

## CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 6113/I

**L'esenzione dalla revocatoria fallimentare dei pagamenti effettuati nell'esercizio dell'attività di impresa e dei corrispettivi per prestazioni di lavoro**

**(Art. 67, primo comma, lett. a) e f)).**

*Approvato dal Gruppo di studio sulla Riforma del diritto fallimentare il 14 dicembre 2005*

L'art. 2 del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35 (*Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di casazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali*), convertito con modificazioni in legge 14 maggio 2005, n. 80, nel modificare la disciplina della revocatoria fallimentare di cui all'art. 67 del R.D. 16 marzo 1942, n. 267, introduce una serie di esenzioni dall'azione revocatoria <sup>(1)</sup>.

Interessano qui, in particolare, le ipotesi previste dalle lett. a) e f), rispetto alle quali non si è mancato di rilevare un collegamento, sino anche a sostenersi che in realtà la previsione di cui alla lett. f) appare ridondante perché altro non sarebbe che una specificazione di quella più generale di cui alla lett. a) <sup>(2)</sup>.

La previsione di cui alla lett. a) implica che non siano in alcun caso soggetti a revocatoria i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso, cioè quelli necessari alla continuazione del normale esercizio di impresa.

Si tratta di una disposizione che risponde all'esigenza di certezza dei rapporti giuridici commerciali (soprattutto nell'ambito di quelli reiterati nel tempo, con un più forte bisogno di stabilità, anche per la sopravvivenza dell'impresa) dando la prevalenza alla garanzia della continuazione dell'attività, quale possibile fonte di ulteriore ricchezza <sup>(3)</sup>.

La norma, in sostanza, esclude che possa avere rilevanza la conoscenza dello stato di insolvenza come negli atti normali (cfr. art. 67, secondo comma, l. fall.),

per cui è precluso *tout court* l'assoggettamento a revocatoria <sup>(4)</sup>.

In sostanza i requisiti necessari ai fini dell'esonerazione sono:

- a) che i pagamenti dei beni e dei servizi riguardino l'attività d'impresa  
Al riguardo si è rilevato come tale locuzione vada riferita all'oggetto tipico dell'attività di ogni imprenditore con esclusione di quelle operazioni che con tale attività non abbiano alcun nesso, neppure di carattere strumentale <sup>(5)</sup>.
- b) che i pagamenti siano avvenuti in termini d'uso, requisito il cui concreto significato è tutt'altro che chiaro.

Se è vero che, «in mancanza di una norma di esenzione, potevano in passato verificarsi situazioni aberranti ed oggettivamente penalizzanti per quei fornitori dell'impresa poi fallita che si vedevano in modo del tutto iniquo costretti a restituire i pagamenti ricevuti, anche quando questi non presentavano alcuna anomalia e nessun profilo fraudolento o turbativo della *par condicio*» <sup>(6)</sup>; è però anche vero che la formulazione della norma non rende in alcun modo agevole la concreta individuazione di quali siano i pagamenti nei termini d'uso che possano effettivamente ritenersi tali e quindi giustificare l'esenzione <sup>(7)</sup>.

Le esigenze verosimilmente tenute in considerazione dal legislatore sono essenzialmente quella di limitare la portata della norma che assoggetta a revocatoria fallimentare anche atti leciti e doverosi come i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili effettuati dal fallito con mezzi normali di pagamento <sup>(8)</sup> (art. 67, secondo comma l. fall.); nonché quella di assicurare la stabilità e certezza dei rapporti giuridici.

E, tuttavia, proprio questo secondo obiettivo, quello della certezza dei rapporti giuridici, non pare facilmente raggiungibile per l'incerto ambito d'applicazione effettiva della norma di esenzione, posto che non è chiaro a cosa il legislatore abbia voluto alludere con l'espressione «nei termini d'uso» che non trova alcun riscontro positivo: se cioè ci si sia intesi riferire alla scadenza dei termini di pagamento (e, quindi, il pagamento effettuato con un giorno di ritardo si esporrebbe alla revoca) o alla tolleranza del creditore <sup>(9)</sup>. Ed ancora, se si sia voluto far riferimento ad un criterio di natura (solo) "temporale" o viceversa (anche) al concetto di "normalità" nell'esercizio dell'impresa <sup>(10)</sup>.

