

Cassazione civile, sez. I, 3 aprile 2023, n. 9166. Pres. Cristiano, Rel. Mercolino.

Fatti

1. Con decreto del 3 luglio 2018, il Tribunale di Roma ha accolto l'opposizione proposta dalla P. Aero Industries S.p.a. avverso lo stato passivo dell'amministrazione straordinaria della (*) S.p.a., ammettendo al passivo in prededuzione un credito di Euro 88.592,86, oltre ad Euro 341,48 per interessi, a titolo di corrispettivo per prestazioni di manutenzione rese successivamente alla proposizione della domanda di ammissione al concordato preventivo che aveva preceduto l'avvio dell'amministrazione straordinaria, in adempimento di un contratto stipulato il 16 aprile 2010.

A fondamento della decisione, il Tribunale ha ritenuto il contratto opponibile alla procedura, ponendo in risalto la protratta esecuzione dello stesso, comprovata dal pagamento delle fatture emesse dall'opponente, la sua prosecuzione nel corso delle procedure concorsuali, attestante l'indispensabilità della manutenzione allo svolgimento dell'attività d'impresa, l'avvenuto pagamento e l'ammissione al passivo di alcuni dei crediti derivanti dalle prestazioni e il riferimento delle fatture al contratto stipulato tra le parti, ed aggiungendo che le somme pagate erano state calcolate in applicazione delle clausole contrattuali. Ha richiamato inoltre il R.D. 16 marzo 1942, n. 267, art. 74 e il D.Lgs. n. 8 luglio 1999, n. 270, artt. 50 e 51, affermando che il credito maturato in costanza della procedura di concordato preventivo, precedentemente allo scioglimento del rapporto da parte del commissario, dev'essere collocato in prededuzione, anche se relativo a un periodo successivo alla scadenza del termine di cui alla L. Fall., art. 161, comma 6. Ha osservato al riguardo che, in assenza di una diversa disciplina, la L. Fall., art. 111 deve ritenersi applicabile anche ai crediti sorti nel periodo intercorrente tra la scadenza del termine concesso dal tribunale e la decisione, dal momento che, se l'impresa prosegue la propria attività per tutto il periodo, ogni credito strettamente connesso ed indispensabile a tale prosecuzione deve godere del rango della prededuzione.

2. Avverso il predetto decreto ha proposto ricorso per cassazione la B.P.A. S.p.a. (già (*)), per quattro motivi, illustrati anche con memoria. La P. ha resistito con controricorso, anch'esso illustrato con memoria.

Motivi

1. Con il primo motivo d'impugnazione, la ricorrente denuncia la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 2697, 2704 e 2729 c.c. degli artt. 115 e 116 c.c. e della L. Fall., art. 45, nonché la nullità del decreto impugnato per assoluta illogicità e contraddittorietà del ragionamento decisorio, nella parte in cui ha ritenuto il contratto opponibile alla procedura, sulla base di elementi inidonei a rivelarne con certezza l'anteriorità all'apertura della stessa. Sostiene infatti che a) la prosecuzione di un rapporto negoziale non implica necessariamente la sussistenza del contratto invocato, b) le fatture si riferivano genericamente ad un contratto di manutenzione, senza indicarne gli estremi, c) il pagamento e l'ammissione al passivo dei crediti risultanti dalle fatture non implicavano l'applicazione del contratto, d) le somme pagate potevano essere state calcolate anche in base ad un accordo intervenuto successivamente, e) le fatture non recavano riferimenti ad atti o fatti aventi data certa.

