

7508/2019



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

ANTONIO DIDONE

Presidente

ROSA MARIA DI VIRGILIO

Consigliere

GUIDO FEDERICO

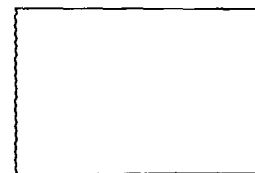
Consigliere

ALDO ANGELO DOLMETTA

Consigliere

LUCA SOLAINI

Consigliere - Rel.



Ud. 25/01/2019 CC

Cron. 7508

R.G.N. 21909/2014

ORDINANZA

sul ricorso 21909/2014 proposto da:

c. v. c. i.

Tre S Costruzioni S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in

);

-ricorrente -

contro

Smet S.r.l. in Amministrazione Straordinaria, in persona dei commissari liquidatori pro tempore, elettivamente domiciliata in

3

1

*cred.
204
2019*

Luca Solaini

che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al
controricorso e ricorso incidentale;

-controricorrente e
ricorrente incidentale -

contro

avverso la sentenza n. 3561/2013 della CORTE D'APPELLO di ROMA,
depositata il 20/06/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
25/01/2019 dal cons. SOLAINI LUCA.

R.G. 21909/14

Rilevato che:

Con sentenza n. 3561 del 20.6.2013, la Corte di Appello di Roma respingeva sia l'appello principale della società Tre "S" Costruzioni srl (in seguito solo Tre "S") che l'appello incidentale dell'Amministrazione straordinaria della Smet srl in liquidazione (in seguito solo Smet), entrambi proposti avverso la sentenza con la quale il Tribunale di Velletri in parziale accoglimento della domanda proposta dalla Smet aveva revocato, ai sensi dell'art. 67 comma 1 n. 2 L.F. alcuni pagamenti d'importo complessivo pari a € 172.073,11 eseguiti dalla Smet *in bonis* in favore della Tre "S" e aveva condannato quest'ultima alla restituzione della somma, oltre interessi, mentre, aveva rigettato la domanda di revoca di ulteriori pagamenti.

Osservava la Corte, premessa la normativa applicabile *ratione temporis*, che seppure il pagamento di debiti liquidi ed esigibili con assegno post-datato non costituisca mezzo anormale di pagamento, perché ha il solo scopo di differire nel tempo l'effettivo trasferimento



della somma di denaro, idonea a soddisfare la pretesa creditoria, attenendo la post-datazione al profilo della regolarità e non a quello della normalità dello strumento solutorio, tuttavia, riteneva dimostrata l'anormalità del pagamento sulla base delle complessive prove raccolte, dalle quali poteva desumersi la partecipazione della Tre "S" ad un accordo con la Smet per il rientro nei propri crediti, sulla base del quale i pagamenti in suo favore revocati dal Tribunale non costituivano normale adempimento di obbligazioni ed inoltre, era evidente la consapevolezza della Tre "S" dello stato d'insolvenza in cui la debitrice versava.

In riferimento all'appello incidentale della Smet, relativo ai pagamenti non revocati dal Tribunale, la Corte territoriale evidenziava come gli stessi fossero stati effettuati oltre il periodo biennale previsto dalla normativa all'epoca vigente (cd. periodo sospetto) per la loro revocabilità e decorrente non dalla data della dichiarazione d'insolvenza ma dal momento dell'ammissione della debitrice alla procedura di liquidazione prevista dal D.L. n. 26/79.

Avverso la sentenza della Corte di Appello di Roma, la società Tre "S" Costruzioni s.r.l. propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi, illustrati da memoria. Resiste la Smet srl in Amministrazione straordinaria con controricorso e ricorso incidentale, affidato a un motivo, anch'esso illustrato da memoria.

