

Civile Ord. Sez. 1 Num. 11808 Anno 2022

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: FIDANZIA ANDREA

Data pubblicazione: 12/04/2022

sul ricorso 11338/2018 proposto da:

C. U. e C. I.

Coen Stefano, Sgaravato Ermanno, Tassinari Vincenzo, tutti nella qualita' di Commissari straordinari della Tre Stelle s.r.l. in a.s., elettivamente domiciliati in Roma, Via di Ripetta n.142, presso lo studio dell'avvocato Chimenti Stanislao, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato D'Autilia Umberto, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

-

ORD
4597
2021

CVE S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Flaminia n.135, presso lo studio dell'avvocato Moretti Valerio, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Moretti Marco, giusta procura in calce all'atto di costituzione di nuovi difensori;

-controricorrente -

avverso il decreto del TRIBUNALE di BOLOGNA, pubblicato il 30/05/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 10/11/2021 dal cons. FIDANZIA ANDREA.

FATTI DI CAUSA

Il Tribunale di Bologna, con decreto depositato il 7.3.2018, ha rigettato l'opposizione proposta dalla Tre Stelle s.r.l. in Amministrazione Straordinaria avverso il decreto con cui il G.D. dello stesso Tribunale aveva ammesso la CVE s.r.l. al suo passivo per crediti (canoni e IVA) derivanti dalla locazione degli immobili originariamente di proprietà della Tre Stelle s.r.l., successivamente trasferiti alla CVE e da questa locati a Tre Stelle in bonis.

Il Giudice di primo grado ha, preliminarmente, rigettato l'istanza di sospensione del procedimento di opposizione allo stato passivo in ragione del procedimento penale instaurato nei confronti degli ex amministratori di Tre Stelle s.r.l., sul rilievo che non vi è alcun automatismo tra l'eventuale accertamento della responsabilità penale di tali amministratori e la nullità degli atti dispositivi degli immobili in favore di CVE.

E' stato, altresì, ritenuto il difetto di pregiudizialità (e quindi l'insussistenza di una causa di sospensione necessaria del giudizio ex art. 295 cod. proc. civ.), rispetto al presente giudizio di opposizione allo stato passivo, della causa

instaurata innanzi al Tribunale di Genova dai Commissari Straordinari sia dalla Tre Stelle s.r.l., sia dalle altre società in amministrazione straordinaria appartenenti al Gruppo Mercatone Uno, finalizzata a far accertare la nullità degli atti di trasferimento alla CVE degli immobili appartenenti alle società del gruppo Mercatone UNO (tra cui quelli di Tre Stelle s.r.l.), essendo gli stessi frutto di un'operazione illecita di distrazione e depauperamento patrimoniale di Tre Stelle (e delle altre società del gruppo) a beneficio di CVE. Sul punto, il Tribunale di Bologna ha escluso la pregiudizialità in ragione del carattere meramente endofallimentare della decisione adottata all'esito di un procedimento di opposizione allo stato passivo.

Quanto al merito, il giudice di primo grado ha confutato la tesi sostenuta dalla procedura, secondo cui i contratti di locazione sarebbero cessati prima dell'ammissione della Tre Stelle s.r.l. all'Amministrazione Straordinaria, atteso che la comunicazione del recesso a CVE, effettuata via PEC, era inefficace, dovendo essere effettuata con raccomandata A/R.

Infine, il Tribunale di Bologna ha ritenuto, allo stato, la validità ed efficacia del trasferimento degli immobili a CVE e dei successivi contratti di locazione alle società del gruppo Mercatone Uno.

Avverso il predetto decreto ha proposto ricorso per cassazione la Tre Stelle s.r.l. in amministrazione Straordinaria affidandolo a cinque motivi.

La CVE s.r.l. ha resistito in giudizio con controricorso.

La ricorrente ha depositato la memoria ex art. 380 bis.1 cod.proc. civ..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo è stata dedotta la violazione e falsa applicazione degli artt. 295 cod. proc. civ. e 98 legge fall..

Evidenzia la ricorrente che sussiste la necessità di sospendere il giudizio di opposizione allo stato passivo ex art. 295 cod. proc. civ., atteso che la decisione sulla controversia instaurata innanzi al Tribunale di Genova, avente ad oggetto la validità degli atti dispositivi degli immobili di Tre Stelle s.r.l. a CVE, incide sulla

validità dei contratti con cui CVE ha concesso in locazione sempre a Tre Stelle s.r.l. gli immobili ad essa trasferiti. Osserva che, in caso di mancata sospensione del giudizio, lo stato passivo verrebbe ad essere falsato, alterato, comprendendo crediti fondati su titoli invalidi.

Analoga pregiudizialità sussiste con il procedimento penale promosso dalla Procura della Repubblica di Bologna nei confronti degli ex amministratori di Tre Stelle s.r.l. , quali autori degli illeciti trasferimenti degli immobili.

2. Il motivo è infondato.

Non vi è dubbio che la causa instaurata innanzi al Tribunale di Genova, finalizzata ad accertare la nullità degli atti di trasferimento a CVE degli immobili già di proprietà della Tre Stelle s.r.l., non abbia natura pregiudiziale rispetto alla presente opposizione allo stato passivo, che ha ad oggetto il credito derivante dai canoni del contratto di locazione con cui la CVE ha concesso alla stessa Tre Stelle s.r.l. il godimento degli stessi immobili precedentemente trasferiti.

