

ORIGINALE

17060/07

CONTRIBUTO UNIFICATO

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

IL CASO.it

Oggetto

CONCORDATO PREVENTIVO -
SOSPENSIONE PRESCRIZIONE
CREDITI

Composta dai Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 14451/05

Dott. Vincenzo	PROTO	- Presidente -
Dott. Ugo Riccardo	PANEBIANCO	- Consigliere -
Dott. Aniello	NAPPI	- Consigliere -
Dott. Luciano	PANZANI	- Consigliere -
Dott. Carlo	DE CHIARA	- Consigliere rel. -

Cron. 17060

Rep. 4566

Ud. 09/07/07

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

MOZZINI, F.LLI DI MOZZINI GARIBALDI & C. s.r.l., in
persona del liquidatore sig. Creonte Mozzini,
rappresentata e difesa, giusta procura a margine del
ricorso, dagli avv.ti Carl'Alberto Magri e Mario
Contaldi ed elett.te dom.ta presso il secondo in Roma,
Via Pierluigi o Palestri. n. 63

- ricorrente -

contro

ISTITUTO FINANZIARIO PER L'INDUSTRIA EDILIZIA - FINANCE

1187

2007

s.p.a.; COLLEGIO DEI LIQUIDATORI DEL CONCORDATO
PREVENTIVO DELLA MOZZINI F.LLI DI MOZZINI GARIBALDI &
C. s.r.l.

- intimati -

avverso la sentenza della Corte di appello di Brescia
n. 412/04, depositata il 7 maggio 2004;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 9 luglio 2007 dal Consigliere dott. Carlo
DE CHIARA;

IL CASO.it

udito per la ricorrente l'avv. Carl'Alberto MAGRI;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale dott. Aurelio GOLIA, che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Mozzini F.lli di Mozzini Garibaldi & C. s.r.l.
(di seguito Mozzini s.r.l.), ammessa al concordato pre-
ventivo con cessione dei beni omologato dal Tribunale
di Mantova con sentenza dell'11 marzo 1987, passata in
giudicato, con atto di citazione del febbraio 1999 con-
venne davanti al medesimo Tribunale la Barclays Finan-
cial Services Italia s.p.a. (di seguito Barclays
s.p.a.) e - premesso che nel febbraio 1998 i liquidato-
ri avevano invitato tutti i creditori a precisare il
proprio credito e a produrre eventuali atti interruttivi
della prescrizione, e che la Barclays s.p.a. aveva

risposto indicando il proprio credito in £ 888.485.869, ma senza menzionare atti interruttivi della prescrizione - chiedeva dichiararsi estinto per prescrizione il credito della convenuta. Con il medesimo atto convenne in giudizio anche il "collegio dei liquidatori" del concordato, affinché ne fosse accertato l'obbligo di escludere la Barclays s.p.a. dal riparto dell'attivo concordatario.

La società convenuta resistette e il Tribunale respinse la domanda.

La Corte di appello di Brescia, con sentenza del 7 maggio 2004, ha poi respinto il gravame della soccombenente - cui aveva resistito la sola s.p.a. Istituto Finanziario per l'Industria Edilizia-Finance (di seguito Finance s.p.a.), costituitasi in appello quale cessionaria del credito della Barclays s.p.a. - facendo applicazione, così come aveva già fatto il Tribunale, della causa di sospensione della prescrizione prevista dall'art. 2941, n. 6, c.c., invocata dalla creditrice.

Ha ritenuto la Corte di appello che anche il concordato preventivo con cessione dei beni, così come la *cessio bonorum* prevista dall'art. 1977 c.c., si risolve in un mandato irrevocabile alla liquidazione dei beni del debitore, con trasferimento dei poteri di amministrazione dei medesimi ai creditori, i quali li eserci-

tano per il tramite del liquidatore nominato dal tribunale; sicché può dirsi che quei beni "sono sottoposti per provvedimento del giudice all'amministrazione altrui", secondo quanto prevede l'art. 2941, n. 6, c.c. Né rileva che il titolare dei poteri di amministrazione sia un soggetto - il liquidatore - diverso dai creditori, giacché egli è un mandatario il quale, benché investito di un *munus publicum*, opera nell'interesse, appunto, dei creditori.

