

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dai Magistrati:

ALBERTO PAZZI - Presidente -
PAOLA VELLA - Consigliere -
COSMO CROLLA - Consigliere -
GIUSEPPE DONGIACOMO - Rel.Consigliere -
ROBERTO AMATORE - Consigliere -

Oggetto

FALLIMENTO - RAPPORTI
PENDENTI - SUBINGRESSO -
DEBITI RISARCITORI

Ud. 29/1/2025 - CC

R.G.N. 5954/2020

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 5954-2020 proposto da:

[REDACTED] S.P.A. IN AMMINISTRAZIONE
STRAORDINARIA S.P.A., rappresentata e difesa dagli Avvocati

[REDACTED]
[REDACTED] per procura a margine del ricorso;

- *ricorrente* -

contro

[REDACTED] S.P.A., rappresentata e difesa dagli Avvocati

[REDACTED]
[REDACTED] per procura in calce al controricorso;

- *controricorrente e ricorrente incidentale* -

avverso il DECRETO N. 209/2020 DEL TRIBUNALE DI ROMA,
depositato il 21/1/2020;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 29/1/2025 dal Consigliere GIUSEPPE
DONGIACOMO;

FATTI DI CAUSA

1.1. La [REDACTED] s.p.a. ha proposto opposizione allo
stato passivo della procedura di amministrazione straordinaria
[REDACTED] s.p.a., disposta il 5/8/2010, insistendo



per l'ammissione del credito di €. 5.009.351,00, oltre interessi, in prededuzione ovvero, in subordine, in via privilegiata.

1.2. La società istante, a sostegno della domanda, ha dedotto che: - la ██████████ s.p.a. *in bonis*, in data 25/5/2010, aveva sottoscritto, quale committente, con la ██████████ s.p.a., in qualità di appaltatrice, un contratto di riparazione di nave; - la committente, tuttavia, aveva omesso di consentire le operazioni di liberazione della nave da riparare, provvedendo tempestivamente alle operazioni di sbarco degli autocarri che impedivano concretamente lo svolgimento dei lavori, ed aveva, così, provocato un notevole allungamento nei tempi di esecuzione dell'appalto e costretto l'appaltatrice a modificare l'originario programma dei lavori; - la ██████████ aveva, quindi, maturato nei confronti della committente il diritto a ricevere il pagamento della somma complessiva di €. 5.009.351,00, oltre interessi, *"a titolo di extra-costi sostenuti nell'esecuzione della prestazione ovvero a titolo di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale imputabile alla condotta della committente"*; - il commissario straordinario, infine, aveva espressamente dichiarato di subentrare nel contratto, per cui il credito maturato dall'istante aveva natura prededucibile.

1.3. La ██████████ s.p.a. in amministrazione straordinaria ha resistito all'opposizione, chiedendone il rigetto.

1.4. Il tribunale, dopo aver espletato una consulenza tecnica d'ufficio, ha, con il decreto in epigrafe, parzialmente accolto l'opposizione proposta ed ha, per l'effetto, ammesso la società istante al passivo della procedura opposta per la somma di €. 1.250.000,00, oltre interessi, in collocazione chirografaria.

1.5. Il tribunale, in particolare, dopo aver rilevato, in fatto, che: - ██████████ quale committente, e ██████████ quale appaltatrice, avevano stipulato, in data 25/5/2010, un contratto



d'appalto per la riparazione di una nave, pattuendo il corrispettivo forfettario e omnicomprensivo di €. 20.000.000,00; - i contraenti avevano stabilito che i lavori avrebbero avuto inizio non appena la nave da riparare fosse stata messa a disposizione della società appaltatrice; - le parti, tuttavia, come si evinceva dal tenore letterale dell'art. 2, erano consapevoli del fatto che a bordo della nave erano presenti tre mezzi oggetto di sequestro da parte del pubblico ministero, stabilendo, per tale ragione, che il termine di 270 giorni per l'esecuzione dei lavori sarebbe decorso dalla comunicazione di dissequestro o dell'autorizzazione allo sbarco di tali automezzi; ha, in sostanza, ritenuto: - innanzitutto, che la domanda d'ammissione proposta dall'istante avesse ad oggetto non già il diritto al rimborso delle spese, mai sostenute da [REDACTED] per la liberazione della nave dei mezzi sequestrati, quanto il credito al risarcimento dei danni subiti dalla stessa in conseguenza dell'inadempimento da parte della committente ai propri obblighi contrattuali; - in secondo luogo, che tale domanda fosse fondata.

1.6. La committente, infatti, ha osservato il tribunale, aveva senz'altro l'obbligo di provvedere alla tempestiva liberazione della nave posto che, *"in assenza di espressa pattuizione, si presume che spetti al committente consegnare all'appaltatore i luoghi su cui eseguire i lavori, liberi da impedimenti"*, trattandosi di un obbligo preliminare che, quale presupposto implicito per l'esecuzione dell'appalto, incombe di norma su colui che conferisce l'incarico, che, salvo pattuizione contraria, ha il dovere di *"porre in essere tutte le misure necessarie affinché l'appaltatore sia messo in condizione di eseguire l'opera"*, attuando, nel rispetto dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto, tutti *"gli*



accorgimenti volti a consentire all'appaltatore di iniziare e di portare a compimento la prestazione senza impedimenti, giuridici o materiali", a partire dalla consegna dei lavori, con la tempestiva messa a disposizione dell'appaltatore dei luoghi in cui questi svolgerà la propria attività.

1.7. Sennonché, ha aggiunto il tribunale, la committente aveva tardivamente provveduto a tale adempimento ed era, quindi, tenuta a risarcire l'appaltatore i "danni" cagionati in corrispondenza dei costi aggiuntivi sostenuti dallo stesso per l'esecuzione dei lavori.

