

14065/08



ORIGINALE

80/99071

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Udienza pubblica in
data 23/4/2008

OGGETTO
Risarcimento danni e
azione revocatoria fal-
limentare

R.G.N.3961/2003 e
5430/2003
cron. 14065
Rep. 3774

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

dott. Corrado Carnevale	Presidente
dott. Donato Plenteda	Consigliere
dott. Aniello Nappi	Consigliere
dott. Luciano Panzani	Consigliere
dott. Stefano Schirò	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Fallimento Italsemole s.r.l., domiciliato in Roma,
via Asiago 8, presso l'avv. S. Aureli, rappresenta-
to e difeso dall'avv. B. Inzitari, come da mandato
a margine del ricorso

- ricorrente -

Contro

Capitalia s.p.a., domiciliata in Roma, via Oslavia
6, presso l'avv. G. Alessi, che la rappresenta e

959/08

difende come da mandato in calce al controricorso e ricorso incidentale

- controricorrente e ricorrente incidentale -

Contro

Fallimento Italsemole s.r.l.,

- controricorrente a ricorso incidentale -

avverso

la sentenza n. 930/2002 della Corte d'appello di Bari, depositata il 4 novembre 2002

Sentita la relazione svolta dal Consigliere dott. Aniello Nappi

Uditi i difensori, avv. Inzitari per il ricorrente, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso, avv. G.Alessi, per la resistente ricorrente incidentale, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso incidentale e il rigetto di quello principale.

Udite le conclusioni del P.M., dr. V.Gambardella, che ha chiesto l'accoglimento del quarto motivo del ricorso principale, rigetto dei primi tre motivi del ricorso incidentale.

Svolgimento del processo

Con la sentenza impugnata la Corte d'appello di Bari dichiarò inammissibili le domande proposte dal Fallimento Italsemole s.r.l. nei confronti della Banca di Roma, successivamente denominata Capitalia

s.p.a., per il risarcimento dei danni derivati dall'abusiva concessione di credito alla società poi fallita e per la dichiarazione di inefficacia dei pagamenti effettuati dalla stessa società prima del fallimento.

Quanto alla domanda di risarcimento dei danni, pur dichiarando fondata l'eccezione di prescrizione proposta dalla banca convenuta, i giudici del merito ritennero che il curatore fallimentare non sia legittimato all'azione proposta, perché il danno lamentato è riferibile individualmente a ciascuno dei creditori e non alla massa dei creditori collettivamente considerati.

Quanto all'azione revocatoria fallimentare, i giudici del merito ritennero che il periodo sospetto andasse calcolato a ritroso dalla sentenza di fallimento pronunciata il 26 marzo 1996 dal Tribunale di Foggia, e non dalla precedente sentenza di fallimento pronunciata l'8 settembre 1994 dal Tribunale di Nola dichiarato poi incompetente, sicché risultavano fuori di tale periodo anche i più recenti degli atti di cui s'era richiesta la dichiarazione d'inefficacia.

IL CASO.it

Contro questa sentenza hanno proposto ricorso per cassazione entrambe le parti: in via principale il

Fallimento Italsemole s.r.l., che ha dedotto quattro motivi d'impugnazione; in via incidentale la Capitalia s.p.a., che ha dedotto quattro motivi d'impugnazione condizionati.

Risultando di particolare importanza la questione della legittimazione attiva del fallimento all'azione di danno, i ricorsi sono stati rimessi alle Sezioni Unite di questa Corte, che, riuniti i ricorsi, hanno rigettato il primo e il secondo motivo del ricorso incidentale condizionato, relativi a questioni pregiudiziali di rito, e i primi due motivi del ricorso principale, relativi all'azione di danno. Sicché questa Corte, risultando assorbito il terzo motivo del ricorso principale relativo alla prescrizione dell'azione di danno, deve ora pronunciarsi esclusivamente sul quarto motivo del ricorso principale e sul terzo e quarto motivo del ricorso incidentale condizionato, tutti relativi all'azione revocatoria fallimentare. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

