

12732/11



CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 25304/2005

PRIMA SEZIONE CIVILE

R.G.N. 27287/2005

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 29406/2005

Dott. UGO VITRONE

- Presidente - R.G.N. 30668/2005

Dott. FABRIZIO FORTE

- Consigliere - Cron. 12732

Dott. VITTORIO RAGONESI

- Consigliere - Rep. 3407

Dott. ANDREA SCALDAFERRI

- Rel. Consigliere - Ud. 28/02/2011

Dott. GUIDO MERCOLINO

- Consigliere - PU

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Amv

sul ricorso 25304-2005 proposto da:

CURATELA DEL FALLIMENTO KEGBEV S.R.L. (c.f. 03460450103), in persona del Curatore dott. SANDRO SANTI, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEGLI SCIPIONI 268-A, presso l'avvocato PETRETTI ALESSIO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato PELLEGRINO MARIA NICOLETTA, giusta procura a margine del ricorso;

2011

542

- ricorrente -

contro

BROGIONI CARLO;

- **intimato** -

sul ricorso 27287-2005 proposto da:

BROGIONI CARLO (c.f. BRGCRL40T16H791N), elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DI PRISCILLA 4, presso l'avvocato COEN STEFANO, che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso e ricorso incidentale;

- **controricorrente e ricorrente incidentale** -

contro

CURATELA DEL FALLIMENTO KEGBEV S.R.L.;

- **intimata** -

sul ricorso 29406-2005 proposto da:

BROGIONI CARLO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DI PRISCILLA 4, presso l'avvocato COEN STEFANO, che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso e ricorso incidentale;

- **controricorrente e ricorrente incidentale** -

contro

CURATELA DEL FALLIMENTO KEGBEV S.R.L.;

- **intimata** -

sul ricorso 30668-2005 proposto da:

CURATELA DEL FALLIMENTO KEGBEV S.R.L., in persona del Curatore dott. SANDRO SANTI, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEGLI SCIPIONI 268-A, presso l'avvocato PETRETTI ALESSIO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato PELLEGRINO MARIA NICOLETTA,

giusta procura a margine del controricorso e ricorso
incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

BROGIONI CARLO, elettivamente domiciliato in ROMA,
PIAZZA DI PRISCILLA 4, presso l'avvocato COEN STEFANO,
che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce
al controricorso al ricorso incidentale;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso il decreto del TRIBUNALE di FIRENZE,
depositato il 08/07/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 28/02/2011 dal Consigliere Dott. ANDREA
SCALDAFERRI;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato PETRETTI che ha
chiesto l'accoglimento dei propri ricorsi e rigetto
dei ricorsi incidentali;

udito, per il controricorrente e ricorrente
incidentale, l'Avvocato COEN che ha chiesto il rigetto
dei ricorsi principali, accoglimento dei ricorsi
incidentali;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. PIERFELICE PRATIS che ha concluso per
l'accoglimento senza rinvio dei ricorsi della Curatela
e rigetto dei ricorsi di Brogioni.

Avv

Svolgimento del processo

1.- Il dr. Carlo Brogioni, il quale aveva proposto istanza di ammissione al passivo del fallimento della Kegbev s.r.l. in via privilegiata per l'importo di complessivi € 21.919,95 a titolo di onorari non percepiti per alcune attività svolte in qualità di commercialista della fallita tra le quali quella relativa alla redazione e presentazione dell'istanza di fallimento in proprio (oltre che una articolata attività di assistenza in sede di affitto dell'azienda sociale), istanza accolta per la minor somma di € 8.000, proponeva al Tribunale di Firenze, ai sensi dell'art.26 L.Fall., reclamo avverso il decreto con il quale il giudice delegato alla suddetta procedura fallimentare aveva disposto darsi esecuzione ad un piano di riparto parziale, con previsione di pagamento integrale dei crediti di lavoro dipendente ammessi allo stato passivo. Sosteneva il Brogioni -ribadendo le già svolte osservazioni al progetto di riparto parziale disattese dal g.d.- che il proprio credito avrebbe dovuto essere inserito nel piano di riparto con il privilegio speciale previsto dall'art.2755 c.c. -come richiesto in via principale nell'istanza di ammissione- invece che con quello previsto dall'art.2751 bis c.c., come considerato nel piano. Il Tribunale, con decreto depositato in data 8 luglio 2005, accoglieva parzialmente il reclamo disponendo la modifica del piano di riparto parziale con

collocazione del credito del Brogioni in via di privilegio ex art.2755 c.c. limitatamente all'importo di € 2000,00 in relazione alla sola attività svolta per la società fallita in sede di presentazione della istanza di fallimento in proprio.

2.- Avverso tale provvedimento la Curatela del Fallimento Kegbev srl ha proposto ricorso ex art.111 Cost. a questa Corte con atto notificato il 14 ottobre 2005, formulando due motivi. Resiste il Brogioni con controricorso e ricorso incidentale affidato a due motivi. 3. Il Brogioni ha peraltro, con separato atto notificato il 28 ottobre 2005, proposto autonomo ricorso ex art.111 cost. (n.27287/05 R.G.), basato sugli stessi due motivi del ricorso incidentale di cui sopra. La Curatela ha resistito con controricorso e ricorso incidentale, nel quale ha riproposto gli stessi motivi di impugnazione già svolti, nuovamente contestati dal Brogioni con controricorso.

