

**REPUBBLICA ITALIANA****LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE****PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

FRANCESCO ANTONIO	Presidente
GENOVESE	
ANDREA ZULIANI	Consigliere
LUIGI ABETE	Consigliere
COSMO CROLLA	Consigliere-Rel.
EDUARDO CAMPESE	Consigliere

Oggetto:

ALTRE

PROCEDURE

CONCORSUALI

Ud.10/05/2022 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 8984/2016 R.G. proposto da:

COECLERICI LOGISTICS SPA, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DELLE QUATTRO FONTANE 20, presso lo studio degli avvocati Alessandro Zalonis, Antonio Auricchio e Luca Jeantet che la rappresenta e difendono giusta procura in atti

-ricorrente-

contro

LUCCHINI SPA, elettivamente domiciliato in ROMA VIA VIRGINIO ORSINI 19, presso lo studio dell'avvocato Gentile Domenico Antonio (GNTDNC71A17H224X) che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati Nicola Serbini e Stefano Ambrosini,



avverso la DECRETO di TRIBUNALE LIVORNO n. 3205/2016 depositata il 05/03/2016.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 10/05/2022 dal Consigliere COSMO CROLLA.

FATTI DI CAUSA

1. La soc. Terminal Offshore Piombino srl (successivamente incorporata in Coeclerici Logistics spa e denominata per brevità «TOP») propose domanda di ammissione al passivo della procedura di amministrazione straordinaria per l'importo di € 2.750.185,11, oltre interessi, in prededuzione, ex art. 52 d.lvo 270/1999, con il privilegio di cui all' art. 561 cod. navigazione o in subordine in via chirografaria per l'asserito credito derivante dal contratto di «allibo» (termine contrattuale derivante dalla manovra di alleggerimento di una nave, per carichi, sfusi su battelli di minore dimensione al fine di ridurre il perso e consentire l'attracco al molo) e trasporto di materiali, costituito dalla differenza tra le prestazioni di allibo fornite dalla TOP in favore della Lucchini e il quantitativo minimo garantito dall'art. 4 del contratto per il periodo 7 febbraio-28 luglio 2014 (denominato in gergo contrattuale « Shortfall»).

2. Il Giudice Delegato, recependo le conclusioni del commissario, non ammise il credito; sull' opposizione allo stato passivo, il Tribunale di Livorno, con decreto nr. 3205/2016 del 5/3/2015, ha rigettato il ricorso rilevando che, non avendo il Commissario manifestato la volontà espressa di subentare nel rapporto contrattuale di «allibo» e trasporto merci, scioltesi con la dichiarazione del Commissario resa in data 28/7/2014, non era dovuto alla TOP la differenza dovuta per il quantitativo mancante



rispetto al minimo garantito annuo in adempimento di quanto previsto dall'art 7 comma 4 del contratto di «allibo» essendo lo «Shortfall» non un remunerazione di una prestazione negoziale effettivamente resa ma una penale posta a carico dell'ordinante, per non avere adempiuto all'obbligazione di commissionare l'allibo e il trasporto per il quantitativo minimo contrattualmente previsto.

3. Coeclerici Logististics spa ha proposto ricorso per Cassazione affidandosi a quattro motivi. L'Amministrazione Straordinaria ha svolto le proprie difese con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 cc, 115, 116 e 135 cpc, 99 comma 11 l. fall., in relazione agli artt. 360 3 e 4 cpc; si sostiene che il Tribunale non avrebbe fatto corretta applicazione delle norme di legge che presidono l'interpretazione del contratto; in particolare non sarebbero stati correttamente valutati l'elemento letterale del contratto e il comportamento successivo tenuto dalle parti contrattuali che non lasciano dubbi di sorta circa la qualificazione dello «Schortfall» quale componente del corrispettivo e non come una penale.