1.8. La ██████ infatti, per un verso, con missiva del 20/7/2010, aveva comunicato all'appaltatore che "a far data dal giorno precedente sarebbe decorso il termine di 270 giorni per la conclusione dei lavori", mentre, per altro verso, era "rimasta inerte nella liberazione del natante intervenuta solo il 28-31 marzo 2011", provvedendo, quindi, con condotta contraria alle pattuizioni negoziali ed al principio di buona fede, alla "liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni con notevole ritardo rispetto al momento in cui era intervenuto il provvedimento autorizzatorio della Procura" ed in tal modo determinando ██████ "a modificare la sequenza delle fasi di imbarco e di montaggio dei blocchi sui ponti della nave ... rispetto al programma originario".

1.9. Né rilevava, ha aggiunto il tribunale, il fatto, dedotto dall'opposta, che "a bordo degli automezzi erano in corso indagini della Procura e pendeva richiesta di incidente probatorio (di fatto concluso il 28 marzo 2011): non si comprende[va] invero per quale ragione la committente, a conoscenza di detta circostanza per lo meno sin dal mese di maggio 2010 ..., [avesse] comunque comunicato alla ██████ nel luglio 2010 di voler far decorrere il termine per l'esecuzione dei lavori", tanto



più se si considerava il contenuto dell'autorizzazione del pubblico ministero, il quale non si era semplicemente limitato a *"rimuovere l'ostacolo alla liberazione del ponte"*, ma aveva altresì *"disposto precise modalità operative"*.

1.10. Il tribunale, poi, ha ritenuto che, alla luce della consulenza tecnica d'ufficio espletata nel corso del giudizio, la prolungata permanenza degli automezzi sequestrati a bordo della nave avesse cagionato un *"aumento dei costi"* a carico della [REDACTED] quantificando il danno corrispondente in ragione del *"maggior tempo impiegato per l'imbarco dei blocchi"*, pari a *"quattro mesi di ritardo"*, e che il costo complessivo dell'*"extra-lavoro"* dovesse essere determinato (esclusa la possibilità di una liquidazione equitativa del danno) nella minor somma di €. 1.250.000,00.

1.11. Il tribunale, infine, ha ritenuto che il credito così accertato dovesse essere ammesso al passivo, trattandosi di *"somme maturate dall'appaltatrice a titolo di responsabilità contrattuale per inadempimento all'obbligo di cooperazione"* da parte della [REDACTED] *in bonis*, ma in collocazione chirografaria e non in prededuzione, dal momento che: - *"il contratto [era] stato concluso in epoca antecedente all'apertura dell'amministrazione straordinaria"*; - la [REDACTED] aveva tenuto la condotta pregiudizievole prima che il commissario straordinario comunicasse di voler subentrare nel contratto pendente.

1.12. La norma dell'art. 52 del d.lgs. n. 270/1999, del resto, facendo riferimento ai crediti maturati nell'esercizio dell'impresa, circoscriveva la prededuzione ai *"soli crediti sorti per condotte proprie degli organi della procedura"*, né si rinvenivano i presupposti per ritenere che gli obblighi risarcitori in esame fossero sorti *"in occasione o in funzione"* delle procedure concorsuali.



1.13. Né, infine, ha concluso il tribunale, poteva essere riconosciuto il privilegio previsto dall'art. 2756 c.c., posto che, a norma dell'art. 552 c.nav., tale privilegio presuppone che il bene oggetto delle "opere di conservazione" si trovi presso colui che le ha eseguite, laddove, nel caso in esame, la [REDACTED] non era nel possesso del bene, che aveva, infatti, provveduto a riconsegnare.

1.14. La [REDACTED] s.p.a. in amministrazione straordinaria, con ricorso notificato il 18/2/2020, ha chiesto, per quattro motivi, la cassazione del decreto.

1.15. La [REDACTED] s.p.a. ha resistito con controricorso notificato il 29/5/2020 con il quale ha proposto, per tre motivi, ricorso incidentale, cui la ricorrente ha, a sua volta, resistito con controricorso notificato il 29/5/2020.

1.16. Le parti hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

2.1. Con il primo motivo, la ricorrente principale, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 1375 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., e/o la nullità della sentenza per violazione dell'art. 132 n. 4 c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha ritenuto che la [REDACTED] in violazione del dovere di cooperare in buona fede all'esecuzione del contratto, avesse colpevolmente ritardato l'avvio dei lavori appaltati alla [REDACTED] e fosse, quindi, giuridicamente responsabile dei maggiori costi sopportati da quest'ultima in ragione della conseguente necessità di modificare l'originario programma di esecuzione degli stessi.

2.2. Così facendo, tuttavia, ha osservato la ricorrente, il tribunale ha ommesso di considerare che: - [REDACTED], una volta concluso il contratto, si era immediatamente attivata per



