

CONTRIBUTO UNIFICATO

ORIGINALE



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dai Sigg.ri Magistrati:

Dott. Vincenzo

PRATO

- Presidente -

Dott. Aniello

MIPPI

- Consigliere -

Dott. Sergio

DI AMATO

- Consigliere -

Dott. Maria Rosaria

CULTRERA

- Consigliere -

Dott. Carlo

DE CHIARA

- Consigliere rel. -

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

FONDAZIONE ENASARCO, in persona del presidente Donato Porreca, rappresentata e difesa, giusta procura a margine del ricorso, dagli avv.ti Giulio Klain e Antonio Salafia ed elett.te dom.ta presso il secondo in Roma, Viale di Villa Pamphili n. 59

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO S.A.S. INDEL DI POMPAMEO VINCENZO & C., in persona del curatore avv. Michele Vitale, rappresentato

Oggetto

PAGAMENTO PENSIONE AL
FALLITO - INEFFICACIA

R.G.N. 23973/03

Cron. 20325

Rep. 6460

Ud. 15/05/07

20325/07

2007

864

e difeso, giusta procura a margine del controricorso,
dall'avv. prof. Carlo Di Nanni ed elett.te dom.to in
Roma, Via Monte delle Gioie n. 13, presso l'avv.
Carolina Valensise

- controricorrente -

avverso la sentenza della corte di appello di Napoli n.
2109/2003, depositata il 24 giugno 2003 e notificata il
17 settembre 2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 15 maggio 2007 dal consigliere dott. Carlo
DE CHIARA;

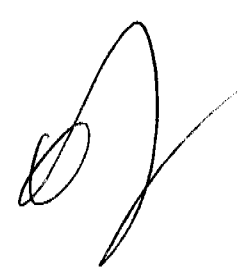
udito per la ricorrente l'avv. Giulio KLAIN;

udito per il controricorrente l'avv. Carlo DI NANNI;

udito il P.M. in persona del sostituto procuratore
generale dott. Rosario Giovanⁿ RUSSO, che ha concluso
per il rigetto del ricorso con compensazione delle
spese di lite.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione del dicembre 1999 il curatore del
fallimento della s.a.s. Indel di Pompameo Vincenzo & C.
convenne in giudizio l'Enasarco e l'Inps per sentir di-
chiarare inefficaci i pagamenti dei trattamenti pensio-
nistici da loro eseguiti in favore del Pompameo in epo-
ca successiva alla dichiarazione del fallimento (risa-
lente al 18 agosto 1993), per la parte eccedente quanto



necessario al mantenimento del fallito e della sua famiglia ai sensi dell'art. 46, primo comma, n. 2, legge fallim. e determinato dal giudice delegato in £ 1.000.000 mensili con decreto del 23 settembre 1999.

Resistettero gli enti convenuti e il tribunale accolse la domanda, condannando l'Inps e l'Enasarco al pagamento, rispettivamente, di £ 26.860.000 e £ 46.192.206 oltre interessi legali.

La corte di appello di Napoli, con sentenza del 24 giugno 2003, ha poi dichiarato inammissibile il gravame dell'Inps e respinto quello della Fondazione Enasarco, osservando, con riguardo a quest'ultimo:

che ai fini dell'inefficacia dei pagamenti ricevuti dal fallito dopo la dichiarazione del fallimento non ha alcun rilievo la buona fede del *solvens*, invocata dall'appellante;

che la disposizione dell'art. 46, primo comma, n. 2, legge fallim. vale a sottrarre alla regola dello spossessamento generale del fallito, conseguente al fallimento, la parte della pensione ritenuta dal giudice delegato necessaria al mantenimento del fallito stesso;

che anche i ratei arretrati rientrano nella nozione di "pensione" ai sensi della predetta norma;



che quindi l'ente doveva versare al curatore la somma di £ 34.381.706 già corrisposta al fallito il 10 ottobre 1998 a titolo di conguaglio per arretrati, oltre a £ 11.810.500 richieste dal curatore con la memoria depositata davanti al tribunale ai sensi dell'art. 183 c.p.c., "tenendo conto della data di fissazione del limite disposta dal G.D. e dell'ammontare del mantenimento riconosciuto" con il decreto del 23 settembre 1999;

che infatti l'Enasarco aveva ammesso (nella comparsa conclusionale in primo grado) di aver corrisposto al Pompameo, dal 18 agosto 1993 al 31 gennaio 2000, circa 105 milioni di lire, comprensive di £ 41.901.896 versate a titolo di arretrati e corrispondenti a una media di £ 1.245.897 mensili; sicché la somma riconosciuta al fallimento dal tribunale poteva dirsi determinata - peraltro sulla base della domanda - per difetto, "tenuto conto della inefficacia dei pagamenti, protratti per oltre sei anni, delle mensilità delle pensioni versate dal fallimento, dichiarato nell'agosto '93, all'atto della pronuncia del decreto del G.D. che ha sottratto all'inefficacia quanto assegnato per il mantenimento [...] e della quota riconosciuta dallo stesso convenuto in eccedenza al 1.000.000 per il manteni-

mento del fallito, di £ 245.000 per il periodo successivo".

