N. R.G. 4217/2013

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di VENEZIA

Sezione specializzata in materia di impresa

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Liliana Guzzo — Presidente
dott. Luca Boccuni — Giudice
dott. Lisa Torresan — Giudice relatore estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **4217/2013** promossa da:

A . . . . , in persona del curatore dott. , rappr. e dif. dall'avv. e dall'avv. domiciliata come in atti

- parte attrice –

B , rappr. e dif. dall'avv. M

C rappr e dif dagli avv.ti. N e

- parte convenuta –

Conclusioni di parte attrice:

nel merito, in ogni ipotesi:

1. accertare e dichiarare la responsabilità del convenuto Signor C per la violazione degli obblighi gravanti sugli amministratori di società a responsabilità limitata in relazione ai fatti descritti in narrativa;

2. per l'effetto condannare, ai sensi degli artt. 2476 c.c. e 146 L.F., il convenuto Signor C a risarcire alla massa dei creditori del Fallimento attore tutti i danni conseguenti e così a pagare la somma di €

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

385.000,00, o la maggiore o minore somma che dovesse risultare dovuta, anche secondo equità, in corso di causa, oltre a rivalutazione ed interessi dalla data della dichiarazione di fallimento al saldo;

nel merito, condizionatamente all'accoglimento delle domande che precedono ed in via principale:

3. accertarsi e dichiararsi la simulazione assoluta, *ex* art. 1414 ss. c.c., dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale di data 15.5.2009 a rogito Notaio , repertorio n. , con cui il Signor C . ha costituito in fondo patrimoniale l'unico bene immobile di sua proprietà sito in Comune di così catastalmente identificato:

Catasto Urbano: Sezione D, Foglio 5, mappale numero 884, categ. A7; Catasto Terreni: Foglio 17, mappale numero 884, Ente Urbano, 10 are 40 centiare;

4. accertarsi e dichiararsi, per l'effetto, la sussistenza in capo al Signor C della piena ed esclusiva proprietà del predetto bene immobile;

nel merito, condizionatamente all'accoglimento delle domande che precedono ed in via subordinata:

5. accertato che l'atto costitutivo di fondo patrimoniale di cui sopra era stato dolosamente preordinato al fine di pregiudicare il soddisfacimento dei creditori, dichiarare, ai sensi dell'art. 2901 c.c., l'inefficacia nei confronti del Fallimento A , per l'effetto, revocare l'atto costitutivo di fondo patrimoniale di data 15.5.2009 a rogito Notaio di repertorio n. , sopra meglio descritto;

in ogni ipotesi:

6. ove i convenuti avessero ceduto, o cedessero nelle more della notifica del presente atto, il diritto di proprietà (od altro minore diritto reale) sul compendio immobiliare oggetto dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale 15.5.2009, condannare gli stessi a corrispondere al Fallimento attore la somma corrispondente all'equivalente pecuniario del diritto ceduto quale risulterà determinata in corso di causa, anche a seguito di espletanda CTU; 7. ordinarsi al Conservatore dei Registri Immobiliari di di trascriversi la sentenza emananda, con esonero dello stesso da ogni responsabilità; 8. con vittoria di spese e compensi di lite.

Conclusioni di C

In via preliminare

Accertata la nullità insanabile della citazione nel presente giudizio del convenuto principale, (come decretato dal G.I. con provvedimento del 09.02.2015):

1. accertare la nullità / invalidità delle domande rivolte nei confronti del convenuto C
2. rigettare tutte le domande rivolte dall'attore solidalmente nei confronti della convenuta B in quanto subordinate all'accertamento della asserita responsabilità del convenuto principale, nei confronti del quale non è stato instaurato un legittimo contraddittorio

In via principale

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

Accertare l'assoluta infondatezza delle domande attoree e rigettarle decretando la soccombenza attorea.

In via subordinata

Accertato il mancato rispetto delle attività propedeutiche all'avvio della causa (parere del Comitato dei Creditori e autorizzazione del Giudice Delegato) e la mancanza di disponibilità dell'azione di responsabilità come azionata dall'attore, dichiarare inammissibile il giudizio in corso;

In graduato subordine

Tenuto conto della inconcedibile superficialità con cui l'attore ha notificato l'atto introduttivo al convenuto principale (causando la nullità del presente giudizio, per ben due volte) e con cui ha sostenuto la regolarità della notifica (incurante del disposto normativo di riferimento) in una causa avviata senza ottenere le doverose autorizzazioni preventive, dichiararne la soccombenza ed ordinare la rifusione delle spese di lite, maggiorate di CPA ed IVA nei confronti del solo convenuto principale.

In ulteriore graduato subordine

Preso atto della pretestuosità e colpa delle deduzioni con cui l'attore ha resistito a fronte delle eccezioni di mancata notifica, inducendo l'adito Giudicante in errore (accertato dal Giudice medesimo che ha ritenuto nulle due notifiche in precedenza ritenute valide ed efficaci), oltre che della tardività della richiesta di rimessione in termini per il deposito di memorie istruttorie (che l'attore non ha depositato entro i termini concessi dal Giudice), condannare l'attore al risarcimento del danno, ai sensi dell'art. 96 CPC, da liquidare per equità a favore del C , d'ufficio.

