

17196/14



REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. ALDO CECCHERINI - Presidente -
- Dott. RENATO BERNABAI - Consigliere -
- Dott. ANTONIO DIDONE - Consigliere -
- Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Rel. Consigliere -
- Dott. FRANCESCO ANTONIO GENOVESE - Consigliere -

Fallimento.
Inefficacia
ex art.44
l.f..
Condanna
alla
restituzione
o al
controvalore
dei beni.
Domanda
contenuta
nella
domanda
principale.
Fattispecie.

ha pronunciato la seguente

R.G.N. 6822/2010

Cron. 17196

SENTENZA

sul ricorso 6822-2010 proposto da:

Rep. —
C.I.
Ud. 11/06/2014

INTERNATIONAL TELE RADIO S.R.L. (c.f. 00712200609),
 già S.N.C., in persona del legale rappresentante pro
 tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE
 DELLE PROVINCIE 114/B/23, presso l'avvocato
 MANFELLOTTO RAFFAELE (STUDIO AVV. D'AMICO PAOLA),
 che la rappresenta e difende, giusta procura a
 margine del ricorso;

PU

- *ricorrente* -

contro

h

2014

1214

CURATELA FALLIMENTO SPAZIO TV S.A.S. DI TACCONI
CATIA;

- intimata -

Nonché da:

CURATELA FALLIMENTO SPAZIO TV S.A.S. DI TACCONI
CATIA (P.I. 01439400597), in persona del Curatore
dott. PASQUALE NARDELLA, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA A. CHINOTTO 1, presso l'avvocato GRENGA
LILIA, rappresentata e difesa dall'avvocato CIOTTI
PIER LUIGI, giusta procura a margine del
controricorso e ricorso incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

INTERNATIONAL TELE RADIO S.R.L.;

- intimata -

avverso la sentenza n. 3016/2009 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 20/07/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 11/06/2014 dal Consigliere Dott. ROSA
MARIA DI VIRGILIO;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato R. MANFELLOTTO
che ha chiesto l'accoglimento del ricorso
principale, rigetto del ricorso incidentale;

udito, per la controricorrente e ricorrente
incidentale, l'Avvocato P. CIOTTI che ha chiesto

l'accoglimento del ricorso incidentale, rigetto del ricorso principale;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PASQUALE FIMIANI che ha concluso per il rigetto del ricorso principale, accoglimento del secondo motivo del ricorso incidentale.

IL CASO.it

Svolgimento del processo

Il Fallimento della s.a.s. Spazio TV di Sacconi Catia chiedeva al Tribunale di Latina la declaratoria di inefficacia ex art.44 l.f., o in subordine, la revoca ex art.67 l.f. della cessione a ITR International Teleradio s.n.c. di Cianfarani Filomena degli impianti dell'emittente televisiva gestita sotto il marchio Spazio TV, effettuata dalla società, successivamente fallita con sentenza del 18/2/1999, con scrittura privata del 4/2/99 e registrata il 24/2/99, deducendo che il contratto, avente data certa nei confronti del Fallimento solo dalla registrazione, aveva dato luogo alla cessione di canali ed era finalizzata a far acquisire al soggetto subentrante solo gli elementi attivi dell'impresa (avviamento commerciale, patrimonio aziendale e capacità tecnica), sottraendo gli stessi alla massa dei creditori, e, non essendo possibile la restituzione dei canali, posto che le concessioni TV dipendono da atto amministrativo e dalla capacità, ormai perduta, di svolgere tale impresa, chiedeva la restituzione del controvalore dei beni, pari a lire 50.000.000 per ogni canale.

La convenuta si costituiva, contestava la sussistenza dei presupposti legittimanti la revocatoria, rilevava che il fallimento aveva necessariamente comportato la revoca della concessione, per cui gli impianti non potevano avere il controvalore indicato dalla Curatela, ed in via

riconvenzionale "o di accertamento incidentale" faceva valere l'assenza dei presupposti del fallimento, assumendo l'assenza del fine lucrativo.

Il Tribunale dichiarava inefficace nei confronti del Fallimento l'atto di cessione di azienda registrato il 24/2/99 e condannava la convenuta alla restituzione degli impianti di trasmissione indicati nell'atto di cessione; dichiarava inammissibile la domanda riconvenzionale della International e condannava questa alle spese.

