

5249/2019



**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Dott.ssa Giulia Iofrida	Presidente
Dott. Alberto Pazzi	Consigliere
Dott.ssa Paola Vella	Consigliere
Dott. Eduardo Campese	Consigliere - Rel.
Dott. Aldo Angelo Dolmetta	Consigliere

Oggetto

OPPOSIZIONE ALLO  
STATO PASSIVO.

Ud. 20/12/2018 CC  
Cron. 5249  
R.G.N. 19134/2014

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso n. 19134/2014 r.g. proposto da:

C. U. C. I.

HOTEL EXCELSIOR SAN MARCO s.r.l. ( ), con  
sede in Bergamo, alla Piazza della Repubblica n. 6, in persona  
dell'amministratore delegato Roberto Previtali

- ricorrente -

**contro**

ALITALIA LINEE AEREE ITALIANE s.p.a., in amministrazione  
straordinaria (cod. fisc. 00476680582), con sede in Roma, al largo A.  
Ponchielli n. 6, in persona dei suoi commissari straordinari

- intimata -

*Previtali*

*ord.  
2334  
2018*

avverso il decreto del TRIBUNALE di Roma depositato il 23/06/2014;  
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
20/12/2018 dal Consigliere dott. Eduardo Campese.

### **RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. La Hotel Excelsior San Marco s.r.l. ricorre per cassazione, affidandosi ad un motivo, avverso il decreto del Tribunale di Roma del 14 maggio/23 giugno 2014, n. 267, reiettivo dell'opposizione, ex artt. 99 l.fall. e 53 del d.lgs. n. 279 del 1999, da essa proposta contro il mancato riconoscimento della collocazione in prededuzione al proprio credito di € 102.292,00 ammesso al passivo dell'amministrazione straordinaria apertasi (il 29 agosto 2008) a carico della Alitalia - LAI s.p.a.: credito maturato interamente in epoca precedente all'apertura della procedura concorsuale suddetta. I commissari di quest'ultima non hanno spiegato difese in questa sede.

1.1. Il formulato motivo assume che l'art. 1-*bis* del d.l. n. 134 del 2008 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 166 del 2008), qualificato come norma di interpretazione autentica e, di conseguenza, avente efficacia *ex tunc*, sarebbe incostituzionale, non rispondendo ad alcuna delle finalità proprie delle leggi di interpretazione autentica, «ma, di fatto, introducendo una norma in assoluta antitesi con quella che pretenderebbe di interpretare». Si sostiene, inoltre, che «la succitata disposizione non forma affatto un tutt'uno con la norma interpretata, con la quale non viene assolutamente a coesistere, ma che, anzi, modifica in modo radicale, subordinando l'attribuzione del diritto di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 270 del 1999 ad un'attività del commissario straordinario - e cioè alla dichiarazione di espresso subentro in un contratto ad esecuzione continuata - introdotta *ex novo* ed in precedenza non richiesta», e che «la legge di presunta interpretazione autentica che si contesta sia stata appositamente approvata ad esclusivo vantaggio di Alitalia..., al fine di cercare di fornire l'ennesima ancora di salvataggio

*Flavio*

alla nostra compagnia di bandiera», così sacrificando, però, «i diritti di coloro che avevano stipulato, con Alitalia, contratti ad esecuzione continuata e che potevano fare affidamento sul fatto che il subentro del commissario straordinario in detti contratti, pur in assenza di una sua dichiarazione espressa, garantisse loro la possibilità di vedersi integralmente pagati in prededuzione crediti assai rilevanti, in quanto i servizi già erogati erano riferiti a periodi di tempo molto lunghi, stante il notevolissimo ritardo dei pagamenti da parte di Alitalia». Prospettando, dunque, la lesione del «principio di tutela del cittadino sulla certezza dell'ordinamento giuridico», si sollecita questa Corte alla rimessione alla Consulta della relativa questione di legittimità costituzionale, con conseguente sospensione dell'odierno giudizio, altresì affermandosi che «alla pronuncia di illegittimità, dovrà poi seguire l'annullamento del decreto che si impugna, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., per violazione degli artt. 50 e 51 del d.lgs. n. 270 del 1999, nonché dell'art. 74 del r.d. 16.3.1942, n. 74».