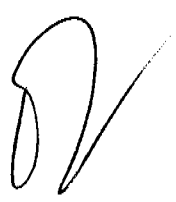
Avverso tale sentenza la Fondazione Enasarco ricorre per tre motivi, cui resiste con controricorso il curatore fallimentare. Entrambe le parti hanno anche presentato memorie.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo motivo di ricorso si denuncia violazione o falsa interpretazione dell'art. 46 legge fallim. e omissione, contraddittorietà e insufficienza della motivazione. La ricorrente, premesso che l'art. 46, cit., è norma speciale rispetto all'art. 44 legge fallim., sostiene che la prima norma escluda le pensioni dai beni compresi nel fallimento e che, per tal motivo, l'ente previdenziale non possa esimersi dal pagamento diretto in favore del fallito, né si verifichi l'inefficacia del pagamento ai sensi dell'art. 44 legge fallim. Soltanto dopo l'emanazione e la comunicazione del decreto con cui il giudice delegato determina, ai sensi del secondo comma del richiamato art. 46, i limiti del fabbisogno del fallito, l'ente debitore potrebbe corrispondentemente ridurre - come nella specie è puntualmente avvenuto - l'importo della pensione versato direttamente al fallito stesso. Pertanto tutti i pagamenti eseguiti prima del provvedimento del giudice de-

legato che limitava a £ 1.000.000 mensili il fabbisogno del Pompameo non avrebbero potuto considerarsi inefficaci. Tanto era stato fatto oggetto di apposito motivo di appello, ma la corte distrettuale - conclude la ricorrente - ha ommesso di pronunciarsi sul punto e comunque non ha adeguatamente motivato.

2. - Con il secondo, subordinato motivo, denunciando omissione, insufficienza e contraddittorietà della motivazione, la ricorrente ribadisce che nel giudizio di appello aveva eccepito che, considerato il ricalcolo del trattamento pensionistico a base della corresponsione di £ 34.381.706 in unica soluzione, l'importo lordo della pensione mensile del Pompameo ammontava, dal 1° settembre 1993, a poco più di £ 1.000.000 (£ 1.115.791, per l'esattezza) e, al netto delle trattenute fiscali, superava di pochissimo detto importo soltanto negli ultimi periodi, e che, anche ammesso che l'ente dovesse essere condannato alla restituzione di somme indebitamente versate al fallito, il loro importo andava determinato nella differenza tra quanto effettivamente percepito dal Pompameo su base mensile e £ 1.000.000, considerato che, con l'atto di citazione introduttivo del giudizio, la curatela aveva chiesto, testualmente, di "dichiarare inefficaci ex art. 44 l.f. le rimesse effettuate dall'ENASARCO a ti-



tolo di trattamento pensionistico e per importi mensili eccedenti lire 1.000.000 dalla data della sentenza dichiarativa di fallimento ad oggi". Lamenta, quindi, che la sentenza impugnata non contenga, sul punto, alcuna motivazione, o contenga una motivazione apparente, illogica, contraddittoria.

3. - Con il terzo motivo, denunciando violazione degli artt. 112 e 395, n. 4, c.p.c. e omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, la ricorrente lamenta che la sua condanna al rimborso di £ 11.810.500, richiesto dalla curatela semplicemente quale conseguenza della inefficacia, ex art. 44 L.F., dei pagamenti mensili eseguiti per importi superiori a £ 1.000.000, dalla data del fallimento, senza specificare il calcolo che conduceva a tale importo e senza documentare alcunché, sia rimasta, anche nella sentenza di appello, priva di alcuna motivazione, considerato quanto dedotto da essa appellante e richiamato nel precedente motivo di ricorso, e considerato che, a partire dalla data del decreto del giudice delegato determinativo del fabbisogno del fallito, l'ente aveva provveduto a versare a quest'ultimo il solo importo di £ 1.000.000 mensili e a versare al curatore l'ulteriore ammontare della pensione.

