



**REPUBBLICA ITALIANA**

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**PRIMA SEZIONE CIVILE**

composta dagli ill.mi Sigg.ri Magistrati:

ANDREA SCALDAFERRI	Presidente
MARCO VANNUCCI	Consigliere
ANDREA ZULIANI	Consigliere-Rel.
PAOLA VELLA	Consigliere
LUNELLA CARADONNA	Consigliere

Oggetto:

FALLIMENTO	-
OPPOSIZIONE	
STATO PASSIVO	

Ud.16/06/2022 CC

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. 14404/2016 R.G. proposto da:

(omissis) elettivamente domiciliato in (omissis)

presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,

rappresentato e difeso dagli avvocati (omissis)

giusta procura speciale a margine del ricorso,

- ricorrente -

contro

**FALLIMENTO** (omissis) **in Liquidazione**, elettivamente

domiciliato in (omissis) , presso lo studio

dell'avvocata (omissis) , che lo rappresenta e difende giusta

procura speciale a margine del controricorso,

- controricorrente -



avverso il Decreto del Tribunale di Busto Arsizio depositato il

6.4.2016 nel procedimento iscritto al n. 6605/2015.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 16.6.2022 dal Consigliere Andrea Zuliani.

### FATTI DI CAUSA

(omissis) chiese di essere ammesso al passivo del Fallimento (omissis) in liquidazione – per quanto qui ancora di interesse – per i crediti vantati a titolo di compensi per l’attività svolta quale amministratore unico della società negli ultimi mesi del 2013 e nei primi giorni del 2014 (€ 47.219,20), nonché per l’attività di liquidatore svolta dal gennaio 2014 e fino alla dichiarazione di fallimento della società (€ 141.666,66). Per entrambi gli importi, il ricorrente chiese il riconoscimento del privilegio spettante al lavoratore dipendente.

Il giudice delegato respinse la domanda, rilevando: quanto ai compensi per l’anno 2014, la mancanza di una delibera assembleare che avesse determinato il compenso dovuto; quanto ai compensi per l’anno 2013, «l’inadempimento in relazione all’incarico svolto».

(omissis) propose opposizione, denunciando, quanto al compenso per il 2013, il vizio di extrapetizione, per avere il giudice delegato pronunciato d’ufficio su un’eccezione di inadempimento che non sarebbe stata sollevata dal curatore, e la genericità, prima ancora dell’infondatezza, della allegazione dell’inadempimento. Quanto al compenso relativo all’anno 2014, l’opponente invocò il



carattere naturalmente oneroso – anche in assenza di compenso  
deliberato dall'assemblea – dell'attività di amministratore e  
liquidatore di società di capitali e proposte, in via di estremo  
subordine, l'ammissione al passivo a titolo di arricchimento senza  
causa.

Il Tribunale di Busto Arsizio respinse l'opposizione e condannò  
l'opponente alla rifusione delle spese di lite alla curatela fallimentare.

Contro il decreto del tribunale, (omissis) ha  
presentato ricorso articolato in sette motivi. Il Fallimento (omissis)  
S.p.A. in liquidazione si è costituito con controricorso. Entrambe le  
parti hanno, altresì, depositato memoria nel termine di legge  
anteriore alla data fissata per la camera di consiglio ai sensi dell'art.  
380-bis.1 c.p.c.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Il primo motivo, svolto in relazione all'art. 360, comma 1,  
n. 5, c.p.c., è così riassunto nel ricorso: «omesso esame circa un  
fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti nella misura in cui il  
Tribunale non si pronuncia nel merito della questione in quanto  
sostanzialmente ritiene inutile la trattazione; mentre, al contrario, si  
ritiene vi sia stato e permanga interesse alla trattazione,  
quantomeno a tutto concedere ai fini delle spese di giudizio». Nella  
sua illustrazione, il motivo è poi completato con la denuncia della  
«violazione e falsa applicazione dell'art. 92 c.p.c.», in relazione  
all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.



