

CONTRIBUTO UNIFICATO



17308/11

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. DONATO PLENTEDA - Presidente -
- Dott. CARLO PICCININNI - Consigliere -
- Dott. RENATO BERNABAI - Consigliere -
- Dott. VITTORIO ZANICHELLI - Consigliere -
- Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Rel. Consigliere -

Fallimento.
Decreto di chiusura.
Reclamo.
Inammissibilità.
Ricorso ex art.111
Cost.. Vizi di violazione di legge, questione di costituzionalità, vizi di motivazione.

ha pronunciato la seguente

R.G.N. 32494/2005

Cron. 17308

SENTENZA

Rep. 4760

sul ricorso 32494-2005 proposto da:

Ud. 21/04/2011

SEAL S.R.L. INDUSTRIA PORTE (P.I. 01739170692), in pu
 persona dei legali rappresentanti pro tempore,
 elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GIUSEPPE
 GIOACCHINO BELLI 36, presso l'avvocato IZZO
 GIOVANNI, rappresentata e difesa dall'avvocato
 ROSICA ALFONSO, giusta procura a margine del
 ricorso;

- **ricorrente** -

contro

ROMONDIA ANDREA, HOTEL VILLA EDEN S.R.L.;

2011

1036

- intimati -

avverso l'ordinanza della CORTE D'APPELLO di BARI,
depositata l'11/10/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 21/04/2011 dal Consigliere Dott. ROSA
MARIA DI VIRGILIO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. IMMACOLATA ZENO che ha concluso per
il rigetto del ricorso previa verifica se vi sia
bisogno di integrare il contraddittorio.

n

Svolgimento del processo

La SEAL s.r.l. Industria Porte presentava il 14/6/2005 alla Corte d'appello di Bari reclamo avverso il decreto di chiusura del Fallimento Hotel Villa Eden s.r.l., reso dal Tribunale di Foggia il 18/3/2005, per l'integrale pagamento dei debiti, affisso per estratto il 22/3/2005, chiedendo la revoca o l'annullamento di detto decreto di chiusura, e quindi la riapertura della procedura fallimentare, al fine di evitare la restituzione del residuo alla fallita o quanto meno, che venisse accantonata la somma di euro 130.000,00.

La Corte d'appello, con provvedimento depositato l'11/10/2005, ha dichiarato inammissibile il reclamo presentato dalla SEAL s.r.l.

La Corte del merito, premesso che già il 6/6/2005 la reclamante, quale creditrice tardivamente intervenuta nella procedura a norma dell'art.101 L.F., aveva presentato al Tribunale fallimentare di Foggia istanza perché non venisse restituito alla società fallita il residuo attivo di euro 543.880,27, o quanto meno, fosse disposto l'accantonamento di euro 130.000,00, e che detta istanza era stata rigettata con ordinanza del 6/6/2005, comunicata dalla Cancelleria il 22/6/05 e non impugnata, ha rilevato:1) che il reclamo, comprendente solo in parte la pretesa già avanzata al Tribunale, sollecitando "anche"

la revoca della chiusura del fallimento, era tardivo a norma dell'art. 119,2° comma L.F., che prevede il termine perentorio di gg.15 decorrenti dall'affissione del provvedimento che dispone la chiusura della procedura (nel caso, il 22/3/2005); 2) che la reclamante appariva anche priva di legittimazione a proporre reclamo, non avendo assunto la qualità di creditrice del Fallimento, per essere in corso il giudizio relativo all'insinuazione tardiva, allorquando era stato adottato il decreto di chiusura; 3) che era pertanto superflua ogni valutazione di merito in ordine all'infondatezza della pretesa (vedi Cass. 8575/1998); 4) che non residuava alcuna pronuncia in punto spese, non essendosi costituiti la società ed il Curatore, benché regolarmente citati.

Avverso detta pronuncia ha proposto ricorso ex art.111 Cost. la SEAL s.r.l. Industria Porte, sulla base di tre motivi.

Gli intimati non hanno svolto difese (si rileva a riguardo che la notifica al Curatore deve ritenersi perfezionata, ex art.138, 2° comma c.p.c.).

Motivi della decisione

1.1.- Con il primo motivo, la ricorrente denuncia la violazione del combinato disposto di cui agli artt. 119,1° e 2° comma, 17, 1° comma L.F. e 136 c.p.c., sostenendo che, per doversi ritenere la stessa "parte" processuale costituita in giudizio, agevolmente identificabile sulla

base degli atti della procedura, il termine dei 15 gg. per proporre reclamo al decreto di chiusura del fallimento deve decorrere dalla comunicazione dell'estratto del decreto di chiusura; diversamente interpretato, l'art.119, 2° comma L.F. sarebbe in contrasto con gli artt. 3 e 24,2° comma Cost., per cui la parte eccepisce l'incostituzionalità di detta norma, nella parte in cui prevede che il termine di 15 gg. per proporre reclamo avverso il decreto di chiusura del fallimento decorra, per i soggetti legittimati a tale impugnazione, agevolmente identificabili sulla base degli atti della procedura, dalla data di affissione alla porta esterna del Tribunale, anziché dalla data di comunicazione dell'estratto del medesimo decreto, che a tali soggetti deve essere inviata, a norma degli artt. 119,2° comma, 17,1° comma L.F. e 136 c.p.c.

In subordine, la ricorrente rileva che la copia autentica del decreto di chiusura rilasciata il 30/5/05 non porta la data dell'affissione, che quindi potrebbe essere mancata, né la Corte d'appello, nel fare riferimento all'affissione per estratto in data 22/3/05, ha chiarito quale fosse la fonte probatoria di tale ammissione, per cui si deve ritenere che abbia fatto riferimento al mero deposito del provvedimento.