ottenere il rilascio da parte del pubblico ministero dell'autorizzazione allo sbarco dei mezzi presenti sulla nave ed oggetto di sequestro; - [REDACTED] inoltre, ottenuta l'autorizzazione, l'aveva comunicata a [REDACTED] con missiva del 20/7/2010, rappresentando alla stessa che, dalla data della comunicazione, iniziava a decorrere il termine di 270 giorni per le prove in mare; - il pubblico ministero, tuttavia, in data 11/10/2010, aveva chiesto l'incidente probatorio sui mezzi sequestrati presenti sulla nave; - il giudice per le indagini preliminari, in data 19/11/2010, aveva accolto l'istanza, provvedendo contestualmente alla nomina di un perito; - le indagini peritali si erano protratte fino al 28/3/2011 ed avevano, di fatto, reso impossibile lo sbarco dei mezzi prima di tale data; - i mezzi, infatti, erano sbarcati dalla nave soltanto dopo che, terminate le operazioni peritali, era stato disposto, in data 31/3/2011, il loro dissequestro; - i fatti esposti, emergenti dalla motivazione del decreto e dai documenti prodotti in giudizio, avrebbero dovuto, pertanto, escludere l'imputabilità alla [REDACTED] del ritardo in questione, essendo evidente che, *"dal mese di ottobre 2010 al mese di marzo 2011, si era pacificamente svolto l'incidente probatorio ... con la nomina di un custode giudiziario"* e che *"tale circostanza sopravvenuta ... aveva impedito lo sbarco dei mezzi oggetto di sequestro"*, per cui il tribunale, lì dove aveva ritenuto che la [REDACTED] fosse colpevole del ritardo pur a fronte di pacifiche e documentate circostanze che escludevano l'imputabilità alla stessa di tale ritardo, ha fatto un'erronea applicazione dell'art. 1375 c.c. ed ha, in ogni caso, assunto una statuizione insanabilmente contraddittoria con la motivazione esposta.

2.3. Il motivo è infondato. La ricorrente, in effetti, pur lamentando la violazione di norme di legge sostanziale e



processuale, ha finito, in sostanza, per censurare la ricognizione asseritamente erronea dei fatti che, alla luce delle prove raccolte, hanno operato i giudici di merito: lì dove, in particolare, questi, ad onta delle presunte emergenze delle stesse, hanno ritenuto che il ritardo con il quale la società committente, poi assoggettata ad amministrazione straordinaria, aveva provveduto alla *"liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni"* fosse alla stessa imputabile.

2.4. La valutazione delle prove raccolte, però, costituisce un'attività riservata in via esclusiva all'apprezzamento discrezionale del giudice di merito, le cui conclusioni in ordine alla ricostruzione della vicenda fattuale non sono sindacabili in cassazione: se non, come stabilito dall'art. 360 n. 5 c.p.c., per il vizio consistito nell'aver quest'ultimo, in sede d'accertamento della fattispecie concreta: - a) omesso del tutto l'esame (e cioè la *"percezione"*) di uno o più fatti storici (principali o secondari), la cui esistenza risulti per contro dal testo della sentenza o (più probabilmente) dagli atti processuali, che siano stati oggetto di discussione (e cioè controversi) tra le parti ed abbiano carattere decisivo (cfr. Cass. SU n. 8053 del 2014), nel senso che, ove percepiti, avrebbero senz'altro imposto al giudice di merito di ritenere sussistenti i fatti dedotti dalla parte poi ricorrente a fondamento della domanda o dell'eccezione dalla stessa proposta; - b) supposto l'esistenza di uno o più fatti storici (principali o secondari), la cui verità risulti per contro incontrastabilmente esclusa dal testo della stessa sentenza o dagli atti processuali, sempre che siano stati controversi tra le parti ed abbiano avuto, nei termini già esposti, carattere decisivo (Cass. SU n. 5792 del 2024, in motiv., punto 10.14), nel senso che, ove esclusi, avrebbero senz'altro imposto al giudice di merito di ritenere sussistenti i fatti dedotti dalla parte poi



ricorrente a fondamento della domanda o dell'eccezione proposta dalla stessa.

2.5. L'omesso esame degli elementi istruttori forniti o invocati non dà luogo, pertanto, al vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora gli accadimenti storici rilevanti ai fini della decisione sulla domanda proposta (quali fatti costitutivi del diritto azionato ovvero come fatti estintivi, modificativi ovvero impeditivi dello stesso) siano stati comunque presi in considerazione dal giudice di merito ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze asseritamente emergenti dalle prove acquisite o richieste in giudizio (cfr. Cass. SU n. 8053 del 2014).

2.6. Nello stesso modo, il travisamento della prova (ove non si traduca in un errore di percezione del dato probatorio nella sua oggettività che, come tale, ove il fatto non abbia costituito un punto controverso sul quale la sentenza si sia pronunciata, *"è per sua natura destinato ad essere controllato attraverso lo strumento della revocazione"* prevista dall'art. 395 n. 4 c.p.c.), vale a dire (il diverso) errore in cui il giudice di merito sia, in ipotesi, caduto nell'*"individuazione delle informazioni probatorie che dal dato probatorio, considerato nella sua oggettività, possono per inferenza logica desumersi"*, è sottratto al giudizio di legittimità, a condizione, beninteso, che il giudice di merito si sia in proposito speso in una motivazione eccedente la soglia del *"minimo costituzionale"*. Una volta, infatti, che *"il giudice di merito abbia fondato la propria decisione su un dato probatorio preso in considerazione nella sua oggettività, ... ed abbia adottato la propria decisione sulla base di informazioni probatorie desunte dal dato probatorio, il tutto sostenuto da una motivazione rispettosa dell'esigenza costituzionale di motivazione, si è dinanzi ad una statuizione*



fondata su basi razionali idonee a renderla accettabile” (Cass. SU n. 5792 del 2024, in motiv., punto 10.11).

2.7. La valutazione delle prove, al pari della scelta, tra le varie emergenze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono, in effetti, apprezzamenti di fatto riservati al giudice di merito, il quale è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili senza essere tenuto ad un’esplicita confutazione degli altri elementi probatori non accolti, anche se allegati dalle parti (Cass. n. 42 del 2009; Cass. n. 11511 del 2014; Cass. n. 16467 del 2017).