In ogni caso

con vittoria di spese e compensi professionali come per legge, oltre al 15% per spese generali, IVA e C

Conclusioni di B :

in via preliminare: accertare e dichiarare l'incompetenza della Sezione Specializzata in Materia di Impresa del Tribunale di Venezia a favore della competenza del Tribunale di , per le ragioni sopra esposte;

nel merito: accertare e dichiarare il difetto di legittimazione passiva, sotto il profilo della carenza di interesse, della convenuta B e, pertanto, dichiararne l'estromissione nel presente giudizio;

nel merito in graduato subordine: accertare e dichiarare il difetto di legittimazione passiva della convenuta B tanto ai sensi del proposto litisconsorzio necessario che del litisconsorzio facoltativo;

nel merito in relazione graduato subordine: accertare e dichiarare la carenza dei presupposti di legge giustificativi la pretesa revoca del fondo patrimoniale, sia sotto il profilo dell'eventus damni che del consilium fraudis, come richiesti dall'art. 2901 cc. con vittoria di spese, diritti e onorari di lite.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il Fallimento A ha evocato in giudizio C , nella qualità di amministratore unico della società fallita, proponendo nei suoi confronti azione di responsabilità ex art. 146 L. Fall. Vengono contestualmente proposte nei confronti del convenuto e della di lui coniuge, B ,

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

azione di simulazione assoluta dell'atto di costituzione di un fondo patrimoniale, stipulato nel 2009,. ovvero, in subordine, azione revocatoria ex art. 2901 cc del medesimo negozio.

La curatela espone che:

- la società fu costituita in data 17.12.2007 con oggetto sociale la progettazione, costruzione, montaggio e commercializzazione di macchine industriali. Originariamente i soci erano D , E e F ciascuno in ragione del 50% del capitale, pari a complessivi euro 20.000,00.
- in data 11.02.2008 venne deliberato un aumento del capitale ad euro 100.000,00 e, in tale occasione, C , già amministratore unico, entrò far parte della compagine sociale sottoscrivendo una partecipazione pari ad euro 44.000,00, residuando complessivi 18.000,00 in capo a D e 38.000,00 in capo a F .
- in pari data venne deliberato un successivo aumento di capitale, da euro 100.000,00 ad euro 400.000,00 sottoscritto da ciascuno dei soci in proporzione alle rispettive quote;
- i versamenti risultano effettivamente accreditati nel conto corrente intestato alla società presso G
- la società, già alla fine dell'esercizio 2008,. risultava pesantemente indebitata verso terzi, nonostante gli ingenti apporti di capitale versati dai soci;
- a partire da aprile 2009 la società non aveva più effettuato con regolarità i pagamenti Irpef dei dipendenti e non aveva pagato le rate delle imposte sui redditi; la società non ha effettuato il versamento dell'IVA alle scadenze di gennaio, ottobre e novembre 2009; il patrimonio netto doveva ritenersi già completamente eroso al 31.05.2009 e,. in ogni caso, l'esercizio 2009 si chiuse con una perdita netta di euro 1.642.360,65;
- la società, sempre amministrata da C , quale amministratore unico, fu quindi dichiarata fallita con sentenza 20.04.2010 del Tribunale di
- in data 15.05.2009, quando la società si trovava già in stato di pesante crisi, C . costituì un fondo patrimoniale conferendovi l'unico bene di sua proprietà, una casa di civile abitazione sita in Comune di Su tale bene, in data 03.03.2010 l G . iscrisse ipoteca in forza di un decreto ingiuntivo pronunciato dal Tribunale di

Premesso quanto sopra, la curatela allega che la società, tra febbraio e marzo 2008, avrebbe versato in favore di C , nella qualità di titolare dell'omonima ditta individuale adibita a commercio di carri ponte usati,. l'importo complessivo di euro 240.000,00, giusta fattura 8 del 12.03.2008, emessa quale anticipo competenze 2008/2009/2010/2011/2012, senza che a ciò fossero corrisposti servizi effettivamente erogati da C

Il Fallimento assume quindi trattarsi di somme distratte indebitamente dal patrimonio sociale ed allega che, a mezzo di tali pagamenti, C , di fatto, si sarebbe riappropriato, senza alcuna causa giustificativa, degli importi versati nel febbraio 2008 a titolo di aumento di capitale.

In ogni caso, il predetto versamento non sarebbe mai stato autorizzato dalla società. Né risulterebbero stati

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

eseguiti gli adempimenti previsti dagli art. 2343 bis cc e 2465 cc , pur necessari , trattandosi di operazioni poste in essere in evidente in conflitto di interessi.

Sotto altro profilo, il fallimento allega che C avrebbe percepito integralmente il compenso previsto per la sua attività di amministratore nell'annualità 2008 (euro 78.000,00) e per le mensilità da gennaio a settembre 2009 (euro 67.000,00) senza che tali pagamenti fossero stati autorizzati dai soci previa consultazione scritta, o sulla base di consenso espresso per iscritto, ovvero con ricorso al metodo assembleare, come invece prevedevano gli artt. 9 e 18 dello statuto,.

