

Tribunale di Nola, 15 luglio 2009 – Pres. Rosamaria Venuta – Est. Quaranta.

Fallimento – Effetti della revocazione – Insinuazione del credito del terzo conseguente alle restituzioni – Prova – Necessità.

Il diritto del terzo ad insinuare al passivo del fallimento l'eventuale suo credito derivante dalle restituzioni che conseguono alla revoca è soggetto alla verifica del relativo diritto in sede fallimentare ove il terzo deve fornire la prova di quanto effettivamente restituito, non essendo a ciò sufficiente la produzione della sentenza di revoca. (Nel caso di specie, il Tribunale non ha ritenuto che fosse stata fornita la prova degli acconti versati dal terzo al fallito in base alla compravendita revocata). (fb)

IL CASO.it

omissis

FATTI E RAGIONI DELLA DECISIONE

In linea preliminare, la presente pronuncia viene redatta a norma dell'art. 132 del codice di rito, come novellato dalla legge 69 del 18 giugno 2009, limitandosi alla concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

La controversia origina dal ricorso depositato l'8 aprile 2007, notificato il 14 maggio successivo ed iscritto a ruolo nei termini di rito, con il quale il Fallimento O. O. Srl (Tribunale di Napoli, n. */2006), in persona del curatore p.t., chiedeva insinuarsi in via tardiva al fallimento della I. Sas di P. S. (Tribunale di Nola, n. */2001) l'importo di € 1.497.725,01 in via chirografaria.

Esponeva, a sostegno:

- a) che con atto per Notar T. del 31 marzo 2000, (rep. n. 271771, racc. 64319), la O. O. Srl aveva acquistato dalla I. Sas di P. S. i beni immobili ricadenti nel territorio di S. S. al V. in dettaglio;
- b) che il prezzo della vendita era stato indicato in £. 4.800.000.000 oltre iva, di cui £. 2.900.000.000 che le parti avevano dichiarato versate prima del rogito;
- c) che in data 21 febbraio 2001 il Tribunale di Nola aveva dichiarato il fallimento della I. Sas;
- d) che la curatela di tale procedura aveva incardinato giudizio di revocatoria ex art. 67, commi 1 e 2 l.f., ex art. 64 e comunque di simulazione, dell'antrescritta compravendita;
- e) che la controversia si era chiusa con la sentenza n. 159/2006 del Tribunale di Nola, con la quale era accolta la revocatoria promossa ex art. 67 comma 2 l.f.;
- f) che tale decisione era passata in cosa giudicata;
- g) che in data 28 febbraio 2007 il curatore del fallimento resistente aveva provveduto ad acquisire i beni oggetto di controversia.

Ciò premesso, ritenendo sussistere i presupposti di cui all'art. 71 l.f., concludeva come in premessa.

Nel contesto del fase amministrativa della lite il curatore rendeva parere sfavorevole all'insinuazione, mancando dimostrazione del prezzo versato dalla O. O. Srl.

Atteso il descritto avviso, il giudice delegato disponeva istruirsi il giudizio a norma degli artt. 175 e ss. cpc.

Nessuno si costituiva in tale fase per la curatela resistente.

Esaurita la trattazione, con provvedimento emesso il 7 ottobre 2008 il GI rigettava le richieste istruttorie dell'istante.

Quindi, raccolte le conclusioni dal predetto rassegnate a verbale il 26 marzo 2009, rimetteva la decisione al Collegio, concedendo termine di rito per il deposito di memoria ex art. 190 cpc.

Ciò premesso, va anzitutto dichiarata la contumacia della curatela del fallimento I. Sas, non costituitasi in giudizio.

Nel merito, la procedura ricorrente intende valersi della disposizione di cui all'art. 71 della legge fallimentare che testualmente recita: " Colui che per effetto della revoca prevista nelle

disposizioni precedenti ha restituito quanto aveva ricevuto è ammesso al passivo fallimentare per il suo eventuale credito".

IL CASO.it

La relativa lettura consente anzitutto di rilevare come l'applicazione sia limitata alle ipotesi in cui il ricorrente abbia tenuto un dato comportamento successivamente ad azione subita in base alle previsioni del sistema revocatorio fallimentare.

In particolare essa si riferisce ai soli casi in cui il revocato abbia restituito quanto ricevuto dal fallito in ragione dell'atto di poi dichiarato inefficace.

