

Civile Ord. Sez. 1 Num. 5564 Anno 2018

Presidente: AMBROSIO ANNAMARIA

Relatore: FALABELLA MASSIMO

Data pubblicazione: 08/03/2018

ORDINANZA

sul ricorso 2260/2015 proposto da:

Edil Costruzioni Donadio di Donadio Giacomo, in persona del titolare della predetta ditta individuale, elettivamente domiciliata in Roma, Piazzale delle Provincie n.8, presso lo studio dell'avvocato Chialastri Umberto, rappresentata e difesa dall'avvocato Piccardi Rodolfo, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

Efeso Immobiliare S.r.l., quale incorporante della Profim Immobiliare s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via G. Avezzana

ord.
1090
2017





n.1, presso lo studio dell'avvocato Manfredini Ornella, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati Bellandi Elena, Scripelliti Nino, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

nonchè contro

Fallimento Costruzioni Sant'Ubaldo di Gigli Antonio e C. S.a.s., Antonio Gigli, Mario Baldassini e Paolo Baldassini, in persona del Curatore rag. Maurizio Solaro, elettivamente domiciliato in Roma, Via Crescenzo n.58, presso lo studio dell'avvocato Del Bufalo Maria Luisa, rappresentato e difeso dall'avvocato Solaro Franco, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1785/2014 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 03/11/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 12/10/2017 dal cons. FALABELLA MASSIMO;

lette le conclusioni del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale SALVATO LUIGI che ha chiesto che ha Corte rigetti il ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. — Il Fallimento Costruzioni Sant'Ubaldo di Gigli Antonio & C. s.a.s. e, in estensione, del socio accomandatario Gigli Antonio e dei soci accomandanti Baldassini Antonio e Baldassini Paolo domandava dichiararsi l'inefficacia ex art. 67, comma 1, n. 1, l. fall. (r.d. n. 267/1942) della vendita, da parte dei falliti soci accomandanti, di una quota di un complesso immobiliare in favore di Donadio Giacomo, il quale si era reso cessionario del



contratto preliminare di vendita, riferito al detto cespite, stipulato tra i Baldassini e Profim Immobiliare s.r.l..

Il Tribunale di Firenze respingeva la domanda osservando che spettava alla curatela attrice, che non vi aveva assolto, l'onere della prova della conoscenza, in capo l'acquirente, dello stato di insolvenza della società e della assunzione della responsabilità illimitata da parte dei soci accomandanti (assunzione di responsabilità conseguente al compimento di atti di amministrazione in nome della società ex art. 2320 c.c.).

2. — La sentenza era impugnata dal Fallimento; partecipavano al giudizio di gravame Giacomo Donadio e Immobiliare Efeso s.r.l. (già Profim Immobiliare).

La Corte di appello di Firenze, in parziale riforma della pronuncia di primo grado, dichiarava inefficace nei confronti del Fallimento il contratto di compravendita intercorso e per l'effetto condannava Donadio al pagamento, in favore della curatela, della somma di € 510.000,00, oltre rivalutazione ed interessi.

3. — Contro la decisione della Corte toscana Donadio ha proposto un ricorso articolato in sei motivi; resistono con controricorso il Fallimento di Costruzioni Sant'Ubaldo s.a.s., di Gigli Antonio, di Baldassini Antonio e di Baldassini Paolo e Immobiliare Efeso. Hanno depositato memoria Donadio e il Fallimento. Il pubblico ministero ha rassegnato le proprie conclusioni scritte.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. — Con il primo motivo è lamentata violazione o falsa applicazione dell'art. 276 c.p.c. e conseguente nullità della sentenza impugnata per difetto di costituzione del giudice ex art. 158 c.p.c.. Deduce il ricorrente che la decisione impugnata è stata assunta da un collegio non coincidente con quello avanti al quale si era tenuta l'udienza di precisazione delle conclusioni.

Il motivo è privo di fondamento.