2.8. Il giudice di legittimità, per contro, ha soltanto la facoltà del controllare, sotto il profilo della coerenza logico-formale, le argomentazioni svolte in ordine alla ricognizione della fattispecie concreta dal giudice di merito, così come esposte nella pronuncia impugnata, cui spetta, in via esclusiva, il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di controllarne l’attendibilità e la concludenza, di scegliere tra le complessive risultanze del processo quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad essi sottesi, dando così liberamente prevalenza all’uno o all’altro dei mezzi di prova acquisiti, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 40872 del 2021, in motiv.; Cass. n. 21098 del 2016; Cass. n. 27197 del 2011).

2.9. Il compito di questa Corte, infatti, non è quello di condividere o non condividere la ricostruzione dei fatti contenuta nella decisione impugnata, né quello di procedere a una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, al fine di sovrapporre la propria valutazione delle prove a quella compiuta dai giudici di merito (Cass. n. 3267 del 2008), anche se il ricorrente prospetta (con le prove ammesse ovvero offerte)



un migliore e più appagante (ma pur sempre soggettivo) coordinamento dei dati fattuali acquisiti in giudizio (Cass. n. 12052 del 2007): dovendo, invece, solo controllare se costoro abbiano dato effettivamente conto, in ordine ai fatti storici rilevanti in causa, delle ragioni del relativo apprezzamento, come imposto dall'art. 132 n. 4 c.p.c., e se tale motivazione sia solo apparente ovvero perplessa o contraddittoria (ma non più se sia sufficiente: Cass. SU n. 8053 del 2014), e cioè, in definitiva, se il loro ragionamento probatorio, qual è reso manifesto nella motivazione del provvedimento impugnato, in ordine all'accertamento dei fatti storici rilevanti ai fini della decisione sul diritto azionato, si sia mantenuto, come in effetti è accaduto nel caso in esame, nei limiti del ragionevole e del plausibile (Cass. n. 11176 del 2017, in motiv.).

2.10. Il decreto impugnato, in effetti, dopo aver valutato le prove raccolte in giudizio ed (implicitamente) escluso quelle (asseritamente contrarie) invocate dalla procedura opposta, ha ritenuto, motivando il proprio convincimento sul punto in modo non apparente, perplessa o contraddittorio, che: - per un verso, la ██████ aveva provveduto alla *"liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni"*, quale indispensabile accorgimento volto *"a consentire all'appaltatore di iniziare e di portare a compimento la prestazione senza impedimenti, giuridici o materiali"*, solo il *"28-31 marzo 2011"*, e cioè *"con notevole ritardo rispetto al momento in cui"*, in data 19/7/2010, *"era intervenuto il provvedimento autorizzatorio della Procura"*, ed aveva in tal modo costretto la ██████ *"a modificare la sequenza delle fasi di imbarco e di montaggio dei blocchi sui ponti della nave ... rispetto al programma originario"*; - per altro verso, che nessun impedimento aveva sul punto determinato il fatto, dedotto dall'opposta, che *"a bordo degli automezzi erano*



in corso indagini della Procura e pendeva richiesta di incidente probatorio (di fatto concluso il 28 marzo 2011)", posto che la stessa committente, pur se "a conoscenza di detta circostanza per lo meno sin dal mese di maggio 2010", aveva "comunque comunicato alla ██████████ nel luglio 2010 di voler far decorrere il termine per l'esecuzione dei lavori", a dimostrazione, evidentemente, che il sequestro degli automezzi che si trovavano sulla nave da riparare non costituiva un ostacolo alla consegna della stessa all'appaltatore, specie a fronte del contenuto dell'autorizzazione del pubblico ministero, il quale non si era semplicemente limitato a "rimuovere l'ostacolo alla liberazione del ponte", ma aveva altresì "disposto precise modalità operative" che rendevano possibile tale liberazione.

2.11. Ed una volta che il giudice di merito - con apprezzamento non utilmente censurato (nell'unico modo possibile), e cioè, a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c., per aver supposto l'inesistenza (o, per converso, l'esistenza) di uno o più fatti storici controversi tra le parti, la cui esistenza, (o, rispettivamente, inesistenza) sia risultata con certezza (come doverosamente esposto in ricorso ed emergente dagli atti allo stesso allegati, nel rigoroso rispetto degli artt. 366 n. 6 e 369 n. 4 c.p.c.) dal testo della stessa pronuncia impugnata o (più probabilmente) dagli atti processuali ed aventi carattere decisivo ai fini della soluzione della controversia (nel senso che, ove percepiti o, rispettivamente, esclusi, avrebbero senz'altro imposto al giudice di merito di ricostruire la vicenda storica in termini tali da integrare il fondamento della domanda proposta o dell'eccezione invocata nel giudizio di merito dalla parte poi ricorrente) - ha ritenuto, in fatto (non importa se a torto o a ragione), che ██████████ avesse provveduto in ritardo alla "liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni" e che tale



ritardo fosse imputabile alla stessa (così prendendo in esame, pur senza dar conto di tutte le risultanze istruttorie asseritamente acquisite in giudizio, il fatto storico rilevante ai fini della decisione sulla domanda proposta dall'opponente, e cioè l'imputabilità alla committente del ritardo in cui la stessa aveva provveduto alla consegna dei lavori), non si presta, evidentemente, a censure, per violazione di norme di legge, la decisione che lo stesso tribunale ha conseguentemente assunto, e cioè l'accoglimento della domanda proposta dall'istante in quanto volta, appunto, all'ammissione al passivo del credito al risarcimento dei danni conseguentemente subiti dalla società appaltatrice in ragione del conseguente aumento dei costi subiti dalla stessa.