Motivi della decisione

1. Vanno esaminati preliminarmente i motivi del ricorso incidentale, che pongono questioni pregiudiziali di rito.

Con il terzo motivo del ricorso incidentale condizionato la banca ripropone l'eccezione di nullità per genericità della domanda revocatoria, in quanto formulata con riferimento a tutte le ipotesi previste dall'art. 67 legge fall., salvo quella di cui al comma 1 n. 4, e senza specifica indicazione né degli atti né dei destinatari dei pagamenti impugnati di inefficacia. Aggiunge che i giudici del merito hanno erroneamente considerato la domanda come un'azione di nullità, violando il principio dispositivo, e hanno illogicamente giustificato la propria decisione di rigetto dell'eccezione di nullità.

Con il quarto motivo del ricorso incidentale condizionato la banca ripropone l'eccezione di prescrizione, in ragione appunto della nullità della pur tempestiva domanda dell'attore.

IL CASO.it

I motivi sono entrambi infondati.

Occorre premettere che, quando viene dedotto un error in procedendo, come quello denunciato dalla ricorrente incidentale, il sindacato di legittimità investe direttamente l'invalidità denunciata e la decisione che su di essa sia stata eventualmente già adottata dal giudice del merito, indipendentemente dalle motivazioni esibite al riguardo, perché



in questi casi la Corte di cassazione è giudice anche del fatto.

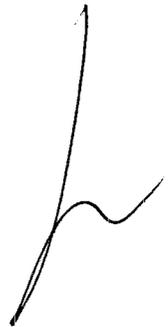
Anche quando la norma processuale sia stata già utilizzata in precedenza come criterio di valutazione, in realtà, la sua violazione non viene in rilievo in cassazione per l'errore di giudizio compiuto dal giudice dinanzi al quale la violazione sia stata eventualmente già eccepita, ma viene in rilievo solo per l'errore di attività di colui che mancò di osservarla nel compiere un atto del procedimento, perché, se non risulti altrimenti sanata, l'invalidità di quell'atto può tradursi in un vizio della decisione impugnata per cassazione. Sicché, quale che sia stata la giustificazione della decisione del giudice cui la violazione della norma processuale fosse stata già eccepita, la Corte di cassazione deve comunque accertare direttamente l'esistenza della violazione originariamente dedotta. E in questa prospettiva risulta evidente come l'accertamento della violazione della norma processuale non possa prescindere dall'accertamento anche del fatto che integra la violazione denunciata.

Sicché, anche se la violazione di una tale norma processuale sia stata già eccepita in precedenza, la questione che si pone con il ricorso per cassa-



zione è sempre e solo quella dell'esistenza o della rilevabilità di un'invalidità, sia quando se ne lamenti la mancata dichiarazione sia quando se ne lamenti l'erronea dichiarazione. E' vero che in questo secondo caso il ricorrente denuncia in realtà un errore di giudizio, commesso mediante la dichiarazione di un'invalidità inesistente o non rilevabile; come è vero del resto che un errore di giudizio viene denunciato anche nel caso in cui si lamenti che sia stata erroneamente esclusa un'invalidità già denunciata. Ma la norma processuale che si assume violata viene comunque in discussione solo come regola di condotta, perché la Corte di cassazione potrà affermare o negare l'esistenza dell'invalidità anche sulla base di fatti diversi da quelli ritenuti dal giudice del merito.

Infatti, quando viene denunciata la violazione di una norma processuale che comporti invalidità, il giudizio di legittimità non ha per oggetto la sola giustificazione della decisione impugnata, come avviene nel caso di denuncia di un vizio della giustificazione in fatto della decisione di merito, bensì sempre e direttamente la decisione, anche quando se ne denunci la non corrispondenza ai fatti



rilevanti ai fini dell'applicazione della norma processuale che si assume violata. Sicché, se il giudice del merito ometta di pronunciarsi su un'eccezione di nullità, la sentenza di merito non è impugnabile per l'omessa pronuncia, ma solo per l'invalidità già vanamente eccepita: perché ciò che rileva, ancora una volta, non è il tenore della pronuncia impugnata, sulla quale l'invalidità denunciata deve comunque incidere, bensì l'esistenza appunto di tale invalidità.