Espressione il cui significato concreto sarà ovviamente riempito dalla giurisprudenza che si formerà in futuro.

Allo stato, i primi interpreti hanno rilevato come sia piuttosto agevole prevedere che non potranno fruire del beneficio i pagamenti di crediti pregressi, magari da lungo tempo scaduti, ed effettuati sulla base di solleciti e procedure coattive poste in essere dal creditore <sup>(11)</sup>.

Dubbio è anche che con l'espressione "termine d'uso" si sia voluto alludere a-

gli usi relativi al termine per l'adempimento di cui all'art. 1183 c.c., posto che il richiamo agli usi costituisce, nel sistema codicistico, una delle eccezioni alla regola della immediata esigibilità della prestazione <sup>(12)</sup>.

Alcuni hanno rilevato come il legislatore del 2005 abbia completamente ignorato la disciplina in tema di transazioni commerciali contenuta nel D.Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231, che, in mancanza di un termine contrattuale, fissa implicitamente (art. 7) la scadenza di trenta giorni dalla data di ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente, ovvero dalla data di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi se la fattura o la richiesta di pagamento equivalente siano anteriori a quella data, o se quella data non sia certa, o ancora di trenta giorni dalla data di accettazione o di verifica di conformità della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, se l'accettazione o la verifica sono previste dalla legge o dal contratto. Tale dottrina ritiene tuttavia che, pur nel silenzio del legislatore, possa farsi riferimento a tale normativa in via interpretativa <sup>(13)</sup>.

Altri ritengono, invece, che i termini d'uso devono essere considerati premialmente in rapporto alle abitudini del singolo imprenditore e non in base a consuetudini generali relative a determinate tipologie contrattuali <sup>(14)</sup>.

Incerto appare essere anche il confine fra i pagamenti rientranti nella previsione di cui all'art. 67, terzo comma, lett. a) e gli atti estintivi di debiti pecuniari scaduti ed esigibili non effettuati con danaro o con altri mezzi normali di pagamento, se compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento di cui all'art. 67, primo comma, n. 2), l. fall.

Rispetto a tale previsione, infatti, il criterio distintivo non appare essere quello concernente lo strumento di pagamento (che vale semmai a distinguerla da quella contenuta nel comma 2), ma proprio il duplice requisito dell'attinenza all'attività di impresa e dell'esser avvenuto "nei termini d'uso" (che si è detto non è chiaro cosa significhi).

Con la previsione di cui alla lett. f) del terzo comma, si escludono dalla revocatoria fallimentare i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti ed altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito. Si tratta, come rilevato in dottrina, di un'esenzione che ha alla base un'istanza di carattere sociale <sup>(15)</sup>.

L'intento del legislatore è chiaro, poiché anche in questo caso si attribuisce assoluta preminenza alla continuazione dell'attività d'impresa (che trova una delle prime attuazioni proprio nel contributo lavorativo dei collaboratori) rispetto ad altri interessi <sup>(16)</sup>.

Senonché qui le perplessità attengono, da un lato, alla circostanza che escludere da revocatoria i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni lavorative an-

che di collaboratori non subordinati, e quindi anche per rapporti di consulenza <sup>(17)</sup>, potrebbe, in realtà, prestarsi ad usi distorti della disposizione <sup>(18)</sup>; e, dall'altro lato, al fatto che la norma – poiché essa stabilisce una esenzione *tout court*, del tutto avulsa dalla posizione assunta da altri creditori di pari grado – impedisce la redistribuzione delle risorse il che appare un effetto ben più grave perché diffuso fra una comunità di più persone, di quello di garantire al creditore la conservazione della somma percepita, in violazione non solo dell'art. 3 ma anche dell'art. 2 Cost. <sup>(19)</sup>.