2.12. Con il secondo motivo, la ricorrente principale, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 99 l.fall., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha erroneamente ritenuto utilizzabili le prove documentali che [REDACTED] aveva depositato nel termine concesso dallo stesso tribunale con ordinanza resa all'esito dell'udienza del 17/1/2014, senza, tuttavia, considerare che, nel giudizio d'opposizione allo stato passivo, così come disciplinato dall'art. 99 l.fall., le prove utilizzabili ai fini della decisione sono esclusivamente quelle prodotte dalle parti nei limiti temporali previsti a pena di decadenza dall'art. 99, commi 1° e 7°, l.fall. e quelle acquisite dal giudice ai sensi degli artt. 210 e 213 c.p.c..

2.13. Il motivo è inammissibile. La ricorrente, infatti, omette di indicare quali documenti, tra quelli che la [REDACTED] avrebbe tardivamente depositato, siano stati poi utilizzati dal tribunale per assumere la decisione impugnata, con la conseguenza che la censura in esame, non avendo illustrato,



come invece avrebbe dovuto, la decisività delle prove di cui pure ha lamentato l'irrituale acquisizione in giudizio, risulta, evidentemente, priva della necessaria specificità.

2.14. Ove il ricorso per cassazione censuri l'ammissione da parte del giudice del merito di una prova, è, infatti, necessario, al fine di consentire al giudice di legittimità il controllo della decisività della prova che si assume illegittimamente ammessa ed erroneamente valutata, che il ricorrente illustri le ragioni del carattere decisivo di tale mezzo istruttorio in ordine alla risoluzione della controversia e che tali deduzioni, per il principio di specificità dei motivi, siano contenute nel ricorso, giacché il controllo della decisività della prova che si assume illegittimamente ammessa dev'essere consentito alla Corte sulla base dell'atto d'impugnazione, alle cui lacune non è possibile sopperire con indagini integrative (cfr. Cass. n. 8998 del 2001; Cass. n. 2201 del 2007).

2.15. Con il terzo motivo, la ricorrente principale, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 194 c.p.c. e degli artt. 87 e 90 disp. att. c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha erroneamente ammesso l'acquisizione da parte del consulente tecnico d'ufficio di documenti diversi da quelli prodotti dalle parti, senza, tuttavia, considerare che: - il consulente tecnico d'ufficio, come espressamente eccepito dal tecnico della ██████████ nel corso delle operazioni peritali del 21 e del 22/4/2015, non poteva acquisire documenti mai ritualmente prodotti in giudizio; - la ██████████ come emerge dal ricorso proposto in data 20/5/2015 a norma degli artt. 194 c.p.c. e 92 disp.att. c.p.c., aveva negato il proprio consenso all'acquisizione di documenti che ██████████ non aveva ritualmente prodotto in giudizio; - il tribunale, dunque, non poteva autorizzare il



consulente tecnico d'ufficio ad acquisire documenti in deroga al principio dispositivo ed alle preclusioni assertive ed istruttorie; - l'acquisizione da parte del consulente tecnico d'ufficio di documenti non prodotti dalle parti entro i termini preclusivi stabiliti dalla legge violava il principio dispositivo e determinava la nullità assoluta della consulenza; - tale nullità era rilevabile d'ufficio e non era stata sanata dall'acquiescenza delle parti.

2.16. Il motivo è inammissibile. Questa Corte ha, infatti, ritenuto che: - il consulente tecnico d'ufficio, nei limiti delle indagini commessegli e nell'osservanza del contraddittorio delle parti, può, se necessario al fine di rispondere ai quesiti sottopostigli, accertare (ed acquisire i documenti volti ad accertare) tutti i fatti (principali e secondari) inerenti all'oggetto della lite, anche se non dedotti in giudizio dalle parti, sempre che non si tratti dei fatti principali che era onere delle parti allegare a fondamento della domanda o delle eccezioni non rilevabili d'ufficio (Cass. SU n. 3086 del 2022; Cass. n. 25604 del 2022; Cass. n. 32935 del 2022); - l'accertamento (e l'acquisizione da parte del consulente di documenti volti ad accertare) fatti principali non dedotti che le parti avevano l'onere di dedurre a fondamento della domanda o delle eccezioni non rilevabili d'ufficio, viola il principio della domanda ed il principio dispositivo ed è fonte di nullità assoluta della consulenza, rilevabile d'ufficio o, in difetto di tale rilievo, di motivo d'impugnazione da farsi valere ai sensi dell'art. 161 c.p.c. (Cass. SU n. 3086 del 2022; Cass. n. 17916 del 2022); - l'accertamento oppure l'acquisizione da parte del consulente di documenti volti a dimostrare fatti (principali e secondari) che le parti hanno dedotto a fondamento della domanda o delle eccezioni nonché l'accertamento o l'acquisizione da parte del consulente di documenti volti a dimostrare fatti principali non dedotti a



fondamento di eccezioni rilevabili d'ufficio costituisce, dunque, un'attività legittima ma, se compiuta in violazione del contraddittorio delle parti, è fonte di nullità relativa rilevabile ad iniziativa di parte nella prima difesa o istanza successiva all'atto viziato o alla notizia di esso (Cass. SU n. 3086 del 2022).

2.17. La ricorrente, per contro, non ha espressamente dedotto in ricorso che i documenti non prodotti dalle parti ed acquisiti dal consulente tecnico d'ufficio siano stati dallo stesso illegittimamente utilizzati ed al fine di accertare fatti principali non dedotti che l'opponente aveva invece l'onere di dedurre e provare in giudizio.

