

1891.18



C.F.

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

DI PALMA SALVATORE	Presidente
GENOVESE FRANCESCO A.	Consigliere
ACIERNO MARIA	Consigliere - Rel.
MERCOLINO GUIDO	Consigliere
DI MARZIO PAOLO	Consigliere

Opposizione
stato passivo

Ud. 23/06/2017

CC

Cron. 1891

R.G.N.

24746/2011

ORDINANZA

sul ricorso 24746/2011 proposto da:

Logital S.r.l., già Logital S.p.a., in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, V

i

a

1, giusta

procura a margine del ricorso;

1

cred.

633

2017

-ricorrente -

contro

Fallimento n. 292/2007 della Enterprise Digital Architects (Eda) S.p.a. in Liquidazione;

- intimato -

avverso il decreto del TRIBUNALE di ROMA, depositato il 13/07/2011;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 23/06/2017 dal cons. ACIERNO MARIA.

FATTI DI CAUSA E RAGIONI DELLA DECISIONE

Il Tribunale di Roma ha rigettato l'opposizione allo stato passivo del fallimento s.p.a. Enterprise Digital Architects (d'ora in poi E.D.A.) proposta da s.p.a. Logital e svoltasi in contumacia del fallimento, sulla base delle seguenti argomentazioni:

non può accedersi alla richiesta di riconoscimento in prededuzione dell'importo di E 163.686,86 perché quanto richiamato da Logital e cioè che le somme versate dalla s.p.a. T.E.P. a E.D.A fossero di spettanza della Logital e quindi di proprietà di quest'ultima, in disparte ogni considerazione sulla natura di bene fungibile della moneta, non rende il debito in parola proprio della massa ex art. 111 legge fall. perché non sorto in occasione ed in funzione della procedura fallimentare;

deve escludersi la sussistenza dell'invocato privilegio ex art. 2761 cod. civ. perché tale causa legittima di prelazione insiste sulle cose detenute dal mandante per l'esecuzione dell'incarico e di proprietà del mandatario; il privilegio in oggetto opera per le cose che, per effetto

del mandato, si trovano presso il mandante laddove il denaro è un bene fungibile anche per la sopravvenuta confusione nel patrimonio del fallito.

Avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per cassazione Logital affidato a sette motivi.

Nel primo motivo viene dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 99, comma 5 legge fall. in correlazione con l'art. 82, comma 3, per avere il Tribunale ammesso e valutato il documento versato in atti dalla Curatela contumace.

Afferma la parte ricorrente che il Tribunale ha utilizzato la relazione fatta pervenire dalla Curatela in particolare nella parte in cui qualifica la somma di denaro incassata da E.D.A. come bene fungibile anche per la sopravvenuta confusione nel patrimonio del fallito. Infine l'opponente è venuta a conoscenza dell'avvenuta illegittima produzione solo a seguito dell'esame del decreto.

Il motivo è manifestamente infondato. La decisione non si fonda sull'esame del documento prodotto illegittimamente dalla parte contumace dal momento che la richiesta di restituzione si fonda proprio sull'elemento fattuale costituito dall'essere la somma richiesta nel patrimonio della società fallita E.D.A. Inoltre che il denaro sia un bene fungibile e che si determini la confusione con il patrimonio della società fallita integra una valutazione del Tribunale di natura esclusivamente giuridica, del tutto indipendente dall'esame del documento.

Nel secondo motivo viene riproposta la medesima censura anche ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ. con focus sull'omessa informazione della parte opponente dell'avvenuta produzione del documento da parte della curatela non costituita. Secondo la parte ricorrente si sarebbe

così determinata una grave violazione del contraddittorio. Anche questa censura è manifestamente infondata per le ragioni poste a base dell'esame del primo motivo.

Nel terzo motivo viene dedotta l'omessa pronuncia sulla domanda di rivendicazione ex art. 103 legge fallimentare. Il tribunale, secondo la parte ricorrente, ha ignorato la domanda proposta da s.p.a. Logital ex art. 103 legge fall. per pronunciarsi su una non richiesta domanda di prededuzione o, in via subordinata di applicazione del privilegio speciale ex art. 2761 cod. civ. Ciò che è stato chiesto è la restituzione della somma di E 163.686,86 oltre agli interessi maturati dal 12/6/2007.

La censura è infondata. Il tribunale con motivazione sintetica ma inequivocabile ha rigettato la domanda di rivendicazione affermando, coerentemente con l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità, che la natura di bene fungibile della moneta rendeva inammissibile la proposizione della domanda.

