

Civile Ord. Sez. 1 Num. 764 Anno 2018

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: CENICCOLA ALDO

Data pubblicazione: 15/01/2018

sul ricorso n. 10645\2016 proposto da

C.O.s.c.l.

PRIMAVERA Maria (CF PRMMRA49B64H501H) nella qualità di liquidatore e legale rapp.te della Agricola Camporlecchio s.r.l., nonché quale socia di quest'ultima società, e IMMOBILIARE EUROPA E SERVIZI s.r.l. in liquidazione (CF 05882691008), in persona del legale rapp.te p.t., anch'essa quale socia della Agricola Camporlecchio s.r.l., rapp.ti e difesi per procura a margine del ricorso dagli avv. Antonio Squillace e Alberto Avitabile, elettivamente domiciliati in Ancona al viale della Vittoria n. 7



- ricorrenti -

e

TERRE DEL BORGO s.r.l. (CF 12678441002) in persona del legale rapp.te p.t., rapp.to e difeso per procura allegata al ricorso dall'avv. Mario Caldarera, presso il quale elettivamente domicilia in Roma alla v. Crescenzo n. 9

- ricorrente -

Ord.

918

2017

contro

CARBONE Massimiliano e FALLIMENTO AGRICOLA CAMPORLECCHIO s.r.l., in persona del curatore

-intimati-

avverso la sentenza emessa dalla Corte di Appello di Firenze n. 507/2016 depositata il 5.4.2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del giorno 14 settembre 2017 dal relatore dr. Aldo Ceniccola.

Rilevato che:

con sentenza n. 507 del 2016 la Corte di Appello di Firenze rigettava il reclamo proposto da Maria Primavera, in proprio e quale legale rapp.te della Agricola Camporlecchio s.r.l., e dalla Immobiliare Europa e Servizi s.r.l., con l'intervento di Terre del Borgo s.r.l., così confermando il fallimento della Agricola Camporlecchio s.r.l. dichiarato dal Tribunale di Siena;

in particolare la Corte, riconoscendo la legittimità dell'intervento di Terre del Borgo (che aveva acquistato dalla fallita un immobile con atto che poteva essere oggetto di un'ingiusta azione revocatoria fallimentare) e ritenendo non inammissibile per tardività la costituzione di Carbone Massimiliano (creditore istante la dichiarazione di fallimento), osservava in primo luogo che destinatario della notifica del ricorso di fallimento, proposto nei riguardi di una società cancellata ex art. 10 legge fall., è pur sempre il liquidatore della società e non già i singoli soci (in ciò richiamando Cass. n. 18138 del 2013 e n. 10105 del 2014) e che pienamente valida doveva considerarsi la notifica avvenuta all'indirizzo Pec risultante dal registro delle imprese ai sensi dell'art. 15 comma 3 legge fall.;

quanto poi al merito, premesso che il ricorso di fallimento era stato proposto da Carbone Massimiliano creditore nei confronti della Agricola Camporlecchio per essere cessionario di un credito originariamente vantato dalla Progeco s.r.l., respingeva la censura proposta dai

reclamanti secondo cui la cedente non aveva adempiuto all'obbligo contrattuale di notificare la cessione al debitore ceduto entro il 30.7.2008 e che comunque la cessione non era stata notificata: in primo luogo, infatti, l'obbligo del cedente di notificare entro una certa data costituiva un obbligo meramente interno al rapporto tra cedente e cessionario, irrilevante per la sfera giuridica del debitore ceduto; in secondo luogo, poi, rilevava che la notifica della cessione ben poteva avvenire sia mediante l'atto di citazione, con il quale il cessionario intimi il pagamento al ceduto, sia successivamente nel corso del giudizio;

quanto poi al rilievo secondo il quale l'atto di cessione doveva ritenersi simulato o risolto, avendo il cedente continuato a coltivare il processo in appello per l'accertamento del credito litigioso ceduto, osservava che da un lato non emergeva nel caso concreto alcun segno di simulazione o risoluzione dell'atto di cessione e che dall'altro la partecipazione del cedente al giudizio di appello circa l'accertamento del credito litigioso (nonostante fosse stato già ceduto) derivava dall'applicazione del principio espresso dall'art. 111 c.p.c. secondo cui il successore a titolo particolare (ossia il cessionario) può ma non necessariamente deve intervenire nel processo in corso;

sull'ulteriore questione proposta dai reclamanti, che lamentavano la mancata considerazione del fatto che il credito ceduto era stato oggetto, dopo la sentenza di appello, di un pendente ricorso per cassazione, la Corte osservava che la maggior parte delle censure spese attraverso tale ricorso erano incentrate su una critica alla c.t.u. e quindi, trattandosi di censure di fatto, non era possibile formulare una prognosi favorevole circa l'esito del ricorso per cassazione;

