



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

22472/04
ORIGINALE

Oggetto
SEZIONE DI PENDE NON NEI
CONFRONTI DEL CURATORE
FALLIMENTARI SOSTITUITO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giovanni LOSAVIO - Presidente -
Dott. Donato PLENTEDA - Rel. Consigliere -
Dott. Walter CELENTANO - Consigliere -
Dott. Renato RORDORF - Consigliere -
Dott. Aldo CECCHERINI - Consigliere -

R.G.N. 14877/03

Cron. 38686

Rep. 5458

Ud.23/09/04

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

AMATUCCI ANDREA, elettivamente domiciliato in ROMA VIA
NIZZA 59, presso l'avvocato ASTOLFO DI AMATO, che lo
rappresenta e difende, giusta procura in calce al
ricorso;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO ATEA S.R.L., in persona del Curatore Gennaro
STRADOLINI, elettivamente domiciliato in ROMA VIA A.
VERA 19, presso l'avvocato RODOLFO D'AMBROSIO,
rappresentato e difeso dall'avvocato SEVERINO NAPPI,
giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

2004

1808



avverso la sentenza n. 1571/02 della Corte d'Appello di
NAPOLI, depositata il 10/05/02;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 23/09/2004 dal Consigliere Dott. Donato
PLENTEDA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. Pietro ABBRITTI che ha concluso per il
rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto 31.X.2000 il prof. avv. Andrea Amatucci
propose appello avverso la sentenza 28.7.2000 del Tri-
bunale di Napoli, che non aveva approvato il rendiconto
da lui depositato quale curatore del fallimento della
società Atea s.r.l., all'atto della sua sostituzione
nella carica con l'avv. Gennaro Stradolini.

Dedusse l'appellante che il tribunale aveva acriti-
camente recepito la tesi della curatela, ritenendo non
valide le spiegazioni e le giustificazioni fornite in
ordine alle contestazioni relative alla redazione
dell'inventario, del libro giornale, delle relazioni ex
art. 33 l.f. e agli omessi accertamenti in merito alle
responsabilità degli amministratori e sindaci della so-
cietà, all'attività gestionale, contabile e di control-
lo, al recupero dei crediti della fallita e alla custo-
dia dei suoi beni.



La curatela resistette alla impugnazione, che la Corte di appello di Napoli ha respinto con sent. 23.4.2002.

Ha ritenuto la corte di merito che la questione del difetto di legittimazione del curatore subentrato a proporre l'azione di rendiconto ex art. 116 l.f. fosse inammissibile, perché proposta con la comparsa conclusionale. La relativa eccezione avrebbe dovuto, infatti, essere dedotta con un motivo di gravame.

Ha, comunque, ritenuto tale eccezione infondata, giacché il nuovo curatore, per il fatto che assume la responsabilità della continuazione della gestione e della liquidazione del patrimonio del fallito, ha il diritto-dovere di contestare i risultati della pregressa gestione, onde evitare di essere chiamato a rispondere personalmente delle omissioni e della mala gestione del suo predecessore; al di là del suo dovere di tutelare gli interessi di tutti i creditori concorsuali, anche non concorrenti.

Ha poi negato che il primo giudice avesse ommesso di considerare le argomentazioni difensive del curatore surrogato, riconoscendo invece che erano state oggetto di attento esame, unitamente alle contestazioni mosse al rendiconto, da parte del nuovo curatore, che avevano trovato puntuali riscontri nelle risultanze processua-



li, sia per quanto attiene all'inventario, essendo risultato che la maggior parte dei materiali esistenti nello stabilimento della fallita non era stato inventariato e non era stato liquidato benché deperibile; sia per il libro giornale, non vidimato dal giudice delegato e comunque incompleto; sia per la mancanza delle relazioni ex art.33 l.f.; sia, infine, per l'omesso accertamento dei fatti e delle responsabilità degli organi della società, delle operazioni bancarie, al fine dell'esercizio delle azioni revocatorie, non più praticabili perché prescritte, e per l'omesso esercizio delle azioni di recupero dei crediti della fallita, la cui documentazione si era persino mancato di custodire; custodia che era anche mancata per i beni acquisiti al fallimento e sottratti da ignoti.

