



**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SESTA SEZIONE CIVILE - 1**

1283/2019

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ANDREA SCALDAFERRI - Presidente -

Dott. UMBERTO LUIGI CESARE - Consigliere -  
GIUSEPPE SCOTTI

Dott. CLOTILDE PARISE - Consigliere -

Dott. MARCO MARULLI - Consigliere -

Dott. LOREDANA NAZZICONE - Rel. Consigliere -

Oggetto

FALLIMENTO

Ud. 15/09/2020 - CC

R.G.N. 3224/2019

Ca. 22336  
Rep.

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso 3224-2019 proposto da:

INDUSTRIA PANIFICAZIONE TOSCANA SRL, in persona del  
legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in

- *ricorrente* -

**contro**

CURATELA DEL FALLIMENTO TOSCANA PANE SRL, in  
persona del Curatore pro tempore, elettivamente domiciliata in

- *controricorrente* -

6519  
/20

avverso il decreto del TRIBUNALE di LUCCA, depositato il 12/12/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 15/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. LOREDANA NAZZICONE.

#### RILEVATO

- che il Tribunale di Lucca con decreto del 12 dicembre 2018 ha respinto il reclamo *ex art.* 26 l.f. avverso il provvedimento del giudice delegato, che, su istanza della Industria Panificazione Toscana s.r.l., aveva disatteso l'istanza di corresponsione dell'indennizzo *ex art.* 79 l.f., in relazione a contratto di affitto d'azienda, da cui il curatore aveva deciso di recedere;

- che per la cassazione di questo decreto propone ricorso la società, sulla base di un motivo;

- che si difende con controricorso la procedura;

#### CONSIDERATO

- che l'unico motivo deduce la violazione degli artt. 26, commi 3 e 4, e 79 l.f., perché la prima istanza di riconoscimento dell'indennizzo fu presentata il 12 ottobre 2018, onde, prima di tale momento, il giudice delegato non potrebbe essersi validamente espresso al riguardo, né avendo egli sentito le parti, onde si tratta di un provvedimento cd. *abnorme*, che può essere impugnato con i relativi mezzi, oppure con un'azione autonoma;

- che il Tribunale, nel decreto impugnato, ha ritenuto corretta la tesi del giudice delegato, secondo cui non era più possibile proporre l'istanza di liquidazione dell'indennizzo, dal momento che il medesimo giudice delegato si era già espresso con precedente provvedimento non impugnato al riguardo;



- che occorre rilevare come il Tribunale abbia aggiunto che, ove pure, secondo l'assunto della reclamante, il primo provvedimento del giudice delegato fosse stato processualmente non corretto, comunque ogni doglianza avrebbe dovuto essere avanzata con reclamo contro il medesimo, essendo quindi maturata una preclusione processuale, che impediva l'esame del reclamo;

- che il motivo è manifestamente infondato;

- che, invero, nella vicenda in esame, in data 21 febbraio 2018 il curatore propose istanza di autorizzazione al recesso anticipato dal contratto di affitto di azienda, senza alcuna corresponsione di indennizzo; con provvedimento del 22 febbraio 2018, il g.d. autorizzò la richiesta; in data 23 febbraio 2018, il curatore comunicò alla società affittuaria il provvedimento del g.d., precisando come con esso fosse stata esclusa la corresponsione di ogni indennizzo a favore della società medesima; tale provvedimento del g.d. del 22 febbraio 2018 non è stato reclamato; con istanza del 1° settembre 2018, la società richiese quindi l'indennizzo *ex art. 79 l.f.*, istanza respinta con decreto del 15 ottobre 2018 dal giudice delegato; infine, tale ultimo provvedimento è stato reclamato *ex art. 26 l.f.* al tribunale;

- che, ciò posto, non ha errato il decreto impugnato a disattendere il reclamo;

- che, invero, l'art. 79 l.f. prevede che *«il fallimento non è causa di scioglimento del contratto di affitto d'azienda, ma entrambe le parti possono recedere entro sessanta giorni, corrispondendo alla controparte un equo indennizzo, che, nel dissenso tra le parti, è determinato dal giudice delegato, sentiti gli interessati»*;

- che, dunque, nel meccanismo processuale previsto da tale disposizione, si attribuisce a ciascuna parte la facoltà, secondo il proprio interesse, del recesso anticipato dal contratto di affitto, nel contempo prevedendo un indennizzo "equo" a favore della



controparte, che potrà essere o concordato, o frequentemente deciso dal giudice delegato, dopo avere sentito gli interessati;

- che tale procedimento *ad hoc* è dunque suscettibile di essere introdotto dall'istanza della parte non recedente, oppure anche su istanza della stessa parte recedente, che, in ipotesi, proponga la corresponsione di nessun indennizzo, oppure di una data misura di esso: in tal caso, indipendentemente dunque dalla parte proponente, il g.d. si pronuncia al riguardo, "sentiti gli interessati";

