

Aggiornamento giurisprudenziale

n. 12 / 2019

I. DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 30 ottobre 2019, n. 27776 – conto corrente: la consulenza tecnica d'ufficio non può essere utilizzata per compiere indagini esplorative dirette all'accertamento di circostanze di fatto, la cui dimostrazione rientri nell'onere probatorio delle parti.

II. DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

Corte di Cassazione, 27 novembre 2019, n. 31051 – s.r.l.: il diritto di pegno sulle quote di s.r.l. è costituito con l'iscrizione nel registro delle imprese.

Corte di Cassazione, 15 novembre 2019, n. 29719 – doveri e responsabilità dei sindaci di società di capitali: (i) il regime di *prorogatio* previsto dall'art. 2385 c.c. per gli amministratori si applica analogicamente ai sindaci quando il numero dei dimissionari è superiore al numero dei supplenti; (ii) le dimissioni non esonerano il sindaco da responsabilità, al contrario diventano esemplari della sua condotta colposa.

Corte di Cassazione, 7 novembre 2019, n. 28617 – azione di responsabilità ex art. 2394 c.c.: (i) l'autorizzazione all'azione del giudice delegato al curatore fallimentare copre tutte le possibili pretese ed istanze pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione; (ii) sussiste una presunzione "*iuris tantum*" di coincidenza tra il "*dies a quo*" di decorrenza della prescrizione dell'azione e la dichiarazione di fallimento; (iii) ai fini della determinazione del risarcimento del danno, in caso di irregolarità delle scritture contabili, si ricorre al criterio del deficit fallimentare.

Corte di Cassazione, 7 novembre 2019, n. 28613 – responsabilità degli organi sociali ex art. 2394 c.c.: l'operazione di assegnazione di beni ai soci può integrare una violazione degli obblighi di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale.

III. DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORSUALI

Corporate M&A 2017
Awards
by legalcommunity
Best Practice
Litigation

Finance 2017
Awards
by legalcommunity
Studio dell'anno
Finance Regulatory

Finance 2016
Awards
by legalcommunity
Studio dell'anno
Finance Regulatory

Corporate M&A 2016
Awards
by legalcommunity
Studio dell'anno
Litigation

Corte di Cassazione, 25 novembre 2019, n. 30694 – crediti prededucibili ex art. 111, co. 2, l.f.: la mancata presentazione del piano concordatario non esclude la prededucibilità del credito al compenso vantato dal commercialista per l'attività svolta in funzione e in corso della procedura concordataria.

Corte di Cassazione, 20 novembre 2019, n. 30202 – istanza di fallimento: il provvedimento della Corte d'Appello che accoglie il reclamo avverso il decreto di rigetto dell'istanza di fallimento non ha carattere decisorio né definitivo e, pertanto, non è ricorribile per cassazione.

Corte di Cassazione, 20 novembre 2019, n. 30201 – concordato preventivo: il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 183, comma 1, l.f. dalla Corte d'Appello decidendo sul reclamo avverso il decreto di omologazione è ricorribile per cassazione entro il termine di trenta giorni.

Corte di Cassazione, 13 novembre 2019, n. 29327 – competenza del tribunale fallimentare: dopo la dichiarazione di fallimento del debitore opponente, il giudizio di opposizione a precetto non può essere proseguito dalla curatela fallimentare in una sede diversa da quella endofallimentare.

I. DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Corte di Cassazione, 30 ottobre 2019, n. 27776 – conto corrente: la consulenza tecnica d'ufficio non può essere utilizzata per compiere indagini esplorative dirette all'accertamento di circostanze di fatto, la cui dimostrazione rientri nell'onere probatorio delle parti.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 27776, pubblicata in data 30 ottobre 2019](#), si è pronunciata in merito ai limiti alla consulenza tecnica d'ufficio nell'ambito delle controversie relative all'accertamento della legittimità degli addebiti in conto corrente.

La Corte ha richiamato il principio consolidato per cui «*la consulenza tecnica d'ufficio ha la funzione di offrire al giudice l'ausilio delle specifiche conoscenze tecnico-scientifiche che si rendono necessarie al fine del decidere, tale mezzo istruttorio - presupponendo che siano stati forniti dalle parti interessate concreti elementi a sostegno delle rispettive richieste - non può essere utilizzato per compiere indagini esplorative dirette all'accertamento di circostanze di fatto, la cui dimostrazione rientri, invece, nell'onere probatorio delle parti*».