Amv

Motivi della decisione

1. Innanzitutto devono, a norma dell'art.335 c.p.c., riunirsi i molteplici ricorsi proposti dalle parti contro il medesimo provvedimento.
2. Con i due motivi di ricorso principale (25304/05 R.G.), riproposti nel ricorso incidentale (30668/05 R.G.), la Curatela del Fallimento Kegbev s.r.l. denuncia, rispettivamente, la violazione degli articoli 26 e 110

L.Fall e dell'art.2755 cod.civ.. Sostiene: a)quanto alla prima, che in sede di reclamo al decreto di esecutività del piano di riparto il tribunale può prendere in esame solo questioni relative alla graduazione dei vari crediti ed all'ammontare della somma distribuita, con esclusione di qualsiasi questione relativa alla esistenza, qualità e quantità dei crediti e dei privilegi, che devono essere risolte in sede di opposizione allo stato passivo; b)quanto alla seconda, che erroneamente il giudice del reclamo ha ritenuto assimilabili la attività svolta dal debitore per la presentazione della istanza di fallimento in proprio e quella svolta dal creditore istante per la dichiarazione di fallimento del suo debitore: soltanto a quest'ultima è stato ritenuto dalla giurisprudenza applicabile analogicamente il principio dettato dall'art.95 c.p.c. in relazione alle spese affrontate dal creditore procedente per l'esecuzione anche nell'interesse degli altri creditori, laddove invece il debitore che propone istanza di fallimento in proprio lo fa nel suo esclusivo interesse, non coincidente ed anzi potenzialmente confligente con quello dei creditori.

3. Il Brogioni, a sua volta, deduce nel controricorso la inammissibilità del ricorso principale (perché tardivo e per mancato deposito della autorizzazione del giudice delegato e dell'istanza prevista dall'art.369 c.4 c.p.c.), oltre che la sua infondatezza nel merito. **3.1**

Con il ricorso incidentale tardivo (29406/05), e con il precedente ricorso autonomo (27287/05), il Brogioni denuncia, nel primo motivo, la violazione e/o la falsa applicazione degli articoli 25, 93, 94, 110 e 111 L.Fall., nonché nullità del decreto (art.360 n.4 c.p.c.) per violazione dell'art.112 c.p.c. Premesso che la domanda di ammissione al passivo, ove contenente gli elementi indicati dall'art.93 L.F., produce gli effetti della domanda giudiziale ivi compresa l'applicazione del principio espresso dall'art.112 c.p.c., e che nella specie la sua domanda era diretta, in via principale, al riconoscimento in favore del credito con essa azionato del privilegio speciale sull'azienda della fallita previsto dall'art.2755 c.c. e solo in via subordinata del privilegio generale previsto dall'art.2751 bis c.c., il decreto del g.d. di ammissione di tale credito "in via privilegiata" doveva intendersi nel senso dell'accoglimento, nella misura ivi indicata, della sua domanda principale, sì che il suo credito non poteva essere ridotto in sede di riparto parziale, stante la preclusione endofallimentare formatasi sulla ammissione del credito in sede di verifica. Con il secondo motivo, il Brogioni censura la liquidazione forfetaria, compiuta con il decreto impugnato, di € 2.000,00 per compenso dell'attività di predisposizione e presentazione dell'istanza di fallimento. Denuncia la violazione e/o la



falsa applicazione dell'art.44 D.P.R. n.645/1994 (tariffa professionale) e omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione, deducendo l'infondatezza dell'assunto -sul quale è basata tale liquidazione- secondo cui la notula non contenesse la specificazione dei compensi per tale attività. Chiede quindi che sia dichiarato il suo diritto alla modifica del piano di riparto parziale con l'inserimento del suo credito munito del privilegio di cui all'art.2755 c.c. sulla integrale somma ammessa di € 8.000,00.

4. L'eccezione di inammissibilità del ricorso principale della Curatela (n.25304/05), perché proposto oltre il termine di legge, è fondata. Secondo l'orientamento consolidato di questa Corte, che il collegio condivide, il termine per proporre ricorso per Cassazione a norma dell'art.111 Cost. avverso i decreti emessi dal tribunale fallimentare in sede di reclamo ex art.26 L.F. contro i provvedimenti del giudice delegato non è soggetto alla sospensione feriale a norma dell'art.3 della legge n.742/1969, in relazione all'art.92 dell'Ordinamento giudiziario, svolgendo tale reclamo nella procedura concorsuale funzione sostitutiva delle opposizioni previste dagli artt.615 e 617 cod.proc.civ. nel procedimento esecutivo individuale (cfr.ex multis Cass.n.11100/2004; n.9570/2000; n.3796/1997; n.2066/1995). Tale termine inizia a decorrere (Cass.S.U.

