



**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MONZA
III Sezione Civile**

Nella persona del Giudice dott. ssa Silvia Gianì,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 15013 del Ruolo Generale del 200 , assunta in decisione
dopo l'udienza di precisazione delle conclusioni del 7 ottobre 2010, promossa da:
FALLIMENTO S.R.L., in persona del legale rappresentante

elettivamente domiciliato in **;

X,
elettivamente domiciliati in **;

OGGETTO: revocatoria ex art. 67 L.F.

Conclusioni

I procuratori dell'attore fallimento e dei convenuti chiedono e concludono come da
fogli allegati al verbale dell'udienza di precisazione delle conclusioni e riprodotti in
copia.

MOTIVI DELLA DECISIONE.

Il Fallimento I. ha proposto azione revocatoria dei pagamenti effettuati in favore della
società convenuta, nel periodo compreso tra il 4 agosto 2003 e il 30 aprile 2004, per
l'importo complessivo di euro 71.722,51.

I convenuti si sono costituiti, deducendo che:

- il termine per l'esercizio della revocatoria fallimentare non decorre dalla data di ammissione della società alla procedura concorsuale;
- i pagamenti delle lavorazioni effettuati da I. non presentavano alcuna anomalia e gli importi concordati erano corrisposti alla società convenuta con regolarità;
- gli importi di cui ai bonifici allegati non erano mai pervenuti a D.G..
- i pagamenti compiuti dalla società fallita I. rientravano tra gli ordinari rapporti commerciali e rappresentavano l'assolvimento di attività necessarie all'operatività di I. Formulavano, quindi, eccezione di legittimità costituzionalità per disparità di trattamento con i fallimenti dichiarati dopo la riforma D.lgs. 9/1/2006 n 5 e chiedevano preliminarmente la rimessione alla Corte della questione di legittimità costituzionale.

Alle udienze del 25 febbraio e del 20 maggio 2010 era esperita attività istruttoria,
consistente nell'assunzione dell'interrogatorio formale di G. C., ex legale

rappresentante della società convenuta s.n.c. e nell'escussione dei seguenti testi: G. G., zio e dipendente della società in nome collettivo, i due responsabili delle filiali attraverso le quali furono effettuati i revocandi pagamenti e l'ex impiegata amministrativa della società fallita, sig A..

Ciò premesso, si osserva quanto segue.

1- L'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 153 dlgs 5/06, per violazione degli artt. 3, 24 e 101 Cost., non è fondata. Come enunciato dalla Suprema Corte, le esenzioni dalla revocatoria fallimentare previste dal 3° comma dell'art. 67 l.fall., modificato dall'art. 2, 1° comma, d.l. 14 marzo 2005 n. 35, non si applicano alle azioni revocatorie proposte nell'ambito di procedure iniziate prima della data di entrata in vigore del medesimo decreto, senza che vi sia contrasto con il principio costituzionale di uguaglianza, trattandosi di scelta legislativa che incide in modo identico per tutti i rapporti sorti dopo la riforma, quale voluta dal legislatore alla stregua di una diversa valutazione, consentita dalla Costituzione. In proposito si richiamano le pronunce con cui la Suprema Corte ha affermato l'infondatezza della questione ed ha escluso qualunque dubbio sulla disparità di trattamento e sull'applicabilità dell'art. 3 Cost. e delle altre disposizioni invocate (Cass 5962/2008; Cass 3346/07; Cass. n. 267/07; si veda, nello stesso senso, anche T. Monza, 12/10/2007).

2- Le domande dell'attore fallimento sono fondate e vanno accolte, essendo provato che sussistono i presupposti oggettivi e soggettivi per la revocatoria ex art. 67 LF dei pagamenti in oggetto.

Con riferimento ai requisiti oggettivi va osservato che:

- lo stato d'insolvenza del debitore è pacifico.
- I pagamenti, specificamente allegati dal fallimento attore, e solo genericamente contestati dalla convenuta, sono stati accertati, poiché: a) la generica contestazione compiuta al riguardo dalla società convenuta produce l'effetto, proprio per la sua genericità, di determinare una *relevatio ab onere probandi* e di rendere i fatti allegati pacifici. Poiché tali fatti, analiticamente e specificamente indicati dall'attore, si riferiscono al soggetto nei cui confronti sono allegati e rientrano nella sua sfera di conoscibilità, la convenuta avrebbe dovuto contestarli specificamente, fornendo la sua versione, indicando fatti diversi che li smentissero o che contenessero precisi riferimenti. Il grado di specificità va valutato in concreto in relazione alle singole controversie perché può variare a seconda del livello di conoscenza del fatto da parte del soggetto nei cui confronti è allegato e a seconda della precisione dei fatti allegati dalla controparte. Nel caso di specie, i fatti sono stati allegati specificamente, si riferiscono al soggetto nei cui confronti sono allegati e rientrano nella sua sfera di conoscibilità. La convenuta era in condizione di contestarli specificamente, indicando i versamenti accreditati sul suo conto nel periodo in esame ed evidenziando la mancata corrispondenza in entrata degli importi allegati. b) Nel caso di specie, poi, i pagamenti, sono stati accertati anche a mezzo di prove documentali, e cioè ricevute bancarie, disposizioni di bonifico bancario, copia di cambiali con girata apposta dalla ditta convenuta, assegni

circolari intestati alla convenuta (cfr doc. da 18 a 91), confermati dai testi escussi all' udienza 20 maggio.

