indebitamente addebitate dalla banca a titolo di interessi capitalizzati illegittimamente, interessi usurari e così via.

5. Il Tribunale riteneva poi fondata l'eccezione di carenza di legittimazione attiva di (omissis), atteso che effettivamente l'inadempimento o la nullità del contratto quadro venivano dedotte in giudizio con riguardo ad un acquisto di azioni effettuato dal solo (omissis).

6. Infondata era l'eccezione di nullità dei contratti di conto corrente per carenza di forma.

La nullità ex art. 117 TUB era infatti una nullità di protezione, operante a vantaggio del cliente, e la forma scritta, che detta norma richiedeva, aveva lo scopo di assicurare la piena presa di coscienza da parte di quest'ultimo delle clausole che vengono predisposte dalla Banca nel rapporto.

Era, dunque, una nullità posta a presidio dell'interesse della parte debole del rapporto bancario.

Quindi il correntista che impugnava il contratto non perché carente della propria sottoscrizione, bensì di quella della Banca, non poteva eccepire la nullità del contratto per difetto di forma.

7. Era fondata la doglianza inerente al mancato adempimento della Banca ai propri obblighi informativi.

Secondo parte attrice, la Banca non aveva rispettato quanto previsto dall'46, comma 2, lett. b) della Delibera Consob n. 16190/2007, "in considerazione del fatto che si trattava di titoli alienati fuori dai mercati regolamentati, senza che sia stato ottenuto il preventivo consenso espresso dell'investitore a tale circostanza".

Orbene, la lettera dell'art. 46, comma 2, lett. b) della Delibera Consob n. 16190/2007 è chiara nel prevedere che tale autorizzazione può essere rilasciata anche "in via generale" e non necessariamente

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

in relazione alle singole operazioni (la disposizione in questione prevede infatti una chiara alternativa al riguardo, statuendo che "il consenso preliminare esplicito del cliente prima di procedere all'esecuzione degli ordini al di fuori di un mercato regolamentato o di un sistema multilaterale di negoziazione [...] può essere espresso in via generale o in relazione alle singole operazioni").

Sia nel Contratto Quadro 2006 sia nel Contratto Quadro 2008 vi era una specifica clausola dedicata alle operazioni su strumenti finanziari non quotati nei mercati regolamentati - ossia, l'art. 7 del Contratto Quadro 2006 e l'art. 10 del Contratto Quadro 2008 - e vi era una specifica approvazione di tali clausole da parte dei Clienti (cfr. docc. 4 e 6 parte convenuta).

Secondo il Tribunale non era condivisibile l'assunto della banca, secondo cui il consenso richiesto dall'art. 46 sopra citato sarebbe stato espresso con la specifica approvazione delle clausole 7 e 10 sopra citate.

A nulla valeva poi la considerazione circa il fatto che le azioni (**omissis**) avrebbero potuto essere acquistate solo su un mercato non regolamentato.

L'inadempimento posto in essere dalla Banca giustificava quindi l'obbligo in capo alla stessa di risarcire il danno pari alla misura delle somme investite oltre a rivalutazione secondo indice Istat base nazionale operai impiegati dalla data della risoluzione della **BANCA RISOLTA** con conseguente azzeramento delle azioni alla pubblicazione della presente sentenza ed oltre ad interessi legali sulla somma di anno in anno rivalutata dalla stessa data al saldo effettivo.

Le spese di causa seguivano la soccombenza.

**8.** Proponeva appello la **BANCA CESSIONARIA**, quale società incorporante **BANCA INCORPORATA** per effetto di fusione per incorporazione in data 8 novembre 2017 con effetti a decorrere dal 20 novembre 2017.

**9.** Parte appellante, con i primi due motivi di appello, denunciava l'erroneità della sentenza nella parte in cui aveva ritenuto sussistente la legittimazione passiva di **BANCA INCORPORATA**.

Secondo parte appellante, la cessione all'ente ponte non si estendeva alle posizioni giuridiche attinte da pretese risarcitorie e restitutorie relative all'acquisto delle azioni (**omissis**) esauritesi in data anteriore alla cessione.

Inoltre, trattandosi di cessione di diritto comune, ciò comportava l'applicabilità dell'art. 2560 secondo comma c.c., in base al cui disposto si configurava la responsabilità del cessionario di azienda limitatamente ai debiti risultanti dai libri contabili obbligatori.