2.18. Con il primo motivo di ricorso incidentale, la controricorrente ha lamentato, a norma dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione e la falsa applicazione dell'art. 52 del d.lgs. n. 270/1999, la violazione degli artt. 51, comma 1, e 50, comma 2, del d.lgs. n. 270 cit., in relazione agli artt. 81 e 111 l.fall., censurando il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha ritenuto che il credito azionato dalla società opponente non potesse godere della prededuzione sul rilievo che il rapporto contrattuale era sorto in data anteriore all'apertura dell'amministrazione straordinaria nei confronti della [REDACTED] e che l'inadempimento era stato commesso da quest'ultima prima che il commissario straordinario avesse dichiarato di subentrare nel rapporto.

2.19. Il tribunale, tuttavia, ha osservato la controricorrente, così facendo, ha ommesso di considerare che: - il contratto d'appalto stipulato tra la [REDACTED] e la [REDACTED] in data 25/5/2010 era ancora in corso quando, in data 5/8/2010, si è aperta l'amministrazione straordinaria della società committente; - il commissario dell'amministrazione straordinaria della [REDACTED] con dichiarazione del 14/3/2011, era



subentrato nel contratto pendente; - il credito vantato dall'opponente doveva essere, pertanto, ammesso allo stato passivo della procedura di amministrazione straordinaria con il riconoscimento della prededuzione; - l'appaltatore, infatti, a seguito del subingresso della procedura nel contratto in corso, ha il diritto al riconoscimento della prededuzione per tutti gli importi allo stesso dovuti e nella loro interezza, e cioè non solo quelli relativi alle prestazioni successive, che si sono concluse in data 15/3/2012, ma anche quelli per le prestazioni precedenti alla data (5/8/2010) di apertura dell'amministrazione straordinaria.

2.20. Con il secondo motivo di ricorso incidentale, la controricorrente ha lamentato, a norma dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione e la falsa applicazione dell'art. 52 del d.lgs. n. 270/1999, la violazione degli artt. 51, comma 1, e 50, comma 2, del d.lgs. n. 270 cit., in relazione agli artt. 81 e 111 l.fall., censurando il decreto impugnato nella parte in cui il tribunale ha ritenuto che il credito azionato dalla società opponente non potesse godere della prededuzione sul rilievo che l'obbligazione risarcitoria assunta dalla committente non era qualificabile come un debito sorto in occasione o in funzione di una procedura concorsuale, omettendo, tuttavia, di considerare che anche i crediti al risarcimento dei danni da inadempimento di un contratto nel quale il curatore sia subentrato hanno carattere prededucibile, tanto più che il credito accertato dal tribunale, al di là del *nomen iuris* utilizzato, si configura, in realtà, come un ulteriore corrispettivo dovuto dalla committente in conseguenza del contratto d'appalto, che ha previsto, come accertato dallo stesso tribunale, i maggiori costi sostenuti in conseguenza di eventuali provvedimenti dell'autorità giudiziaria come "*compenso*" per i lavori.



2.21. I motivi, da trattare congiuntamente, sono fondati, nei limiti che seguono.

2.22. Nell'amministrazione straordinaria, l'art. 50 del d.lgs. n. 270/1999 dispone, invero, 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 ..."*.

2.23. L'art. 1-bis del d.l. n. 134/2008, conv. con la l. n. 166/2008, ha, peraltro, sancito che la disposizione di cui all'art. 50, comma 2, del d.lgs. n. 270/1999 *"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"*.

2.24. Tali norme sono state interpretate nel senso che le stesse dispongono la prosecuzione *ope legis* dei contratti in corso in funzione della conservazione dell'impresa ammessa alla procedura, sicché, da un lato, i predetti contratti continuano ad avere esecuzione fino a quando il commissario non eserciti la facoltà di sciogliersi e, dall'altro, i crediti maturati dal contraente *in bonis* dopo l'apertura della procedura devono essere ammessi al passivo in prededuzione, essendo le relative prestazioni finalizzate alla continuazione dell'attività d'impresa ex art. 52 del d.lgs. n. 270 del 1999 (Cass. n. 28797 del 2018).



2.25. Si afferma, quindi, la regola per cui: - il contratto ineseguito o parzialmente eseguito non è soggetto a sospensione ma prosegue *ope legis* e continua ad avere esecuzione anche dopo l'apertura dell'amministrazione straordinaria; - il commissario, tuttavia, ha il potere di sciogliersi in ogni momento dal contratto ma, finché una simile facoltà non viene esercitata, quest'ultimo continua ad avere esecuzione; - i crediti del contraente *in bonis* ai corrispettivi per le prestazioni eseguite nel periodo compreso tra l'apertura della procedura e la decisione del commissario di scioglimento del contratto devono essere pagati in prededuzione (Cass. n. 19146 del 2022, in motiv.).

2.26. Il credito del contraente *in bonis* al compenso maturato per le prestazioni rese in favore dell'amministrazione straordinaria dopo l'apertura della procedura ha, peraltro, carattere prededucibile non soltanto nel caso di mancato subentro nel contratto da parte del commissario (fino alla dichiarazione di scioglimento da parte di quest'ultimo), ma anche (ed a maggior ragione) nel caso di dichiarazione di subentro da parte di quest'ultimo: la quale comporta, per un verso, la "stabilizzazione del rapporto" con riguardo alle prestazioni eseguite dall'altro contraente successivamente alla stessa e, per altro verso, come stabilito dall'art. 1-*bis* della l. n. 166 cit., l'attribuzione al contraente *in bonis*, con riferimento alle prestazioni da lui eseguite in epoca anteriore all'apertura della procedura, dei diritti previsti dall'art. 51, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 270 cit. (Cass. n. 23899 del 2023, in motiv., che, a sua volta, rinvia a Cass., n. 19146 del 2022, Cass. n. 16650 del 2022, Cass. n. 1195 del 2018 e Cass. n. 3193 del 2016).