2. La riportata doglianza non merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

2.1. Giova premettere che costituisce orientamento pressochè costante di questa Corte quello secondo cui non può costituire motivo di ricorso per cassazione la valutazione negativa che il giudice di merito abbia fatto circa la rilevanza e la manifesta infondatezza di una questione di legittimità costituzionale, perché il relativo provvedimento (benché ricompreso nella specie, da un punto di vista formale, nel decreto che ha concluso il giudizio di opposizione ai sensi del combinato disposto degli artt. 99 l.fall. e 59 del d.lgs. n. 270 del 1999) ha carattere puramente ordinatorio, essendo riservato il relativo potere decisorio alla Corte Costituzionale, e, d'altra parte, la stessa questione può essere riproposta in ogni grado di giudizio. Pertanto, le doglianze relative alle deliberazioni assunte dal giudice di merito sulle dedotte questioni di legittimità costituzionale non si presentano come fini a se stesse, ma

hanno funzione strumentale in relazione all'obiettivo di conseguire una pronuncia più favorevole di quella resa con il decreto impugnato, sicchè l'impugnazione deve intendersi che investa, sostanzialmente, il punto del provvedimento regolato dalle norme giuridiche la cui costituzionalità è contestata (*cf.*, *ex multis*, Cass. n. 9284 del 2018; Cass. n. 23543 del 2014; Cass. n. 12055 del 2003; Cass. n. 4937 del 1995).

2.2. La *ratio decidendi* del decreto del Tribunale di Roma qui censurato si incentra sull'applicazione del combinato disposto degli artt. 50 e 51 del d.lgs. n. 270 del 1999, 1-*bis* dalla legge n. 166 del 2008 (di conversione, con modificazioni, del d.l. n. 134 del 2008), recante l'interpretazione del comma 2 della prima di tali disposizioni, e dell'art. 74 l.fall.. Alla stregua di queste disposizioni, invero, quel tribunale - pacifica essendo la circostanza che, con riferimento al contratto sottoscritto tra la Hotel Excelsior San Marco s.r.l. e la Alitalia-LAI s.p.a. *in bonis* il 19.11.2007 (concernente la messa a disposizione di un numero di camere al giorno, con determinate caratteristiche e ad un prezzo prestabilito), erano state pagate tre fatture relativamente a servizi resi in periodi (settembre, ottobre e novembre 2008) successivi all'ammissione di Alitalia-LAI s.p.a. alla procedura di amministrazione straordinaria - ha ritenuto non riconoscibile la prededuzione al credito *de quo* perché maturato prima dell'apertura (29 agosto 2008) della procedura predetta con riferimento ad un contratto in cui era mancato l'espresso subentro dei commissari straordinari (circostanza che ritenne non verificatasi posto che la lettera del Commissario Straordinario del 12 gennaio 2009, invocata dalla società opponente, non conteneva affatto una dichiarazione espressa di subentro contrattuale, limitandosi a comunicare la propria volontà di esercitare il diritto di sciogliersi del contratto in corso. Cfr. pag. 3 del menzionato decreto).

2.3. E', allora, opportuno ricordare che l'art. 50 del d.lgs. 1999, n. 270, dispone che «1. Salvo quanto previsto dal comma 4, il commissario straordinario può sciogliersi dai contratti, anche ad esecuzione



continuata o periodica, ancora ineseguiti o non interamente eseguiti da entrambe le parti alla data di apertura dell'amministrazione straordinaria. 2. Fino a quando la facoltà di scioglimento non è esercitata, il contratto continua ad avere esecuzione. 3. Dopo che è stata autorizzata l'esecuzione del programma, l'altro contraente può intimare per iscritto al commissario straordinario di far conoscere le proprie determinazioni nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'intimazione, decorso il quale il contratto si intende sciolto. 4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano: a) ai contratti di lavoro subordinato, in rapporto ai quali restano ferme le disposizioni vigenti; b) se sottoposto ad amministrazione straordinaria è il locatore, ai contratti di locazione di immobili, nei quali il commissario straordinario subentra, salvo patto contrario», e che l'art. 1-*bis*, della citata legge n. 166 del 2008, ha sancito che «La disposizione di cui al comma 2 dell'articolo 50 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, va interpretata nel senso che l'esecuzione del contratto, o la richiesta di esecuzione del contratto da parte del commissario straordinario, non fanno venir meno la facoltà di scioglimento dai contratti di cui al medesimo articolo, che rimane impregiudicata, né comportano, fino all'espressa dichiarazione di subentro del commissario straordinario, l'attribuzione all'altro contraente dei diritti previsti in caso di subentro del commissario straordinario dall'articolo 51, commi 1 e 2, del decreto legislativo n. 270 del 1999».