Considerato che:


Con il primo motivo, la società ricorrente deduce la violazione dell'art. 67 comma 1 n. 2 L.F. nella formulazione anteriore al D.L. n. 35/2005 convertito dalla L. n. 80/2005, in quanto, se l'assegno post-datato è un mezzo normale di pagamento, come da giurisprudenza della Suprema Corte, erroneamente, i giudici d'appello ne avrebbero desunto sia la dimostrazione dello stato d'insolvenza della debitrice



che la conoscenza di tale stato da parte di Tre "S" sulla base della consapevole partecipazione di quest'ultima a un ipotetico piano di rientro del debito accumulato da Stet *in bonis*, per come, in ipotesi, sarebbe stato evidenziato dal documento esibito dal teste Pavoni contenente una lista di fornitori da soddisfare fra i quali figurava anche la Tre "S", nonché dall'esame testimoniale dello stesso teste.

Con il secondo motivo, la società ricorrente prospetta il vizio di nullità della sentenza e del procedimento, per violazione dell'art. 184 comma 1 e 2 nella versione anteriore al D.L. n. 35/2005, convertito con modifiche dalla L. n. 80/05, degli artt. 231 e 253 comma 1 c.p.c., in quanto, la Corte territoriale avrebbe fondato il proprio convincimento circa la partecipazione della Tre "S" ad un piano di rientro (da cui i giudici d'appello ne hanno ricavato sia la sussistenza dello stato d'insolvenza che della *scientia decoctionis*) sul documento esibito dal teste Pavoni nel corso della sua audizione ed acquisito agli atti del giudizio in maniera irrituale e tardiva, in spregio alle preclusioni probatorie fissate dall'art. 184 c.p.c. nel testo ante riforma del 2005, essendo generici e apparenti i richiami, all'interno della motivazione alle altre fonti di prova convergenti con il documento in questione.

Con il terzo motivo, la società ricorrente paventa il vizio di violazione di legge, in particolare, dell'art. 111 Cost. e dell'art. 132 c.p.c. o, in subordine, il vizio di omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 primo comma n. 5 c.p.c., per la genericità e l'apparenza della motivazione sull'esistenza del piano di rientro del debito e sulla sua conoscenza da parte della società Tre "S", senza far riferimento a una specifica dichiarazione dei testi sentiti in primo grado, e senza



una precisa illustrazione dei documenti richiamati *per relationem* dalla sentenza di primo grado.

I tre motivi, che possono essere oggetto di un esame congiunto, perché connessi sono infondati.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, *"In tema di revocatoria fallimentare, la qualificazione dell'atto o del negozio o dei negozi collegati come mezzo anormale di pagamento, e la valutazione degli stessi come indici presuntivi di "scientia decoctionis", si pongono su piani diversi e rispondono a finalità altrettanto diverse: pertanto, non contrasta con alcuna regola di diritto la possibilità che proprio la singolarità dell'atto e del negozio o dei negozi collegati, le modalità specifiche della loro stipulazione e la sostanziale configurazione degli stessi come mezzo anormale di pagamento siano assunti quali indici della conoscenza dello stato d'insolvenza"* (Cass. n. 1060/06).

Nel caso di specie, i giudici d'appello con accertamento di fatto, hanno ritenuto anormale il pagamento effettuato con assegno post-datato perché ritenuto non d'immediata e diretta soluzione, ma solo un mezzo indiretto di adempimento, in presenza di un articolato procedimento soddisfacente che non consisteva solo nella mera emissione di uno o più assegni post-datati ma che rappresentava la parte esecutiva e finale di un complesso atto estintivo di una serie di pregresse obbligazioni pecuniarie. D'altra parte, la Corte territoriale ha accertato l'esistenza del piano di rientro, sulla base di tutta l'istruttoria documentale e testimoniale (pp. 7-8), e non solo dal documento prodotto dal teste Fulvio Pavoni nel corso della sua audizione; inoltre, alla p. 8 della sentenza impugnata si evidenzia che l'attrice (cioè, la Smet) poteva avvalersi di quel documento indipendentemente dalle modalità con cui era stato esibito, "non essendosi avverata precedentemente nessuna preclusione" (con ciò



confermando l'esistenza del contenuto di quel documento, già in precedenza, cioè, nelle produzioni documentali del fascicolo di primo grado dell'attrice, come confermato da ambedue le parti, da parte della Tre "S" in memoria e da parte della Smet in controricorso).

