



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 1

1103/16

Pu e l i

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. VITTORIO RAGONESI

- Presidente -

Medesima azione revocatoria promossa dal curatore di s.a.s. prima per il fallimento sociale e poi per il solo fallimento personale. Giudicato sulla prima sentenza. Ne bis in idem

Dott. MAGDA CRISTIANO

- Rel. Consigliere -

Dott. GIACINTO BISOGNI

- Consigliere -

Ud/03/12/2015 - CC

Dott. CARLO DE CHIARA

- Consigliere -

R.G.N. 21947/2012

Dott. GUIDO MERCOLINO

- Consigliere -

Rep.

hon 1103

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 21947-2012 proposto da:

(omissis) SPA (omissis), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis), rappresentata e difesa dagli avvocati (omissis), (omissis), (omissis), giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO (omissis), quale socio accomandatario, in persona del suo curatore, elettivamente domiciliato in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis), rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis), giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 228/2012 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI del 24/01/2012, depositata il 27/01/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 03/12/2015 dal Consigliere Relatore Dott. MAGDA CRISTIANO;

897
15

E' stata depositata la seguente relazione:

1) La Corte d'appello di Napoli, con sentenza del 27.1.012, ha respinto l'appello proposto da (omissis) s.p.a. (nuova denominazione del (omissis) s.p.a.) contro la sentenza di primo grado che, accogliendo la domanda ex art. 66 l. fall. e 2901 c.c. proposta contro la banca dal Fallimento di (omissis) (socio accomandatario della s.a.s. (omissis), fallito, ai sensi dell'art. 147 l. fall., per effetto del fallimento della società), aveva dichiarato inefficace l'atto del 6.7.98 con il quale il (omissis) aveva posto in vendita i titoli di credito che il (omissis) aveva costituito in pegno in suo favore e a garanzia dello scoperto del conto corrente della società di cui era accomandatario, utilizzandone poi il ricavato per ripianare altri debiti, contratti nei suoi confronti dallo stesso garante e da soggetti terzi. La sentenza è stata impugnata da (omissis) s.p.a. (incorporante per fusione (omissis) (omissis) s.p.a.) con ricorso per cassazione affidato a cinque motivi, cui il Fallimento di (omissis) ha resistito con controricorso.

2) Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione del principio del *ne bis in idem*. Deduce che la domanda ex artt. 66 e 2901 c.c. era stata già proposta nei confronti del (omissis) dal Fallimento della s.a.s. (omissis) ed era stata respinta con sentenza del Tribunale di Napoli del 29.7.04, divenuta definitiva per mancata impugnazione; lamenta che, ciò nonostante, la corte d'appello abbia dichiarato infondata la sollevata eccezione di giudicato in base all'errato rilievo che detta sentenza era stata emessa fra soggetti in parte diversi, non potendosi ritenere che il curatore del fallimento della società avesse agito anche nella veste di curatore del fallimento del socio accomandatario.

Il motivo appare manifestamente fondato.

Nel caso di sentenza dichiarativa del fallimento di una società di persone e dei soci illimitatamente responsabili, il fatto che il patrimonio della società resti autonomo rispetto a quello dei soci, e che vadano conseguentemente tenute distinte le diverse masse attive e passive, non implica infatti che il curatore possa agire separatamente per la revocatoria del medesimo atto di disposizione compiuto dal socio, una volta in rappresentanza dei creditori della società e l'altra in rappresentanza unicamente di quelli del socio, in modo da potersi giovare - a suo piacimento - della sentenza che gli sia più favorevole.

Dal principio ripetutamente affermato da questa Corte, secondo cui il curatore del fallimento sociale è attivamente legittimato ad agire in revocatoria anche contro atti di disposizione compiuti dal socio (in considerazione dell'interesse correlato agli effetti positivi che, ai fini del soddisfacimento dei creditori sociali, deriva dall'incremento dell'attivo del fallimento personale del socio) può, al contrario, agevolmente ricavarsi che la pronuncia che definisce la causa in tal veste instaurata dal curatore è destinata a produrre in primo luogo i suoi effetti sulla massa attiva del socio: il vittorioso esperimento dell'azione comporterà infatti l'acquisizione del bene (o del *tantundem*) al medesimo patrimonio dal quale è fuoriuscito, con la conseguenza che sul ricavato potranno soddisfarsi anche i creditori particolari del socio.

E' pertanto del tutto indifferente che il curatore promuova l'azione spendendo il nome del solo fallimento sociale o, viceversa, del solo fallimento del socio, posto che, in un caso o nell'altro, il passaggio in giudicato della sentenza emessa nel relativo giudizio fa stato nei confronti dei creditori di entrambe le masse.

Nel caso di specie è pacifico che il curatore del Fallimento della s.a.s. (omissis) (omissis) avesse già proposto nei confronti del (omissis) le domande (di declaratoria di inefficacia ex artt. 66 e 2901 c.c. dell'atto di realizzazione dei titoli costituiti in pegno dal (omissis) e di condanna alla restituzione delle somme ricavate dalla vendita dei beni) che formano oggetto del presente giudizio e che tali domande fossero state respinte con sentenza del Tribunale di Napoli passata in giudicato.

Atteso il principio del *ne bis in idem*, era dunque precluso al giudice di pronunciare sulle medesime domande, ancorché riproposte dall'attore nella sola veste di curatore del fallimento del socio accomandatario.

Si dovrebbe pertanto concludere per l'accoglimento del primo motivo del ricorso, assorbiti gli altri motivi, e per la cassazione senza rinvio della sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 382 u. comma c.p.c., in quanto il processo non poteva essere proseguito; tanto, con decisione che potrebbe essere assunta in camera di consiglio, ai sensi degli artt. 375 e 380 bis c.p.c.

Il collegio ha esaminato gli atti, ha letto la relazione e ne ha condiviso le conclusioni. La sentenza impugnata va pertanto cassata senza rinvio, perché il processo non poteva essere iniziato.

Le spese del doppio grado di merito e di questo giudizio di legittimità seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso e dichiara assorbiti gli altri motivi; cassa senza rinvio la sentenza impugnata e dichiara che il giudizio non poteva essere iniziato. Condanna il Fallimento al pagamento delle spese processuali, che liquida in € 500 per spese 2.000 per diritti e 5.500 per onorari per il giudizio di primo grado, in € 1.000 per spese 1.500 per diritti e 4.000 per onorari per quello di secondo grado ed in € 7.200 per il presente giudizio di legittimità, oltre, per tutti e tre i gradi rimborso forfetario e accessori di legge.

Roma, 3 dicembre 2015

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

21 GEN 2016



Il Funzionario Giudiziale
Luca PASSINETTI

Luca Passinetti