

Civile Ord. Sez. 6 Num. 35820 Anno 2022

Presidente: DI MARZIO MAURO

Relatore: CAMPESE EDUARDO

Data pubblicazione: 06/12/2022



ORDINANZA

sul ricorso 20346-2021 proposto da:

MARCHIORO DOMENICO, quale legale rappresentante della Marchioro s.a.s. di Marp s.r.l. anteriormente al dichiarato fallimento di quest'ultima, e CARIOLATO LUCIA, quale legale rappresentante della SFM s.r.l., rappresentati e difesi, il primo, dall'Avvocato Emanuele Di Maso, giusta procura speciale allegata all'atto, recante "*Costituzione formale nell'interesse di parte ricorrente*", del 20 ottobre 2022, con domicilio eletto presso il suo studio in Bologna, alla via G.L. Bernini n. 1; la seconda, giusta procura allegata in calce al ricorso, dall'Avvocato Michele Massella, con cui elettivamente domicilia in Roma, alla via Monte Santo n. 16, presso lo studio dell'Avvocato Carmine Lombardo.

- ricorrenti -

contro

FALLIMENTO MARCHIORO S.A.S. DI MARP S.R.L., in persona del curatore dott. Luigi De Anna, rappresentata e difesa, giusta procura speciale allegata in calce al controricorso, dagli Avvocati Riccardo Canilli ed Ilaria Della Vedova, con cui elettivamente domiciliano in Roma, al Piazzale Clodio n. 8, presso lo studio dell'Avvocato Marina Milli.

- controricorrente -

avverso il decreto, n. cronol. 1708/2021, della CORTE DI APPELLO DI VENEZIA, depositato in data 17/05/2021;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del giorno 11/11/2022 dal Consigliere Relatore Dott. EDUARDO CAMPESE.

FATTI DI CAUSA

1. La Marchioro s.a.s. di Marp s.r.l. (d'ora in avanti, *breviter*, "Marchioro s.a.s.") venne dichiarata fallita con sentenza del 22 luglio 2019.

2. Il 20 gennaio 2021, Domenico Marchioro e Lucia Cariolato, quali legali rappresentanti, rispettivamente, della menzionata società, anteriormente al suo fallimento, e della SFM s.r.l., creditrice pignoratizia della fallita, depositarono esposto-denuncia alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Vicenza nei confronti del curatore fallimentare, dott. Luigi De Anna, per i reati di interesse privato *ex art.* 228 l.fall. e/o abuso d'ufficio *ex art.* 323 cod. pen., segnalando presunti comportamenti illeciti asseritamente tenuti da quest'ultimo durante la liquidazione dell'attivo fallimentare. In pari data, essi depositarono istanza al giudice delegato in cui, rappresentando di aver presentato la denuncia-querela predetta, gli chiesero di domandare al tribunale la revoca del curatore.

2.1. Con provvedimento del 22 gennaio 2021, l'adito giudice delegato invitò *«il ricorrente a comunicargli senza dilazione l'esito del procedimento penale, solo a seguito del quale prenderà in considerazione la segnalazione presentata ex art. 37 L.F.»*.

3. Con successiva istanza del 28 gennaio 2021, il Marchioro e la Cariolato chiesero nuovamente che - previa revoca o modifica del provvedimento del 22 gennaio - il tribunale disponesse la revoca del curatore, evidenziando come il procedimento penale avrebbe ragionevolmente avuto una durata lunga.

3.1. Con decreto del 5 febbraio 2021, l'adito Tribunale di Vicenza, provvedendo su tale istanza, così dispose: *«ritenuto che i fatti denunciati non siano di immediata evidenza, e che richiedano un competente accertamento nella sede a ciò deputata, anche in considerazione della litigiosità esistente in sede civile tra le parti, che potrebbe inopportunamente aver ispirato la presente iniziativa; P.Q.M. invita l'avv. Massella a comunicare al Collegio con tempestività ogni sviluppo del procedimento penale relativo ai fatti denunciati»*.

4. Il 15 febbraio 2021, il Marchioro e la Cariolato hanno promosso reclamo avverso questa decisione, avanti la Corte d'Appello di Venezia, chiedendone la riforma e la revoca del Curatore.

4.1. Con decreto del 17 maggio 2021, reso nel contraddittorio con il fallimento, la corte adita, disattese le preliminari eccezioni di difetto di legittimazione dei reclamanti alla proposizione dell'impugnazione e di inammissibilità della stessa perché rivolta contro un provvedimento privo di portata decisoria, ha respinto quel reclamo, ritenendolo infondato nel merito, non essendo stata fornita alcuna prova che le violazioni asseritamente ascrivibili al curatore si fossero effettivamente verificate.

