

Civile Sent. Sez. 1 Num. 3850 Anno 2021
Presidente: GENOVESE FRANCESCO ANTONIO
Relatore: DI MARZIO MAURO
Data pubblicazione: 15/02/2021

SENTENZA

C.U.C.-1,

sul ricorso 12279/2017 proposto da:

Sinteco Holding S.r.l. in liquidazione in concordato preventivo, in persona del liquidatore *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Piazzale Clodio n.12, presso lo studio dell'avvocato Manfredi Antonia, rappresentata e difesa dall'avvocato Vanni Stefano, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

1

2683
2020

Ferrovie Emilia Romagna S.r.l., in persona del Direttore Generale *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via C. Poma n.2, presso lo studio dell'avvocato Troilo Gregorio, rappresentata e difesa dagli avvocati Celico Eloisa, Lolli Alessandro, Lupoi Michele Angelo, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

contro

Equitalia Servizi di Riscossione S.p.a., già Equitalia Centro S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, domiciliata in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato Remy Maria Rita, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 573/2017 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, pubblicata il 09/03/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/09/2020 dal cons. DI MARZIO MAURO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. NARDECCHIA GIOVANNI BATTISTA che ha concluso per l'infondatezza del ricorso;

udito, per la controricorrente Ferrovie, l'Avvocato Lupoi Michele Angelo che si riporta ed insiste.

FATTI DI CAUSA

1. — Sinteco Real Estate S.p.A., poi Sinteco Holding S.r.l. in liquidazione in concordato preventivo, ha concesso in locazione a Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l., con contratto del 25 marzo 2013, un immobile situato in Ferrara, via Zandonai 4, verso il canone di € 120.000,00 annui, oltre accessori.
2. — Formulata dalla società locatrice domanda di ammissione al concordato preventivo, iscritta nel Registro delle imprese il 25 giugno 2013, Equitalia Centro S.p.A., poi Equitalia Servizi di Riscossione S.p.A., ha pignorato presso Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l., con atto notificato il 27 gennaio 2014, ai sensi dell'articolo 72 *bis* del d.p.r. numero 602 del 1973, la somma di € 20.725,25 da essa Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. dovuta per canone di locazione a Sinteco Real Estate S.p.A., somma che il *debitor debitoris* ha poi corrisposto ad Equitalia Centro S.p.A.. Ces
3. — Successivamente Sinteco Real Estate S.p.A. ha chiesto ed ottenuto dal Tribunale di Ferrara, nei confronti di Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l., decreto ingiuntivo di pagamento della menzionata somma di € 20.725,25, poiché dovuta in forza del contratto di locazione, oltre accessori e spese.
4. — Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo, chiamando in pari tempo Equitalia Centro S.p.A., opposizione che l'adito Tribunale di Ferrara, nel contraddittorio con la società opposta e con la chiamata, ha respinto, ritenendo in breve che la conduttrice, nel corrispondere la somma di € 20.725,25 a Equitalia Centro S.p.A. avesse pagato male.
5. — Contro la sentenza hanno spiegato appello principale ed incidentale Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. e Equitalia Servizi di

Riscossione S.p.A., mentre Sinteco Holding S.r.l. in liquidazione in concordato preventivo ha resistito alle impugnazioni.

6. — La Corte d'appello di Bologna, con sentenza del 9 marzo 2017, pronunciando in totale riforma della sentenza impugnata, ha revocato il decreto ingiuntivo, condannando Sinteco Holding S.r.l. in liquidazione in concordato a restituire a Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. quanto corrisposto in esecuzione di esso e regolando le spese di lite in applicazione del principio di soccombenza.

lee

7. — Ha osservato la Corte territoriale:

-) che nella procedura di concordato preventivo non trova applicazione l'articolo 44 della legge fallimentare, neppure essendo dotata la procedura concordataria di un ufficio abilitato all'esercizio delle azioni revocatorie;

-) che il primo comma dell'articolo 168 della legge fallimentare, che fa divieto ai creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore dalla data della presentazione del ricorso per l'ammissione al concordato preventivo, se sottrae il creditore preconcordatario accipiente all'obbligo di restituire alla massa quanto indebitamente percepito, non priva di efficacia liberatoria il pagamento, per il *debitor debitoris* che adempia, nel corso del concordato preventivo e prima della dichiarazione di fallimento, all'ordinanza di assegnazione del credito disposta nella esecuzione individuale iniziata contro il medesimo debitore;