## 1.1. Il motivo è inammissibile.

1.1.1. Il Tribunale di Busto Arsizio ha ritenuto irrilevante indagare sulla sussistenza o meno del denunciato vizio di extrapetizione, posto che l'eccezione di inadempimento era stata comunque sollevata dal fallimento nella memoria di costituzione in replica all'opposizione e che, per consolidata giurisprudenza di questa Corte, «nel giudizio di opposizione allo stato passivo non opera, nonostante la sua natura impugnatoria, la preclusione di cui all'art. 345 c.p.c., in materia di *jus novorum*, con riguardo alle nuove eccezioni proponibili dal curatore, in quanto il riesame, a cognizione piena, del risultato della cognizione sommaria proprio della verifica, demandato al giudice dell'opposizione, se esclude l'immutazione del *thema disputandum* e non ammette l'introduzione di domande riconvenzionali della curatela, non ne comprime tuttavia il diritto di difesa, consentendo, quindi, la formulazione di eccezioni non sottoposte all'esame del giudice delegato, dovendosi escludere che il mancato esercizio di tale facoltà comporti il prodursi di preclusioni, attesa appunto la non equiparabilità del suddetto giudizio a quello d'appello» (Cass. n. 3110/2015, conforme, *ex plurimis*, a Cass. nn. 8929/2012, 11026/2013, 6306/2014, 6835/2014, 12706/2014, 19003/2017, 21490/2020 e 27902/2020).

1.1.2. Il ricorrente non offre alcun elemento per mutare tale giurisprudenza (art. 360-*bis*, n. 1, c.p.c.), ma sostiene che «pur volendo condividere la – in realtà non condivisa – logica del decreto



impugnato», il tribunale avrebbe comunque dovuto **esaminare** l'eccezione, se non altro per trarne «le ovvie conseguenze in punto soccombenza ed in particolare sulla liquidazione delle spese».

1.1.3. Il motivo si riduce, pertanto, a una censura della decisione in punto spese, in quanto assunta senza considerare l'eventuale originaria fondatezza dell'eccezione di extrapetizione, divenuta meramente virtuale solo per effetto della successiva costituzione in giudizio della curatela fallimentare.

1.1.4. Risulta allora agevole rilevare che la decisione del giudice di merito sulle spese di lite rientra nell'ambito della sua discrezionalità, non sindacabile in cassazione, se non nel caso della condanna al pagamento posta a carico della parte vittoriosa, che comporta violazione del principio di soccombenza, come posto dagli artt. 91 e 92 c.p.c. (Cass. nn. 19613/2017, 24502/2017). Soprattutto la scelta di non compensare le spese – e quindi la semplice applicazione del principio della soccombenza in base all'esito finale ed effettivo della lite – non è mai sindacabile in sede di legittimità e il giudice di merito non è tenuto a darne ragione con una espressa motivazione (Cass. S.u. n. 14989/2005; Cass. nn. 28492/2005, 7607/2006, 11329/2019).

2. Con il secondo motivo, parte ricorrente denuncia «violazione e falsa applicazione di norme di diritto: art. 112 c.p.c., art. 99, comma 7, legge fall. e art. 2697 c.c.», in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., per avere il tribunale «erroneamente ritenuto



validamente rappresentata l'eccezione di inadempimento sollevata dal Fallimento in sede di comparsa di costituzione ex art. 99, comma 7, legge fall.».

2.1. Questo motivo è infondato.

2.1.1. Secondo il ricorrente, anche il tribunale – dopo il giudice delegato – sarebbe caduto nel vizio di extrapetizione, enucleando dalla memoria di costituzione del curatore fallimentare un'eccezione di inadempimento in realtà non validamente sollevata, perché «totalmente priva dei caratteri di analiticità imposti dall'onere di allegazione».

2.1.2. Tale opinione non può essere condivisa, perché lo stesso ricorso riporta il passo della memoria di costituzione nel quale la difesa del fallimento ha rilevato il dato anomalo delle «pesantissime svalutazioni di crediti ... e del valore del magazzino» nel bilancio 2013 e ha evidenziato la necessità di una plausibile giustificazione che il ricorrente «non ha saputo fornire». Ciò è sufficiente per definire l'ambito fattuale dell'eccepito inadempimento, fermo restando che grava sulla parte che agisce per l'adempimento del contratto, e nei confronti della quale viene eccepito l'inadempimento, l'onere di provare di avere esattamente adempiuto la controprestazione (Cass. S.u. n. 13533/2001 e numerosissime successive conformi).

