



**TRIBUNALE DI BOLZANO – LANDESGERICHT BOZEN**

**PRIMA SEZIONE CIVILE – ERSTE ZIVILABTEILUNG**

**DECRETO MOTIVATO**

**(Art. 99 l. fall.)**

RG 4956/2014

**Il Collegio,**

riunito in camera di consiglio nella composizione

dott.ssa Elena Covi

Presidente

dott. Alex Kuno Tarneller

Giudice estensore

dott. Federico Paciolla

Giudice

nel procedimento di opposizione allo stato passivo instaurato da

**TTM TENSION TECHNOLOGY SRL (c.f. 02183230602 )**, con l'avv. Fulvio di  
Domenico e il domiciliatario avv. Gartner Ingrid

**ricorrente in opposizione**

contro

**FALLIMENTO ZH GENERAL CONSTRUCTION COMPANY SPA**

**(02565200215)**, non costituito,

sentito il giudice relatore,

visti gli atti di causa,

osserva:

1.

L'odierna opponente chiedeva di essere ammessa allo stato passivo della ZH General Construction Company Spa in via chirografia per € 49.336,31, di cui € 44.283,42 per capitale, € 3.813,17 per interessi di mora commerciali dalla scadenza delle fatture alla data di fallimento (17/12/13) ed € 1.239,72 per spese liquidate nel decreto ingiuntivo



Tribunale di Frosinone n. 603/20013 del 24/04/2013, dichiarato esecutivo in data 21/03/2014.

Il giudice delegato con provvedimento del 15/07/2014 ammetteva allo stato passivo solo il credito in sorte capitale, escludendo le altre voci.

In questa sede l'opponente si duole del mancato riconoscimento delle spese liquidate nel decreto ingiuntivo definitivo e del mancato riconoscimento degli interessi di mora commerciali maturati sino all'apertura del fallimento.

2.

2.1. La questione se gli interessi di mora per transazioni commerciali di cui all'art. 5 DLgs 231/2002 debbano essere considerati anche in sede fallimentare è controversa. *Nulla quaestio* che tali interessi non spettano dopo l'apertura del fallimento in forza dell'art. 55 l.fall..

L'orientamento contrario al riconoscimento degli interessi di mora commerciali fino all'apertura del fallimento fa, innanzitutto, leva sul dato letterale dell'art. 1 co. 2 del DLgs 231/2002 che reca:

*2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per:*

*a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore;*

2.2 In proposito si argomenta sull'esclusione *tout court* dell'applicazione del decreto legislativo per le procedure concorsuali aperte, e conseguentemente anche degli interessi di mora ivi previsti; inoltre, la norma non parlerebbe di "interessi" ma di "debiti" e poiché l'accertamento del debito avviene con l'approvazione dello stato passivo (c.d. cristallizzazione del patrimonio concorsuale), quel debito non potrebbe comprendere gli interessi di mora previsti dal decreto legislativo 231/2002.

Nella giurisprudenza (Tribunale di Marsala) si è sostenuto, in particolare, che "... *la voluntas legis è dunque nel senso di evitare che le norme sulla lotta ai pagamenti eseguiti in ritardo possano incidere sulla disciplina del concorso fra creditori ammessi al passivo del fallimento, e ciò in via generale, non solo con riferimento alla*



*fase posteriore all'avvenuto accertamento del credito, bensì, necessariamente, anche con riguardo a quella, anteriore, della verifica del passivo.*

*Del resto, ove riferita la disposizione in esame ai soli interessi maturati successivamente alla dichiarazione di fallimento, la stessa dovrebbe ritenersi pleonastica sia riguardo ai crediti chirografari, per i quali non maturano interessi dopo l'apertura della procedura concorsuale, sia riguardo ai crediti muniti di prelazione, per i quali la riduzione dell'interesse moratorio al tasso legale è già prevista dagli artt. 2749, 2788 e 2855 c.c., cui fa rinvio l'art. 54 l.f..*