È peraltro verosimile che la norma, con il riferirsi agli "altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito" voglia intendere le nuove forme di lavoro parasubordinato e di collaborazione recentemente introdotte, nell'ambito della riforma dei rapporti di lavoro <sup>(20)</sup>.

V'è da chiedersi se i corrispettivi dovuti al notaio per le prestazioni professionali compiute nei confronti del fallito siano o meno comprese nell'ambito di applicazione della lettera *f*).

In prima approssimazione pare opportuno distinguere l'attività funzionale del notaio da quella di consulenza.

Per ciò che concerne l'attività funzionale – e il pensiero corre essenzialmente alla attività di ricevimento ed autenticazione di atti e a quella di verbalizzazione – si tratta verosimilmente di attività inquadrabile nell'ambito della lettera *a*) dell'art. 67, trattandosi di pagamento servizi effettuato nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso.

Quanto all'attività di consulenza, posta in essere su un piano diverso da quella funzionale, si tratterà di fattispecie esente da revocatoria ai sensi della lettera *f*) ove si acceda alla tesi per cui vi rientrano anche i rapporti di consulenza; ovvero ai sensi della lettera *a*), ove si ritenga di non accogliere tale conclusione.

*Antonio Ruotolo*

---

**(1)** Il terzo comma dell'art. 67, infatti, dispone che "Non sono soggetti all'azione revocatoria:

- a)* i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso;
- b)* le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purché non abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca;
- c)* le vendite a giusto prezzo d'immobili ad uso abitativo, destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado;
- d)* gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria

dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria e la cui ragionevolezza sia attestata ai sensi dell'articolo 2501- *bis* , quarto comma, del codice civile;