La Corte d'appello di Roma, con sentenza 30/6- 20/7/2009, in parziale accoglimento dell'appello proposto da International Tele Radio nei confronti del Fallimento della s.a.s. Spazio TV di Tacconi Catia, ha annullato la sentenza impugnata, "nella parte relativa alla restituzione degli impianti di trasmissione, oltre che nella parte relativa alla regolamentazione delle spese", confermando nel resto la sentenza del Tribunale ed ha compensato per la metà le spese del giudizio, condannando International alla rifusione al Fallimento della restante parte come liquidata.

La Corte del merito ha ritenuto sostanzialmente irrilevante la questione dell'ammissibilità della riconvenzionale, per doversi ritenere inammissibile l'opposizione a sentenza di fallimento per il decorso del termine di gg.15 dall'affissione, né possibile la valutazione *incidenter tantum* della questione, comunque infondata, atteso che

l'unico motivo fatto valere da International Tele Radio attiene ad aspetto che non può essere rimesso in discussione nella revocatoria (la qualità di imprenditore del fallito).

La Corte del merito, accolta la domanda ex art.44 l.f., con assorbimento della domanda subordinata di revocatoria, ha rilevato che non era stato censurato il punto della sentenza del Tribunale relativo alla mancanza di elementi certi sul reale valore dei beni per essersi la C.T.U. riferita a documenti irritalmente prodotti, da cui la fondatezza del rilievo di ultra o extrapetizione della pronuncia impugnata, non avendo la Curatela chiesto la restituzione degli impianti di trasmissione, che hanno invece costituito l'oggetto della condanna del Tribunale.

Ricorre avverso detta pronuncia International Tele Radio s.r.l., con ricorso affidato a tre motivi.

Si difende con controricorso il Fallimento e propone ricorso incidentale affidato a due motivi.

I due ricorsi venivano assegnati alla VI sezione; veniva depositata la relazione ex art.380 bis c.p.c.; parte ricorrente depositava memoria ex art.360 bis 3° comma c.p.c.; la Corte, con ordinanza del 28/4/2011, disponeva il rinvio alla pubblica udienza, ritenendo che non ricorressero le condizioni di cui all'art. 375 c.p.c.

Il Fallimento ha depositato memoria ex art.378 c.p.c.

Motivi della decisione

1.1.- I due ricorsi, principale ed incidentale, sono stati già riuniti, ex art.335 c.p.c.

1.2.- Con il primo motivo, la ricorrente principale denuncia l'errata e falsa applicazione dell'art.100 c.p.c., perché la cessione avrebbe riguardato sostanzialmente il diritto a trasmettere, che invece non sarebbe entrato nella massa, ma si sarebbe estinto col Fallimento ex art.16, 21° comma l. 223/1990, né la revocatoria può avere ad oggetto la restituzione di un bene diverso da quello oggetto dell'atto revocando(i beni anziché l'azienda).

2.2.- Il motivo va respinto.

Va premesso che è esaminabile la censura anche se proposta sotto il profilo del vizio ex art.360 n.3 e non n.4 c.p.c., come avrebbe dovuto, trattandosi di questione processuale, in quanto la doglianza è esposta compiutamente nel motivo, sia pure con l'erroneo riferimento al vizio di violazione e falsa applicazione di legge.

Il vizio in oggetto, in forza della natura processuale dello stesso, risolvendosi in una valutazione di diritto che non richiede alcun accertamento in fatto, va valutato direttamente da questa Corte e deve ritenersi insussistente.

Sussiste infatti l'interesse ad agire della Curatela per la declaratoria di inefficacia della cessione, che le sottraeva in tutto o in parte l'azienda, e che costituisce la domanda azionata in giudizio (oltre alla domanda

subordinata ex art. 67 l.f.), mentre le conseguenze restitutorie sono appunto accessorie e consequenziali rispetto alla domanda principale, costituente il nucleo dell'azione del Fallimento.

Né vale in ogni caso l'argomento addotto dalla ricorrente, che dal rilievo della impossibilità di restituzione della concessione in uso delle frequenze vorrebbe far discendere la carenza di interesse, atteso che non è esclusa la restituzione degli impianti, in alternativa al pagamento del controvalore degli stessi.