-) che, pur potendo essere dichiarato nullo il pignoramento intimato da Equitalia Centro S.p.A. ai sensi dell'articolo 168 della legge fallimentare, attraverso un'opposizione presentata all'interno del procedimento esecutivo, il pagamento effettuato a seguito del

pignoramento era valido ed efficace per il debitore, stante il mancato richiamo all'articolo 44 della legge fallimentare da parte dell'articolo 169 della stessa legge;

-) che la nullità del pignoramento avrebbe quindi dovuto essere fatta valere con un'opposizione all'esecuzione che, viceversa, non era stata proposta, nonostante il pignoramento presso terzi fosse stato notificato a Sinteco Real Estate S.p.A.;

-) che, d'altro canto, il detto pagamento neppure aveva comportato una lesione della *par condicio creditorum*, atteso il carattere privilegiato del credito di Equitalia Centro S.p.A..

8. — Per la cassazione della sentenza Sinteco Holding S.r.l. in liquidazione in concordato preventivo ha proposto ricorso affidato a tre motivi ed illustrato da memoria.

Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. e Equitalia Servizi di Riscossione S.p.A. hanno resistito con distinti controricorsi. La prima ha anche depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. — Il ricorso contiene tre motivi.

1.1. — Il primo mezzo denuncia violazione e falsa applicazione degli articoli 44, 161, 168, 169 della legge fallimentare e 1189 c.p.c..

Sostiene la società ricorrente che la Corte d'appello avrebbe deciso il caso sulla base di un indirizzo giurisprudenziale datato (Cass. 26036/2005; Cass. 24476/2008; Cass. 11660/2016), formatosi in riferimento alla formulazione dell'articolo 168 della legge fallimentare antecedente alla riforma del 2012, con la quale riforma la domanda di ammissione al concordato preventivo era stata sottoposta al requisito

pubblicitario dell'iscrizione nel Registro delle imprese, tale da comportarne l'opponibilità ai terzi.

Pertanto sia il pignoramento che il pagamento che ne era seguito dovevano ritenersi effettuati in mala fede con conseguente inapplicabilità dell'effetto liberatorio contemplato dall'articolo 1189 c.c.

1.2. — Il secondo mezzo denuncia violazione e falsa applicazione degli articoli 44, 161, 168 e 169 della legge fallimentare a seguito del mancato rilievo di incostituzionalità dell'articolo 169 citato laddove non richiama il secondo comma dell'articolo 44.

Ces

1.3. — Il terzo mezzo denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, che è stato oggetto di discussione tra le parti, fatto costituito dall'avvenuta pubblicazione presso il Registro delle imprese, in data 25 giugno 2013, nella domanda di concordato preventivo.

2. — Il ricorso è inammissibile.

2.1. — I tre motivi, tutti fondati, nella sostanza, sul rilievo della previsione secondo cui la domanda di ammissione al concordato preventivo è stata dalla legge sottoposta al requisito pubblicitario dell'iscrizione nel Registro delle imprese, il che renderebbe non più attuale l'indirizzo giurisprudenziale, di cui si parlerà più avanti, recepito dalla sentenza impugnata, possono essere trattati simultaneamente.

Essi sono inammissibili.

2.2. — Come si è visto in espositiva, la Corte d'appello ha accolto l'impugnazione, e con essa l'opposizione a decreto ingiuntivo, adottando una duplice *ratio decidendi* consistente:

-) da un lato nel richiamo a principi affermati da questa Corte di cui tra breve si dirà;

-) dall'altro lato nell'asserzione secondo cui la nullità del pignoramento, discendente, secondo il giudice di merito, dall'applicazione di quei principi, avrebbe dovuto essere fatta valere con opposizione all'esecuzione, invece non proposta, con conseguente stabilizzazione del pagamento effettuato dal *debitor debitoris*, tanto più che detto pagamento neppure aveva comportato una lesione della *par condicio creditorum*, atteso il carattere privilegiato del credito di Equitalia Centro S.p.A..

