
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Legittimazione processuale del fallito nelle controversie inerenti ai rapporti patrimoniali compresi nel fallimento

La perdita della legittimazione processuale attiva e passiva del fallito, conseguente alla dichiarazione di fallimento, non impedisce allo stesso fallito di conservare la titolarità dei rapporti patrimoniali compresi nel fallimento e, quindi, la qualità di parte in senso sostanziale nelle controversie inerenti a tali rapporti; ne consegue che nei predetti giudizi il fallito non può assumere la veste di testimone, operando nei suoi confronti il generale principio di incompatibilità tra la qualità di teste e quella di parte nel medesimo giudizio.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 12.06.2015, n. 12258

...omissis...

Va premesso che il ricorrente ha articolato i motivi di ricorso enunciando rubriche relative a vizi eterogenei, facendo seguire la parte espositiva da plurimi quesiti di diritto, neppure numericamente corrispondenti ai vizi ex art. 360 c.p.c., n. 3, fatti valere, che obbligano la Corte a riferire ogni quesito all'uno o all'altro dei motivi denunciati o a passi dell'esposizione del motivo.

Tale formulazione dei motivi, nell'interpretazione più rigorosa del quesito di diritto e del momento di sintesi ex art. 366 bis c.p.c., *ratione temporis* applicabile (la pronuncia impugnata è stata depositata il 18/2/2009), potrebbe condurre alla declaratoria di inammissibilità dell'intero ricorso, che questa Corte ritiene di poter superare sintetizzando le doglianze e dando una risposta per quanto possibile unitaria ai quesiti al termine di ogni singolo motivo, in applicazione "lata" del criterio affermato dalle S.U. nella sentenza 5264/2009 e da ultimo, nella pronuncia 16345/2013.

Sempre in linea generale, va rilevato che tutti i vizi denunciati in ricorso ex art. 360 c.p.c., n. 5, sono privi del necessario momento di sintesi, ex art. 366 bis c.p.c. e sono quindi inammissibili.

Ed infatti, come affermato nella pronuncia 1747/2011, questa Corte regolatrice - alla stregua della stessa letterale formulazione dell'art. 366 bis c.p.c. - è fermissima nel ritenere che a seguito della novella del 2006 nel caso previsto dall'art. 360 c.p.c., n. 5, allorché, cioè, il ricorrente denunci la sentenza impugnata lamentando un vizio della motivazione, l'illustrazione di ciascun motivo deve contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la renda inidonea a giustificare la decisione: ciò importa in particolare che la relativa censura deve contenere un momento di sintesi (omologo del quesito di diritto) che ne circoscriva puntualmente i limiti, in maniera da non ingenerare incertezze in sede di formulazione del ricorso e di valutazione della sua ammissibilità (cfr., ad esempio, Cass., sez. un., 1 ottobre 2007, n. 20603).

Al riguardo, ancora, è incontroverso che non è sufficiente che tale fatto sia esposto nel corpo del motivo o che possa comprendersi dalla lettura di questo, atteso che è indispensabile che sia indicato in una parte, del motivo stesso, che si presenti a ciò specificamente e riassuntivamente destinata, e che consenta al giudice di valutare immediatamente l'ammissibilità del ricorso (in termini, tra le tante, le pronunce 8897/2008, 8555/2010, 5794/2010 e, tra le ultime, 2219/2013 e 14355/2013).

Col primo motivo, come evincibile alla stregua dei quesiti di diritto articolati a pag. 14 del ricorso, il ricorrente si duole della ritenuta incompatibilità tra la posizione del fallito, nel caso l'amministratore della società fallita, e l'assunzione della qualità di teste, sostenendo che il fallito nel giudizio di opposizione allo stato passivo non è parte, da cui la valenza di prova testimoniale delle dichiarazioni rese in sede di audizione davanti al giudice dell'opposizione; ritiene che il Curatore, costituitosi tardivamente, non avrebbe comunque potuto eccepire l'incapacità a testimoniare del fallito, eccezione non rilevabile d'ufficio.

