

N. R.G. 1860/2018

**TRIBUNALE ORDINARIO di ASCOLI PICENO**

Il Tribunale, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio, nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Calvaresi Carlo	Presidente
dott. Sirianni Francesca	Giudice
dott. Foti Enza	Giudice relatore

ha pronunciato il seguente

**DECRETO**

nel giudizio di opposizione allo stato passivo del FALLIMENTO

tra \_\_\_\_\_ in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. RUSINENTI ANTONIO;

OPPONENTE

contro

FALLIMENTO

\_\_\_\_\_ in persona del Curatore rappresentato e difeso dall'avv.

OPPOSTO

**FATTO E DIRITTO**

La Banca opponente in data 27 settembre 2017 ha proposto domanda tardiva di ammissione al passivo del proprio credito di € 56.562,99 ai sensi dell'art. 70 comma 2, l. fall., pari a quanto versato al Fallimento \_\_\_\_\_ a seguito della decisione del Tribunale di Ascoli Piceno n. 702/2017 del 26 luglio 2017 statuente sulla revocatoria fallimentare e conseguente condanna al pagamento di detto importo; l'ammissione allo stato passivo è stata richiesta in via privilegiata in virtù della prelazione derivante da pegno, vertente sul pagamento correlato alla realizzazione di tale garanzia. Il 30 maggio 2018 il Curatore Fallimentare depositava e comunicava a \_\_\_\_\_ il progetto di stato passivo proponendo: "*l'ammissione del credito in sede chirografaria perché la garanzia pignorizia era estinta al momento della procedura concorsuale (Cass. 4078/1998).*"

La \_\_\_\_\_ proponeva osservazioni il 13 giugno 2018, contestando l'esclusione del privilegio in quanto divenuto oggetto di giudicato fra \_\_\_\_\_ e Fallimento

ed affermando che "*il credito di \_\_\_\_\_ è indiscutibilmente assistito dal privilegio pignorizio e che la restituzione delle somme ritenute revocabili sub titolo di pagamento di credito scaduto non presuppone affatto una sopraggiunta irrilevanza del pegno per effetto della sua*



*naturale estinzione in quanto pegno escusso, bensì, con effetto notevolmente più limitato, una sottoposizione della somma ricavata al riparto fallimentare, atta a tutelare la presenza di altri creditori privilegiati il cui grado risulti prevalente”.*

A seguito dell'udienza, il giudice delegato, con ordinanza del 26 giugno 2018 decideva l'ammissione solo al chirografo del credito insinuato da *“essendo estinta la garanzia a seguito di estinzione per pagamento dell'obbligazione garantita”*, ritenendo che una volta *“effettuato il pagamento cessa ogni diritto di prelazione”* e che *“manca una norma che preveda il trasferimento della prelazione stessa sulla somma restituita, a seguito di revoca del pagamento, dal creditore al curatore del fallimento”*.

Il 13 luglio 2018 veniva dichiarato esecutivo lo stato passivo riportante decisione conforme al progetto, che veniva comunicata a mezzo per in data 24 luglio 2018.

Pertanto l'opponente, ritenendo ingiustamente mortificate le proprie ragioni di prelazione derivanti dal pegno ed affermando che in nessun caso l'avvenuto *pagamento*, poi revocato a seguito di fruttuosa azione intrapresa dal fallimento, avrebbe fatto estinguere il pegno, affermava che lo stesso si sarebbe automaticamente trasferito alla somma *restituita*. Sosteneva, inoltre, l'esistenza di un giudicato, ormai intangibile, sull'esistenza del diritto di prelazione a seguito della sentenza Tribunale di Ascoli Piceno n. 702/2017 del 26 luglio 2017 che aveva, in via principale, rigettato l'azione di nullità ed inefficacia del pegno avanzata dal Fallimento e, in subordine, statuito per l'accoglimento dell'azione revocatoria di pagamento.

Si costituiva in giudizio la Curatela, contestando in fatto ed in diritto tutto quanto sostenuto dalla parte opponente, affermando la correttezza della decisione del giudice delegato, in assenza di qualunque norma che preveda il *trasferimento* della prelazione sulla somma restituita all'esito del positivo esperimento dell'azione revocatoria e posto che, all'esito del pagamento, la garanzia si era irrimediabilmente estinta.

All'udienza del 19.4.2019 le parti formulavano le proprie conclusioni ed il giudice designato istruttore rimetteva la causa alla decisione collegiale all'esito della concessione di giorni 40 per note conclusive.

Ciò posto, occorre verificare in questa sede a che titolo il creditore risultato soccombente all'esito dell'azione revocatoria esperita dal Curatore debba essere insinuato al passivo fallimentare a seguito di richiesta ex art. 70, secondo comma, l. fall., al fine di comprendere se lo stesso possa essere ammesso al passivo con lo stesso grado di privilegio che assisteva il credito che è stato estinto, ovvero senza alcuna ragione di prelazione.

Se infatti risulta difficilmente revocabile in dubbio la circostanza per cui la norma di riferimento non contiene alcuna previsione al riguardo, se si parte dal presupposto che – come ormai



definitivamente sancito dalle SSUU della Suprema Corte con la sentenza n. 7028/06 - nella concezione della revocatoria fallimentare, il danno si individua nell'*alterazione della par condicio creditorum* ricollegabile all'uscita del bene dalla massa - conseguente al compimento dell'atto dispositivo - ne discende che lo scopo dell'azione deve essere quello di ripristinare la *par condicio*, intesa come il *risultato finale* dell'esperimento dell'azione e della successiva insinuazione al passivo ai sensi dell'art. 70, secondo comma, l. fall.

