

SENT. N° 350/2011
R.G. N° 2271/2007
CRON. N° 3665/2011
REP. N° 407/2011



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MARSALA
SEZIONE CIVILE

In persona del giudice unico dott. Pasquale Russolillo
ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 2271 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2007, ritenuta in decisione all'udienza del 30.11.2010, vertente

CURATELA DEL FALLIMENTO **TRA** **S.r.l. (P. IVA**
), in persona del curatore pro-tempore, elettivamente domiciliata in
Marsala, presso lo studio dell'Avv. G. B. che la rappresenta e difende giusta procura a margine
dell'atto di citazione ed autorizzazione del Giudice Delegato in data 10.7.2007

ATTORE

E

E S.r.l. (P. IVA), in persona del legale rappresentante
pro-tempore, elettivamente domiciliata in Castelvetro, presso lo studio dell'Avv. F. V. che la rappresenta e difende
unitamente all'Avv. A. C. giusta procura a margine della
comparsa di costituzione e risposta

CONVENUTO

OGGETTO: revocatoria fallimentare di pagamenti ex art. 67, co.2. l.f.

CONCLUSIONI: all'udienza del 30.11.2010 le parti hanno precisato le conclusioni come di seguito trascritte

Per parte attrice : "ritenere e dichiarare inefficace nei confronti della Curatela attrice e per l'effetto revocare, ai sensi dell'art. 67, 2° comma L.F., i pagamenti di cui in premessa effettuati dalla E [redacted] C [redacted] S.r.l. nei sei mesi antecedenti l'intervenuta dichiarazione di fallimento per l'importo complessivo di € 17.000,00 (€ Diciassettemila/00); condannare conseguentemente l'odierna convenuta a corrispondere alla Curatela attrice un ammontare pari al sopra indicato importo ricevuto, rivalutato e maggiorato dei relativi interessi al saggio legale a decorrere dalla data di avvenuta effettuazione dei singoli pagamenti per cui è causa e sino al soddisfo; con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente giudizio";

per parte convenuta : "ritenere e dichiarare i pagamenti di parte attrice eseguiti nell'esercizio dell'attività di impresa nei termini d'uso per i motivi che meglio risultano illustrati nella narrativa che precede; per l'effetto ricondurre i pagamenti de quibus all'ipotesi di esenzione dall'esercizio dell'azione revocatoria ai sensi dell'art. 67 3° comma lettera A della Legge Fallimentare nella nuova formulazione; conseguentemente rigettare, in quanto infondata, per mancanza delle condizioni dell'azione, la domanda di parte attrice; in estremo subordine, in caso di mancato accoglimento della domanda avanzata in via principale, ritenere e dichiarare errata nel quantum la domanda di parte attrice per i motivi di cui in narrativa e conseguentemente ridurla all'esatto ammontare corrispondente ad € 10.000,00; con vittoria di spese e compensi di giudizio".

ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DELLA DECISIONE

La motivazione viene redatta omettendo l'esposizione dello svolgimento del processo, come previsto dall'art. 132 c.p.c. nel testo riformato anche per i giudizi pendenti alla data dell'entrata in vigore della l. 69/2009.

La curatela attrice ha promosso l'odierno giudizio per sentire pronunciare la revoca dei pagamenti eseguiti dalla E [redacted] C [redacted] S.r.l. in favore della E [redacted] S.r.l. nei sei mesi antecedenti la dichiarazione di fallimento (intervenuta in data 13-14.6.2005).

Con comparsa di costituzione e risposta la società convenuta ha chiesto il rigetto dell'avversa domanda per essere i predetti pagamenti esenti da revocatoria ai

sensi dell'art. 67, co. 3, lett. a) l.f. in quanto eseguiti dalla fallita *in bonis* nell'esercizio dell'attività di impresa e nei termini d'uso, contestando altresì l'importo delle somme ricevute nel periodo sospetto.

All'esito dell'istruttoria, consistita in produzioni documentali, nell'assunzione della testimonianza del legale rappresentante della F. [redacted] e nell'interpello di quello della [redacted] S.r.l., la causa è stata posta in decisione sulle conclusioni delle parti rassegnate come in epigrafe.

Assume carattere preliminare l'accertamento dell'applicabilità alla fattispecie in esame del regime delle esenzioni sancito dall'art. 67, co. 3, lett. a) l.f. nel testo modificato dalla l. 14 maggio 2005, n. 80.

La norma in questione stabilisce, infatti, che non sono soggetta alla revocatoria fallimentare i "pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso".

