

SENTENZA

Cassazione civile sez. I - 12/03/2020, n. 7107

Intestazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DIDONE	Antonio	-
Presidente	-	
Dott. FEDERICO	Guido	-
Consigliere	-	
Dott. PAZZI	Alberto	-
Consigliere	-	
Dott. VELLA	Paola	-
Consigliere	-	
Dott. DOLMETTA	Aldo Angelo	- rel.
Consigliere	-	

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 24673/2014 proposto da:

LMF Biokimica s.p.a., in persona del legale rappresentante pro

tempore, elettivamente domiciliata in Roma, circoscrizione Clodia

29, presso lo studio dell'avvocato Piccini Barbara, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Pulidori Stefano,

giusta procura a margine del ricorso;
- ricorrente -
contro
Fallimento (OMISSIS) s.p.a., in liquidazione, in persona
del curatore
fallimentare T.G., elettivamente domiciliato in
Roma,
viale della Piramide Cestia 31, presso lo studio
dell'avvocato Mari
Leonilda, rappresentato e difeso dall'avvocato Cassi
Giampiero,
giusta procura a margine del controricorso;
- controricorrente -
avverso l'ordinanza del TRIBUNALE di FIRENZE, del
09/09/2014;
udita la relazione della causa svolta nella Camera di
consiglio del
29/10/2019 da Dott. ALDO ANGELO DOLMETTA;
lette le conclusioni scritte del P.M., in persona del
Sostituto
Procuratore Generale Dott. DE MATTEIS Stanislao, che ha
concluso per
il rigetto del ricorso, con tutte le conseguenze di legge.

FATTI DI CAUSA

1.- La s.p.a. LMF Biokimica ha chiesto di essere ammessa in via di privilegio ipotecario al passivo fallimentare della s.p.a. (OMISSIS). A fondamento della propria richiesta ha posto un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo ex art. 642 c.p.c., emesso dal Tribunale di Pisa, a cui era seguita l'apposita iscrizione di ipoteca giudiziale.

Il credito è stato ammesso al chirografo, avendo il giudice delegato rilevato che il decreto ingiuntivo era inopponibile alla massa dei creditori in quanto privo di esecutorietà ex art. 467 c.p.c. e che il decreto ex art. 654 c.p.c., era stato apposto in data successiva alla sentenza dichiarativa di fallimento.

2.- La s.p.a. LMF ha proposto opposizione L. Fall., ex art. 98, avanti al Tribunale di Firenze. Che la ha rigettata con decreto depositato il 9 settembre 2014.

3.- In proposito, il Tribunale ha prima di tutto riscontrato i termini della fattispecie concreta, oggetto di giudizio: "il decreto ingiuntivo richiesto dalla LMF ed emesso l'8 febbraio 2012, è stato opposto dalla società in bonis con notifica del 9 aprile 2012; essa ha successivamente rinunciato agli atti del giudizio"; "il decreto di estinzione del giudizio (è) del 5 ottobre 2012 e il provvedimento ex art. 654 c.p.c., di conferimento di esecutorietà del decreto ingiuntivo (è) dell'1 marzo 2013"; "il 10 agosto 2012 era stata depositata domanda di ammissione al concordato preventivo e il 23 novembre 2012 era stato dichiarato il fallimento".

A fronte della fattispecie così sintetizzata, il decreto ha rilevato che "per il principio della consecuzione delle procedure deve ritenersi che al momento del manifestarsi della situazione di insolvenza (presupposto di entrambe le procedure concorsuali) l'opposizione era ancora pendente con conseguente inopponibilità alla curatela del provvedimento di estinzione del processo pronunciata il 5 ottobre 2012; in ogni caso deve ritenersi l'inopponibilità alla curatela del provvedimento di esecutività del decreto ingiuntivo, successivo al fallimento": "nel caso di specie il controllo giudiziario sull'intervenuta estinzione del giudizio, presupposto per la declaratoria di esecutività di cui all'art. 654 c.p.c. (similmente a quanto avviene nell'ipotesi di cui all'art. 647 c.p.c.), si è formato successivamente alla dichiarazione di fallimento rendendolo come tale inopponibile alla curatela".

Ha aggiunto ancora il decreto che "in ogni caso l'ipoteca è revocabile perchè iscritta nei sei mesi antecedenti l'apertura del concordato preventivo".

4.- Avverso questo provvedimento la s.p.a. LFM presenta ricorso, affidandolo a quattro motivi di cassazione.

Resiste, con controricorso, il fallimento.

5.- Entrambe le parti hanno anche depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

6.- I motivi di ricorso sono stati intestati nei termini che qui di seguito vengono riportati.

Primo motivo: "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 306 e 307 c.p.c. (art. 360 c.p.c., n. 3)".