Il fallimento lamenta quindi di avere subito un pregiudizio pari a complessivi euro 385.000,00, pari al valore complessivo degli importi asseritamente distratti dall'amministratore, del quale chiede il risarcimento.

La curatela chiede inoltre che, in via principale, si accertata la simulazione assoluta dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale sottoscritto nel maggio 2009, allegando che la costituzione del vincolo sarebbe puramente fittizia. In subordine, promuove azione revocatoria ex art. 2901 cc evidenziando che il fondo sarebbe stato costituito al sol fine di sottrarre il bene alla garanzia dei creditori.

Ha inoltre chiesto che, per l'ipotesi in cui, nelle more del giudizio, l'immobile costituito in fondo patrimoniale fosse alienato a terzi, i convenuti, in solido tra loro, siano condannati a versare in favore del fallimento la somma corrispondente all'equivalente pecuniario del diritto ceduto.

Si è costituita B , eccependo, in via pregiudiziale, l'incompetenza del Tribunale adito in favore del Tribunale di , luogo della residenza della convenuta.

Sempre in via preliminare, la convenuta ha eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, stante l'insussistenza di ipotesi di litisconsorzio necessario, in ragione del fatto che l'immobile conferito nel fondo patrimoniale sarebbe rimasto nell'esclusiva proprietà di C

Ha poi allegato essere pendente procedimento per la separazione tra i coniugi, precisando di essere titolare del solo diritto personale di abitazione sull'immobile per cui è causa, non avendo quindi nemmeno titolo per cedere tale diritto a terzi, stante il vincolo di destinazione ad abitazione della figlia minorenne.

Ha poi, in ogni caso, contestato le domande attoree, evidenziando come la costituzione del fondo patrimoniale sia avvenuta in periodo pressocché contemporaneo al matrimonio della coppia, celebrato il 25.04.2009, ed alla nascita della figlia, di talché sussisterebbero le esigenze familiari poste dalle parti a giustificazione dell'atto.

La convenuta assume inoltre che, alla data del 15.05.2009, C non aveva situazioni debitorie, né poteva conoscere lo stato di crisi della società. La causa del conferimento dell'immobile sarebbe quindi effettiva e da privilegiarsi rispetto alla tutela dei creditori, in quanto finalizzata a tutelare gli interessi della famiglia come consacrati dagli artt. 29 e 30 della Costituzione.

* * *

Alla prima udienza, tenutasi il 29 gennaio 2014, nessuno compariva per C

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

La convenuta B rappresentava come la notifica non risultasse regolarmente eseguita nei confronti del convenuto.

Con ordinanza 20 marzo 2014, ritenuta la regolarità della notifica, veniva dichiarata la contumacia del convenuto e assegnava alle parti i termini per il deposito delle memorie ex art. 183, Vi comma, cpc.

In data 20 maggio 2014, quando le altre parti avevano depositato le prime due memorie ex art. 183, VI comma, cpc, C depositava atto di intervento ex art. 105, comma 2, cpc, allegando di non avere ricevuto la notifica dell'atto di citazione, e rilevando come, dall'esame delle stesse cartoline di ricevimento, risultasse che l'atto non era stato ritirato.

C eccepiva quindi la nullità insanabile della notifica avviata nei suoi confronti, non essendovi alcuna prova che l'atto di citazione fosse stato immesso nella sua legale sfera di conoscenza.

Deduceva come l' inesistenza o comunque assoluta nullità della notifica dell'atto di citazione rendessero radicalmente e insanabilmente nulle, prima ancora che infondate, le domande proposte dal fallimento, in relazione alle quali allegava di non avere nemmeno più il termine per replicare.

Dichiarava pertanto di dispiegare esclusivamente intervento adesivo riguardo le domande rivolte nei confronti della coniuge separata B , associandosi alle difese della convenuta.

Eccepiva inoltre il difetto di legittimazione attiva della curatela, per mancanza del parere obbligatorio del comitato dei creditori e della necessaria esplicita efficace autorizzazione.

Contestava, in ogni caso, gli addebiti mossi dalla curatela nei suoi confronti quale amministratore della società A , eccependo che i prelievi contestati trovavano fondamento in alcuni documenti sottoscritti dai soci occulti della società, che legittimavano sia il pagamento, nei propri confronti, dell'importo complessivo di euro 240.000,00, sia il versamento in suo favore del compenso di amministratore.

Tonella chiedeva quindi che fosse accertata la nullità assoluta/inesistenza dell'atto di citazione notificato nei suoi confronti e che fossero respinte le domande proposte nei confronti della B , sul presupposto dell'accertamento della responsabilità del convenuto principale.

In via subordinata, C chiedeva la declaratoria di inammissibilità e improcedibilità del giudizio, stante il mancato parere del Comitato dei Creditori e l'autorizzazione del Giudice delegato e, in ogni caso, il rigetto delle domande attoree, con condanna alle spese, anche per lite temeraria, giustificata dal fatto di avere resistito alle eccezioni di nullità della notifica sollevate alla prima udienza dalla convenuta.