Dalla intestazione del verbale dell'udienza di precisazione delle conclusioni del 27 maggio 2014, trascritta nel corpo del ricorso (pag. 12), non risulta affatto che il consigliere Eugenia Di Falco, estensore delle sentenza, fosse estranea al collegio avanti al quale fu trattata la causa. Né rileva che il verbale individui, in totale, il numero di cinque magistrati (in luogo di tre), dal momento che nel caso in cui all'udienza siano chiamati giudici in numero superiore a quello stabilito, il collegio, per ciascuna causa, è formato dal presidente, dal relatore e dal giudice più anziano (art. 114, comma 4, disp. att. c.p.c., applicabile al giudizio di appello in forza del richiamo contenuto nell'art. 132 disp. att. c.p.c.). Che il giudice relatore della causa fosse la dott.ssa Di Falco emerge, poi, dalla nominata verbalizzazione, da cui si ricava la designazione del nominato magistrato quale relatore della causa (pag. 14 del ricorso). E' del tutto evidente, al contempo, che l'indicazione, nell'intestazione del verbale, di tre distinti relatori sia dovuto a un banale errore di compilazione e che, in conseguenza, il dato in questione sia privo di rilevanza.

2. – Il secondo motivo oppone violazione o falsa applicazione degli artt. 67 l. fall., 116 c.p.c. e 2697 c.c., oltre che insufficiente e contraddittoria motivazione. Sostiene l'istante che, contrariamente a quanto affermato dalla Corte di appello, l'onere della prova quanto alla *scientia decoctionis* graverebbe sulla curatela fallimentare; assume, inoltre, che il giudice del gravame aveva errato nel ritenere che, in ogni caso, vi fossero sufficienti elementi atti a far presumere la conoscenza, da parte di esso ricorrente, della qualità di soci illimitatamente responsabili dei Baldassini, accomandanti della fallita Costruzioni Sant'Ubaldo s.a.s.. Osserva, in particolare, che non potevano ritenersi decisivi né la circostanza per cui, in base a una norma





statutaria, il compimento di alcuni atti necessitasse della firma congiunta dei soci accomandanti e di quelli accomandatari — posto che tale disposizione doveva ritenersi radicalmente nulla —, né il fatto che il bene compravenduto fosse sottoposto ad ipoteche rilasciate dai Baldassini in favore di debiti della società Sant'Ubaldo: e ciò in quanto la costituzione della detta garanzia risulterebbe estranea al divieto posto dall'art. 2320 c.c.. Oppone altresì il ricorrente che la Corte di merito non avrebbe fatto corretto uso del ragionamento presuntivo, posto che attraverso la prova per presunzioni avrebbe dovuto pervenirsi all'affermazione di una conoscenza effettiva, e non solo potenziale, da parte del terzo, delle circostanze che rilevavano sul piano della *scientia decoctionis*.

Il motivo non merita accoglimento.

La Corte di appello con riferimento al tema oggetto della censura ha reso una doppia motivazione. Ha affermato che, ai fini della revocatoria fallimentare di un atto compiuto dal socio illimitatamente responsabile di una società, il terzo convenuto, nel caso di atti dispositivi o solutori anormali, ha l'onere di dimostrare l'esistenza dell'elemento soggettivo (*inscientia decoctionis*) che, nel caso di specie, andava riferito alla insolvenza della società e alla qualità, in capo agli accomandanti, di soci illimitatamente responsabili ex art. 2320 c.c.: ha quindi evidenziato che Donadio non aveva fornito alcuna prova al riguardo. La stessa Corte distrettuale ha poi osservato che, in ogni caso, la Curatela aveva fornito elementi documentali che facevano ritenere provata in capo all'odierno ricorrente la conoscenza del fatto che i Baldassini erano soci che amministravano di fatto la società in accomandita semplice Costruzioni Sant'Ubaldo. Segue, in sentenza, una dettagliata ricognizione delle risultanze poste all'attenzione dei giudici di

merito: e in tale contesto, è opportuno notare, le clausole statutarie che conferivano specifici poteri ai soci accomandanti vengono in rilievo non già per il loro valore giuridico, ma quale elemento rappresentativo della circostanza per cui, di fatto, i predetti soci si erano ingeriti nell'amministrazione della società.

Questa seconda *ratio decidendi* non è efficacemente impugnata e tanto vale ad escludere il fondamento del motivo. Come è evidente, infatti, il mancato accoglimento delle censure mosse alla seconda *ratio decidendi* rende inammissibili, per sopravvenuto difetto di interesse, le censure relative alle altre ragioni esplicitamente fatte oggetto di doglianza, in quanto queste ultime non potrebbero comunque condurre, stante l'intervenuta definitività delle altre, alla cassazione della decisione stessa. Il motivo, dunque, risulta inammissibile per difetto di interesse (per tutte: Cass. 18 aprile 2017, n. 9752; Cass. 14 febbraio 2012, n. 2108; Cass. 3 novembre 2011, n. 22753; Cass. 24 maggio 2006, n. 12372).

