

Civile Sent. Sez. 1 Num. 6045 Anno 2016

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: TERRUSI FRANCESCO

Data pubblicazione: 29/03/2016

SENTENZA

sul ricorso 13389-2010 proposto da:

INTESA SANPAOLO S.P.A. (c.f. 00799960158), per fusione per incorporazione della SANPAOLO IMI S.P.A. (a sua volta incorporante il Banco di Napoli s.p.a.) nella Banca Intesa S.p.a., nella qualità di procuratore e mandatario della S.G.A. S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR 17, presso l'avvocato FERDINANDO BARUCCO, rappresentata e difesa dall'avvocato SEBASTIANO PAPA, giusta procura in calce al ricorso;

2016

391



- **ricorrente** -

contro

FALLIMENTO I.C.S. DI STANCHIERI QUINTINO (P.I. 00118580679), in persona del Curatore rag. PIETRO MATALUCCI, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA VESCOVIO 21, presso l'avvocato TOMMASO MANFEROCE, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato LUCA DI EUGENIO, giusta procura a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 438/2010 del TRIBUNALE di TERAMO, depositata il 19/04/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 18/02/2016 dal Consigliere Dott. FRANCESCO TERRUSI;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato GIUSEPPE URCIOLI, con delega, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso; udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUIGI SALVATO che ha concluso per il rigetto del primo motivo di ricorso, l'accoglimento del secondo e per l'inammissibilità del terzo motivo.



13389-10

Svolgimento del processo

Con sentenza in data 19-4-2010 il tribunale di Teramo rigettava l'opposizione di Intesa Sanpaolo s.p.a. avverso lo stato passivo del fallimento ICS di Stancheri Quintino, dichiarato il 25-3-2008 in consecuzione di un concordato preventivo.

Per quanto in effetti ancora rileva, il tribunale confermava l'esclusione del rango ipotecario vantato dall'istante, reputando non consolidata, e revocabile ex art. 67 legge fall., l'ipoteca dedotta.

Riteneva che, in caso di consecuzione di procedure, il termine a ritroso per l'esercizio della revocatoria dovesse decorrere dalla prima, non essendo le procedure distinguibili in ragione dello stato di insolvenza quanto piuttosto in relazione al giudizio di reversibilità o meno della crisi dell'impresa. Sicché anche l'entità di quel termine, tenuto conto del medesimo principio, doveva esser riferita alla norma vigente alla data di ammissione al concordato - 10-10-1996 - rispetto alla quale le ipoteche, iscritte il 27-11-1995, non si erano consolidate.

La banca ha proposto ricorso per cassazione deducendo tre motivi.

La curatela del fallimento ha replicato con controricorso e memoria.



Motivi della decisione

I. - Col primo mezzo la ricorrente denuncia la nullità della decisione per violazione degli artt. 99 e 242 della legge fall., per avere il tribunale deciso l'opposizione al passivo con sentenza, anziché con decreto.

Il motivo è infondato, non essendo la violazione formale determinativa della nullità del provvedimento.

II. - Col secondo mezzo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 2, 2° comma, del d.l. n. 35 del 2005 (come convertito) e la conseguente violazione e falsa applicazione dell'art. 67, 1° comma, n. 4, della legge fall. nel testo sostituito dal medesimo art. 2, sottolineando che alla fase di concordato aveva fatto seguito il fallimento dopo l'entrata in vigore della novella citata.

Censura quindi la sentenza per non aver considerato che l'applicabilità della riduzione, da un anno a sei mesi, del periodo sospetto - riferita alle azioni revocatorie proposte nell'ambito di procedure iniziate dopo la data di entrata in vigore del d.l. n. 35 del 2005 - andava parametrata all'inizio della procedura fallimentare, questa - e non il concordato - essendo *condicio iuris* dell'azione revocatoria.

In sostanza, pur senza mettere in discussione l'operare del principio di consecuzione, la banca sostiene che, una



volta dichiarato il fallimento in vigenza del novellato art. 67, il periodo sospetto rilevante in relazione agli atti compiuti antea rispetto al concordato preventivo dovevasi considerare quello di sei mesi; sicché l'ipoteca, iscritta il 27-11-1995, avrebbe dovuto ritenersi consolidata a ogni effetto, e il relativo credito ammesso col grado ipotecario.

III. - Il motivo è infondato.

L'art. 2, 1° comma, lett. a), del d.l. n. 35 del 2005, conv. in l. n. 80 del 2005, allineandosi alla evoluzione della disciplina concorsuale dei principali paesi europei, ha dimezzato il periodo sospetto per l'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare fissandolo in un anno o sei mesi a seconda del tipo di atto interessato.

Quanto alle ipoteche giudiziali o volontarie, il periodo di riferimento è stato fissato in sei mesi.

L'art. 2, 2° comma, del d.l. cit. ha previsto che le nuove disposizioni si applichino alle azioni revocatorie "proposte nell'ambito di procedure iniziate dopo la data di entrata in vigore" del medesimo d.l.