*Assumendo inoltre in sede concorsuale carattere assolutamente prevalente la tutela dei rapporti fra i creditori rispetto a quella fra gli stessi e il debitore, non avrebbe ragion d'essere la ratio sottesa alla disciplina in esame.*

*Se, infatti, lo scopo della direttiva comunitaria, palesato nel considerando n. 16, è quello di introdurre strumenti di dissuasione al ritardo nei pagamenti, non si vede come tale finalità possa essere ritenuta giustificata per un debito concorsuale, i cui tempi di pagamento sono dettati dalle regole proprie del riparto e rimesse agli organi della procedura.*

*In definitiva un debito accertato in sede fallimentare diviene "oggetto di procedura concorsuale" ed è pertanto in toto estraneo alle regole del ritardo nelle transazioni commerciali. Ne consegue che esso non può ritenersi in sede endofallimentare, ed in assenza di un'espressa deroga legislativa alle regole del concorso, assistito da un criterio di determinazione del danno da ritardato pagamento più favorevole rispetto agli altri".*

2.3 Ritiene questo collegio che tale orientamento non possa essere condiviso:

2.3.1 Il tenore letterale della norma di cui all'art. 1 co. 2 del decreto legislativo 231/2001 non deve essere sopravvalutato, in quanto è lampante che il legislatore nazionale, nel recepire la direttiva, non ha fatto altro che riprenderne esattamente il testo (art. 6 co. 3 Dir. 2000/35/CE: "Nell'attuare la presente direttiva gli Stati membri



*possono escludere: a) i debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore”*), senza aggiunta o precisazione alcuna.

Se si considera che nella formulazione del testo della direttiva il legislatore comunitario doveva tener conto della diversità degli ordinamenti nazionali – i quali non tutti prevedono la sospensione del decorso di interessi dopo l’apertura del fallimento come il nostro art. 55 legge fallimentare – allora è dubbio se il tenore letterale della norma recepita possa essere idoneo a fungere da parametro per un’interpretazione sistematica, perché quest’ultima non può che avere come riferimento il particolare ordinamento fallimentare nazionale. In altre parole, il legislatore comunitario non pone un preciso precetto normativo, ma individua un ambito, nel quale gli Stati membri hanno facoltà di adeguare la disciplina della “lotta al ritardo nei pagamenti” alle rispettive procedure concorsuali nazionali. Da ciò consegue che la formulazione comunitaria, anche se ripresa dal legislatore nazionale, difficilmente è idonea ad individuare proprio il particolare adeguamento normativo rimesso alla facoltà dello Stato membro, soprattutto qualora l’ordine sistematico cui si ispira l’ordinamento comunitario non corrisponda a quello nazionale.

Nel caso di specie la norma comunitaria non è ispirata ad un particolare modello sistematico per quel che concerne i concetti di “debiti concorsuali” e “procedure concorsuali aperte”. Detti termini, invero, non trovano ulteriore chiarimento né in altre norme della direttiva, né nelle premesse “considerande”. Il fatto che vengono utilizzati nel contesto della concessione agli Stati membri di una facoltà di deroga, evidenzia che si tratta di una materia di non primaria importanza per il sistema giuridico comunitario. Di primaria importanza si deve, invece, considerare lo scopo della direttiva che è quello della lotta al ritardo nei pagamenti nelle transazioni commerciali. Il ricorso a concetti tipici del nostro ordinamento nazionale per interpretare i termini utilizzati nella direttiva (come pedissequamente ripresi dalla disciplina di recepimento) si rivela operazione inconcludente. Quando si aggancia il termine di “debito



concorsuale”, come adottato nella direttiva (e ripreso dal legislatore nazionale), a quello del concetto di “cristallizzazione del debito”, allora è evidente che il termine usato nella direttiva viene interpretato secondo un concetto sistematico tipico dell’ordinamento nazionale. Lo stesso fenomeno ha luogo nell’abbinamento dei concetti di “procedura concorsuale aperta” e “cristallizzazione del debito”. È evidente l’incongruenza di tale interpretazione: secondo l’ordinamento nazionale la cristallizzazione del debito non può che avvenire in una procedura concorsuale *aperta* e sotto questo profilo, il dato normativo comunitario, ovvero di recepimento, si rivelerebbe del tutto inutile.