Occorre rammentare, in tema di revocatoria fallimentare, che l'obbligo della restituzione dell'importo revocato in favore della massa fallimentare sorge quale conseguenza della sentenza di accoglimento dell'azione revocatoria, di natura costitutiva (si veda, più precisamente, "che il vittorioso esperimento dell'azione revocatoria fallimentare comporta, per pacifica giurisprudenza, la mera inefficacia nei confronti della massa dei creditori dell'atto revocato, con la conseguenza che il bene che n'è oggetto è assoggettato all'azione esecutiva concorsuale. Il vittorioso esperimento dell'azione non è idoneo peraltro a determinare alcun effetto restitutorio rispetto al patrimonio del disponente, né, tantomeno, alcun effetto direttamente traslativo in favore dei creditori, comportando soltanto la declaratoria di inefficacia (relativa) dell'atto rispetto al creditore che agisce in giudizio, e rendendo, conseguentemente, il bene trasferito assoggettabile ad azioni esecutive, senza in alcun modo caducare, ad ogni altro effetto, l'avvenuta alienazione in capo all'acquirente (ex multis Sez. I, 11.9.1997, n. 8962, rv. 507847). Ciò perché l'avvenuta revoca dell'atto dispositivo ha funzione ripristinatoria della garanzia generica prevista dall'art. 2740 e.e. con il recupero del bene al patrimonio responsabile. Il curatore del fallimento potrà pertanto procedere all'acquisizione del bene all'attivo della procedura provvedendo all'annotazione della sentenza dichiarativa di fallimento ai sensi dell'art. 88, comma 2, L.F. oltre che all'apprensione materiale del bene" (Cass. Civ., Sez. I, 18 maggio 2005, n. 10432) permanendo facoltà in capo al terzo, che la revoca abbia subito ed abbia restituito il dovuto, di formulare domanda d'insinuazione al passivo fallimentare ex art. 71 l.f. (così, Cass. Civ. sez. I 5/7/2000, n. 8978).

La facoltà di avvalersi del rimedio da ultimo citato, pertanto, non può prescindere dalla restituzione del bene revocato e richiede, quale formalità, la presentazione di un'istanza nelle forme di cui agli artt. 93 e ss. della legge fallimentare (nei sensi esposti: "Il fatto costitutivo del diritto è rappresentato, a norma dell'art. 71 l. fall. - R.D. n. 267/1942, dalla restituzione, per effetto della revoca, di quanto il terzo abbia ricevuto. Pertanto è irrilevante la circostanza che la sentenza di revoca non sia passata in giudicato all'epoca del deposito del ricorso", Trib. Napoli, Sez. VII, 12/05/2006, Monte dei Paschi di Siena S.p.A. C. Fallimento Villa dei Gerani S.p.A.; Trib. Milano, 18 giugno 1998, in *Il Fall.* 1998, 1190; App. Bologna, 4 settembre 1996, in *Giur. It.* 1997, I, 2, 282; in senso parzialmente difforme, a proposito della necessità del carattere definitivo della sentenza di revoca vedi: "La domanda di ammissione al passivo, ai sensi dell'art. 71 legge fallimentare, trova il suo fondamento giuridico, non nella mera restituzione al fallimento della somma revocata, ma in una fattispecie complessa conseguente al giudicato di accoglimento di una delle azioni previste dagli artt. 64-70 legge fallimentare e nel divieto per il terzo di compensazione del suo credito. Pertanto tale domanda non riproduce i termini, né assume le finalità proprie dell'insinuazione tardiva di credito", Trib. Genova, 07/07/2004, in *Il Fall.*, 2005, 1, 61).

E cioè, se è discusso se ai fini della presentazione della domanda che qui ricorre sia essenziale il carattere irretrattabile della pronuncia di revoca, sicuramente il rimedio non può prescindere dalla consegna restitutoria del bene al fallimento che abbia vittoriosamente esperimento l'azione d'inefficacia.

La lettura dell'art. 71 l.f. evidenzia, peraltro, che ricorrendo i presupposti evocati, il terzo è ammesso al passivo solo per il suo "eventuale credito".

Nel caso la revoca abbia investito un contratto a prestazioni corrispettive, le ragioni del terzo si sostanzieranno nella ripetizione di un indebitato, ovvero di quanto prestato in esecuzione di una convenzione i cui effetti sono stati rimossi rispetto alla curatela.

IL CASO.it

L'interpretazione della norma esclude, comunque, che la sola restituzione del bene in attuazione di una sentenza di revoca possa determinare un diritto all'insinuazione del revocato, necessitando all'uopo la verifica della fondatezza della relativa pretesa.

