

-3739/2005

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

R.G.N. 4299/03
C.N. 9305
R.G. 3354
Est. de Crecchio
Oggetto: Accertamento
negativo del credito

La Corte d'appello di Napoli, 2^a sezione civile, in persona dei magistrati:

Pasquale Del Grosso presidente
Francesco Roberto Bonanni consigliere
Giovanni de Crecchio consigliere relatore

riunita in camera di consiglio, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile, in grado di appello, N.R.G. 4299/2003, avente ad oggetto: accertamento negativo del credito, e promossa da

SOCIETÀ PER GESTIONE DI ATTIVITÀ SGA SPA, in persona del suo amministratore delegato e legale rappresentante pro tempore Marcello Valignani, in qualità di cessionaria dei crediti vantati dall'ISVEIMER SpA in liquidazione, elettivamente domiciliata in Napoli, via Chiatamone n. 6, presso lo studio degli avv.ti Vincenzo e Giuseppe Sparano dai quali è rappresentata e difesa come da mandato in calce dell'atto di citazione in appello; *C.F. 05828330638* APPELLANTE

contro

MONETA SPA in liquidazione, in persona del suo liquidatore Giulio Moneta, elettivamente domiciliata in Napoli, via Riviera di Chiaia n. 18, presso lo studio dell'avv. Luigi Campese, e rappresentata e difesa dall'avv. 

Ugo Campese del Foro di Benevento come da mandato a margine dell'atto di citazione in primo grado; e.f. 00761680636

APPELLATA



CONCLUSIONI:

Appellante: accogliere l'appello e, per l'effetto, accogliere tutte le domande ed eccezioni di primo grado, ossia dichiarare la carenza di legittimazione della citazione introduttiva, dichiarare inammissibile o comunque rigettare tutte le domande proposte ed accogliere la domanda riconvenzionale e quella in via incidentale; il tutto, con vittoria di spese.

Appellata: dichiarare inammissibile l'appello; nel merito, confermare l'ordinanza del G.I. del 10 gennaio 2002 nonché la sentenza definitiva impugnata salvo nella parte in cui questa ha accertato l'insussistenza di un acollo volontario tra le parti in causa, la Moneta Industria e la Fabbrica Casalinghi trattandosi di accertamento eseguito in violazione dell'art. 112 cpc; il tutto, con vittoria di spese anche generali.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 5 marzo 2001, la SpA Moneta in liquidazione conveniva in giudizio, dinanzi al tribunale di Napoli, la Società per gestione di attività SGA SpA (in seguito, per comodità di esposizione, denominata soltanto SGA), nella sua qualità di cessionaria dei crediti vantati dall'Istituto per lo sviluppo economico dell'Italia meridionale (in seguito, per comodità di esposizione, denominato soltanto ISVEIMER) per sentire dichiarare estinto per prescrizione il credito vantato nei suoi confronti dal cedente e, conseguentemente, per sentire

dichiarare nulle o inefficaci le ipoteche in rinnovazione iscritte, anche in rettifica, sui complessi immobiliari situati in Arpaia (BN) ed in Casalnuovo di Napoli. L'attrice esponeva che:

- con atto pubblico per notaio Giusti del 5 agosto 1980, l'ISVEIMER le aveva concesso, quando ancora non era in liquidazione, un mutuo dell'importo equivalente a 1.500.000 dollari USA;
 - in virtù di tale contratto erano state iscritte, presso la Conservatoria dei RR.II di Benevento, ipoteca di 2° grado sul complesso industriale sito in Arpaia nonché, presso la Conservatoria dei RR.II di Napoli, ipoteca di 4° grado sul complesso industriale sito in Casalnuovo di Napoli;
- con atto pubblico per notaio Giusti del 29 dicembre 1980, erano state costituite tre diverse società, la Milano Certosa SpA, la Moneta Industria SpA e la Moneta Pentole SpA;
- a quest'ultima (oggi Fabbrica Casalinghi SpA) era stato conferito il complesso industriale sito in Arpaia e gravato da ipoteca contro essa Moneta SpA ed in favore di Centrobanca SpA (1° grado) ed ISVEIMER SpA (2° grado) mentre alla Moneta Industria era stato conferito il complesso industriale sito in Casalnuovo di Napoli gravato anch'esso di ipoteche in danno di essa Moneta SpA ed in favore dell'ISVEIMER;
 - l'ISVEIMER non aveva acconsentito all'accollo del mutuo da parte delle due società conferitarie: l'istituto mutuante era perciò creditore nei confronti della sola mutuataria Moneta SpA e terzo avente prelazione ipotecaria sui due complessi industriali conferiti rispettivamente alla Moneta Pentole SpA ed alla Moneta Industria SpA;

- il credito vantato dall'ISVEIMER si era però prescritto non avendo proceduto l'istituto mutuante, nel termine ordinario decennale, né ad iniziare una procedura esecutiva nei suoi riguardi né a compiere altri atti interruttivi;
- nonostante l'avvenuta prescrizione, l'ISVEIMER aveva però iscritto il 27 luglio 2000, sul complesso industriale in Arpaia, ipoteca in rinnovazione (e poi in rettifica il 19 agosto di quell'anno), in proprio favore e contro la Moneta SpA e la Fabbrica Casalinghi SpA, ed aveva poi iscritto il 3 agosto 2000 altra ipoteca in rinnovazione, sempre in proprio favore e contro la Moneta SpA e la Moneta Industria, sul complesso industriale in Casalnuovo di Napoli;
- di queste iscrizioni si era doluta verso l'ISVEIMER ma inutilmente.