* * *

Il Fallimento, preso atto dell'atto di intervento di C non comunicato dalla Cancelleria, con istanza del 17 giugno 2014 chiedeva di essere rimesso in termini per prendere posizione sulle difese dell'amministratore.

Il Giudice istruttore invitava quindi le parti a dedurre in ordine alla nullità della notificazione rivolta nei

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

confronti di C

Con ordinanza 9 febbraio 2015 il Giudice, dopo avere accertato che l'originale della relazione di notifica non risultava essere reperibile, rilevava che l'atto di citazione originariamente notificato a C non poteva ritenersi validamente notificato secondo la legge svizzera (costituente la *lex loci*); il Giudice riteneva la predetta notifica affetta da nullità insanabile e, per l'effetto, evidenziando che C , nel costituirsi in giudizio, ancorché non potesse scegliere il ruolo di interveniente anziché di convenuto, aveva eccepito il vizio della notifica, disponeva la rinnovazione della notifica stessa presso il domicilio eletto da C

Su istanza dello stesso C , il quale rilevava di non avere conferito mandato al procuratore in relazione alle domande rivoltegli direttamente, ma solo quale interveniente a sostegno delle domande proposte nei confronti di B , il Giudice, con ordinanza del 24 luglio 2015, disponeva la rinnovazione della notificazione nei confronti di C in persona.

Con ordinanza resa all' udienza del 20.04.2016, il Giudice , rilevato che non era stato rispettato il termine a comparire, disponeva la rinnovazione della notificazione.

Alla successiva udienza, fissata per il 01.02.2017, nessuno compariva per C

Il procuratore della convenuta B rilevava che il mese risultante dall'originale dell'atto di citazione prodotto sembrava essere stato corretto a mano.

Il procuratore di parte attrice eccepiva come la convenuta non fosse legittimata a sollevare eccezioni riguardanti la notifica rivolta nei confronti di C e, in ogni caso, esibiva originale della copia dell'atto di citazione, evidenziando come, dall'esame delle buste, si evincesse che la notifica si era perfezionata prima del luglio 2016.

Con ordinanza del 17.02.2017, ritenuta la regolarità della notifica eseguita nei confronti di C , il Giudice istruttore autorizzava il deposito delle memorie ex art. 183, VI comma, cpc .

In data 9.02.2017 il procuratore di C rinunciava al mandato.

In data 20.03.2017 C nel depositare memoria ex art. 183, VI comma, cpc, chiedeva la revoca dell'ordinanza che aveva disposto la concessione dei termini ex art. 183, VI comma, cpc, sul presupposto che tutte le parti , già nel 2014, avevssero depositato le rispettive memorie istruttorie e che il Giudice avrebbe implicitamente rigettato l'istanza di rimessione in termini promossa dal Fallimento in data 17 giugno 2014.

L'istanza veniva respinta con ordinanza del 27.03.2017.

Depositate le memorie, alla successiva udienza del 12 maggio 2017 le parti chiedevano concordemente fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni.

La causa veniva trattenuta in decisione all'udienza del 20 settembre 2017.

* * *

Va premesso che il Fallimento ha depositato, sub doc. n. 1, l'autorizzazione a stare in giudizio sottoscritta

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

dal Giudice delegato, non sussistendo quindi il difetto di autorizzazione di cui si doleva C nel proprio atto di intervento. L'asserita mancanza del parere del comitato dei creditori potrebbe rilevare quale vizio procedimentale del quale dolersi con reclamo avanti al tribunale fallimentare, ma non quale condizione di procedibilità del presente giudizio (Cfr. , in tal senso, Cass. civ. n. 2004).

Va poi preliminarmente rilevato che C sin dall'atto di intervento, si è doluto dell'inesistenza o comunque della radicale ed insanabile nullità della notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, evidenziando, nella propria comparsa conclusionale, la conseguente illegittimità ex art. 162 cpc dei provvedimenti ne hanno disposto la rinnovazione, emanati, secondo la prospettazione del convenuto, quando ciò non sarebbe più stato possibile in ragione della scadenza del termine perentorio per introdurre l'azione.

L'eccezione è infondata.

Invero, in corso di causa è emerso come la relazione di notifica riguardante il primo tentativo di notificazione eseguito in (luogo di residenza del convenuto C) non sia stata restituita in originale.

Sul punto si richiamano i doc. da 36 a 43 di parte attrice, dai quali emerge che sono state eseguite ricerche ma che l'originale non è mai stato restituito al mittente, risultando, in atti, solo la cartolina attestante il recapito dell'atto al Consolato. Vi è poi traccia di corrispondenza intrattenuta con il Consolato, dalla quale risulterebbe che il plico non è stato ritirato; tale circostanza emergerebbe anche dalla fotocopia della busta attestante l'inoltro al destinatario. La busta non è mai pervenuta in originale ed è superfluo rilevare come la dichiarazione resa dal Consolato nell'ambito di corrispondenza interna alle parti non possa acquisire rilevanza ufficiale.