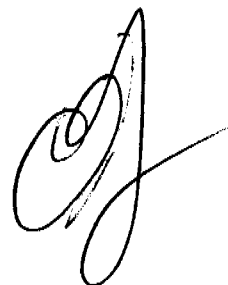
4. - Data la connessione dei tre motivi di ricorso, è bene procedere congiuntamente al loro esame, permettendo ad esso l'esposizione della tesi giuridica contrapposta dal controricorrente a quella sostenuta dalla ricorrente nel primo motivo di ricorso.

Sostiene il curatore che, ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim., tutti i pagamenti - nessuno escluso - dopo la dichiarazione del fallimento debbono essere necessariamente effettuati a mani del curatore, sotto pena di inefficacia; che, in mancanza del decreto del giudice delegato di cui al secondo comma dell'art. 46 legge fallim., anche l'intero ammontare delle pensioni (o stipendi, salari ed altre retribuzioni dell'attività svolta dal fallito) rientra nel fallimento; che spetta al giudice delegato devolvere al fallito la parte dei predetti emolumenti - riscossi dal curatore - occorrente per il mantenimento del fallito e della sua famiglia, o consentire, per brevità, che il pagamento di detta parte venga fatto direttamente al fallito stesso; che, conseguentemente, fino all'emissione del pretetto decreto, che il fallito è tenuto a richiedere, quest'ultimo non ha il diritto di incassare direttamente la pensione, il cui intero importo è pertanto acquisito al fallimento, con l'ulteriore conseguenza dell'inefficacia del pagamento

ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim.;
che, inoltre, la regola della parziale devoluzione al
fallito riguarda soltanto le somme erogate periodica-
mente, non anche gli importi pagati *una tantum* in unica
soluzione, come, nella specie, l'importo erogato a ti-
tolo di conguaglio a seguito del ricalcolo della pen-
sione.

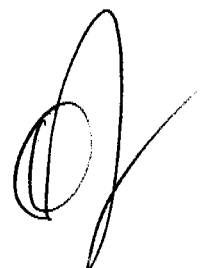
La tesi sostenuta in via principale dalla ricor-
rente, nel primo motivo di ricorso, basata sul presup-
posto che l'art. 46 legge fallim. escluda dai beni com-
presi nel fallimento l'intero ammontare del credito
pensionistico, è evidentemente errata, dato che il
chiaro disposto dell'art. 46, primo comma, n. 2, cit.
sottrae all'attivo fallimentare non tutto l'ammontare
della pensione (o stipendio, o salario o provento
dell'attività lavorativa del fallito), ma soltanto la
parte di esso occorrente per il mantenimento del falli-
to e della sua famiglia.

Ma l'opposta tesi della curatela non è meno erra-
ta, sempre in base al dettato dell'art. 46, cit., per
il quale detta parte dei crediti del fallito per emolu-
menti non è "compresa nel fallimento", e dunque non è
destinata alla soddisfazione dei creditori, onde resta
priva di giustificazione - per quella parte - la san-
zione di inefficacia del diretto pagamento al fallito



del relativo credito, la quale logicamente presuppone l'acquisizione del cespite all'attivo in funzione della soddisfazione dei creditori.

Il fatto è che il fallito ha un vero e proprio diritto a quella parte degli emolumenti che si è detto. Tale diritto scaturisce dalla mera sussistenza del suo presupposto di fatto (la necessità per il mantenimento del fallito e della famiglia), non diversamente da quanto avviene per gli altri beni "non compresi nel fallimento" in base al disposto degli altri numeri del primo comma dell'art. 46, cit., mentre il decreto del giudice delegato ha natura non già costitutiva, ma puramente dichiarativa, agendo sul piano non del perfezionamento del diritto, bensì del suo accertamento e liquidazione, come si ricava anche da considerazioni di ordine logico. Se, invero, si ritiene che sino all'emanazione del decreto del giudice delegato determinativo del fabbisogno del fallito i pagamenti degli stipendi, pensioni ecc. fatti a lui direttamente siano per il loro intero importo inefficaci ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim., sul presupposto della integrale acquisizione del corrispondente credito all'attivo fallimentare, si finisce con l'ammettere - come viene puntualmente segnalato in dottrina - una ingiustificata locupletazione del fallimen-



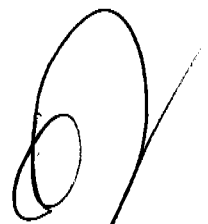
to, a danno del debitore che abbia già pagato direttamente al fallito, tutte le volte che (com'è frequente) il decreto venga emesso con ritardo dal giudice delegato: posto, infatti, che una parte di quegli emolumenti è sottratta ai creditori in quanto destinata alle necessità di mantenimento del fallito e della famiglia - le quali sussistono a prescindere, evidentemente, dal decreto del giudice - non vi è ragione di pretenderla poi dal debitore che ne abbia già effettuato il pagamento.