La Società per gestione di attività SGA SpA si costituiva in giudizio e si opponeva alla domanda: eccepiva, tra l'altro, la carenza di legittimazione attiva e di interesse ad agire dell'attrice e deduceva che la Moneta Industria e la Moneta Pentole, nei confronti delle quali gli atti interruttivi della prescrizione dovevano ravvisarsi nella sua domanda di ammissione al passivo fallimentare quanto alla Moneta Industria e nella pendenza del concordato preventivo quanto alla Moneta Pentole, dovevano ritenersi coobbligate in solido con l'attrice relativamente al pagamento del mutuo. Chiedeva, pertanto, il rigetto della domanda e, in via riconvenzionale, l'accertamento della solidarietà legale tra le tre società.

Affrontate e risolte alcune questioni preliminari attinenti alla carenza di legittimazione attiva ed al difetto di procura dell'attrice (cfr. ordinanza del 10 gennaio 2002), concessi i termini per le deduzioni istruttorie e prodotti

numerosi documenti, il tribunale adito, con sentenza depositata il 16 aprile 2003, accoglieva la domanda dell'attrice, rigettava la riconvenzionale spiegata dalla convenuta e condannava quest'ultima al pagamento delle spese processuali.

Con atto notificato il 26 settembre 2003, la Società per gestione di attività SGA SpA ha proposto appello avverso detta sentenza e la precedente ordinanza deducendone l'erroneità sotto molteplici profili.

La Moneta SpA in liquidazione si è costituita in giudizio, ha resistito all'appello e ne ha chiesto il rigetto.

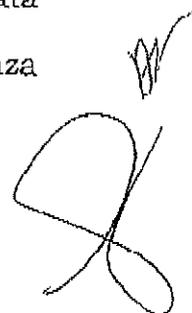
Sulle conclusioni dei difensori delle parti in epigrafe trascritte, all'udienza del 24 giugno 2005 il Collegio ha trattenuto la causa in decisione dopo avere concesso i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Poiché le questioni sono molteplici, è opportuno esaminarle partitamente.

A- INCOMPETENZA TERRITORIALE DEL TRIBUNALE DI NAPOLI

La SGA, nella sua comparsa di costituzione in primo grado, ne aveva fatto cenno allorquando si era soffermata sulla propria eccezione d'iammissibilità della domanda di cancellazione dell'ipoteca rinnovata (punto 5, pag. 3, di detta comparsa). La convenuta, sul presupposto che l'azione diretta ad ottenere la cancellazione dell'ipoteca, pur se basata sull'estinzione dell'obbligazione a garanzia della quale l'ipoteca era stata iscritta, avesse natura reale, sosteneva in quella sede che la competenza



territoriale dovesse essere del giudice nella cui circoscrizione si trovavano gli immobili.

L'eccezione, peraltro, per come era stata formulata, già si presentava inammissibile: la sua proposizione, infatti, era contestualmente subordinata al rigetto dell'eccezione che in quella medesima comparsa la SGA aveva prioritariamente sollevato, ossia quella d'inammissibilità della domanda attrice in quanto rivolta dalla Moneta Spa in liquidazione nei soli confronti della creditrice e non anche delle altre due società divenute oramai proprietarie dei complessi immobiliari gravati da ipoteche. In altri termini, la convenuta intendeva ottenere dal giudice adito dalla controparte una pronuncia d'inammissibilità della domanda formulata da quest'ultima ma, soltanto nell'eventualità di un rigetto della sua eccezione, deduceva poi che quel medesimo giudice non era territorialmente competente a conoscere e decidere la controversia sottoposta alla sua attenzione. Subordinazione, peraltro, evidentemente inammissibile atteso che, se incompetenza territoriale vi è, è la domanda stessa che rimane priva di uno dei suoi presupposti per essere esaminata e decisa talché alla parte non è dato il potere di chiedere la devoluzione della competenza ad altro giudice in ragione dell'esito di altre sue eccezioni. Era inoltre solo un'apparente eccezione: non solo e non tanto perché inserita quasi a sorpresa in un paragrafo (il n. 5) destinato alla trattazione di tutt'altre questioni (l'inammissibilità della domanda di cancellazione dell'ipoteca), quanto piuttosto perché di essa non si trova traccia nelle conclusioni, ancorché specifiche, rassegnate dalla SGA in quella medesima comparsa (... tanto premesso si conclude 1) in via