IL CASO.it

Del resto è ancora del tutto prevalente la giurisprudenza per cui, "in materia di vizi "in procedendo" non è consentito alla parte di dedurre in sede di legittimità la censura di omessa motivazione in quanto spetta alla Corte di cassazione di accertare se vi sia stato o meno il denunciato vizio di attività attraverso l'esame diretto degli atti, indipendentemente dall'esistenza o dalla sufficienza o logicità dell'eventuale motivazione dei giudici di merito sul punto" (Cass., sez. L, 12 marzo 1999, n. 2251, m. 524097, Cass., sez. L, 5 giugno 2001, n. 7620, m. 547292, Cass., sez. I, 8 marzo 2007, n. 5351, m. 595289). E per questa ragione si ritiene che "le statuizioni del giudice del merito, in ordine alla ricorrenza dei presupposti proces-



suali, sono impugnabili con ricorso per cassazione esclusivamente sotto il profilo della violazione o falsa applicazione di norme di diritto, e non anche di difetto, insufficienza o contraddittorietà di motivazione" (Cass., sez. I, 29 settembre 1977, n. 4162, m. 387807).

Nel caso in esame, dunque, spetta a questa Corte accertare direttamente se l'attore, nel formulare la sua domanda, abbia violato le prescrizioni dettate dall'art. 163, n. 3) e n. 4), c.p.c.

Orbene, come risulta dagli atti e dallo stesso ricorso incidentale, l'attore ha promosso il giudizio per la dichiarazione d'inefficacia di tutte le rimesse effettuate su un determinato conto corrente negli anni 1992 e 1993, indicando anche per ciascun anno l'importo complessivo dei pagamenti. E secondo la giurisprudenza di questa Corte in tema di revocatoria fallimentare di rimesse in conto corrente bancario, "non è affetta da nullità per indeterminatezza dell'oggetto o della "causa petendi", ai sensi del combinato disposto degli artt. 163, comma terzo, nn. 3 e 4, e 164, comma quarto, c.p.c. (nel testo novellato dalla legge n. 353 del 1990), la domanda con cui la curatela ha indicato il numero di conto corrente su cui erano affluiti i versamen-



ti e l'agenzia presso cui era stato intrattenuto il rapporto, precisando di voler chiedere la dichiarazione di inefficacia di tutte le rimesse effettuate nell'anno anteriore al fallimento ed evidenziando le stesse nell'estratto conto prodotto dallo stesso attore" (Cass., sez. I, 3 agosto 2007, n. 17049, m. 600397, Cass., sez. I, 31 marzo 2006, n. 7667, m. 589483). Né può rendere indeterminata la domanda il fatto che, quale causa petendi della postulata inefficacia degli atti così individuati, vengano prospettate alternativamente o cumulativamente più ipotesi tra quelle elencate nell'art. 67 legge fall.

IL CASO.it

E' indiscusso infatti in giurisprudenza che "nello stesso giudizio possono essere proposte, in forma alternativa o subordinata, due diverse richieste tra loro incompatibili, senza con ciò venir meno all'onere della domanda e al dovere di chiarezza che l'attore è tenuto ad osservare nelle proprie allegazioni: conseguentemente non incorre nel vizio di ultrapetizione il giudice che accolga una delle domande come sopra proposte, in quanto il rapporto di alternatività e di subordinazione tra esse esistente non esclude che ciascuna di esse rientri nel petitum" (Cass., sez. I, 18 aprile 1978, n. 1835,



m. 391222). E il pure indiscusso principio di autonomia delle singole ipotesi di azione revocatoria fallimentare non esclude la possibilità né che sia lo stesso attore a prospettare diverse qualificazioni alternative né che il giudice ne individui la qualificazione corretta, indipendentemente dalle prospettazioni della parte (Cass., sez. I, 21 dicembre 2005, n. 28299, m. 585484, Cass., sez. I, 25 maggio 2005, n. 11017, m. 581528).