2.3.2 L’orientamento criticato, fondato apparentemente sul dato letterale, interpreta, come si è appena visto, le locuzioni comunitarie e di recepimento alla luce della sistematica fallimentare nazionale e porta, in via interpretativa, alla conseguenza importante secondo cui con l’intervento del fallimento viene azzerato retroattivamente un credito per interessi di mora, fino a quel momento già acquisito al patrimonio del creditore in forza del decorso automatico degli interessi come previsto dall’art. 4 DLgs 231/2002.

Tale effetto contrasta in modo lampante con lo scopo prefissato nella direttiva comunitaria, come espresso nel *considerando* n. 16 che reca “*I ritardi di pagamento costituiscono una violazione contrattuale resa finanziariamente attraente per i debitori nella maggior parte degli Stati membri per i bassi livelli dei tassi degli interessi di mora e/o dalla lentezza delle procedure di recupero. Occorre modificare decisamente questa situazione anche con un risarcimento dei creditori, per invertire tale tendenza e per far sì che un ritardo di pagamento abbia conseguenze dissuasive.*”

L’art. 6 co. 2 della direttiva prevede, poi, che “*gli Stati membri possono lasciare in vigore od emanare norme che siano più favorevoli al creditore di quelle necessarie per conformarsi alla presente direttiva.*”



Il legislatore nazionale ha recepito anche questa disposizione prevedendo all'art. 11 co. 2. che “*sono fatte salve le vigenti disposizioni del codice civile e delle leggi speciali che contengono una disciplina piu' favorevole per il creditore.*”

Se da un lato è evidente il *favor creditoris*, dall'altro è parimenti evidente l'effetto contrario, ottenuto in via interpretativa con le argomentazioni dell'orientamento criticato: infatti, il creditore, il quale già non riesce ad incassare il suo credito, ad es. per la lentezza delle procedure di recupero, si trova beffato una seconda volta quando in sede di fallimento del debitore si vede escluso retroattivamente anche il risarcimento in termini di interessi di mora che aveva maturato sino a quel momento.

Anche sotto il profilo del principio della *par condicio creditorum* non si giustificerebbe la decurtazione retroattiva di un credito già maturato, in quanto verrebbe, al contrario, introdotta una disparità di trattamento tra i creditori, con penalizzazione di coloro che per più tempo hanno sofferto dell'inadempimento del debitore, poi fallito.

2.3.3 L'interpretazione teleologica porta a superare quell'altra interpretazione, che solo apparentemente è fondata sul dato letterale, ma che costituisce, per la verità, un'interpretazione sistematica, che ha il difetto di non considerare in maniera sufficiente la diversità degli ordinamenti (comunitario e nazionale), lo scopo di regolamentazione (generale del legislatore comunitario e specifico del legislatore nazionale) e la contrarietà dell'effetto normativo (decurtazione retroattiva degli interessi) rispetto alla *ratio* della norma.

Si deve, pertanto, escludere che con la norma di cui all'art. 1 co. 2 D.Lgs. 231/2002 il legislatore abbia voluto escludere *tout court* l'applicazione del decreto nelle procedure concorsuali aperte.

