

ORIGINALE



CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Insinuazione
tardiva.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

R.G.N. 22325/2004

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Cron. 6709

Dott. CORRADO CARNEVALE

- Presidente -

Rep. 2073

Dott. UGO RICCARDO PANEBIANCO

- Consigliere -

Ud. 26/02/2009

Dott. RENATO BERNABAI

- Consigliere -

PU

Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA

- Consigliere -

Dott. ANTONIO DIDONE

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 22325-2004 proposto da:

FALLIMENTO CASILTEX S.R.L., in persona del Curatore
Avv. GIOIA ABRONZINO, elettivamente domiciliato in
ROMA, VIA U. BOCCIONI 4, presso l'avvocato SMIROLDO
ANTONINO, rappresentato e difeso dall'avvocato RASCIO
RAFFAELE, giusta procura a margine del ricorso;

- *ricorrente* -

contro

FALLIMENTO FISAC S.R.L., in persona del Curatore
dott. RICCARDO VISSA', elettivamente domiciliato in

2009

343

ROMA, PIAZZA VESCOVIO 21, presso l'avvocato MANFEROCE
TOMMASO, che lo rappresenta e difende, giusta procura
a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 2179/2003 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 15/07/2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 26/02/2009 dal Consigliere Dott. ANTONIO
DIDONE;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. UMBERTO APICE che ha concluso per il
rigetto del primo motivo e l'accoglimento per quanto
di ragione del secondo motivo del ricorso.



Svolgimento del processo

§ 1.- Con la sentenza impugnata la Corte di appello di Milano - in riforma della decisione di primo grado impugnata dal curatore del fallimento della s.r.l. Casiltex - ha accolto la domanda di tale ultima curatela di insinuazione tardiva al passivo del fallimento della s.r.l. Fisac, ammettendo il credito di euro 20.949,17 oltre interessi legali dalla data 14.6.1994 del pagamento, rigettando la richiesta di collocazione del credito in prededuzione, accolta, invece, quanto alle spese processuali liquidate nella sentenza di revoca del pagamento.

Ha osservato la Corte territoriale che la Corte d'appello di Napoli aveva confermato la dichiarazione d'inefficacia del pagamento della somma di L. 40.563.226 effettuato dalla Casiltex s.r.l. nell'imminenza del suo fallimento in favore del curatore del fallimento della Fisac s.r.l. e la Corte di cassazione aveva rigettato il ricorso del fallimento Fisac.

Quanto alla richiesta prededuzione, la Corte di merito ha così motivato: «premessò che nessuna delle parti argomenta sul punto, sembra doversi ritenere che secondo il fallimento Casiltex la collocazione del credito in prededuzione (e non in chirografo) dipende dal fatto che il pagamento è stato effettuato (non alla



fallita Fisac, ma) al curatore del fallimento Fisac e da questi trattenuto, con la conseguenza che si tratterebbe di obbligazione di restituzione contratta dalla massa. In contrario si deve osservare che nel momento in cui il curatore del fallimento Fisac ha ricevuto e trattenuto il pagamento, questo era dovuto alla fallita Fisac e per essa bene il curatore del fallimento lo ha ricevuto e trattenuto. Pertanto in quel momento il curatore non ha contratto un debito per l'amministrazione del fallimento (art. 111 l. fall.), debito (di restituzione) che è sorto per effetto della sentenza costitutiva di revoca del pagamento (la dichiarazione del fallimento fa sorgere in capo alla massa solo il diritto potestativo all'esercizio dell'azione revocatoria) e non per atto negoziale del curatore>>.

Contro la sentenza di appello il fallimento della s.r.l. Casiltex ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi.

Resiste con controricorso il fallimento della s.r.l. Fisac, che ha successivamente depositato memoria.

Motivi della decisione

§ 2.1- Con il primo motivo di ricorso la curatela ricorrente denuncia <<violazione e falsa applicazione delle norme ex art. 67 comma 2 e 111 n. 1 l. fall. - art. 360 n. 3 c.p.c.>>. Deduce che erroneamente è stata

esclusa la natura prededucibile del credito ammesso in quanto <<l'attuale credito restitutorio del Fallimento Casiltex nasce da un'iniziativa del curatore del Fallimento Fisac, tesa proprio alla tutela del patrimonio amministrato; iniziativa intrapresa nell'amministrazione del fallimento mediante la pressante richiesta ... e la riscossione di una somma>>. Detta natura discenderebbe, inoltre, dalla natura costitutiva della sentenza di revoca, destinata ad avere effetti sulla situazione attuale e sul soggetto processuale (curatore), esclusivo amministratore legale.