Mancando l'originale della notifica, non può dirsi raggiunta la prova che l'atto sia pervenuto nella sfera di conoscenza del destinatario, non essendovi certezza che l'atto sia stato effettivamente recapitato presso la residenza del convenuto.

In ogni caso, ancorché fossero veritiere le risultanze del doc. n. 36, secondo cui il plico risulterebbe recapitato m a non ritirato, si tratterebbe di notifica che non avrebbe rispettato le formalità prescritte dalla legge svizzera, poiché non può ritenersi integrata la fattispecie di cui all'art. 138, co 3, lett. a) del codice di procedura civile svizzero, ai sensi del quale, nel caso di plico non ritirato, la notifica poteva ritenersi perfezionata alla sola condizione, non dimostrata nel caso in esame, che il destinatario si aspettasse di ricevere una notificazione.

Correttamente, quindi, il Giudice istruttore ha revocato l'ordinanza di contumacia ed ha dichiarato come affetta da nullità insanabile la prima notifica rivolta nei confronti di C , poiché, *"per un verso, l'atto non risulta consegnato o ritirato e, per altro verso, non risulta integrata una forma di notificazione equiparata a quella effettiva"* (cfr. ordinanza 9 febbraio 2015)..

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

Chiarito quanto sopra, mette conto evidenziare che la nullità insanabile (o l'inesistenza) dell'atto introduttivo del giudizio, pur non emendabile con la costituzione del convenuto che tale vizio faccia valere, non impedisce l'integrale rinnovazione dell'atto viziato, finalizzata ad instaurare correttamente il rapporto processuale, rimettendo integralmente il destinatario dell'atto in termini per dispiegare le proprie difese.

Nel caso in esame, il Giudice istruttore ha correttamente rilevato come, tramite la propria costituzione, seppur finalizzata a far valere la radicale nullità del rapporto processuale instaurato nei propri confronti (pag. 5 e ss dell'atto introduttivo) , C sia entrato a far parte del processo instaurato dall'attore, che lo vedeva evocato quale convenuto, non potendo quindi scegliere il diverso ruolo di interventore.

C , ha quindi chiesto ed ottenuto che il rapporto processuale fosse correttamente ripristinato e, all'esito della rinnovazione della notificazione, andata a buon fine, seppur dopo due tentativi, egli è stato integralmente rimesso in termini per dispiegare le proprie difese.

A tale rimessione in termini non poteva non corrispondere analoga remissione in favore delle altre parti, peraltro chiesta da parte attrice sin dal 17.06.2014, in difetto di comunicazione, da parte della Cancelleria, dell'atto di costituzione del C , e mai rigettata.

Va poi osservato che la notificazione è stata rinnovata in piena ottemperanza e nel rispetto dei termini assegnati dal giudice, di talché non sussistono i presupposti per la declaratoria di estinzione.

Nello specifico, in data 24.02.2015 l'atto di citazione è stato notificato presso il domicilio eletto da C in ottemperanza all'ordinanza 09.02.2015, poi revocata.

In data 06.10.2015 risulta invece portato alla notifica l'atto di citazione in ossequio alla successiva ordinanza 24.07.2015, che ha disposto la rinnovazione della notificazione presso la residenza del convenuto nel rispetto dei termini a comparire ex art 163 bis cpc per l'udienza del 23 marzo 2016. Risulta quindi ampiamente rispettato dall'attore il termine di centocinquanta giorni imposto dall'art. 163 bis cpc per le notifiche all'estero, non potendosi riverberare in danno all'attore, per il noto principio della scissione degli effetti della notificazione, gli eventi successivi al momento nel quale egli ha consegnato l'atto all'ufficiale giudiziario.

Tempestiva risulta infine la notifica avviata il 04.05.2016, in ottemperanza all'ordinanza 20.04.2016, che ne ha disposto la rinnovazione per mancato rispetto del termine a comparire.

Da ultimo, non risulta che, nelle more della rinnovazione del giudizio, siano maturate decadenze sostanziali o processuali tali da rendere impossibile l'ordine di rinnovazione.

Nella comparsa conclusionale, parte convenuta eccepisce che sarebbe decorso il termine perentorio quinquennale per l'esercizio dell'azione di responsabilità e per l'azione revocatoria e che pertanto la rinnovazione non poteva essere accordata.

Ebbene, il termine di cui all'art. 2903 cc per l'esercizio dell'azione revocatoria è testualmente qualificato

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

come termine di prescrizione e non di decadenza.

Del pari, l'art. 2949 cc individua espressamente come prescrizionale il termine quinquennale per l'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori. Da ciò discende che l'eccezione, prima ancora che infondata, è tardiva, trattandosi di eccezione non rilevabile d'ufficio che si sarebbe dovuta sollevare a pena di decadenza entro i termini ex art. 167 cpc

Da ultimo, va rilevato come, contrariamente a quanto sostenuto da parte attrice, l'atto di intervento di C non sia mai stato dichiarato inammissibile, né sono dichiarate inammissibili le deduzioni ivi svolte e le produzioni depositate dalla parte nel costituirsi in giudizio. Ne consegue che tali atti e documenti sono stati ritualmente acquisiti al giudizio e che la remissione in termini accordata alle parti ha avuto lo scopo di sanare eventuali decadenze e preclusioni nelle quali il convenuto C fosse decorso prima della regolare instaurazione del processo nei suoi confronti e, sotto altro profilo, ha consentito alla parte attrice, che non era stata ritualmente notiziata dell'atto di intervento, di prendere posizione sulle altrui difese.

