CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **1045/1988** (ECLI:IT:COST:1988:1045)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **MENGONI**
Camera di Consiglio del **26/10/1988**; Decisione del **22/11/1988**
Deposito del **30/11/1988**; Pubblicazione in G. U. **07/12/1988**
Norme impugnate:
Massime: **12020**
Atti decisi:

N. 1045

SENTENZA 22-30 NOVEMBRE 1988

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Francesco SAJA; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 101, co. 2°, del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 ("Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa"), in relazione all'art. 98, co. 3°, stesso r.d. promosso con ordinanza emessa il 21 ottobre 1987 dal Tribunale di Roma nel procedimento civile vertente tra Cinti Mario e S.p.a. Aerolinea Itavia iscritta al n. 98 del registro ordinanze 1988 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 13, prima serie speciale, dell'anno 1988;

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella camera di consiglio del 26 ottobre 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

Ritenuto in fatto

1. - Nel corso di un procedimento instaurato da Cinti Mario con una domanda di insinuazione tardiva di crediti di lavoro nei confronti del Commissario per l'amministrazione straordinaria della s.p.a. Aerolinea Itavia, il Tribunale di Roma, con ordinanza del 21 ottobre 1987, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 101, secondo comma, della legge fallimentare, in relazione all'art. 98, terzo comma, per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui vieta la riproponibilità del ricorso per dichiarazione tardiva di un credito al ricorrente che non sia costituito in un precedente giudizio.

L'art. 101, secondo comma, là dove dispone che "le parti si costituiscono a norma dell'art. 98, secondo comma", è costantemente interpretato dalla Cassazione nel senso di una piena conformità alla disciplina dell'opposizione allo stato passivo, con la conseguenza che la mancata tempestiva costituzione del creditore istante comporta l'abbandono della domanda.

Così interpretata, la norma è dal giudice a quo ritenuta contraria, in primo luogo, all'art. 3 Cost. perché tratta alla medesima stregua azioni tra le quali "non sussiste alcuna possibilità di assimilazione", l'una - l'opposizione allo stato passivo - essendo un'impugnativa, l'altra - la dichiarazione tardiva di crediti - essendo invece una domanda giudiziale introduttiva di un nuovo giudizio; in secondo luogo, all'art. 24 Cost., perché l'estinzione dell'azione per mancata tempestiva costituzione in giudizio, in deroga alla regola dell'art. 310, primo comma, cod. proc. civ., "non può non rendere estremamente difficoltoso l'esercizio del diritto, se si considera che la mancata costituzione può verificarsi anche senza colpa del creditore".

2. - Nel giudizio dinanzi alla Corte è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato dall'Avvocatura dello Stato, opponendo l'inammissibilità o, quanto meno, l'infondatezza della questione.

All'Avvocatura sembra evidente l'inammissibilità della questione, "dato che questa potrebbe essere risolta seguendo la linea interpretativa che secondo il giudice remittente dovrebbe reputarsi più conforme al dettato costituzionale, tanto più che tale linea è sostenuta da una parte, sia pure minoritaria, della dottrina e della giurisprudenza".

La questione appare altresì infondata, a giudizio dell'interveniente, considerato che "l'imposizione di particolari condizioni, adempimenti ed oneri richiesti dalla natura del processo, quando non conduca alla pratica impossibilità di esercitare il diritto azionabile, attiene a modalità procedimentali che non sono coperte da garanzia costituzionale".

Considerato in diritto

1. - Il Tribunale di Roma ravvisa un contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost. nell'art. 101, secondo comma, della legge fallimentare, interpretato nel senso che l'inosservanza, da parte del creditore istante, dell'onere di costituzione in giudizio almeno cinque giorni prima dell'udienza, ai sensi dell'art. 98, terzo comma, ivi richiamato, comporta l'estinzione dell'azione, e quindi la non riproponibilità della domanda di ammissione tardiva del credito entro il limite di tempo indicato nel primo comma dell'art. 101.

L'eccezione di inammissibilità della questione, opposta dall'Avvocatura dello Stato, non può essere accolta, atteso che l'interpretazione adeguatrice ai dettami costituzionali, che si rimprovera al Tribunale di non avere seguito coerentemente con le sue convinzioni, cioè l'interpretazione restrittiva del rinvio all'art. 98, terzo comma, è disattesa dalla giurisprudenza consolidata della Cassazione.

2. - La questione non è fondata.

È vero che la dichiarazione tardiva di crediti, prevista dall'art. 101 l. fall., è strutturalmente diversa dall'opposizione allo stato passivo prevista dall'art. 98, solo la seconda, non anche la prima, avendo natura di gravame in senso tecnico. Ma ai fini della valutazione delle rispettive discipline alla stregua dell'art. 3 Cost., rileva piuttosto il profilo funzionale che quello strutturale. Dal punto di vista della funzione, le due azioni presentano una innegabile analogia: entrambe mettono in discussione lo stato passivo formato dal giudice e tendono a modificarlo; l'opposizione fa valere una pretesa inesattezza, la domanda di insinuazione tardiva una pretesa incompletezza dello stato passivo.

L'analogia funzionale spiega l'adeguamento della disciplina processuale della dichiarazione tardiva al modello dell'opposizione allo stato passivo, e richiama anche per il giudizio incidentale previsto dall'art. 101 l'esigenza di speditezza caratteristica del processo fallimentare. Nel caso di inosservanza del termine perentorio per la costituzione in giudizio del creditore istante, tale esigenza giustifica l'estensione della sanzione di decadenza dalla domanda, stabilita nel terzo comma dell'art. 98, in luogo della regola generale di cui all'art. 310, primo comma, cod. proc. civ.

3. - Nemmeno può dirsi violato l'art. 24 Cost. Nel formulare questa ulteriore censura, secondo cui la norma denunciata renderebbe "estremamente difficoltoso l'esercizio del diritto, se si considera che la mancata costituzione può verificarsi anche senza colpa del creditore", il giudice a quo non ha tenuto conto dei riflessi, sul terzo comma dell'art. 98 l. fall., della sentenza 30 aprile 1986 n. 120 di questa Corte, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 98, secondo comma, nella parte in cui non prevedeva nei confronti del creditore opponente (o del creditore istante nel caso di dichiarazione tardiva di crediti) la comunicazione, almeno quindici giorni prima dell'udienza di comparizione, del decreto ivi indicato: riflessi esplicitati dalla stessa sentenza nel senso che, dichiarata l'incostituzionalità del secondo comma, il terzo comma dell'art. 98 appare pienamente rispettoso dell'art. 24, secondo comma, Cost.

Non è più ipotizzabile che il creditore non venga, senza sua colpa, tempestivamente a conoscenza del decreto indicato nel secondo comma dell'art. 98 o dell'art. 101, con cui il giudice delegato fissa l'udienza di comparizione delle parti. Dovendo il provvedimento essergli comunicato almeno quindici giorni prima della data fissata per l'udienza, dal momento della comunicazione il creditore dispone necessariamente di almeno dieci giorni utili per costituirsi in giudizio, ed evitare così la decadenza prevista nel terzo comma.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 101, secondo comma, in relazione all'art. 98, terzo comma, del R.D. 16 marzo 1942 n. 267 ("Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione

coatta amministrativa"), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., dal Tribunale di Roma con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 novembre 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: MENGONI

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 30 novembre 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.