



TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. _____	Presidente
dott. _____	Giudice Relatore
dott. _____	Giudice

nel procedimento per reclamo iscritto al n. r.g.

cui sono stati riuniti i procedimenti n.

rg. _____
ha pronunciato la seguente

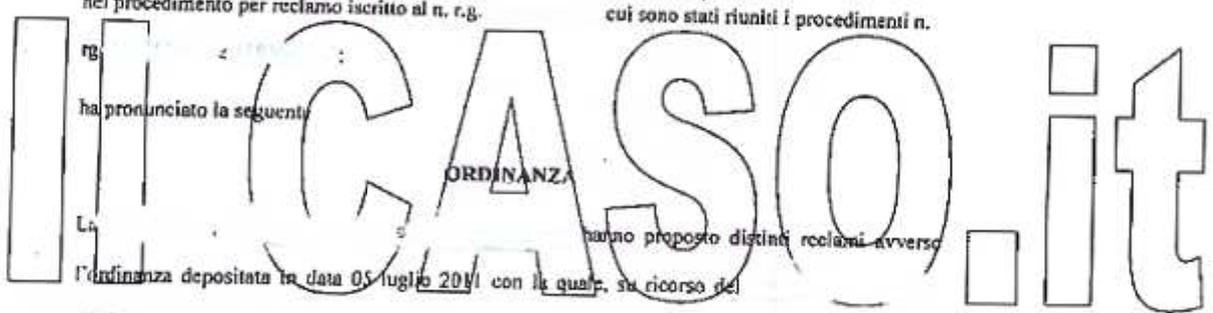
La

l'ordinanza depositata in data 05 luglio 2011 con la quale, su ricorso del

è stato autorizzato il sequestro giudiziario delle azioni pari a n. 61691

del capitale sociale detenute da _____. Il Giudice Designato ha, in particolare, ritenuto fondata la richiesta di sequestro giudiziario quale strumento di cautela dell'azione revocatoria ordinaria che il Fallimento ha prospettato avere intenzione di esercitare in sede di merito (oltre a quelle di simulazione o nullità dei predetti atti di cessione e di risoluzione anche in surroga per inadempimento).

SUL CONTENUTO DEGLI ATTI PUBBLICI E DEGLI ATTI AVENTI DATA CERTA



Con scrittura privata autenticata nelle firme per atto notar _____ di Brescia, l'08 novembre 2007
vende alla _____ la quota pari a nominali € 2.868,00 del capitale della
(ora S.p.A.) nonché il proporzionale versamento socio per il prezzo complessivo di €
6.900.000,00 "da pagare entro il 31 dicembre 2007". L. _____ è stata costituita il giorno prima
da _____ (che ne è legale rappresentante) e _____
(cfr. doc. 29). Con scrittura datata 08 novembre 2007, cui stato
apposto il il 22 novembre 2007, ai fini della data certa, timbro postale, _____
"in relazione alla cessione oggi fatta" convengono che il corrispettivo indicato nel rogito
di € 6.900.000,00 "verrà pagato all'acquirente con la restituzione ad _____ di quanto
dallo stesso anticipato ad _____ "come dalla promessa di compravendita ... che le parti
hanno consensualmente risolto" e "con la rinuncia di _____ ad incassare gli assegni
ritrovatigli da _____ dell'importo di € 900.000,00 in restituzione di pari importo
mutuatogli" Ciò "con effetto liberatorio" per _____ e "in via irrevocabile essendo
nell'interesse di terzi" (doc. 1 fascicolo della prima fase di _____ Oltre un anno prima, il 21
luglio 2006, _____ aveva nominato proprio procuratore speciale il fratello _____
perché vendesse "anche a se stesso" per il prezzo di € 6.000.000,00 le citate quote della
_____ prevedendo però che il mandato non potesse avere esecuzione prima del 31 luglio 2008
(cfr. doc. 2 fascicolo del reclamo _____). Il 28 dicembre 2007 _____ esercita il
diritto prelazione ad essa spettante quale socia della _____ sulla quota pari a nominali euro
558,00 per il prezzo di € 1.342.477,00 e _____ vede alla stessa che il pagamento di
tale importo venga fatto per suo conto e nel suo interesse alla _____ "avendo quest'ultima
già corrisposto prima d'ora l'intero corrispettivo della cessione stipulata l'08 novembre 2007"; del
pagamento si dà atto nel contesto dell'atto in cui interviene anche _____ quale legale
rappresentante della società. Il 12 gennaio 2008 _____ sia nella detta qualità sia quale
procuratore speciale di _____ (come da mandato irrevocabile conferito già nell'anno
dell'08 novembre 2007) sottoscrive l'atto di constatazione della verifica della condizione