1.1 Con il secondo motivo si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 50 d.lvo 270/1999, nonché dell'art 72 l.fall. e dell'art. 51 d.lvo 270/1999 in relazione all'art. 360 nr 3 cpc; si argomenta: a) che il giudice di merito ha errato nel non aver attribuito vigenza provvisoria al contratto, e quindi all'obbligazione, ivi contenuta, di pagamento della differenza tra il corrispettivo delle operazioni di «allibo» effettuate e del quantitativo annuale minimo annualmente garantito, sino alla data in cui il Commissario ha esercitato il suo



potere di scioglimento dal rapporto contrattuale; b) che non vi è stata pronuncia domanda di collocazione del credito in privilegio ex art. 561 cod. nav; c) che, anche a voler considerare lo «Schortfall» una clausola penale, si tratterebbe di una forma di risarcimento dei danni per fatti autonomi ed anteriori allo scioglimento del contratto ma successivi alla declaratoria di apertura della procedura e, pertanto ai sensi dell'art 72 comma 4 l.fall., il danneggiato ben avrebbe potuto insinuarsi per far valere tale voce di danno.

1.2 Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione e la falsa applicazione degli artt. 20, 50 e 52 d.lvo 270/1999, nonché degli artt. 111 l.fall. e dell'art 1 bis del d.l. 134/2008 nr 166, in relazione all'art 360 nr 3 cpc, per non aver il Tribunale riconosciuto la prededucibilità del credito per prestazioni, remunerate contrattualmente dallo «Schortfall», sorto dopo l'apertura della procedura.

1.3 Con il quarto motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione della disciplina delle spese di lite alla luce delle argomentazioni spese nei precedenti motivi.

2. Il primo motivo è inammissibile.

2.1 Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale di questo giudice di legittimità, l'interpretazione dei contratti e degli atti negoziali in genere, in quanto accertamento della comune volontà delle parti in essi espressasi, costituisce attività propria ed esclusiva del giudice di merito, dovendo il sindacato in proposito riservato al giudice di legittimità limitarsi alla verifica del rispetto dei canoni legali di ermeneutica contrattuale (nonché, secondo la giurisprudenza anteriore alla modifica dell'art. 360 c.p.c., n. 5, al controllo della coerenza e logicità della motivazione, censura nella specie neanche proposta, avendo la società ricorrente, come sopra rilevato, denunciato soltanto la violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale).



2.2 Deve, pertanto, escludersi che il ricorrente in **cassazione possa** di fatto, sotto le spoglie di una denuncia per violazione **di legge** (artt. 1362 c.c. e ss.), contrapporre una diversa e più favorevole soluzione ermeneutica e chiedere al giudice di legittimità di procedere ad una nuova interpretazione dell'atto negoziale (cfr. Cass S.U nr. 1914/2016).

Pertanto, onde far valere una violazione sotto il primo profilo, occorre non solo fare puntuale riferimento alle regole legali d'interpretazione, mediante specifica indicazione dei canoni asseritamente violati ed ai principi in esse contenuti, ma occorre, altresì, precisare in qual modo e con quali considerazioni il giudice del merito se ne sia discostato, con l'ulteriore conseguenza dell'inammissibilità del motivo di ricorso che si fonda sull'asserita violazione delle norme ermeneutiche o del vizio di motivazione e si risolva, in realtà, nella proposta di una interpretazione diversa (Cass. n. 10554 del 2010; e n. 25728 del 2013).

2.3 Si è, infine, precisato che per sottrarsi al sindacato di legittimità, l'interpretazione data dal giudice di merito ad un contratto non deve essere l'unica possibile, o la migliore in astratto, ma una delle possibili e plausibili interpretazioni; sicché, quando di una clausola contrattuale sono possibili due o più interpretazioni, non è consentito, alla parte che aveva proposto quella poi disattesa dal giudice di merito, dolersi in sede di legittimità del fatto che sia stata privilegiata l'altra (sentenze 20 novembre 2009, n. 24539, 18 novembre 2013, n. 25861, e 4 marzo 2014, n. 5016).

2.4 Nel caso di specie il Tribunale, dopo aver esaminato la clausola di cui all'art. 4 del contratto del 15/11/2001, in forza della quale si conveniva che il servizio di «allibo» e rifornimento di materiale e materie prime destinate agli impianti produttivi delle Lucchini doveva essere garantito per un quantitativo minimo per ciascun



anno (m/t 500.000 all'anno per un corrispettivo di € 8 m/t) ha escluso l'opponibilità alla procedura di tale disciplina per effetto della dichiarazione scioglimento dal contratto del Commissario. In assenza di un espresso subentro nel contratto da parte dell'Amministrazione Straordinaria è stato, infatti, riconosciuto alla TOP il credito, in prededuzione, limitatamente alle prestazioni di «allibo» e trasporto, funzionali alla prosecuzione dell'attività di impresa, effettivamente eseguite nel periodo successivo all'apertura della procedura concorsuale e sino alla dichiarazione di scioglimento del contratto.