La disposizione appare in questo senso compatibile con il principio generale che presiede alla legge fallimentare, per il quale ciascun creditore intenda partecipare all'esecuzione ai danni

dell'imprenditore decotto ed alla distribuzione dell'attivo liquidato, deve sottostare all'accertamento endo fallimentare delle ragioni vantate, in base al combinato degli artt. 52, 93 e ss. del r.d. 267/42.

IL CASO.it

Ed invero, il Collegio condivide la logica secondo la quale l'azione revocatoria fallimentare, pur collocandosi nel solco della revocatoria ordinaria – strumento di per se teso alla conservazione della garanzia patrimoniale del debitore – in realtà tenda a tutelare la par condicio creditorum, nel senso di spalmare tra tutti i creditori concorsuali le conseguenze della decozione dell'imprenditore.

Al discorso consegue che il meccanismo previsto dall'art. 71 altro non può essere che lo strumento volto a ripristinare – nel rispetto del principio di parità di trattamento esposto – la situazione antecedente all'atto revocato; in guisa, la prestazione per la quale è intervenuta la declaratoria d'inefficacia (ovvero l'accordo conciliativo per la definizione della lite intrapresa a tali fini) si ha per mai eseguita, rimanendo la pretesa del beneficiario che aveva giustificato l'atto dispositivo sanzionato.

Il terzo revocato, pertanto, ove abbia interesse ad intervenire in sede fallimentare, avrà l'onere di allegare e documentare la fondatezza di tali ragioni.

Del resto, anche a voler sostenere che il rimedio in esame sia approntato per evitare un ingiustificato arricchimento della massa ai danni di colui che la revoca ha subito, s'imporrebbe verificare che d'indebito effettivamente si tratti e che la prestazione effettuata dall'imprenditore poi fallito era dovuta nei termini di cui dell'atto depauperatorio. Ecco spiegata, quindi, la logica redistributiva della previsione esaminata.

Tutto ciò premesso, l'istante agisce per vedere ammesso al passivo gli importi versati alla I. Sas a seguito della compravendita conclusa il 31 marzo 2000 ad ufficio del Notaio T., relativa ad un complesso industriale sito in S. S. al V. alla partita *, foglio *, p.lla *, subb *, * e *.

In particolare invoca l'insinuazione della somma di € 1.497.725,01, che in sede di stipula le parti assumevano versata prima ed al di fuori del rogito.

Il fallimento della O. O. Srl fonda la sua richiesta sulla restituzione dei beni alla massa del fallimento I. Sas, in esecuzione della sentenza n. 159/2006 del Tribunale di Nola, avente portata di giudicato.

L'esame degli atti conferma l'esistenza degli ultimi indicati presupposti. Tuttavia, dalla produzione del ricorrente e dalla stessa sentenza del Tribunale di Nola, che pure accoglieva la revocatoria ex art. 67 comma 2 l.f., non emerge se e quali importi la O. O. Srl abbia effettivamente versato alla I. Sas prima della vendita.

In punto di diritto val bene rammentare che "In tema di valore probatorio della quietanza nei confronti della curatela fallimentare, dalla anteriorità, con atto di data certa, della quietanza al fallimento non può ricavarsi anche la certezza della effettività del pagamento quietanzato, giacché solo dalla certezza dell'avvenuto pagamento, mediante strumenti finanziari incontestabili (anche alla luce della legislazione antiriciclaggio, che impone cautele e formalità particolari ove vengano trasferiti valori superiori ad un certo importo), può trarsi la prova del pagamento del prezzo pattuito nell'atto di autonomia privata, idoneo al trasferimento del bene. (Enunciando il principio di cui in massima, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, la quale, facendo uso di presunzioni, era pervenuta alla conclusione dell'avvenuta corresponsione al promittente venditore, poi dichiarato fallito, della sola minor somma pagata con assegni, e della simulazione della quietanza di pagamento della maggiore, di cui il promissario acquirente assumeva il pagamento in contanti, ritenendo così raggiunta la prova della simulazione del patto relativo al prezzo di vendita)". (Cass. civ., Sez. I, 09/07/2005, n.14481 De Lorentis C. Fallimento Va.Ma. s.n.c. Fallimento, 2006, 2, 141, nota di ZORZI, Fallimento, 2006, 3, 350).