Non può, infatti, verificarsi il rischio di conflitto di giudicati, atteso che la decisione che viene adottata in sede di opposizione allo stato passivo produce, ai sensi dell'art. 96 comma 5° legge fall, effetti soltanto ai fini del concorso (c.d. giudicato endofallimentare). In particolare, l'ammissione del credito allo stato passivo non fa stato fra le parti fuori dal fallimento, poiché il cd. giudicato endofallimentare copre solo la statuizione di rigetto o di accoglimento della domanda di ammissione precludendone il riesame (Cass. 27709/2020).

Non a caso, la rubrica del capo V del titolo II della legge fallimentare si esprime in termini di "accertamento" non dei crediti, ma "del passivo", intendendo così sottolineare che la domanda di ammissione al passivo è funzionale all'accertamento di un diritto di credito necessariamente destinato a essere realizzato, nel concorso con gli altri creditori, all'interno della procedura fallimentare attraverso la partecipazione ai riparti.

Proprio in questa prospettiva, il valore esclusivamente endofallimentare delle decisioni assunte nel corso del procedimento di verifica dello stato passivo si fonda sul rilievo che la domanda di insinuazione è indissolubilmente legata al riparto quale suo unico obiettivo.

3. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. nella parte in cui il Tribunale di Bologna, ha ritenuto la validità ed efficacia del trasferimento degli immobili a CVE e dei successivi contratti di locazione alle società del gruppo Mercatone Uno, atteso che tale decisione fuoriesce dall'ambito delle domande avanzate dalle parti nel giudizio e circoscritte alla verifica del titolo del credito preteso dalla CVE nei confronti della Tre Stelle s.r.l. in A.S..

4. Il motivo è infondato.

Non si condivide l'impostazione della ricorrente secondo cui il Tribunale di Bologna avrebbe accertato in concreto la validità dei contratti di trasferimento degli immobili. Non vi è dubbio che il giudice di primo grado abbia inteso, con l'espressione "allo stato", ritenere la validità dei contratti di trasferimento degli immobili prima di una eventuale declaratoria di natura differente da parte del Tribunale di Genova.

5. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 48 d.lgs n. 82/2005 e dell'art. 4 DPR n. 68/2005.

Lamenta la procedura che la decisione del Tribunale di Bologna di considerare inefficace la disdetta del contratto di locazione degli immobili della CVE, in uso alla Tre Stelle s.r.l, in quanto inviata a mezzo PEC e quindi non rispettosa della previsione dell'art. 2 del contratto di locazione (che prevedeva che il recesso dovesse avvenire con raccomandata A/R) si pone in contrasto con le predette normative che prevedono in via generale che la raccomandata postale possa essere sostituita dall'invio di una comunicazione di posta elettronica certificata (PEC).

Peraltro, per stessa affermazione della CVE, la comunicazione di recesso dal contratto di locazione era effettivamente pervenuta alla stessa CVE.

Il Tribunale di Bologna nulla aveva argomentato sulla validità ed efficacia generale della comunicazione via PEC.

6. Il motivo è fondato.

Va preliminarmente osservato che l'art. 48 comma 2° d.lgs 82/2005, a tenore del quale "La trasmissione del documento informatico per via telematica, effettuata ai sensi del comma 1, equivale, salvo che la legge disponga

diversamente, alla notificazione per mezzo della posta”, ha equiparato la raccomandata postale alla trasmissione del documento via PEC (cfr. Cass. 26773/2016; Cass. 30532/2018, nelle quali si equipara la pec alla raccomandata a mezzo posta), mentre l’art. 16 comma 6 e 9° 185/2008, nell’imporre a tutte le imprese un indirizzo di posta elettronica certificata, ha previsto che le comunicazioni tra imprese (“i soggetti di cui al comma 6”) possano essere inviate con lo strumento della posta elettronica certificata, senza che il destinatario debba dichiarare la propria disponibilità ad accertarne l’utilizzo, e ciò in deroga all’art. 4 DPR n. 68/2005.

Alla luce di tale doverosa premessa, posto che è incontestato in causa che per la comunicazione di recesso dal contratto di locazione era effettivamente pervenuta alla stessa CVE via PEC, la decisione del Tribunale di Bologna di considerare inefficace tale disdetta, proprio in quanto inviata a mezzo PEC, e non a mezzo di raccomandata r/r, non è giuridicamente corretta.

7. Con il quarto motivo è stata dedotta la violazione dell’art. 111 Cost. per omessa motivazione su un punto decisivo della controversia.

Lamenta la procedura ricorrente che il Tribunale di Bologna è venuto meno al proprio obbligo di motivazione fissato dall’art. 111 Cost per tutti i provvedimenti dell’autorità Giudiziaria, non avendo esposto con completezza il ragionamento logico giuridico sulla (pretesa) irrilevanza delle regole dell’efficacia diretta della PEC fissate dall’art. 48 dlgs n. 82/2005 e dell’art. 4 DPR n. 68/2005.

8. Con il quinto motivo è stata dedotta la violazione o falsa applicazione dell’art. 56 legge fall., sul rilievo che il Tribunale di Bologna ha autorizzato la compensazione di crediti oggetto di contestazione, quali derivanti dai canoni di locazione.

9. I motivi sono assorbiti.

Il decreto impugnato deve essere quindi cassato con rinvio al Tribunale di Bologna, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Rigetta i primi due motivi, accoglie il terzo, assorbi il quarto ed il quinto, cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Bologna, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 10.11.2021


Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente
Antonio Valitutti