Le considerazioni che precedono portano a concludere che il rapporto processuale, all'esito degli ordini di rinnovazione, esattamente adempiuti da parte attrice, è stato correttamente instaurato nei confronti di tutte le parti del giudizio.

* * *

Va ora esaminata l'eccezione pregiudiziale di incompetenza sollevata dalla convenuta B

Ai sensi dell'art. 2, comma 3, del D. Lgs. n. 1/2012, La Sezione Specializzata in materia di Impresa è competente non solo per le cause inerenti le materie previste dalla norma ma anche per le cause che presentino ragioni di connessione con i procedimenti per i quali sussiste la competenza.

La connessione è stata interpretata in senso ampio, si da comprendere anche la connessione impropria , ritenendosi escluse dalla *vis actractiva* dell'art. 2 solo le cause per le quali il codice di rito preveda la prevalenza del rito del lavoro (in tal senso, cass. civ n. 24917/2014).

Nel presente giudizio, l'azione di simulazione e revocatoria proposta da parte attrice appaiono certamente connesse con la domanda principale, presupponendo, il loro accoglimento, la risoluzione di identiche questioni inerenti l'accertamento della ragione di credito vantata da parte attrice.

Sussiste quindi la competenza dell'intestato Tribunale in relazione alle domande proposte contro B

Da ultimo, sempre in via preliminare, deve rilevarsi come, secondo il consolidato e condivisibile orientamento della Suprema Corte, in tema di azione revocatoria, nel giudizio promosso dal creditore personale di uno dei coniugi per la declaratoria di inefficacia dell'atto di costituzione di un fondo patrimoniale stipulato da entrambi i coniugi, sussista litisconsorzio necessario del coniuge non debitore, ancorchè non sia neppure proprietario dei beni costituiti nel fondo stesso, in quanto beneficiario dei relativi frutti, destinati a soddisfare i bisogni della famiglia, e, quindi, destinatario degli eventuali esiti

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

pregiudizievoli conseguenti all'accoglimento della domanda revocatoria (in tal senso, tra le più recenti, Cass. civ. n. 19330/2017)

Va pertanto respinta l'eccezione preliminare di difetto di legittimazione attiva proposta da B in relazione alla domanda revocatoria proposta nei suoi confronti.

* * *

Venendo al merito, la domanda di responsabilità proposta nei confronti di C è fondata e merita accoglimento.

C non ha contestato di avere ricevuto dalla società l'importo di complessivi euro 240.000,00, di cui alla fattura n. 8 del 02.03.2008 (doc n. 13 di parte attrice), ed anzi ha confermato che a tale fattura non corrispondono prestazioni effettivamente rese dalla ditta individuale del convenuto.

C ha invero eccepito che il prelevamento di dette somme sarebbe stato autorizzato dai soci, in forza di un accordo sottoscritto il 13.02.2008, prodotto quale doc. n. 1.

Ebbene, tale documento risulta sottoscritto da C e da tali H , I , L , i quali , nel corpo dell'atto, si qualificano come promissari acquirenti delle quote della società A

Non vi è alcuna prova che, al momento della stipula di tale atto, H I L fossero soci, ancorché occulti, della società, non potendo soccorrere, a tal fine, patti, dichiarazioni e corrispondenza intercorsa tra gli stessi soggetti o tra soggetti comunque estranei alla società, di cui ai documenti depositati da parte convenuta. Né C ha offerto istanze istruttorie idonee a provare l'asserita qualifica di socio occulto in capo ai sottoscrittori del documento n. 1.

Oltretutto, si tratta di accordo sottoscritto da tali soggetti in proprio e non spendendo il nome della società stessa, di talché il documento sul quale parte convenuta fonda le proprie eccezioni costituisce un mero *pactum inter alios*, che non impegna in alcun modo la società e che pertanto risulta del tutto inopponibile al fallimento.

Ne consegue che il prelievo di euro 240.000,00, versato al convenuto tramite due successivi bonifici, risulta privo di giustificazione alcuna ed integra gli estremi di atto distrattivo.

Del pari, non risulta in alcun modo autorizzato il pagamento del compenso all'amministratore.

Il verbale assembleare prodotto da parte attrice come doc. n. 18 è privo di sottoscrizione alcuna e può pertanto considerarsi inesistente.

Né risultano in atti altre deliberazioni che abbiano autorizzato il pagamento del compenso all'amministratore pe gli anni 2008 (euro 78.000,00 – doc. n. 16) e 2009 (euro 67.000,00 doc. n. 17) non potendosi riconoscere, per le ragioni suesposte, efficacia alcuna ai documenti provenienti prodotti da parte convenuta.