Nel caso di specie, la pretesa di parte appellata non risultava dai libri contabili obbligatori e non era in essere alla data di efficacia della risoluzione, in quanto non era ancora stata promossa la relativa azione.

Trovava pertanto applicazione l'art. 47 comma sette del d.lgs. n. 180 del 2015, a tenore del quale "Salvo quanto è disposto dal Titolo VI, gli azionisti, i titolari di altre partecipazioni o i creditori dell'ente sottoposto a risoluzione e gli altri terzi i cui diritti, attività, o passività non sono oggetto di cessione non possono esercitare pretese sui diritti, sulle attività o sulle passività oggetto della cessione e, nelle cessioni disciplinate dalle sottosezioni II e III, nei confronti dei membri degli organi di amministrazione e controllo o dell'alta dirigenza del cessionario".

Tale norma privava, in ogni caso, di legittimazione passiva gli azionisti, come gli appellati.

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

**10.** Col TERZO MOTIVO di appello parte appellante lamentava l'erroneità della sentenza nella parte in cui aveva ritenuto applicabile alla fattispecie l'art. 46 comma 2 lett. b) del regolamento intermediari.

Doveva, infatti, ritenersi che presupposto dell'applicabilità della norma fosse la possibilità di scelta per l'intermediario tra l'acquisto in mercato regolamentato ovvero al di fuori di un mercato regolamentato, possibilità che, nel caso di specie, non sussisteva.

Di conseguenza, non era ravvisabile alcun inadempimento da parte della banca rispetto al preteso ma insussistente obbligo informativo.

**11.** Col QUARTO MOTIVO parte appellante censurava la qualificazione della responsabilità della banca in termini di responsabilità contrattuale.

Si trattava infatti di responsabilità precontrattuale, soggetta al termine prescrizione quinquennale, maturata nel caso di specie.

**12.** Col QUINTO MOTIVO di appello veniva censurata la sentenza nella parte in cui aveva ritenuto assente l'autorizzazione generale all'acquisto al di fuori del mercato regolamentato, che, invece, si evinceva dai contratti quadro sottoscritti dalle parti e dal documento informativo generale sui servizi finanziari.

Sussisteva altresì l'autorizzazione speciale relativa ai singoli ordini di acquisto.

Inoltre, le operazioni di sottoscrizione si erano perfezionate per effetto dell'esercizio del diritto di opzione e prelazione, spettanti allo (omissis), in sede di aumento di capitale, in qualità di azionista della banca.

In caso di esercizio del diritto di opzione, non esisteva alcun servizio di investimento per il semplice fatto che non c'era alcun ordine ad eseguire.

A fronte dell'esercizio del diritto di opzione non era stata svolta alcuna funzione di intermediazione.

**13.** Concludeva parte appellante come segue:

"revocare e riformare parzialmente, e specificamente nei capi oggetto di impugnazione come esposto in atto d'appello, l'impugnata Ordinanza ex art. 702 ter c.p.c. emessa dal Tribunale di Ferrara, G.U. Dott.ssa Ghedini, nel giudizio R.G. n. xxxx/2017, pubblicata e comunicata in data 31 ottobre 2017, non notificata, fermi i capi dell'Ordinanza con cui è stato dichiarato il difetto di legittimazione attiva della Signora (omissis) e con cui è stata rigettata la domanda dei clienti di nullità del Contratto Quadro ex art. 23 T.U.F e per l'effetto, - dichiarare il difetto di legittimazione passiva di **BANCA(OMISSIS) S.p.A.**, oggi **BANCA CESSIONARIA** in riferimento alle domande avversarie e per l'effetto dichiararle inammissibili, improcedibili e comunque rigettarle - rigettare le domande avversarie in quanto prescritte e comunque infondate in fatto e in diritto - condannare il **CLIENTE AZIONISTA** alla restituzione a **BANCA CESSIONARIA** degli importi corrisposti ai sensi dell'Ordinanza impugnata, pari ad € 25.493,56 oltre interessi - in ogni caso, con vittoria di spese e compensi professionali di entrambi i gradi di giudizio, oltre Iva, Cpa e contributo forfetario spese generali, come per legge".

