

N. R.G. 19714/2016



**TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA**

**SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA CIVILE**

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Fabio Florini

Presidente

dott. Anna Maria Rossi

Giudice Relatore

dott. Alessandra Arcieri

Giudice

all'esito dell'udienza del 08/03/2017, nel procedimento per reclamo iscritto al n. r.g. 19714/2016 promosso da:

(C.F. \_\_\_\_\_)

con il patrocinio dell'avv. I \_\_\_\_\_

elettivamente domiciliato in VIALE FRATTI 56 PARMA presso il difensore avv. \_\_\_\_\_

RECLAMANTE/I

contro

(C.F. \_\_\_\_\_)

con il patrocinio dell'avv. \_\_\_\_\_

dell'avv. elettivamente domiciliato in VIA DEGLI SCROVEGNI 3 35131 PADOVA presso il difensore \_\_\_\_\_

RECLAMATO/I

avverso il provvedimento del 29.09.2016, con cui il giudice designato ha disposto sequestro conservativo sui crediti ed i beni del \_\_\_\_\_ fino a concorrenza di €.80.000,00;

Ha emesso la seguente

**ORDINANZA**

Letto il ricorso con il quale la \_\_\_\_\_

premesse di essere concessionaria dei marchi \_\_\_\_\_

per l'area del Nord Est

Italia e di avere sottoscritto con la \_\_\_\_\_ in persona dell'amministratore e legale rappresentante

un contratto di affiliazione commerciale, e fornitura di merce, stipulando

altresi, a garanzia di pagamento delle merci, un contratto di pegno sul magazzino,

aveva dedotto l'inadempimento della \_\_\_\_\_ rispetto ad entrambi i contratti, esponendo di avere

di conseguenza richiesto ed ottenuto in data 24.3.2016 sequestro conservativo, nei confronti della

società, fino a concorrenza del valore di €.350.000,00, sequestro che non aveva avuto esecuzione, se

non in misura irrisoria, proprio perché il magazzino era stato svuotato, e sul conto corrente risultava

in deposito la sola somma di €.2.072,5;

aveva quindi evidenziato le responsabilità del \_\_\_\_\_ che aveva continuato ad esercitare la vendita

in violazione del contratto di affiliazione, acquistando la merce da altri fornitori, e svuotando il

magazzino delle merci fornite dalla ricorrente, in violazione consapevole del pegno, così abusando della sua duplice veste di amministratore della ( ) e custode dei beni concessi in pegno; aveva prospettato l'intenzione di far valere, nel merito, la responsabilità dell'amministratore nei confronti dei creditori sociali, ex art.2394 cc ovvero per la clausola generale di cui all'art.2043 cc. e chiesto, nei confronti di ( ), in via cautelare il sequestro conservativo ex art. 669 bis, e 671 cpc, fino a concorrenza del credito di 350.000,00 euro, ovvero in subordine fino a concorrenza della somma di €.90.000,00 corrispondente al valore del pegno, tenuto conto degli interessi.

Letto il provvedimento reso con ordinanza del 29 settembre 2016, con cui il giudice designato ha accolto la domanda cautelare, concedendo il sequestro fino a concorrenza della somma di €.80.000,00, corrispondente al valore del pegno;

letto il reclamo ex art. 669 *terdecies* e ss, proposto da ( ), che contesta la sussistenza del *fumus boni iuris*, sostenendo in definitiva che la società affiliante era inadempiente rispetto alle obbligazioni assunte con il contratto di affiliazione, e non aveva neppure consentito alla ( ) di trovare altri partner commerciali, o cedere l'azienda, determinandone così il fallimento;

letta la memoria di costituzione della ( ), che contesta la tardività del reclamo e, nel merito, la sua infondatezza;

preso atto del fallimento della ( ) dichiarato in data 21/10.2016, e quindi dopo la pronuncia di primo grado, e della dichiarata volontà del Curatore di non costituirsi in questa sede;

#### OSSERVA

La eccezione di tardività del reclamo pare infondata: la disposizione dell'art.669 *terdecies* cpc prevede che contro l'ordinanza con la quale è stato concesso o negato il provvedimento cautelare è ammesso reclamo nel termine perentorio di quindici giorni che decorre dalla pronuncia, quando questa avviene in udienza ovvero dalla comunicazione o dalla notificazione del provvedimento se anteriore; nel caso in esame il provvedimento non è stato dato in udienza, ma a seguito di riserva del giudice, e la parte che ha subito il provvedimento non era costituita, cosicché non ha ricevuto alcuna comunicazione; il ( ) quindi ha avuto conoscenza effettiva del provvedimento solo a seguito del sequestro, ritirando copia del provvedimento in cancelleria il 7.12.2016; il reclamo, iscritto a ruolo il 20 dicembre successivo, è quindi tempestivo, perché depositato nei 15 giorni.

In questa sede non rileva che sia intervenuta, dopo la concessione del sequestro, la dichiarazione di fallimento della ( ) con la conseguente legittimazione del Curatore a proporre le azioni di responsabilità nei confronti degli organi sociali.