preliminare, perché venga rilevata la carenza di legittimazione attiva e quella d'interesse ad agire della parte attrice e, per l'effetto, dichiarare inammissibile la domanda in accoglimento delle eccezioni formulate; 2) dichiarare inammissibile o comunque rigettare la domanda di accertamento della prescrizione e tutte le richieste di provvedimento consequenziale; 3) in subordine, accogliere la domanda riconvenzionale di accertamento della solidarietà legale tra la società attrice, mutuataria, e quelle derivate dall'atto notar Giusti 29.12.80; 4) in via incidentale, ritenere e dichiarare l'inefficacia dei provvedimenti relativi alla procedura di concordato preventivo e l'inesistenza degli stessi; 5) con condanna alle spese ed onorari]. Non è un caso, del resto, che di essa la convenuta non ha fatto poi menzione né nelle conclusioni rassegnate nel corso della udienza destinata alla precisazione delle conclusioni (quella del 16 gennaio 2003) né in comparsa conclusionale.

Ed analogo contegno processuale ambiguo, limitatamente alla proposizione di siffatta eccezione, si riscontra anche in questo grado.

L'appellante, infatti, lamenta sì che il tribunale ha *inopinatamente* dichiarato abbandonata l'eccezione d'incompetenza territoriale ma, allorquando immediatamente dopo (pag. 20) scende all'esame del complesso delle eccezioni che il giudice di primo grado avrebbe ommesso di prendere in considerazione, elenca ben quattro eccezioni di natura processuale: e tra queste non figura quella relativa all'incompetenza territoriale.

Le osservazioni critiche fin qui svolte convincono la Corte che dell'incompetenza territoriale del giudice di primo grado non si poteva e



doveva discutere nel giudizio conclusosi con la sentenza impugnata e che di essa non si può e non si deve a maggior ragione discutere in questo grado.

B- LEGITTIMAZIONE PROCESSUALE

L'appellante, con il suo primo motivo, rileva innanzi tutto l'errore commesso dal primo giudice nel richiamare, a sostegno della legittimazione processuale del liquidatore Giulio Moneta, l'art. 2310 cc: la Moneta è infatti non una società in nome collettivo, alla quale l'anzidetta norma si riferisce, bensì una società per azioni; la norma di riferimento è invece l'art. 2450 bis cc: e questa norma, unitamente all'art. 2452 cc, prevedendo che la deliberazione di nomina dei liquidatori sia depositata per l'iscrizione presso l'ufficio del registro delle imprese, lascia intendere che l'iscrizione abbia natura non già dichiarativa, come sostenuto dal tribunale, ma costitutiva; né assume rilievo la circostanza che della liquidazione e della conseguente nomina del liquidatore essa sarebbe stata comunque a conoscenza atteso che il difetto attinente alla legittimazione, in quanto relativo ad un requisito di natura strettamente pubblicistica, non può essere derogato da una conoscenza meramente privatistica. L'appellante, infine, richiama le imputazioni di natura penale rivolte a Fausto e Giulio Moneta e si sofferma sulla circostanza che la società mai ha presentato bilanci, in violazione delle norme in base alle quali la liquidazione si deve aprire proprio con la presentazione ed il deposito del bilancio. Alla luce di queste considerazioni, la SGA eccepisce pertanto l'inammissibilità della domanda in assenza di uno dei suoi presupposti necessari: la legittimazione processuale.

Il motivo è privo di fondamento.

Giulio Moneta risulta essere stato nominato liquidatore della Moneta SpA dall'assemblea straordinaria della società (cfr. verbale di assemblea per notaio Giovan Giuseppe Sessa del 18 novembre 1985, in produzione di primo grado dell'appellata); tale nomina risulta iscritta nel registro delle imprese tenuto dalla Camera di commercio industria artigianato e agricoltura di Benevento (cfr. visura camerale del 28 novembre 2003).

Di tale ultimo documento, prodotto in appello, si può tenere conto: se è vero, infatti, come si avrà modo di chiarire in seguito più diffusamente, che attualmente la giurisprudenza di legittimità è prevalentemente orientata nel senso che le preclusioni istruttorie si applicano anche alle prove documentali e che quindi non è consentita in appello la produzione di nuovi documenti, tuttavia il limite non riguarda quei documenti la cui formazione sopravvenga alla sentenza di primo grado ed abbia ad oggetto fatti, situazioni, circostanze, atti verificatisi o posti in essere in un momento successivo alla pronuncia impugnata.

Orbene, la sopravvenuta iscrizione (agli atti sono acquisite precedenti visure negative), anche a volere seguire l'appellante nella sua tesi circa la natura costitutiva dell'iscrizione, avrebbe comunque sanato l'eventuale vizio: in giudizio si è comunque costituito il liquidatore *iscritto* e questi ha ampiamente ed incondizionatamente ratificato l'operato di se medesimo *non iscritto*.