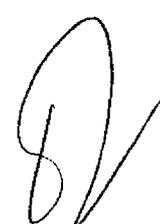
IL CASO.it

La s.r.l. Mozzini ricorre quindi per cassazione sulla base di un motivo, illustrato anche da memoria. Gli intimati Finance s.p.a. e collegio dei liquidatori del concordato non svolgono difese.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - E' opportuno premettere che la dichiarazione del fallimento della ricorrente con sentenza del 27 gennaio 2006 (circostanza riferita dal suo difensore nel testo di un'istanza di sollecita fissazione dell'udienza di discussione del ricorso), essendo sopraggiunta al deposito del ricorso, non incide sulla prosecuzione del giudizio davanti a questa Corte, dominato, dopo tale momento, dall'impulso di ufficio (*ex multis*, Cass. 17295/2003, 10989/1995, 1579/1980).

2. - Va inoltre chiarito, sempre in via preliminare, che, per quanto si sia verificata nel corso del



giudizio di merito una successione nel diritto controverso (tra Barclays s.p.a. e Finance s.p.a.), ai sensi dell'art. 111 c.p.c., e il ricorso per cassazione sia stato notificato soltanto al successore (Finance s.p.a.), non ricorre la necessità di integrare il contraddittorio, ai sensi dell'art. 331 c.p.c., nei confronti dell'alienante (Barclays s.p.a.). Quest'ultima, infatti, è stata estromessa dal giudizio dalla Corte di appello, dato che la sentenza, pronunciata nei soli confronti della Finance s.p.a. (che qualifica come "appellata") e non anche della Barclays s.p.a., nel dispositivo espressamente afferma la sostituzione della prima alla seconda, statuendo il rigetto dell'appello *"proposto (...) contro la Barclays Financial Services Italia s.p.a. (alla quale si è sostituita la società Istituto Finanziario per l'Industria Edilizia - Finance s.p.a., cessionaria del credito in contestazione)..."*.

Del resto questa Corte ha anche avuto modo di chiarire che, allorquando in un processo si verifichi l'intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso e la sentenza venga pronunciata nei confronti del solo successore a titolo particolare e della controparte originaria del dante causa, con statuizione a detta controparte sfavorevole, deve ritenersi che, dovendo la sentenza considerarsi implicitamente

dichiarativa dell'estromissione del dante causa o comunque omissiva della pronuncia nei suoi confronti, l'esercizio da parte del soccombente dell'impugnazione nei riguardi del solo successore a titolo particolare nel diritto controverso senza il coinvolgimento del dante causa e senza dolersi di dette statuizioni e l'omessa impugnazione di queste ultime da parte del dante causa e dello stesso successore, sono comportamenti equivalenti rispettivamente al consenso ed alla richiesta d'estromissione di cui all'art. 111 terzo comma, c. p. c., così determinando il consolidarsi della fattispecie d'estromissione; con la conseguenza che deve escludersi che ricorra una situazione riconducibile alla norma dell'art. 331 c.p.c. (Cass. 2707/2005).

3. - Va poi rilevata d'ufficio la nullità dell'atto di citazione in primo grado in quanto rivolto contro il "collegio dei liquidatori" del concordato preventivo, e, conseguentemente, la nullità della sentenza di merito *in parte qua*.

La citazione (ma anche l'atto di appello e il ricorso per cassazione), infatti, individua la parte convenuta nei seguenti termini: "collegio dei liquidatori del concordato preventivo con cessione dei beni della Mozzini F.lli di Mozzini Garibaldi & C. s.r.l., in persona del Presidente avv. Carlo Binelli, con sede in



Mantova, via Bertani 68". La formula usata evoca un ente - evidentemente distinto dalle persone dei liquidatori - dotato di personalità giuridica e che sta in giudizio "in persona" del suo presidente. Sennonché un ente siffatto certamente non esiste, non rientrando i liquidatori del concordato preventivo con cessione dei beni, ancorché costituiti in collegio, tra gli enti dotati, sia pure a limitati fini, di personalità giuridica (come le persone giuridiche, le società, le associazioni non riconosciute o i comitati) e risolvendosi la soggettività del collegio in quella dei suoi componenti.

Sicché non resta che concludere per la inesistenza della parte in tal modo convenuta in giudizio, con conseguente applicazione del consolidato orientamento di questa Corte (affermatosi soprattutto in tema di introduzione del giudizio nei confronti di persone fisiche defunte o di persone giuridiche estinte già prima dell'introduzione stessa: cfr. Cass. 610/1977, 2400/1983, 4616/1984, 4758/1985, 1528/1992, 12292/2001, 11047/2004, 8344/2004) secondo cui l'inesistenza della parte convenuta comporta la nullità assoluta e insanabile della citazione introduttiva e della conseguente sentenza, nullità che resiste alla regola della conversione in motivo di gravame (art. 161



c.p.c.) attesa la radicale inidoneità del giudizio instaurato nei confronti di una parte inesistente - e dunque in mancanza di un rapporto processuale - a produrre quell'effetto di certezza giuridica tra le parti che è lo scopo del giudicato.