lee

2.3. — In tale contesto, le censure non toccano la seconda delle due *rationes decidendi* poste come si è detto a sostegno della decisione impugnata, *ratio decidendi*, quella non censurata, di per sé idonea a sostenere la pronuncia: e cioè, il nucleo argomentativo su cui il motivo si regge — la sottolineatura della novella che ha assoggettato la domanda di concordato preventivo ad uno specifico regime pubblicitario — non attacca la sentenza impugnata laddove essa ha ritenuto che il pagamento effettuato da Ferrovie Emilia-Romagna S.r.l. in favore di Equitalia Centro S.p.A. si fosse stabilizzato per non avere Sinteco Real Estate S.p.A. proposto opposizione all'esecuzione, essendo inoltre il pagamento non lesivo della *par condicio*.

Ora, il ricorso per cassazione deve contenere, a pena di inammissibilità, l'esposizione dei motivi per i quali si richiede la cassazione della sentenza impugnata, aventi i requisiti della specificità, completezza e riferibilità alla decisione medesima (Cass. 25 febbraio 2004, n. 3741; Cass. 23 marzo 2005, n. 6219; Cass. 17 luglio 2007, n. 15952; Cass. 19 agosto 2009, n. 18421). In particolare è necessario che venga contestata specificamente la *ratio decidendi* posta a fondamento della pronuncia oggetto di impugnazione (Cass. 10 agosto 2017, n. 19989).

Ove poi la sentenza sia come in questo caso sorretta da una pluralità di ragioni, distinte ed autonome, ciascuna delle quali giuridicamente e logicamente sufficiente a giustificare la decisione adottata, l'omessa impugnazione di una di esse rende inammissibile, per difetto di interesse, la censura relativa alle altre, la quale, essendo divenuta definitiva l'autonoma motivazione non impugnata, non potrebbe produrre in nessun caso la cassazione della sentenza (tra le tante, Cass. 27 luglio 2017, n. 18641; Cass. 18 aprile 2017, n. 9752; Cass. 3 novembre 2011, n. 22753).

la

3. — Va affermato nell'interesse della legge il principio che infine si esporrà.

3.1. — Quanto alle decisioni di questa Corte richiamate nella sentenza impugnata, occorre dire che la ricorrente mostra di ritenere che l'indirizzo giurisprudenziale menzionato nello svolgimento dei motivi (Cass. 24476/2008 e Cass. 11660/2016, citate dalla Corte d'appello, unitamente a Cass. 26036/2005, ricordata in ricorso) esprima un orientamento univoco e si attagli, in linea di principio, al caso in esame.

Entro tale inquadramento, il punto di frizione tra l'opinione manifestata dalla Corte territoriale nella sentenza impugnata e quella sostenuta dalla ricorrente in questa sede risiede in ciò, che, secondo quest'ultima, la ricorrente, tale indirizzo sarebbe divenuto inattuale a seguito della novella del quinto comma dell'articolo 161 della legge fallimentare, in forza del quale la domanda di concordato è pubblicata, a cura del cancelliere, nel registro delle imprese entro il giorno successivo al deposito in cancelleria (v. articolo 33, comma 1, lettera *b*, numero 3, del d.l. 22 giugno 2012, n. 83).

3.2. — Viceversa, l'orientamento richiamato dalla ricorrente, e che sarebbe divenuto obsoleto a seguito dell'introduzione della previsione normativa della pubblicazione della domanda di concordato nel registro delle imprese, non è richiamato a proposito, e la sopravvenuta modificazione del quadro normativo è del tutto ininfluyente rispetto alla vicenda in esame.

E cioè:

-) Cass. 24476/2008, da un lato, e Cass. 11660/2016 e Cass. 26036/2005, dall'altro, esprimono principi non omogenei;
-) detti principi non sono applicabili alla vicenda in discorso.