**14.** Si costituiva parte appellata, rassegnando le seguenti conclusioni:

"Si conclude per il rigetto dell'appello avversario, ove occorra, previo accoglimento del seguente appello incidentale relativo al rigetto da parte del Tribunale di Ferrara, della domanda di nullità ex art. 23 TUF del contratto generale d'investimento sottoscritto dai signori (omissis) e (omissis) il 4.1.08, per non essere lo stesso stato sottoscritto dal legale rappresentante dell'istituto alienante e non essere stato concluso per fatti concludenti e, per l'effetto degli acquisti di azioni (omissis) effettuati dal

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

signor (omissis), con conseguente condanna di **BANCA CESSIONARIA** al pagamento in favore del signor (omissis) della complessiva somma di €19.209,64=, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria in caso di condanna risarcitoria, dall'acquisto al saldo.

Con vittoria di spese e competenze di lite, oltre IVA e CPA come per legge, da liquidarsi a favore dei sottoscritti avvocati ex art. 23 c.p.c. in qualità di anticipatari”.

Veniva, dunque, proposto appello incidentale, in relazione alla mancata declaratoria di nullità del contratto quadro per difetto di sottoscrizione della banca e dei successivi ordini di acquisto delle azioni (omissis).

15. L'appello principale è fondato.

16. Sono fondate le doglianze dell'appellante in punto di difetto di legittimazione passiva rispetto all'azione risarcitoria promossa dagli azionisti per mancato adempimento della banca ai propri obblighi informativi in occasione dell'acquisto delle azioni (omissis).

Deve darsi atto che in data 20/11/2017, pochi giorni dopo il deposito dell'ordinanza impugnata, diveniva efficace ad ogni effetto di legge la fusione per incorporazione di **SPA(OMISSIS) in BANCA CESSIONARIA**

17. Questa Corte ritiene del tutto condivisibili le argomentazioni versate dalla Corte di Appello di Milano nella sentenza n. 917 del 2019, con cui è stata dichiarata la carenza di legittimazione passiva dell'ente ponte (non quello di cui alla presente causa, ma la disciplina normativa sul punto è la medesima), in relazione alla proposizione di un'azione del tutto analoga a quella oggetto del presente giudizio.

Di seguito verrà data contezza del ragionamento posto da quella Corte a base della decisione.

18. Occorre partire dalla interpretazione letterale delle norme di riferimento.

Il testo dell'articolo 43 del d.lgs. n. 180/2015 afferma che:

"1. la cessione, in una o più soluzioni, a un ente-ponte ha ad oggetto: a) tutte le azioni o le altre partecipazioni emesse da uno o più enti sottoposti a risoluzione, o parte di esse; b) tutti i diritti, le attività o le passività, anche individuabili in blocco, di uno o più enti sottoposti a risoluzione, o parte di essi.

2. Il valore complessivo delle passività cedute all'ente ponte non supera il valore totale dei diritti e delle attività ceduti o provenienti da altre fonti”.

A tali disposizioni dà attuazione, tra gli altri, l'art. 1.1 del provvedimento di Banca d'Italia, secondo cui: "... tutti i diritti, le attività e le passività costituenti l'azienda bancaria della banca in risoluzione, ivi compresi (...) i giudizi attivi e passivi, incluse le azioni di responsabilità risarcitorie e di regresso, in essere alla data di efficacia della cessione sono ceduti all'ente ponte”.

La norma include espressamente nella cessione le azioni di responsabilità risarcitoria, ma esclusivamente nell'ipotesi in cui esse risultino già in essere.

Non possono considerarsi già in essere le azioni non ancora proposte antecedentemente alla data di efficacia della cessione, ancorché il fatto costitutivo della pretesa sia sorto precedentemente.

Il senso letterale della norma fa propendere per la necessità, ai fini della inclusione nell'azienda bancaria oggetto di cessione, della già avvenuta proposizione dell'azione alla data di efficacia della procedura di risoluzione: in sostanza, le pretese risarcitorie non ancora azionate al momento dell'emanazione del provvedimento di cessione non possono essere fatte valere successivamente.

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

Nel caso di specie, gli appellati hanno agito nei confronti della Banca soltanto in data 29 giugno 2017, quindi molto tempo dopo l'inizio della procedura di risoluzione (22 novembre 2015): a novembre 2015 le pretese qui vantate costituivano passività meramente potenziali, passività non ancora accertate né azionate, cioè non in essere, al momento della cessione, che dunque non sono state trasferite all'ente-ponte.

