Giurisprudenza

Civile Sent. Sez. 1 Num. 17338 Anno 2015
Presidente: CECCHERINI ALDO
Relatore: DIDONE ANTONIO
Data pubblicazione: 31/08/2015

SENTENZA

sul ricorso 26702-2009 proposto da:

SICES S.P.A. (c.f./p.i. 02907520122), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA VITTORIO VENETO 7, presso l'avvocato FILIPPO MURINO, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati GIUSEPPE SINISCALCHI, GIANFRANCO MARIS, giusta procura a margine del ricorso;

2015
1271

- ricorrente -

contro

dirittobancario.it

Giurisprudenza

MACCHI S.R.L. AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA (C.F. 00219820123), in persona dei Commissari Liquidatori pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA VALADIER 44, presso l'avvocato ANDREA MARIA AZZARO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato MARIA GIOVANNA BERNARDI, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 116/2009 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 26/01/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 03/07/2015 dal Consigliere Dott. ANTONIO DIDONE;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato GIUSEPPE SINISCALCHI che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato GIULIO GONNELLA, con delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SERGIO DEL CORE che ha concluso per il rigetto del ricorso.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

Ragioni in fatto e in diritto della decisione

1.- Con la sentenza impugnata (depositata il 26.1.2009) la Corte d'appello di Bologna ha confermato la dichiarazione di inefficacia, ex art. 67 l. fall., del pagamento per lire 630.000.000, pari a Euro 325.367,84, effettuato in data 2 ottobre 1995 dalla Macchi s.r.l. in favore della Sices s.p.a.

I giudici del merito, nel respingere l'appello proposto dalla società convenuta, hanno ritenuto che non determina un aiuto di Stato l'azione revocatoria fallimentare promossa nell'ambito delle amministrazioni straordinarie e che sussistono entrambi i presupposti dell'azione revocatoria, sia quello oggettivo, posto che il pagamento fu eseguito in periodo sospetto e non rileva la sorte dei beni di cui era la controprestazione né l'accertamento del danno, essendo in re ipsa per la lesione della par condicio, sia quello soggettivo, posto che le condizioni economiche del "gruppo Fochi" (di cui la Macchi s.r.l. faceva parte), che avevano avuto eco nazionale sin dalla primavera del 1994 erano certamente note alla s.p.a. Sices e i pagamenti erano stati dilazionati in applicazione di un piano di rientro neppure totalmente eseguito. Infine, la corte di merito ha ritenuto inammissibile la compensazione eccepita dalla convenuta con il proprio credito ammesso al passivo.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

Contro la sentenza d'appello ricorre ora per cassazione la società Sices s.p.a. formulando cinque motivi, conclusi da pertinenti quesiti ai sensi dell'art. 366 bis c.p.c., applicabile ratione temporis.

Resiste con controricorso la Macchi s.r.l. in amministrazione straordinaria.

Nel termine di cui all'art. 378 c.p.c. parte ricorrente ha depositato memoria.

2.1.- Con il primo motivo parte ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 67 l. fall., 2, 3 l. n. 95/1979, 49 d.lgs. n. 270/1999, 11 disp. Prel. C.c., 116 c.p.c. e 2697 c.c. nonché vizio di motivazione.

Sostiene che, in quanto sottrae al fallimento e ammette alla continuazione dell'attività un'impresa dichiarata insolvente, la L. n. 95 del 1979 prevede un aiuto di Stato e deve essere disapplicata per incompatibilità con il diritto comunitario, con la conseguenza dell'inammissibilità dell'azione revocatoria fallimentare esercitata. Lamenta pertanto che i giudici del merito abbiano omesso di considerare la distinzione tra fase conservativa e liquidatoria, essendo l'azione revocatoria esperibile soltanto nella seconda mentre nella concreta fattispecie si era in fase conservativa, essendo stato ceduto il ramo di azienda e non l'intera azienda.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

2.2.- Con il secondo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 87 e 88 Trattato CE e 295 c.p.c.

Richiama la decisione della Commissione 16 maggio 2000 2001/212/CE, che ha dichiarato l'incompatibilità comunitaria dell'intera L. n. 95 del 1979. Deduce che aveva chiesto la rimessione della questione alla Corte europea di giustizia e la richiesta costituiva causa di sospensione necessaria del processo ex art. 295 c.p.c.