Va poi osservato che gli effetti della sentenza penale di assoluzione prodotta da C pur passata in

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

giudicato, non si estendono al presente giudizio civile per plurime ragioni: dalla lettura della sentenza, emerge chiaramente che del processo penale non è stato parte il Fallimento. Non vi è prova che la curatela sia stata posta in condizione di costituirsi parte civile : In ogni caso, avendo, il fallimento, scelto di promuovere autonoma azione civile, ai sensi dell'art 75, comma 2, cpp, il giudicato penale, per espressa previsione dell'art. 625 cpp, ultimo comma, non si estende al giudizio civile instaurato per il risarcimento del danno.

Va quindi accertato che, in ragione degli atti distrattivi di cui sopra, C ha cagionato alla società un danno pari ad euro 385.000,00 e, per l'effetto, C va condannato a rifondere al fallimento l'importo di euro 385.000,00 oltre a rivalutazione dalla data del fallimento alla data di deposito del presente provvedimento, ad interessi al tasso legale sulla somma annualmente rivalutata secondo indici ISTAT dalla data del fallimento alla data di deposito del presente provvedimento e ad interessi al tasso legale dalla data di deposito del presente provvedimento al saldo.

* * *

È quindi possibile esaminare le domande di simulazione e revocatoria rivolte nei confronti di entrambi i convenuti.

In argomento, deve premettersi che la differenza tra negozio simulato e negozio soggetto ad azione revocatoria sta nel fatto che, nel primo caso, le parti non hanno realmente voluto compiere l'atto dispositivo, da ritenersi quindi solo apparente, mentre, nel secondo caso, il negozio è realmente voluto ma posto in essere al sol fine di sottrarre il bene che ne è oggetto alla garanzia dei creditori.

Ne consegue che, al fine di ritenere integrati gli estremi della simulazione, non è sufficiente allegare e provare come, attraverso l'alienazione di un bene, il debitore abbia inteso sottrarlo alla garanzia generica dei creditori, ma è necessario dimostrare specificatamente che l'alienazione, o comunque l'atto dispositivo, sia stato solo apparente, nel senso che l'alienante non abbia inteso dismettere la piena titolarità del diritto e l'acquirente non abbia inteso acquistarla (cfr. in tal senso, cass. civ. n. 13345/2015).

Nel caso in esame, la curatela, in punto asserita simulazione, si limita ad allegare che il debitore avrebbe posto in essere l'atto al sol fine di sottrarlo alla soddisfazione dei debitori. La curatela supporta tali allegazioni soffermandosi sulla consapevolezza, in capo al debitore, dello stato di insolvenza della società e della sussistenza della propria responsabilità quale amministratore, e valorizza, quali indici della simulazione, la circostanza che si sia trattato dell'unico bene in proprietà del debitore e la contiguità temporale tra la data del matrimonio e il precipitare della situazione patrimoniale della società.

Ebbene, ritiene il Collegio che tali allegazioni non siano idonee a dimostrare, ancorché in via presuntiva, che la vendita sia stata solo apparente e non veramente voluta, non emergendo alcun elemento dal quale potersi evincere che il vincolo di destinazione creato sull'immobile non corrispondesse alla reale intenzione delle parti.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

La domanda di simulazione va, per l'effetto, rigettata.

La domanda revocatoria merita invece accoglimento.

È senz'altro principio consolidato quello secondo cui, ai fini dell'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria, non è necessaria la sussistenza di un credito certo, liquido ed esigibile, essendo sufficiente l'esistenza di una ragione di credito anche eventuale, ragione che risulti lesa nella sua possibilità di soddisfacimento da atti dispositivi che riducano la garanzia patrimoniale generica del debitore (Cass. civ. 3981/2003; 5359/2009).

Nel caso in esame, il credito vantato dal fallimento può ritenersi accertato alla luce delle evidenze istruttorie di cui sopra si è dato conto, dalle quali emerge la sussistenza degli addebiti ascritti a C nella propria qualità di amministratore unico di A .

Sussiste inoltre il requisito *dell'eventus damni.*

Invero, in tema di azione revocatoria ordinaria, non è richiesta, a fondamento dell'azione, la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile la soddisfazione del credito, che può consistere non solo in una variazione quantitativa del patrimonio del debitore, ma anche in una variazione qualitativa di esso. Tale rilevanza quantitativa e qualitativa dell'atto di disposizione deve essere provata dal creditore che agisce in revocatoria, mentre è onere del debitore, per sottrarsi agli effetti dell'azione revocatoria, provare che il proprio patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore (cass. civ. n. 5972/2005).

Nel caso in esame, C ha costituito un vincolo di indisponibilità sull'unico bene del quale risultava essere proprietario, sottraendo, quindi, alla garanzia deli debitori l'unico cespite utilmente aggredibile.

Sussiste inoltre il requisito del *consilium fraudis.*

Va premesso che l'elemento psicologico dell'azione revocatoria va provato dal soggetto che lo allega e può essere accertato anche mediante il ricorso a presunzioni (Cass., sez. 1^, n. 11916/2001, n. 11577/2008).

Venendo all'odierna fattispecie, è in primo luogo necessario rilevare che le condotte distrattive di cui si duole il fallimento furono commesse, per la maggior parte, prima del compimento dell'atto di costituzione del fondo patrimoniale, essendo successivo solo il percepimento degli stipendi successivi al maggio 2009.

