



03983/04
 REPUBBLICA ITALIANA
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

K

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Oggetto

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giovanni	OLLA	- Presidente -	R.G.N. 11696/01
Dott. Donato	PLENTEDA	- Consigliere -	Cron. 7890
Dott. Giuseppe Maria	BERRUTI	- Consigliere -	Rep. 928
Dott. Aldo	CECCHERINI	- Consigliere -	Ud. 18/09/03
Dott. Vittorio	RAGONESI	- Rel. Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

FALLIMENTO SPA, in persona del curatore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA

, presso l'avvocato VIRGILIO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALDO

, giusta mandato a margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA

, presso l'avvocato ENRICO, che

la rappresenta e difende unitamente all'avvocato

NUNZIA, giusta delega a margine del

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Richiesta copia legale dal Sig. G. AITO

per diritti € 8.26 x 2000

il 07.06.04

IL CANCELLIERE

2003

2094



controricorso;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 189/00 della Corte d'Appello di BRESCIA, depositata il 15/03/00;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 18/09/2003 dal Consigliere Dott. Vittorio RAGONESI;

udito per il resistente l'Avvocato che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Renato FINOCCHI GHERSI che ha concluso per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione (in relazione al secondo e terzo motivo di ricorso).

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 10 ottobre 1991 il fallimento della

S.p.A., premetteva: a) che il Tribunale di Bergamo con sentenza in data 19 settembre 1988 aveva dichiarato il fallimento della società e che tale procedimento era susseguente alla ammissione della società alla procedura di amministrazione controllata, con decreto in febbraio 1986, e quindi a quella di concordato preventivo, con decreto febbraio 1988; b) che il giorno 28 novembre 1985 la s.pa aveva concluso con la s.p.a. (ora S.r.l.) il contratto per proseguire nella locazione, già in atto da tempo, di un complesso industriale sito in Comune di Mozzo per il canone annuo di lire 120.000.000; c) che, in precedenza, per la locazione dello stesso immobile la S.p.A. aveva corrisposto un canone annuo non superiore lire 16.526.180; d) che il canone di locazione previsto nel contratto del 28 novembre 1985 era stato regolarmente corrisposto sino al 17 settembre 1988 per complessive lire 325.999.994; e) che la società aveva versato l'ulteriore somma di lire 40.000.000 a titolo di risarcimento per l'occupazione abusiva dell'immobile dal 1 maggio 1985 (data di scadenza del contratto precedente) al 30 novembre 1985; f) che il contratto di locazione doveva essere revocato ai sensi dell'art. 67, comma 1°, L.F. e, in subordine, ai sensi del secondo comma del medesimo articolo, dovendosi ritenere che la società locatrice fosse a conoscenza dello stato di insolvenza del conduttore.

Tutto ciò premesso, conveniva davanti al Tribunale di Bergamo la

S.r.l. per sentir revocare il contratto di locazione di cui in premessa ed il pagamento dei canoni conseguentemente corrisposti per complessive lire 325.999.994, oltre al pagamento della somma di lire 40.000.000 con interessi legali e maggior danno da svalutazione. Costituitasi ritualmente, la società convenuta eccepiva l'inammissibilità, la decadenza e la prescrizione dell'azione e, nel merito, instava per il suo rigetto, facendo prese che il giudice delegato aveva ammesso al passivo della procedura somma di lire 96.333.333, pari ai canoni maturati nel periodo da dicembre 1987 al 19 settembre 1988.

Con sentenza n. 1722/94, l'adito Tribunale, dichiarata l'avvenuta rinuncia alla domanda di revoca del contratto di locazione del 28 novembre 1985, respingeva domanda di revoca dei pagamenti eseguiti in data successiva all'ammissione della società S.p.A. alla procedura di amministrazione controllata (20 febbraio 1986); revocava, ai sensi dell'art. 67, comma 2, L.F., i pagamenti di lire 40.000.000, a titolo risarcimento del danno da occupazione abusiva dell'immobile, e lire 120.000.000, corrisposti a titolo di primo canone annuale, effettuati nell'anno anteriore all'ammissione alla procedura di amministrazione con conseguente condanna alla restituzione delle somme di cui sopra con gli interessi dal 10.10.91. Respingeva la domanda di maggior danno.

Avverso tale sentenza proponeva appello il fallimento, il quale deduceva un unico motivo, con cui chiedeva, in parziale riforma della gravata pronuncia, la condanna della S.r.l. al pagamento della somma di lire 109.666.664, pari ai canoni di locazione corrisposti durante il corso

dell'amministrazione controllata, con gli interessi legali dalla domanda al saldo..