- che, nella specie, non risulta tale audizione delle parti, con riguardo al decreto del g.d. in data 22 febbraio 2018, che decise ai sensi dell'art. 79 citato;

- che, pertanto, tale provvedimento era soggetto a reclamo, ai sensi dell'art. 26 l.f., mentre pacificamente esso non fu proposto, né ai sensi del terzo né del quarto comma della disposizione, onde la successiva istanza era improponibile;

- che neppure può aderirsi alla tesi della impugnabilità *sine die* di un provvedimento abnorme: da un lato, è stato proposto un reclamo avverso una nuova, ma inammissibile, istanza, e non un'*actio nullitatis*; dall'altro lato, non ricorre la fattispecie di tale azione;

- che, invero, è noto come essa attenga ai casi di inesistenza giuridica o nullità radicale di un provvedimento, erroneamente emesso da un giudice carente di potere o dal contenuto abnorme, irriconoscibile come atto processuale di un determinato tipo, vizio che allora può essere fatto valere (oltre che, tempestivamente, con i normali mezzi di impugnazione, ove ricorra l'interesse della parte ad una espressa rimozione dell'atto processuale viziato) in ogni tempo, mediante un'azione di accertamento negativo, l'*actio nullitatis*, ovvero con un'eccezione, l'*exceptio nullitatis*, onde quel provvedimento verrà

disapplicato, ove dal medesimo si intendano trarre effetti processuali o sostanziali;

- che, pertanto, l'azione di accertamento della nullità assoluta del provvedimento resta limitata ai soli casi eccezionali e riconducibili al concetto di abnormità o inesistenza, nei quali faccia difetto alcuno dei requisiti essenziali del provvedimento giurisdizionale, e non si estende, invece, alle ipotesi in cui ricorrano vizi attinenti al contenuto del provvedimento stesso: la mera deviazione dal corretto esercizio del potere, operata nell'ambito della sfera di attribuzioni devoluta al giudice dalla legge, non determina invero l'inesistenza del provvedimento, ma consente solo un riesame in ordine alla legittimità del suo contenuto attraverso le forme di impugnazione previste per rimuoverne gli effetti;

- che, tra i casi radicali in questione, ad esempio, quelli della domanda decisa dopo la pubblicazione della sentenza, quando il giudice adito si spoglia ormai del potere di decidere sulla domanda già portata al suo esame (provvedimento di svincolo di una fideiussione adottato dal tribunale ormai carente di potere giurisdizionale in relazione ad una causa di opposizione a decreto ingiuntivo già decisa con sentenza pubblicata: Cass., ord. 28 dicembre 2009, n. 27428; 29 novembre 2005, n. 26040), della sentenza priva di dispositivo (Cass. 1° settembre 2006, n. 18948) o del mancato deposito della sentenza dopo la lettura del dispositivo in udienza (Cass. 13 gennaio 2005, n. 504; 27 maggio 2003, n. 8442; 4 marzo 1999, n. 1816), della sentenza emessa nei confronti del P.R.A., mero ufficio gestito dall'AcI e non autonomo soggetto giuridico (Cass. 13 aprile 2001, n. 5531; 6 giugno 2000, n. 7569), della sentenza emessa nei confronti delle parti del giudizio ma con motivazione e dispositivo relativi a diversa causa riguardante altri soggetti (Cass. 29 dicembre 2011, n. 30067), del giudizio di rendiconto



conclusosi con l'ordine del giudice di pagare somme, ai sensi degli art. 263, comma 2 e 264, comma 3, c.p.c., in mancanza della presentazione del conto (Cass. 24 novembre 1989, n. 5075), dell'estinzione *ex* art. 307 c.p.c. pronunciata per il tardivo deposito della relazione del consulente tecnico nel termine in sede di accertamento tecnico preventivo (Cass. 20 settembre 2000, n. 12437), del provvedimento con il quale il giudice delegato al fallimento, in occasione della vendita di beni immobili, dispone il sequestro della somma versata a titolo di cauzione da un partecipante all'incanto che aveva dichiarato di recedere dall'offerta (Cass. 29 settembre 1997, n. 9521), del decreto emesso dal giudice delegato allo scopo di acquisire mobili o immobili detenuti da terzi, i quali rivendichino su di essi un proprio diritto esclusivo incompatibile (Cass. 2 gennaio 1995, n. 2);

- che il caso in esame, dunque, correttamente non è stato ricondotto alla fattispecie dal tribunale, il quale ha ritenuto insussistente una simile abnormità con il decreto ora impugnato, il quale va, in definitiva, confermato;

- che le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite, liquidate in € 3.500,00 per compensi, oltre agli esborsi per € 100,00, alle spese forfetarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dalla legge n. 228 del 2012, sussistono i presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello, se dovuto, richiesto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-*bis*.



Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 15 settembre 2020.

Il Presidente

(*Andrea Scaldaferrì*)



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi. 15 OTT. 2020



M Funzionario Giudiziario  
Circio DIPRIM