Inoltre, l'articolo 1 c. 2 del provvedimento della Banca d'Italia, prevede che: "la cessione comprende gli eventuali diritti risarcitori che dovessero essere azionati dalla Banca cedente nei confronti degli ex esponenti aziendali, del soggetto incaricato della revisione dei conti e di ogni altro soggetto responsabile dei danni patrimoniali alla stessa arrecati [...]".

Argomentando a contrario, l'espressa ricomprensione nell'oggetto della cessione di azioni esperibili dalla Banca nei confronti di altri soggetti, senza alcun riferimento alle pretese vantate da azionisti o obbligazionisti nei confronti della Banca, induce a ritenere che tali ultime pretese non siano ricomprese nell'oggetto della cessione e che dunque non possano essere fatte valere nei confronti dell'ente-ponte cessionario.

In ogni caso, sia l'articolo 47 c. 7 del d.lgs. n. 180/2015, sia l'articolo 3 del provvedimento della Banca d'Italia prevedono che: "...gli azionisti, i titolari di altre partecipazioni, i creditori della banca in risoluzione e gli altri soggetti i cui diritti, attività e passività non sono oggetto di cessione, non possono esercitare pretese sui diritti, sulle attività e sulle passività oggetto della cessione e nei confronti dei membri degli organi di amministrazione e controllo o dell'alta dirigenza dell'ente ponte". La norma afferma espressamente che gli azionisti non possono esercitare pretese né sulle attività né sulle passività oggetto di cessione: ossia ai titolari di partecipazioni nella vecchia banca risulta preclusa la possibilità di esercitare nei confronti dell'ente-ponte una qualunque azione giudiziale connessa alla loro precedente qualità di azionisti.

Tale disposizione non è contraria al principio di uguaglianza, in quanto non differenzia affatto il trattamento riservato agli azionisti rispetto a quello riservato agli altri creditori: la disposizione infatti menziona, accanto agli azionisti, anche i creditori della banca in risoluzione e gli altri soggetti i cui diritti, attività e passività, non sono oggetto di cessione. Dunque, viene equiparato il trattamento di tutti i soggetti potenzialmente coinvolti nella procedura di cessione e, anche a voler condividere la tesi secondo cui gli appellati chiedono il risarcimento non tanto in quanto azionisti, ma in quanto terzi creditori, il contenuto di tale norma impedisce anche ai creditori dell'ente in risoluzione di esercitare pretese sui diritti, le attività e le passività compresi nella cessione.

L'interpretazione letterale delle norme depone dunque per la esclusione dei rapporti dedotti in giudizio dall'oggetto della cessione in favore dell'ente ponte.

**19.** L'interpretazione letterale è poi sorretta da quella fondata sulla ratio della normativa.

L'obiettivo perseguito dal legislatore è consentire la prosecuzione delle funzioni essenziali dell'azienda bancaria, come si desume dall'art. 42 del d.l.vo, che recita: "l'ente ponte è costituito con l'obiettivo di gestire beni e rapporti giuridici acquistati (...) con l'obiettivo di mantenere la continuità delle funzioni essenziali precedentemente svolte dall'ente sottoposto a risoluzione".

Alla luce di questo obiettivo il comma due dell'art. 43 precisa che il "valore complessivo delle passività cedute all'ente ponte non supera il valore totale dei diritti e delle attività ceduti o provenienti da altre fonti".

A tal fine l'art. 25 richiede che venga effettuata da Banca d'Italia o dal commissario straordinario una valutazione provvisoria che evidenzi tutte le eventuali ulteriori perdite, seguita da una valutazione definitiva, valutazioni in grado di assicurare che le perdite siano pienamente rilevate e di individuare con sufficiente precisione quali attività e passività siano cedute all'ente ponte.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

Sarebbe quindi contraddittorio ritenere che il cessionario possa essere chiamato a rispondere di passività occulte emerse solo successivamente alla data di efficacia della risoluzione, come nel caso in cui il giudizio finalizzato al relativo accertamento venga promosso successivamente a tale data.

Una diversa interpretazione finirebbe per addossare all'ente ponte un carico di passività assolutamente imprevedibili al momento della cessione e sopravvenute successivamente ad essa, con la conseguenza della compromissione dell'esigenza di garantire la prosecuzione dell'attività dell'ente sottoposto a risoluzione, quale principale obiettivo dell'ente ponte.