In primo luogo il presente procedimento cautelare è stato promosso esclusivamente nei confronti dell'amministratore, senza coinvolgere la società fallita, cosicché non si pone neppure in astratto il tema della interruzione, disciplinata dall'art.299 ss cpc.

Permangono d'altro canto sicuramente la legittimazione e l'interesse ad agire delle parti originarie, in relazione alla azione prospettata: ..... prospetta infatti come azione di merito da proporre nei confronti del ..... sia la azione risarcitoria prevista ex art.2394 cc per la responsabilità dell'amministratore da lesione del patrimonio sociale, che può ritenersi azione di massa, cui a seguito del fallimento è legittimato in via esclusiva il Curatore ex art.146 LE, sia la azione ex art.2043 cc (ovvero ex art.2395 cc) fondata sulla condotta illecita posta in essere dal ..... quale amministratore e custode, in violazione consapevole del diritto di garanzia che derivava in favore di ..... dalla costituzione di pegno, diritto speciale di un singolo creditore.

Per questa parte, che è risultata certamente fondata, tanto che il sequestro è stato concesso in misura corrispondente al diritto di pegno, la domanda non riguarda una azione di massa, volta a far valere il diritto alla integrità del patrimonio sociale, ma al contrario differenzia la posizione del creditore pignoratizio da quella degli altri creditori, e consente di conservare la legittimazione al singolo creditore, anche in caso di fallimento (vedi tra le altre Cass.8368 del 2000, S.U.7029 del 2006, 22925 del 2013).

Confermata la legittimazione di ..... nel merito si osserva che l'art. 2905 c.c. consente al creditore di richiedere il sequestro conservativo dei beni del debitore secondo le regole stabilite dagli artt. 671 e ss cpc; il sequestro conservativo rappresenta un mezzo di conservazione della garanzia prevista dall'art. 2740 c.c. e presupposti perché il creditore possa legittimamente avanzare richiesta di sequestro conservativo sono rappresentati dalla verosimile esistenza del suo diritto, il *fumus*, e dal pericolo che, nel tempo occorrente al definitivo accertamento del diritto in questione, il debitore e/o il terzo rendano indisponibile alle pretese creditorie i beni integranti la garanzia patrimoniale generica prevista dalla richiamata disposizione codicistica (*periculum*).

Quanto al "*fumus*" ossia la apparenza del diritto al risarcimento del danno causato dall'amministratore al creditore sociale, si rileva che:

1) la ricorrente è verosimilmente creditrice di una somma di rilievo, nei confronti della ..... alla quale ha fornito merce, in esecuzione del contratto di affiliazione e fornitura, già in essere tra le parti, e poi risolto, non ricevendone il pagamento; va detto che sia la consegna della merce che il suo mancato pagamento non sono contestate, atteso che in questa sede il reclamante si limita a descrivere una serie di inadempimenti a suo dire riferibili alla affiliante ..... la cui

sussistenza e rilevanza, ai fini di giustificare, ex art.1460 cc, il mancato pagamento della merce, è tutta da dimostrare. Vi è da aggiungere che in questa sede cautelare va certamente valorizzata una circostanza oggettiva e innegabile, ossia la avvenuta concessione del sequestro, a favore di [redacted] e nei confronti della società [redacted] fino a concorrenza del rilevante importo di €.350.000,00, e la mancata esecuzione del sequestro, per incapienza.

2) la condotta dell'amministratore [redacted] ha avuto rilevanza specifica, nella dispersione della garanzia patrimoniale fornita al creditore, atteso che il [redacted] era stato nominato custode dei beni concessi in pegno (secondo le norme positive dettate dalle parti, nel contratto notarile di pegno irregolare rotativo, depositato in atti nel fascicolo della ricorrente come doc.4) e quindi doveva vigilare in ordine alla esecuzione del contratto e al mantenimento del pegno, il cui valore complessivo non doveva scendere mai sotto la somma di €.80.000,00. Deve aggiungersi che in seguito alla concessione del sequestro i custodi in data 25 marzo 2016 hanno formato un documento prodotto in atti in cui il [redacted] si è positivamente impegnato a versare gli incassi del giorno corrente e successivo in un conto da tenere a disposizione della creditrice, cosicché le merci e le liquidità nel complesso corrispondessero al valore del pegno, ed ha disatteso l'impegno positivamente assunto.

Quanto al pericolo nel ritardo, si osserva che la condotta storicamente tenuta dal [redacted] è stata di dispersione della garanzia, e che egli si è sottratto all'adempimento di quanto legittimamente dovuto da [redacted] in forza ben due accordi negoziali (fornitura e pegno), un titolo giudiziale (sequestro conservativo) ed una specifica promessa (scrittura 25.03.2016). Né il [redacted] ha dato in questa sede prova di offrire adeguata garanzia patrimoniale.

P.Q.M.:

Respinge il reclamo, confermando il provvedimento di primo grado.

Rimette le spese al merito.

Bologna così deciso nella Camera di Consiglio dell'8 marzo 2017

Il Giudice  
dott. Anna Maria Rossi

Il Presidente  
dott. Fabio Florini

in Cancelleria

22 MAR 2017



Pagina 4