La questione di diritto fatta valere nel primo motivo è infondata.

Per consolidata giurisprudenza, la perdita della legittimazione processuale attiva e passiva del fallito, conseguente alla dichiarazione di fallimento, non impedisce allo stesso fallito di conservare la titolarità dei rapporti patrimoniali compresi nel fallimento e, quindi, la qualità di parte in senso sostanziale nelle controversie inerenti a tali rapporti; ne consegue che nei predetti giudizi il fallito non può assumere la veste di testimone, operando nei suoi confronti il generale principio di incompatibilità tra la qualità di teste e quella di parte nel medesimo giudizio (in tal senso, le pronunce 6725/1996, 2680/1993 e 2404/1989).

Né, atteso che non si tratta di incapacità a testimoniare ex art. 246 c.p.c., può rilevare l'eccezione di parte.

Col secondo motivo, alla stregua dei quesiti di diritto articolati in esito al motivo, il ricorrente pone la questione dell'acquisizione ufficiosa o su istanza di parte della documentazione allegata al ricorso in opposizione allo stato passivo, dell'integrazione della prova testimoniale ex art. 257 c.p.c. e dell'esercizio dei poteri istruttori d'ufficio, L. Fall., ex art. 99, comma 8.

Il motivo presenta profili di inammissibilità ed infondatezza.

Dal decreto impugnato risulta che con ordinanza istruttoria il Tribunale, esclusa la possibilità di acquisire d'ufficio il fascicolo della domanda di insinuazione L. Fall., ex art. 93, per trattarsi di documentazione nella disponibilità della parte, aveva autorizzato l'avv. xxx. a depositare la documentazione prodotta nella fase di insinuazione al passivo entro la data della decisione.

Il ricorrente, che non dette seguito a detta ordinanza, sostiene nell'odierno ricorso che dovesse essere disposta d'ufficio o su espressa istanza della parte l'acquisizione del fascicolo della stessa e che il Tribunale avrebbe dovuto procedere alla richiesta di informazioni alla xxxx essendo questa in possesso di tutti gli atti dei procedimenti amministrativi esaminati dal professionista e/o comprovanti la partecipazione dello stesso alla loro formazione.

Tanto premesso, si deve rilevare che, come reiteratamente affermato da questa Corte, il giudizio di opposizione allo stato passivo è regolato dal principio dispositivo, sicché al creditore, la cui domanda L. Fall., ex art. 93, sia stata respinta dal giudice delegato, è fatto onere di produrre nuovamente, dinanzi al tribunale, nel corrispondente procedimento L. Fall., ex art. 99, la documentazione già depositata in sede di verifica del passivo, che non può essere acquisita "ex officio" (così le pronunce 493/2012, 22711/2010, tra le altre).

La recente ordinanza 16101/2014 ha interpretato peraltro detto principio, nel senso che il giudice non può supplire alla colpevole inattività della parte, ed ha così ritenuto che, nel caso in cui il ricorrente aveva tempestivamente precisato nel ricorso L. Fall., ex art. 98, i documenti di cui intendeva avvalersi ai fini probatori, indicando, per relationem, i documenti già prodotti avanti al G.D. nella fase di verifica dello stato passivo, non era ravvisabile alcuna colpevole inerzia della parte, e l'istanza per l'acquisizione dei detti documenti poteva essere considerata come autorizzazione al ritiro dei documenti stessi L. Fall., ex art. 90, applicabile in virtù della sua portata generale anche al procedimento di opposizione allo stato passivo.

Nella specie, il ricorrente non può avvalersi di detto principio, non solo per non avere indicato precipuamente di avere fatto riferimento agli specifici documenti prodotti nella fase di verifica (documenti invece del tutto genericamente indicati a pag. 17, primo cpv. del ricorso), ma per non essersi in ogni caso avvalso dell'autorizzazione al ritiro, continuando a ribadire la necessità dell'acquisizione d'ufficio.