5. Per la cassazione di questo decreto ricorrono, *ex art. 111, comma 7, Cost.*, il Marchioro e la Cariolato, nelle rispettive, indicate

qualità, affidandosi ad un motivo. Resiste, con controricorso, il fallimento, rimarcando che, *medio tempore*, la Procura della Repubblica di Vicenza aveva chiesto al Giudice per le Indagini Preliminari di archiviare il procedimento penale avviato a carico del curatore a seguito della denuncia querela presentata dagli odierni ricorrenti, non essendo emersi elementi idonei a corroborare la tesi dei querelanti, ed eccependo, comunque, la inammissibilità dell'avverso ricorso non avendo il provvedimento impugnato inciso su diritti soggettivi di questi ultimi.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. E' doveroso premettere che, contrariamente a quanto opinato dalla corte lagunare: *i)* il provvedimento innanzi a quest'ultima impugnato era palesemente di carattere interlocutorio; *ii)* giusta il chiarissimo tenore letterale dell'art. 37 l.fall., - nel testo, qui applicabile *ratione temporis*, modificato dal d.lgs. n. 5 del 2006 - né il fallito, né un suo creditore sono legittimati a chiedere la revoca del curatore (potendo il tribunale disporla esclusivamente su proposta del giudice delegato, su richiesta del comitato dei creditori o di ufficio).

2. Questa Corte, tuttavia, in assenza di un'impugnazione incidentale (eventualmente anche condizionata) del fallimento controricorrente sulle erronee affermazioni, su tali punti, della corte di appello, non può che procedere comunque all'esame dell'odierno ricorso, il cui unico, formulato motivo - rubricato «*Art. 360, comma 1, nn. 3 e 5, c.p.c.. Violazione e falsa applicazione degli artt. 23 e 37 L.F. ed omesso esame circa un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti ai fini della decisione della sussistenza dei giustificati motivi di revoca del curatore*» - ascrive alla corte distrettuale di avere «*omesso di valutare circostanze ripetutamente evidenziate nei propri atti*» dai reclamanti «*a sostegno delle proprie ragioni*».

3. Rileva, pregiudizialmente, il Collegio che l'eccezione di inammissibilità del ricorso svolta dal fallimento controricorrente, rilevabile anche d'ufficio, deve essere accolta.

3.1. Invero, nel vigore della legge fallimentare anteriore alla riforma introdotta dal d.lgs. n. 5 del 2006, questa Corte ha costantemente affermato che il provvedimento di revoca del curatore (che, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 23 l.fall., non era soggetto a gravame) non era ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, Cost., in quanto aveva natura ordinatoria e non era destinato ad incidere su diritti soggettivi (*cf.* Cass. n. 7876 del 2006; Cass. n. 17879 del 2004; Cass. n. 6851 del 1995; Cass. n. 3161 del 1995; Cass. n. 2789 del 1994; Cass. n. 4039 del 1985). Il principio si fondava sulla considerazione della natura pubblicistica degli interessi tutelati dal fallimento e dell'ufficio affidato al curatore, confermata dal dato testuale di cui all'art. 30 l.fall.. Ne discendeva, come logico corollario, che il curatore non avesse alcun diritto alla conservazione dell'incarico e potesse essere revocato in ogni tempo e per qualsivoglia ragione, anche di mera opportunità, in vista del superiore interesse al regolare svolgimento della procedura concorsuale.

3.1.1. Tuttavia, anche nel silenzio della legge del 1942, non si dubitava che il tribunale fallimentare non godesse di una discrezionalità illimitata nel rimuovere il curatore dall'incarico e che dovesse escludersi la legittimità di una revoca immotivata o fondata su motivazioni irragionevoli, ovvero rimessa al mero arbitrio del giudice, stante la potenziale lesione dell'onore e della dignità del revocando. Sennonché, come era stato correttamente rilevato in dottrina, l'impossibilità di impugnare il provvedimento di revoca ed il diffuso convincimento che l'assenza di un diritto alla conservazione dell'incarico escludesse anche il diritto al risarcimento del danno da anticipata sua interruzione, finiva

per rendere privo di ogni forma di tutela il curatore ingiustamente revocato.

3.2. A tale inconveniente la riforma fallimentare di cui al d.lgs. n. 5 del 2006 ha posto in buona misura rimedio, stabilendo, all'art. 23, che la revoca possa avvenire solo per giustificati motivi e prevedendo, all'art. 37, che il decreto di revoca sia motivato e sia soggetto a reclamo ai sensi dell'art. 26. Alla precedente, libera determinazione del tribunale si è dunque sostituito un regime maggiormente garantista, che tende a rendere più stabile il rapporto dell'organo gestorio e più trasparente il procedimento diretto alla sua anticipata interruzione: il controllo della corte d'appello sul decreto consente, infatti, la caducazione dei provvedimenti di revoca che siano privi di motivazione o si fondino su una motivazione illogica e/o inadeguata.

3.3. Ciò, tuttavia, ad avviso del Collegio, non è sufficiente a far ritenere che nel regime attuale sia configurabile un vero e proprio diritto soggettivo del curatore al mantenimento dell'ufficio. La posizione del curatore appare, invero, tuttora quella di un organo ausiliario dell'amministrazione della giustizia, tenuto all'adempimento dei doveri del suo ufficio con la diligenza che può meglio consentire il conseguimento dell'interesse, di natura pubblicistica, alla più sollecita composizione del dissesto dell'impresa, cui si correla l'interesse strettamente privatistico dei creditori ad ottenere il soddisfacimento delle proprie ragioni.