Ne consegue che, al momento dell'atto C doveva essere consapevole del fatto che la società avrebbe potuto rivalersi, nei suoi confronti, degli atti illeciti dallo stesso commessi e pertanto doveva essere a conoscenza che la costituzione del fondo patrimoniale avrebbe reato un serio pregiudizio alle ragioni creditorie Trattandosi di atto posto in essere successivamente all'insorgere del credito non è nemmeno necessario verificare se l'atto fosse preordinato al fine di pregiudicare il soddisfacimento degli interessi del creditore.

Da ultimo, deve osservarsi che il fondo patrimoniale è atto a titolo gratuito, non risultando quindi necessario verificare la sussistenza, in capo alla convenuta B , della *partecipatio fraudis.*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

In ragione di quanto sin qui esposto l'azione revocatoria va accolta, e, per l'effetto, va dichiarata l'inefficacia nei confronti del Fallimento A del fondo patrimoniale costituito da C e B in data 15.05.2009, con atto a rogito notaio rep n. 37023, trascritto nei registri Immobiliari di Treviso il 20.05.2009.

La totale soccombenza dei convenuti comporta il rigetto della domanda dagli stessi proposta ex art. 96 cpc nei confronti di parte attrice.

Va inoltre rigettata la domanda di cancellazione di espressioni ritenute sconvenienti ed offensive articolata da C nella comparsa conclusionale, riferita alle seguenti espressioni: "*Preme in questa sede sottolineare la singolare vicinanza tra la data di deposito dell'istanza avversaria (il 14.7.2016) e la data di perfezionamento dell'intervenuta notifica (il 29.6.2016) dell'atto di citazione al signor C presso la sua residenza in .*" (conclusionale di parte attrice, pag. 11).

"*Pare invero quantomeno curioso che il patrocinio della Signora B coniuge del Signor C (guarda caso dopo soli quindici giorni dall'avvenuta notifica al marito dell'atto di citazione) avesse deciso di depositare istanza di revoca dell'ordinanza pronunciata ancora il 20.4.2016*" (conclusionale di parte attrice , pag. 11).

"*È di palmare evidenza che il Signor C non potendo più sottrarsi al presente procedimento a seguito della regolare instaurazione del contraddittorio nei suoi confronti, abbia cercato, con l'ausilio della propria coniuge, rappresentata e difesa dal figlio (l'Avv. H) del proprio legale (l'Avv. N), una modalità alternativa per tentare di ostacolare la normale dinamica processuale*" (conclusionale di parte attrice, pag. 12).

"*L'Avv. N in qualità di sostituto del figlio, legale della convenuta B , nell'ennesimo vano ed avvilente tentativo di impedire al giudizio di proseguire il suo corso ….*" (conclusionale di parte attrice,pag. 12).

Ritiene il Collegio che le espressioni censurate non possano essere qualificate come trascendenti le esigenze difensive ovvero gratuitamente offensive o dispregiative, vieppiù tenuto conto del complessivo andamento del giudizio, in seno al quale entrambe le parti hanno spesso utilizzato toni polemici.

I convenuti, secondo soccombenza, vanno condannati, in solido tra loro, a rifondere in favore di parte attrice le spese di lite, liquidate come in dispositivo ai sensi del DM 55/14, operate le riduzioni ritenute opportune in ragione dell'assenza di attività istruttoria successiva allo scambio di memorie ex art. 183, VI comma, cpc.

P.Q.M.

Il Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in Materia di Impresa, definitivamente decidendo nel procedimento in epigrafe, ogni diversa domanda od eccezione respinta o disattesa, così provvede:

1. accerta la responsabilità di C per i fatti di cui in motivazione e, per l'effetto,
2. condanna C a versare, in favore del fallimento A , l'importo di complessivi euro 385.000,00, oltre a rivalutazione dalla data del fallimento alla data di deposito del presente provvedimento, ad interessi al tasso legale sulla somma annualmente rivalutata secondo

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e

indici ISTAT dalla data del fallimento alla data di deposito del presente provvedimento e ad interessi al tasso legale dalla data di deposito del presente provvedimento al saldo;

3. dichiara l'inefficacia nei confronti di Fallimento ' A ' lell'atto di costituzione del fondo patrimoniale sottoscritto da C a e B in data 15.05.2009, con atto a rogito notaio i rep n. 37023, trascritto nei registri Immobiliari di Treviso il 20.05.2009;
4. ordina al Conservatore competente le conseguenti annotazioni di legge ;
5. condanna i convenuti C . e B , in solido tra loro, a rifondere in favore del Fallimento attore le spese di lite che si liquidano in euro 2.462,16 per esborsi e anticipazioni ed euro 18.413,00 per compensi professionali, , oltre IVA e CPA come per legge e rimborso spese generali al 15% ;

Così deciso in Venezia, nella camera di consiglio del 18.04.2018

Il Presidente
Dott.ssa Liliana Guzzo

Il Giudice estensore
Dott.ssa Lisa Torresan

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: TORRESAN LISA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 11d45e