

Civile Sent. Sez. 1 Num. 17339 Anno 2015

Presidente: CECCHERINI ALDO

Relatore: NAPPI ANIELLO

Data pubblicazione: 31/08/2015

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

Fallimento Mario Niccoli s.r.l., domiciliato in Roma, Lungotevere Flaminio 76, presso l'avv. Antonella Faieta, rappresentato e difeso dagli avv. prof. Giorgio Schiano di Pepe e Stefano Giliberti, come da mandato a margine del ricorso - C.F.: 00108200478 -  
- ricorrente -

Contro

Cassa di risparmio di Firenze s.p.a., domiciliata in Roma, viale delle Milizie 38, presso l'avv. Massimo Boggia, rappresentata e difesa dall'avv. Ful-

1281  
2015



2

vio Ferlito, come da mandato in calce al controricorso - <F.: 04385190485 -

- controricorrente -

avverso

la sentenza n. 32/2009 della Corte d'appello di Firenze, depositata il 19 gennaio 2009

Sentita la relazione svolta dal Consigliere dott. Aniello Nappi

Udite le conclusioni del P.M., dr. Sergio Del Core, che ha chiesto il rinvio a nuovo ruolo, in subordine il rigetto.

### **Svolgimento del processo**

Con la sentenza impugnata la Corte d'appello di Firenze si è pronunciata nel giudizio promosso dal Fallimento Mario Niccoli s.r.l. con l'esercizio di due azioni revocatorie fallimentari nei confronti della Cassa di risparmio di Firenze s.p.a.

Con la prima azione, proposta ai sensi dell'art. 67 comma 2 legge fall., il fallimento aveva richiesto la dichiarazione di inefficacia delle rimesse per £. 2.046.475.457 effettuate dalla società poi fallita tra il 28 giugno 1993 e il 18 gennaio 1994 sul proprio conto corrente, scoperto oltre i limiti dell'affidamento.



Con la seconda azione, proposta ex art. 67 comma 1 n. 2 legge fall., il fallimento aveva richiesto la dichiarazione di inefficacia degli anomali pagamenti per £. 814.996.750 effettuati, per estinguere crediti pregressi e scaduti della Cassa di risparmio di Firenze s.p.a., utilizzando parte di un mutuo ipotecario per £. 4.500.000.000 erogato dal Medio credito toscano e garantito, insieme ad altre banche, anche dalla Cassa di risparmio di Firenze s.p.a.

Il Tribunale di Pistoia, cui le domande erano state proposte, aveva parzialmente accolto la prima domanda, dichiarando inefficaci rimesse per complessivi €. 697.184,50, basandosi su una consulenza contabile dalla quale risultava la conoscibilità dello stato di insolvenza, perché i bilanci al 31 dicembre 1991 e al 31 dicembre 1992 evidenziavano un indice di indipendenza finanziaria negativo e una giacenza elevatissima delle scorte di magazzino; ma aveva rigettato la seconda domanda.

La sentenza del tribunale, appellata in via principale dalla banca e in via incidentale dal fallimento, fu riformata dalla Corte d'appello di Firenze, che respinse entrambe le domande proposte dall'attore.



Quanto alla prima delle due azioni revocatorie, i giudici d'appello ritennero che, in mancanza di protesti o di azioni esecutive a carico della debitrice, non poteva ritenersi provata la conoscenza da parte della banca dello stato di insolvenza di un'impresa che il 28 giugno 2004, ben quattro mesi dopo l'ultimo dei pagamenti controversi, era stata ammessa alla procedura di amministrazione controllata, nel presupposto quindi di una situazione di crisi considerata superabile dal tribunale sulla base di una relazione redatta dallo stesso professionista nominato poi curatore quando il 23 aprile 2006 la società era stata dichiarata fallita, dopo essere stata ammessa anche alla procedura di concordato preventivo.

Quanto alla seconda azione revocatoria ritennero i giudici d'appello che il fallimento attore non aveva neppure indicato quali fossero i pagamenti anomali da dichiarare inefficaci.

Contro la sentenza d'appello ricorre per cassazione il Fallimento Mario Niccoli s.r.l. e propone cinque motivi d'impugnazione, cui resiste con controricorso la Cassa di risparmio di Firenze s.p.a.

#### **Motivi della decisione**



5

1. Occorre preliminarmente dare conto che con atto datato 2 luglio 2015 la Europa Investimenti Gestioni Attivi s.r.l. ha dichiarato di rinunciare al ricorso per cassazione proposto dal fallimento della Mario Niccoli s.r.l.

Tale dichiarazione è stata manifestata nel presupposto che la dichiarante abbia acquistato la titolarità delle azioni dalla società Lanzone Quattro s.r.l., cui le stesse azioni erano state trasferite nella sua qualità di assuntore del concordato fallimentare proposto dalla Mario Niccoli s.r.l. e omologato dal Tribunale di Napoli il 19 aprile 2012.