Deve dunque affermarsi che il fallito, anche prima dell'emanazione del decreto del giudice delegato che, ai sensi dell'art. 46, secondo comma, legge fallim., accerta la sussistenza ed i limiti del suo diritto a quella parte degli stipendi, pensioni salari ed altri emolumenti di cui all'art. 46, primo comma, n. 2, legge fallim. occorrente per il mantenimento suo e della sua famiglia, è legittimato a riscuotere le somme corrispondenti a tale parte - come determinata dal giudice delegato - il cui pagamento effettuato direttamente a lui dal debitore non è, quindi, inefficace ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim.

Va precisato che il decreto del giudice delegato, proprio in quanto meramente dichiarativo, può ben disporre anche per il passato, tutte le volte che ciò si

renda necessario a causa del ritardo con cui si provvede (cfr. Cass. 9268/1995, che considera legittimo un decreto del giudice delegato, ai sensi dell'art. 46, secondo comma, legge fallim., che riconosca il diritto del fallito in ordine a ratei passati di pensione, già incassati dal curatore), e che il debitore, d'altra parte, può ben rifiutarsi di eseguire il pagamento direttamente al fallito sino a quando il giudice non abbia determinato l'importo a lui spettante, non essendo, evidentemente, tenuto ad assumersi il rischio di un pagamento inesatto e conseguentemente inefficace. Nel caso, invece, che il debitore abbia, dopo la dichiarazione del fallimento e prima dell'emissione del decreto del giudice delegato, versato direttamente al fallito l'intero importo degli emolumenti maturati, l'inefficacia del pagamento, ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim., non può che riguardare l'eventuale differenza fra tale importo e quello destinato al mantenimento del fallito e della sua famiglia secondo quanto disposto, per il passato, con il menzionato decreto.

Vanno inoltre disattese, per completezza di argomentazione, due deduzioni formulate rispettivamente dalla ricorrente e dal controricorrente.



La prima consiste nel rilievo attribuito, nel primo motivo di ricorso, alla comunicazione del decreto del giudice delegato al debitore dell'emolumento. Ad essa va replicato che l'inefficacia dei pagamenti ricevuti dal fallito, ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim., è una sanzione di carattere obbiettivo, che presuppone soltanto la posteriorità dei pagamenti rispetto alla dichiarazione del fallimento e prescinde dalla buona o cattiva fede del *solvens* (Cass. 1123/1963, 3047/1976, 334/1991, 5963/1994).

La seconda consiste nella ritenuta applicabilità della regola della parziale devoluzione al fallito alle sole somme erogate periodicamente, e non anche agli importi pagati in unica soluzione, come quelli corrisposti a titolo di conguaglio a seguito di ricalcolo del dovuto. Ad essa va replicato che di una siffatta limitazione non v'è traccia nella legge, che dà rilievo soltanto alle necessità di mantenimento del fallito e della sua famiglia e alla loro concreta determinazione da parte del giudice delegato.

Da quanto sopra illustrato consegue l'infondatezza del primo motivo di ricorso quanto alla dedotta violazione di legge, ma anche l'erroneità della sentenza impugnata.

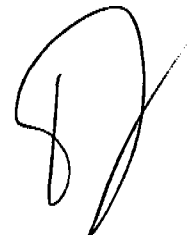


La *ratio decidendi* della sentenza - sostanzialmente adesiva alla tesi della curatela - è che i pagamenti eseguiti dall'Enasarco nel periodo anteriore all'emissione del decreto del giudice delegato ai sensi dell'art. 46, secondo comma, legge fallim., sono inefficaci nella loro totalità e quelli eseguiti nel periodo successivo, sino al 31 gennaio 2000, sono inefficaci limitatamente alla differenza tra l'importo versato al fallito e l'importo determinato nel decreto del giudice delegato come limite delle sue necessità di mantenimento, e che il totale degli importi corrispondenti a pagamenti inefficaci secondo tale criterio è largamente superiore alla somma richiesta dal curatore e riconosciutagli dal tribunale, pari a un totale di £ 46.192.206 (£ 34.381.706 + £ 11.810.500), il cui riconoscimento in favore del fallimento, da parte del Tribunale, può, dunque, essere confermato.