Ma alla Corte la tesi fatta propria dall'appellante non convince: in via generale, l'art. 2193 cc prevede che i fatti dei quali la legge prescrive

l'iscrizione, se non sono stati iscritti, non possono essere opposti ai terzi da chi è obbligato a richiederne l'iscrizione, a meno che questi provi che i terzi ne abbiano avuto conoscenza. Il principio che si ricava da questa norma di ordine generale è che la pubblicità (nella specie, relativa alla nomina del liquidatore) è richiesta dalla legge non già per dare vita al potere rappresentativo (del liquidatore, sempre per stare al caso in esame) già attribuito dall'organo sociale deputato a tanto (l'assemblea straordinaria), ma soltanto per potere opporre tale potere a coloro (i terzi) che con la società vengono in contatto.

Nella fattispecie in esame, di questa opponibilità non si può seriamente dubitare: innanzi tutto, già la domanda proposta nella qualità di liquidatore della società è da sola sufficiente a portare la nomina a conoscenza del terzo, destinatario della domanda; secondariamente, in epoca anteriore alla instaurazione della presente controversia, tra le parti già si era avuto uno scambio di corrispondenza: in data 26 settembre 2000 Giulio Moneta, espressamente qualificatosi liquidatore della Moneta SpA, contestava la prescrizione del diritto di credito (documento n. 17 in produzione di primo grado dell'appellata); l'ISVEIMER rispondeva il 25 ottobre 2000 inviando la propria raccomandata alla Moneta SpA in liquidazione (documento n.18) e la SGA notificava atto di significazione e diffida alla Moneta SPA in liquidazione il 29 novembre 2000 (documento n. 19).

C- CARENZA DI INTERESSE AD AGIRE E VIOLAZIONE ART. 81 CPC.

L'appellante lamenta che il tribunale abbia apoditticamente espresso il convincimento della configurabilità in capo alla società attrice

dell'interesse ad agire per ottenere l'accertamento dell'avvenuta prescrizione del diritto di credito vantato nei suoi confronti dalla SGA; si duole altresì che il giudice di primo grado abbia ommesso di provvedere in ordine alla denunciata violazione dell'art. 81 cpc.

Va premesso che non merita consenso l'opinione dell'appellata secondo la quale sarebbe vietato alla Corte procedere all'esame di questa questione perché riproposta solo genericamente dalla soccombente.

Se è vero che nelle sue conclusioni l'appellante si è limitata a chiedere l'accoglimento *di tutte le domande ed eccezioni di primo grado che qui si abbiano per integralmente riproposte ai sensi dell'art. 346 cpc* e se è vero che nel sistema processuale vigente l'appellante non può limitarsi a richiamare le difese, le eccezioni e le conclusioni formulate in primo grado, tuttavia l'atto d'appello, come tutti gli atti processuali, va letto nella sua interezza, non solo nella parte di esso riservata specificamente alle conclusioni, ma anche in quella contenente la narrazione dei fatti e le argomentazioni giuridiche. Ebbene, nell'atto di gravame, a pag. 20, la SGA, dopo avere posto in luce le lacune ed omissioni che vizierebbero la sentenza del tribunale, reitera specificamente, tra le altre, proprio le due eccezioni delle quali ci si accinge a trattare: pertanto, le eccezioni sono state sì riproposte genericamente nelle conclusioni del gravame, ma specificamente nella parte motivazionale: e tanto basta per porre al riparo l'atto, in questa limitata parte, dalla sanzione d'inammissibilità invocata dall'appellata.

La duplice doglianza non merita consenso.



Non può seriamente dubitarsi che la Moneta SpA abbia, in quanto debitrice - e neppure la SGA dubita che la Moneta sia sua debitrice anche se asserisce esservi altre due società con la Moneta solidalmente obbligate - l'interesse a fare dichiarare estinta l'obbligazione da essa contratta con ITSVEIMER e quindi estinto il debito nei confronti della SGA, avente causa dall'ITSVEIMER; e se si considera che le iscrizioni delle ipoteche in rinnovazione sono avvenute anche contro l'attuale appellata, l'interesse a chiedere la nullità di tali iscrizioni ipotecarie non può non essere attribuito (quanto meno) anche alla Moneta Spa. D'altronde, l'art. 2882 cc non limita a particolari soggetti la legittimazione all'istanza di cancellazione ma la estende a tutti coloro che vi hanno interesse: interesse di cui è certamente titolare colui che riveste la qualità di debitore (qual è, come detto, la Moneta SpA).

Le considerazioni qui svolte fanno anche comprendere come nessuna violazione dell'art. 81 cpc si sia avuta: la Moneta SpA in liquidazione ha agito in nome proprio a tutela di un proprio diritto.