- Tutti i pagamenti rientrano tra quelli revocabili, decorrendo il termine annuale dalla data di ammissione alla procedura del concordato preventivo (7 luglio 2004). Nell'ipotesi di consecuzione di procedure concorsuali, in base al principio dell'unitarietà delle procedure concorsuali, che fa ravvisare nel fallimento una fase ulteriore di un procedimento unitario, il computo a ritroso del periodo sospetto previsto dall'art. 67 comma 2 l.f. decorre dalla data di ammissione al concordato preventivo e non dalla data del fallimento (cfr Cass. n. 28445/2008, Cass 5527/2006, Cass. n. 21326/2005). Il principio dell'unitarietà e della consecuzione delle procedure è stato ribadito, anche di recente, dalla Suprema Corte, con la sentenza n 18437/2010. La circostanza che il presupposto del concordato preventivo sia lo stato di crisi che, pur ricomprendendo lo stato d'insolvenza, non necessariamente coincide con esso, poiché lo stato di difficoltà finanziaria- economica non si evolve necessariamente nella definitiva ed irreversibile impossibilità di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni, non fa venire meno l'unitarietà tra le due procedure del concordato preventivo e del fallimento, rappresentando il fallimento l'atto terminale del procedimento. Nel caso di specie, poiché lo stato di insolvenza era requisito della richiesta di ammissione al concordato preventivo, è palese l'unitarietà delle due procedure, del concordato e del fallimento. Peraltro, anche quando alla base del procedimento di concordato preventivo vi fosse stato lo stato di crisi, la successiva dichiarazione di fallimento avrebbe rappresentato un accertamento *ex post* della natura irreversibile dello stato di crisi e dunque della sua coincidenza con lo stato d'insolvenza.
- L' "*eventus damni*" è in re ipsa, consistendo nella lesione della "par condicio creditorum" ricollegabile all'atto di disposizione patrimoniale posto in essere dal fallito. La funzione dell'azione revocatoria è di ricondurre al concorso chi ne sia sottratto, dovendo essere attuato il pari concorso dei creditori. A nulla rileva che il prezzo sia poi utilizzato dall'imprenditore fallito per pagare un creditore privilegiato o che, trattandosi di revocatoria di pagamento, questo riguardi direttamente un'obbligazione sorretta da causa di prelazione. L'azione revocatoria non ha natura indennitaria, non richiedendo l'esistenza di un pregiudizio al patrimonio, (Cass SU 7028/2006; Cass. 18833/2008). Il presupposto oggettivo della revocatoria degli atti di disposizione compiuti
- dall'imprenditore non deve essere inteso secondo la nozione di danno che emerge dalle categorie del diritto civile, ma va ravvisato con riferimento alla specialità del sistema fallimentare, ispirato al principio della par condicio creditorum: esso consiste nel fatto della lesione di detto principio, ricollegato, con presunzione legale assoluta, al compimento dell'atto vietato nel periodo indicato dal legislatore (Cass SU 7028/2006).

- Nella memoria istruttoria di replica, i convenuti hanno contestato la sussistenza dell'interesse ad agire del fallimento, deducendo che i crediti da essi vantati hanno natura privilegiata. Al riguardo, si osserva: - l'interesse ad agire sussiste per il solo fatto della lesione del principio della par condicio creditorum; - la mancanza di danno alla massa ricollegabile all'atto di disposizione vietato, in correlazione alla destinazione del pagamento in favore di un creditore assistito da privilegio, non può essere ravvisata se non nella fase finale di riparto dell'attivo, poiché creditori privilegiati, di grado poziore o pari rispetto a quello beneficiario del pagamento vietato, potrebbero insinuarsi nel fallimento; - nel caso di specie, anche aderendo alla tesi invocata dalla difesa, la società creditrice convenuta, ben lungi dall'aver provato l'assenza di un concreto pregiudizio, fornendo la prova che la somma di cui è chiesta la restituzione sarebbe da corrispondere in sede di distribuzione dell'attivo al medesimo creditore revocando, non ha neppure provato la sussistenza del privilegio invocato, di cui all'art. 2751 n 5 c.c., essendosi limitata ad allegare -oltretutto non tempestivamente- la propria natura artigiana, come elemento che di per sé sarebbe tale da garantirle il riconoscimento del privilegio all'asserito credito di rimborso delle somme che fossero restituite in conseguenza della proposta revocatoria fallimentare.