2.5 Il Tribunale, disattendendo il contrario assunto del creditore, ha escluso che il minimo garantito previsto dal contratto potesse essere considerato alla stregua di una remunerazione di una prestazione effettivamente resa alla amministrazione straordinaria *«essendo al contrario una penale prevista a carico della Lucchini per non aver adempiuto alle obbligazioni di commissionare l'allibo e il trasporto per il quantitativo minimo contrattualmente previsto»*.

2.6 Il decreto opposto, quindi, con motivazione congrua e priva di contraddizioni e di vizi logici, ha qualificato la «Shortfall» (minimo garantito), come clausola penale con la quale si liquidava, preventivamente e forfettariamente, un danno che TOP (divenuta Coelerici) veniva a subire a fronte dell'inadempimento da parte del committente nel non assicurare quantitativi minimi.

2.7 Si tratta di un'interpretazione plausibile e non irragionevole sicché il motivo è nel suo complesso rivolto a sollecitare questa Corte ad un diverso e non consentito esame del merito.

3. Il secondo e il terzo motivo da esaminarsi congiuntamente, stante la loro intima connessione, sono infondati.



3.1 È opportuno ricordare che il D.Lgs. n. 270 del 1999, art. 50 dispone 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. 3. Dopo che è stata autorizzata l'esecuzione del programma, l'altro contraente può intimare per iscritto al commissario straordinario di far conoscere le proprie determinazioni nel termine di trenta giorni dalla ricezione dell'intimazione, decorso il quale il contratto si intende sciolto. 4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano: a) ai contratti di lavoro subordinato, in rapporto ai quali restano ferme le disposizioni vigenti; b) se sottoposto ad amministrazione straordinaria è il locatore, ai contratti di locazione di immobili, nei quali il commissario straordinario subentra, salvo patto contrario». La L. 27 ottobre 2008, n. 166, art. 1-bis (di conversione, con modificazioni, del D.L. 28 agosto 2008, n. 134), ha sancito che «La disposizione di cui al D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270, art. 50, comma 2 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, nè 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 dal D.Lgs. n. 270 del 1999, art. 51, commi 1 e 2».

3.2 Si afferma, quindi, la regola per cui il contratto ineseguito o parzialmente eseguito prosegue *ope legis* e continua ad avere esecuzione sia dopo la dichiarazione d'insolvenza, sia a seguito dell'apertura dell'amministrazione straordinaria; al commissario



viene attribuito il potere di sciogliersi in ogni momento dal contratto, ma, finché una simile facoltà non viene esercitata, quest'ultimo continua dunque ad avere esecuzione: un subingresso della procedura nel contratto può configurarsi, pertanto, solamente in presenza di una espressa manifestazione resa dall'organo della procedura.

3.3 Risulta di tutta evidenza come una simile disciplina si diversifichi in maniera sensibile da quella fallimentare attualmente in vigore che prevede la sospensione ex lege del rapporto finché il curatore non decida di subentrarvi o di sciogliersene.

3.4 Le ragioni di tale diversità di trattamento risiedono nella difforme natura del fallimento e dell'amministrazione straordinaria: strettamente liquidatoria e satisfattiva, nel primo caso; recuperatoria e comunque conservativa nel secondo, da attuarsi attraverso la continuazione dell'attività d'impresa *sub specie* di prosecuzione finalizzata alla cessione (art. 27, comma 2, lett. a) e/o di ristrutturazione volta al risanamento (art. 27, comma 2, lett. b).

3.5 La giurisprudenza di questa Suprema Corte è ferma nel ritenere che la prosecuzione di una precedente somministrazione dopo la dichiarazione dello stato di insolvenza deve essere accompagnata da un'espressa dichiarazione di subentro da parte del commissario (Cfr. Cass. 3193/2016 1195/2018).