1.1. Il motivo è infondato.

In tema di verifica del passivo, questa Corte ha infatti affermato ripetutamente che, ai fini dell'opponibilità alla procedura di un credito documentato da una scrittura privata non avente data certa, la prova del momento in cui il negozio è stato concluso può essere fornita anche mediante fatti diversi da quelli tipizzati dall'art. 2704 c.c. (registrazione, morte o sopravvenuta impossibilità fisica di uno dei sottoscrittori, riproduzione in un atto pubblico), la cui sussistenza ed idoneità a stabilire con certezza la data del documento sono rimesse alla

valutazione del giudice di merito, con il solo limite del carattere obiettivo del fatto, il quale non dev'essere riconducibile al soggetto che lo invoca e dev'essere altresì sottratto alla sua disponibilità (cfr. Cass., Sez. I, 26/02/2018, n. 4509; 9/10/2017, n. 23582; 27/09/2016, n. 18938). Il relativo apprezzamento, configurabile come un giudizio di fatto, non sindacabile in sede di legittimità, se correttamente motivato (cfr. Cass., Sez. VI, 16/02/2017, n. 4104; 16/07/1998, n. 6948; Cass., Sez. II, 7/07/2003, n. 10702), risulta nella specie ampiamente giustificato sulla base del richiamo ad una pluralità di elementi (esecuzione del contratto, pagamento delle fatture, prosecuzione delle prestazioni anche in pendenza del concordato preventivo e dell'amministrazione straordinaria, intervenuto pagamento di parte del corrispettivo, ammissione al passivo di parte dei crediti vantati dalla P. in virtù del medesimo contratto, richiamo dello stesso nelle fatture prodotte), la cui portata indiziaria non può ritenersi validamente censurata dalla ricorrente: quest'ultima, infatti, nel contestare l'idoneità dei predetti elementi a consentire di risalire alla data di stipulazione del contratto, non è in grado d'individuare lacune argomentative o carenze logiche del ragionamento seguito nel decreto impugnato, ma si limita ad insistere sulla carenza dei requisiti prescritti dall'art. 2929 c.c., senza considerare che, in tema di presunzioni, spetta al giudice di merito non solo l'individuazione dei fatti da porre a fondamento del relativo processo logico, ma anche la valutazione della loro rispondenza ai requisiti di gravità, precisione e concordanza. E' noto d'altronde che la censura del ragionamento presuntivo per vizio di motivazione non può risolversi nella mera prospettazione di un convincimento diverso da quello raggiunto dal giudice di merito, ma deve far emergere l'assoluta illogicità e contraddittorietà del ragionamento decisorio, la quale non può comunque dipendere dall'insussistenza di un legame di assoluta necessità causale tra il fatto noto e quello ignoto, risultando invece sufficiente che quest'ultimo sia desumibile dal primo come conseguenza ragionevolmente possibile, secondo l'id quod plerumque accidit (cfr. Cass., Sez. lav., 5/08/2021, n. 22366; Cass., Sez. VI, 26/02/2020, n. 5279; 26/07/2021, n. 21043).

2. Con il secondo motivo, la ricorrente deduce la violazione e/o la falsa applicazione del D.Lgs. n. 270 del 1999, art. 50, nell'interpretazione fornita dal D.L. 28 agosto 2008, n. 134, art. 1-bis, convertito con modificazioni dalla L. 27 ottobre 2008, n. 166, censurando il decreto impugnato per aver ritenuto che la prosecuzione del rapporto implicasse la soggezione del commissario straordinario all'intero regolamento negoziale, pur in assenza di un'espressa dichiarazione di voler subentrare nel contratto. Premesso che la ratio dell'art. 50 cit. consiste nel contemperare l'interesse della procedura a disporre di un termine per la ricognizione dei contratti in corso e quello del contraente in bonis a non rimanere sine die in una situazione d'incertezza, sostiene che la mera prosecuzione dell'esecuzione in via provvisoria non comporta l'efficacia di tutte le clausole contrattuali, ma solo l'insorgenza dei debiti direttamente connessi alle prestazioni effettivamente eseguite, mentre l'esercizio della facoltà di scioglimento da parte del commissario straordinario determina la caducazione ab origine del contratto, fatte salve soltanto le prestazioni già eseguite. Afferma che nella specie il subingresso del commissario straordinario nel rapporto è rimasto escluso in virtù dell'avvenuto esercizio della facoltà di scioglimento, rimasto incontestato, precisando che il credito azionato non deriva dall'esecuzione di effettive prestazioni di manutenzione, ma dall'applicazione di clausole contrattuali relative a minimi garantiti.