Alla luce della *ratio* sottesa alla direttiva comunitaria e della disciplina di recepimento appare preferibile l'interpretazione secondo cui le norme del decreto legislativo 231/2002, in particolare, la maturazione degli interessi, si applicano fino al momento



dell'apertura di un procedura concorsuale. Il termine “debito oggetto di procedura concorsuale aperta” non è da intendere nel senso di “debito cristallizzato nella procedura”, che è concetto tipico della sistematica fallimentare nazionale, e sul quale la direttiva non incide, ma come “debito maturato fino al momento dell'apertura della procedura concorsuale”. In quest'ultimo momento il debito si converte, agli effetti della norma in esame, in “debito oggetto di procedura concorsuale aperta”, e gli interessi decorrono, pertanto, fino alla dichiarazione di fallimento, per rimanere, poi, sospesi durante la pendenza della procedura concorsuale.

Il precetto normativo risulta, quindi, aver fugato eventuali i dubbi in merito ad un'ipotetica abrogazione tacita dell'art. 55 l.fall. per quanto riguarda le transazioni commerciali. Ovviamente a tal fine sarebbe stato molto più semplice far salva detta norma, ma evidentemente il legislatore nazionale non ha approfondito questo aspetto come dimostra l'acritico recepimento del testo della direttiva, testo che d'altro canto si presta ad un'interpretazione con effetti diametralmente opposti allo scopo palesato nella direttiva. Nel dubbio interpretativo va in ogni caso preferita l'interpretazione teleologica.

2.3.4. Da quanto detto discende che, in riforma del provvedimento del giudice delegato, va ammesso in via chirografaria il credito per interessi di mora maturati dalla scadenza delle fatture al saldo al momento del fallimento, credito ammontante ad € 3.813,17.

3.

La domanda di ammissione del credito per spese del decreto ingiuntivo va rigettata in quanto il decreto ingiuntivo, non munito di formula esecutiva al momento della dichiarazione del fallimento, non è opponibile al fallimento (v. Cass. 1650 del 27/01/2014: *In assenza di opposizione, il decreto ingiuntivo acquista efficacia di giudicato formale e sostanziale solo nel momento in cui il giudice, dopo averne controllato la notificazione, lo dichiara esecutivo ai sensi dell'art. 647 cod. proc. civ.*



*Tale funzione si differenzia dalla verifica affidata al cancelliere dall'art. 124 o dall'art. 153 disp. att. cod. proc. civ. e consiste in una vera e propria attività giurisdizionale di verifica del contraddittorio che si pone come ultimo atto del giudice all'interno del processo d'ingiunzione e a cui non può surrogarsi il giudice delegato in sede di accertamento del passivo. Ne consegue che il decreto ingiuntivo non munito, prima della dichiarazione di fallimento, del decreto di esecutorietà non è passato in cosa giudicata formale e sostanziale e non è opponibile al fallimento, neppure nell'ipotesi in cui il decreto ex art. 647 cod. proc. civ. venga emesso successivamente, tenuto conto del fatto che, intervenuto il fallimento, ogni credito, deve essere accertato nel concorso dei creditori ai sensi dell'art. 52 legge fall.).*

4.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno poste a carico del fallimento. La liquidazione avviene in base ai parametri di cui al DM 55/2014 secondo i valori minimi dello scaglione relativo al *decisum*, cioè € 203,00 per studio, € 203,00 per introduzione, € 405,00 per decisione, per complessivi € 811,00 oltre accessori ed € 153,64 per spese vive.

\*\*\*

visto l'art. 99 RD 16 marzo 1942, n. 267,

#### **PQM**

- 1. in accoglimento parziale dell'opposizione, ammette TTM Tension Technology Srl allo stato passivo del Fallimento ZH General Construction Company Spa per l'ulteriore importo di € 3.813,17 in via chirografaria, disponendo la relativa modifica dello stato passivo,**
- 2. rigetta l'opposizione per il resto,**
- 3. condanna il fallimento alla rifusione delle spese in favore dell'opponente nella misura di € 811,00 per compenso, oltre spese generali al 15%, CAP ed IVA come per legge, nonché € 153,64 per spese vive.**





Si comunichi alle parti.

Bolzano, 12/02/2015

Il Giudice estensore  
dott. Alex Kuno Tarneller

Il Presidente  
dott.ssa Elena Covi

*firme digitali*