2. Con il quarto motivo il ricorrente principale Italsemole s.r.l. deduce violazione dell'art. 67 legge fall., lamentando la mancata applicazione del principio di unitarietà delle procedure fallimentari consecutive.

Sostiene che, contrariamente a quanto ritenuto dai giudici del merito, il periodo sospetto ai fini dell'azione revocatoria deve decorrere a ritroso già dalla prima sentenza di fallimento pronunciata l'8 settembre 1994 dal Tribunale di Nola, dichiarata poi incompetente, e non dalla seconda sentenza di fallimento, pronunciata il 26 marzo 1996 dal Tribunale di Foggia, indicato come competente dalla Corte di cassazione.

Il motivo è fondato.



Come questa Corte ha già avuto modo di chiarire, infatti, la sentenza di fallimento ha una duplice efficacia. L'art. 16 comma 1 legge fall. ne prevede l'efficacia di accertamento dei presupposti oggettivi (stato di insolvenza) e soggettivi (qualità di imprenditore del debitore) della procedura concorsuale. L'art. 16 comma 2 legge fall. ne prevede l'efficacia regolativa della procedura concorsuale appunto, che viene dichiarata aperta con la nomina del giudice delegato e del curatore, con l'ordine al fallito di depositare i bilanci e le scritture contabili entro ventiquattro ore, con la fissazione dei termini per l'avvio del procedimento di accertamento del passivo e dei diritti mobiliari su cose in possesso del fallito. E nel caso in cui a una prima dichiarazione di fallimento, da parte di un tribunale riconosciuto poi incompetente, segua una seconda dichiarazione di fallimento dello stesso imprenditore da parte del tribunale individuato come competente dalla Corte di cassazione, sono solo gli effetti regolativi della prima pronuncia a risultare invalidati e surrogati dalla seconda sentenza. Rimangono fermi invece, benché ribaditi, gli effetti di accertamento dei presupposti oggettivi e soggettivi del fallimento, in applicazione sia del-

IL CASO.it



l'art. 50 c.p.c., che prevede la prosecuzione del procedimento dinanzi al giudice individuato come competente dalla Corte di cassazione, sia del principio di unitarietà della procedura concorsuale (Cass., sez. I, 3 febbraio 2006, n. 2422, m. 588193, Cass., sez. I, 5 luglio 2006, n. 15321, m. 592462). Sicché questa previsione di stabilità degli effetti di accertamento della sentenza di fallimento era implicita nel sistema già prima della sua espressa enunciazione nell'art. 9 bis inserito nella legge fallimentare dal d.lgs. n. 5 del 2006 (Cass., sez. un., 18 dicembre 2007, n. 26619, m. 601215).

La sentenza impugnata va pertanto cassata in accoglimento del quarto motivo del ricorso principale.

3. Rigettati pertanto il terzo e il quarto motivo del ricorso incidentale, la sentenza impugnata va cassata, in accoglimento del quarto motivo del ricorso principale, con rinvio anche per le spese alla Corte d'appello di Bari in diversa composizione.

P.Q.M.

La Corte, rigettati il terzo e il quarto motivo del ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata in accoglimento del quarto motivo del ricorso princi-



pale, con rinvio anche per le spese alla Corte
d'appello di Bari in diversa composizione.

Roma, 23 aprile 2008

Il Presidente

Luca Laurenti

Il consigliere relatore

(dr. Aniello Nappi)

[Signature]

IL CANCELLIERE
Alfonso Madalari

[Signature]

Depositato in Cancelleria

il 28 MAG. 2008

IL CANCELLIERE

[Signature]