§ 2.2.- Con il secondo motivo il ricorrente denuncia <<violazione e falsa applicazione delle norme ex art. 132 nn. 4 e 5 c.p.c. - art. 360 n. 3 c.p.c.>> e chiede l'integrazione del dispositivo nel quale è omessa ogni statuizione sugli interessi che pure in motivazione risultano ammessi con decorrenza 4.6.1994.

§ 3.1- Il primo motivo è infondato perché è irrilevante la circostanza che il pagamento poi revocato sia stato ricevuto dal curatore, non essendo la circostanza medesima, da sola, sufficiente a trasformare la natura del credito, attribuendo a questo natura prededucibile, posto che nei riguardi del curatore si trattava di un pagamento <<ricevuto in sostituzione della fallita



Fisac>> (Sez. 1, Sentenza n. 142 del 2003, resa inter partes nel giudizio avente ad oggetto la revocatoria).

Invero, costituiscono debiti di massa solo le spese di procedura e le obbligazioni contratte per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio dell'impresa, quando questa sia stata autorizzata.

Non rileva, invece, ai fini del riconoscimento della prededucibilità, la circostanza che il credito tragga origine da un versamento, *anche se effettuato ad organi della procedura concorsuale* (Sez. 1, Sentenza n. 2691 del 1974), che trovi il suo titolo in un rapporto facente capo all'imprenditore fallito.

<<Sicché, quando, come nel caso in esame, il curatore riceva il pagamento di un credito del fallito e sia poi a sua volta convenuto in revocatoria fallimentare, deve ritenersi che egli subentri appunto nella posizione sostanziale e processuale del fallito>> (Sez. 1, Sentenza n. 142 del 2003, resa inter partes nel giudizio avente ad oggetto la revocatoria).

In altri termini, la natura del credito restitutorio nascente dal vittorioso esercizio dell'azione revocatoria fallimentare non muta a seconda che il pagamento revocabile sia stato ricevuto dall'imprenditore in bonis ovvero dal curatore del suo fallimento.

Abidone

Peraltro, proprio la natura costitutiva invocata dalla curatela ricorrente a sostegno della propria pretesa e quasi fosse ricollegabile a un'obbligazione risarcitoria per condotta illecita del curatore vale ulteriormente a escludere la natura prededucibile del credito.

Infatti, alla base della ritenuta natura costitutiva dell'azione è proprio l'originaria liceità del pagamento (Sez. U, Sentenza n. 437 del 2000), la cui inefficacia sopravviene solo in esito alla sentenza di accoglimento della revocatoria.

§ 3.2.- E' inammissibile, invece, il secondo motivo, a prescindere dall'erronea indicazione delle norme che si assumono violate, perché dalla motivazione della sentenza impugnata si evince che il giudice del merito ha inteso ammettere il credito per lire 40.563.256 (euro 20.949,17) <<con gli interessi legali dalla data 14.6.1994 del pagamento>>, conformemente, peraltro, al giudicato formatosi tra le parti in forza della sentenza che ha accolto la revocatoria fallimentare.

Sì che in relazione a tale punto la sentenza impugnata non può essere cassata, essendo suscettibile di correzione ai sensi dell'art. 287 c.p.c.

Invero, <<deve qualificarsi come errore materiale che non dà luogo alla nullità della sentenza, ma trova rimedio nel procedimento di correzione al di fuori del



sistema delle impugnazioni - e come tale si distingue sia "dall'error in iudicando" deducibile ex art. 360 cod. proc. civ. sia dall'errore di fatto revocatorio ex art. 395 n. 4 cod. proc. civ. - quello che si risolve in una fortuita divergenza fra il giudizio e la sua espressione letterale cagionata da mera svista o disattenzione nella redazione della sentenza e come tale percepibile e rilevabile "ictu oculi", senza bisogno di alcuna attività ricostruttiva del pensiero del giudice il cui contenuto resta individuabile ed individuato senza incertezza>> (Sez. 1, Sentenza n. 10129 del 20/09/1999 (Rv. 530150)).

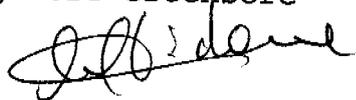
P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la curatela ricorrente al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi euro 2.200,00 di cui euro 2.000,00 per onorario, oltre spese generali e accessori come per legge.

Così deciso in Roma il 26 febbraio 2009.

Il Presidente

Il consigliere estensore



IL CANCELLIERE
Rosella Scattolani

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Prima Sezione Civile

Depositato in cancelleria

il 19 MAR. 2009

IL CANCELLIERE