Resisteva l'appellata società S.r.l., la quale contestava la fondatezza dell'interposto gravame e proponeva, a sua volta, appello incidentale, affidato a cinque motivi con cui, tra l'altro, chiedeva la modifica del capo della sentenza di primo grado ove era stata accolta la revocatoria dei pagamenti effettuati in epoca anteriore alla ammissione della alla amministrazione controllata.e concludeva, pertanto, per il rigetto di tutte le domande proposte dal fallimento sia in primo grado che in sede di appello.

La causa veniva iscritta a ruolo una prima volta a cura dell'appellata ed assumeva il numero 19/96 del ruolo generale. Successivamente veniva quindi iscritta a ruolo a cura dell'appellante ed assumeva il numero 23/96 del ruolo generale. Trattandosi di appello avverso la medesima sentenza, le due cause venivano riunite all'udienza collegiale del 2 febbraio 2000

La Corte d'appello di Brescia accoglieva l'appello della srl e rigettava tutte le domande proposte dal fallimento spa.

Quest'ultimo ricorre per cassazione sulla base di tre motivi illustrati con successiva memoria.

Resiste con controricorso la srl.

Motivi della decisione

Il fallimento ricorrente deduce con il primo motivo di ricorso la nullità parziale del procedimento, con riferimento alla mancata rilevazione

dell'inammissibilità dell'appello incidentale per violazione del requisito dei motivi specifici d'impugnazione in relazione alla revocatoria dei pagamenti effettuati a titolo di risarcimento danni per occupazione abusiva..

Con il secondo motivo di ricorso deduce il vizio di omessa ed insufficiente motivazione in ordine alla asserita carenza di pregiudizio per il pagamento dell'importo di lire 40 milioni di cui alla fattura 6/2.12.1985.

Con il terzo motivo assume la violazione dell'art. 67 comma 2 l.f e la contraddittoria motivazione laddove la sentenza ha escluso la revocabilità dei pagamenti di canoni di locazione afferenti ad un immobile necessario alle esigenze dell'impresa successivamente fallita.

Il primo motivo di ricorso è infondato.

Osserva a tale proposito il fallimento ricorrente che la _____, nella comparsa di risposta all'appello principale del fallimento. in data 9.1.1995, ebbe bensì a chiedere di "rigettare le domande tutte proposte dal fallimento nei confronti dell'odierna appellante, sia in primo grado che nel giudizio d'appello " ma per l'accoglimento di tale domanda ha presentato "motivi specifici" (ex art. 342 c.p.c.) soltanto per quanto concerne il pagamento dei canoni di locazione, e non, invece, il pagamento dell'indennizzo per "occupazione abusiva dell'immobile industriale" di sua proprietà, per il periodo 1.05.1985 - 30.11.1985.

Va rammentato che la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato in tema di specificità dei motivi di appello che in siffatto giudizio - che non e' un "iudicium novum" - la cognizione del giudice resta circoscritta alle questioni dedotte dall'appellante attraverso specifici

motivi, e tale specificita' esige che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante, volte ad incrinare il fondamento logico - giuridico delle prime, non essendo le statuizioni di una sentenza separabili dalle argomentazioni che le sorreggono. Ne deriva che, nell'atto d'appello che, fissando i limiti della controversia in sede di gravame consuma il diritto potestativo di impugnazione, alla parte volitiva deve sempre accompagnarsi, a pena di inammissibilita' del gravame, rilevabile d'ufficio e non sanabile per effetto dell'attivita' difensiva della controparte, una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice. A tal fine non e' sufficiente che l'atto d'appello consenta di individuare le statuizioni concretamente impugate, ma e' altresì necessario, pur quando la sentenza di primo grado sia censurata nella sua interezza, che le ragioni sulle quali si fonda il gravame siano esposte con sufficiente grado di specificita' da correlare peraltro con la motivazione della sentenza impugnata in relazione alle quali si contrappone.(ex plurimis Cass 3539/00;Cass 9867/00;Cass 5493/01;Cass 11935/02;Cass 10682/02).

Ciò che occorre evidenziare alla luce del suesposto principio è che il motivo di appello deve criticare le argomentazioni contenute in un punto od in un capo della sentenza contrapponendo ad esse diverse valutazioni e prospettazioni sia in fatto che in diritto. Il punto di partenza dunque per vagliare la specificità di un motivo è il capo della sentenza che viene censurato al fine di valutare se il motivo è pertinente a quel capo e conferente rispetto alle argomentazioni in esso contenute.

Nel caso di specie, rileva la Corte che la sentenza di primo grado aveva accolto l'azione revocatoria proposta ai sensi dell'art. 67 comma 2 l.f. relativamente ai pagamenti effettuati in epoca anteriore alla procedura di amministrazione controllata senza effettuare alcuna distinzione tra quelli effettuati in virtù del contratto di locazione e quelli avvenuti a titolo di risarcimento per occupazione abusiva in ragione del fatto che, avendo ritenuto la sussistenza della conoscenza dell'insolvenza del debitore da parte del creditore, ogni distinzione tra i diversi rapporti che avevano originato i crediti mensili per la disponibilità degli immobili era priva di ogni rilevanza ai fini del decidere.

