



22742-17

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

C U + CI

SESTA - I SEZIONE CIVILE

Composta da

Oggetto:

- Magda CRISTIANO - Presidente -
- Giacinto BISOGNI - Consigliere -
- Guido MERCOLINO - Consigliere Rel. -
- Francesco TERRUSI - Consigliere -
- Massimo FALABELLA - Consigliere -

risarcimento danni -
fallimento - improcedi-
bilità

R.G.N. 11812/2016

Cron. 22742

CC - 19/07/2017

MOTIVAZIONE
SEMPLIFICATA

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 11812/2016 R.G. proposto da
FALZEA BRUNO, rappresentato e difeso dall'Avv. Teresina T. Macrì, con do-
micilio eletto in Roma, via dei Gracchi, n. 130;

- *ricorrente* -

contro

FALLIMENTO DELLA BIEMME COSTRUZIONI S.N.C. DI BARDI E MILANI, in
persona del curatore p.t. Daniele Moretti, rappresentato e difeso dall'Avv.
Claudio Marconi, con domicilio eletto in Roma, via V. Orsini, n. 21, presso lo
studio dell'Avv. Giovanni Del Re;

- *controricorrente* -

e

GIORGIO PELLEGRINI S.A.S.;

- *intimato* -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Firenze depositata l'11 giugno
2015. N. 1102/2015 -

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 19 luglio 2017 dal Consigliere Guido Mercolino.

Rilevato che Bruno Falzea ha proposto ricorso per cassazione, per tre motivi, illustrati anche con memoria, avverso la sentenza dell'11 giugno 2015, con cui la Corte d'appello di Firenze ha accolto il gravame interposto dal curatore del fallimento della Biemme Costruzioni S.n.c. di Bardi e Milani avverso la sentenza emessa il 27 aprile 2008 dal Tribunale di Grosseto, dichiarando improcedibile la domanda di risarcimento dei danni proposta dal Falzea nei confronti della società fallita;

che il curatore del fallimento ha resistito con controricorso, mentre la Giorgio Pellegrini S.a.s. non ha svolto attività difensiva;

che il Collegio ha deliberato, ai sensi del decreto del Primo Presidente del 14 settembre 2016, che la motivazione dell'ordinanza sia redatta in forma semplificata.

Considerato che con il primo motivo d'impugnazione il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 38 cod. proc. civ. e la falsa applicazione degli artt. 52 e 95 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267, censurando la sentenza impugnata per aver dichiarato improcedibile la domanda, a causa della sopravvenuta dichiarazione di fallimento della Biemme Costruzioni, senza considerare che egli non era legittimato a proporre istanza di insinuazione al passivo, in quanto alla data della dichiarazione di fallimento non era titolare di un credito accertato e quantificato;

che con il secondo motivo il ricorrente deduce la violazione dell'art. 5 cod. proc. civ. e la falsa applicazione dell'art. 24 della legge fall., sostenendo che, a seguito dell'interruzione determinata dalla dichiarazione di fallimento, il giudizio era stato correttamente riassunto dinanzi al tribunale ordinario, in quanto, essendo stata proposta prima della dichiarazione di fallimento e nei confronti della società *in bonis*, la domanda esulava dalla competenza del giudice fallimentare;

che, ad avviso del ricorrente, nell'affermare che la domanda avrebbe dovuto essere riproposta dinanzi al giudice fallimentare, la Corte di merito non ha tenuto conto del conflitto d'interesse derivante dalla pendenza di un altro giudizio promosso dal curatore del fallimento nei confronti di esso ricorrente per la dichiarazione d'inefficacia di un contratto preliminare di vendita, nonché dell'opposizione proposta dal curatore del fallimento avverso un decreto ingiuntivo ottenuto dalla Giorgio Pellegrini;

che le predette censure, da esaminarsi congiuntamente, sono infondate, in quanto, nel sistema delineato dagli artt. 52 e 95 della legge fall., qualsiasi ragione di credito nei confronti della procedura fallimentare deve essere fatta valere, nel rispetto della regola del concorso, mediante l'istanza d'insinuazione al passivo, da proporsi dinanzi al tribunale fallimentare, fatta eccezione soltanto per l'ipotesi, non ricorrente nel caso in esame, in cui il credito risulti accertato con sentenza pronunciata in epoca anteriore alla dichiarazione di fallimento ed ancora impugnabile, trovando in tal caso applicazione il terzo comma dell'art. 95 cit., che, al fine di evitare una retrocessione del processo, ne consente la prosecuzione nelle forme ordinarie;

che qualora pertanto, a seguito della dichiarazione di fallimento, la parte che aveva agito in giudizio nei confronti del debitore coltivi la propria azione nei confronti del curatore, subentrato all'originaria parte ai sensi dello art. 43 della legge fall., la domanda dev'essere dichiarata improcedibile, in quanto inidonea a condurre ad una pronuncia di merito opponibile alla massa, a meno che il creditore non dichiari espressamente di voler utilizzare tale titolo, dopo la chiusura del fallimento, per agire esecutivamente nei confronti del debitore ritornato *in bonis* (cfr. *ex plurimis*, Cass., Sez. III, 26/06/2012, n. 10640; Cass., Sez. I, 5/08/2011, n. 17035; 22/12/2005, n. 28481);

che, in applicazione del predetto principio, costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità, la sentenza impugnata ha correttamente dichiarato improcedibile la domanda di risarcimento dei danni proposta dal ricorrente nei confronti della Biemme Costruzioni per i vizi riscontrati nelle opere edilizie a quest'ultima affidate in appalto, non assumendo alcun rilievo, a tal fine, la circostanza che il credito azionato non fosse certo né liqui-