sospensiva e dà atto che tale condizione, relativa al mancato esercizio del diritto di prelazione da parte dei soci, si è parzialmente verificata, salvo che per le quote oggetto della prelazione esercitata da [redacted] e che "ciascuna delle parti ha nei limiti anzidetti esattamente adempiuto agli obblighi derivanti dal contratto di cessione del giorno 08 novembre 2007 ... ivi compreso il pagamento del prezzo".

SUGLI ASSEGNI EMESSI DA

IN FAVORE DI

La difesa di [redacted] ha prodotto sin dalla prima fase del procedimento tali assegni che sono stati emessi per il complessivo importo di € 6.000.000,00 in un arco temporale compreso tra il 15 gennaio 2004 ed il 30 giugno 2006. E' documentato l'avvenuto incasso degli stessi da parte di [redacted].

L'effettività dell'ingente trasferimento di denaro di [redacted] è, quindi, documentata.

SULLO SCOPO E SULLA NATURA DELL'OPERAZIONE

Appaiono emblematiche e chiarificatrici le dichiarazioni rese dalle socie della [redacted] al Nucleo di polizia Tributaria di Brescia e consagrate nei verbali di sommarie informazioni (docc. 63/2 e 63/3 fascicolo di prima fase del fallimento). Va premesso che le questioni poste circa l'esistenza del segreto istruttorio inerente alle indagini con riferimento alle quali tali dichiarazioni sono state rese, non tengono conto del fatto che, trattandosi di prova preconstituita, è sufficiente che sia stata conseguita, come in effetti è avvenuto, l'autorizzazione del

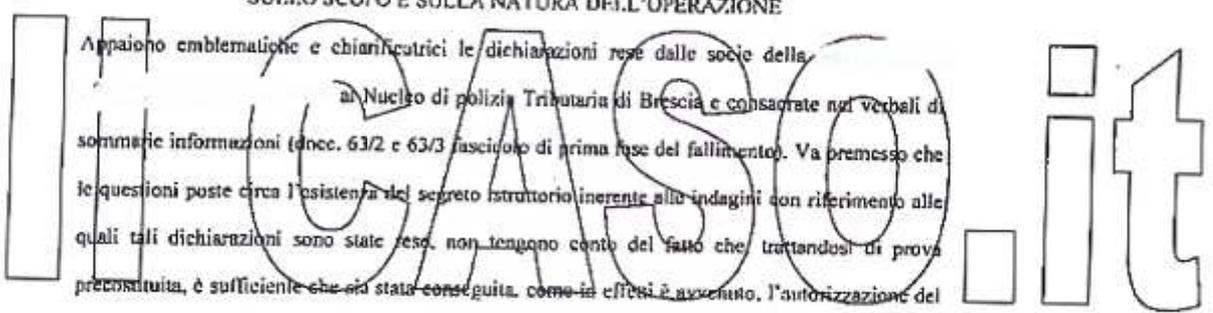
Pubblico Ministero, al fine di rendere legittimo il possesso della documentazione in questione e, quindi, anche ammissibile, nell'ambito di un processo civile, la produzione. Orbene,

dichiaro che la [redacted] "è stata costituita quale società veicolo per la formalizzazione dell'acquisto delle quote [redacted] (oggi SpA), che "tali quote, di fatto sono state utilizzate per la copertura di crediti vantati" dal padre della stessa [redacted] nei confronti di [redacted]

[redacted] a fronte di finanziamenti concessi nel tempo, che la decisione - di acquistare le quote "è partita da entrambe le socie su impulso di mio padre [redacted]

dichiaro che per lo zio [redacted] "era indifferente cedere la partecipazione in [redacted] a [redacted]

Pagina 3



mio padre o a noi"; entrambe dichiarano che il corrispettivo dell'acquisto della partecipazione equivaleva a crediti vantati dal loro padre nei confronti di [redacted]. Alla luce di tali inequivoche dichiarazioni ed ove si ponga mente al fatto che la [redacted] con capitale sociale di € 30.000.00 è stata costituita il giorno prima della cessione delle quote, logica conseguenza è che, per quanto nell'atto di cessione di quote dell'08 novembre 2007 le parti abbiano dichiarato che il prezzo di € 6.900.000.00 avrebbe dovuto essere pagato entro il 31 dicembre 2007, tale previsione era solo apparente in quanto, nella volontà delle parti e in relazione all'effettivo scopo che la regolamentazione pattizia andava a perseguire, non vi è mai stato alcun prezzo da pagare: il trasferimento delle quote da [redacted] alla [redacted] è stato utilizzato quale forma di pagamento di un preesistente debito del primo nei confronti di [redacted] quindi, con funzione solutoria (assimilabile alla *datio in solutum*). Anche la contestualità temporale tra l'atto di cessione e la scrittura privata datata 08 novembre 2007 (ovvero la contiguità temporale degli stessi, ove si abbia riguardo alla data certa del 22 novembre 2007) nella [redacted] riconosce che una parte degli € 6.900.000.00 gli era stata anticipata in forza di una promessa di vendita delle quote intercorsa con [redacted] e poi risolta e che € 900.000.00 è l'importo di assegni da egli emessi in garanzia di una preesistente somma mutuatagli. consente di ricostruire l'effettiva volontà delle parti che è stata *ab origine* - come comprova anche la costituzione *ad hoc* di [redacted] la parte delle [redacted] e l'assenza da parte di questa della provvista per effettuare il pagamento - di consentire ad [redacted] di restituire al fratello le erogazioni in danaro da questi precedentemente ricevute. Se è pur vero che la sola dimostrazione delle somme erogate (attraverso gli assegni per complessivi € 6.000.000.00) non è sufficiente di per sé a far ritenere sussistente l'obbligo restitutorio in capo ad [redacted] (obbligo restitutorio che neanche la scrittura con data certa 22 novembre 2007 di per sé comprova, in quanto meramente ricognitiva di pregresse obbligazioni di [redacted] per l'importo complessivo di € 6.900.000.00 di cui difetta prova scritta con data certa circa i titoli che le hanno originate), è pur vero che volendo valorizzare, in base a quella valutazione sommaria che è propria (in questa sede cautelare, la prova

documentale del trasferimento di danaro (emissione ed incasso degli assegni) nonché il riconoscimento di debito fatto da _____ (doc. 1 fascicolo _____ prima fase del procedimento), ed anche la precedente costituzione sulle quote _____ di una forma di garanzia atipica quale è (per ammissione della stessa difesa della _____ quella della procura a vendere anche a sé stesso rilasciata il 21 luglio 2006 da _____ al fratello, emergono, comunque, la funzione solutoria perseguita dalle parti attraverso la cessione delle quote _____, e, quindi, la diversità di causa del regolamento contrattuale rispetto a quella risultante dal contratto), la natura anomala del mezzo di adempimento utilizzato (*datio in solutum*), e, ove fosse attendibile la "promessa di compravendita di quote sociali" (doc. 3 fascicolo della fase di reclamo sottoscritta in data 21 luglio 2006 (data non certa ma coincidente con quella in cui è stata conferita da _____ ad _____ la procura a vendere le quote melesime che, come già

esposto, già di per sé è sintomatica del fatto che su tali quote sia stata costituita una forma di garanzia atipica) anche la funzionale preordinazione della cessione delle quote allo scopo finale di garanzia. In tale complessa operazione si inseriscono anche gli atti di acquisto e di vendita delle quote _____ da parte di _____ di _____ il 28 dicembre 2007 _____ socia della _____, esercita il diritto di prelazione in relazione alla quota di capitale di nominali euro 358,00 ma versa il corrispettivo di € 1.342.477,00 alla _____ avendolo _____ dichiarato di avere già ricevuto l'intero corrispettivo previsto per la

cessione; il 21 maggio 2008 _____ vende la quota in relazione alla quale ha esercitato il diritto di prelazione alla _____ per € 1.344.000,00. A livello economico, quindi, l'operazione per _____ è pressoché neutra, con una differenza di poco più di € 1.500,00 tra quanto pagato e quanto ricevuto, importo neanche sufficiente a coprire il costo delle spese e delle imposte dell'atto di cessione del 28 dicembre poste a suo carico quale cessionaria; a distanza di soli cinque mesi, quindi, _____ ha conseguito tutte le quote cedute da _____

A nulla rileva il fatto che le somme di cui _____ si è riconosciuto debitore gli siano state erogate dal fratello e che la cessione delle quote sia intercorsa con la _____ e, in seguito

it

[Handwritten signature]

all'esercizio del diritto di prelazione, con _____ e il promotore della costituzione della _____ di cui sono socie le figlie, e dell'intera operazione (cfr. verbale di summarie informazioni testimoniali rese da _____, e, conclusa l'operazione, acquistate anche le quote sulle quali la _____ aveva esercitato la prelazione. Le medesime quote sociali che il _____ gli aveva già conferito l'incarico di vendere anche a sé stesso sono al sicuro, nella titolarità della detta società di cui egli è, formalmente, creditore per un importo pari al corrispettivo della cessione.

SUL CONTESTO TEMPORALE DELL'OPERAZIONE e SULLA SITUAZIONE ECONOMICO-FINANZIARIA DEL

Riguardo al contesto temporale va evidenziato: _____ cessa dalle cariche di componente del consiglio di amministrazione della _____ rimanendone socio, il 28 giugno 2006; il 21 luglio 2006 il _____ gli rilascia procura a vendere le quote _____ con previsione che il mandato non abbia esecuzione prima del 31 luglio 2008; il 04 ottobre 2007 _____ amministratore del _____ fa una relazione sulla situazione patrimoniale della società (doc. 26 fascicolo della prima fase del fallimento) nella quale evidenzia l'esistenza alla data del 31 agosto 2007, di una perdita di € 19.796.794 che, sommata alla perdite pregresse di € 14.481.603 azzerava il capitale sociale; il 07 novembre 2007 viene costituita la _____ dalle _____ l'08 novembre 2007 viene stipulato l'atto di cessione di quote _____ alla _____ il 28 dicembre 2007 _____ socia della _____ esercita il diritto di prelazione e acquista la quota di capitale di nominale euro 558,00; il 21 maggio 2008 _____ vende la quota in relazione alla quale ha esercitato il diritto di prelazione alla _____ per € 1.344.000,00.

Dalla relazione redatta dal dott. _____ nominato nell'ambito della procedura fallimentare, emerge, sinteticamente e per quel che in questa sede rileva, che: già intorno al 1996/1997 il margine operativo lordo e cioè l'indicatore della produzione tipica era negativo e, malgrado gli apporti dei soci, "la situazione appare decisamente compromessa": la società doveva essere posta in

liquidazione ben prima del 2007 evitando probabilmente la situazione di insolvenza; il capitale sociale era già interamente perduto quanto meno alla fine del 2006, laddove il protrarsi della mancanza di redditività nell'esercizio dell'impresa, protratto da più anni, imponeva la messa in liquidazione prima della perdita del patrimonio netto, risolvendosi cioè a danno del ceto creditorio; la situazione della società è stata "mascherata con artifici contabili" (in particolare, con l'aumento del valore delle rimanenze di magazzino e la riduzione a metà delle aliquote di ammortamento) e dall'esame comparato dei dati di bilancio dal 2003 al 2007 emerge l'inattendibilità dei dati stessi; la mancata tenuta della contabilità di magazzino, evidenziata dal collegio sindacale e, in sede di certificazione del bilancio del 2004, anche dalla società di revisione determina anch'essa l'inattendibilità dei dati di bilancio; lo svolgimento di attività di produzione di forme di grana padano non dichiarata, è emersa sin dal marzo 1998, a seguito di un controllo dei NAS, ed è certamente proseguita con una produzione non dichiarata di almeno € 2.160.000,00 all'anno (stima in difetto) accertata alla fine del 2007 in sede di verifica fiscale dell'Agenzia delle Entrate, relativa all'esercizio del 2004; l'incremento delle rimanenze nel decennio 1995/2005 fino a raggiungere negli anni 2003/2004 il valore di oltre 32 milioni di euro e superare il 90% del costo degli acquisti, secondo la ricostruzione del consulente nominato in sede fallimentare, è espressione dell'importo dei corrispettivi di vendita non dichiarati e non versati nelle casse sociali; la liquidazione dei compensi agli amministratori (tra cui è da ricordare vi è sino al giugno del 2006

è avvenuta senza la corrispondente deliberazione dell'assemblea dei soci. La gestione della società come "cosa propria", da parte degli organi amministrativi e in sprogio ai più elementari criteri di tenuta delle scritture contabili e di redazione dei bilanci, era certamente nota ad

....., in cointeressenza con lo stesso nelle molteplici società "di famiglia", socio del e, sino al giugno 2006, come innanzi ricordato, componente del consiglio di amministrazione, carica che lo stesso ha ricoperto senza mai far risultare alcun atto di dissenso. Nota, quindi, l'inosservanza da parte di degli obblighi inerenti alla conservazione del patrimonio sociale (e, anzi, la tenuta di comportamenti volontariamente diretti

alla sua dispersione) e prospettabile, in base a criteri ben più consistenti della mera verosimiglianza, la responsabilità del fratello nei confronti dei creditori sociali (art. 2394 cod. civ.), indipendentemente e ben prima dell'intervenuto fallimento della società. Riguardo a _____ è rilevato che: la stessa, _____ è stata componente del consiglio di amministrazione del _____ sino al 2002 (e molti dei fatti esposti circa l'andamento della gestione societaria si riferiscono, come esposto, anche ad epoca anteriore al 2002) e lo rimane, pur attraverso la sua partecipazione in _____ finanziaria del _____ sino all'08 novembre 2007, data in cui, dopo gli esiti rovinosi della gestione societaria, consacrati nella relazione dell'amministratore _____ e nelle osservazioni del collegio sindacale (docc. 26 e 27 fascicolo di prima fase del fallimento), _____ acquista tutte le quote di partecipazione sia da _____ sia da _____; inoltre socia di tutte le società "di famiglia" (cfr. doc. 15 fascicolo di prima fase di _____) sicché è inverosimile che anch'essa non fosse consapevole della responsabilità che il _____ anche prima del fallimento della società, aveva a causa della protratta inosservanza degli obblighi inerenti la conservazione del patrimonio sociale. In ogni caso, vi sono elementi gravi, precisi e concordanti per ritenere che, come già evidenziato, l'esercizio del diritto di prelazione e l'acquisto delle quote da parte di _____ sia inserito nella sequela di atti dolosamente preordinati, sin dall'inizio, a far conseguire ad _____ e, per esso, ad _____, la disponibilità anche di dette quote: la vendita delle quote stesse alla _____ senza alcun ritorno economico, a distanza di soli cinque mesi dall'acquisto, la circostanza per cui tale vendita è stata limitata alle sole quote di cui era già titolare _____ non coinvolgendo il resto della partecipazione societaria di _____ e, soprattutto, il corrispettivo versato dalla _____ quale acquirente e da essa poi ottenuto in sede di vendita dalla _____ che, come di seguito sarà esposto, è del tutto inadeguato rispetto al reale valore delle quote societarie che _____ proprio quale socia della _____ (indipendentemente dalle quote conseguite con l'esercizio del diritto di prelazione) non poteva non conoscere.

SUL CORRISPETTIVO DEGLI ATTI DI CESSIONE DI QUOTE

Dalla relazione redatta dal prof. _____ su incarico del Giudice Delegato (cfr. doc. 57 fascicolo di prima fase del Fallimento) alla data del 31 dicembre 2006 (quasi un anno prima della stipulazione degli atti di cessione stipulati da _____), il valore del 100% del capitale sociale della _____ è di € 181.000.000,00. Non vi sono agli atti elementi che inducano il Collegio a discostarsi da tale valutazione o a ritenere che tale valore sia sostanzialmente variato all'epoca di stipulazione degli atti di cessione. Appare, pertanto, evidente che rispetto al valore delle quote pari al 6,17% già nella titolarità di _____ il prezzo di cessione di € 6.900.000,00 è del tutto incongruo.

SUL FUMUS DELLE AZIONI DI MERITO

Alla stregua di quanto innanzi esposto, sussiste certamente il *fumus* dell'azione revocatoria ordinaria che il fallimento intende svolgere in sede di merito con riferimento ad entrambi gli atti di cessione delle quote _____ in quanto ove le cessioni siano state effettuate a scopo solutorio, la *datio in solutum* costituisce uno strumento anomalo di adempimento che, pur in caso di debito scaduto non determina l'operatività del terzo comma dell'art. 2901 cod. civ. e le cessioni, per le ragioni già evidenziate, avuto riguardo, in particolare, al contenuto della procura a vendere precedentemente rilasciata da _____ sono funzionalmente preordinate allo scopo finale di garanzia (tipica) il pregiudizio subito è quello inerente alle ragioni dei creditori sociali della _____, ed ora del Fallimento, sorte in relazione agli atti di *mala gestio* imputabili ad _____ nella sua veste di amministratore della società, in relazione alla sottrazione delle quote _____ (ora S.p.A.) dal patrimonio di _____ in violazione della *par condicio* e determinando il valore delle quote in un importo di gran lunga inferiore a quello del reale. Salvo che con riferimento alla cessione di quote effettuata in favore di _____ in relazione alla quale vi sono elementi gravi precisi e concordanti - già precedentemente enunciati - per ritenere che tale acquisto sia apparente e costituisca, in realtà, anch'esso un tassello della complessa operazione che aveva quale scopo finale di consentire alla

(ovvero ed di acquisire le quote di di
sussistono, invece, solamente elementi indiziari, da approfondirsi compiutamente in sede di merito,
circa la fondatezza dell'azione di simulazione, tenuto conto che: simulata è la causa della cessione
tra e posto che la previsione del pagamento del prezzo di acquisto
è solo apparente e che l'effettivo destinatario delle quote è la sproporzione tra il
valore che è stato attribuito alle quote negli atti di cessione e il valore effettivo potrebbe fare,
anch'essa, prospettare che con tali atti si sia voluto conseguire da parte di il
risultato di mettere al sicuro dall'azione dei creditori sociali le proprie quote, quanto meno nella
parte eccedente il valore di € 6.900.000,00), come, del resto, lo stesso ha fatto con il resto delle sue
partecipazioni societarie.

SULLA MISURA CAUTELARE

Poiché il Collegio ritiene sussistente il *fumus* dell'azione revocatoria, deve trovare accoglimento la
domanda subordinata svolta dal Fallimento di autorizzazione del sequestro conservativo delle quote
societarie oggetto degli atti di cessione, e non già, come ritenuto dal primo Giudicante, quella di
autorizzazione del sequestro giudiziario. Invero, posto che in questa sede non si verte in tema di
esercizio dell'azione revocatoria fallimentare o ordinaria da parte del curatore nei confronti ^{dei} atti
compiuti dal fallito (con conseguente funzione recuperatoria dei beni oggetto di tali atti alla massa
fallimentare), va rilevato che l'azione revocatoria del creditore del soggetto diverso dal fallito è
diretta alla declaratoria di inefficacia (relativa) dell'atto rispetto al creditore stesso, rendendo,
conseguentemente, il bene trasferito assoggettabile ad azione esecutiva, senza peraltro caducare in
alcun modo, ad ogni effetto, l'avvenuta alienazione in capo all'acquirente; in tal caso, quindi, la
finalità conservativa che è sottesa all'esperimento dell'azione revocatoria ben può essere assicurata
in via cautelare attraverso il sequestro conservativo di cui all'art. 2905 cod. civ. Tale norma prevede
che il creditore possa chiedere, oltre che il sequestro conservativo dei beni del debitore, anche il
sequestro nei confronti del terzo acquirente dei beni del debitore stesso, qualora intenda proporre
l'azione per far dichiarare l'inefficacia dell'alienazione. Il sequestro previsto dalla citata norma, ha

quindi, la funzione di consentire che anche sul bene alienato oggetto della revocatoria possa esercitarsi l'azione esecutiva del creditore. Essendo inerente la misura cautelare richiesta all'azione revocatoria dei due atti di cessione che il Fallimento intende promuovere in sede ordinaria, il ricorso è stato esattamente proposto *ante causam*, non potendosi ritenere che tale misura sia pertinente all'ambito oggettivo dell'azione di responsabilità già promossa dal Fallimento nei confronti di
si da determinare la competenza di quel Giudice, ai sensi dell'art. 669 *quater* cod. proc. civ. La statuizione in ordine alle spese, va rinviata alla decisione di merito da instaurarsi nei termini di cui all'art. 669 *octies* cod. proc. civ.

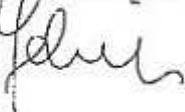
Avendo il primo Giudicante già provveduto alla nomina di un custode terzo delle azioni sequestrate, tale nomina viene confermata.

P.T.M.

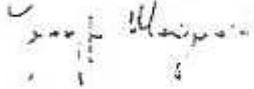
1. la modifica dell'ordinanza reclamata dispone il sequestro conservativo delle azioni pari a n. 61691 del capitale sociale detenute dalla [redacted], assegnando termini di legge per l'inizio del giudizio di merito;
2. conferma la nomina a custode del dott. [redacted]

Brescia, 10 gennaio 2012.

Il Giudice Relatore



Il Presidente



Deposito
19.1.2012
H. [redacted]