2.1. Il motivo è infondato.

Correttamente, infatti, il decreto impugnato ha ritenuto che la P. avesse diritto al pagamento del corrispettivo delle prestazioni rese in favore della (*) nel corso della procedura di concordato preventivo e fino alla dichiarazione dello stato d'insolvenza, calcolato sulla base

degli accordi intervenuti con la società debitrice, che prevedevano un ammontare minimo di ore/volo annuali che la committente avrebbe dovuto garantire, in regime di vuoto per pieno.

Il credito fatto valere dalla società attrice derivava infatti da prestazioni rese in adempimento di un contratto di manutenzione, cioè di un contratto ad esecuzione continuata o periodica, rispetto al quale l'esercizio della facoltà di scioglimento da parte del commissario straordinario, ai sensi del D.Lgs. n. 270 del 1999, art. 50, era destinato ad operare non già retroattivamente, con decorrenza dalla data della stipulazione, ma ex nunc, con la conseguenza che le prestazioni rese fino al momento dello scioglimento non potevano considerarsi prive di titolo giustificativo, ma effettuate in esecuzione di un contratto ancora efficace e vincolante. Non occorre, in questa sede, stabilire se per i contratti ad esecuzione continuata o periodica lo scioglimento operi dalla data di esercizio della relativa facoltà o piuttosto da quella della dichiarazione dello stato d'insolvenza, e se pertanto la prosecuzione dell'esecuzione prevista dal comma 2 dell'art. 50 cit. comporti il trasferimento del rapporto contrattuale in capo al commissario straordinario, sia pure in via provvisoria, oppure debba intendersi come mera continuazione di fatto, volta a garantire la continuità aziendale e ad assicurare al commissario uno spatium deliberandi per l'esercizio della facoltà di scioglimento: tale questione si pone esclusivamente in riferimento alle prestazioni rese in epoca successiva all'apertura dell'amministrazione straordinaria, mentre non assume alcun rilievo relativamente a quelle rese in epoca anteriore, con riguardo alle quali viene in considerazione soltanto la questione, risolta in senso positivo dal decreto impugnato, riguardante la certezza della data della stipulazione, ai fini dell'opponibilità del contratto alla procedura.

Non può quindi ritenersi pertinente alla fattispecie in esame una pronuncia di legittimità invocata dalla difesa della ricorrente che, in riferimento ad un credito derivante dall'esecuzione di prestazioni di trasporto e logistica in favore di un'impresa successivamente sottoposta ad amministrazione straordinaria, ha affermato che la continuazione della fornitura di servizi dopo la dichiarazione d'insolvenza, non accompagnata da un'espressa dichiarazione di subentro nel contratto pendente da parte del commissario straordinario, non comporta il trasferimento del rapporto in capo alla procedura anche per le prestazioni pregresse, escludendo quindi che il credito derivante dall'esecuzione delle stesse abbia titolo alla prededuzione (cfr. Cass., Sez. I, 18/02/2016, n. 3193). Per le medesime ragioni, è inconferente il richiamo, contenuto nella memoria della ricorrente, ad un altro precedente, che, in riferimento ad un credito derivante da prestazioni di "allibo" rese in favore di un'impresa in amministrazione straordinaria successivamente alla dichiarazione dello stato d'insolvenza, ha affermato che, ove il commissario straordinario abbia esercitato la facoltà di scioglimento del contratto, il contraente in bonis può ottenere l'ammissione al passivo del solo credito derivante dalle prestazioni effettivamente eseguite, e non anche di quello relativo al quantitativo minimo garantito, trattandosi di un credito di natura risarcitoria avente il suo fondamento in una clausola contrattuale non opponibile alla procedura, per effetto dell'esercizio da parte del commissario del potere di caducazione delle obbligazioni nascenti dal contratto, non equiparabile in alcun modo ad un inadempimento (cfr. Cass., Sez. I, 14/06/2022, n. 19146).