3. Con il terzo motivo, nel ricorso si denuncia «omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti», in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., per avere il tribunale ignorato la



plausibile giustificazione dei dati di bilancio apparentemente **anormali**

che il ricorrente avrebbe invece fornito al curatore fallimentare e che risulterebbero dal relativo verbale di data 7.10.2015, prodotto in giudizio dalla stessa parte resistente all'opposizione (doc. n. 7).

3.1. Il motivo è infondato.

3.1.1. L'omesso esame del fatto decisivo è escluso per la semplice constatazione che nella motivazione del decreto qui impugnato il documento in questione (verbale di audizione, doc. n. 7) è espressamente menzionato nel punto in cui il tribunale esprime il seguente giudizio: «Per quanto concerne la svalutazione dei crediti, l'amministratore unico non ha fornito i chiarimenti richiesti dal curatore (doc. 7 fascicolo resistente) e in particolare non ha provato che i presupposti della medesima si siano realizzati e concretizzati unicamente nell'esercizio 2013, piuttosto che – in tutto o in parte – in quelli precedenti».

3.1.2. Il ricorrente lamenta che il tribunale non abbia dato rilievo – omettendo di riportarla – a quella parte della risposta alla domanda del curatore in cui egli aveva fatto notare che il bilancio 2013, a differenza di quelli relativi agli anni precedenti, era stato doverosamente redatto secondo i criteri di un bilancio di liquidazione, e non in continuità, il che aveva imposto una diversa valutazione delle voci dell'attivo e, in particolare, dell'attivo circolante, quali sono i crediti e le merci in magazzino. La censura sarebbe in astratto fondata – è in sé corretta l'osservazione che il bilancio di liquidazione



deve essere redatto secondo criteri diversi rispetto al bilancio in continuità – ma non può giovare al ricorrente in questa sede, perché idonea a comprovare, tutt'al più, un vizio di insufficiente motivazione, che non è censurabile con il ricorso per cassazione alla luce del testo vigente dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.

3.1.3. Nell'illustrare questo terzo motivo, parte ricorrente contesta altresì, quale «ulteriore vizio» del decreto impugnato la mancata considerazione, da parte del tribunale, della nota integrativa e della relazione sulla gestione allegate, quali parti integranti, al bilancio al 31.12.2013. Senonché, non è contestato che tali documenti accessori non erano stati prodotti in giudizio e la loro produzione tardiva in questa sede di legittimità (doc. n. 6 allegato al ricorso) è chiaramente inammissibile (art. 372 c.p.c.).

3.1.3.1. Pur senza chiedere formalmente una rimessione in termini, il ricorrente sostiene di essere stato impossibilitato ad effettuare una produzione tempestiva nel giudizio di merito, perché l'allegazione del suo inadempimento nella memoria di costituzione per il fallimento sarebbe stata generica e inidonea a fargli comprendere – prima della lettura del decreto del tribunale – il contenuto degli addebiti mossi nei suoi confronti. Ma tale doglianza è priva di pregio, perché – come riferito dallo stesso ricorrente – il curatore aveva contestato in modo specifico le anomale svalutazioni delle due voci dell'attivo almeno durante l'audizione del 7.10.2015, ovverosia prima della proposizione del ricorso in opposizione allo





stato passivo, che risale al 21.10.2015, come riportato sia nel ricorso

che nel decreto; inoltre, dopo la memoria di costituzione del fallimento il ricorrente avrebbe avuto tempo per produrre nel giudizio di merito i documenti mancanti e chiedere in quella sede, più appropriata, la rimessione in termini.

3.1.3.2. Ciò rende superfluo rilevare, per quanto riguarda il merito della censura, che il richiamo ai criteri di redazione del bilancio di liquidazione avrebbe potuto rappresentare una *buona premessa* per la giustificazione delle svalutazioni di crediti e merci in magazzino, fermo restando che l'entità e l'oggetto di tali svalutazioni (€ 6.500.000, per i crediti, ed € 9.777.080, per il magazzino) avrebbe reso necessari allegazioni e riscontri più puntuali ed analitici in merito alle rispettive cause di tali perdite di valore (funzionali anche alla loro collocazione temporale) per poter considerare assolto l'onere di provare l'esatto adempimento.