IL CASO.it

L'affermazione condivisibile della Suprema Corte origina dalla prima considerazione per cui "La recente legislazione cd. antiriciclaggio (D.L. 15 dicembre 1979, n. 625, convertito, con modificazioni, nella legge 6 febbraio 1980, n. 15, e il D.L. 3 maggio 1991, n. 143, convertito, con modificazioni, nella legge 5 luglio 1991, n. 197) ha progressivamente imposto limiti e obblighi sulle operazioni (versamento, riscossione, prelievo) eseguite per contanti. Originariamente, imponendo solo l'obbligo della identificazione di colui che versava, riscuoteva o prelevava somme di denaro, anche presso gli uffici pubblici e quelli postali, non inferiori a L. 20 milioni (art. 13, D.L. n. 625 del 1979) e poi vietando, sic et simpliciter, con la comminatoria di sanzioni di vario genere, il trasferimento di denaro contante o di titoli al portatore in lire o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi, quando il

valore da trasferire sia complessivamente superiore a lire venti milioni (art. 1, D.L. n. 143 del 1991)”; d’altro canto essa è applicazione del consolidato principio per cui la quietanza rilasciata dal creditore all’atto del pagamento - quale confessione stragiudiziale del pagamento stesso, ex art. 2735 cod. civ. - è valida solo nel giudizio in cui siano parti l’autore e il destinatario di quella dichiarazione di scienza, mentre il curatore, pur ponendosi, nell’esercizio di un diritto del fallito, nella stessa posizione di quest’ultimo, è una parte processuale diversa dal fallito medesimo (Cassazione, sent. n. 13513 del 2002, e nello stesso senso, le sentt. n. 4288 del 2005, 689 del 1997, 3055 del 1996, 2339 del 1994, ecc.). Ebbene, la ricorrente procedura ha omesso di documentare, nei sensi richiesti, l’effettività del versamento per cui agisce in ripetizione; né può valersi, a fondare la pretesa, in una dichiarazione del rappresentante della I. che non vincola oltremodo il giudice.

Peraltro, la sentenza n. 159/06 del Tribunale di Nola non reca alcuna affermazione in merito al pagamento di cui si controverte; anzi, riferisce delle difese della O. O. Srl, dirette a rappresentare che il negozio stipulato tra le parti era un vero e proprio acollo, sia pur posto in essere nelle forme della compravendita, in base al quale l’accoltante si era obbligato a pagare, in sostituzione dell’accolto, i debiti di questo nei confronti delle banche, ricevendo come controprestazione il trasferimento degli immobile al momento dell’integrale soddisfazione del ceto creditorio.

IL CASO.it

Nella stessa decisione, inoltre, si dà atto della diffida giudiziale che il 12 dicembre 2000 la I. Sas aveva notificato all’acquirente, onde procedere al pagamento della somma di £. 1.764.000.000 ed alla definizione delle pendenze del venditore con gli istituti di credito.

In definitiva, stante la libera valutabilità della quietanza resa in sede di compravendita dalla I. Sas, gli altri elementi di giudizio - che riguardano, si badi, le difese svolte dalle parti nel processo concluso con la sentenza n. 159/2006 del Tribunale di Nola e non implicano le problematiche in merito al contenuto ed all’estensione del giudicato formatosi sulla pronuncia - rendono incerto il presupposto voluto dal ricorrente.

Più precisamente, dal tenore delle tesi svolte dalla O. O. Srl in bonis si può fondatamente ritenere che il trasferimento tra le parti abbia rappresentato il prezzo che la I. Sas ha versato per ottenere l’acollo di non meglio individuati debiti bancari della cedente, di contenuto neppure immediatamente liberatorio se, come risulta da quanto innanzi, la reale volontà dei contraenti era di subordinare l’efficacia del trasferimento all’estinzione della citate pendenze. Rimanendo quindi dubbi e non documentati l’an ed il quantum della pretesa della curatela del fallimento O. O. Srl, la domanda da questi proposta non può trovare accoglimento.

Al rigetto dell’insinuazione nulla consegue sulle spese per la contumacia della curatela.

P. Q. M.

Il Tribunale di Nola, prima sezione civile, definitivamente pronunciando sulla domanda d’insinuazione tardiva al passivo del Fallimento I. Sas di P. S. (Tribunale Nola, */2001) proposta dal Fallimento O. O. Srl (Tribunale Napoli, */2006) con ricorso depositato l’8 aprile 2007, notificato il 14 maggio successivo ed iscritto a ruolo nei termini di rito, disattesa ogni altra istanza, difesa o eccezione così provvede:

- dichiara la contumacia della curatela del Fallimento I. Sas di P. S. (Tribunale Nola, */2001);
- rigetta la domanda poiché infondata;
- nulla sulle spese.

Così deciso in Nola nella camera di consiglio del 15 luglio 2009.