Propone ricorso per cassazione con tre motivi il prof. avv. Amatucci; resiste con controricorso il fallimento della soc. Atea.

Motivi della decisione

Con il primo motivo il ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 116 l.f., in relazione agli artt. 81 e 112 c.p.c..

Lamenta che la corte di merito abbia giudicato tardiva la eccezione di carenza di legittimazione attiva del curatore subentrato, sebbene tale legitimatio ad



causam, in quanto condizione dell'azione, debba essere verificata di ufficio, in ogni stato e grado del processo.

Quanto al suo fondamento, negato dalla sentenza impugnata, rileva che nel giudizio di rendiconto soggetti legittimati sono il fallito ed i creditori ammessi al passivo, essendo estranea ad esso ogni questione relativa all'accertamento di eventuali responsabilità del curatore surrogato e alla sua condanna al risarcimento dei danni.

Se è vero, osserva il ricorrente, che ogni interessato può partecipare all'udienza di approvazione del rendiconto, solo il fallito ed i creditori sono però legittimati a contestare, potendo gli altri interessati, quali il creditore non ammesso al passivo, presentare osservazioni, ma non anche proporre contestazioni.

Con il secondo motivo si denunziano la violazione e la falsa applicazione dell'art. 116 l.f., con riguardo all'oggetto delle contestazioni.

Ammette l'Amatucci che il giudizio che si instaura a seguito della mancata approvazione del rendiconto possa avere ad oggetto, oltre agli errori materiali, alle omissioni e ai criteri di conteggio, anche la gestione del curatore, se la violazione dei doveri di diligenza ha determinato un concreto pregiudizio alla



massa concorsuale o ai singoli creditori; purché il controllo su di essa si sviluppi attraverso la verifica del rendiconto, la quale, dunque, ha come necessario presupposto che l'atto presentato dal curatore sia rappresentativo della gestione del fallimento, con la conseguenza che accertare la regolarità del conto significa solo verificare che i movimenti in entrata e in uscita da lui compiuti corrispondano a quelli indicati.

Al contrario la corte territoriale aveva giudicato le modalità di amministrazione del patrimonio fallimentare, senza alcuna valutazione delle singole poste attive o passive inserite nel conto; così censurando la condotta del curatore, con valutazioni ed accertamenti propri di una azione di responsabilità.

Con il terzo mezzo il ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 116 l.f., in relazione all'art. 2697 c.c., per avere ritenuto che nell'ambito del giudizio di rendiconto l'onere della prova gravi sul curatore revocato.

Posto che chi agisce in giudizio ha l'obbligo di provare le circostanze a sostegno della domanda e che colui il quale promuove l'azione di rendiconto assume la veste di attore, avrebbe dovuto da lui essere fornita la prova della violazione dei doveri di ufficio da parte del curatore surrogato, in quanto fosse stata



produttiva di danno alla massa o ai singoli creditori.

Tanto non era avvenuto, avendo i giudici di merito ritenuto provata la maggior parte degli addebiti, solo perché il curatore sostituito non aveva assolto all'onere a suo carico di dimostrare il rispetto dei criteri di diligenza nell'adempimento dei doveri di ufficio.

Preliminarmente va disattesa l'istanza di differimento della udienza di discussione formulata dal difensore del ricorrente, pendendo presso il tribunale fallimentare di Napoli una sua proposta di transazione, volta a definire il giudizio di responsabilità promosso dalla curatela del fallimento nei suoi confronti, per i fatti oggetti della presente controversia.

L'istanza, infatti, oltre a non essere stata sottoscritta dalla controparte, è assolutamente priva di elementi di riscontro e non consente di valutare la concretezza delle trattative di composizione della lite.

Parimenti respinto deve essere il ricorso, per la palese sua infondatezza.