E' noto d'altronde che la questione riguardante l'ammissione al passivo di crediti derivanti dall'applicazione di clausole contrattuali che prevedano quantitativi minimi garantiti si è posta, in tema di fallimento e con riguardo al testo previgente della L. Fall., art. 74, relativamente ai contratti di somministrazione dell'energia elettrica, che ponevano a carico del somministrante l'obbligo di tenere a disposizione del cliente una determinata quantità di energia, indipendentemente dall'integrale utilizzazione della stessa: premesso che tale

impegno dà luogo, al pari di quello inerente alla somministrazione di energia, ad una prestazione continuata, accessoria e strumentale rispetto a quella principale, cui corrisponde un corrispettivo fisso da pagarsi periodicamente, che matura coevamente al consumo dell'energia, si è affermato che la risoluzione del contratto per sopravvenuto fallimento dello utente travolge il suddetto impegno e i correlativi obblighi dell'utente medesimo, escludendosi pertanto la configurabilità di un credito del somministrante in relazione alle predette clausole, per il periodo intercorrente tra la risoluzione e la naturale scadenza del contratto, ma facendosi salve le prestazioni già eseguite alla data della dichiarazione di fallimento (cfr. Cass., Sez. I, 5/02/1988, n. 1259; Cass., Sez. III, 21/03/1985, n. 2069; 19/03/1980, n. 1824). E' in quest'ottica, peraltro, che la seconda delle pronunce invocate dalla difesa della ricorrente ha escluso la possibilità di ravvisare nel c.d. minimo garantito un risarcimento dovuto per la cessazione del rapporto contrattuale, ritenuto non riconducibile ad un inadempimento dell'obbligo scaturente dalla relativa clausola, ma all'esercizio della facoltà di scioglimento del contratto, che comporta l'inopponibilità della clausola al commissario straordinario, per il periodo successivo alla dichiarazione dello stato d'insolvenza.

Il richiamo operato dal D.Lgs. n. 270 del 1999, art. 51 alla disciplina dettata dall'art. 74 cit., oggi estesa a tutti i contratti ad esecuzione continuata o periodica, consente di ritenere il predetto principio applicabile anche alla fattispecie in esame, riguardante l'ammissione al passivo di un credito derivante da prestazioni rese in epoca anteriore alla dichiarazione dello stato d'insolvenza: considerato che l'opponibilità del contratto alla procedura comportava l'applicabilità dello stesso nella sua interezza, ivi compresa la clausola che prevedeva il c.d. minimo garantito, deve quindi concludersi che la sua operatività nei confronti del commissario, sia pure (per quanto qui interessa) limitatamente alle predette prestazioni, giustifica l'ammissione al passivo dell'intero credito fatto valere dalla società opponente.

3. Con il terzo motivo, la ricorrente lamenta la violazione e/o la falsa applicazione del D.Lgs. n. 270 del 1999, artt. 50 e 51, nell'interpretazione fornita dal D.L. n. 134 del 2008, art. 1-bis, censurando il decreto impugnato per aver riconosciuto la prededucibilità del credito, in virtù della mera prosecuzione del rapporto, senza tener conto della mancanza di un'espressa dichiarazione di subingresso nel contratto da parte del commissario straordinario, la quale impediva di estendere la prededuzione al credito derivante dalle prestazioni pregresse.

4. Con il quarto motivo, la ricorrente denuncia la violazione e/o la falsa applicazione della L. Fall., artt. 111 e 161, comma 7, la nullità del decreto impugnato e l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, ribadendo che il credito azionato non era prededucibile, non essendo sorto in occasione di una procedura concorsuale, dal momento che la società non era mai stata ammessa alla procedura di concordato, ed essendo sorto in epoca successiva alla scadenza del termine di cui al comma 6 dell'art. 161 cit., come riconosciuto anche dal Tribunale. Aggiunge che quest'ultimo ha omesso di verificare se il credito derivasse da atti legalmente compiuti nel periodo intercorrente tra la presentazione della domanda di ammissione al concordato con riserva e il deposito del piano o le prestazioni risultassero strumentali all'accesso alla procedura, non avendo acquisito la documentazione necessaria ai fini di tale valutazione, e non avendo comunque considerato che il credito non derivava dall'esecuzione di prestazioni di manutenzione, ma dall'applicazione delle clausole relative a minimi garantiti.