1.3.- Col secondo mezzo, la ricorrente denuncia, sotto il profilo del vizio di omessa, insufficiente motivazione su punto decisivo, la questione della "possibilità sostanziale di opporre all'azione revocatoria... il difetto oggettivo della qualità di imprenditore del fallito", non la mancata conoscenza soggettiva del convenuto; evidenzia che non intendeva ottenere una pronuncia valida *erga omnes*, ma solo opporre un fatto impeditivo della domanda, facendo accertare il difetto della dichiarazione di fallimento.

2.3.- Il secondo motivo è inammissibile, proponendo come vizio di motivazione, che non può che attenersi ad un "fatto" decisivo e controverso, una questione di diritto, e per l'incongruo riferimento alla pronuncia impugnata come se si trattasse di pronuncia di revocatoria e non di inefficacia ex art. 44 l.f.

L'errore prospettico della ricorrente non è solo formale, ma inficia integralmente il motivo in sé, come reso evidente da quanto indicato a pag.17 del ricorso, al secondo capoverso, nel riferimento alla "motivazione" che avrebbe dovuto tenere conto della domanda o eccezione riconvenzionale, intesa ad "opporre un fatto impeditivo della domanda".

1.4.- Col terzo motivo, la ricorrente principale denuncia il vizio di errata e falsa applicazione dell'art.18 l.f. ed in subordine, solleva questione di costituzionalità.

International Tele Radio si duole della statuizione della Corte d'appello relativa all'inammissibilità per tardività della riconvenzionale diretta all'accertamento dell'insussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento; sostiene che il termine per l'impugnazione della sentenza di fallimento non poteva decorrere dall'affissione della sentenza per gli stessi motivi per i quali la Corte cost. si è pronunciata in relazione all'opposizione del fallito con la sentenza 151/80, e che, ove si ritenesse diversamente, ne conseguirebbe la consumazione del diritto oppositivo del terzo prima del ragionevole convincimento del danno a questi conseguente dalla dichiarazione di fallimento.

2.4.- Il motivo è assorbito.

Il motivo presuppone l'ammissibilità dell'opposizione a sentenza di fallimento in via riconvenzionale, che è invece

da ritenersi definitivamente esclusa, in forza dell'inammissibilità del secondo motivo, che tale questione poneva.

Sotto detto profilo, il motivo è assorbito.

Il motivo sarebbe anche inammissibile, essendo stato sviluppato solo in relazione al termine per l'impugnativa della sentenza di fallimento, e non anche alla possibilità di far valere l'opposizione in via riconvenzionale, che la Corte del merito ha escluso.

In ogni caso, è anche infondato, atteso che la sentenza dichiarativa di fallimento incide sullo *status* dell'imprenditore; pubblicata nei modi di legge, ha efficacia *erga omnes*, e, divenuta definitiva perché non impugnata o all'esito dell'impugnazione, fa stato nei confronti di tutti e quindi non può essere oggetto di accertamento nel separato giudizio di inefficacia o revocatoria.

Quanto al termine di impugnativa per i terzi, va ricordato che la Corte cost., con la pronuncia 273/1987, ha escluso la fondatezza, in riferimento all'art. 24, primo e secondo comma Cost., della questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, primo comma l.f., nelle parti in cui, per gli interessati diversi dal debitore, fa decorrere il termine per l'opposizione dalla data di affissione della sentenza di fallimento, e stabilisce in giorni quindici la durata del termine medesimo, ritenendo che l'indeterminatezza

degli interessati diversi dal debitore non consente di far decorrere il termine di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento se non giovandosi della notificazione per pubblici proclami, e che spetta al legislatore ordinario estendere le garanzie del diritto di difesa del destinatario dell'atto delineate dall'art. 150 c.p.c., garanzie che non si esauriscono nell'affissione dell'atto stesso.

Quanto al profilo di costituzionalità fatto valere dalla parte, per la prospettata consumazione del diritto di opporsi alla sentenza di fallimento prima di avere avuto ragionevole consapevolezza di essere da questa danneggiato, è agevole rilevare che International Tele Radio ha stipulato l'atto di cessione a ridosso della dichiarazione di fallimento, e che la registrazione dello stesso è avvenuta poco dopo detta dichiarazione, quando la parte avrebbe quanto meno dovuto sapere del fallimento del venditore dal registro delle imprese.

3.1.- Col primo motivo del ricorso incidentale, la Curatela denuncia il vizio di omessa pronuncia da parte della Corte d'appello, sostenendo di avere proposto appello incidentale, qualificato come "subordinato", per ottenere dalla cessionaria la restituzione di tutti i beni materiali ed immateriali che costituivano l'azienda(e quindi, oltre alle apparecchiature per la trasmissione, anche la possibilità di utilizzare determinate bande di frequenza, i

cd. canali)e, nel caso di impossibilità di restituzione, la
corresponsione del controvalore, previo eventuale rinnovo
della C.T.U.