Quanto al primo motivo, è certamente condivisibile l'assunto secondo cui la legitimatio ad causam del curatore, in quanto condizione dell'azione, poteva e doveva essere verificata di ufficio, rilevabile essa es-

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'M' followed by a vertical line.



sendo in ogni stato e grado del processo; sicché è irrilevante la circostanza che fosse stata dedotta dall'appellante con la comparsa conclusionale.

Né giova a sostegno della tesi della inammissibilità l'argomento della sentenza impugnata che la eccezione avrebbe dovuto essere fatta valere unicamente con i motivi di gravame. Non essendo stata infatti la questione trattata e meno ancora decisa dal tribunale, è mancato il presupposto per l'applicazione del principio devolutivo e la sua deduzione, non trovando impedimenti nella formazione del giudicato, poteva trovare ingresso nel giudizio di impugnazione.

Ha, comunque, ritenuto la corte territoriale che infondata fosse la eccezione, avendo il curatore subentrato legittimazione a proporre l'azione di rendiconto, a tutela degli interessi dei creditori concorsuali e del proprio a non restare coinvolto personalmente nelle omissioni e nella mala gestio del predecessore.

Oppone a riguardo il ricorrente che a norma dell'art. 116 l.f. unici destinatari del rendiconto sono il fallito e i creditori e che la circostanza che non sia previsto il curatore subentrato, diversamente da quanto stabilisce l'art.38 cpv. l.f. per l'azione di responsabilità, costituisce la prova della sua carenza di legittimazione attiva, sicché, in mancanza di conte-

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'M'.



stazioni da parte di soggetti destinatari, il rendiconto doveva essere approvato.

Contesta, infine, l'assunto che il curatore subentrato derivi la legittimazione dalla sua esposizione per fatti verificatisi nella precedente gestione, unico soggetto passivamente legittimato essendo il curatore, in carica nel periodo in cui sono state compiute le violazioni contestate.

La tesi non ha pregio, trovando smentita proprio nell'art. 38 su cui si fonda.

Vero è, infatti, che l'art. 116 l.f. contempla esclusivamente il fallito e i singoli creditori come destinatari della comunicazione del deposito del conto e della udienza fissata per la sua approvazione; ma è altrettanto vero che in quella udienza "ogni interessato" (secondo comma) può presentare le sue osservazioni e che possano esse determinare il giudice delegato a non approvarlo e ad aprire la fase contenziosa (art. 116 ult. comma).

Peraltro non ha rilievo giuridico la circostanza che detta norma non preveda tra i legittimati ad interloquire il curatore subentrato, dal momento che essa risulta concepita per la ipotesi ordinaria delle operazioni che portano alla chiusura della procedura concorsuale, successive alla liquidazione ed anteriori alla



ripartizione dell'attivo, e per quella, altrettanto ordinaria, della permanenza in carica del curatore, tenuto al rendiconto; trovando, invece, la fattispecie della revoca e della di lui sostituzione disciplinata nell'art. 38 l.f., che contempla l'azione di responsabilità a suo carico, prevede che dal curatore revocato sia reso il conto e, allorché stabilisce che l'azione di responsabilità nei suoi confronti durante il fallimento sia promossa, con l'autorizzazione del giudice delegato, dal nuovo curatore, necessariamente suppone l'interesse di quest'ultimo ad interloquire e a contestare nel giudizio, per l'intima correlazione che corre tra i due procedimenti, potendo la approvazione del conto implicare una positiva valutazione della condotta del curatore, suscettibile di incidere nel giudizio di responsabilità.

Se è, infatti, vero che l'approvazione non esclude quest'ultima azione, allo stesso modo in cui l'esercizio di essa non impedisce tale approvazione, è altrettanto vero che, laddove essa manchi, il giudizio che ne consegue può avere ad oggetto oltre agli errori materiali, alle omissioni ed ai criteri di conteggio, anche il controllo della gestione e l'accertamento delle personali responsabilità, per il compimento o per la omissione di atti che abbiano arrecato pregiudizio alla



massa o ai diritti dei singoli creditori (Cass. 547/2000; 10028/1997; 277/1985; 1339/1974; 1132/1968; 4430/1957; 1229/1954).