2.27. Nell'amministrazione straordinaria, infatti, l'art. 51 del d.lgs. n. 270 cit. stabilisce che, nei contratti ancora ineseguiti



o non interamente eseguiti alla data di apertura della procedura, i diritti dell'altro contraente, tanto nel caso di scioglimento, quanto nel caso di subentro del commissario straordinario, "sono regolati dalle disposizioni della sezione IV del capo III del titolo II della legge fallimentare".

2.28. La disciplina complessivamente desumibile dagli artt. 50 e 51 del d.lgs. n. 270 cit. sta, dunque, a significare, per un verso, che nessun contratto si scioglie automaticamente e, per altro verso, che in ciascun contratto, che prosegue nonostante l'apertura della procedura, una volta stabilizzatosi l'effetto con la dichiarazione di subentro del commissario straordinario, i diritti dell'altro contraente per le prestazioni eseguite prima dell'apertura della procedura sono determinati in forza delle norme previste dalla sezione IV del capo III del titolo II della legge fallimentare, ossia dagli artt. 72 ss. l.fall. in tema di effetti del fallimento sui rapporti pendenti (cfr. Cass. n. 23899 del 2023, in motiv.), ivi compresi, ove ne sussistano i presupposti, gli artt. 74 (se si tratta di contratti ad esecuzione continuata o periodica) e 81 (se si tratta di contratto d'appalto) l.fall..

2.29. Ciò significa, in generale, che: - se il commissario straordinario decide di sciogliersi dal contratto, il contraente *in bonis*, a norma dell'art. 72, comma 4°, l.fall., ha diritto di insinuare al passivo il credito (al corrispettivo) derivante dalle prestazioni rese anteriormente all'apertura della procedura nei confronti del contraente inadempiente, che assume natura concorsuale ed è assoggettato alla relativa falcidia, senza poter pretendere il risarcimento dell'eventuale danno (fermo restando, come detto, che i crediti del contraente *in bonis* ai corrispettivi per le prestazioni eseguite nel periodo compreso tra l'apertura della procedura e la decisione del commissario di scioglimento



del contratto devono essere pagati da quest'ultimo in prededuzione); - se, invece, il commissario straordinario decide di subentrare nel rapporto contrattuale pendente, trovano applicazione le norme previste dagli artt. 72, comma 1°, e 74 l.fall., con la conseguenza che lo stesso diviene parte del rapporto negoziale "in luogo" del contraente assoggettato alla procedura concorsuale e deve, pertanto, adempiere, in prededuzione, "tutti i relativi obblighi", vale a dire i debiti sorti a far data dal subingresso (oltre, come detto, a quelli relativi ai corrispettivi per le prestazioni eseguite nel periodo compreso tra l'apertura della procedura e la decisione del commissario) nonché, ma solo se si tratta di contratto "ad esecuzione continuata o periodica" (pure se diversi dalla somministrazione: Cass. n. 16650 del 2022; Cass. n. 9166 del 2023; Cass. n. 23899 del 2023, in motiv.), i debiti al pagamento del "prezzo ... delle consegne già avvenute o dei servizi già erogati" antecedentemente all'apertura della procedura di amministrazione straordinaria.

2.30. Si tratta, peraltro, di una conclusione che vale anche in caso di subentro del commissario straordinario nel contratto d'appalto (art. 81, comma 1°, l.fall.), tutte le volte in cui, alla luce degli accertamenti in fatto operati dal giudice di merito, possa essere qualificato, appunto, come un "contratto ad esecuzione continuata o periodica": la norma prevista dall'art. 74 cit., infatti, nel testo successivo alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 169/2007, fa espresso riferimento al caso in cui il curatore (nonché, come detto, il commissario straordinario) "subentra" in un (qualsiasi) "contratto ad esecuzione continuata o periodica" di prestazioni (e non più soltanto, come nel testo previgente di tale norma, nel contratto di somministrazione o di vendita a consegne ripartite), ivi compresi quelli che abbiano ad



oggetto prestazioni continuative o periodiche di *facere* (cfr. Cass. n. 16650 del 2022, con riguardo ad un contratto d'appalto di servizi, nel quale la prestazione, più che nella "*rielaborazione di materia*", consisteva "*nella produzione di una certa attività ...*").

2.31. Ritiene, tuttavia, la Corte che il curatore del fallimento, al pari del commissario straordinario, che opti per il subingresso nel rapporto contrattuale in corso (così come nel caso in cui vi subentri *ex lege*: come il commissario straordinario, ma non il curatore, relativamente ai rapporti in corso al momento dell'apertura della procedura fino alla scelta tra definitivo subingresso o scioglimento), assume (fatte salve le eventuali modifiche al regolamento contrattuale apportate dalla legge, come, ad es., il diritto di recedere entro un certo termine: artt. 79 e 80 l.fall.) la stessa posizione contrattuale del contraente poi assoggetto ad amministrazione straordinaria, con tutti i conseguenti diritti e dei relativi "*obblighi*", ivi compresi quelli al risarcimento dei danni contrattuali conseguenti ai relativi inadempimenti, ma, a ben vedere, solo se si tratta di debiti (e, dunque, di inadempimenti) maturati (e commessi) successivamente al subingresso, anche se si tratta di un contratto "*ad esecuzione continuata o periodica*".