- e) gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata, nonché dell'accordo omologato ai sensi dell'articolo 182- *bis* ;
  - f) i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti ed altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito;
  - g) i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili eseguiti alla scadenza per ottenere la prestazione di servizi strumentali all'accesso alle procedure concorsuali di amministrazione controllata e di concordato preventivo".
- (2) FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La nuova revocatoria fallimentare*, Circolare n.21 del 30 giugno 2005.
- (3) MINUTOLI, *In difesa dell'istituto revocatorio (brevi riflessioni sulle nuove revocatorie fallimentari ex d.l. 14 marzo 2005, n. 35)*, in *Dir. fall.*, 2005, 814 s. TERRANOVA, *Linee guida ed obiettivi della riforma*, in atti del Convegno *Crisi dell'impresa e riforma delle procedure concorsuali*, Roma 14-15 giugno 2005. SCHIANO DI PEPE, *La nuova revocatoria fallimentare*, in *Dir. fall.*, 2005, 801 definisce la disposizione "di ispirazione indennitaria", nel senso che pur confermandosi in linea generale il principio della revocabilità degli "atti normali", nel caso di specie assume decisivo rilievo il concreto pregiudizio arrecato dal creditore, che nell'ipotesi in esame non ricorrerebbe in quanto i pagamenti non recano un danno patrimoniale ma attuano lo scambio tra beni diversi ma di valore rapportabile. In tal senso v. anche FORTUNATO, *L'incerta riforma della legge fallimentare*, in *Corr. Giur.* 2005, 600, nonché FALCONE, *La "esenzione" da revocatoria per gli atti di gestione dell'impresa*, in BONFATTI, *La nuova disciplina dell'azione revocatoria*, Milano, 2005, 64 s. e gli Autori ivi citati.
- (4) FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La nuova revocatoria fallimentare*, Circolare n. 21 del 30 giugno 2005
- (5) Si ritiene, peraltro, che la mancanza della strumentalità rispetto all'attività di impresa sarà verosimilmente più rara nelle società, laddove l'estraneità dell'operazione all'oggetto sociale sarà suscettibile di impugnative logicamente antecedenti rispetto alla revocabilità dei pagamenti, rispetto a quanto potrà verificarsi nelle imprese individuali: TARZIA, *Le esenzioni (vecchie e nuove) dall'azione revocatoria fallimentare nella recente riforma*, in *Fall.*, 2005, 840.
- (6) In tal senso D. POSCA, *Prime riflessioni sulle principali novità in materia fallimentare introdotte dal D.L. 35/05 e dal D.D.L. approvati dal Governo in data 11 marzo 2005*, rinvenibile sul sito [www.ilfallimento.it](http://www.ilfallimento.it); MINUTOLI, *op. cit.*, 815
- (7) MINUTOLI, *op. cit.*, 815.
- (8) M. FABIANI, *L'alfabeto della nuova revocatoria fallimentare*, ne *Il Fallimento*, 5/2005, 478 ss., evidenzia come l'obiettivo principale di una riforma andava individuato, anche, nella riduzione o eliminazione del rischio revocatorio per offrire all'impresa in crisi una *chance* in più, ove i finanziatori fossero stati al riparo dal rischio di dover restituire quanto erogato e poi percepito.
- (9) M. FABIANI, *L'alfabeto della nuova revocatoria fallimentare*, *cit.*, 481, il quale sottolinea la pericolosità di questa seconda lettura, aprirebbe il varco alle più opinabili letture giudiziarie. L'A., inoltre, pone il dubbio "se un ridimensionamento così accentuato dell'istituto della revocatoria non rischi di incentivare condotte eticamente riprovevoli sul fronte della correttezza commerciale, ma giuridicamente irreprensibili; si può pensare al caso dell'imprenditore che assolva con perfetta puntualità ai pagamenti di debiti pregressi alla scadenza e poi contragga nuove obbligazioni nella consapevolezza del proprio irreversibile dissesto. Gli atti solutori sarebbero esenti dalla revocatoria ai sensi dell'art. 67, 3° comma lett. a) l.fall., e i creditori dell'ultimo periodo non potrebbero aspirare alla formazione di un attivo con iniziative recuperatorie pur essendo stati dolosamente pregiudicati. E' evidente che con l'equivoco del primato dell'economia sul diritto si corre il pericolo di incentivare l'uso della ruota di scorta della tutela penale". Suggestisce una lettura "elastica" dell'espressione, come un rinvio della legge agli "usi", G. TARZIA, *Le esenzioni (vecchie e nuove) dalla revocatoria fallimentare nella recente riforma* ne *Il Fallimento*, 7/2005, 835 ss.
- (10) FALCONE, *op. cit.*, 71.

- (11) SCHIANO DI PEPE, *op. cit.*, 801; TARZIA, *op. cit.*, 840.
- (12) TARZIA, *op. cit.*, 840.
- (13) TARZIA, *op. cit.*, 840.
- (14) ARANGUENA, *Il D.L. sulla competitività e la riforma della revocatoria fallimentare*, rinvenibile sul sito [www.altalex.it](http://www.altalex.it), 4.
- (15) SCHIANO DI PEPE, *op. cit.*, 801
- (16) FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La nuova revocatoria fallimentare*, Circolare n. 21 del 30 giugno 2005.
- (17) Ritieni compreso nell'ambito di applicazione della lettera *f*) anche la prestazione d'opera intellettuale NICOLINI, *La "esenzione" da revocatoria per gli atti de gestione dell'impresa*, in BONFATTI, *La nuova disciplina dell'azione revocatoria*, Milano, 2005, 92.
- (18) FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La nuova revocatoria fallimentare*, Circolare n. 21 del 30 giugno 2005.
- (19) M. FABIANI, *L'alfabeto della nuova revocatoria fallimentare*, cit., 485 s.; MINUTOLI, *op. cit.*, 816.
- (20) In tal senso anche TARZIA, *op. cit.*, 843.

*(Riproduzione riservata)*