



20385 / 15

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. VITTORIO RAGONESI - Presidente -

*FALLIMENTO E
ISTITUTI AFFINI

Dott. FRANCESCO ANTONIO GENOVESE - Consigliere -

Dott. ANDREA SCALDAFERRI - Rel. Consigliere -

Ud. 14/07/2015 - CC

Dott. MARIA ACIERNO - Consigliere -

R.G.N. 11097/2013

Dott. GUIDO MERCOLINO - Consigliere -

Ud. 20385
Rep.

ha pronunciato la seguente

IL CASO.it

ORDINANZA

C.U. + C. I.

sul ricorso 11097-2013 proposto da:

MPS GESTIONE CREDITI BANCA S.p.A., in nome e per conto della MPS Capital Service Banca per l'Imprese S.p.A., in forma abbreviata MPS CAPITAL SERVICES SPA, già denominata MPS BANCA PER L'IMPRESA SPA, elettivamente domiciliata in ROMA, CORSO VITTORIO EMANUELE II 326, presso lo studio degli avvocati CLAUDIO SCOGNAMIGLIO e RENATO SCOGNAMIGLIO, che la rappresentano e difendono, giusta procura a margine del ricorso ;

fm

- ricorrente -

contro

CURATELA DEL FALLIMENTO n. 63/06 GRANDI MAGAZZINI PICCIOTTI di MARIO VITO & FIGLI S.n.c.,

nonchè PICCIOTTI PAOLO e PICCIOTTI MICHELE, in proprio, in persona del Curatore pro tempore, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA PORTUENSE 104, presso lo studio di DE ANGELIS ANTONIA, rappresentati e difesi dall'avvocato LUIGI AMENDOLA, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1020/2012 della CORTE D'APPELLO di SALERNO, depositata il 10/12/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 14/07/2015 dal Consigliere Dott. ANDREA SCALDAFERRI;

udito l'Avvocato VINCENZO PORCELLI, per delega dell'Avvocato RENATO SCOGNAMIGLIO, che si riporta.

In fatto e in diritto

1. E' stata depositata in Cancelleria la seguente relazione:

“Il consigliere relatore, letti gli atti depositati, rilevato che M.P.S. Gestioni Crediti Banca s.p.a., con atto notificato il 04 aprile 2013, ha proposto ricorso per cassazione della sentenza, depositata il 10 dicembre 2012, con la quale la Corte distrettuale di Salerno ha dichiarato inammissibile l'appello (sempre proposto dall'odierna ricorrente) avverso la sentenza con la quale il Tribunale di Salerno, in parziale accoglimento dell'opposizione allo stato passivo del Fallimento Grandi Magazzini Picciotti s.n.c., ha ammesso il credito della ricorrente per euro 1.449.221,55 in via chirografaria, e non con il privilegio di ipoteca richiesto dalla ricorrente; che l'intimata curatela del Fallimento Grandi Magazzini Picciotti s.n.c. nonché dei soci in proprio Picciotti Paolo e Picciotti Michele resiste con controricorso;

AMV

considerato che la declaratoria di inammissibilità dell'appello è stata motivata dalla Corte distrettuale rilevando come, da un lato, il Tribunale di Salerno, nel giudizio di opposizione di primo grado, avesse applicato la disciplina previgente al D.lgs 2006 n.5 pronunciando quindi sentenza, dall'altro come invece la disciplina processuale da applicare nella specie (giacchè la sentenza dichiarativa di fallimento della società Grandi Magazzini Picciotti s.n.c. nonché dei soci in proprio era stata depositata il 6 novembre 2006) fosse quella prevista dal D.Lgs 9 gennaio 2006 n.5, sì che il provvedimento del Tribunale avrebbe dovuto essere impugnato dalla odierna ricorrente mediante ricorso per cassazione, e non atto di appello;