- La semplice iscrizione all'albo artigiani non è elemento di per sé sufficiente a determinare il riconoscimento del privilegio ex art. 2751, n. 5, c.c. poiché, ai fini del riconoscimento della natura privilegiata del credito derivante dalla prestazione artigiana ex art. 2751 bis n. 5), e.c., è necessario avere riguardo, oltre che al requisito formale dell'iscrizione all'albo, a presupposti dimensionali ulteriori, i quali siano tali da consentire di affermare che il fattore lavoro del titolare e dei soci sia prevalente sui fattori produttivi del capitale e del lavoro dei dipendenti. (Cass. 2984/1997; T Mi 5109/2007; T NO 6/10/2009).

- Nel caso di specie è accertato che è stato effettuato un trattamento di favore rispetto ad altri creditori, atteso che alla società convenuta sono state pagate alcune fatture, e cioè gli ultimi pagamenti, addirittura in anticipo rispetto alle date di scadenze o con fatture a vista (si vedano i doc 86-91, dai quali emerge che fatture emesse nell'aprile 2004 furono pagate in pari data).

3- Sussiste la prova della *scientia decoctionis* da parte dei convenuti, evincibile da plurimi elementi di natura oggettiva e soggettiva.

Dal punto di vista dello stato soggettivo rileva il rapporto intercorrente tra il legale rappresentante della società fallita, sig G. G. e i soci della società convenuta D.G. s.n.c., tutti familiari di G. G., anch'egli socio di D.G. s.n.c..

Come emerge dalla visura camerale, la società D.G. snc è costituita da G. G. e D. C. e dai figli C. e L. G. (doc. 92).

All' epoca dei pagamenti oggetto di revocatoria (agosto 2003-aprile 2004) e sino al novembre 2004, data del fallimento di I., G. G. era socio ed amministratore della I. srl ed era altresì socio della convenuta D.G. snc (per una quota pari al 20% del capitale) (doc. 92 cit).

Egli, nella sua qualità di amministratore della fallita I., pagava la società convenuta, di cui era socio in nome collettivo, con versamenti tendenzialmente puntuali.

I soci della società in nome collettiva convenuta, moglie e due figli, rivestivano dei ruoli operativi presso la società convenuta e svolgevano prestazioni lavorative e/ o servizi in favore della società fallita: la madre, sig. C., si occupava di contabilità della società in nome collettiva convenuta e dava informazioni relative alla contabilità anche a I.; i figli G. L. e C. svolgevano molte prestazioni per I., recandosi spesso nello stabilimento di I., sito a circa 500 metri da quello della società convenuta; C. G. gestiva affari ed eseguiva ordini nell'interesse di I., tenendo i rapporti con i fornitori per tutto ciò che riguardava la parte elettrica. G. G. trattava affari per D.G., si occupava d'incombenze varie nell'interesse di D.G., evadeva ordini di D.G.. Si riportano, al riguardo, le chiare e precise dichiarazioni della teste A., ex dipendente I.: C. G. teneva " *rapporti con i fornitori per la parte elettrica di sua competenza occupandosi interamente anche di tutto ciò che era accessorio alla parte elettrica*".

G. G. si occupava direttamente anche d'incombenze di D.G., ad es. trattando gli affari concernenti D.G.. Sulla sua scrivania si trovavano documenti o ordini di D.G. Qualche volta qualche fattura fornitori D.G. finiva tra quelle di I."

La natura delle attività lavorative della D.G. snc, svolte in favore della I. srl ed ausiliarie all'attività stessa dell'azienda fallita, la frequenza, se non quotidianità, dei rapporti tra i familiari attraverso la presenza in azienda, la confusione di ruoli nella gestione degli affari relativi alle due società, la vicinanza delle rispettive sedi, che distavano tra loro solo "500 metri", il rapporto della sig. C., addetta all'amministrazione della D.G. snc, anche con il personale amministrativo della I. srl, quello dei sig.ri C. e Luca con I. e soprattutto il ruolo del padre G., che trattava personalmente affari per l'azienda convenuta, gestendo dalla sua scrivania presso la sede I. srl documenti o ordini di D.G. snc, recapitati presso gli uffici di I. srl, tanto che "qualche volta qualche fattura fornitori D.G. snc finiva tra quelle di I.", sono elementi che depongono in modo preciso e concordante per la sussistenza della *scientia decoctionis* da parte dei convenuti.