Quanto al richiamo in generale ai poteri ufficiosi, va rilevato che la disponibilità in capo alla parte della documentazione di cui si discute porta di per sé ad escludere in radice il ricorso ai poteri istruttori d'ufficio (ed in ogni caso, la richiesta di informazioni rientra nella facoltà del Giudice, da cui l'incensurabilità del mancato esercizio di detta facoltà, come tra le ultime ritenuto nella pronuncia 3720/2011).

Il richiamo al potere di assumere testimoni di riferimento è infine inammissibile, atteso che postula la qualità di teste del fallito, che è stata esclusa, per quanto sopra rilevato.

In chiusura del terzo motivo, l'avvxxxxxxx articola quattro quesiti, e, nella congerie degli argomenti trattati nell'espositiva del motivo, è ai quesiti, quali sintesi delle questioni di diritto poste, che va data risposta.

Il primo ed il secondo quesito vertono sulla validità dell'accordo transattivo sugli onorari tra il professionista ed il fallito, prevalente sui criteri gerarchici di cui all'art. 2233 c.c. e non tempestivamente contestato dal Curatore; il terzo, sulla inefficacia relativa dell'accordo in conseguenza della mancanza dell'autorizzazione degli organi della procedura; il quarto, sulla mancata statuizione sulle domande subordinate ed in via ulteriormente gradata.

Il motivo presenta profili di inammissibilità ed infondatezza, per quanto di seguito si rileva.

Le prime tre censure sono incongrue rispetto alla decisione, atteso che postulano la sussistenza dell'accordo transattivo, che il Tribunale ha in prima battuta escluso potesse essere costituito dalla comunicazione proveniente dallo stesso avvocato, negando pertanto la prova dell'accordo (di cui il ricorrente non riporta neppure il testo, e che, da quanto riferisce lo stesso - xxxxx del controricorso non è dato comprendere come potesse provare l'assunto).

Tale rilievo rende inconferenti e quindi inammissibili i primi tre quesiti, rimanendo così assorbito il profilo dell'inopponibilità alla Procedura.

Quanto alla riduzione del compenso per le prestazioni rese in relazione al fascicolo n. 10, liquidate in misura inferiore a quanto indicato nel parere del Consiglio dell'Ordine, il Tribunale ha illustrato le ragioni della liquidazione alla stregua della sola attività provata, e la mancata decisione sulle subordinate è dipesa dall' indisponibilità dei fascicoli.

Col quarto motivo, il ricorrente si duole della ritenuta natura di giudizio impugnatorio dell'opposizione nel regime intermedio, anteriore al decreto correttivo, e pone la questione se si possa integrare la prova nel corso del giudizio di opposizione.

La doglianza in astratto sarebbe da ritenersi fondata, sia per quanto riguarda la produzione di documenti nuovi nel giudizio di opposizione non già prodotti nel giudizio di verifica del passivo (vedi la pronuncia 19697/2006), sia per la producibilità di documenti nel corso del giudizio di opposizione, nei limiti riconosciuti specificamente nella pronuncia 6621/2010, che ha affermato che nel giudizio di opposizione allo stato passivo - che, nella disciplina introdotta con il D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, ha natura impugnatoria ed è fondato sul principio dispositivo, nonchè sulle ordinarie regole di ripartizione dell'onere della prova - il potere del Tribunale di autorizzare la produzione di ulteriori documenti, diversi da quelli prodotti con il ricorso in opposizione, secondo quanto previsto dalla L. Fall., art. 99, comma 8, nel testo stabilito dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, anteriormente alle modifiche apportate dal D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, art. 6, comma 4, è funzionale alla loro eventuale indispensabilità per la decisione, e può trovare giustificazione solo nella precedente provata impossibilità di produrli, non potendo essere invocato dalla parte per supplire alla decadenza derivante dal proprio precedente comportamento omissivo; ne consegue che, di regola, è insindacabile, in sede di legittimità, il mancato esercizio da parte del Tribunale del potere officioso di autorizzare la produzione di nuovi documenti.