*D- QUALITA' DI DEBITRICE DELLA MONETA SPA IN LIQUIDAZIONE,
PRESCRIZIONE DEL DIRITTO DI CREDITO VANTATO DALLA SGA SPA,
ATTI INTERRUTTIVI NEI CONFRONTI DELLA SOLA DEBITRICE*

La qualità di debitrice dell'attrice, attuale appellata, non è in discussione: che la Moneta SpA abbia stipulato con l'ITSVEIMER un contratto di mutuo dell'importo equivalente a 1.500.000 dollari USA è circostanza confermata, oltre che dalla medesima attrice mutuataria, dalla documentazione acquisita agli atti (cfr. contratto di mutuo fra le due società stipulato con atto per notaio Giusti del 5 agosto 1980); che la

Moneta SpA, pur dopo avere ricevuto nell'ottobre di quell'anno la somma oggetto del contratto, non abbia poi adempiuto la propria obbligazione è circostanza anch'essa riconosciuta senza riserve dalla debitrice la quale di tale suo inadempimento ha fatto il presupposto della domanda giudiziaria della quale si sta discutendo.

Neppure tra le parti è controverso che dalla data di maturazione del credito alla data della domanda di accertamento proposta dalla Moneta SpA in liquidazione, qualora non vi siano stati atti interruttivi della prescrizione, sarebbe decorso il termine prescrizione ordinario (dieci anni).

La disputa riguarda, invece, la presenza di atti interruttivi della prescrizione posti in essere dalla creditrice nei riguardi direttamente della società mutuataria, ossia della Moneta SpA.

Al riguardo, è opportuno precisare che la convenuta, nel costituirsi nel giudizio di primo grado, non aveva specificamente dedotto di avere compiuto atti rivolti direttamente contro la Moneta SpA ed idonei ad interrompere il decorso della prescrizione. La sua impostazione difensiva si era focalizzata essenzialmente su un versante diverso del problema: del pagamento della somma mutuata si erano accollate le due società scorporate dalla Moneta SpA, ossia la Moneta Industria e la Moneta Pentole, alle quali la mutuataria, subito dopo la stipulazione del contratto di mutuo, aveva conferito rispettivamente il complesso industriale in Casalnuovo di Napoli e quello in Arpaia; e poiché la debitrice originaria, la Moneta SpA, non era stata liberata dalla creditrice, essa debitrice era rimasta obbligata in solido con le altre due società conferitarie a norma

dell'art. 1273, terzo comma, cc, con l'ulteriore conseguenza che gli atti interruttivi della prescrizione posti in essere nei confronti di quest'ultime potevano dalla creditrice essere fatti valere anche nei riguardi della condebitrice solidale Moneta SpA.

Tuttavia, della problematica attinente all'interruzione della prescrizione per atti compiuti direttamente contro la debitrice Moneta SpA ci si deve ugualmente occupare sia perché la convenuta, in quella medesima comparsa di costituzione, ha comunque evidenziato la sussistenza di atti promossi direttamente (anche) nei confronti della Moneta SpA o provenienti direttamente dalla società mutuataria sia perché, dedotta l'avvenuta prescrizione del diritto, anche d'ufficio si può rilevare la presenza di eventuali atti interruttivi.

Tra questi atti la convenuta, nella sua comparsa, indicava l'atto di precetto del 17 novembre 1986 e l'atto di pignoramento del 1° dicembre 1986 nonché gli atti di precetto del 3 febbraio 1990 e del 27 gennaio 1990 e di pignoramento del 20/21 marzo 1990 contro la Moneta SpA (e la Ermo srl, avente causa da Moneta Pentole).

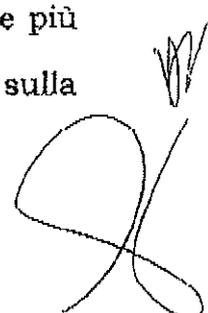
Nonostante il loro espresso richiamo, la convenuta non aveva però provveduto a fornire la relativa documentazione né all'atto della sua costituzione dinanzi al tribunale né nel termine concesso da quel giudice ai sensi dell'art. 184 cpc né in una fase ancora successiva.

Degli atti di precetto e di pignoramento (solo quello del 1° dicembre 1986, contro la Moneta Industria nella sua veste di *terzo proprietario*) vi è traccia documentale soltanto in questa sede d'appello.

Tuttavia, dei documenti prodotti in appello – di tutti quelli elencati nell'indice del fascicolo di 2° grado dell'appellante e non solo di quelli di cui si sta trattando – non si può tenere conto in quanto la loro produzione è tardiva e, come tale, inammissibile.

E' nota la discussione che, dopo l'entrata in vigore della legge di riforma del 1990, è sorta in ordine alla giuridica possibilità di produrre documenti nuovi in appello, specificamente se il divieto di nuovi mezzi di prova previsto dall'art. 345 cpc riguardi non solo le prove costituenti ma anche le cd. prove precostituite quali i documenti.

Recentemente, anche le sezioni unite della Suprema Corte, nel comporre il contrasto insorto tra le sezioni, si sono occupate del tema e hanno statuito che il mancato rispetto dei termini stabiliti per le nuove deduzioni probatorie porta, per il carattere perentorio di essi, ad effetti che devono ritenersi di regola irreversibili perché rimuovibili solo attraverso lo strumento della remissione in termini, che il terzo comma dell'art. 345 cpc fissa sul piano generale il principio dell'inammissibilità anche delle nuove prove documentali indicando contestualmente i limiti e quindi le deroghe a questa regola con il porre in via alternativa i requisiti che detti nuovi mezzi di prova devono presentare per potere trovare ingresso in sede di gravame, che in definitiva il giudice d'appello può ammettere, oltre a quelle prove che le parti dimostrino di non avere potuto proporre per cause ad esse non imputabili, solo quelle prove ritenute indispensabili in quanto suscettibili di un'influenza causale più incisiva rispetto a quella che le prove, definite come rilevanti, hanno sulla



decisione finale della controversia (Cass. sez. unite 3 marzo/20 aprile 2005).

Orbene, facendo applicazione di tali principi - da questa Corte territoriale condivisi ed ai quali pertanto intende uniformarsi come del resto già fatto in altre pronunce - la produzione degli atti di precetto e di pignoramento oggi effettuata dall'appellante è inammissibile: del precetto e del pignoramento già la SGA ne parlava, come detto, nella sua comparsa di costituzione di primo grado, e quindi la SGA ben avrebbe potuto e dovuto documentarne l'esistenza al momento della propria costituzione in quel giudizio o, al più tardi, nel termine perentorio fissato dal giudice per la produzione dei documenti e la deduzione degli altri mezzi di prova; non solo, ma trattandosi di precetti rivolti (anche) alla Moneta SpA negli anni 1986 e 1990 e di pignoramento eseguito contro i beni di proprietà non della Moneta SpA ma del terzo acquirente, i documenti di cui si chiede oggi l'ammissione neppure appaiono decisivi, ossia idonei a sovvertire la pronuncia del giudice di primo grado. Ed invero: 1- gli atti di precetto non costituiscono atti iniziali del processo esecutivo e, pertanto, sono idonei a produrre effetti interruttivi soltanto istantanei, quelli contemplati dal primo comma dell'art. 2945 cc per i meri atti di costituzione in mora di cui all'ultimo comma dell'art. 2943 cc: ma, nella specie, dal precetto del 1990 alla notificazione della domanda introduttiva sono trascorsi oltre dieci anni; 2- l'atto di pignoramento del 1986, l'unico atto di pignoramento di cui vi è traccia documentale in atti, sarebbe idoneo sì a produrre gli effetti interruttivi permanenti della prescrizione, previsti dal secondo comma dell'art. 2945 cc, in quanto introduttivo di un processo

esecutivo, ma non lo è in concreto in quanto risulta notificato non alla debitrice Moneta SpA ma soltanto alla terza acquirente Moneta Industria (cfr. relazione di notificazione in calce all'atto): ed è noto che in tanto l'atto può avere efficacia interruttiva della prescrizione in quanto sia notificato al debitore (sulla necessità della notificazione, in assenza della quale l'atto di pignoramento non può spiegare effetti interruttivi: Cass. 6 giugno 2002 n. 8219).

Identiche osservazioni valgono infine per le lettere del 7 febbraio 1986 e del 23 maggio 1986 nelle quali, a dire dell'appellante, la Moneta Spa avrebbe riconosciuto il proprio debito (il che neppure è, come si dirà in seguito).

E- POSIZIONE DI COOBLIGATE SOLIDALI DELLA MONETA PENTOLE E DELLA MONETA INDUSTRIE, ATTI INTERRUTTIVI RIVOLTI DALLA CREDITRICE NEI LORO CONFRONTI

Escluso che nei confronti della debitrice mutuataria Moneta SpA in liquidazione la creditrice abbia posto in essere utili atti interruttivi della prescrizione, occorre verificare se, accanto alla Moneta SpA in liquidazione, le due società conferitarie Moneta Pentole SpA e Moneta Industria SpA abbiano la veste di condebitrici solidali e, in caso affermativo, se nei loro confronti la società creditrice abbia validamente interrotto il decorso della prescrizione: accertamento rilevante perché, se così fosse, anche nei confronti della debitrice originaria Moneta SpA la prescrizione non sarebbe maturata posto che l'atto eseguito dal creditore nei riguardi di un condebitore in solido ed idoneo ad interrompere il corso

della prescrizione ha effetto anche nei confronti degli altri condebitori solidali (art. 1310, primo comma, cc).