1.2.- Con il secondo motivo, la ricorrente denuncia la violazione degli artt. 111 Cost., 132 n.4 c.p.c. e 118

disp. att. c.p.c., sotto il profilo dell'osservanza dell'obbligo di motivazione (inconciliabilità di argomentazioni), per avere la Corte barese confuso tra la qualità di "creditrice" e di "creditrice ammessa al passivo", e comunque per avere errato nel ritenere la società carente di legittimazione, invece sussistente, in quanto creditrice tardivamente intervenuta nella procedura, peraltro incolpevolmente, per mancato rispetto dell'art. 92 L.F. da parte del Curatore, anche in relazione al fatto che la sua ammissione avrebbe avuto capienza nel residuo attivo, e non a danno degli altri creditori.

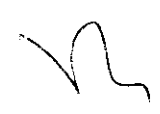
Inoltre, continua la SEAL, l'asserita istanza del 6/6/05 altro non è, in difetto di riscontri cartacei, che la missiva del 31/5/05 inviata al Presidente del Tribunale e da questi ricevuta il 6/6, inidonea a costituire istanza procedimentale.

1.3.- Con il terzo motivo, la ricorrente denuncia violazione degli artt.111 Cost., 132 n.4 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., sotto il profilo dell'inosservanza dell'obbligo della motivazione (motivazione apparente): la Corte arriva ad argomentare la totale infondatezza della pretesa richiamando la sentenza del S.C. 8575/1998, inconferente nel caso di specie, atteso che il futuro accoglimento della domanda di ammissione non potrà mai

pregiudicare il diritto vantato dai creditori ammessi, in virtù del residuo attivo di ben euro 543.880,27.

2.1.-Il ricorso va respinto per quanto di seguito esposto. Come di recente ribadito nella pronuncia n. 395 del 2010, questa Corte" sul presupposto che, in presenza di una delle ipotesi previste dall'articolo 118, L. Fall. nessuna facoltà discrezionale è data agli organi fallimentari di protrarre la procedura e di differirne la chiusura (Cass. 3819/01), sicché la chiusura del fallimento può essere dichiarata nei casi previsti dall'articolo 118 L.Fall., nonostante la pendenza di giudizi di opposizione allo stato passivo o di domanda tardiva di ammissione di credito al passivo (cfr. Cass. 1961/1990; 2186/1991; 3500/1993; 9506/1995, 3819/2001), ha in più di un'occasione precisato che la cognizione rimessa al giudice in sede di reclamo (ex art. 119, comma 2, L. Fall.) è limitata alla verifica della sussistenza di uno dei "casi di chiusura" previsti dai nn. da 1 a 4 dell'art. 118 L. Fall. Ed il reclamo contro il " decreto di chiusura" è dato per porre in discussione - appunto - la ricorrenza in concreto dello specifico "caso", rispetto al quale deve altresì valutarsi la legittimazione e l'interesse alla speciale impugnazione (Cass. 3819/01).

In tal senso, è stata affermata la carenza di legittimazione a proporre ricorso in capo a quei soggetti che non risultano essere creditori ammessi al passivo e



che con l'opposizione non contestino la sussistenza in concreto di una delle ipotesi di chiusura di cui all'articolo 118 L. Fall., ma facciano valere come ostacolo alla "chiusura", in contrasto con l'automatismo al quale è informata la disciplina dell'epilogo della procedura, la pendenza della controversia da essa promossa(Cass. 3819/01)"

Nel caso di specie, la ricorrente non ha dedotto in alcun modo l'insussistenza di una delle condizioni per procedere, ai sensi dell'articolo 118 L. F., alla chiusura del fallimento.

La carenza di legittimazione è riscontrabile altresì sotto l'ulteriore profilo della carenza di deduzione e prova da parte della ricorrente dell'interesse concreto a soddisfare il proprio credito attraverso l'esecuzione concorsuale anziché a mezzo dell'azione individuale.

Come infatti affermato nella sentenza di questa Corte, n.26927 del 2006, " La posizione di coloro i quali hanno invece proposto insinuazione tardiva oppure opposizione allo stato passivo ed i cui relativi giudizi siano pendenti al momento dell'emanazione del decreto di chiusura non comporta l'assunzione della qualità di concorrenti nella procedura e quindi non determina di per sé una loro legittimazione al reclamo sulla base di tale posizione qualificata. I soggetti in questione tuttavia non possono considerarsi del tutto estranei alla procedura

proprio perché ne fanno comunque parte attraverso i subprocedimenti in corso ancorché la loro posizione di creditori della massa non sia stata ancora accertata. Ciò comporta dunque che, ai fini della loro legittimazione alla impugnazione del provvedimento di chiusura, occorre accertare l'interesse in concreto che essi hanno a contrastare siffatto provvedimento.

In generale deve osservarsi che il creditore non ancora ammesso al passivo conserva intatta la propria azione nei confronti del fallito tornato in bonis e può dunque trovare soddisfazione al proprio credito anche dopo la chiusura del fallimento.

In tal senso occorre dedurre e dimostrare l'interesse concreto a soddisfare il proprio credito attraverso l'esecuzione concorsuale anziché tramite l'azione individuale."

Nel caso, la ricorrente nulla ha dedotto a riguardo.

I rilievi che precedono assorbono ogni ulteriore valutazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, in data 21 aprile 2011

Il Consigliere est.



Il Presidente

Il Funzionario Giudiziario
Arnaldo CASANO

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 16 AGO 2011

Il Funzionario Giudiziario
Arnaldo CASANO