3.6 Nella fattispecie in esame non solo il subentro nel contratto di allibo e trasporto non è stato esplicitamente manifestato dal Commissario ma è pacifico che l'organo della procedura abbia espressamente manifestato la contraria volontà di sciogliersi dal vincolo negoziale.



3.7 Ciò premesso, la sorte dei diritti del contraente *in bonis* che ha continuato ad eseguire le prestazioni dedotte in contratto prima dello scioglimento del rapporto è disciplinata dall' art. 51 d.lvo 270/1999.

3.8 Tale disposizione stabilisce che «i diritti dell'altro contraente», sorti anteriormente allo scioglimento, sono regolamentati dalle disposizioni di cui agli artt. 72 e segg. l.f.

3.9 L'art 72 comma 4 l. fall, a sua volta, stabilisce che «in caso di scioglimento, il contraente ha diritto di far valere nel passivo il credito conseguente al mancato adempimento, senza che gli sia dovuto il risarcimento del danno».

3.10 In caso di fallimento, quindi, nei contratti a esecuzione continuata o periodica, determinandosi con l'apertura della procedura la sospensione degli effetti del contratto, lo scioglimento ha effetto a partire dalla dichiarazione di fallimento e questo anche se la volontà di sciogliersi viene espressa dal curatore in un momento successivo.

3.11 Diversamente, nella procedura di amministrazione straordinaria, operando per le ragioni suesposte il principio opposto delle continuità di esecuzione dei contratti, i crediti per i corrispettivi delle prestazioni effettuati maturati nel periodo compreso tra l'apertura della procedura e la decisione del Commissario di scioglimento del contratto vanno pagati in prededuzione ai sensi dell'art 52 d.lvo 270/99 a tenore del quale « i crediti sorti per la continuazione dell'esercizio dell'impresa e la gestione del patrimonio del debitore sono soddisfatti in prededuzione a norma dell'art 111, primo comma, nr. 1) della legge fallimentare anche nel fallimento successivo alla procedura di amministrazione straordinaria».



3.12 Orbene, poiché non vi è stato subentro da parte del Commissario nel contratto, anzi l'organo della procedura ha esercitato il potere di scioglimento, può certamente riconoscersi, in prededuzione, al ricorrente il credito circoscritto alla sola remunerazione delle prestazioni di trasporto effettivamente rese in favore dell'Amministrazione Straordinaria dopo l'apertura della procedura.

3.13 Ciò in quanto, continuando il rapporto anche dopo l'apertura della procedura, gli effetti della manifestazione della volontà di scioglimento del contratto non possono riverberarsi, per il principio ricavabile dagli artt 1378, 1373 e 1460 cc, sulle prestazioni già eseguite di un contratto ad esecuzione periodica o continuata.

3.14 Va, tuttavia, rilevato che con la domanda di insinuazione al passivo la TOP (successivamente incorporata nella Coelerici Logistics) non ha chiesto il pagamento delle prestazioni di trasporto effettivamente eseguite, ma ha preteso il pagamento del «minimo garantito»; tale credito correttamente non è stato riconosciuto nell'an stante la natura risarcitoria che trova ragione e fondamento in una espressa clausola contrattuale non opponibile alla procedura per effetto dell'esercizio da parte della Commissario del potere di caducazione delle obbligazioni nascenti dal contratto.

3.15 Del resto secondo la previsione dell'art 72 4° comma l'esercizio della facoltà di scioglimento dal contratto esclude qualsiasi diritto al risarcimento dei danni per la cessazione del rapporto contrattuale per la considerazione che l'esercizio di tale potere non può in alcun modo essere equiparato ad un inadempimento.

4. Il quarto motivo è inammissibile in quanto non si configura come una vera e propria censura rivolta al provvedimento impugnato ma



si risolve in un auspicio che la Corte, annullando il decreto del Tribunale di Livorno, ponga le spese a carico della controricorrente.

5. Conclusivamente il ricorso va rigettato.

6. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

PQM

La Corte, rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in € 20.200, di cui € 200 per esborsi, oltre Iva, Cap e rimborso forfettario nella misura del 15%.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1- bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso nella Camera di Consiglio del 10 maggio 2022

Il Presidente

Francesco Antonio Genovese