5. I due motivi, da esaminarsi congiuntamente, in quanto aventi ad oggetto questioni intimamente connesse, sono infondati.

In riferimento all'ipotesi in cui l'apertura dell'amministrazione straordinaria faccia seguito alla dichiarazione d'invalidità di una domanda di concordato con riserva, questa Corte ha avuto infatti modo di affermare recentemente che i crediti sorti dopo la presentazione della

domanda di concordato e prima della dichiarazione dello stato d'insolvenza possono essere ammessi al passivo in prededuzione, purché risulti accertato a) che gli stessi discendono da un atto legalmente compiuto, cioè da un atto di straordinaria amministrazione preventivamente autorizzato o da un atto di gestione che, seppur non autorizzato, risulti funzionale alla conservazione dell'integrità e del valore del patrimonio, e b) che esiste un rapporto di consecuzione tra le due procedure, in quanto entrambe volte a regolare una coincidente situazione di dissesto (cfr. Cass., Sez. I, 23/05/2022, n. 16531). A sostegno di tale affermazione, sono stati richiamati gli artt. 20 e 52 del D.Lgs. n. 270 del 1999, i quali riconoscono la prededucibilità dei crediti sorti per la continuazione dell'esercizio dell'impresa e la gestione del patrimonio a far data rispettivamente dalla dichiarazione dello stato d'insolvenza e dall'avvio della procedura, precisandosi tuttavia che gli stessi costituiscono norme eccezionali e di stretta interpretazione, volte ad agevolare la continuazione dell'attività dell'impresa, che, in quanto dettate in deroga ai principi generali di cui agli artt. 2740 e 2741 c.c., possono trovare applicazione soltanto alle fattispecie che presentino i requisiti teleologici e cronologici indicati. Ai fini del riconoscimento della prededuzione, si è quindi ritenuto insufficiente il mero riferimento alla L. Fall., art. 161, comma 7, osservandosi da un lato che, ai sensi di tale disposizione, sono prededucibili ai sensi della L. Fall., art. 111 soltanto i crediti di terzi scaturenti da atti legalmente compiuti dall'imprenditore dopo la presentazione di una domanda di concordato in bianco, e dall'altro che il carattere prededucibile dei crediti scaturenti da tali atti può essere fatto valere nella procedura di amministrazione straordinaria solo in presenza di un rapporto di consecuzione fra la procedura concordataria in cui è sorto e quella successiva di amministrazione straordinaria. E' proprio la consecuzione tra le due procedure a giustificare il riconoscimento della prededuzione ai crediti in questione, indipendentemente dal subingresso del commissario straordinario nel relativo contratto, trattandosi di un fenomeno generalissimo, consistente nel collegamento tra procedure di qualsiasi tipo, volte a regolare una coincidente situazione di dissesto dell'impresa, che trova nella L. Fall., art. 69-bis una sua particolare disciplina per l'ipotesi in cui si atteggi a consecuzione fra una o più procedure minori e un fallimento finale: esso funge da elemento di congiunzione tra procedure distinte, e consente di traslare dall'una all'altra la precedenza procedimentale in cui consiste la prededuzione, facendo in modo che la stessa valga non solo nell'ambito procedurale in cui è maturata, ma anche in quello che al primo sia conseguito (cfr. Cass., Sez. I, 11/06/2019, n. 15724). Irrilevante, ai fini dell'operatività di tale trasferimento, deve considerarsi (anche alla luce dell'intervenuta abrogazione, ad opera del D.L. 24 giugno 2014, n. 91, art. 22, comma 7, convertito con modificazioni dalla L. 11 agosto 2014, n. 116, della norma d'interpretazione autentica dettata dal D.L. 23 dicembre 2013, n. 145, art. 11, comma 3-quater, convertito con modificazioni dalla L. 21 febbraio 2014, n. 9) la circostanza che la domanda di concordato con riserva sia stata dichiarata inammissibile, dal momento che il requisito della consecuzione delle procedure dipende esclusivamente dalla mancanza di discontinuità dell'insolvenza (cfr. in riferimento all'ipotesi di rinuncia alla domanda di concordato, Cass., Sez. I, 29/05/2019, n. 14713; v. anche Cass., Sez. Un., 31/12/2021, n. 42093): la L. Fall., art. 161 nel consentire al debitore di depositare il ricorso contenente la domanda di concordato con riserva di presentare la proposta, il piano e la documentazione di cui al secondo ed al comma 3 entro un termine fissato dal giudice, attribuisce infatti ai crediti sorti per effetto degli atti compiuti dal debitore dopo il deposito del ricorso e fino all'emissione del decreto di cui all'art. 163 il carattere della prededucibilità ai sensi della L. Fall., art. 111, comma 2, senza richiedere che il debitore abbia poi effettivamente formulato un piano concordatario, ma limitandosi ad esigere che tratti di crediti derivanti da atti "legalmente compiuti", per tali dovendosi intendere, oltre agli atti di straordinaria amministrazione