Con ricorso incidentale, l'amministrazione straordinaria prospetta la violazione dell'art. 203 L.F. e dell'art. 1 della legge n. 95 del 1979 di conversione del D.L. n. 26 del 1979, con riferimento alla individuazione per quanto attiene alle procedure di amministrazione straordinaria, del *dies ad quem* del periodo biennale sospetto, di cui all'art. 67 comma 1 n. 2, vigente *ratione temporis*, che doveva decorrere dalla dichiarazione dello stato d'insolvenza se precedente alla data di ammissione dell'impresa alla procedura di liquidazione prevista dal D L. 26/79, mentre, i giudici d'appello lo avevano erroneamente fatto decorrere dal successivo provvedimento amministrativo di ammissione dell'impresa alla procedura liquidatoria.

Il motivo è fondato.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, *"In caso di amministrazione straordinaria apertasi nel vigore della l. n. 95 del 1979, analogamente a quanto previsto dall'art. 49, comma 2, del d.lgs. n. 270 del 1999, allorquando l'accertamento giudiziale dello stato di insolvenza preceda l'emanazione del decreto ministeriale di apertura della procedura, il termine dal quale calcolare a ritroso il periodo sospetto decorre dalla data della sentenza e non da quella di emissione del provvedimento amministrativo. Tale interpretazione si impone sia perché l'art. 203 l.fall. (cui fa rinvio l'art. 1 del d.l. n. 26 del 1979, conv. con modif. dalla l. n. 95 del 1979), si limita ad estendere all'amministrazione straordinaria le disposizioni concernenti gli effetti del fallimento sugli atti pregiudizievoli ai*



creditori e va inteso nel senso che tali azioni divengono esperibili solo dal momento della nomina del commissario liquidatore con il decreto ministeriale di apertura della procedura, sia perché, diversamente argomentando, la praticabilità dell'azione revocatoria potrebbe essere gravemente compromessa dall'eventuale ritardo nell'emanazione di un provvedimento amministrativo, che interverrebbe, comunque, in una situazione non più di sospetta, ma di già accertata insolvenza.” (Cass. n.803/16).

Pertanto, l'individuazione del periodo cd. sospetto deve avere pur sempre riguardo alla disciplina dettata dall'art. 67 L.F. (richiamato dall'art. 203 L.F.) sull'accertamento giudiziale dello stato d'insolvenza, mentre, il riferimento, al provvedimento che ordina la liquidazione, menzionato dal medesimo articolo 203 cit. ha riguardo all'applicabilità delle disposizioni in tema di revocatorie, nel senso che da tale momento, quelle azioni divengono esperibili, essendo stato nominato il Commissario liquidatore, in precedenza non esistente e non già nel senso che da quel momento si calcola il periodo sospetto.

Nel caso di specie, pertanto, il cd periodo sospetto decorre dalla dichiarazione d'insolvenza della Tre "S" e cioè, dal 10.8.1994 e non dal giorno di ammissione della medesima società alla procedura amministrativa liquidatoria avvenuta il 5.10.1994.

In accoglimento del ricorso incidentale, pertanto, la sentenza impugnata va, cassata e la causa va rinviata alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, affinché, alla luce dei principi sopra esposti, riesamini il merito della controversia in relazione al motivo accolto.

P.Q.M.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE



Rigetta il ricorso principale; accoglie il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia per nuovo esame e per le spese del giudizio di legittimità alla Corte di appello di Roma in diversa composizione.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente principale dell'ulteriore importo pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 - *bis* dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 25.1.19.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente
Antonio Di done

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Il 25 MAR 2019
Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia Barone

Antonio Di done