

CONTRIBUTO UNIFICATO



N. 5005 / 12

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 1521/2006

PRIMA SEZIONE CIVILE

Cron. 5095

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep. 553

Dott. DONATO PLENTEDA - Presidente - Ud. 16/11/2011  
Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Consigliere - PU  
Dott. ANDREA SCALDAFERRI - Rel. Consigliere -  
Dott. CARLO DE CHIARA - Consigliere -  
Dott. GUIDO MERCOLINO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 1521-2006 proposto da:

L'INTERCONTINENTALE S.R.L. IN LIQUIDAZIONE (C.F. 02341670483), in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ANTONIO CHINOTTO 1, presso l'avvocato PRINZI PASQUALE, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

2011

- ricorrente -

2921

**contro**

LUX S.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA

*Am*

PASQUALE LEONARDI CATTOLICA 3, presso l'avvocato  
CHERRA CRISTIANA, rappresentata e difesa dall'avvocato  
MAGNI LORENO, giusta procura in calce al  
controricorso;

- **controricorrente** -

**contro**

MOLL MARZIPAN GMBH, O.T. S.R.L., COMUNE DI ASCOLI  
PICENO, ITALIA BERNARDINI S.R.L., FALLIMENTO ATC  
S.R.L., FALLIMENTO ANCONA CALCIO, BIAZZI F.LLI S.N.C.,  
FALLIMENTO ELIOSNET S.R.L. IN LIQUIDAZIONE, OMNIA PLUS  
DI ANGELO CERESINI, FALLIMENTO AUGUSTO FONTANINI E  
FIGLIO S.R.L., RISP S.R.L., FALLIMENTO  
L'INTERCONTINENTALE SRL IN LIQ , COMUNE DI SANLURI ,  
BLUOFFICE DISTRIBUTION S.P.A., TECNOINFORMATICA  
S.P.A., G.M.S. MICROPALI S.R.L., AUTORITA' PORTUALE DI  
GENOVA;

- **intimati** -

avverso il provvedimento del TRIBUNALE di ROMA,  
depositato il 19/12/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 16/11/2011 dal Consigliere Dott. ANDREA  
SCALDAFERRI;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ROSARIO GIOVANNI RUSSO che ha concluso  
per l'inammissibilità del ricorso e condanna alle  
spese.



### Svolgimento del processo

1. L'Intercontinentale s.r.l. in liquidazione, dichiarata fallita nel marzo 2005 dal Tribunale di Roma, ha, unitamente al suo liquidatore in proprio, proposto ricorso ex art.111 Costituzione a questa Corte avverso i provvedimenti, adottati dal giudice delegato nel subprocedimento di formazione dello stato passivo, con i quali è stata dichiarata la nullità, per contrarietà a norme imperative, di tutti gli atti di fideiussione emessi dalla società fallita, e sono stati ammessi al passivo, in via chirografaria e condizionata alla verifica dell'eventuale recupero dal debitore principale, alcuni soggetti, in possesso degli atti di fideiussione, in relazione alla loro istanza subordinata di risarcimento danni ex art.1338 cod.civ., dichiarando infine esecutivo lo stato passivo così formato.

2. La Curatela intimata non ha svolto difese; altrettanto i singoli creditori ammessi, ad eccezione del creditore Lux s.a., che resiste con controricorso nel quale preliminarmente eccepisce l'inammissibilità del ricorso, sotto più profili.

### Motivi della decisione

1. La società fallita, sulla premessa che è fuori dubbio il carattere decisorio dei provvedimenti impugnati (in quanto vanno ad incidere su diritti soggettivi del fallito, oltre che dei creditori muniti di titolo esecutivo, ed in quanto non rendono più praticabile la azione di rivalsa e regresso nei confronti dei debitori principali), espone cinque motivi di ricorso. Nei quali deduce: -che l'accertamento della nullità dei contratti di fideiussione sarebbe al di fuori della competenza del giudice delegato in sede di formazione dello stato passivo (violazione dell'art.5 l.fall.); -che detto accertamento sarebbe privo dei presupposti cui si richiama (violazione dell'art.25 l.fall.); -che la

società avrebbe avuto sei mesi dall'approvazione del bilancio da cui emergeva la prevalenza dell'attività finanziaria per adeguare il proprio capitale all'importo di legge (violazione dell'art.2 D.M. 2.4.1999); -che la dichiarazione di nullità degli atti di fideiussione precluderebbe la possibilità della manleva, di surroga e regresso nei confronti dei debitori principali da parte della società fallita (violazione degli articoli 1949, 1950, 1951,1952 e 1953 cod.civ.); -che sarebbero stati erroneamente ammessi al passivo crediti basati non su titoli esecutivi bensì su mere domande di risarcimento, con conseguente alterazione del passivo fallimentare (violazione dell'articolo 95 l.fall.).

**2.** Preliminarmente all'esame del merito del ricorso, occorre verificarne la ammissibilità, tenuto conto che il creditore Lux s.a. ha eccepito (fra l'altro) la carenza di legittimazione della società fallita. L'eccezione è fondata.

L'impedimento del fallito alla impugnazione dei crediti ammessi, chiaramente espresso dall'art.100 l.fall. (ed ora dall'art.98), trova fondamento nella natura stessa del procedimento di verifica dei crediti, delineato dalla legge fallimentare (prima e dopo le modifiche introdotte dal D.Lgs.n.5/2006, peraltro non applicabili ad una procedura aperta nel marzo 2005) come procedimento interno alla procedura concorsuale, che si svolge tra creditori e non contro il fallito, nei cui confronti i provvedimenti di ammissione, aventi efficacia endofallimentare finalizzata alla ripartizione dell'attivo, sono inopponibili nell'ipotesi di un ritorno *in bonis* (cfr.ex multis Cass.n.19653/06; n.12823/03; n.2573/02). Il suddetto impedimento trova inoltre riscontro nella legittimazione processuale del curatore, prevista dall'art.43 l.fall., in relazione alle controversie relative a rapporti patrimoniali del fallito compresi nel fallimento: legittimazione che peraltro il nuovo testo dell'art.98 riferisce anche alla impugnazione dei crediti ammessi. Tale essendo il sistema normativo in materia –la cui legittimità



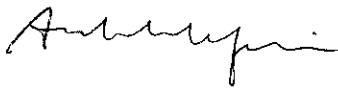
costituzionale è peraltro stata più volte riconosciuta (cfr.Cass.n.19653/06; Corte Cost.n.205/92)-, la preclusione da esso derivante nei confronti del fallito non può evidentemente essere aggirata avvalendosi dello strumento straordinario previsto dall'art.111 Cost., al cui ricorso da parte del fallito restano opponibili non solo gli argomenti già indicati in ordine alla efficacia endofallimentare dei provvedimenti impugnati, ma anche la non definitività dei provvedimenti stessi, costituente ulteriore motivo di inammissibilità del ricorso ex art.111.

3. Si impone dunque la declaratoria di inammissibilità, con la conseguente condanna della ricorrente al pagamento delle spese, che si liquidano come in dispositivo.

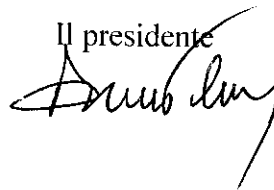
P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese di questo giudizio di cassazione, in € 1500,00 per onorari e € 200,00 per esborsi, oltre spese generali e accessori di legge  
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile della Corte di Cassazione, il 16 novembre 2011

L'estensore



Il presidente



Depositato in Cancelleria

■ 29 MAR 2012

IL CANCELLIERE  
Alfonso Madafferi