2.2.1.- I motivi sono infondati.

Nell'affermare la compatibilità con le norme comunitarie dell'azione revocatoria esercitata nell'ambito dell'amministrazione straordinaria, questa Corte ha negato ripetutamente qualsiasi rilevanza alla distinzione tra la fase conservativa e la fase liquidatoria della procedura, affermando che, in quanto volta a tutelare in ogni caso gl'interessi della generalità dei creditori, l'azione in esame non è configurabile come aiuto di Stato neppure qualora venga esercitata nella prima fase. Si è infatti osservato che, sebbene nell'amministrazione straordinaria possa ritenersi prevalente la finalità di risanamento dell'impresa sui profili liquidatori, l'azione revocatoria, nella previsione della L. n. 95 del 1979, non è preordinata alla continuazione dell'impresa e all'attuazione del programma di risanamento, ma anche a produrre risorse da

dirittobancario.it

Giurisprudenza

destinare alla soddisfazione dei creditori, il cui interesse costituisce comunque il fine della procedura, essendone richiesto l'apprezzamento sia per la continuazione dell'impresa che per la predisposizione del programma di risanamento dell'azienda, e dunque anche per l'attuazione dello stesso. Si è inoltre rilevato che la finalità del risanamento e quella satisfattiva non corrispondono a due distinti periodi della procedura, potendo le attività di liquidazione e ripartizione dell'attivo essere svolte anche durante la prosecuzione dell'esercizio dell'impresa, come si evince dalla duplice circostanza che l'attività diretta alla formazione dello stato passivo dev'essere avviata subito dopo l'apertura della procedura e che il programma di risanamento deve contenere, tra l'altro, l'indicazione specifica degl'impianti o complessi aziendali da trasferire, il cui ricavo deve essere impiegato per la distribuzione di acconti ai creditori (cfr. Cass., Sez. 1, 10 maggio 2012, n. 7163; 1 agosto 2007, n. 16994; 25 maggio 2007, n. 12313).

In tale contesto, non ha alcun senso ipotizzare una netta distinzione tra fase conservativa e fase liquidatoria, il cui discrimine, come opportunamente rilevato dalla sentenza impugnata, non sarebbe neppure di agevole individuazione, e comunque risulterebbe inidoneo a soddisfare le esigenze di

dirittobancario.it

Giurisprudenza

stabilità delle situazioni giuridiche sottese alla delimitazione normativa del c.d. periodo sospetto; l'ancoraggio di tale periodo alla dichiarazione dello stato d'insolvenza, nella specie pressocché contestuale all'apertura della procedura, trova d'altronde conforto nella disciplina della liquidazione coatta amministrativa, richiamata dalla L. n. 95 del 1979, art. 1: la L. Fall., art. 203, nel dichiarare applicabili con effetto dalla data del provvedimento che ordina la liquidazione le disposizioni relative alla revocatoria fallimentare, non innova infatti sul punto della decorrenza del periodo sospetto, che deve essere pertanto ricollegata al momento significativo posto dall'art. 67, a base dell'azione, cioè alla dichiarazione d'insolvenza, in tal senso deponendo anche la disciplina novellata dell'amministrazione straordinaria, dettata dal D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270, art. 49 (cfr. Cass., Sez. 1, 9 aprile 2008, n. 9177).

2.3.- Con il terzo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 67 l. fall., 116 c.p.c., 2697, 2729, 2740, 1375 c.c., 3 e 111 Cost. nonché vizio di motivazione.

Lamenta che non sia stato concesso di provare, con la richiesta c.t.u., l'insussistenza di un pregiudizio per la massa, trattandosi di acconto versato a fronte di forniture di ingente valore.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

2.3.1.- Il motivo è infondato posto che ai sensi dell'art. 67, secondo comma, della legge fallimentare, la revoca dell'atto oneroso compiuto nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento non è subordinata alla ricorrenza di un danno concreto per la massa, poiché il danno è "in re ipsa" e presunto in via assoluta, consistendo nella pura e semplice lesione della "par condicio creditorum", ricollegabile all'uscita in sé del bene dalla massa, conseguente all'atto di disposizione (Sez. 1, n. 5505/2010; in relazione ai pagamenti cfr. Sez. 1, n. 13293/2012).