Or

Il quesito affrontato dalla giurisprudenza di questa Corte, nelle pronunce menzionate, concerne il se, una volta pervenuta al suo esito fisiologico la procedura di espropriazione presso terzi con la pronuncia dell'ordinanza di assegnazione del credito pignorato, la domanda di ammissione al concordato preventivo — beninteso: domanda proposta successivamente al pignoramento presso terzi — da parte del debitore principale travolga il diritto del creditore di porre in esecuzione il provvedimento ottenuto nei confronti del terzo *debitor debitoris* o, egualmente, di trattenere le somme percepite dal medesimo a seguito di eventuale pagamento spontaneo.

Il problema attiene all'applicazione dell'articolo 168, primo comma, della legge fallimentare, secondo cui, una volta esordita la procedura, i creditori per titolo o causa anteriore non possono, sotto pena di nullità, iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore. La *ratio* di tale disposizione è senza dubbio la tutela della *par condicio creditorum*, che viene perseguita attraverso la nullità (questo l'espresso dato normativo, ma è noto il dibattito sulla

questione se di nullità si tratti effettivamente, oppure di inopponibilità) di ogni procedura esecutiva intrapresa sul patrimonio del debitore.

In un primo tempo è stato affermato che la norma di cui all'articolo 168, primo comma, della legge fallimentare, che fa divieto ai creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore *«dalla data della presentazione del ricorso per l'ammissione al concordato fino al passaggio in giudicato della sentenza di omologazione»*, non può ritenersi legittimamente applicabile anche al pagamento del terzo pignorato effettuato in adempimento dell'ordinanza di assegnazione del credito. Il procedimento di concordato preventivo non prevede la possibilità di revocatorie o di azioni ai sensi dell'articolo 44 della legge fallimentare, e nemmeno è fornito di un ufficio abilitato ad agire in tal senso, essendo applicabili, in virtù del richiamo di cui all'articolo 169 legge cit., soltanto le disposizioni degli articoli da 55 a 63 della medesima legge. Pertanto, il pagamento di un debito preconcordatario è in sé legittimo, in quanto atto di ordinaria amministrazione, purché non integri l'ipotesi di un atto *«diretto a frodare le ragioni dei creditori»*, e, quindi, sanzionabile con la dichiarazione di fallimento ai sensi dell'articolo 173, secondo comma (Cass. 29 novembre 2005, n. 26036, concernente la seguente sequenza temporale: ordinanza di assegnazione del 28 dicembre 1993, domanda di concordato del 4 febbraio 1994, pagamento del terzo pignorato del 9 febbraio 1994).

lei

Il tutto sul presupposto che l'ordinanza di assegnazione del credito, per la sua natura liquidativa e satisfattiva, segna, col trasferimento coattivo del credito dal debitore esecutato (assegnante) al creditore pignorante (assegnatario), il momento finale e l'atto giurisdizionale conclusivo del processo di espropriazione presso terzi. Insomma, se

l'esecuzione presso terzi si conclude, con l'ordinanza di assegnazione, prima che la procedura concordataria abbia inizio, il *debitor debitoris* deve ottemperare all'ordinanza, pagando al creditore pignorante, ed effettuando cioè un'attività materiale meramente esecutiva del comando giudiziale, anche se *medio tempore* il debitore principale abbia chiesto il concordato

Successivamente è stato per contro sostenuto che il divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore, previsto dall'articolo 168, primo comma, della legge fallimentare, comporta che i debiti sorti prima dell'apertura della procedura non possono essere estinti fuori dall'esecuzione concorsuale; pertanto ove, prima di tale momento, sia stata iniziata da un creditore l'espropriazione presso terzi avente ad oggetto un credito tributario, il terzo pignorato, che sia stata portata a conoscenza del concordato, non deve sottostare al precetto intimato dal creditore assegnatario delle somme, ma, essendo venuto meno il presupposto dell'esecuzione individuale, deve opporsi all'atto di precetto ex articolo 615 c.p.c., allegando il venir meno dell'obbligo di pagare (Cass. 26 giugno 2007, n. 14738, concernente ordinanza di assegnazione del 15 novembre 1994 e successiva ammissione al concordato preventivo, all'esito della quale il *debitor debitoris*, che era nell'occasione l'amministrazione delle finanze, aveva revocato la disposizione di pagamento in favore del creditore principale, già impartita in ossequio all'ordinanza di assegnazione).