Amv

n.12615/1998) dalla comunicazione del provvedimento alla parte, eseguita dalla cancelleria -di regola- ai sensi degli artt.136 c.p.c. e 45 disp.att.c.p.c., o anche in forme equipollenti purchè risulti certa la presa di conoscenza dell'atto da parte del destinatario e la data (cfr.ex multis Cass.n.19727/2003; n.20279/2005; n.2615/2007). Nella specie, dall'esame del ricorso e degli atti risulta che l'autorizzazione del giudice delegato alla impugnazione del provvedimento, rilasciata il 29 luglio 2005, è stata richiesta dal Curatore con istanza depositata il 28 luglio, nella quale egli ha riportato il contenuto della decisione richiamando, quanto alla illegittimità della stessa, le considerazioni espresse nei colloqui con il g.d. stesso: ne deriva che la Curatela, per effetto della comunicazione della cancelleria inoltrata il 14 luglio 2005 (cfr.copia in atti), ha certamente preso conoscenza del provvedimento, poi impugnato, in data non successiva al 28 luglio 2005. Sì che la notifica del ricorso in data 14 ottobre 2005 è avvenuta quando ormai il termine breve di cui all'art.325 comma 2 c.p.c. era scaduto.

5. Alla inammissibilità del ricorso principale della Curatela consegue, applicando il disposto dell'art.334 comma 2 c.p.c., l'inefficacia del ricorso incidentale tardivo (29406/05) notificato dal Brogioni (che ha

ricevuto comunicazione del provvedimento impugnato il 5 settembre 2005) il 21 novembre 2005.

6. Il ricorso tempestivamente proposto dal Brogioni con atto notificato il 28 ottobre 2005 (n.27287/05) ed il ricorso incidentale della Curatela (n.30668/05) sono esaminati congiuntamente, in quanto logicamente e giuridicamente connessi sulla questione centrale dei limiti entro i quali nella specie doveva contenersi la cognizione del giudice del reclamo.

L'orientamento costantemente seguito da questa Corte (cfr.ex multis Cass.n.8669/1995; n.1982/1996; n.9580/1997; n.13865/2002), cui il collegio aderisce, è nel senso che oggetto della cognizione del giudice delegato in sede di ripartizione dell'attivo a norma dell'art.110 L.F. sono solo le questioni relative alla graduazione dei vari crediti ed all'ammontare della somma distribuita, restando esclusa la proponibilità in tale sede -con le osservazioni previste dal comma terzo dell'art.110 L.F.- di qualsiasi questione relativa all'esistenza, qualità e quantità dei crediti e dei privilegi. Tali questioni sono riservate alla subprocedura di accertamento del passivo e devono quindi essere proposte, restando altrimenti precluse, con le forme impugnative e contenziose della opposizione allo stato passivo prevista dall'art.98 L.F. Applicando tali principi nel caso in esame, deve ritenersi che il

Brogioni non poteva far valere, (prima in sede di osservazioni e poi) con il reclamo ex art.26 L.F. avverso il decreto del giudice delegato che rendeva esecutivo il piano di riparto parziale, una questione che investiva l'accertamento del credito ammesso, avendo ad oggetto la natura del privilegio che lo assiste. Né può condividersi l'assunto dal medesimo sostenuto, secondo cui avrebbe dovuto nella specie trovare applicazione la tesi del riconoscimento implicito, affermata più volte da questa Corte (cfr.da ultimo S.U.n.16508/2010) in relazione però ad un presupposto necessario sotto il profilo logico-giuridico del provvedimento ammissivo emesso (cioè la parziale estinzione della pretesa creditoria azionata in virtù della compensazione dedotta nella istanza), che nella specie non è dato ravvisare.



Ciò posto, poiché con il decreto impugnato il tribunale ha esteso la sua cognizione oltre i limiti sopra descritti, si impone l'accoglimento del ricorso incidentale proposto dalla Curatela ed il rigetto del ricorso proposto dal Brogioni, con la cassazione senza rinvio del decreto stesso, in tale pronuncia restando assorbiti gli altri motivi di impugnazione evidenziati dalle parti.

7. La reciproca soccombenza parziale e la disputabilità delle questioni esaminate giustificano la compensazione

tra le parti delle spese di questo giudizio di cassazione.

P.Q.M.

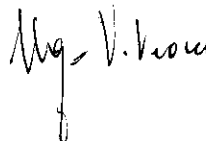
La Corte dichiara inammissibile il ricorso n.25304/05 e inefficace il ricorso n.29406/05; accoglie il ricorso n.30668/05, rigetta il ricorso n.27287/05; cassa il provvedimento impugnato senza rinvio e compensa tra le parti le spese dell'intero giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile della Corte di Cassazione, il 28 febbraio 2011

L'estensore



Il presidente



IL CANCELLIERE
Andrea Bianchi

10 GIU 2011

Deposito in Cancelleria

Deposito in Cancelleria

10 GIU 2011

IL CANCELLIERE
Andrea Bianchi