Alla stregua di tale principio è innegabile la legittimazione del curatore subentrato ad impugnare il conto, giacché egli agisce, in uno quanto nell'altro dei due giudizi, nell'interesse dell'intera massa concorsuale, comprensiva non solo dei creditori concorrenti, ma anche di quelli non ancora insinuati al passivo, che pertanto, non hanno acquisito il titolo a contestare il conto.

E la circostanza che la revoca del curatore possa intervenire in ogni momento della procedura e quindi anche prima della formazione dello stato passivo, in assenza di creditori, uti singuli legittimati alla contestazione, costituisce la riprova della legittimazione, che ulteriormente si rafforza con il rilievo della sentenza impugnata - che pure merita di essere condiviso - secondo cui il potere di chiedere la pronuncia di merito è al nuovo curatore attribuito dal suo ruolo istituzionale, che lo espone personalmente per le omissioni e la mala gestio del suo predecessore, non certo sotto l'inammissibile profilo di una estensione oggettiva a lui delle responsabilità altrui, quanto per il fatto di essere venuto meno al dovere, connaturale al



munus publicum che svolge, di accertare e rappresentare errori, omissioni, negligenze ed ogni condotta che integri cattiva gestione del curatore revocato, con riflessi pregiudizievoli per il ceto creditorio, nell'atto in cui il giudice è chiamato a d approvarne il conto.

Infondato è anche il secondo motivo.

Prende atto il ricorrente della possibilità che il controllo della gestione, per l'accertamento della violazione eventuale dei doveri di diligenza, possa essere compiuto in sede di esame del conto, purché, però, sia effettuato attraverso le poste attive e passive in esso esposte; controllo che invece era nella specie mancato, essendo stato piuttosto rivolto alle modalità di amministrazione del patrimonio fallimentare.

La tesi non ha fondamento giuridico, in quanto finisce per negare la premessa da cui muove, che cioè la mala gestio produttiva di danno per i creditori possa essere verificata in sede di rendiconto.

La limitazione proposta dal ricorrente alla sola verifica " se i movimenti in entrata e in uscita effettivamente compiuti dal curatore corrispondano a quelli indicati nel conto" priva di effettività il controllo della gestione, giacché riduce il giudizio di rendiconto ad una operazione meramente contabile, di cassa, che

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. G.' or similar, located on the right side of the page.



non attiene all'operato dell'organo, in quanto deputato alla amministrazione del patrimonio, ma alla sola sua correttezza formale nella registrazione delle poste attive e passive.

L'obbligo di rendere il conto della gestione ha, al contrario, natura soprattutto sostanziale, in quanto diretto a rappresentare tra l'altro " l'opera prestata, i risultati ottenuti, la sollecitudine con cui sono state condotte le relative operazioni", criteri che non a caso sono previsti dal D.M. 28.7.1992 n. 570, quanto da quelli che prima di esso hanno regolato la materia dei compensi spettanti ai curatori fallimentari e ai commissari giudiziali delle procedure di concordato preventivo e di amministrazione controllata.

E la circostanza che il rendiconto segua la liquidazione dell'attivo e che la sua approvazione preceda quella del compenso è significativa della portata dei criteri predetti e della sede in cui assumono rilevanza, che non può che essere quella prevista dall'art. 116 l.f..