Va rilevato tuttavia che, secondo la giurisprudenza di questa corte, quando il concordato fallimentare con assunzione comporti la cessione delle azioni revocatorie, la conseguente chiusura del fallimento determina una successione a titolo particolare dell'assuntore nel diritto controverso, regolata dall'art. 111 c.p.c. Sicché l'assuntore può certamente intervenire nel giudizio in corso anche dinanzi alla Corte di cassazione, ma non come parte necessaria né in sostituzione del curatore fallimentare (Cass., sez. II, 28 dicembre 2011, n. 29385, m. 620875).



6

Vero è che la chiusura della procedura di concordato, comportando il venir meno della legittimazione processuale del curatore, impone di far luogo all'interruzione del processo, ma è necessario che l'evento interruttivo sia dichiarato dal procuratore costituito per il curatore o risulti negli altri modi previsti dall'art. 300 c.p.c., proseguendo altrimenti il processo legittimamente nei confronti dello stesso curatore ((Cass., sez. I, 28 febbraio 2007, n. 4766, m. 595006).

Ne consegue che nel caso in esame la Europa Investimenti Gestioni Attivi s.r.l., che neppure ha spiegato un formale intervento nel giudizio, non è comunque legittimata a rinunciare al ricorso proposto dal fallimento. E dunque questa corte dovrà pronunciarsi sul ricorso.

1.1- I primi quattro motivi del ricorso censurano la decisione di rigetto della domanda proposta a norma dell'art. 67 comma 2 legge fall.; e possono essere esaminati congiuntamente.

Il ricorrente deduce violazione degli art. 187, 5 e 67 legge fall., lamentando l'erronea contrapposizione tra il presupposto della temporanea difficoltà di adempiere, previsto dall'art. 187 legge fall. per l'ammissione all'amministrazione controllata, e



7

il presupposto dell'insolvenza, previsto dall'art. 5 legge fall. per la dichiarazione di fallimento. Censura altresì la sentenza impugnata per vizi di motivazione, lamentando che i giudici d'appello abbiano omesso di considerare i dati desumibili dalla consulenza posta a fondamento della decisione di primo grado e abbiano contraddittoriamente escluso lo stato di insolvenza della società ammessa all'amministrazione controllata.

1.2- I motivi sono fondati.

Secondo la giurisprudenza di questa corte «nell'ipotesi di successione del fallimento al concordato preventivo e all'amministrazione controllata, esercitata l'azione revocatoria fallimentare in relazione a pagamenti effettuati nel periodo sospetto da calcolarsi a ritroso dalla data di ammissione alla prima procedura, l'identità ontologica tra lo stato di insolvenza di cui all'articolo 5 della legge fallimentare e la situazione di temporanea difficoltà che costituisce presupposto di ammissione alla amministrazione controllata non consente di attribuire rilievo, ai fini dell'accertamento della conoscenza dello stato di insolvenza, alla prognosi favorevole di risanamento dell'impresa conosciuta o condivisa dal creditore» (Cass., sez. I, 29 settem-



8

bre 1999, n. 10792, m. 530349, Cass., sez. I, 23 gennaio 1997, n. 699, m. 501970).

Sicché, quando non vi sia discontinuità tra amministrazione controllata e fallimento, il periodo sospetto decorre a ritroso dalla prima procedura (Cass., sez. I, 25 settembre 2013, n. 21900, m. 627695).

Erroneamente, quindi, i giudici d'appello hanno ritenuto che l'ammissione alla procedura di amministrazione controllata, cui seguirono come sviluppo della medesima crisi prima il concordato e poi il fallimento, potesse indurre una banca a ritenere insussistente lo stato di insolvenza di una società i cui bilanci esibivano, come ricordato nella stessa sentenza d'appello, un indice di indipendenza finanziaria negativo e una giacenza elevatissima delle scorte di magazzino.

Né può essere considerata decisiva in un tale contesto la rilevata mancanza di protesti o di esecuzioni infruttuose (Cass., sez. I, 6 agosto 2009, n. 17998, m. 609905, Cass., sez. I, 24 febbraio 1981, n. 1121, m. 411683).

2. Con il quinto motivo il ricorrente deduce omessa motivazione in ordine all'azione revocatoria proposta a norma dell'art. 67 comma 1 n. 2 legge fall.,





9

rilevando che anche nell'atto d'appello incidentale era stato chiarito che parte del mutuo ottenuto dalla società poi fallita era stato destinato dalla banca a copertura di suoi crediti preesistenti.

Il motivo è fondato.

La corte d'appello si è limitata ad affermare laconicamente che non erano stati indicati gli estremi del pagamento, mentre la ricorrente aveva chiarito che erano stati estinti precedenti crediti della banca. La corte d'appello avrebbe potuto discutere la natura effettivamente anomala di tali pagamenti, ma non negare che fossero stati individuati.

3. In accoglimento del ricorso la sentenza impugnata va pertanto casata con rinvio.

**P.Q.M.**

La Corte, in accoglimento del ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese alla Corte d'appello di Firenze in diversa composizione.

Roma, 3 luglio 2015

DI CASSA

^