Tale vizio, allorché sia accertato in sede di legittimità, comporta la cassazione senza rinvio della sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 382, ult. co., c.p.c., perché il processo non poteva essere proseguito (Cass. 1528/1992, 8344/2004, citt.).

IL CASO.it

4. - Il ricorso va dunque esaminato solo in quanto rivolto contro la Finance s.p.a.

4.1. Preliminarmente, a tal proposito, non avendo l'intimata svolto difese, va dato atto, oltre che della tempestività della notifica del ricorso - eseguita a mezzo del servizio postale (avviso di ricevimento in data 14 giugno 2005, deposito il 7 maggio 2004 della sentenza impugnata, non notificata) presso lo studio dell'avv. Elisabetta Gasparella - anche della ritualità della medesima notifica, essendo l'avv. Gasparella procuratrice costituita e domiciliataria della Finance s.p.a. nel giudizio di appello e dovendosi, appunto, la notifica dell'impugnazione eseguire in uno dei luoghi previsti dal primo comma, ult. parte, dell'art. 330 c.p.c. (in mancanza, come nella specie, di dichiarazio-



ne di residenza o elezione di domicilio nell'atto di notificazione della sentenza), anche se effettuata oltre l'anno dal deposito della sentenza impugnata per applicazione della sospensione feriale dei termini processuali (giurisprudenza costante da tempo).

4.2. - Con il motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2941, n. 6, c.c., 12 delle preleggi, 1979 c.c., 167, 168 e 182 legge fallim., nonché dei principi generali in materia di concordato preventivo con cessione dei beni.

La ricorrente contesta la tesi della Corte di appello, secondo cui la causa di sospensione della prescrizione prevista dall'art. 2941, n. 6, c.c. (*"La prescrizione rimane sospesa ... tra le persone i cui beni sono sottoposti per legge o per provvedimento del giudice all'amministrazione altrui e quelle da cui l'amministrazione è esercitata, finché non sia stato reso e approvato definitivamente il conto"*) sarebbe applicabile ai rapporti tra debitore e creditori del concordato preventivo con cessione dei beni. Osserva, in proposito, che: l'imprenditore ammesso al concordato preventivo conserva l'amministrazione dei beni ceduti; anche ammesso che egli la perda, il relativo potere si trasferisce al liquidatore, non già ai creditori, e al concordato preventivo non è applicabile in via analogi-



ca, in difetto di vuoto normativo, la disciplina della *cessio bonorum* codicistica; in ogni caso, l'art. 2941, n. 6, c.c. non si riferisce al rapporto tra l'amministrato e colui che esercita l'amministrazione per interposta persona, e non è ammissibile l'interpretazione analogica, data la natura eccezionale della norma; il liquidatore non agisce "per conto" dei creditori alla stregua di un mandatario; le fattispecie cui ha riferimento la norma in esame presuppongono tutte la resa di un conto al cessare dell'amministrazione, momento in cui cessa la situazione di "debolezza" del soggetto amministrato e, con essa, la sospensione della prescrizione, mentre nel concordato preventivo manca sia il rendiconto del liquidatore sia la *ratio* di tutela di un soggetto debole.

5. - Il motivo è fondato e va accolto, per le seguenti ragioni.

La previsione di cui al n. 6 dell'art. 2941 c.c. non si presta, già sul piano letterale, a comprendere i rapporti tra debitore e creditori concordatari, dato che amministratori del patrimonio del primo non sono i secondi, bensì un diverso soggetto, qual è il liquidatore.

Né una interpretazione estensiva (quella analogica è certamente esclusa in materia di cause di sospensione

della prescrizione: *ex multis*, Cass. 734/1999, 12754/1995, 7898/1994, 4969/1993) potrebbe comunque giustificarsi sul piano logico-sistematico.

Invero, come è stato osservato in dottrina e anche nella giurisprudenza di questa Corte (cfr. la sentenza n. 4187 del 2004, in motivaz.), le cause di sospensione della prescrizione di cui all'art. 2941 c.c. si riconnettono a situazioni di impossibilità di fatto, o comunque di difficoltà ad esercitare il diritto, in ragione di particolari rapporti tra le parti; rapporti che, nel caso del n. 6 della norma, si caratterizzano per l'essere i beni dell'una amministrati dall'altra.