4. Il quarto motivo è intitolato «violazione e falsa applicazione di norme di diritto: art. 2423-bis, n. 1, c.c., art. 2428, comma 3, n. 5, c.c.». In relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., «si denuncia la violazione delle norme relative ai principi di redazione del bilancio circa il fatto che il bilancio deve essere redatto nella prospettiva della continuazione dell'attività e del fatto che sorge l'obbligo per l'amministratore di indicare in bilancio i fatti di gestione nel momento in cui si verificano, essendo i bilanci consuntivi».

4.1. Il motivo è inammissibile.



#### 4.1.1. Si tratta, in sostanza, della medesima questione che con

il precedente terzo motivo era stata sollevata con riferimento all'omesso esame di una questione decisiva e che qui viene riproposta in termini di violazione delle norme di diritto che regolano la redazione dei bilanci delle società di capitali.

4.1.2. Sennonché, il decreto impugnato non ha fatto diretta applicazione degli articoli del codice di cui si denuncia la violazione (non essendo oggetto di questo processo l'impugnazione del bilancio) e men che meno ha statuito sulla base di un'interpretazione di quegli articoli difforme da quella (corretta) qui proposta da parte ricorrente. Semplicemente, il tribunale ha espresso un giudizio, in fatto, sulla insufficienza del mero richiamo generico ai criteri di redazione dei bilanci di liquidazione per dimostrare l'esatto adempimento degli obblighi gravanti sull'amministratore della società e, quindi, per dimostrare la inimputabilità al medesimo delle cause della ingente diminuzione patrimoniale constatata solo da ultimo.

5. Nel quinto motivo, l'oggetto di attenzione è il compenso preteso dal ricorrente per l'attività svolta nel 2014, dapprima quale amministratore unico e poi nella veste di liquidatore della società. Si denuncia «violazione e falsa applicazione di norme di diritto: art. 2389 c.c.», in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., per non avere il tribunale liquidato alcun compenso per tali attività.



### 5.1. Anche questo motivo è inammissibile, perché, a ben

vedere, sotto l'apparenza di una violazione di legge, si contesta il giudizio sul fatto del tribunale, che ha ritenuto non assolti, da parte del ricorrente, gli oneri di allegazione e prova delle attività concretamente svolte nell'anno 2014.

5.1.1. Il Tribunale di Busto Arsizio non ha inteso negare il carattere naturalmente oneroso dell'incarico, né ha affermato, in contrasto con l'orientamento di questa Corte, che la delibera dell'assemblea dei soci sia presupposto indispensabile per il diritto dell'amministratore al pagamento del compenso (Cass. nn. 1647/1997; 8897/2014). Ha soltanto attribuito al ricorrente l'onere di allegare e provare i fatti concreti necessari per procedere alla liquidazione equitativa – e non meramente arbitraria – del compenso (conf. Cass. n. 23004/2014) e constatato, con valutazione in fatto non sindacabile in questa sede, che quegli oneri non erano stati assolti.

5.1.2. La critica secondo cui, in difetto di altri elementi e di specifiche allegazioni, il tribunale avrebbe dovuto procedere alla liquidazione del compenso prendendo a parametro i compensi deliberati dall'assemblea per gli anni precedenti, da un lato, non convince; dall'altro lato, che è di per sé decisivo in questa sede, non assurge al livello di indicazione di una violazione di legge.

5.1.2.1. Sotto il primo profilo, è evidente che lo stato di liquidazione della società (e di decozione, posto che il ricorrente



riferisce che aveva presentato già a gennaio 2014 la domanda prenotativa di ammissione al concordato preventivo, cui è invece seguito il fallimento) rendeva le condizioni economiche e giuridiche di riferimento per la determinazione del compenso del tutto diverse rispetto a quelle considerate negli anni precedenti.

