

**Tribunale di Verona – Sentenza 5.1.2011
(Composizione monocratica - Giudice LANNI)**

- omissis -

In via pregiudiziale si precisa che la presente sentenza viene redatta secondo la schema contenutistico delineato dagli artt. 132 e 118 disp. att. c.p.c., come modificati dalla legge n. 69/09 (e quindi con omissione dello svolgimento del processo ed espressione succinta delle ragioni di fatto e diritto della decisione).

La GI S.r.l., la E S.r.l., la EI S.r.l., GB, RC ed EP hanno proposto opposizioni contestuali al decreto ingiuntivo n. 4994/05 con cui era stato ingiunto loro il pagamento della somma di € 188.000 in favore della PG Ltd, quale credito della SI Sa nei confronti della GI S.r.l. garantito dalla E s.r.l., dalla EI S.r.l., da RC, EP, GB (in virtù di accordo transattivo del 17/3/05) e ceduto dalla SI alla PG Ltd (con accordo comunicato con lettera del 20/4/05).

In particolare, gli opposenti hanno eccepito: a) il difetto di giurisdizione del giudice italiano, contendo il contratto di cessione del credito una clausola di soggezione dell'accordo al diritto svizzero; b) il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, derivando il credito ceduto da un contratto di associazione in partecipazione del 3/5/01 contenente una clausola compromissoria; c) la necessità di accertare la validità ed efficacia della cessione del credito e della sua notificazione in base al diritto svizzero, richiamato tanto dal contratto di associazione in partecipazione originario quanto dal contratto di cessione del credito; d) l'inesigibilità del credito a fronte dell'inadempimento della SI agli obblighi (derivanti dal contratto di associazione in partecipazione) di versare gli interessi

convenzionalmente pattuiti, di partecipare alle perdite del 2005 e di versare la somma di £ 1.000.000.000.

Sulla base di tali deduzioni ed eccezioni gli opposenti hanno chiesto la revoca del decreto ingiuntivo e comunque l'accertamento dell'inesigibilità del credito o della sua estinzione per compensazione con i debiti della SI nei confronti della GI S.r.l.

Gli opposenti hanno inoltre chiesto l'autorizzazione alla chiamata in causa della SI.

A seguito della costituzione dell'opposta (con contestazione integrale dell'opposizione), con ordinanza del 22/9/06 è stata concessa la provvisoria esecutorietà del decreto ed è stata autorizzata la chiamata in causa richiesta dagli opposenti.

Alla successiva udienza del 20/4/07 gli opposenti hanno dichiarato di non aver effettuato la chiamata in causa della SI nel termine concesso dal Giudice ed il processo è stato dichiarato interrotto per il sopravvenuto fallimento della E S.r.l.

La causa è stata quindi riassunta dall'opposto con ricorso depositato il 9/11/07, notificato agli opposenti e al Fallimento E S.r.l.

A seguito della riassunzione gli opposenti hanno rinnovato la costituzione (confermando tutte le difese precedenti), mentre il Fallimento E S.r.l. non si è costituito ed è stato quindi dichiarato contumace.

Orbene, deve essere innanzi tutto confermato il rigetto della richiesta di concessione di un nuovo termine per la chiamata in causa della SI, formulata dagli opposenti all'udienza del 13/3/08, a seguito della riassunzione, in quanto il termine ordinario originariamente concesso a tal fine ex art. 269 c.p.c., con ordinanza del 22/9/06, è decorso invano senza che sia stata presentata, prima

della sua scadenza, un'istanza di proroga a norma dell'art. 154 c.p.c. (sulla natura del termine e sulle conseguenze in caso di scadenza infruttuosa, senza tempestiva istanza di proroga, si richiama in termini adesivi C. Cost. n. 117/03).

In via preliminare va poi chiarito che il credito dedotto in giudizio deriva, come rilevato dagli opposenti, dal rapporto contrattuale di associazione in partecipazione, risultante dal negozio del 3/5/01 e dai successivi atti integrativi (richiamati nell'atto di opposizione). Ed infatti, l'atto di transazione, sul presupposto del quale il credito è stato ceduto, ha richiamato espressamente i suddetti atti (confermando anzi la persistente efficacia del contratto associativo con scadenza al 31/12/06) ed accertato, alla data dell'atto stesso, le reciproche obbligazioni derivanti da tale rapporto contrattuale, determinando l'entità del credito della SI, poi ceduto all'opposta.