che con il primo e con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 111 co.2 Cost. e dei principi di diritto elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in tema di divieto di decisioni a sorpresa, nonché la nullità della sentenza per violazione del contraddittorio: la Corte territoriale avrebbe violato il dovere costituzionale di provocare il contraddittorio fra le parti in merito all'individuazione della disciplina processuale applicabile nella specie e avrebbe errato nel decidere *ex officio* senza consentire alle parti di esprimersi sul punto;

che con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 24 e 111 Cost. nonché degli artt. 2907 cod.civ., degli artt. 99 e 112 cod.proc.civ. e degli artt. 98 e 99 l.fall: la Corte territoriale avrebbe violato i consolidati principi giurisprudenziali in materia di apparenza e di tutela dell'affidamento in riferimento alla questione della scelta del mezzo di impugnazione esperito avverso la sentenza del Tribunale di Salerno, non avendo tenuto conto della qualificazione data da quest'ultimo al provvedimento stesso;

AMW

ritenuto che il terzo motivo sembra essere fondato, e assorbe le altre doglianze;

che la Corte territoriale sembra aver errato nell'affermare l'irrilevanza della scelta effettuata dal giudice di prime cure nel trattare l'opposizione a norma del previgente art. 98 l.fall. (e non, quindi, nelle forme del procedimento in camera di consiglio) definendo il procedimento con sentenza; che invero questa Corte di legittimità ha più volte affermato il principio cosiddetto di apparenza e affidabilità, secondo cui per individuare il regime impugnatorio da applicarsi in relazione ad un determinato provvedimento assume rilevanza decisiva la forma adottata dal giudice purché sia frutto di una consapevole scelta, anche se non esplicitata con motivazione specifica ma desumibile dalle modalità con le quali si è svolto il procedimento (cfr. ex multis: S.U. n.390/11; Sez.6-1 n.3672/12; Sez.3 n.30201/08);

che nella specie una conclusione siffatta pare evidente, tenendo presente che l'opposizione allo stato passivo -come anche esplicitato dalla Corte territoriale- è stata trattata, con piena acquiescenza delle parti, secondo il rito previgente al D.Lgs.n.5/2006, ed in coerenza a tale scelta decisa con sentenza (invero solo successivamente alla decisione del Tribunale di Salerno questa Corte ha avuto modo, con la sentenza n. 5294/09, di pronunciarsi in modo definitivo sull'applicazione della nuova disciplina alle procedure *il cui fallimento sia dichiarato successivamente al 16 luglio 2006 ancorchè in accoglimento di un ricorso depositato anteriormente*);

che pertanto la proposizione del mezzo di impugnazione coerente con la forma consapevolmente adottata dal giudice per il provvedimento appare nella specie giustificata dal richiamato principio di tutela dell'affidamento;

Am

per questi motivi ritiene che il ricorso può essere trattato in camera di consiglio a norma dell'art.380 bis cod.proc.civ. per ivi, qualora il collegio condivida i rilievi che precedono, essere accolto.”

2. Il Collegio, all'esito della odierna adunanza camerale, sentito il difensore del ricorrente, condivide integralmente le considerazioni esposte nella relazione, avverso le quali peraltro non sono state espresse repliche apprezzabili.

La sentenza impugnata è pertanto, in accoglimento del terzo motivo di ricorso, cassata con conseguente rinvio della causa alla corte territoriale, che, in diversa composizione, esaminerà nel merito l'appello proposto dalla odierna ricorrente e regolerà le spese anche di questo grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo, assorbiti gli altri; cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Salerno in diversa composizione, anche per le spese di questo giudizio di cassazione.

Dà inoltre atto, ai sensi dell'art.13 comma 1 quater D.P.R.n.115/2002, della insussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dell'art.1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 14 luglio 2015.

Il Presidente

Il Funzionario Giudiziario
Ginepro ODDO
Ginepro

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
del 9 OTT. 2015

Il Funzionario Giudiziario
Ginepro ODDO
Ginepro