Quest'ultimo principio, difforme dal precedente (giacché nega che, una volta conclusa l'esecuzione presso terzi con l'ordinanza di assegnazione, non resti altro da fare che pagare, nonostante il sopravvenire del concordato), non risulta aver avuto seguito, mentre è stato successivamente affermato che la norma di cui all'articolo 168,

primo comma, della legge fallimentare, se non sottrae il creditore preconcordatario accipiente all'obbligo di restituire alla massa quanto indebitamente percepito, non priva di efficacia liberatoria il medesimo pagamento per il *debitor debitoris* che adempia, nel corso del concordato preventivo e prima della dichiarazione di fallimento, all'ordinanza di assegnazione del credito disposta nella esecuzione individuale anteriormente iniziata contro il medesimo debitore (Cass. 2 ottobre 2008, n. 24476).

Qui la sequenza temporale è la seguente: dopo il pignoramento presso terzi, il debitore principale propone domanda di ammissione al concordato preventivo in data 7 marzo 1992; il 20 marzo 1992, il pretore, a definizione della procedura esecutiva di pignoramento presso terzi, assegna al creditore la somma dovuta al debitore principale dal terzo pignorato, e il 2 aprile 1992 emette il mandato di pagamento della somma assegnata). La fattispecie differisce, cioè, da quella decisa (difformemente) dalle due sentenze già ricordate, dal momento che, nei casi già esaminati, sia il pignoramento che l'ordinanza di assegnazione avevano avuto luogo prima dell'inizio della procedura concordataria; nel caso ora in questione, invece, il pignoramento aveva preceduto la domanda di concordato, mentre l'ordinanza di assegnazione aveva avuto luogo dopo che la procedura di concordato era esordita. Soluzione, quella sostenuta dall'ultima decisione citata, dunque, ben comprensibile, poiché l'articolo 168 della legge fallimentare preclude non solo l'introduzione di azioni esecutive individuali sul patrimonio del debitore, ma anche la loro prosecuzione: prosecuzione nella specie concretizzatasi con l'adozione dell'ordinanza di assegnazione, ossia con la conclusione della procedura esecutiva, a concordato già iniziato.

Riprendendo infine la posizione della pronuncia n. 26036 del 29 novembre 2005, la S.C. ha più di recente ribadito che *«la norma di cui all'articolo 168, comma 1, della legge fallimentare ... non può ritenersi legittimamente applicabile anche al pagamento del terzo pignorato effettuato in adempimento dell'ordinanza di assegnazione del credito»*: e questo perché *«il procedimento di concordato preventivo non prevede, di fatto, la possibilità di revocatorie o di azioni ai sensi dell'art. 44 legge fallim., e nemmeno è fornito di un ufficio abilitato ad agire in tal senso,...sicché il pagamento di un debito preconcordatario deve ritenersi in sé legittimo, in quanto atto di ordinaria amministrazione, purché non integri l'ipotesi di un atto "diretto a frodare le ragioni dei creditori" e, quindi, sanzionabile con la dichiarazione di fallimento ai sensi dell'art. 173, comma 2»* (Cass. 7 giugno 2016, n. 11660).

lee

Ora, come rilevato in quest'ultima pronuncia, e come si è già evidenziato, nel caso deciso dalla precedente Cass. n. 24476/2008, l'ordinanza di assegnazione del credito pignorato era intervenuta in momento successivo alla presentazione della domanda di concordato da parte del debitore esecutato: e dunque doveva correttamente discutersi di somme indebitamente percepite dal creditore principale, in quanto versate nell'osservanza di un provvedimento da qualificarsi illegittimo, poiché emesso in situazione di blocco *ex lege*, secondo l'articolo 168 *bis* della legge fallimentare, della procedura esecutiva.