Nel paragrafo D già si è fatto cenno all'impostazione difensiva della SGA: vero che il contratto di mutuo per notaio Giusti del 5 agosto 1980 è stato stipulato solo con la Moneta SpA ma è anche vero che, nel momento in cui si sono costituite la Moneta Pentole e la Moneta Industria, la società mutuataria a queste ha conferito i complessi industriali situati rispettivamente in Arpaia ed in Casalnuovo di Napoli, sui quali gravava ipoteca a favore dell'ISVEIMER e contro la Moneta SpA; ed allora, le due società conferitarie, nel momento stesso in cui hanno *ricevuto* i beni, si sono automaticamente accollate, ciascuna nella misura del 50%, il debito della Moneta SpA e sono perciò divenute coobbligate solidali con la conferente (art. 1273 cc) alla quale la creditrice mai aveva acconsentito di liberarsi dalla propria obbligazione originaria: è questa la tesi della SGA.

E questa tesi trova sintesi ed espressione nella domanda riconvenzionale proposta dalla SGA, subordinatamente al mancato accoglimento delle altre sue eccezioni, volta all'accertamento di una solidarietà legale che legherebbe la Moneta SpA in liquidazione alle altre due società conferitarie.

Di qui, anche l'eccezione di difetto di contraddittorio per avere il tribunale giudicato di una domanda, quella appunto riconvenzionale, senza la partecipazione della Moneta Pentole e della Moneta Industria.

L'eccezione è priva di pregio.

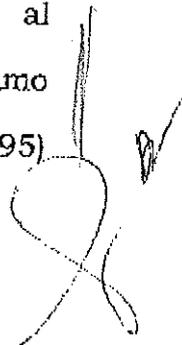
La fattispecie del litisconsorzio necessario ricorre, fuori dei casi previsti dalla legge, solo quando, per la particolare natura o configurazione del

rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune ad una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non resa nei confronti di tutti questi soggetti.

Nella specie, la domanda riconvenzionale volta all'accertamento di un rapporto di solidarietà che deriverebbe dalla legge e che legherebbe la Moneta SpA in liquidazione alle altre due società conferitarie, ancorché proposta in un giudizio avente quale unica controparte la Moneta SpA in liquidazione, ben potrebbe produrre effetti utili alla proponente perché renderebbe efficaci anche nei confronti della Moneta SpA in liquidazione gli atti interruttivi della prescrizione posti in essere dalla SGA nei confronti delle due società conferitarie e, di conseguenza, automaticamente neutralizzerebbe la domanda avversaria di accertamento dell'avvenuta estinzione del credito.

In altri termini, si può comunque emettere una sentenza di accertamento della sussistenza o meno della solidarietà, ancorché non presenti tutti i soggetti che da tale vincolo sarebbero legati, perché vi è comunque la possibilità di adottare una pronuncia idonea a produrre gli effetti giuridici voluti dalla parte che la domanda ha formulato.

Nel merito, di una convenzione di accollo cumulativo, alla quale avrebbe aderito la creditrice non v'è traccia negli atti di causa: la parte interessata, la SGA nulla ha prodotto al riguardo. Anzi, vi sono atti giudiziari dai quali si ricava proprio il contrario: si pensi al decreto del tribunale di Benevento in sede di concordato fallimentare ed al provvedimento assunto dalla Corte d'appello di Napoli in sede di reclamo avverso quel decreto (rispettivamente dell'11 aprile e del 17 luglio 1995).



nei quali è detto a chiare lettere che l'ISVEIMER non è creditore della Moneta Pentole SpA (una delle due società conferitarie); si pensi altresì alla sentenza del tribunale di Benevento (s'ignora peraltro se dotata di autorità di cosa giudicata) emessa il 6 febbraio 1997 in cui è stata rigettata la domanda riconvenzionale spiegata in quel giudizio dall'ISVEIMER contro la Fabbrica Casalinghi SpA (ex Moneta Pentole SpA) per essere questa priva di legittimazione passiva in quanto non debitrice verso l'ISVEIMER ma solo terza acquirente di un immobile ipotecato; si pensi ancora alla sentenza della Corte d'appello di Napoli del 7 settembre 2000 nella quale si ribadisce che la Fabbrica Casalinghi (ex Moneta Pentole SpA) non è debitrice dell'ISVEIMER ma sola terza acquirente. Del resto, la creditrice neppure nel giudizio di primo grado ha dedotto di avere acconsentito all'assunzione del debito da parte delle due società conferitarie e, anche in questa sede di gravame, con il richiamare in proprio favore (ai fini interrottivi di cui si è trattato nel paragrafo precedente) anche quell'atto di pignoramento eseguito contro i beni della Moneta Industria definita semplicemente terza acquirente, ha di fatto smentito la tesi secondo la quale anche Moneta Pentole e Moneta Industria sarebbero sue debtrici in relazione al contratto di mutuo del 5 agosto 1980.