Il tribunale di Teramo, traendo argomento dal principio di consecuzione, ha interpretato la norma come riferibile, laddove il fallimento consegua al concordato preventivo, alla data di apertura del concordato. Per cui in tal caso il periodo sospetto, decorrendo a ritroso



dalla prima procedura, andrebbe poi individuato in base alla norma in vigore al tempo di essa.

La conclusione assunta dal tribunale è condivisibile in ragione del valore sistematico del principio di consecuzione, che intercetta l'interesse del ceto creditorio alla neutralità del previo ricorso del debitore a procedure concordatarie, con l'obiettivo di congelare il valore del patrimonio presente al momento anteriore onde poterlo assoggettare, poi, eventualmente, alla liquidazione concorsuale.

IV. - La consecuzione fra le procedure concorsuali - sul cui concreto operare nella specie nessuna questione è posta dall'attuale ricorrente - implica che le procedure siano originate da un medesimo unico presupposto, costituito dallo stato d'insolvenza (v. in tema Sez. 1^a n. 5527-06, n. 21326-05, n. 17844-02; orientamento costante fin dalla remota Sez. 1^a n. 3981-56).

E può osservarsi che la consecuzione addirittura si sostanzia - essa in quanto tale - nella considerazione unitaria della procedura di concordato preventivo cui è succeduta quella di fallimento, essendo a questa considerazione legata, concettualmente, con riguardo alla revocatoria fallimentare, la retrodatazione del termine iniziale del periodo sospetto al momento dell'ammissione del debitore alla prima di esse. Tanto che ciò che rileva



non è la legittimità di tale ammissione, ma il fatto stesso che un'ammissione vi sia stata e una procedura di concordato sia iniziata, perché ciò impone di considerare la successiva dichiarazione del fallimento come conseguenza del medesimo stato d'insolvenza, già a fondamento dell'ammissione al concordato preventivo (v. Sez. 1^a n. 8439-12, n. 18437-10).

Ciò era pacifico nel vigore del vecchio testo della legge fallimentare, in cui identico era il presupposto del concordato preventivo e del fallimento sul piano normativo, e in cui più propriamente potevasi parlare di vera e propria conversione di procedure.

Nel sistema anteriore alla riforma, postulandosi sempre un'identità di presupposto oggettivo (l'insolvenza) in entrambe le procedure, e una comunanza anche di tipo funzionale identificabile nell'essere entrambe volte al soddisfacimento delle ragioni dei creditori, da più parti veniva affermato che la dichiarazione di fallimento poteva venire in rilievo quale mero accertamento di un dissesto suscettibile di saldarsi alla eguale situazione già presupposta nella procedura anteriore, così da legittimare la decorrenza del periodo sospetto a ritroso dalla data di ammissione al concordato.



Ma la sostanza del discorso non cambia in maniera significativa nel regime attuale. Per lo meno non cambia ai limitati fini.

L'art. 36 del d.l. n. 275 del 2005, conv. in l. n. 51 del 2006, ha fornito l'interpretazione autentica del novellato art. 160 legge fall. prevedendo che "per stato di crisi si intende anche lo stato di insolvenza". E l'art. 33, 1° comma, lett. a-bis, n. 2) del d.l. n. 83 del 2012, conv. in l. n. 134 del 2012, aggiungendo il 2° comma dell'art 69-bis della legge fall., per il caso che alla domanda di concordato segua il fallimento, ha precisato che i termini per le revocatorie "decorrono dalla data di pubblicazione della domanda di concordato nel registro delle imprese".

La portata innovativa di tale norma si riflette soltanto sulla precisazione dianzi detta, tesa a stabilire che, per i procedimenti introdotti dal trentesimo giorno successivo a quello di entrata in vigore della legge di conversione (v. art. 33, 3° comma, del medesimo d.l.), lo specifico referente temporale della disciplina delle revocatorie non è (tanto) l'ammissione al concordato, quanto piuttosto (addirittura) la data di pubblicazione della domanda.

In tal guisa la conclusione della comunanza di presupposto oggettivo non viene quindi affatto incrinata,



in caso di consecuzione, neppure nel passaggio alle nuove norme, giacché anche in queste l'accesso al concordato non esclude l'insolvenza.

Ove il dissesto sia accertato con la successiva dichiarazione di fallimento, resta intatta la logica unitaria, per quanto il procedimento resti articolato in diversi momenti; il che consente infine di rapportare quel medesimo dissesto alla data della prima procedura.

In altre parole, codesta unitarietà non recede ove sussista uno iato temporale nella successione dei procedimenti, essendo infine manifestazione di un'unica crisi d'impresa.

Se quindi è innegabile che il concordato preventivo possa (oggi) esser proposto anche dall'imprenditore in stato di crisi - nozione, come si è visto, comprensiva dello stato d'insolvenza - lo stesso dato normativo rende altresì (oggi) parimenti indiscutibile che, ove al concordato segua il fallimento, la sequenza dia luogo in ogni caso a una procedura unitaria che ha inizio con la prima; sicché quella, e non la declaratoria di fallimento, viene assunta come base cronologica di riferimento per individuare la disciplina in sé delle azioni revocatorie secondo l'art. 2, 2° comma, del d.l. n. 30 del 2005.