infine, rispondendo ad una corrispondente censura formulata dai reclamanti, la Corte territoriale evidenziava la sussistenza dello stato di insolvenza della società debitrice, non potendosi prendere in considerazione la titolarità in capo a quest'ultima del credito nei confronti di Terre del Borgo s.r.l. atteso che tale credito risulterebbe esigibile solo dopo tre anni dal rogito di vendita risalente all'anno 2014;

avverso tale sentenza hanno proposto ricorso per cassazione Maria Primavera, quale socia e legale rapp.te della Agricola Camporlecchio s.r.l., e Immobiliare Europa e Servizi s.r.l. in liquidazione, anch'essa quale socia della fallita, affidato a 5 motivi, nonchè Terre del Borgo s.r.l., con ricorso articolato su 4 motivi. Terre del Borgo s.r.l. ha depositato memoria.

Considerato che:

va in primo luogo dato atto dell'inammissibilità della costituzione di Carbone Massimiliano in mancanza della necessaria procura speciale; si tratta di due ricorsi proposti in pari data avverso la medesima sentenza della Corte di Appello: il primo avanzato dalla società di capitali fallita e dai due soci limitatamente responsabili; il secondo proposto da una società intervenuta nel procedimento prefallimentare (onde resistere ad una dichiarazione di fallimento che potrebbe esporla all'esercizio di un'azione revocatoria da parte della curatela);

sul primo ricorso, proposto dalla società fallita, si osserva quanto segue; il primo motivo, ai sensi dell'art. 360 n. 4 e 5 cod. proc. civ., con il quale la ricorrente lamenta la tardività della produzione documentale versata in sede di reclamo da Carbone Massimiliano (ricorrente per la dichiarazione di fallimento che solo tardivamente e dinanzi alla Corte di Appello avrebbe provveduto a produrre i documenti specificamente indicati a pag. 24 del ricorso), è infondato;

infatti secondo quanto condivisibilmente statuito da Cass. n. 2235 del 2017 *"nel giudizio di reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, come disciplinato dall'art. 18 l.fall. (nel testo novellato dal d.lgs. n. 169 del 2007), il termine per la costituzione della parte resistente (nella specie, il Pubblico Ministero) è perentorio, anche in mancanza di un'espressa dichiarazione normativa. La sua inosservanza, tuttavia, non determina, per chi vi sia incorso, decadenza dal diritto di opporsi al predetto reclamo, potendo lo stesso intervenire nel relativo procedimento, produrre nuovi documenti ed indicare, anche per la prima*

volta, i mezzi di prova di cui intende avvalersi per dimostrare la sussistenza dei presupposti della fallibilità";

il secondo motivo si sofferma, ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ., sulla circostanza che la cessione del credito non sarebbe mai stata notificata al debitore ceduto e comunque era stata risolta o simulata, ma l'argomento è già stato esaustivamente e correttamente esaminato dalla Corte territoriale;

in primo luogo la decisione impugnata ha fatto corretta applicazione del principio enunciato da Cass. n. 20143 del 2005, secondo cui *"la notificazione al debitore ceduto, prevista dall'art. 1264 cod. civ., non si identifica con quella effettuata ai sensi dell'ordinamento processuale, ma costituisce un atto a forma libera che, come tale, può concretarsi in qualsivoglia atto idoneo a porre il debitore nella consapevolezza della mutata titolarità attiva del rapporto obbligatorio, senza che risulti prescritto, ai fini della efficacia della cessione, che questa sia notificata al debitore prima che quest'ultimo sia citato in giudizio. Pertanto, la notificazione della cessione può essere effettuata anche mediante comunicazione scritta - eventualmente mediante citazione in giudizio - con la quale il cessionario intima il pagamento al debitore ceduto o anche successivamente, nel corso del giudizio";*

in secondo luogo la Corte territoriale, con un accertamento insindacabile in questa sede, ha rilevato l'insussistenza di prove circa la simulazione o la risoluzione dell'atto di cessione;

la terza censura, ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ., si basa sull'asserito omesso esame della denuncia penale presentata dal ricorrente nei confronti di Carbone Massimiliano;

il motivo è inammissibile mirando ad introdurre in questa sede fatti nuovi e non evidenziati innanzi alla Corte territoriale (la quale ha specificato, a pag. 4 dell'impugnata sentenza, come la parte reclamante nulla avesse dedotto sulla rilevanza della denuncia penale prodotta all'udienza del 11.3.2016);