Così argomentando, la corte di appello ha errato nell'affermare l'inefficacia del totale dei pagamenti anteriori all'emissione del decreto del giudice delegato sul solo rilievo di tale anteriorità; laddove, invece, avrebbe potuto dichiarare l'inefficacia di detti pagamenti solo se e nella misura in cui i relativi importi eccedessero i limiti di quanto occorrente per il mantenimento del fallito e della sua famiglia determi-

nato, per il passato, dal giudice delegato. Tale profilo della decisione è efficacemente censurato dalla ricorrente con il secondo motivo di ricorso, che, a dispetto della sua rubrica (vizio di motivazione), reca in realtà anche una censura di violazione di legge - subordinata a quella formulata con il primo motivo - nella parte in cui chiaramente deduce che i giudici di merito avrebbero dovuto, semmai, determinare l'entità dei pagamenti inefficaci nella differenza tra l'importo versato direttamente al fallito e quello stabilito dal giudice delegato quale fabbisogno per il mantenimento suo e della sua famiglia.

Il secondo motivo di ricorso è dunque fondato per tale profilo, e parimenti fondato è il terzo motivo nella parte in cui ribadisce il medesimo profilo di censura. Detti motivi, nonché il primo, sono invece inammissibili quali denunce di omissione o vizio della motivazione, atteso che, invece, la corte di appello ha motivato le sue statuizioni con l'assorbente rilievo che gli importi pretesi dal curatore potevano essergli riconosciuti essendo inferiori a quelli che avrebbe potuto pretendere, ossia alla somma dei pagamenti anteriori al decreto del giudice delegato, ritenuti (ancorché erroneamente, per quanto si è detto) totalmente i-

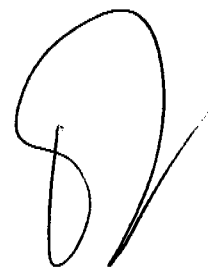


nefficaci, e alla differenza tra i pagamenti successivi e l'importo mensile liquidato dal giudice delegato.

Il terzo motivo è anche infondato nella parte in cui viene denunciata la violazione dell'art. 112 c.p.c., atteso che la somma di £ 11.810.500 era stata, pacificamente, richiesta dal curatore quale differenza tra quanto versato e quanto invece spettante al fallito in base al decreto del giudice delegato, mentre la genericità del conteggio di una somma pretesa dall'attore in base a un titolo comunque indicato con sufficiente precisione o la mancanza di documentazione della pretesa non incidono sulla configurabilità della relativa domanda, ma possono soltanto avere, eventualmente, riflessi in sede di valutazione della sua fondatezza nel merito.

La denuncia di violazione dell'art. 395, n. 4, c.p.c. nel terzo motivo di ricorso, infine, resta una mera enunciazione priva di qualsiasi spiegazione e non arriva a configurare una censura.

5. - In conclusione, respinto il primo motivo di ricorso e accolti nei sensi di cui in motivazione gli altri due, la sentenza impugnata va cassata con rinvio al giudice indicato in dispositivo, il quale si atterrà al seguente principio di diritto: il pagamento degli stipendi, pensioni, salari ed altri emolumenti di cui



all'art. 46, primo comma, n. 2, legge fallim., effettuato dal debitore direttamente al fallito prima dell'emanazione del decreto con cui il giudice delegato, ai sensi del secondo comma dello stesso articolo, fissa i limiti di quanto occorre per il mantenimento del fallito e della sua famiglia, è inefficace, ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fallim., soltanto per gli importi eccedenti detti limiti, come determinati dal giudice delegato con riferimento al periodo anteriore al suo decreto.

Il giudice di rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

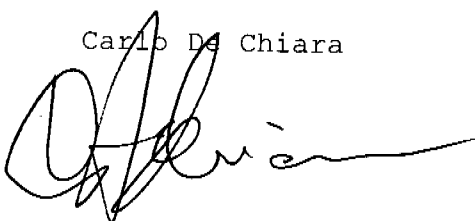
P.Q.M.

La corte rigetta il primo motivo di ricorso, accoglie nei sensi di cui in motivazione il secondo e il terzo, cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia, anche per le spese, alla corte di appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 15 maggio 2007.

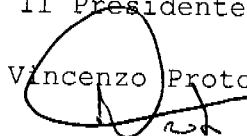
Il Consigliere estensore

Carlo De Chiara

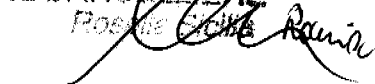


Il Presidente

Vincenzo Proto



IL CANCELLIERE

Prima Sezione


CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria

27 SET. 2007

IL CANCELLIERE