3.2.- Il motivo va respinto.

La Corte del merito ha ritenuto non censurata da parte
della Curatela la statuizione del Tribunale, che non vi
erano elementi certi per determinare il valore dei beni
ceduti, stante l'inutilizzabilità della C.T.U., per avere
considerato documentazione prodotta irritualmente.

Ne consegue che il Giudice del merito ha considerato
l'appello incidentale della Curatela, ritenendo precluso
l'esame del profilo del controvalore, per la mancata
impugnazione del rilievo del Tribunale sulla mancanza di
elementi certi per la determinazione relativa.

Né nel motivo la Curatela ha censurato detta valutazione
della Corte d'appello o ha addotto elementi per ritenere la
stessa errata, e detta valutazione si estende, quindi,
anche al profilo di inutilità della richiesta di rinnovo
della C.T.U.

4.1.- Col secondo motivo, la Curatela si duole del vizio di
errata e falsa applicazione dell'art.112 c.p.c., per avere
la Corte del merito accolto il secondo motivo dell'appello
principale e quindi ritenuta viziata da ultrapetizione la
condanna alla restituzione degli impianti di trasmissione,
resa dal Tribunale.

4.2.- Il motivo è fondato.

Le azioni intese a far pronunciare l'inefficacia di atti depauperativi del patrimonio dell'impresa fallita hanno come effetto non quello di far rientrare i beni nel patrimonio dal quale sono usciti, ma solo quello di rendere tali atti inefficaci nei confronti dei creditori, come se appartenessero ancora al patrimonio, per cui ne possa disporre il Curatore.

Pertanto, la restituzione dei beni è una conseguenza implicita nella pronuncia di inefficacia nella misura in cui la materiale disponibilità sia necessaria per rendere possibile la liquidazione.

Non vi è quindi necessità che la domanda di restituzione sia esplicitamente proposta a corredo di quella di inefficacia, e la restituzione per equivalente è da ritenersi implicitamente contenuta nella domanda di inefficacia, ove sia materialmente impossibile la restituzione.

In conformità a tali principi si è esplicitamente espressa la pronuncia 22008/07, nel caso di revocatoria fallimentare in relazione ad atto di consegna di un bene determinato, ritenendo che l'accoglimento della domanda di revocatoria implica l'obbligo di restituire il bene medesimo e, in caso d'impossibilità, quale effetto implicito e senza necessità di mutamento della domanda, l'obbligo di corrispondere l'equivalente pecuniario del valore del bene.

Né il principio può mutare quando, come nel caso, il Fallimento abbia chiesto la restituzione per equivalente, sul presupposto dell' impossibilità materiale della restituzione, detta domanda non sia stata ritenuta accoglibile per l'impossibilità di determinare il valore complessivo dei beni, ma sia stata ritenuta possibile la parziale restituzione dei beni, nella specie, gli impianti materiali di trasmissione, quale effetto direttamente conseguente all'inefficacia della cessione ex art.44 l.f.

5.1.- Conclusivamente, respinto il ricorso principale, respinto il primo motivo del ricorso incidentale, va accolto il secondo motivo e, cassata la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, va resa pronuncia nel merito ex art. 384 c.p.c. non occorrendo ulteriori accertamenti di fatto, e, in conformità con la sentenza di primo grado, va condannata International Tele Radio s.r.l. alla restituzione degli impianti di trasmissione come indicati nell'allegato all'atto di cessione.

Attesa la parziale soccombenza reciproca, si reputa di compensare tra le parti le spese dell'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte respinge il ricorso principale, respinge il 1° motivo del ricorso incidentale, accoglie il 2° motivo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, e, decidendo nel merito, condanna International Tele Radio s.r.l. a restituire al Fallimento gli impianti di

trasmissione analiticamente indicati nell'allegato all'atto di cessione.

Compensa tra le parti le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, in data 11 giugno 2014

Il Presidente

Il Consigliere est

R.M. Di Vito

[Handwritten signature]

Depositato in Cancelleria

■ 29 LUG 2014

IL CANCELLIERE
Alfonso Madaleni

[Handwritten signature]

IL CASO.it