La specificità del motivo di appello proposto va valutata in funzione della motivazione predetta. A tal fine non può non rilevarsi che l'odierno resistente ha confutato le esaminate argomentazioni della sentenza del giudice di primo grado negando, in contrapposizione ad esse, la sussistenza della "scientia decoctionis" con una serie di considerazioni valide anche in questo caso tanto per i pagamenti effettuati in ragione del contratto di locazione quanto per quelli a titolo di indebita occupazione e contestando, quindi, complessivamente la revocatoria di tutti tali pagamenti.

Deve pertanto ritenersi che il motivo di appello in esame sia sufficientemente specifico in quanto aderente e correlato alle argomentazioni della sentenza che venivano censurate.

Il secondo motivo risulta fondato.

E' pacifico che la revocatoria proposta dal fallimento concerne due distinti tipi di pagamenti: quelli dei canoni di locazione e quelli a titolo di indennità

di occupazione abusiva afferenti al mantenimento senza titolo della disponibilità dell'immobile da parte della società successivamente fallita nell'intervallo tra la scadenza del contratto ed il suo rinnovo.

La Corte d'appello nel negare la revocabilità anche di tale secondo tipo di pagamenti non ha adottato una specifica motivazione, facendo valere per esso quanto ritenuto ed argomentato in riferimento alla non revocabilità dei canoni di locazione. Non è dubbio invece che quelle in esame siano fattispecie tra loro diverse avendo un tipo di pagamenti (canoni) la loro fonte in un contratto mentre l'altro tipo trae origine da un illecito extra contrattuale. Questo secondo tipo di pagamenti, necessitava pertanto di una specifica motivazione in ordine alla sua non revocabilità che, mancando nella sentenza impugnata, ne comporta la cassazione con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Firenze affinché argomenti specificamente sul punto in esame.

Il terzo motivo di ricorso è infondato.

Esso si fonda su due censure. La prima consiste nel contestare in via di principio l'affermazione della sentenza impugnata secondo cui non sono revocabili i pagamenti dei canoni di locazione di un immobile necessario alle esigenze dell'impresa prima dell'inizio della procedura concorsuale quando il curatore sia subentrato nel rapporto. La seconda consiste nel negare quanto accertato dalla Corte d'appello e, cioè, che il curatore era nel caso di specie subentrato nel rapporto.

Quanto alla prima censura, la sentenza impugnata si è attenuta all'orientamento prevalente di questa Corte, cui il collegio aderisce,

secondo cui sono inassoggettabili alla regola della concorsualità quelle passività che siano necessarie al fallimento per acquisire un bene o la prestazione del contraente in bonis costituente l'oggetto di un contratto di durata che continui nel corso della procedura fallimentare (Cass 6237/91). Tale principio si desume da diverse norme contenute nella legge fallimentare come ,ad esempio, quelle di cui all'art. 42 comma 1.f. ,per cui il fallimento nell'acquisire beni che pervengono al fallito durante la procedura deve dedurre le passività incontrate per l'acquisto o la conservazione dei beni.

Tali norme si rinvengono, in particolare, in riferimento agli effetti del fallimento per i contratti in corso .In tal senso l'art. 72 comma 2 1.f espressamente prevede che il curatore, che subentra nel contratto di vendita non ancora eseguito, si assume tutti gli obblighi relativi e ,quindi, anche gli adempimenti non effettuati in epoca antecedente alla dichiarazione di fallimento .Parimenti deve dirsi per quanto concerne l'articolo 74 1.f. il cui secondo comma stabilisce ,facendo riferimento alle disposizioni di cui all'art. 72 1.f., che il curatore che subentra nel contratto deve pagare integralmente il prezzo delle consegne già avvenute .Analogamente l'articolo 82 1.f. sancisce che il curatore che subentra nel contratto di assicurazione deve pagare all'assicuratore il premi non pagati dal fallito. Tali disposizioni , ed in particolare quella di cui all'art. 72 1.f (costituendo la disciplina in materia di compravendita la normativa di riferimento in tema di effetti del fallimento in relazione ai rapporti giuridici preesistenti applicabile anche alle ipotesi non espressamente disciplinate dalla legge

fallimentare) determinano il principio generale dianzi esposto che trova la sua particolare applicazione proprio per i contratti di durata, come quello di specie, che continuano anche dopo l'inizio della procedura.

Tale principio naturalmente è valido non solo in riferimento ai pagamenti ed agli adempimenti che fanno carico al fallimento ma necessariamente trova la sua applicazione anche con riguardo alla improponibilità della azione revocatoria ed alla ammissibilità dei crediti in prededuzione al passivo del fallimento (v. per tale ultima ipotesi Cass 8076/97).

Tale disciplina trova la sua giustificazione in esigenze di equità e di parità di trattamento. In caso contrario infatti, si avrebbe una disciplina difforme tra prestazioni aventi la stessa natura e funzionali al medesimo risultato di acquisizione di beni o prestazioni durante il fallimento causata dal fatto che la controprestazione del contraente "in bonis" nell'ambito di un rapporto unitario avrebbero un diverso trattamento a seconda se effettuate prima o dopo la dichiarazione di fallimento in aperto contrasto con il principio che prestazioni effettuate in un unico contesto sinallagmatico abbiano il medesimo trattamento.(Cass 6237/91).

Con particolare riferimento all'ipotesi in esame di canoni di un contratto di locazione scaduti prima dell'inizio della procedura concorsuali, questa Corte ha già avuto occasione di chiarire che "il pagamento dei canoni, anche se avvenuto in ritardo rispetto alle scadenze contrattuali, non si presta ad essere avulso dalla situazione unitaria del rapporto e ad essere assoggettato trattamento di revocabilità proprio dei pagamenti di debiti liquidi ed esigibili di cui all'art. 67 comma 2 l.f.: norma ,questa, che evoca

una vicenda conclusa con la definitiva acquisizione di una utilità al patrimonio del fallito che, sopravvenuta l'insolvenza, il legislatore vuole cristallizzare, presumendo in frode della "par condicio" ogni atto, come il pagamento che venga ad alterarla" (Cass 6237/91).

Ciò porta di conseguenza ad escludere che i pagamenti di canoni scaduti prima della dichiarazione di fallimento in relazione al contratto cui il curatore è subentrato, possano essere revocati ai sensi dell'art. 67 comma 2 l.f. "tanto, non solo perché la continuazione del rapporto dimostra che la continuazione della locazione è vantaggiosa per la massa ed esclude ontologicamente la sussistenza dell'"eventus damni"; ma perché, per le ragioni esposte, il subentro del curatore in un contratto da valutarsi – nella funzionalità delle reciproche obbligazioni delle parti – col criterio unitario di cui si è detto, e la continuazione del rapporto durante la procedura importano l'esclusione di ogni presunzione di frode e di danno alla massa di tutte le prestazioni sinallagmatiche al godimento dell'immobile" (Cass 6237/91).

Per ciò che concerne la seconda censura contenuta nel terzo motivo di ricorso, con la quale si contesta l'affermazione contenuta nella sentenza che il curatore era subentrato nel contratto di affitto, la stessa è inammissibile sia perché è priva di specificità e sia perché costituisce doglianza attinente ad una valutazione di merito in ordine alla quale la Corte territoriale ha adeguatamente motivato.

A tal proposito vale osservare che la censura fa continuo riferimento ad altra sentenza n. 787/99 emanata tra le parti dalla stessa Corte d'appello (di

cui non si deduce neppure il passaggio in giudicato) che ,secondo il
ricorrente conterrebbe accertamenti e valutazioni contrastanti con quelli
della sentenza oggetto del presente ricorso. Mette appena conto di dire che
l'unico tipo di contraddittorietà di motivazione rilevabile in sede di
legittimità è quello interno alla sentenza impugnata e non già quello esterno
nei confronti di altra sentenza che se anche fosse allegata agli atti del
giudizio , non potrebbe essere esaminata da questa Corte di legittimità ,cui è
inibito l'accesso agli atti di causa.

Per il resto, la censura tende a prospettare una diversa ricostruzione delle
vicende contrattuali rispetto a quella effettuata dalla Corte d'appello e,
come tale, investe il merito della decisione stessa rendendosi così
inammissibile in questa sede di legittimità.

In conclusione ,dunque, va accolto, per quanto di ragione il secondo
motivo di ricorso, rigettati il primo ed il terzo, e la sentenza impugnata va
cassata con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Brescia che
provvederà anche in ordine alle spese del presente giudizio di cassazione.

PQM

Accoglie, per quanto di ragione ,il secondo motivo di ricorso, rigetta il
primo ed il terzo, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese,
ad altra sezione della Corte d'appello di Brescia.

Roma 18.09.03

Il Cons.est.

Il Presidente

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Primo Presidente
Dep. Pres. Cass. I
27 FEB 2004
IL CANCELLIERE

CANCELLIERE
Andrea Bianchi

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Si attesta la registrazione presso l'Agenzia
delle Entrate di Roma 2 il 3-8-2004
serie 4 al n. 104804 versate € 170,43
apposta in calce alla copia autentica
(art. 278 T.U. n°115 del 30/5/2002)

IL CANCELLIERE C1
Roberto Ricci