3.3.1. Depone in tal senso, in primo luogo, l'immutato disposto dell'art. 30 l.fall., che attribuisce al curatore la qualità di pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni. È rimasta invariata, inoltre, la regola secondo cui *“il tribunale può in ogni tempo, [...], revocare il curatore”*. E, se è vero che la revoca può intervenire non solo su proposta del giudice delegato o ad iniziativa d'ufficio dello stesso tribunale, ma anche su

proposta del comitato dei creditori, il fatto che la legge affidi al giudice delegato (art. 41, comma 4, l.fall.), in via generale, il compito di provvedere in luogo del comitato rimasto inerte od impossibilitato a funzionare induce a ritenere che anche quest'organo sia tenuto ad operare nell'interesse del corretto andamento e del buon esito della procedura (non necessariamente e non sempre coincidente con quello del ceto creditorio).

3.3.2. La clausola generale contenuta nell'art. 23, che subordina la revoca a giustificati motivi (formula di significato ben più ampio che non quella di "*giusta causa*"), rende palese, poi, che il provvedimento può essere assunto anche quando il curatore non risulti inadempiente ai suoi specifici doveri, e dunque anche per ragioni di mera convenienza od opportunità, sempre in vista del superiore interesse della procedura.

3.3.3. L'art. 23, infine, trova applicazione anche nell'ipotesi in cui, ai sensi dell'art. 37-*bis*, introdotto dalla legge di riforma, "*conclusa l'adunanza per l'esame dello stato passivo e prima della dichiarazione di esecutività dello stesso*", sia avanzata una richiesta di sostituzione del curatore dai creditori che rappresentino la maggioranza dei crediti ammessi: non è sufficiente, pertanto, che costoro indichino le ragioni della richiesta, spettando in ogni caso al tribunale di valutare se esse integrino quei giustificati motivi in presenza dei quali può farsi luogo alla sostituzione. Va escluso, dunque, che la volontà espressa dai creditori sia vincolante per l'organo giudiziario e che questo sia tenuto unicamente a verificare la legittimità formale della richiesta: al contrario, come è stato correttamente osservato in dottrina, spetterà in ogni caso al tribunale di verificare se le ragioni della medesima siano pertinenti alla migliore gestione della procedura e non funzionali al perseguimento di interessi diversi o di singoli creditori.

3.4. Il complesso delle disposizioni sin qui esaminate, che lascia sostanzialmente immutato il precedente quadro normativo, consente di ritenere, allora, che anche nell'attuale disciplina la nomina a curatore del fallimento ed il mantenimento del relativo ufficio rispondono all'esigenza, superindividuale e non riducibile al mero rapporto coi creditori, del corretto svolgimento e del buon esito della procedura. Permane, in definitiva, la non configurabilità di una posizione soggettiva giuridicamente rilevante del curatore, cui corrisponde la natura meramente ordinatoria (di atto di amministrazione interno) e non decisoria tanto del decreto di accoglimento o di rigetto dell'istanza di revoca quanto del provvedimento, di conferma o di riforma del decreto, emesso dalla corte d'appello in sede di reclamo. Va escluso, pertanto, che contro detto provvedimento possa proporsi ricorso straordinario per cassazione (*cf.* Cass. n. 5094 del 2015; Cass. n. 11888 del 2016; Cass. n. 5655 del 2017; Cass. n. 14049 del 2017; Cass. n. 9086 del 2018).

3.4.1. Non merita seguito l'assunto dei ricorrenti secondo cui il caso di specie non potrebbe essere deciso applicando i suddetti principi, posto che le fattispecie sottese a quelle pronunce riguardavano ricorsi promossi direttamente dal curatore avverso il provvedimento di sua revoca. E' evidente, infatti, che quei principi si rivelano chiari nel dichiarare comunque non ricorribile per cassazione il provvedimento di rigetto della richiesta di revoca del curatore.

4. L'odierno ricorso, dunque, va dichiarato inammissibile, restando le spese di questo giudizio di legittimità, in via solidale, a carico dei ricorrenti, nelle rispettive, indicate qualità, altresì dandosi atto, - in assenza di ogni discrezionalità al riguardo (*cf.* Cass. n. 5955 del 2014; Cass., S.U., n. 24245 del 2015; Cass., S.U., n. 15279 del 2017) e giusta quanto recentemente precisato da Cass., SU, n. 4315 del 2020 - che, stante il tenore della pronuncia adottata, sussistono, ai sensi dell'art. 13,

comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115/02, i presupposti processuali per il versamento, da parte dei medesimi ricorrenti, in solido tra loro, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto, mentre *«spetterà all'amministrazione giudiziaria verificare la debenza in concreto del contributo, per la inesistenza di cause originarie o sopravvenute di esenzione dal suo pagamento»*.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte dichiara inammissibile il ricorso di Domenico Marchioro e Lucia Cariolato, nelle rispettive, indicate qualità, e li condanna, in solido tra loro, al pagamento delle spese di questo giudizio di legittimità, che si liquidano in € 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in € 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei medesimi ricorrenti, in solido tra loro, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, giusta il comma 1-*bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta sezione