Secondo motivo: "violazione e/o falsa applicazione della L. Fall., artt. 43, 167, 168 e 169 (art. 360 c.p.c., n. 3)".

Terzo motivo: "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 647,653 e 654 c.p.c." (art. 360 c.p.c., n. 3)".

Quarto motivo: "violazione e/o falsa applicazione della L. Fall., artt. 67 e 69 bis" (art. 360 c.p.c., n. 3)".

7.- I primi tre motivi, essendo tra loro complementari, sono suscettibili di esame unitario.

Con questi motivi, il ricorrente assume che - per l'opponibilità del decreto ingiuntivo al fallimento - occorre fare riferimento all'estinzione del giudizio di opposizione; l'estinzione, operando di diritto, retroagisce al momento in cui si è verificata la relativa causa estintiva; nella specie la società poi fallita ha rinunciato già nell'agosto 2012, prima della presentazione della domanda concordataria.

Assume altresì, che in ogni caso l'ordinanza di estinzione (quand'anche ritenuta non retroattiva) resta opponibile alla massa dei creditori, posto che il concordato preventivo non influisce sui processi di cognizione in corso: la regola della consecuzione "non modifica regole espresse contrarie e inderogabili come quella della preesistente legittimazione processuale dell'imprenditore in concordato".

Assume ancora che, "diversamente dall'ipotesi dell'art. 647 c.p.c., in cui il visto di esecutorietà si traduce in un controllo idoneo a costituire il giudicato formale e sostanziale, negli artt. 653 e 654 c.p.c., non avviene nulla di tutto ciò, perchè l'intervento del giudice, che ha pronunciato il decreto, serve solo a munire di esecutorietà il decreto allorchè: a) non ne sia già munito (o l'esecutività sia stata revocata); b) il giudice che ha pronunciato l'estinzione o la sentenza di rigetto abbia omesso di conferirla". "In definitiva, coll'estinzione dell'opposizione matura

una preclusione assimilabile al giudicato, che rende il decreto opponibile alla massa".

8.- I primi tre motivi di ricorso non sono fondati, pur se va corretta, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., u.c., la motivazione adottata dal Tribunale fiorentino.

Secondo il fermo orientamento di questa Corte, nel caso sia stata proposta opposizione al decreto ingiuntivo, la dichiarazione di estinzione del giudizio di opposizione produce l'effetto di conferire efficacia esecutiva al decreto ingiuntivo - così da rendere il medesimo "titolo inoppugnabile per l'ammissione al passivo fallimentare" - dopo che siano scaduti i termini per proporre reclamo ovvero, nelle cause riservate alla cognizione del giudice monocratico, per proporre appello. In particolare si veda di recente, in proposito, la pronuncia di Cass., 20 aprile 2018, n. 9933, che in special modo fa leva, al riguardo sul "combinato disposto degli artt. 653 e 308 c.p.c.".

Ne consegue la non rilevanza della mera rinuncia all'opposizione, come invece sostenuto dal ricorrente; come pure la non necessità della dichiarazione di esecutorietà ex art. 654 c.p.c., come peraltro ritenuto dal decreto impugnato.

9.- Secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'ordinanza emanata dal tribunale in composizione monocratica, che dichiara l'estinzione del processo, è assimilabile alla sentenza del tribunale che, in composizione collegiale e ai sensi dell'art. 308 c.p.c., comma 2, respinge il reclamo contro l'ordinanza di estinzione del giudice istruttore; tale provvedimento, pertanto, ha natura sostanziale di sentenza e deve essere impugnato con l'appello" (Cass. 7 ottobre 2011, n. 20631; Cass., 26 giugno 2018, n. 16790).

In assenza di comunicazioni (nella specie non rappresentate dal ricorrente, nè risultando aliunde), pertanto, l'ordinanza di estinzione del processo di opposizione diviene definitiva decorso il termine di sei mesi dalla sua pronuncia. Come rileva la requisitoria del Procuratore generale, al momento della dichiarazione di fallimento della s.p.a. (OMISSIS) tale termine non era ancora decorso.

10.- All'inopponibilità del decreto ingiuntivo emesso dal tribunale di Pisa consegue l'inopponibilità dell'ipoteca giudiziale iscritta in ragione della provvisoria esecutività del medesimo.

11.- Il quarto motivo di ricorso - che è inteso a contestare la revocabilità dell'ipoteca giudiziale - risulta, in conseguenza di quanto appena osservato (nel n. 10), assorbito.

12.- In conclusione, il ricorso dev'essere respinto.

Le spese seguono la regola della soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte respinge il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida nella somma di Euro 5.200,00 (di cui Euro 200,00 per esborsi), oltre a spese forfettarie nella misura del 15% e accessori di legge.

Dà atto, ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, secondo quanto stabilito dalla norma dell'art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 29 ottobre 2019.

Depositato in Cancelleria il 12 marzo 2020