E' dunque superfluo interrogarsi sull'onere della prova circa la consapevolezza, in capo al terzo, dell'assunzione della qualità di socio illimitatamente responsabile della società fallita da parte dell'accomandante: infatti la Corte di merito ha rilevato che, in ogni caso, quella prova è stata fornita.

La censura diretta a quest'ultima affermazione, come si è anticipato, è inidonea a dar ragione della cassazione della sentenza sul punto.

Non coglie anzitutto nel segno la denunciata violazione o falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., giacché la doglianza relativa alla violazione del precetto di cui alla norma in questione si configura soltanto nell'ipotesi in cui il giudice abbia attribuito l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne risulta gravata secondo le regole dettate da quella norma



(Cass. 17 giugno 2013, n. 15107; cfr. pure Cass. 12 febbraio 2004, n. 2707) e l'istante, sul punto, nulla deduce: è anzi da sottolineare come la seconda *ratio* della decisione è svolta sul presupposto che spettasse al Fallimento documentare, nei termini indicati, la *scientia decoctionis* (cioè sul presupposto di quanto affermato, quanto alla ripartizione dell'onere probatorio, dallo stesso odierno ricorrente).

Non è poi conferente la censura vertente sulla prescrizione di cui all'art.116 c.p.c.. Tale norma ha natura processuale, onde andrebbe censurata a norma dell'art. 360, n. 4 c.p.c.. Ora, indipendentemente dal rilievo per cui l'istante non ha fatto valere un *error in procedendo*, occorre osservare che la violazione dell'art. 116 c.p.c. (con cui è sancito il principio della libera valutazione delle prove, salva diversa previsione legale) è idonea ad integrare il vizio di cui all'art. 360, n. 4, c.p.c., solo quando il giudice di merito disattenda tale principio in assenza di una deroga normativamente prevista, ovvero, all'opposto, valuti secondo prudente apprezzamento una prova o risultanza probatoria soggetta ad un diverso regime (Cass. 10 giugno 2016, n. 11892): ciò che non è stato affatto dedotto.

Né il ricorrente può dolersi della «insufficiente e contraddittoria motivazione», giacché tale vizio non è più contemplato nella versione dell'art. 360, n. 5, risultante dall'art. 54 del d.l. n. 83/2012, n. 83, convertito in l. n. 134/2012. Del resto, l'istante solleva questioni che attengono al lamentato cattivo esercizio del potere di apprezzamento delle prove non legali da parte del giudice di merito, che non è inquadrabile nel paradigma dell'art. 360, n. 5, c.p.c. , nel testo vigente (Cass. 10 giugno 2016, n. 11892 cit.; cfr. pure Cass. 16 luglio 2014, n. 16300, secondo cui non è più configurabile il vizio di contraddittorietà logica della motivazione circa l'idoneità



probatoria di una determinata risultanza processuale, non avendo più autonoma rilevanza il vizio di contraddittorietà della motivazione; in tema si veda anche Cass. 6 luglio 2015, n. 13928).

3. — Il terzo mezzo lamenta nullità della sentenza e del procedimento, nonché violazione o falsa applicazione degli artt. 112 e 346 c.p.c.. Viene ivi contestato che per coltivare la domanda di manleva nei confronti di Efeso in fase di gravame il ricorrente dovesse proporre appello incidentale.

Il motivo va disatteso.

Certamente, in caso di rigetto della domanda principale e conseguente omessa pronuncia sulla domanda di garanzia condizionata all'accoglimento, la devoluzione di quest'ultima al giudice investito dell'appello sulla domanda principale non richiede che venga spiegato appello incidentale, essendo sufficiente la riproposizione della domanda ai sensi dell'art. 346 c.p.c. (Cass. Sez. U. 19 aprile 2016, n. 7700; Cass. 16 gennaio 2017, n. 832). La Corte di merito ha però osservato che Donadio aveva mancato di riproporre, ai sensi dell'art. 346 c.p.c., la domanda di garanzia. Tale affermazione non è stata nemmeno impugnata dall'odierno ricorrente (il quale, oltretutto, ai fini della valida proposizione della censura, avrebbe dovuto trascrivere il contenuto della propria comparsa di risposta, in modo da consentire alla Corte di verificare il fondamento dell'ipotetica doglianza basata sulla effettiva riproposizione della domanda di manleva).