La Corte d'Appello di Milano evidenzia le conseguenze interpretative della ratio sottesa alle norme di riferimento ed evidenzia altresì come la normativa nazionale rinvenga il suo fondamento in quella sovranazionale:

“Ma se tale è lo scopo perseguito dal legislatore, appare senza dubbio poco conciliabile con esso il fatto di consentire agli azionisti di **BANCA RISOLTA** di esercitare nei confronti del nuovo ente-ponte pretese risarcitorie riferite alle azioni ridotte: in tal modo, infatti, si finirebbe per riversare gli effetti di talune condotte della **BANCA RISOLTA** (che nel loro complesso hanno causato le perdite, presupposto della procedura di risoluzione) sulla **BANCA INCORPORATA**, che potrebbe addirittura trovarsi a dover sopportare passività superiori e non previste rispetto alle attività trasferite, con conseguente irrimediabile pregiudizio per la prosecuzione della sua attività. Proprio ciò che il decreto n. 180 intendeva evitare: il fine primario del legislatore è chiaramente quello di salvaguardare preminenti interessi pubblici, legati alla garanzia della stabilità dei mercati, anche a scapito di un pregiudizio per alcuni interessi facenti capo a privati (a questo proposito è significativo il disposto dell'articolo 22 del d.lgs. 180/2015, secondo cui "le perdite sono subite dagli azionisti e dai creditori", ma anche, ad es., dell'art. 35, sugli effetti della risoluzione).

Anche la normativa sovranazionale depone in questa stessa direzione: il considerando 5 della c.d. direttiva 2014/59/UE, c.d. BRRD (Bank Recovery and Resolution Directive), afferma infatti che "occorre un regime che fornisca alle autorità un insieme credibile di strumenti per un intervento sufficientemente precoce e rapido in un ente in crisi o in dissesto, al fine di garantire la continuità delle funzioni finanziarie ed economiche essenziali dell'ente, riducendo al minimo l'impatto del dissesto sull'economia e sul sistema finanziario. Il regime dovrebbe assicurare che gli azionisti sostengano le perdite per primi [...] ". Ancora, la direttiva dichiara che gli obiettivi della risoluzione sono "garantiti continuità delle funzioni essenziali ed evitare effetti negativi significativi sulla stabilità finanziaria" (art. 31) e che "nell'applicare lo strumento dell'ente-valore complessivo delle passività cedute a tale ente non superi il valore totale dei diritti e delle attività ceduti dall'ente soggetto a risoluzione o provenienti da altre fonti" (art. 40 c. 3, poi recepito dall'art. 43 del d.lgs. 180/2015). A questa Corte appare dunque evidente come la ratio della disciplina debba essere individuata nell'esigenza di garantire la prosecuzione dell'attività dell'ente sottoposto a risoluzione ed è dunque alla luce di tale ratio che è necessario interpretare le norme che regolano la procedura e di cui qui si discute”.

La Corte di Milano esclude poi che risulti violato il principio del "no creditor worse off" (nessun azionista o creditore della banca subisce perdite maggiori di quelle che subirebbe con il suo fallimento):

“Unico limite scaturente dalla normativa comunitaria, e che anche la disciplina nazionale è tenuta a rispettare (cfr. art. 22 lett. c, d.lgs. 180/2015), è quello del "no creditors worse off", cessione degli attivi (cfr. art. 90 e 91 TUB). A tal proposito, tuttavia, la Corte ritiene dirimente il disposto dell'articolo 83 del TUB, secondo il quale dalla data di insediamento dei liquidatori vengono sospesi il pagamento delle passività di qualsiasi genere e le restituzioni di beni a terzi e, sempre dalla stessa data, non può essere proposta né eseguita alcuna azione contro la banca in liquidazione. Dunque la situazione degli azionisti nel caso di specie è analoga a quella che si sarebbe verificata se fosse stata seguita un'ordinaria procedura di liquidazione. Neppure in quella ipotesi, infatti, essi avrebbero potuto esperire azioni risarcitorie nei confronti della Banca: è vero che i creditori, ai sensi degli articoli 90 e

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Corte d'Appello di Bologna, Pres. De Cristofaro - Rel. Lama del 30.04.2021 n. 1055*

91 TUB, possono beneficiare dei proventi derivanti dalla cessione degli attivi, ma ciò si verifica solo se il loro credito è già sorto e riconosciuto, non hanno invece la facoltà di agire nei confronti della banca per ottenere l'accertamento di una pretesa fino a quel momento meramente potenziale”.