previamente autorizzati dal tribunale, anche gli atti di gestione dell'impresa compiuti senza autorizzazione ai soli fini della conservazione dell'integrità e del valore del suo patrimonio.

Alla stregua dei predetti principi, che il Collegio condivide ed intende ribadire anche in questa sede, non merita censura il decreto impugnato, nella parte in cui, nonostante l'intervenuto esercizio della facoltà di scioglimento del contratto di manutenzione da parte del commissario straordinario, ha riconosciuto la prededucibilità dei crediti fatti valere dalla società opponente, derivanti da prestazioni rese in costanza della procedura di concordato preventivo che aveva preceduto l'apertura dell'amministrazione straordinaria, nel periodo intercorrente tra la scadenza del termine fissato per la presentazione del piano e della proposta e la dichiarazione d'inammissibilità della domanda di concordato: tale conclusione trova infatti giustificazione, oltre che nella pacifica sussistenza di un rapporto di consecuzione tra il concordato preventivo e l'amministrazione straordinaria, succedutisi a breve distanza di tempo l'una dall'altro e quindi riconducibili ad una medesima situazione d'insolvenza, nell'accertamento compiuto dal Tribunale in ordine all'indispensabilità dell'apporto manutentivo della società creditrice per lo svolgimento della ordinaria attività d'impresa della debitrice, attestata dalla prosecuzione ininterrotta delle prestazioni nel corso delle due procedure, ed anche dall'intervenuto pagamento di molte delle fatture emesse dalla P..

Tale accertamento non può ritenersi validamente censurato da parte della ricorrente, la quale, nel lamentare l'omesso riscontro dei requisiti prescritti per il riconoscimento della prededuzione, si limita ad insistere sulla mancata acquisizione della documentazione necessaria ai fini della valutazione della strumentalità delle prestazioni all'esercizio dell'attività d'impresa, senza neppure indicare gli elementi di segno contrario a suo avviso risultanti dalla predetta documentazione e indebitamente trascurati dal decreto impugnato. In assenza della predetta indicazione, la censura non può trovare ingresso in questa sede, non essendo inquadrabile nel motivo d'impugnazione previsto dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, il quale, dovendo consistere nella pretermissione di un fatto storico, principale o secondario, emergente dal dibattito processuale e idoneo ad orientare in senso diverso la decisione, non può avere ad oggetto la mancata valutazione di elementi istruttori (cfr. Cass., Sez. II, 31/03/2022, n. 10525; 29/10/2018, n. 27415; Cass., Sez. III, 24/06/2020, n. 12387). Nel ribadire la riconducibilità dei crediti azionati alla applicazione di clausole contrattuali che prevedevano il c.d. minimo garantito, la ricorrente sollecita poi per un verso un riesame dell'apprezzamento compiuto dal Tribunale in ordine all'effettiva esecuzione delle prestazioni di manutenzione nel periodo in questione, non consentito a questa Corte, riproponendo per altro verso la questione, già esaminata e ritenuta infondata, relativa all'opponibilità delle predette clausole alla procedura.

6. Il ricorso va pertanto rigettato, con la conseguente condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali, che si liquidano come dal dispositivo.

P.Q.M.

rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore della con-troricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso dal comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, il 7 ottobre 2022.

Depositato in Cancelleria il 3 aprile 2023.