Se così è, non ha pregio il generico riferimento della sentenza impugnata alla qualificazione del liquidatore come mandatario (questione, peraltro, quantomai controversa) che opera nell'interesse dei creditori, sì che si realizzerebbe una sorta di esercizio del potere amministrativo per interposta persona. Infatti quel che qui conta - quel che, cioè, crea l'ostacolo di fatto giustificativo della sospensione - è la titolarità e l'esercizio dei poteri di amministrazione dei beni altrui, che nel concordato preventivo con cessione dei beni senza dubbio competono non ai creditori, ma esclusivamente al liquidatore, il quale non è neppure tenuto ad osservare eventuali direttive provenienti da loro

(ma, semmai, ad osservare le direttive impartite dal tribunale ai sensi dell'art. 182 legge fallim.). **IL CASO.it**

6. - All'accoglimento del ricorso - in quanto rivolto, come si è detto, contro la Finance s.p.a. - consegue la corrispondente cassazione della sentenza impugnata. Tuttavia non vi è necessità, neanche a questo proposito, di disporre il giudizio di rinvio, perché la causa può essere decisa nel merito ai sensi dell'art. 384, primo comma, ult. parte, c.p.c. (nel testo anteriore alla novella di cui al D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40), non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto. Poiché, infatti, nel giudizio di appello si è discusso della sola causa di sospensione predetta (la Finance s.p.a. - su cui gravava il relativo onere - non ha posto altre questioni di sospensione o interruzione della prescrizione, diverse da quella basata sull'art. 2941, n. 6, c.c., come si ricava dalla sentenza impugnata ed è confermato dalla lettura della sua comparsa di costituzione, esaminabile in questa sede dato il carattere processuale dell'alternativa tra cassazione con rinvio o decisione nel merito per non essere necessari ulteriori accertamenti di fatto), e poiché la medesima, come si è visto, non sussiste, può senz'altro concludersi, in accoglimento della domanda della Mozzini

s.r.l., per la dichiarazione di estinzione per prescrizione del credito della Finance s.p.a.

7. - In definitiva, la sentenza impugnata va cassata senza rinvio quanto alla domanda proposta dalla Mozzini s.r.l. nei confronti del collegio dei liquidatori del concordato, e va cassata con decisione nel merito quanto alla domanda nei confronti della Finance s.p.a.

La novità della questione giuridica trattata giustifica la compensazione tra le parti delle spese dell'intero giudizio, anche di merito (sulle quali questa Corte deve provvedere ai sensi dell'art. 385, secondo comma, c.p.c.).

P.Q.M.

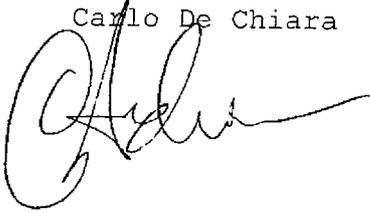
La Corte, pronunciando sul ricorso, cassa senza rinvio la sentenza impugnata con riferimento alla domanda proposta dalla Mozzini F.lli di Mozzini Garibaldi & C. s.r.l. nei confronti del collegio dei liquidatori del concordato preventivo della medesima società; accoglie il ricorso in quanto proposto nei confronti dell'Istituto Finanziario per l'Industria Edilizia - Finance s.p.a., cassa corrispondentemente la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, accoglie la domanda della Mozzini F.lli di Mozzini Garibaldi & C. s.r.l. e dichiara estinto per prescrizione il credito vantato

nei confronti della medesima dall'Istituto Finanziario per l'Industria Edilizia - Finance s.p.a.; dichiara compensate tra le parti le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma il 9 luglio 2007.

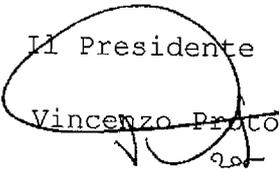
Il Consigliere estensore

Carlo De Chiara



Il Presidente

Vincenzo Prato



IL CASO.it

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

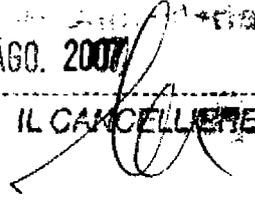
Prato, 9 luglio 2007

Deposita in Tribunale di Prato

- 3 AGO. 2007

Il _____

IL CANCELLIERE



CANCELLIERE

Andrea Bianchi