4. — Con il quarto motivo viene denunciata la nullità della sentenza e del procedimento, oltre alla violazione o falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c.. Il ricorrente richiama il principio per cui le spese processuali del chiamato che non sia risultato soccombente non possono gravare sul chiamante ove



quest'ultimo non sia rimasto, a sua volta, soccombente. Osserva, inoltre, che la terza chiamata, la quale aveva concluso per il rigetto della domanda revocatoria, era da considerare parte vittoriosa, sicché le spese del primo grado del giudizio avrebbero dovuto porsi a carico della Curatela.

Il quinto motivo censura la sentenza impugnata per omesso esame di fatti decisivi per il giudizio, oggetto di discussione tra le parti. Il ricorrente muove dal principio per cui il chiamante è tenuto a rifondere le spese del chiamato in causa ove l'azione di garanzia sia ritenuta dal giudice palesemente infondata, per poi evidenziare come non ricorresse, nella fattispecie, detta situazione: e ciò fa richiamando alcuni documenti di cui la Corte di appello avrebbe dovuto tener conto, e che erano a suo avviso tali da evidenziare il buon fondamento della domanda di manleva.

I due motivi, che possono esaminarsi congiuntamente, sono palesemente infondati.

Come correttamente evidenziato dalla Corte di merito, la Curatela è risultata essere totalmente vittoriosa in ordine alla pretesa che aveva provocato la chiamata in causa del terzo. Il principio secondo cui il rimborso delle spese processuali sostenute dal terzo chiamato in garanzia dal convenuto deve essere posto a carico dell'attore, ove la chiamata in causa si sia resa necessaria in relazione alle tesi sostenute dall'attore stesso e queste siano risultate infondate (così, ad esempio, Cass. 14 maggio 2012, n. 7431), non è quindi applicabile nella presente fattispecie.

5. — Con il sesto mezzo il ricorrente lamenta l'omesso esame di fatti decisivi per il giudizio che erano stati oggetto di discussione tra le parti: richiama, in particolare gli atti e la condotta tenuta dall'Agenzia delle entrate e dalla



Sovrintendenza dei beni culturali che avevano riguardato il valore reale dell'immobile compravenduto, oggetto di consulenza tecnica d'ufficio nel primo grado di giudizio. L'istante contesta, nella sostanza, la ritenuta sproporzione tra il prezzo di vendita e il valore del cespite; assume che, con riferimento a tale tema del decidere, la Corte di merito avrebbe dovuto valorizzare il fatto che, con riferimento al bene compravenduto, l'Agenzia delle entrate non aveva mai operato alcun accertamento in rettifica dell'imposta di registro, ipotecaria e catastale, mentre la Sovrintendenza, cui era stato sottoposto il contratto di trasferimento, non aveva sollevato alcun rilievo «riconfermando la giustezza del prezzo rispetto al reale valore dell'immobile».

Il motivo è infondato, in quanto diretto a provocare il riesame delle risultanze di causa.

Il giudice del gravame ha infatti ricavato il valore dell'immobile dall'esperita consulenza d'ufficio, reputando esauriente il giudizio tecnico-estimativo compiuto dall'esperto nominato dal Tribunale. Ora, la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involge apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito, il quale è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili, senza essere tenuto ad un'esplicita confutazione degli altri elementi probatori non accolti, anche se allegati dalle parti (così, da ultimo, Cass. 4 luglio 2017, n. 16467) e dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e le circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata (Cass. 2 agosto 2016, n. 16056; Cass. 21 luglio 2010, n. 17097).

6. — Il ricorso va dunque respinto, con condanna al



pagamento delle spese della parte ricorrente, siccome soccombente.

Non deve rendersi statuizione sulle spese relative al procedimento relativo alla sospensione dell'esecuzione ex art. 373 c.p.c. della sentenza impugnata — così come richiesto dal Fallimento — in mancanza della notificazione dell'istanza e dei relativi documenti alla controparte (Cass. 20 ottobre 2015, n. 21198).

P.Q.M.

La Corte

rigetta il ricorso; condanna parte ricorrente al pagamento, in favore del Fallimento, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi, liquidati in € 100,00, ed agli accessori di legge; condanna altresì parte ricorrente al pagamento, in favore di Immobiliare Efeso, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 5.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi, liquidati in € 100,00, ed agli accessori di legge; ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente ~~principale~~ dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 1^a