con la quarta censura, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., il ricorrente evidenzia l'erroneità della sentenza impugnata per aver addotto l'insussistenza di una ragionevole contestazione del credito, posto a fondamento del ricorso di fallimento, dalla circostanza che nel ricorso per cassazione pendente (e volto a contestare l'esistenza di quel credito) siano state fatte valere censure di mero fatto, tali da non potersi formulare una prognosi ragionevole circa l'esito positivo del giudizio di cassazione;

evidenzia la ricorrente che le censure mosse nel pendente ricorso erano invece incentrate sulla violazione dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ. e dunque sull'omesso esame di fatti decisivi, non apparendo corretto l'addotto richiamo a circostanze di fatto necessariamente richiamabili per evidenziare proprio l'omesso esame del fatto decisivo;

il motivo è inammissibile;

il ricorrente, al fine di contrastare le argomentazioni della Corte, si è limitato ad evidenziare di aver articolato il motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360 n. 5, ma ciò non è affatto sufficiente per smentire quanto ritenuto dalla Corte di Appello in sede di valutazione prognostica, atteso che con grande scrupolo ed approfondimento quest'ultima ha preso in considerazione uno ad uno i motivi di ricorso per cassazione (ravvisando in questi ultimi essenzialmente censure in fatto), sicchè non è sufficiente, per contrastare efficacemente tale ragionamento, il mero riferimento al n. 5 dell'art. 360 cod. proc. civ. in assenza di specifici argomenti volti concretamente a censurare il percorso seguito dalla Corte;

il quinto motivo, con il quale il ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ., dell'omessa considerazione dello stato di liquidazione della fallenda ai fini della verifica dello stato di insolvenza è infondato: non solo, infatti, il ricorrente non specifica di avere formulato tale censura anche innanzi alla Corte di merito, ma in ogni caso, riguardo allo stato di insolvenza, quest'ultima ha reso una ampia e puntuale motivazione (cfr. pag. 8 dell'impugnata sentenza);

per quanto riguarda il ricorso proposto da Terre del Borgo s.r.l. si osserva quanto segue;

con il primo motivo il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 6, comma 1, e 15, comma 4, legge fall., nonché degli artt. 1264, 1372, 1453 c.c., in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5, avendo la Corte territoriale omissa di verificare la legittimazione attiva del creditore istante, trascurando l'assenza di notifica dell'atto di cessione ovvero la circostanza che la cessione del credito doveva considerarsi risolta o comunque non validamente eseguita;

il motivo è infondato per le ragioni già esposte in relazione al secondo motivo articolato dal primo ricorrente (e già risolte mediante il richiamo al principio statuito da Cass. n. 20143 del 2005);

il secondo motivo, con il quale lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 5 legge fall. e dell'art. 112 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., e l'omesso esame di un fatto decisivo, ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., pone questioni sostanzialmente identiche al quinto motivo del primo ricorso e va dichiarato infondato per le medesime ragioni;

il terzo mezzo evidenzia la violazione e falsa applicazione dell'art. 15, comma 3, legge fall., dell'art. 16, comma 6, del d.l. 29.11.2008, n. 185, nonché degli artt. 24 Cost. e 6 Cedu, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., avendo la Corte territoriale errato nel trascurare l'eccezione inesistenza della notifica a mezzo Pec dell'istanza di fallimento e del decreto di convocazione, avvenuti all'indirizzo di posta elettronica di una società ormai estinta;

il motivo è infondato avendo la Corte territoriale fatto corretta applicazione del principio enunciato da Cass. n. 602 del 2017 secondo cui *"in caso di società già cancellata dal registro delle imprese, il ricorso per la dichiarazione di fallimento può esserle notificato, ai sensi dell'art. 15, comma 3, l.fall., nel testo successivo alle modifiche apportategli dall'art. 17 del d.l. n. 179 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 221 del 2012,*



all'indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) dalla stessa in precedenza comunicato al registro delle imprese";

il quarto motivo, concernente la tardività dei documenti dimessi in sede di appello dal reclamato, è infondato per le ragioni già esposte in relazione al secondo motivo articolato dal primo ricorrente (e già risolte mediante il richiamo al principio statuito da Cass. n. 2235 del 2017);

le considerazioni che precedono impongono dunque il rigetto di entrambi i ricorsi; nulla per le spese essendo rimaste intimate le parti vittoriose.

P.Q.M.

La Corte rigetta ~~il ricorso~~; nulla per le spese.

Ai sensi del d.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 *quarter*, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per i ricorsi.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 14 settembre 2017.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE



il Presidente

Antonio Didone