

2656/21



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto: concordato con continuità
- omologazione - prestazioni
successive - relazione con il piano -
sopraggiunto fallimento -
prededuzione - questione

Sezione Sesta-Prima Civile

Composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

R.G.N. 9481/2017
Cron. 2656
Rep.
Ud. 26.1.2021

Dott. Massimo Ferro
Dott. Laura Tricomi
Dott. Guido Mercolino
Dott. Laura Scalia
Dott. Alberto Pazzi
Ha pronunciato la seguente

Presidente relatore
consigliere
consigliere
consigliere
consigliere

C.O. + C. /

ORDINANZA

Sul ricorso proposto da:

(omissis) **s.r.l.**, in persona del l.r.p.t., rappr. e dif. dagli avv. (omissis)
(omissis) e (omissis), elettivamente domiciliata presso lo studio
dell'avv. (omissis), in (omissis), come
da procura in calce all'atto;

-ricorrente-

Contro

FALLIMENTO (omissis) **s.r.l. in liquidazione**, in
persona del curatore pro tempore, rappr. e dif. dall'avv. (omissis)

637
21

(omissis), elett. dom. presso lo studio di questi in (omissis)
(omissis) , come da procura a margine dell'atto;
-controricorrente-

per la cassazione del decreto Trib. Como 8.3.2017, n. 4063/2017, in R.G. 1178/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del giorno 26 gennaio 2021 dal Presidente relatore dott. Massimo Ferro.

FATTI DI CAUSA

Rilevato che:

1. (omissis) s.r.l. impugna il decreto Trib. Como 8.3.2017, n. 4063/2017, in R.G. 1178/2016, che ne ha rigettato l'opposizione allo stato passivo del FALLIMENTO (omissis) s.r.l. in liquidazione, proposta avverso il decreto con cui il giudice delegato aveva ammesso il credito, insinuato per la somma di euro 99.340, solo in chirografo, così escludendo per tale parte la prededuzione;
2. il tribunale ha premesso che l'insorgenza della pretesa in occasione o in funzione del concordato era stata negata, dopo che il curatore aveva contestato ogni *consecutio* tra concordato e fallimento, rilevando che il credito era per forniture posteriori all'omologazione e che esse non avevano recato vantaggio alla massa dei creditori;
3. nel decreto, il collegio lariano ha osservato: a) la non coerenza delle prestazioni ricevute, e dei conseguenti debiti, rispetto al piano approvato e omologato, difettando una loro previsione tra gli oneri concordatari, cioè "necessari perché il concordato potesse trovare esecuzione"; b) non valeva a considerare prededucibili le obbligazioni la indicazione del creditore quale "strategico", mera "ricognizione delle modalità con cui il proponente intendeva assicurare l'adempimento dell'onere concordatario assunto con la proposta da sottoporre all'approvazione dei creditori";

4. con il ricorso si deducono, in due motivi: a) la violazione dell'art.111 l.f., avendo errato il tribunale nel non considerare la occasionalità e la funzionalità delle prestazioni erogate all'impresa nella fase attuativa di un concordato in continuità, a prescindere dalla previsione espressa tra gli oneri del piano; b) il vizio di motivazione, avendo omesso il tribunale di considerare l'attribuzione, da parte del debitore e del commissario giudiziale, proprio della qualifica di 'creditore strategico' alla società ricorrente, erogatrice di servizi informatici indispensabili; al ricorso si contrappone con controricorso il fallimento; il ricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Considerato che:

1. i due motivi, da esaminare in via congiunta perché connessi, sono fondati, nei limiti che seguono; la questione attiene alla qualità prededotta del credito vantato da un fornitore di servizi resi ad una società in epoca successiva all'omologazione del suo concordato cui segua la dichiarazione di fallimento; alcuni limiti di ricostruzione della fattispecie connotativa dell'oggetto del giudizio e quale assai sinteticamente descritta nel decreto non sembrano permettere ulteriori specificazioni in fatto, in quanto non riassunti, né puntualmente esaminati;