In breve, il quadro derivante dalle decisioni menzionate, avuto riguardo al dato normativo odierno, considerando isolato e recessivo il precedente del 2007, si può riassumere così:

-) se l'esecuzione presso terzi, introdotta prima della pubblicazione della domanda di concordato preventivo, è già pervenuta alla ordinanza

di assegnazione, gli effetti di essa rimangono fermi (v. articolo 187 *bis* disp. att. c.p.c.), sebbene il pagamento sia successivo all'inizio della procedura concordataria; difatti, l'ordinanza di assegnazione del credito, emessa ai sensi dell'articolo 553 c.p.c. in presenza della dichiarazione positiva del terzo, per la sua natura liquidativa e satisfattiva, segna, col trasferimento coattivo del credito dal debitore esecutato (assegnante) al creditore pignorante (assegnatario), il momento finale e l'atto giurisdizionale conclusivo del processo di espropriazione presso terzi (Cass. 29 ottobre 2003, n. 16232; Cass. 28 giugno 2000, n. 8813).

Ces

-) In ipotesi di assegnazione nella esecuzione presso terzi, occorre distinguere, però, il caso dell'assegnazione anteriore alla trascrizione della domanda di concordato e quello dell'assegnazione, all'esito di un pignoramento tuttavia anteriore, successiva alla trascrizione della domanda di concordato: nel primo caso il *debitor debitoris* è liberato ed il creditore principale trattiene quanto pagato; nel secondo caso il *debitor debitoris* è liberato, ma il creditore principale deve restituire alla massa la somma pagata.

Varrà a questo punto osservare, come si premetteva, che i principi menzionati non si attagliano al caso in esame, il quale si differenzia per il fatto che il pignoramento era in questo caso successivo alla domanda di ammissione al concordato preventivo, con conseguente iscrizione nel Registro delle imprese: siamo in presenza, cioè, non di una procedura di concordato preventivo esordita ad esecuzione presso terzi pendente, e tantomeno di una procedura concordataria iniziata ad esecuzione presso terzi ormai conclusa, per effetto dell'ordinanza di assegnazione, bensì di un concordato domandato prima del pignoramento (domanda di ammissione al concordato del 21 giugno 2013; notifica

pignoramento 27 gennaio 2014; pagamento da FER a Equitalia 4 febbraio 2014), quando l'effetto di *automatic stay* previsto dal primo comma dell'articolo 168 della legge fallimentare si era già prodotto.

3.3. — Detto questo, ciò che occorre chiarire, e che sollecita la pronuncia del principio di diritto nell'interesse della legge, è che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, l'assetto fino ad ora esaminato, che differenzia la disciplina concordataria da quella del fallimento, in particolare con riguardo all'omesso richiamo in tema di concordato dell'articolo 44 della legge fallimentare, non è frutto di un difetto di coordinamento, tale da interpellare la Corte addirittura sulla costituzionalità della previsione, ma della chiara logica del sistema.

leer

L'articolo 51 della legge fallimentare, che apre la sezione dedicata agli effetti del fallimento per i creditori, stabilisce che, salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche per crediti maturati durante il fallimento, può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento.

Formula, quella dettata dall'articolo 51, sostanzialmente sovrapponibile al precetto posto dall'articolo 168, primo comma, della stessa legge fallimentare, ove è detto che dalla data della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e fino al momento in cui il decreto di omologazione del concordato preventivo diventa definitivo, i creditori per titolo o causa anteriore non possono, sotto pena di nullità, iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore.

In ambito fallimentare, però, trova altresì applicazione la disposizione dettata dal primo comma dell'articolo 44, secondo cui tutti gli atti

compiuti dal fallito e i pagamenti da lui eseguiti dopo la dichiarazione di fallimento sono inefficaci rispetto ai creditori. Norma sulla quale si fonda il principio — diverso da quello operante in materia concordataria — secondo cui, in caso di fallimento del debitore già assoggettato ad espropriazione presso terzi, il pagamento eseguito dal *debitor debitoris* al creditore che abbia ottenuto l'assegnazione del credito pignorato ex articolo 553 c.p.c., è inefficace, ai sensi dell'articolo 44 citato, qualora intervenuto successivamente alla dichiarazione di fallimento (Cass. 8 giugno 2020, n. 10867). E, nel frangente considerato, in caso di fallimento del debitore già assoggettato ad espropriazione presso terzi, è data al curatore l'azione revocatoria fallimentare del pagamento eseguito dal *debitor debitoris* (Cass. 3 novembre 2016, n. 22160; Cass. 19 luglio 2016, n. 14779; Cass. 17 dicembre 2015, n. 25421).