Secondo le condivisibili valutazioni della Corte di Milano, pertanto, deve concludersi che il trasferimento delle passività riguarda soltanto quelle espressamente indicate nelle valutazioni (provvisoria e definitiva):

Dall'esame complessivo della normativa nazionale e sovranazionale sembra dunque potersi desumere che la procedura di risoluzione cui **BANCA RISOLTA** è stata sottoposta nel novembre del 2015 ha comportato la costituzione di **BANCA INCORPORATA**, destinata a operare come ente ponte ai sensi degli articoli 42 ss. del d.lsg. n. 180, cui sono state trasferite soltanto le passività espressamente indicate nelle valutazioni (provvisoria e definitiva), con l'obiettivo di salvare la Banca in perdita e garantire la prosecuzione della sua attività, nonché la stabilità del sistema bancario in generale”.

Infine, deve escludersi che la speciale disciplina normativa concernente il dissesto delle c.d. Banche Venete possa indurre ad opposte conclusioni:

“Infine, pare opportuna un'ultima precisazione sulla disciplina normativa concernente il dissesto delle c.d. Banche Venete. Si tratta di una vicenda simile a quella qui esaminata, concernente la liquidazione coatta amministrativa di **omissis** e di **omissis**. Il D.L. 99/2017, che regola la cessione, contempla espressamente l'esclusione dei "debiti delle Banche nei confronti dei propri azionisti e obbligazionisti subordinati derivanti dalle operazioni di commercializzazione di azioni o obbligazioni subordinate delle Banche o violazioni della normativa sulla prestazione dei servizi di investimento riferite alle medesime azioni o obbligazioni subordinate, ivi compresi i debiti in detti ambiti verso i soggetti destinatari di offerte di transazione presentate dalle banche stesse". Nella sentenza impugnata, il Tribunale ha richiamato tale norma per fondarvi la tesi che "laddove il legislatore ha inteso considerare le pretese risarcitorie facenti capo (anche) agli azionisti come investitori ha dettato una norma espressa”.

La disposizione, tuttavia, può anche essere letta in senso opposto, come norma chiave per interpretare allo stesso modo la disciplina già dettata anche per **Banca omissis**: si può affermare, infatti, che il legislatore ha avvertito la necessità di effettuare tale precisazione proprio al fine di evitare interpretazioni volte a ricomprendere nell'oggetto della cessione anche le pretese risarcitorie degli azionisti. Si noti che, mentre la previsione dell'esperibilità, da parte della **BANCA INCORPORATA**, delle azioni risarcitorie "nei confronti degli ex esponenti aziendali, del soggetto incaricato della revisione legale dei conti e di ogni altro soggetto responsabile dei danni patrimoniali alla stessa arrecati", contenuta nell'articolo 1 c. 2 del provvedimento di BdI, ha indotto la Corte a sostenere che "ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit" (cfr supra, pag. 7), qui sembra imporsi una diversa interpretazione, trattandosi, nel caso delle Banche omissis, di un provvedimento successivo e ulteriore, che si accosta a quello da interpretare. Poiché infatti nel 2017 si era già avuto modo di registrare la proposizione di azioni giudiziarie di azionisti e obbligazionisti nei confronti dell'ente-ponte, pare ragionevole sostenere che il legislatore, proprio al fine di evitare nuovi inconvenienti, abbia inteso semplicemente esplicitare e confermare ciò che era già implicito, immanente, nella disciplina di risoluzione del 2015”.

**20.** Deve evidenziarsi che, secondo altro ordine di considerazioni, alla fattispecie sarebbe applicabile la normativa codicistica in tema di cessione di azienda.

In base alla disciplina codicistica afferente al trasferimento di azienda, l'acquirente di azienda risponde dei debiti pregressi purché risultanti dai libri contabili obbligatori (art. 2560 secondo comma c.c.).

Tale disciplina esclude, dunque, che il cessionario possa rispondere, come nella fattispecie, di passività non accertate in alcun modo al momento della cessione.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*





EX PARTE CREDITORIS