2.32. L'art. 74 l.fall., infatti, prevede, al riguardo, che, in caso di subingresso in un (qualsiasi) contratto "*ad esecuzione continuata o periodica*" (come un appalto che sia configurabile come tale: Cass. n. 16650 del 2022), il curatore (ed il commissario straordinario) assume, in prededuzione, ("*anche*") i debiti maturati antecedentemente all'apertura della procedura di fallimento (o di amministrazione straordinaria), ma solo se si tratta, come la norma (che ha carattere eccezionale) espressamente prevede, dei debiti aventi ad oggetto il



pagamento del "prezzo", e cioè del mero corrispettivo contrattuale a suo tempo pattuito, "delle consegne già avvenute o dei servizi già erogati": non anche (evidentemente a tutela della massa degli altri creditori e della prevedibilità degli oneri finanziari conseguenti alla scelta per il subingresso) i debiti al risarcimento dei danni conseguenti agli inadempimenti al medesimo contratto già commessi dal contraente poi assoggettato a procedura concorsuale ma prima della relativa apertura.

2.33. Il curatore (o, nell'amministrazione straordinaria, il commissario straordinario) che subentra nel rapporto contrattuale pendente assume, dunque, l'obbligo di eseguire, in prededuzione, "in luogo" del contraente poi fallito, "tutti i relativi obblighi" (art. 72, comma 1°, l.fall.), nei limiti, però, di quelli maturati successivamente al subingresso (arg. ex art. 74 l.fall.) - che, nell'amministrazione straordinaria (a differenza del fallimento: art. 72, comma 1°, l.fall.), è, come detto, automatico ed opera fino alla scelta tra il definitivo subingresso e lo scioglimento - nonché, ma solo se si tratta di contratti "ad esecuzione continuata o periodica", di quelli al pagamento del corrispettivo delle consegne già avvenute o dei servizi già erogati prima dell'apertura della procedura (art. 74 l.fall.): non assume, invece, né nell'uno né nell'altro caso, gli obblighi al risarcimento dei danni che derivano da inadempimenti al medesimo contratto commessi dal contraente poi assoggettato a fallimento (o ad amministrazione straordinaria) prima della sua apertura, i quali, pertanto, se e nella misura in cui emergano in giudizio, sono ammessi al passivo di tale procedura come crediti maturati (solo) nei confronti di quest'ultimo (in collocazione chirografaria o privilegiata a seconda dei casi) e, in quanto crediti concorsuali, assoggettati alla relativa falcidia.



2.34. Resta, naturalmente, fermo che il curatore del fallimento (o, nell'amministrazione straordinaria, il commissario straordinario), ove non adempia, in tutto o in parte, alle obbligazioni assunte in conseguenza del subingresso nel rapporto contrattuale (comprese quelle di *"porre in essere tutte le misure necessarie affinché l'appaltatore sia messo in condizione di eseguire l'opera"*, attuando, nel rispetto dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto, tutti *"gli accorgimenti volti a consentire all'appaltatore di iniziare e di portare a compimento la prestazione senza impedimenti, giuridici o materiali"*), assume, in prededuzione, l'obbligo di risarcire i conseguenti danni e soggiace alla domanda volta ad ottenere l'ammissione al passivo delle somme corrispondenti (art. 52, comma 2°, l.fall.).

2.35. Il decreto impugnato, lì dove ha escluso la natura prededucibile del diritto della società appaltatrice al risarcimento dei danni subiti in conseguenza dell'inadempimento agli obblighi contrattualmente assunti (come quelli aventi ad oggetto la *"liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni"*) per la parte comunque commessa, alla luce dei suoi stessi accertamenti in fatto (e cioè il ritardo con il quale la ████████ essendo *"rimasta inerte nella liberazione del natante"*, *"intervenuta solo il 28-31 marzo 2011"*, aveva provveduto alla *"liberazione del luogo su cui eseguire le lavorazioni"*), nel periodo successivo alla data di apertura della procedura concorsuale (5/8/2010), è, dunque, caduto nel denunciato vizio di falsa applicazione delle norme sopra citate ed espone, come tale, il fianco alle censure correttamente sollevate, sul punto, dalla ricorrente incidentale.

2.36. Il terzo motivo del ricorso incidentale, che ha censurato il mancato riconoscimento del privilegio richiesto in via subordinata rispetto alla prededuzione, è, di conseguenza,



assorbito, al pari del quanto motivo del ricorso principale, che ha lamentato la mancata compensazione delle spese del giudizio d'opposizione allo stato passivo.

3. I primi tre motivi del ricorso principale sono, dunque, respinti, con assorbimento del quarto.

4. Il primo ed il secondo motivo del ricorso incidentale devono essere, invece, accolti, nei termini indicati, con assorbimento di tutti gli altri: e il decreto impugnato, per l'effetto, cassato con rinvio, per un nuovo esame, al tribunale di Roma che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

5. La Corte enuncia il seguente principio di diritto: *"il curatore o il commissario straordinario che subentra nel rapporto contrattuale pendente assume l'obbligo di eseguire in prededuzione, in luogo del contraente poi fallito, tutti i relativi obblighi ma nei limiti di quelli maturati successivamente al subingresso nonché, ma solo se si tratta di contratti ad esecuzione continuata o periodica delle prestazioni, di quelli al pagamento del corrispettivo delle consegne già avvenute o dei servizi già erogati prima dell'apertura del concorso, senza, per contro, assumere, neppure in questo secondo caso, gli obblighi al risarcimento dei danni che derivano da inadempimenti al medesimo contratto commessi dal contraente poi assoggettato alla procedura prima della sua apertura"*.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie nei limiti indicati in motivazione il primo ed il secondo motivo del ricorso incidentale; rigetta i primi tre motivi del ricorso principale, con assorbimento di tutti gli altri; cassa il decreto impugnato con rinvio, per un nuovo esame, al tribunale di Roma che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente



giudizio.

Così deciso a Roma, nella Camera di Consiglio della Prima
Sezione Civile, il 29 gennaio 2025.

Il Presidente