2.4.- Con il quarto motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 67 l. fall., 116 c.p.c., 2697 e 2729 c.c. nonché vizio di motivazione. Lamenta che erroneamente sia stata ritenuta sussistente la scientia decoctionis.

2.4.1.- Osserva la Corte che (pur volendo prescindere dalla genericità del quesito di diritto) il motivo - là dove non è inammissibile perché veicola censure in fatto - è infondato.

Invero, in ordine al presupposto soggettivo dell'azione, secondo la giurisprudenza di questa Corte la conoscenza, da parte del creditore, dello stato di insolvenza del debitore, sebbene in generale debba essere effettiva e non meramente potenziale, può tuttavia essere provata in via

dirittobancario.it

Giurisprudenza

indiretta anche attraverso elementi indiziari attinenti alla conoscibilità dello stato di insolvenza, purché idonei, in quanto dotati dei requisiti della gravità, precisione e concordanza, a fornire la prova per presunzioni della conoscenza effettiva (Cass., sez. 1, 22 luglio 2004, n. 13646, in. 574796). E nel caso in esame i giudici del merito si sono fondati su elementi, quali le condizioni economiche del "gruppo Fochi" (di cui la Macchi s.r.l. faceva parte), che avevano avuto eco nazionale sin dalla primavera del 1994 ed erano certamente note alla s.p.a. Sices nonché la circostanza che i pagamenti erano stati dilazionati in applicazione di un piano di rientro neppure totalmente eseguito, certamente idonei a far riconoscere lo stato di insolvenza della Macchi da parte della società ricorrente.

Sicché il giudizio espresso al riguardo dalla Corte bolognese è incensurabile in sede di legittimità, essendo indiscusso nella giurisprudenza di questa Corte che "l'apprezzamento del giudice di merito circa il ricorso alla presunzione quale mezzo di prova e la valutazione della ricorrenza dei requisiti di precisione, gravità e concordanza richiesti dalla legge per valorizzare elementi di fatto come fonti di presunzione, sono incensurabili in sede di legittimità, l'unico sindacato in proposito riservato al giudice di Cassazione essendo quello sulla

dirittobancario.it

Giurisprudenza

coerenza della relativa motivazione" (Cass., sez. 1, 20 novembre 2003, n. 17596, m. 568316).

2.5.- Con l'ultimo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1241 c.c., 56, 201 l. fall. e i l. n. 95/1979 nonché vizio di motivazione lamentando che non sia stata ritenuta ammissibile la compensazione invocata dalla ricorrente con il proprio credito ammesso al passivo.

2.5.1.- Il motivo è infondato perché può dirsi consolidato il principio per il quale il credito verso il fallito non può essere compensato con il debito di restituzione a seguito di esperimento di azione revocatoria, atteso che quest'ultimo è un debito verso la massa e non verso il fallito e, pertanto, manca, perché possa operare la compensazione, il requisito della reciprocità delle obbligazioni, non correndo i rapporti di debito e credito tra i medesimi soggetti (Sez. 1, Sentenza n. 10140 del 14/10/1998; Sez. 1, Sentenza n. 11030 del 26/07/2002).

Invero, il debito del soggetto che, a seguito di revocatoria fallimentare, sia tenuto alla restituzione di una somma oggetto di pagamento effettuato dal fallito sorge con la sentenza di accoglimento della domanda di revoca e nei confronti della massa dei creditori, con la conseguenza che detto debito non può essere opposto in compensazione con crediti vantati verso il fallito, ancorché ammessi al

dirittobancario.it

Giurisprudenza

passivo (come nella specie le spese sostenute quale creditore nel processo esecutivo), perché la compensazione è consentita solo tra i debiti ed i crediti verso il fallito medesimo (Sez. 1, Sentenza n. 27518 del 19/11/2008).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso delle spese in favore del resistente, liquidandole in complessivi Euro 15.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie e accessori come per legge.

Così deciso in Roma, il 3 luglio 2015

Il Presidente

dirittobancario.it