A tali elementi si aggiungono quelli oggettivi:

- Le modalità di alcuni tra gli ultimi pagamenti, effettuati addirittura in anticipo rispetto alla scadenza pattuita e/o con pagamento a vista, confermano la sussistenza dell'elemento soggettivo e il trattamento preferenziale rispetto agli altri creditori (cfr doc 86,87 pagamento nella ridotta misura di € 6.015,60 in luogo di € 8.878,31 effettuato in anticipo sulla scadenza pattuita e a mezzo di girata di cambiale rilasciata da un terzo; docc. 88-89-90-91: pagamento pattuito a vista e non a 90 gg.);
- l'esistenza di diverse esecuzioni mobiliari promosse nei confronti di I. s.r.l. e pendenti avanti al Tribunale di Monza (doc. n. 2);
- la convalida dello sfratto per morosità (per un ammontare indicato nell'intimazione addirittura in lire 131.369.019.=) relativamente all'opificio industriale sito in Cavenago Brianza, ove la società fallita svolgeva la propria

attività produttiva, con i numerosi successivi atti precepto per il rilascio ed avvisi di accesso.

Tali numerosi elementi oggettivi e soggettivi costituiscono prova, dunque, non solo della conoscibilità, ma addirittura della effettiva conoscenza da parte dei creditori dello stato di crisi irreversibile in cui versava il debitore.

Alla stregua delle sopra svolte considerazioni, i pagamenti, di cui alla domanda, eseguiti in favore della convenuta D.G. SNC per l'importo complessivo di euro 71.722,51 sono dichiarati inefficaci nei confronti del fallimento.

4. Quanto agli interessi, in tema di azione revocatoria fallimentare, la natura costitutiva dell'azione implica che gli interessi sulla somma dovuta in restituzione decorrono dalla correlativa costituzione in mora e, in difetto di atti anteriori di tale contenuto, va individuata nella domanda giudiziale (*ex plurimis*, Cass 14896/2009, Cass n. 887/2006).

L'atto contro il quale viene esperita la revocatoria è, infatti, originariamente valido ed efficace e solo a seguito dell'accoglimento della revocatoria, in ragione della natura di azione costitutiva di quest'ultima, diviene privo di effetti nei confronti della massa fallimentare. Pertanto, l'obbligazione restitutiva pecuniaria nascente dalla revocatoria stessa, non ha ad oggetto un debito di valore, ma un debito di valuta, con la conseguenza che gli interessi sulla somma da restituire decorrono dalla costituzione in mora, o dalla successiva domanda giudiziale e il risarcimento del maggior danno conseguente al ritardo con cui sia stata restituita la somma di danaro, oggetto della revocatoria, spetta solo ove l'attore alleghi specificamente il danno lamentato, circostanza nel caso di specie non verificatasi.

Pertanto, i convenuti sono condannati in via solidale al pagamento dell'importo di euro 71.722,52, oltre interessi legali decorrenti dal 14 ottobre 2005, data di costituzione in mora, al saldo (doc. 93).

5 . Quanto all' importo di euro € 172,80 di cui alla fattura nr. 131 del 15.3.2004, i convenuti hanno espressamente riconosciuto, con la lettera dat 20/10/2005, il relativo debito e pertanto vengono condannati in solido al pagamento di tale somma, oltre interessi ex dlgs 231/2002 dalla scadenza della fattura al saldo (docc. 93-94-95)

6 . Alla soccombenza dei convenuti segue la loro condanna in solido alla rifusione in favore dell'attrice delle spese processuali, che vengono liquidate, in assenza di nota spese, tenuto conto dell'attività svolta, del valore della causa e delle questioni emerse, in euro 1.000,00 per spese, euro 2.800,00 per diritti ed euro 7.500,00 per onorari, oltre a spese generali, IVA e CPA come di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Monza, definitivamente decidendo la causa promossa da in persona del legale rappresentante nei confronti di , con atto di citazione notificato il 18, 19 e 22 dicembre 2008, ogni altra istanza rigettata,

- 1) dichiara inefficace nei confronti del fallimento attore i pagamenti, di cui alla domanda, eseguiti in favore della convenuta per l'importo complessivo di euro 71.722,51.

- 2) Condanna in via solidale i convenuti al pagamento dell'importo di euro 71.722,52, oltre interessi legali decorrenti dal 14 ottobre 2005 al saldo.
- 3) Condanna i convenuti in via solidale al pagamento al fallimento dell'importo di euro 172,80 di cui alla fattura n 131 del 15 marzo 2004, oltre interessi ex Dlgs 231/2002 decorrenti dalla scadenza della fattura al saldo.
- 4) Condanna i convenuti a rifondere integralmente al fallimento attore le spese del presente giudizio, che liquida in euro 1.000,00 per spese, euro 2.800,00 per diritti ed euro 7.500,00 per onorari, oltre a spese generali, IVA e CPA come di legge.

Monza, il 5 gennaio 2011.

Il Giudice Unico

dott. ssa Silvia Giani

III CASO.it