Secondo i principi elaborati da questa Corte (Cass.12718 del 2001; 10206 del 2005 che estende la natura di bene fungibile anche ad un macchinario d'impresa) la rivendicazione o più correttamente la restituzione del denaro od altra cosa fungibile entrata nel patrimonio del fallito perde la propria individualità e non è suscettibile di formare oggetto di diritti reali per il terzo, il quale ha soltanto il diritto di essere ammesso al passivo. (Cass. 9623 del 2010). Per questa ragione la domanda è stata correttamente interpretata come rivolta ad ottenere l'insinuazione al passivo della somma richiesta in prededuzione, per intero e con priorità assoluta, solo così potendo risultare ammissibile con riferimento al denaro.

Nel quarto motivo viene dedotta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1388 e 1706 cod. civ. con riguardo all'ingresso nel patrimonio della mandante Logital delle somme di denaro incassate dalla mandataria società fallita.

Afferma il ricorrente che in virtù del rapporto di mandato derivante dalla costituzione dell'associazione temporanea d'impresa (ATI) il denaro rivendicato era entrato nel patrimonio del mandante sin dal momento in cui il mandatario lo ha ricevuto in consegna.

Secondo gli orientamenti giurisprudenziali in tema di mandato nel caso di acquisto di cose generiche da parte del mandatario la individuazione delle stessa, per il prodursi dell'effetto traslativo si realizza con la consegna e può essere rivendicata.

Nell'ATI si realizza un mandato con rappresentanza che determina l'immediata produzione degli effetti dell'atto compiuto dal mandatario nella sfera giuridica del mandante.

La censura è meramente riproduttiva della precedente e si fonda su principi inapplicabili dopo la dichiarazione di fallimento (Cass. 4262 del 1990, riferita specificamente al mandato), rimanendo intangibile la limitazione della domanda di rivendica e restituzione ai beni infungibili ed non a quelli fungibili e con esclusione del denaro, dal quale può nascere solo un diritto di credito che segue le regole e la gradualità dell'insinuazione a passivo.

Nel quinto motivo viene dedotta la violazione dell'art. 1782 cod. civ. con riguardo al mancato acquisto da parte della depositaria EDA delle somme di pertinenza della Logital.

Secondo la ricorrente, la decisione impugnata si pone in contrasto con l'art. 1782 cod. civ. in quanto si fonda su di una pretesa confusione nel patrimonio del fallito dell'importo rivendicato.

Questo effetto non si produce quando l'individuazione delle cose fungibili può essere preconstituita contrattualmente. Al riguardo si cita un precedente di legittimità (Cass. 10031 del 1997).

Il motivo è inammissibile sia perché introduce un tema d'indagine nuovo in ordine alla equiparabilità della situazione giuridica dedotta in giudizio con il deposito di titoli presso una società fiduciaria e sia perché riproduce la tesi confutata nell'esame delle precedenti censure della qualificazione giuridica del denaro come res individuabile assoggettabile al regime giuridico proprio dei diritti reali.

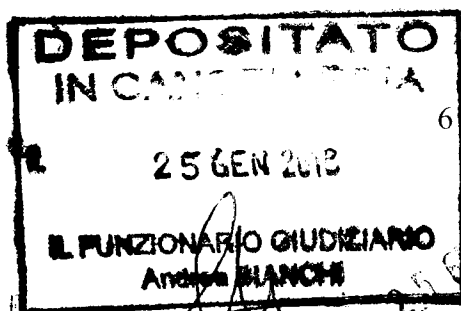
Nel sesto motivo (rubricato come settimo) viene dedotto il vizio di motivazione in ordine al profilo della contestata confusione nel patrimonio della società fallita E.D.A delle somme di pertinenza della società ricorrente, mancandone la prova. La confusione è l'effetto giuridico dell'incasso da parte di E.D.A. dell'importo in contestazione. La censura sotto questo profilo è priva di pertinenza. La ratio decidendi si fonda sulla qualificazione giuridica dell'incasso in questione della quale non serve la prova ma la giustificazione argomentativa che, come già rilevato è del tutto sufficiente.

In conclusione il ricorso deve essere rigettato. Nessuna statuizione sulle spese deve essere effettuato attesa la mancata difesa della parte intimata.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Così deciso nella camera di consiglio del 23 giugno 2017



Il Presidente

(Dr. Salvatore Di Palma)