5.1.2.2. Per quanto riguarda il secondo aspetto, il giudizio del tribunale sulla insufficienza del dato di fatto relativo ai compensi riconosciuti dall'assemblea per gli anni precedenti quale presupposto per l'invocata liquidazione giudiziale del compenso per l'anno successivo rientra nell'ambito della discrezionalità del giudice di merito, non sindacabile con ricorso per cassazione.

6. Anche il sesto motivo riguarda il compenso preteso dal ricorrente per l'attività svolta nel 2014. Si denuncia «violazione e falsa applicazione di norme di diritto: art. 99, comma 2, n. 3, legge fall.», in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., per avere il tribunale giudicato inammissibile, perché nuova, la domanda subordinata di ammissione al passivo di un importo a titolo di arricchimento senza causa.

6.1. Il motivo è infondato.

6.1.1. Va premesso il dato normativo – non messo in discussione nel ricorso – che «nell'ambito del procedimento di opposizione allo stato passivo, sono inammissibili domande dell'opponente nuove rispetto a quelle spiegate nella precedente fase, non applicandosi il principio, proprio del giudizio di primo grado,



secondo cui entro il primo termine di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c., è consentita la *mutatio* di uno o entrambi gli elementi oggettivi della domanda, *petitum* e *causa petendi*, sempre che essa, così modificata, risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio; il procedimento di opposizione allo stato passivo ha infatti natura impugnatoria, è disciplinato specificamente dall'art. 99 legge fall. e si coordina necessariamente con quanto previsto dall'art. 101 legge fall., non consentendo perciò l'applicazione, neppure analogica, dei principi espressi in tema di opposizione a decreto ingiuntivo» (Cass. n. 6279/2022).

6.1.2. Ciò posto, non è possibile negare che l'azione di arricchimento senza causa è basata su presupposti di fatto e di diritto almeno parzialmente diversi rispetto all'azione di adempimento contrattuale, posto che quest'ultima non richiede l'allegazione e la prova dell'esistenza e della misura dell'arricchimento del convenuto (art. 2041 c.c.), essendo sufficiente dimostrare la pattuizione dell'obbligo di pagare un determinato corrispettivo e l'esecuzione della controprestazione (di conseguenza, nel senso della inammissibilità della domanda di arricchimento senza causa introdotta per la prima volta con l'opposizione allo stato passivo, oltre al precedente da ultimo citato, v. Cass. n. 3058/2021).

7. Con il settimo e ultimo motivo si denuncia «violazione e falsa applicazione di norme di diritto: art. 2729, comma 1, c.c.», in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. Il motivo «verte sul



giuridicamente errato utilizzo dello strumento presuntivo da parte del Tribunale per giungere alle conclusioni che sono costate la esclusione del ricorrente dallo stato passivo».

7.1. Il motivo è inammissibile, perché, sotto una pretesa ipotesi di violazione della norma generale che indica i criteri per la costruzione delle presunzioni semplici, ritorna a proporre un riesame nel merito dell'accertamento sul fatto espresso dal tribunale nell'esercizio della sua discrezionalità.

7.1.1. Merita di essere ribadito il principio di diritto espresso nella seguente massima: «In tema di giudizio di cassazione, la censura per vizio di motivazione in ordine all'utilizzo o meno del ragionamento presuntivo non può limitarsi ad affermare un convincimento diverso da quello espresso dal giudice di merito, ma deve fare emergere l'assoluta illogicità e contraddittorietà del ragionamento decisorio, restando peraltro escluso che la sola mancata valutazione di un elemento indiziario possa dare luogo al vizio di omesso esame di un punto decisivo» (Cass. n. 5279/2020).

7.1.2. Ciò non può che valere a più forte ragione in un caso in cui il giudice di merito non ha utilizzato il ragionamento presuntivo per accertare un determinato fatto ignoto e rilevante ai fini della decisione, ma si è limitato a valutare l'insufficienza dei fatti noti disponibili per costruire una presunzione del fatto ignoto (esatto adempimento dell'obbligazione) che la parte aveva l'onere di provare.



8. Respinto il ricorso, le spese di questo grado di legittimità seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 7.300 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in € 200, ed agli accessori di legge;

ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso principale.

Così deciso in Roma, il 16.6.2022.

Il Presidente

Andrea Scaldaferrì