Ciò posto, si deve peraltro rilevare che il ricorrente non ha chiarito affatto quale fosse il contenuto di detti documenti e perché dovessero incidere sul giudizio del Tribunale, dovendo concludersi pertanto per l'inammissibilità del motivo.

Col sesto motivo, come sinteticamente indicato nel quesito di diritto, l'avv. C., in relazione alla pratica di cui al fascicolo n. 12, si duole della pronuncia del Tribunale, per avere ritenuto inammissibile la domanda di importo superiore a quello dell'istanza di ammissione allo stato passivo, deducendo che si sarebbe trattato di una mera emendatio, di un mero aggiustamento della domanda, basato sul semplice calcolo materiale, riveduto e corretto.

Il motivo è inammissibile per la palese genericità, per non spiegare in cosa sia consistito il mero emendamento del prospettato errore materiale (risulta dal decreto impugnato che la parte da Euro 67.070,00 ha chiesto Euro 250.190,86).

Col sesto motivo, il ricorrente si duole della decisione impugnata, per avere ritenuto di valore indeterminato la causa oggetto dell'attività professionale di cui al fascicolo n. 12, da ritenersi, in tesi, siccome avente ad oggetto provvedimento cautelare relativo a "contratto preliminare di locazione di cosa futura" di valore determinato.

Il motivo è inammissibile, per non avere il ricorrente assolto all'onere di indicare gli atti sui quali ha fondato il motivo, ex art. 366 c.p.c., n. 6, ovvero il ricorso cautelare ed il contratto di locazione; come infatti affermato dalle S.U. nella pronuncia 28547/2008 e ribadito nella pronuncia resa a sezione semplice, 20535/2009, in tema

di ricorso per cassazione, a seguito della riforma ad opera del D.Lgs. n. 40 del 2006, la nuova previsione dell'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, oltre a richiedere la "specifica" indicazione degli atti e documenti posti a fondamento del ricorso, esige che sia specificato in quale sede processuale il documento, pur individuato in ricorso, risulti prodotto; tale puntuale indicazione, quando riguardi un documento prodotto in giudizio, postula che si individui dove sia stato prodotto nelle fasi di merito, e, in ragione dell'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4, anche che esso sia prodotto in sede di legittimità, con la conseguenza che, in caso di omissione di tale adempimento, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

Col settimo motivo, l'avv. C. col quesito chiede alla Corte se il Tribunale dovesse pronunciarsi sulle domande avanzate in via ulteriormente gradata.

Il settimo motivo è infondato.

E' da rilevarsi in primis una palese equivocità del quesito, nel riferimento a tutte le domande subordinate, che sono indicate genericamente a pag. 41 del ricorso, come "postulanti un credito sussumibile all'interno degli scaglioni tariffari normativamente previsti"; in ogni caso, va osservato che il Tribunale ha valutato le domande ulteriormente gradate, alle pagine 9, 10 e 11 del decreto impugnato, rilevando la mancata messa a disposizione dei singoli fascicoli, per valutare l'importanza ed il numero delle questioni trattate, nonché la concreta utilità conseguita dalla cliente, da cui l'impossibilità di discostarsi dagli opinamenti del Consiglio dell'Ordine e dalle liquidazioni del xxxxxx..

Infine, quanto all'attività riferita al fascicolo n. 12, va osservato che dallo stesso ricorso, pag. 3, risulta quale domanda ulteriormente gradata la richiesta di Euro 250.190,86, sulla quale si è pronunciato specificamente il Giudice del merito.

Conclusivamente, va respinto il ricorso.

Le spese del giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

p.q.m.

La Corte respinge il ricorso; condanna il ricorrente alle spese, liquidate in Euro 10.000,00, oltre Euro 200,00 per esborsi; oltre spese forfettarie ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 8 aprile 2015.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice
