

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 15459/2015 R.G. proposto da:

FALLIMENTO EURO INVESTIMENTI SRL IN LIQUIDAZIONE,
elettivamente domiciliato in

-ricorrente-

contro

HYPO ALPE ADRIA LEASING SRL, elettivamente domiciliato in

-controricorrente-

avverso decreto di TRIBUNALE PADOVA n. 4290/2015 depositato il 11/05/2015.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 26/09/2023 dal Consigliere ANDREA FIDANZIA.

FATTI DI CAUSA

Con decreto depositato in data 11.5.2015, il Tribunale di Padova - adito in sede di opposizione al passivo ex art. 98 legge fall. - a modifica dello stato passivo del fallimento Euro Investimenti s.r.l. in liquidazione, ha disposto l'ammissione della Hypo Alpe Adria Leasing s.r.l. in prededuzione, ex art. 111 legge fall., per la somma di € 133.852,80, oltre accessori di legge, a titolo di indennità di occupazione dell'immobile dal 18.10.2012 (data di scioglimento del contratto di leasing immobiliare disposto, ex art. 169 bis legge fall., su richiesta della società poi fallita, nell'ambito della procedura di concordato preventivo cui la stessa società era stata, in un primo tempo, ammessa) al 22.7.2013 (data di riconsegna dell'immobile).

Per quanto ancora rileva, il giudice di primo grado ha ritenuto non rilevante, ai fini del riconoscimento dell'indennità di occupazione, la mancata messa in mora della Euro Investimenti s.r.l. in liquidazione, poi fallita, sul rilievo che la cessazione del rapporto era dipesa da una richiesta di scioglimento avanzata dalla stessa conduttrice in concordato, la quale nella stessa istanza di scioglimento aveva dichiarato la propria disponibilità alla riconsegna. Inoltre, non essendo tale dichiarazione di disponibilità stata accompagnata da alcuna condotta concreta e specifica, la stessa non poteva essere considerata un'offerta formale valida ad escludere la mora del conduttore.

Avverso il decreto ha proposto ricorso per cassazione il fallimento Euro Investimenti s.r.l. in liquidazione affidandolo a tre motivi.

Hypo Alpe Adria Leasing s.r.l. ha resistito in giudizio con controricorso.

La curatela ha depositato la memoria ex art. 380 bis.1 cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo è stata dedotta la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1591 cod. civ. nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti ex art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ..

Lamenta la curatela che il provvedimento impugnato si pone in contrasto con l'interpretazione che la giurisprudenza di legittimità ha dato alla disciplina normativa di cui all'art. 1591 cod. civ.. In particolare, il Tribunale di Padova avrebbe errato nel non ritenere offerta seria ed affidabile, e quindi idonea ad escludere la messa in mora, la dichiarazione di disponibilità a consegnare l'immobile formulata dal liquidatore della Euro Investimenti s.r.l. in liquidazione.

Inoltre, il giudice di merito aveva omesso l'esame di un "fatto decisivo" che, ove fosse stato preso in esame, avrebbe indotto lo stesso giudice ad assumere una decisione diversa, costituito da quanto espressamente previsto all'art. 9 del contratto di leasing, secondo cui doveva essere la stessa società concedente ad indicare modalità e termini di riconsegna del bene.

2. Il motivo è inammissibile, anche ex art. 360 bis cod. proc. civ..

In primo luogo, va osservato che questa Corte (vedi Cass. n. 10926/2018; vedi anche tra le altre, Cass. n. 6157/1979, Cass. n. 2452/1982, Cass. n. 15876/2013, Cass. n. 890/2016, in motivazione), ha più volte enunciato il principio- cui questo Collegio intende dare continuità - secondo cui "In materia di locazione, anche se il rapporto viene risolto - sia contrattualmente,

sia giudizialmente - l'obbligo del conduttore di corrispondere il corrispettivo convenuto, ai sensi dell'art. 1591 c.c., non richiede la sua costituzione in mora e permane per tutto il tempo in cui rimanga nella detenzione del bene, fino al momento dell'effettiva riconsegna, che può avvenire mediante formale restituzione al locatore ovvero con il rilascio dello stesso in condizioni tali da essere per quello disponibile” .

Nella sopra citata sentenza n. 10926/2018, questa Corte, richiamando tra le altre Cass., S.U. n. 1177/2000 (che aveva considerato una fattispecie in cui il conduttore di un immobile ad uso diverso da quello abitativo, sul rilievo che non gli era stata ancora versata l'indennità di avviamento, aveva omesso la restituzione del bene, pur non avendone più avuto il godimento), ha evidenziato che l'obbligazione di pagamento dei canoni ai sensi dell'art. 1591 c.c. è correlata geneticamente alla mancata restituzione del bene (sul punto, vedi, recentemente, anche S.U. n. 33645/2022 che hanno statuito che, in caso di occupazione senza titolo di un bene immobile da parte di un terzo, il fatto costitutivo del diritto del proprietario al risarcimento del danno da perdita subita è la concreta possibilità, andata perduta, di esercizio del diritto di godimento, diretto o indiretto, mediante concessione a terzi dietro corrispettivo).

Ne consegue che, correttamente, il Tribunale di Padova ha ritenuto non rilevante la mancata messa in mora della società proponente il concordato preventivo, poi fallita.

In ogni caso, la censura della curatela si appalesa, comunque, altresì inammissibile nella parte in cui lamenta che il Tribunale di Padova avrebbe errato nel non considerare la dichiarazione di disponibilità alla riconsegna dell'immobile - contenuta nell'istanza di scioglimento del contratto ex art. 169 bis legge fall. formulata dalla società poi fallita - come un'offerta (non formale) seria ed affidabile, come tale inidonea ad escludere la messa in mora.

Trattasi di valutazione di fatto - argomentata dal giudice di primo grado con il rilievo che la dichiarazione di disponibilità alla riconsegna non era stata accompagnata da alcuna condotta concreta e specifica - come tale non sindacabile in sede di legittimità se non per radicale vizio di motivazione, nel caso di specie, insussistente e comunque neppure dedotto dalla curatela.

Tale censura è, parimenti, inammissibile, ex art. 360 bis cod. proc. civ., sul rilievo che è orientamento consolidato di questa Corte quello secondo cui la mera dichiarazione di disponibilità alla consegna del bene, se non circostanziata, non è sufficiente per qualificare l'offerta non formale seria ed affidabile e quindi idonea ad escludere la mora del debitore (così Cass. n. 18496/2007, in cui è stata ritenuta un'offerta non formale seria, concreta e tempestiva con l'invio di lettere raccomandate nelle quali il conduttore informava il locatore della messa a sua disposizione delle chiavi dell'immobile e di un assegno a saldo; vedi anche Cass. n. 10184/2005).

Quanto al dedotto omesso esame di fatto decisivo ex art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ., anche tale censura si appalesa inammissibile, non avendo la curatela ricorrente neppure dedotto "dove" e "come" la questione dell'applicabilità dell'art. 9 del contratto di leasing avrebbe formato oggetto di discussione tra le parti., tenuto conto che di tale questione nel decreto impugnato non vi è traccia.

3. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 169 bis legge fall..

Deduce la curatela ricorrente che, erroneamente, il Tribunale di Padova ha ritenuto che l'indennizzo ex art. 169 bis legge fall. e l'indennità di occupazione ex art. 1591 cod. civ. non siano due voci non coincidenti, atteso che, nell'ambito dell'indennizzo ex art. 169 bis cit., sono compresi anche i canoni a scadere, ovvero quelli

maturati dal momento dell'istanza di scioglimento del contratto sino a quello di effettiva riconsegna.

Inoltre, la curatela espone che il Tribunale ha riconosciuto carattere prededucibile all'intero credito per canoni maturati dal 18 ottobre 2012 (data di deposito della domanda di concordato contenente l'istanza di scioglimento) sino al 25 gennaio 2013 (data del provvedimento del G.D. di autorizzazione allo scioglimento). In proposito, evidenzia che, fino a quando interviene il provvedimento di autorizzazione allo scioglimento, è pacifico che il bene continui ad essere utilizzato e l'indennizzo ex art. 169 bis debba essere calcolato da questo momento in poi.

4. Il motivo è inammissibile.

Correttamente, il Tribunale di Padova ha ritenuto ontologicamente diverse le voci relative all'indennizzo ex art. 169 bis legge fall., che è rapportato alla mancata prosecuzione del rapporto ed alla sua anticipata conclusione, rispetto all'indennità di occupazione, che trova la propria fonte nell'inadempimento del conduttore all'obbligazione di riconsegna dell'immobile dopo la scadenza del contratto, o dopo il suo anticipato scioglimento.

Pertanto, ogni censura relativa ad una supposta violazione dell'art. 169 legge fall. è del tutto inconferente, in quanto estranea al *thema decidendum* della causa.

Tale rilievo ha natura assorbente rispetto all'ulteriore censura, peraltro in fatto, secondo cui lo scioglimento del contratto decorrerebbe dal 25 gennaio 2013, anziché dal 18 ottobre 2012.

5. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 111 comma 2° legge fall. nonché l'omessa pronuncia ex art. 360 comma 1° n. 4 cod. proc. civ..

Deduce la curatela che la tardiva restituzione dell'immobile alla società concedente non è riferibile ad un'attività degli organi della procedura, ma ad una condotta attribuibile al solo debitore in

concordato, il quale, nell'ambito di tale procedura, aveva conservato l'amministrazione dei suoi beni e l'esercizio dell'impresa, pur sotto la vigilanza del commissario giudiziale.

Ne consegue che è irragionevole considerare prededucibile il credito della Hypo Alpe Adria s.r.l. solo per il fatto di essere sorto nel corso della procedura, derivando tale credito da un atto di inerzia attribuibile esclusivamente al debitore concordatario, non funzionale alle esigenze della procedura né riferibile agli organi della stessa.

Il Tribunale di Padova si era limitato a ritenere il credito prededucibile solo perché "maturato in occasione della precedente procedura concordataria", non prendendo in considerazione in alcun modo le argomentazioni svolte dalla curatela e non motivando sulla questione.

2. Il motivo è fondato.

Questa Corte ha già, reiteratamente, affermato che l'art. 111, comma secondo, l.fall., considerando prededucibili i crediti "sorti in occasione o in funzione" delle procedure concorsuali, rinvia a un duplice criterio, cronologico e teleologico, <<in tal senso dovendo interpretarsi la disgiuntiva "o"» (vedi di recente Cass. 10 ottobre 2019, n. 25471; Cass. n. 10885/2021; vedi anche Cass. n. 5098/2014).

Questa Corte ha, tuttavia, precisato (vedi Cass. n. 20113/2016; Cass. 1513/2014) che, ai fini del riconoscimento del rango prededucibile di un credito, a norma dell'art. 111 comma 2° legge fall, il criterio cronologico deve essere implicitamente integrato con la riferibilità del predetto credito all'attività degli organi della procedura, atteso che l'attività di tali organi può generare crediti prededucibili indipendentemente dalla verifica in concreto ed ex post della loro funzionalità rispetto alle esigenze della stessa.

Nel caso di specie, il Tribunale di Padova non ha fatto corretta applicazione di tale principio, riconoscendo la prededucibilità del credito della società di leasing sul mero rilievo del sorgere del credito nel corso della procedura concordataria, senza accertare in concreto se lo stesso fosse, o meno, in alcun modo riferibile all'attività degli organi della procedura e come si declinasse rispetto all'attività d'impresa del debitore. Infatti, dato che l'apertura della procedura di concordato preventivo non determina lo spossessamento del debitore, la mancata restituzione, nel caso di specie, del bene immobile a seguito dello scioglimento del contratto di leasing ben poteva essere effettivamente dovuta, come invocato dalla curatela, ad un'attività esclusiva della società proponente, non riconducibile agli organi fallimentari, variamente collegata alla gestione commerciale ovvero alla causa del concordato pendente (Cfr. Cass. S.u. n. 42093/2021).

Il decreto impugnato deve essere quindi cassato con rinvio al Tribunale di Padova, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il terzo motivo, dichiara inammissibili i primi due, cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Padova, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

Roma, così deciso il 26.9.2023