V. - Non senza significato, d'altronde, questa corte - proprio con la sentenza richiamata dalla difesa della



ricorrente - ha escluso l'irrazionalità della nuova disciplina delle revocatorie fallimentari.

Il dubbio di costituzionalità conseguente all'art. 2, 2° comma, del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, laddove, prevedendo che le disposizioni del 1° comma, lettere a) e b), si applicano soltanto alle azioni proposte nell'ambito di procedure iniziate dopo l'entrata in vigore del decreto stesso, cioè aperte dopo il 17 marzo 2005, avrebbe introdotto una disciplina diversa per situazioni identiche, si è detto infondato perché tale identità va invero considerata non solo in relazione alla contemporaneità degli atti revocandi ma anche in relazione alle rispettive procedure di insolvenza, che si aprono in base a regole diverse vigenti all'atto di ciascuna dichiarazione, ciò giustificando la disciplina della procedura concorsuale successiva sulla base di una normativa mutata, in coerenza con la successione delle leggi e la conseguente irretroattività della nuova norma (Sez. 1^a n. 5962-08).

La considerazione, dal collegio condivisa, va posta a base pure del profilo che in questa sede rileva, anch'esso altrimenti potenzialmente declinabile alla stregua di disparità di trattamento tra creditori di un soggetto il cui fallimento sia stato dichiarato dopo



l'entrata in vigore della riforma essendo stato ammesso in precedenza a una procedura minore.

La disparità di trattamento sarebbe evidentemente legata alla ricostruzione dell'attivo, condizionata dalla ben diversa (depotenziata) disciplina delle revocatorie.

Viceversa l'unitarietà giuridica della procedura, per quanto articolata in diverse fasi, consente di superare ogni ipotetico dubbio, rimanendo determinante in entrambe le ipotesi il momento in cui si determina l'insolvenza. Il quale momento associa all'inizio effettivo della disciplina che rileva le legittime aspettative dei creditori in ordine alle prospettive di ricostruzione dell'attivo mediante l'esercizio delle azioni; di quei creditori che, all'atto del voto nel concordato, hanno fatto affidamento anche sul regime delle revocatorie in quel momento applicabile.

VI. - Per tale specifica ragione non può esser condivisa l'opinione dottrinale - ben vero articolatamente avversata - cui la ricorrente ha fatto riferimento.

Secondo tale opinione andrebbe distinto il problema procedimentale, relativo alla individuazione della disciplina applicabile, dal problema sostanziale attinente alla individuazione del decorso del periodo sospetto, onde sostenersi che la data rilevante per l'applicazione del regime novellato delle revocatorie



sarebbe in ogni caso quella della dichiarazione di fallimento, mentre il computo del periodo sospetto andrebbe retrodatato a partire dalla disciplina minore.

Può osservarsi che una simile conclusione contraddice il fondamento stesso della consecuzione che è alla base della retrodatazione del periodo sospetto; fondamento - ripetesì - costituito dall'unitarietà della procedura.

E soprattutto che la disposizione transitoria più volte citata (l'art. 2, 2° comma, del d.l. n. 35 del 2005, come convertito) non menziona affatto il fallimento, ma più genericamente si riferisce alla "procedura" (ogni procedura) nell'ambito della quale l'azione revocatoria può essere esercitata.

Il secondo motivo di ricorso va quindi disatteso.

VII. - Col terzo mezzo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 69-bis della legge fall., non potendo l'azione revocatoria essere comunque esperita decorsi cinque anni dal compimento dell'atto revocabile.

Trattandosi di termine di decadenza, e non di prescrizione, non condizionato all'eccezione di parte, il tribunale avrebbe dovuto, secondo la ricorrente, applicare d'ufficio la norma al caso di specie.

Il terzo motivo è manifestamente infondato.

Per quanto sia vero che il termine exceptio è termine di decadenza, come reso palese sia dalla rubrica dell'art.



69-bis, sia dalla formulazione della norma, non è meno vero che tale circostanza incide solo sul profilo afferente l'inapplicabilità dei termini di sospensione e di interruzione - notoriamente inesistibili alla decadenza. Non ha invece alcuna influenza sul regime della rilevabilità, che postula l'eccezione di parte secondo il principio generale di cui all'art. 2969 cod. civ. Eccezione non proposta nel giudizio di merito.

VIII. - La difficoltà della questione agitata col secondo motivo di ricorso, sulla quale non si registrano precedenti della corte e sulla quale la stessa dottrina non ha manifestato identità di vedute, giustifica la compensazione delle spese processuali.

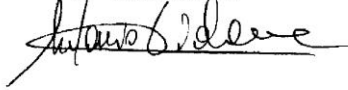
p.q.m.

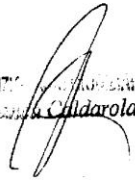
La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese processuali.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile, addì 18 febbraio 2016.

Il Consigliere estensore


Il Presidente



IL FUNZIONARIO

Francesca Chiarola