Tale credito, pertanto, rimane condizionato dalla disciplina contrattuale del rapporto di associazione in partecipazione e quindi rimane soggetto alla relative clausole (tra cui quella di indicazione della legge di riferimento dell'accordo nel diritto svizzero, peraltro indicato quale legge di riferimento anche del negozio di cessione del credito).

Ciò posto, devono giudicarsi infondate le eccezioni pregiudiziali degli opposenti, atteso che: a) le clausole contrattuali di individuazione del diritto svizzero quale legge di riferimento non possono essere interpretate anche quali clausole (implicite) di proroga della giurisdizione in favore della Svizzera, in mancanza di un'espressa previsione in tale senso; b) pertanto, la giurisdizione del Giudice italiano deve ritenersi radicata dal foro generale dei convenuti (nel caso di specie gli opposenti), tutti residenti e con sede

nel territorio italiano; c) la causa in esame non rientra tra quelle per cui l'art. 8 del contratto di associazione in partecipazione ha previsto la devoluzione in arbitrato (ossia le cause di determinazione degli utili o delle perdite di bilancio).

Quanto al merito, deve essere innanzi tutto revocata l'ingiunzione nei confronti della E S.r.l. e dichiarata improponibile la domanda di pagamento proposta nei suoi confronti con il ricorso monitorio, in quanto il sopravvenuto fallimento della società debitrice comporta la necessità di far accertare il credito nei suoi confronti in sede concorsuale con le forme dell'ammissione al passivo (sulle conseguenze della domanda di pagamento nei confronti di una società fallita in corso di causa v. tra le altre Cass n. 10414/05).

Le ulteriori opposizioni (e le conseguenti domande riconvenzionali) devono invece giudicarsi infondate e vanni rigettate, atteso che: a) l'esistenza, la determinazione e la cedibilità del credito poi ceduto all'opposta risultano inequivocabilmente dall'atto transattivi del 17/3/05; b) l'avvenuta cessione del credito e la sua opponibilità agli opposenti risultano dal negozio di cessione prodotto dagli opposenti stessi e dalla notificazione della cessione prodotta dall'opposta nella fase monitoria; c) peraltro, il fatto che gli opposenti abbiano ricevuto la notificazione della cessione non è contestato; d) con la conseguenza che non sono rilevabili profili di invalidità e di inefficacia della cessione nei confronti degli opposenti secondo il diritto svizzero (profili, peraltro, neanche specificamente allegati dalle parti); e) i crediti fatti valere in compensazione (a prescindere dalla loro opponibilità in compensazione secondo il diritto svizzero) devono ritenersi insussistenti; f) in particolare, il credito restitutorio relativo agli interessi è stato espressamente considerato

nelle partite di dare e avere, sulla base delle quali con l'atto di transazione del 17/3/05 è stato determinato il credito residuo della SI; g) inoltre, non sono state indicate né provate le perdite cui la SI dovrebbe partecipare in forza del contratto di associazione in partecipazione; g) quanto, infine, al mancato versamento del capitale iniziale da parte della SI, va rilevato che dal contratto di associazione in partecipazione e dai successivi atti integrativi (che invece prevedono il rilascio di una fideiussione in favore dell'associante) non si desume la sussistenza di un siffatto obbligo; h) e, d'altra parte, l'atto di transazione del 1/3/05, nel definire i rapporti economici tra le parti, non considera alcun obbligo di versamento di capitale da parte della SI.

Le spese di lite seguono la soccombenza.

P.Q.M.

1. revoca l'ingiunzione nei confronti della E s.r.l. contenuta nel decreto ingiuntivo n. 4994/05;
2. rigetta le ulteriori opposizioni e le relative domande riconvenzionali;
3. condanna la GI S.r.l., la EI S.r.l., GB, RC ed EP, in solido, a rimborsare alla PG Ltd le spese del giudizio di opposizione che liquida in complessivi € 8.000, di cui € 300 per spese ed € 2000 per diritti. Oltre rimborso forfetario delle spese generali, iva e cpa.