do, in quanto l'accertamento e la liquidazione dovevano aver luogo in sede fallimentare, e non avendo l'attore mai dichiarato, nel corso del giudizio di merito, di volersi munire di un titolo da far valere nell'ipotesi in cui la società appaltatrice fosse tornata *in bonis*;

che, avuto riguardo anche alla coincidenza del tribunale fallimentare con il tribunale ordinario dinanzi al quale era stata proposta la domanda, la dichiarazione d'improcedibilità della stessa non poteva ritenersi preclusa dallo art. 5 cod. proc. civ., in quanto, come correttamente ritenuto dalla sentenza impugnata, le questioni concernenti l'autorità giudiziaria dinanzi alla quale dev'essere introdotta la pretesa creditoria nei confronti del debitore dichiarato fallito non attengono alla competenza, ma al rito, con la conseguente inapplicabilità del principio della *perpetuatio jurisdictionis*, invocato dal ricorrente (cfr. Cass., Sez. II, 10/04/2017, n. 9198; Cass., Sez. VI, 20/09/2013, n. 21669; Cass., Sez. I, 18/05/2005, n. 10414);

che irrilevante, ai fini della dichiarazione d'improcedibilità della domanda, deve infine considerarsi la pendenza degli altri giudizi indicati dal ricorrente, la cui prosecuzione dinanzi al tribunale ordinario, nonostante la dichiarazione di fallimento della Biemme Costruzioni, oltre a trovare eventualmente giustificazione nello stato in cui gli stessi si trovavano alla data della dichiarazione di fallimento, neppure precisato in questa sede, non spiega alcun effetto nell'ambito del presente giudizio, avente ad oggetto un distinto rapporto giuridico;

che con il terzo motivo il ricorrente lamenta la violazione degli artt. 91 e 92 cod. proc. civ., censurando la sentenza impugnata per averlo condannato al pagamento delle spese processuali, invece di disporre la compensazione, in considerazione dell'avvenuta proposizione della domanda nei confronti della società *in bonis*, dell'accoglimento della stessa in primo grado, delle questioni di merito sollevate in appello dal curatore e della natura meramente processuale dell'eccezione accolta dal Giudice di secondo grado;

che, ad avviso del ricorrente, la pronuncia alle spese risulta illegittima, in quanto onnicomprensiva, e quindi tale da impedire ogni controllo in ordine alla correttezza della liquidazione;

che, nella parte riguardante la mancata compensazione delle spese processuali, il motivo è inammissibile, trattandosi di una decisione rimessa alla discrezionalità del giudice di merito, tanto nell'ipotesi di soccombenza reciproca quanto nell'ipotesi in cui concorrano altri giusti motivi, e quindi estranea al sindacato del Giudice di legittimità, limitato, in tema di spese processuali, al solo accertamento della violazione del principio che esclude la possibilità di porle a carico della parte totalmente vittoriosa (cfr. Cass., Sez. V, 31/03/2017, n. 8421; 19/06/2013, n. 15317);

che, nella parte concernente la liquidazione delle spese, il motivo è invece parzialmente fondato, avuto riguardo al carattere onnicomprensivo della somma riconosciuta al curatore del fallimento per il giudizio di primo grado, che, non consentendo di distinguere tra l'importo dovuto per compensi e quello dovuto per esborsi, impedisce di verificare il rispetto dei parametri previsti dal d.m. 10 marzo 2014, n. 55, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame (cfr. Cass., Sez. lav., 25/11/2011, n. 24890; Cass., Sez. V, 10/03/2008, n. 6338; Cass., Sez. II, 26/07/2006, n. 17028);

che la sentenza impugnata va pertanto cassata, nei limiti segnati dal parziale accoglimento del terzo motivo di ricorso, e, non risultando necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, cod. proc. civ., con la rideterminazione delle spese del giudizio di primo grado, che si liquidano come dal dispositivo;

che le spese del giudizio d'appello, liquidate anch'esse come dal dispositivo, vanno poste a carico del ricorrente, in qualità di parte soccombente, così come i due terzi di quelle del giudizio di legittimità, che per il residuo vanno compensate tra le parti, avuto riguardo alla limitata soccombenza del curatore, e si liquidano per la quota come dal dispositivo;

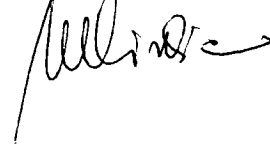
che nei rapporti con la Giorgio Pellegrino non occorre invece provvedere al regolamento delle spese processuali, in considerazione della mancata costituzione dell'intimata.

P.Q.M.

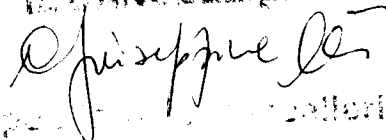
rigetta il primo e il secondo motivo del ricorso; accoglie parzialmente il terzo motivo; cassa la sentenza impugnata, in relazione alla censura accolta; decidendo nel merito, condanna il ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del giudizio di primo grado, che liquida in Euro 2.800,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge; condanna il ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del giudizio di appello, che liquida in Euro 2.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 78,00, ed agli accessori di legge, e di due terzi delle spese del giudizio di legittimità, che liquida per la quota in Euro 5.600,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 100,00, ed agli accessori di legge, compensando tra le parti il residuo.

Così deciso in Roma il 19/07/2017

Il Presidente



IL CANCELLIERE



Direttore Cancelleria



28 SET 2017

IL CANCELLIERE