La corretta interpretazione del dettato normativo non può prescindere, evidentemente, dalla ratio dell'istituto il quale è volto ad evitare che il manifestarsi della crisi spinga i fornitori di beni e servizi necessari all'esercizio dell'ordinaria attività aziendale a sospendere o interrompere i rapporti commerciali funzionali alla prosecuzione dell'impresa, in modo da aggravarne ulteriormente il dissesto.

Devono pertanto considerarsi esclusi dai limiti oggettivi della norma in esame i pagamenti afferenti ad operazioni di natura straordinaria o estranee all'esercizio dell'impresa ed inclusi invece quelli relativi a forniture rientranti nella corrente conduzione dell'azienda a condizione però che siano eseguiti "nei termini d'uso".

L'ambivalenza dell'espressione da ultimo richiamata, riferibile indistintamente alle modalità ovvero al tempo dell'esecuzione dei pagamenti risponde all'esigenza di verificare in concreto se, sotto entrambi i profili indicati, la prestazione eseguita dall'imprenditore poi fallito si colloca nell'area delle normali relazioni commerciali intrattenute fra le parti, ovvero sia connotata da profili di anormalità o atipicità.

Ciò che rileva è dunque non solo il requisito temporale dei pagamenti eseguiti, i quali potrebbero essere non già contestuali alla controprestazione ricevuta, ma

cadenzati nel tempo o inclusi in un piano di rientro concordato a cagione della situazione di difficoltà dell'impresa, bensì l'inusualità degli stessi, ove questi, pur se eseguiti con mezzi normali, siano però difformi dalle modalità concordate o normalmente praticate con quel determinato fornitore o con fornitori del medesimo settore merceologico, ovvero addirittura risultino chiaramente finalizzati, per caratteristiche quantitative o qualitative, a favorire un creditore rispetto agli altri.

Nel caso in esame, incontestata l'inerenza all'esercizio dell'impresa delle merci fornite dalla E. S.r.l. alla E. C. S.r.l., non può viceversa affermarsi che i relativi pagamenti siano stati eseguiti nei termini d'uso secondo nell'accezione sopra accolta.

Dalle fatture prodotte in giudizio e dalle dichiarazioni rese dal legale rappresentante della società convenuta si evince che ordinariamente le forniture eseguite dovevano essere pagate tramite rimesse dirette, se di importo ridotto, ovvero previo rilascio di effetti cambiari a scadenza mensile progressiva, se di importo più elevato (cfr. dichiarazioni rese da A. C. F. all'interrogatorio formale del 21.1.2009).

Ebbene se questo era l'uso concordato dalle parti, non vi è dubbio che i pagamenti oggetto dell'odierna azione revocatoria se ne discostano assumendo un duplice carattere di atipicità.

In primo luogo dalla documentazione contabile prodotta dalla curatela attrice si evince che la rateizzazione mensile concordata non fu rispettata dalla E. C. S.r.l. *in bonis*, essendo stati i versamenti eseguiti molto tempo dopo rispetto alla data delle fatture e comunque in un arco temporale ristretto (dal 7.2.2005 al 15.2.2005) non coincidente con le scadenze degli effetti cambiari.

In secondo luogo il pagamento non avvenne onorando i pagherò cambiari emessi dalla società acquirente, bensì tramite "assegni di giro", vale a dire con modalità diverse da quelle pattuite.

Ne consegue l'assoggettabilità dei pagamenti in questione alla disciplina della revocatoria fallimentare.

La curatela attrice ha fornito la prova della *scientia decoctionis* così come previsto dall'art. 67, co. 2, l.f..

E' noto che il presupposto soggettivo sancito dalla norma in questione non si risolve nella mera conoscibilità dello stato di insolvenza del debitore, ma richiede la dimostrazione, eventualmente basata su presunzioni, della sua effettiva conoscenza.

In proposito la Suprema Corte ha precisato che la pendenza di procedure esecutive individuali o di istanze di fallimento non costituisce prova sufficiente, salvo non sussistano elementi di contiguità territoriale fra il creditore ed il luogo dell'esecuzione forzata, ovvero rapporti professionali che facciano in concreto ritenere conosciuta l'incapacità del debitore di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni (cfr. da ultima Cass. 4 marzo 2010, n. 5356).

E' quanto può affermarsi nel caso in esame, atteso che dalla documentazione in atti si evince che fu la stessa E. S.r.l. a tentare il recupero forzoso del proprio credito sia promuovendo l'esecuzione mobiliare con verbale di pignoramento del 15.4.2004, sia depositando istanza di fallimento in data 26.10.2004.