Né è consentito configurare una responsabilità solidale delle due società conferitarie, quanto meno della Moneta Industria, sulla base della lettera del 7 febbraio 1986. Come già si è avuto modo di precisare precedentemente, anche la produzione di questo documento deve ritenersi tardiva e, quindi, inammissibile: l'appellante nulla ha detto in

ordine ad una sua eventuale impossibilità di procurarsi tempestivamente il documento (tra l'altro indirizzato all'ISVEIMER e, quindi, agevolmente acquisibile dalla sua cessionaria); inoltre, non può certamente essere considerato decisivo: il riconoscimento della propria posizione debitoria, fatto in quel documento tanto dalla Moneta SpA quanto dalla Moneta Industria, riguarda rate di mutuo non meglio specificate (nel documento si richiama un atto di citazione contro l'ISVEIMER del 29 marzo 1984 del quale peraltro agli atti non vi è traccia) e che non possono riferirsi al contratto per notaio Giusti del 5 agosto 1980 posto che in quel contratto le parti prevedevano il rimborso della somma mutuata da parte della Moneta SpA in otto rate semestrali posticipate da pagare a partire dal 42° mese successivo alla data di stipula del contratto di finanziamento tra l'ISVEIMER ed il Sindacato Bancario Internazionale e che invece le rate di cui si riconosce l'obbligo di pagamento nella lettera del 7 febbraio 1986 riguardano il periodo 23 novembre 1980/27 luglio 1983 (ricordiamo che dagli atti risulta che a suo tempo alla Moneta sono stati erogati non soltanto la somma di cui al contratto per notaio Giusti del 5 agosto 1980, ma anche altri finanziamenti a cura dell'ISVEIMER).

Neppure è consentito configurare una responsabilità solidale delle due società conferitarie in virtù del fatto che esse si sono rese acquirenti di beni (i complessi immobiliari in Arpaia e in Casalnuovo di Napoli) ipotecati: il terzo acquirente di un immobile ipotecato non è obbligato in solido con il debitore principale perché non soggetto passivo del rapporto obbligatorio ma soltanto assoggettato all'azione esecutiva del creditore.

sull'immobile ipotecato nell'eventualità che il debitore rimanga inadempiente.

Neppure, infine, una responsabilità solidale la si può individuare alla luce di quanto prevede l'art. 2560 cc: *nel trasferimento di un'azienda commerciale risponde dei debiti anche l'acquirente dell'azienda se essi risultano dai libri contabili obbligatori.*

Anche a volere dissentire dal convincimento espresso dal tribunale e convenire con l'appellante che la Moneta SpA non ha conferito alle due suddette società soltanto un singolo bene o una pluralità di beni singolarmente considerati, ma l'intera struttura aziendale, come tale idonea a costituire un'autonoma unità organizzativa e produttiva, non risulta però che il debito verso l'ISVEIMER fosse annotato nei libri contabili obbligatori (della cedente, ossia della Moneta SpA). Ma, a norma dell'art. 2560 cc, l'iscrizione nei libri contabili obbligatori è un elemento costitutivo della responsabilità dell'acquirente per i debiti inerenti all'azienda; il che comporta che il creditore, il quale pretenda dall'acquirente dell'azienda il pagamento degli anzidetti debiti precedenti al trasferimento, ha l'onere di provare il presupposto della responsabilità stessa, e cioè l'iscrizione di quei debiti nei libri contabili obbligatori della venditrice, a nulla rilevando l'eventuale conoscenza *altrunde* delle passività da parte dell'acquirente (Cass. 3 aprile 2002 n. 4726).

Alla stregua delle suesposte considerazioni, si deve confermare tanto l'accoglimento della domanda proposta dalla Moneta SpA in liquidazione quanto il rigetto della riconvenzionale spiegata dalla SGA volta *all'accertamento della solidarietà legale tra la società attrice, mutuataria, e*

quelle descritte dall'atto notar Giusti 29.12.1980 (così testualmente individuata la riconvenzionale dalla parte che l'ha proposta nella comparsa di costituzione nel giudizio di primo grado).

Le spese del grado sono a carico dell'appellante; la relativa liquidazione viene eseguita in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte d'appello di Napoli, 2^a sezione civile, ogni altra istanza ed eccezione disattesa, sull'appello proposto da Società per gestione di attività SGA SpA avverso la sentenza del tribunale di Napoli depositata il 16 aprile 2003, così definitivamente provvede:

- 1- rigetta l'appello;
- 2- conferma, pertanto, integralmente la sentenza impugnata;
- 3- condanna la Società per gestione di attività SGA SpA, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, a pagare alla Moneta SpA in liquidazione le spese del giudizio di secondo grado che complessivamente si liquidano in € 15.600,00, di cui € 2600 per diritti e € 13.000 per onorari, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Napoli, l'11 novembre 2005

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Giuseppe de Ceccis

IL PRESIDENTE

Rosario Di Pietro

[Firma illeggibile]

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi 28 DIC. 2005
Il Funzionario di Cancelleria