2.3.1. Dalla riportata disciplina emerge, dunque, chiaramente che la stabilizzazione dei rapporti contrattuali in corso - come nella specie - al momento dell'apertura dell'amministrazione straordinaria consegue non al mancato esercizio *tout court* della facoltà di scioglimento da parte del commissario straordinario, ma alla sua positiva determinazione di subentrare nei rapporti in questione. In altri termini, ai sensi dell'art. 50 può parlarsi di "subentro" del commissario in un rapporto negoziale pendente solo dopo che questi abbia formalmente ed inequivocabilmente



estrinsecato una precisa volontà in tal senso, vuoi perché a ciò appositamente provocato dall'altro contraente mediante l'interpello di cui all'art. 50, comma 3, del d.lgs. n. 270 del 1999, vuoi perché spontaneamente determinatosi in questa prospettiva senza necessità di attendere l'intimazione della controparte.

2.4. L'odierna ricorrente invoca l'incostituzionalità dell'art. 1-*bis* del d.l. n. 134 del 2008, convertito con modificazioni, dalla legge n. 166 del 2008, per le ragioni tutte già esposte nel precedente § 1.1., da intendersi qui riprodotte.

2.4.1. Trattasi, però, ad avviso di questo Collegio, di eccezione manifestamente infondata, posto che la suddetta disposizione, di indubbio carattere interpretativo, ha - come sostanzialmente, oltre che condivisibilmente, già ritenuto dal tribunale romano - positivizzato, a beneficio dell'operatore del diritto, un principio già implicitamente contenuto nell'art. 50, comma 2, del d.lgs. n. 270 del 1999, riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario, all'evidente scopo di chiarire situazioni di oggettiva incertezza del dato normativo o di ristabilire una interpretazione più aderente all'originaria volontà del legislatore (valevole per tutti quei casi giudiziari in cui, da parte del contraente *in bonis*, si fosse eccipito che l'esecuzione *de facto* del contratto da parte del commissario equivaleva ad un tacito subentro di quest'ultimo nel rapporto controverso, con conseguente natura prededucibile dei crediti maturati dopo l'apertura della procedura) a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, di principi, cioè, di preminente interesse costituzionale.

2.5. Nella vicenda che ci occupa, il tribunale capitolino, con accertamento in fatto qui non ulteriormente sindacabile, ha escluso l'essersi verificato il subentro dei commissari straordinari della procedura nel già descritto contratto pendente al momento dell'apertura di quest'ultima: deve, dunque, trovare applicazione il principio, già sancito da questa Corte, secondo cui, nell'amministrazione straordinaria delle

grandi imprese in stato di insolvenza, l'art. 50 del d.lgs. n. 270 del 1999 - anche alla stregua dell'interpretazione autentica fornita dall'art. 1-bis del d.l. n. 134 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 166 del 2008 - prevede la continuazione dei contratti preesistenti all'amministrazione straordinaria unicamente ai fini della conservazione aziendale e per assicurare al commissario uno *spatium deliberandi* per l'esercizio della facoltà di scioglimento o di subentro. Ne consegue che la prosecuzione di quei contratti, ove non sia stata accompagnata da un'espressa dichiarazione di subentro da parte del commissario, non comporta il trasferimento del rapporto in capo alla procedura anche per le prestazioni pregresse e la prededucibilità del relativo credito (*cf.* Cass. n. 19446 del 2017; Cass. n. 3662 del 2017; Cass. n. 3193 del 2016. In senso sostanzialmente analogo, si veda anche la più recente Cass. n. 3948 del 2018).

3. Il ricorso va, dunque, respinto, senza necessità di pronuncia sulle spese del giudizio di legittimità, essendo l'Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a. in amministrazione straordinaria rimasta solo intimata, dandosi atto, altresì, - 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) - della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (applicabile *ratione temporis*, essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione: norma in forza della quale il giudice dell'impugnazione è vincolato, pronunciando il provvedimento che definisce quest'ultima, a dare atto della sussistenza dei presupposti (rigetto integrale o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione) per il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione proposta.

**P. Q. M.**



La Corte rigetta il ricorso.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile della Corte Suprema di cassazione, il 20 dicembre 2018.

Il Funzionario Giudiziario  
*Dott.ssa Fabrizia BARONE*



Il Presidente

Dott.ssa Giulia Iofrida

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Il..... 21 FEB 2019 .....

Il Funzionario Giudiziario  
*Dott.ssa Fabrizia Barone*