2. il decreto, invero, ha in premessa riepilogato tre ragioni di opposizione eccepite dal curatore costituito, e cioè il difetto di consecuzione rispetto al successivo fallimento, la mancanza di nesso di funzionalità od occasionalità con riguardo al concordato già omologato, l'insussistenza di un vantaggio per la massa dei creditori; in parte motiva, il rigetto dell'opposizione sviluppa invece la sola carenza di collegamento tra prestazioni erogate post omologazione e loro previsione espressa tra gli oneri concordatari, dando al contempo

atto di una ricognizione del ricorrente "quale creditore strategico", ma svalutandone il ruolo;

3. nel presupposto che dunque il tribunale abbia valorizzato la sola circostanza, determinante, della criticità del rapporto fra prestazione e previsione nel piano, con assorbimento delle altre questioni, si tratta di *ratio decidendi* che contraddice il principio per cui «*i crediti nascenti da nuovi contratti che, pur se non espressamente contemplati nel piano concordatario, siano stipulati dal debitore, in corso di esecuzione del concordato preventivo omologato, ai fini del raggiungimento degli obiettivi previsti dal piano medesimo e dell'adempimento della proposta, devono ritenersi sorti in funzione della procedura e vanno ammessi in prededuzione allo stato passivo del fallimento consecutivo*» (Cass. 380/2018); tant'è che la stessa pronuncia ha affermato che «*la chiusura del concordato che, ai sensi dell'art. 181 l.fall., fa seguito alla definitività del decreto o della sentenza di omologazione, pur determinando la cessazione del regime di amministrazione dei beni previsto, durante il corso della procedura, dall'art. 167, non comporta (salvo che alla data dell'omologazione il concordato sia stato già interamente eseguito) l'acquisizione in capo al debitore della piena disponibilità del proprio patrimonio, che resta vincolato all'attuazione degli obblighi da lui assunti con la proposta omologata, dei quali il Commissario Giudiziale, come espressamente stabilito dall'art. 185, è tenuto a sorvegliare l'adempimento, «secondo le modalità stabilite nella sentenza (o nel decreto) di omologazione». La fase di esecuzione, nella quale - come si desume dalla stessa rubrica dell'art. 185- si estrinseca l'adempimento del concordato, non può allora ritenersi scissa, e come a sé stante, rispetto alla fase procedimentale che l'ha preceduta: l'assoggettamento del debitore, dopo l'omologazione, all'osservanza del provvedimento giurisdizionale emesso ai sensi dell'art. 180, implica infatti la necessità che egli*

indirizzi il proprio agire al conseguimento degli obiettivi prefigurati nella proposta presentata ed approvata dai creditori»;

4. nella vicenda, pur non avendo il tribunale affrontato la questione della consecuzione, né illustrato l'evento anomalo successivo all'omologazione del concordato, risultano con chiarezza l'indicazione di ^(omissis) s.r.l. quale "creditore strategico" della società (così nel piano e nella relazione del commissario giudiziale), la natura del concordato siccome con continuità aziendale, il non disconoscimento tipologico delle forniture eseguite post omologazione compatibili con il perdurare della stessa attività d'impresa; la impugnata *ratio decidendi*, dunque, di per sé sola e quale esposta, non appare poter sorreggere il diniego alla prededuzione, in base al citato indirizzo, confermato anche ove si è statuito che è «*presupposto indefettibile, per il riconoscimento della prededucibilità, che la genesi dell'obbligazione sia temporalmente connessa alla pendenza della procedura medesima e che, comunque, l'assunzione di tale obbligazione risulti dal piano o dalla proposta*» (Cass. 18488/2018, 17911/2016);

5. il ricorso è dunque fondato; ne consegue, con la cassazione del decreto, il rinvio al tribunale, anche per la liquidazione delle spese del procedimento.

P.Q.M.

la Corte accoglie il ricorso, come in motivazione, cassa e rinvia al Tribunale di Como, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del procedimento.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 26 gennaio 2021

Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Giorre

Depositata in Cancelleria

Oggi.

- 4 FEB. 2021



Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Giorre

il Presidente

dott. Massimo Ferro