Ces

Ma l'articolo 44 della legge fallimentare è un corollario anzitutto del precedente articolo 42, in forza del quale la sentenza dichiarativa di fallimento priva il fallito «*dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni*», nonché dell'articolo 43, che sottrae al fallito la legittimazione processuale nelle controversie, anche in corso, relative a rapporti di diritto patrimoniale compresi nel fallimento, attribuendola al curatore. In tal senso è stato anche di recente evidenziato che il citato articolo 44 «*rappresenta la proiezione del cd. spossessamento sostanziale e processuale tracciato dai precedenti articoli 42 e 43 ... in attuazione del principio della "cristallizzazione", alla data del fallimento, dei rapporti facenti capo al fallito*» (così la citata Cass. 8 giugno 2020, n. 10867).

Viceversa, in ambito concordatario, l'articolo 169 della legge fallimentare a ragione non richiama l'articolo 44. La procedura di concordato preventivo comporta il trasferimento agli organi della

procedura non della proprietà dei beni e della titolarità dei crediti, ma solo dei poteri di gestione finalizzati alla liquidazione, con la conseguenza che il debitore concordatario conserva il diritto di esercitare le azioni o di resistervi nei confronti dei terzi, a tutela del proprio patrimonio. In tale contesto il commissario giudiziale, diversamente dal curatore fallimentare, non subentra nella disponibilità del patrimonio del debitore e non ha potere di rappresentanza processuale di quest'ultimo, né della massa dei creditori. Essi, anche durante la pendenza della procedura di concordato preventivo, conservano la loro legittimazione ad agire nei confronti dell'imprenditore per ottenere l'accertamento delle loro pretese creditorie.

lee

Si discorre dunque in proposito di *«spossessamento attenuato»*, in quanto il debitore concordatario conserva, oltre alla proprietà, l'amministrazione e la disponibilità dei propri beni, salve le limitazioni connesse alla natura stessa della procedura. Quindi a differenza che nel fallimento, in cui il debitore è privato dei poteri di amministrazione patrimoniale che vengono trasferiti al curatore fallimentare, nel concordato preventivo il debitore *«conserva l'amministrazione dei suoi beni e l'esercizio dell'impresa, sotto la vigilanza del commissario giudiziale»*, secondo quanto stabilisce l'articolo 167, primo comma, della legge fallimentare.

Sicché può essere infine affermato il seguente principio. Nella disciplina del concordato preventivo, nella quale non trova applicazione il congegno di spossessamento previsto in ambito fallimentare dagli articoli 42-43 della legge fallimentare, con la conseguente previsione di inefficacia dei pagamenti eseguiti dal fallito dopo la dichiarazione di fallimento, ai sensi del successivo articolo 44, ma opera un diverso

congegno di spossessamento attenuato in forza del quale il debitore conserva l'amministrazione dei suoi beni e l'esercizio dell'impresa, sotto la vigilanza del commissario giudiziale, è legittimo — salvo non ricorra l'ipotesi di frode sanzionabile con la dichiarazione di fallimento ai sensi dell'articolo 173, secondo comma — il pagamento effettuato dal *debitor debitoris* in esito ad un pignoramento presso terzi trascritto prima della pubblicazione della domanda di concordato preventivo, ove l'ordinanza di assegnazione di cui all'articolo 533 c.p.c. sia anch'essa antecedente a detta pubblicazione, quantunque il pagamento venga invece effettuato successivamente ad essa.

lee

4. — Le spese seguono la soccombenza. Sussistono i presupposti processuali per il raddoppio del contributo unificato se dovuto.

P.Q.M.

dichiara inammissibile il ricorso ed afferma nell'interesse della legge il principio indicato in motivazione, condannando la ricorrente al rimborso, in favore delle controricorrenti, delle spese sostenute per questo giudizio di legittimità, liquidate, quanto ad ognuna di esse, in complessivi € 4.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge. Ai sensi del d.P.R. n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 *quater*, dichiara che sussistono i presupposti per il versamento, a carico della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dello stesso articolo 13, comma 1 *bis*.

Così deciso in Roma, il 9 settembre 2020.