Né la condotta tenuta dal ricorrente e accertata dai giudici di merito risulta inconferente rispetto ai risultati della gestione, avendo la corte territoriale analizzato la serie di omissioni, dalla irregolare tenuta del libro giornale, privo persino della preventiva



vidimazione del giudice delegato e comunque inattendibile per via di alcune palesi discordanze in ordine alle operazioni registrate, necessario strumento di riscontro rispetto alle evidenziazioni del rendiconto; alla assenza delle relazioni previste dall'art. 33 l.f., da quella generale a quelle periodiche; al mancato accertamento " dei fatti e delle responsabilità dei soggetti che hanno gestito la società in bonis ", malgrado le rilevate inattendibilità del bilancio fallimentare; alla omessa individuazione dei conti bancari e alla mancata acquisizione delle movimentazioni relative a quelli conosciuti, omissioni che avevano impedito la ricostruzione dell'attivo, precludendo, per decadenza, l'esercizio delle azioni revocatorie; alla totale inattività nel recupero dei crediti vantati dalla fallita per circa due miliardi e mezzo di lire, esposti nel bilancio fallimentare, in ordine ai quali era andata perduta la documentazione presente all'interno dei capannoni, a causa di negligenze nella custodia, che avevano riguardato anche i beni aziendali, lasciati incustoditi ed esposti a due furti a distanza di alcuni mesi dalla sentenza dichiarativa di fallimento, tempo sufficiente a consentire al curatore di porre in atto le misure necessarie alla loro tutela.

Omissioni tutte di attività, i cui risultati nega-



tivi sono evidentemente risultati dallo stesso conto di gestione, laddove nulla ha potuto esporre in ordine ai crediti da recuperare, alle azioni revocatorie da esercitare, alle responsabilità patrimoniali degli organi societari da accertare e far valere, ai beni da liquidare e non realizzati per essere andati perduti; sicché persino il dato formale del prospetto contabile in cui il conto consiste, unitamente alla relazione dettagliata dell'attività compiuta cui si accompagna, su quei punti carente, si appalesava idoneo alle contestazioni e giustificativo della mancata approvazione.

Le considerazioni che precedono giovano a disattendere anche il terzo motivo.

Vero è che, essendo l'attore a dover fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, nel giudizio di cui si tratta, che ha investito il merito della attività, la prova del danno conseguito alla mala gestione

era a carico del curatore subentrato.

Ma erra il ricorrente allorché afferma che i giudici di merito abbiano invece posto a carico suo la prova che dalla condotta omissiva non fosse derivato alcun danno al patrimonio della società.

La censura coglie a pretesto un passaggio della sentenza impugnata, laddove, a f. 11, afferma, con riguardo all'assunto dell'appellante circa la mancata di-



mostrazione che il deterioramento dei beni non fosse già presente alla data del fallimento, che avrebbe dovuto il curatore surrogato fornire elementi di prova in merito a quanto prospettato, dal momento che la mancata inventariazione dei beni, di cui si era reso responsabile, aveva impedito la tempestiva valutazione dello stato in cui si trovavano e non consentito la vendita immediata, come prescritto per i beni deperibili dalla legge fallimentare, essendo quelli acquisiti alla massa attiva a rapida obsolescenza.

Una affermazione dunque che muove da dati certi, quali la deperibilità e il mancato inventario; sicché coerente con essi risulta la conclusione che avrebbe dovuto l'appellante dimostrare che, comunque, l'una e l'altro non avevano prodotto alcun danno, perché il deperimento era maturato anteriormente alla apertura del fallimento.

Ma al di là di tale considerazione, la doglianza è gratuita, a fronte di quanto la corte territoriale ha osservato in ordine al danno prodotto al ceto creditore, oltrechè per la mancata custodia e liquidazione dei beni, per tutte le inattività prima menzionate; sicché la mala gestio accertata ha trovato i necessari riscontri in termini di pregiudizio ai creditori, tanto da giustificare la mancata approvazione del conto.



Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano in E. 7.100, di cui 7.000 per onorari, oltre alle spese generali e agli accessori come per legge.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente alle spese processuali in Euro 7.100, di cui 100 per esborsi e 7.000 per onorari, oltre alle spese generali e agli accessori come per legge.

Roma 23.9.2004

Il Consigliere estensore

Donato Plenteda

Il Presidente

Giovanni Losavio

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dr. Filomena Perrone)

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria

29 NOV. 2004

IL CANCELLIERE

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dr. Filomena Perrone)