Se così è, l'unico significato che potrebbe attribuirsi all'esigenza di *ripristinare la par condicio* alterata dall'atto, sarebbe quello di ristabilire "la medesima *par condicio*" che vi sarebbe stata in assenza dell'atto revocabile. E ciò è chiaramente possibile solo allorchè si ammetta che il terzo revocato venga ammesso al passivo con lo stesso grado di prelazione che gli sarebbe spettato se il pagamento non si fosse verificato, per far sì che venga trattato, in ambito concorsuale, nel rispetto della *par condicio* che quel pagamento ha violato.

Per tale via, pertanto, ad avviso di questo Collegio, trattandosi del pagamento di un credito assistito da privilegio speciale, l'insinuazione privilegiata consentirà di concorrere, sulla somma restituita, previa decurtazione delle spese prededucibili imputabili ex art. 113-ter, ultimo comma, l. fall. e con la soggezione ad eventuali privilegi poziori.

Tale soluzione, seppur non percorsa esplicitamente dalla più recente giurisprudenza, si palesa quale presupposto assodato della decisione del Tribunale di Milano del 31 maggio 2017, oltre che desumibile da un passo della motivazione della sentenza della Suprema Corte del 20 aprile 2016, n. 796016, ove si legge che "*il pagamento è affermato come eseguito dagli acquirenti dei beni ipotecati, e non è dedotto, dalla curatela, che sia mai stata prospettata una revocatoria della corrispondente vendita, onde consentire all'ipotecario di beneficiare, poi, in esito a vendita fallimentare del bene così recuperato, della funzione distributiva conferente in alla sede del riparto*" dandosi quindi per pacifico che il terzo revocato dovesse concorrere, a seguito della revoca del pagamento, con il privilegio ipotecario sul bene recuperato alla massa.

Ciò posto, questo Collegio conosce l'orientamento contrario della giurisprudenza che, tuttavia, non intende condividere in considerazione della parzialità delle motivazioni poste a fondamento delle proposte soluzioni che vorrebbero il creditore che ci occupa ammesso al chirografo.

L'errore di prospettiva, ad avviso del Collegio, è infatti insito nel fatto che non si tratta di far "rivivere" la garanzia, ma semplicemente - in omaggio alla *ratio* dell'azione revocatoria che trova sbocco nell'insinuazione al passivo ex art. 70, secondo comma, l. fall. - di ripristinare la *par condicio* ("quella *par condicio*") alterata dall'atto.

D'altro canto, giova comunque precisare che, anche configurato il credito ex art. 70 secondo comma, l. fall. come credito nuovo, avente la propria fonte nella norma che completa il circuito del



ripristino della *par condicio* iniziato con la revocatoria, non vi è alcun ostacolo all'ammissione prelatizia, che anzi risulta obbligata se si vuole evitare di vanificare proprio la tutela della *par condicio*, avvantaggiando immotivatamente creditori che non avrebbero avuto titolo per essere soddisfatti sull'importo corrisposto al creditore (poziore) revocato.

Sotto altro profilo, non potrebbe, poi, sostenersi che la soluzione di ammettere il creditore che abbia formulato domanda ex art. 70 c. II l. fall in via privilegiata vanificherebbe il risultato dell'azione revocatoria sul presupposto che, per pegni, ipoteche e privilegi speciali, sarebbe solo lui a soddisfarsi sul bene attinto dalla garanzia. È ovvio infatti che, nell'ambito di una procedura concorsuale, anche pegni, ipoteche e privilegi speciali soffrono privilegi di grado anteriore, per espressa disposizione di legge (v. ad es. art. 2748 c.c., art. 2777 c.c.), oltre alla circostanza che, comunque, nel fallimento vi sono i debiti della massa, ai quali anche le garanzie specifiche sono chiamate a contribuire, ai sensi del su richiamato art. 113-ter, ultimo comma, l. fall.

È proprio questo, infatti, il senso della *concorsualità* così come intesa dalla più volte richiamata pronuncia delle Sezioni Unite del 2006 n. 7028.

Non convince nemmeno l'argomento che vorrebbe imporre al creditore soccombente a seguito dell'esperimento della revocatoria, che conosceva o che avrebbe dovuto conoscere lo stato di insolvenza del soggetto (poi) fallito, di attendere - per la realizzazione del proprio credito - l'avvio della procedura concorsuale al fine di insinuarsi. Come noto, infatti, l'azione revocatoria prevista dal nostro ordinamento fallimentare, non si connota in nessun caso del carattere *punitivo* non essendo volta a *sanzionare* il creditore per aver soddisfatto una propria legittima pretesa ma, come più volte sottolineato, *solamente* a ripristinare la *par condicio* tra tutti i concorrenti, in caso di successivo fallimento.

Alla luce di tali argomentazioni, pertanto, il credito andrà ammesso in via privilegiata pignorizia. In considerazione della complessità della materia, dell'assenza di precise norme di riferimento e dell'effettiva oscillazione giurisprudenziale sul punto, le spese di lite andranno compensate.

#### P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, sull'opposizione allo stato passivo del Fallimento  
proposta dalla , a parziale modifica dello stato passivo depositato  
in data 13 luglio 2018:

- ammette al passivo, in via privilegiata pignorizia, il credito di per l'ammontare già verificato di € 56.562,99;
- compensa le spese di lite.



Ordinanza n. cronol. 8139/2019 del 05/07/2019  
RG n. 1860/2018

Ascoli Piceno, 19/04/2019

Il Giudice Relatore

Dott.ssa Foti Enza

Il Presidente  
Dott. Carlo Calvaresi