Ebbene secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale la presentazione di istanze di fallimento da parte del creditore deve ritenersi indice rivelatore della consapevolezza di un'irreversibile situazione di dissesto economico del proprio debitore (cfr. Cass. 28 aprile 1998, n. 4318).

Né può trascurarsi che l'odierna convenuta aveva piena consapevolezza dell'irregolare andamento dei pagamenti eseguiti dalla E. S.r.l. avendo assunto espressamente nelle proprie difese che alcuni dei titoli emessi erano rimasti insoluti.

Quanto all'importo versato in favore della convenuta nel semestre anteriore alla data della dichiarazione di fallimento esso ha trovato solo parziale conferma nel corso del giudizio.

La E. S.r.l. ha contestato che i pagamenti eseguiti ammontassero ad € 17.000,00 ammettendo di aver ricevuto invece la minor somma di € 10.000,00.

Spettava dunque alla curatela dimostrare l'esistenza di ulteriori pagamenti.

Si osserva al riguardo che l'estratto del libro giornale versato in atti non costituisce prova idonea a fondare l'assunto di parte attrice.

Ed infatti nell'esercizio dell'azione revocatoria il curatore non può avvalersi delle scritture contabili del fallito quale prova a sé favorevole, assumendo la veste di soggetto terzo rispetto ai rapporti fra imprenditori anteriori alla dichiarazione di fallimento (arg. ex Cass. 28 maggio 1997, n. 4729).

Inoltre la documentazione contabile versata agli atti da parte attrice neppure riveste le forme di cui all'art. 2710 c.c., atteso che tale disposizione richiede l'attestazione notarile di regolare tenuta dei libri obbligatori, non surrogabile dalla dichiarazione di altro pubblico ufficiale, tanto più ove quest'ultimo rivesta, come il curatore, la posizione di parte processuale.

Deve pertanto ritenersi raggiunta la prova di pagamenti revocabili nei limiti del minore importo di € 10.000,00, assumendo carattere dirimente l'ammissione della società convenuta prima ancora del riscontro documentale costituito dalla scheda contabile dell'esercizio 2005 prodotta in giudizio.

Assumendo l'azione revocatoria natura indennitaria occorre riconoscere la rivalutazione monetaria, determinata mediante applicazione degli indici nazionali dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati (FOI), si da far ascendere il credito della curatela ad € 10.925,00,

L'indisponibilità immediata di tale somma comporta, infine, il riconoscimento dell'interesse compensativo, da calcolarsi non già sull'importo rivalutato, onde evitare un indebito arricchimento, bensì, in via equitativa, sulla semisomma (pari ad € 10.462,50) fra quest'ultimo e quanto originariamente dovuto (secondo uno dei criteri alternativi dettati dalla nota sentenza della Cassazione a Sezioni Unite n. 1712/1995).

La E. S.r.l. deve essere pertanto condannata, per effetto della revoca dei pagamenti sopra indicati, a corrispondere alla curatela E. S.r.l. la complessiva somma di € 12.483,48 all'attualità (di cui € 1.558,48 a titolo di interessi).

Le spese di lite sono poste a carico della parte soccombente nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Marsala, in persona del giudice unico dott. Pasquale Russolillo, definitivamente statuendo:

- 1) Revoca i pagamenti eseguiti dalla E [redacted] S.r.l. in favore della E [redacted] C [redacted] S.r.l. nei limiti della somma di € 10.000,00, dichiarandoli inefficaci nei confronti della curatela del fallimento E [redacted] C [redacted] S.r.l.;
- 2) Per l'effetto condanna la E [redacted] S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, al pagamento in favore della curatela attrice della complessiva somma di € 12.483,48 all'attualità;
- 3) Condanna la E [redacted] S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, alla rifusione in favore della curatela attrice delle spese di lite che liquida in complessivi € 3.126,04, di cui € 1.750,00 per onorari, € 1.54,00 per diritti, € 222,04 per spese, oltre rimborso forfetario, IVA e C.p.a. come per legge.

Così deciso in Marsala, il 22 giugno 2011

Il Funzionario Giudiziario
Antonino Chiaracane

Chiaracane

IL GIUDICE
Dott. Russolillo Pasquale

Pasquale Russolillo

Tribunale di Marsala
Depositato in Cancelleria
Marsala, 22.4 GIU. 2011
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Antonino Chiaracane

Chiaracane