La Cassazione ha altresì precisato che:

- i. «*il consulente tecnico di ufficio ha il potere di acquisire ogni elemento necessario per espletare convenientemente il compito affidatogli, anche se risultanti da documenti non prodotti in giudizio, sempre che non si tratti di fatti che, in quanto posti direttamente a fondamento delle domande e delle eccezioni, debbono essere provati dalle parti*»;
- ii. «*il **divieto** per il consulente tecnico di ufficio di compiere indagini esplorative **può essere superato soltanto quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con***

***l'ausilio di speciali cognizioni tecniche**, essendo, in questo caso, consentito al consulente di acquisire anche ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti, sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori e rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza. Al contrario, il divieto è pienamente operante quando l'onere della prova sia a carico di una parte e non si rientri nella sopraindicata fattispecie eccezionale e derogatoria».*

Infine, la Corte ha chiarito che, nel caso in cui la consulenza tecnica d'ufficio sia disposta in violazione ai predetti principi, *«anche quando questa sia percipiente, ossia disposta per l'acquisizione di dati la cui valutazione sia poi rimessa all'ausiliario, **quest'ultimo non può avvalersi, per la formazione del suo parere, di documenti non prodotti dalle parti nei tempi e modi permessi dalla scansione processuale, pena l'inutilizzabilità, per il giudice, delle conclusioni del consulente fondate sugli stessi**».*

II. DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE

Corte di Cassazione, 27 novembre 2019, n. 31051 – s.r.l.: il diritto di pegno sulle quote di s.r.l. è costituito con l'iscrizione nel registro delle imprese.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 31051, pubblicata in data 27 novembre 2019](#), ha affrontato il tema della costituzione del diritto di pegno su quote di s.r.l.

La Corte, dopo aver rilevato che non esiste una disposizione specifica per le quote di s.r.l., ha ritenuto necessario fare riferimento alla disciplina generale in materia di pegno. A tal proposito, la Cassazione ha affermato che «*se è vero che talora il sistema vigente si preoccupa di dettare discipline particolari e distinte di costituzione del pegno di peculiari diritti e beni (classico, al riguardo, il richiamo all'art. 2026 cod. civ., per il pegno su titoli di credito nominativi), è anche vero che la normativa generale del pegno, di cui agli artt. 2784 ss. cod. civ., contiene tre distinte serie normative, che risultano intese a regolare - senza lasciare residui spazi di vuoto - le modalità costitutive di questo diritto: con riferimento ai beni mobili (art. 2786 ss. cod. civ.), ai crediti (art. 2800 ss. cod. civ.), nonché ai «diritti diversi dai crediti» (art. 2806 cod. civ.). Posto questo assetto normativo, la mancata previsione di una disciplina ad hoc per la costituzione del pegno sulle quote della s.r.l. altro non importa, perciò, se non che, per la determinazione delle relative modalità, occorre fare riferimento alla disciplina generale del diritto di pegno».*

Alla luce di queste premesse, la Suprema Corte ha affermato che «**le modalità di costituzione del pegno sulle quote di s.r.l. ricadono sotto l'applicazione dell'art. 2806 cod. civ.**», così argomentando «*le quote della s.r.l. non possono essere formate da titoli azionari: non possono assumere, perciò, la veste di beni mobili; in positivo, rappresentano la «partecipazione» dei soci al contratto sociale e allo svolgimento dell'impresa che da questo promana (cfr. gli artt. 2463 e 2468 cod. civ.) Le stesse fanno dunque riferimento alla «posizione contrattuale» dei soci, con conseguente esclusione della loro riconducibilità all'ambito dei semplici diritti di credito».*

La Cassazione ha poi precisato che «*nessun dubbio può nutrirsi (...) sul fatto che il rinvio effettuato dall'art. 2806 alle «forme» volta a volta «richieste per il trasferimento del diritto» vada inteso con riguardo non all'efficacia inter partes di questo (nelle s.r.l. basato sul semplice consenso: Cass., 27 ottobre 2017, n. 25626), bensì alla sua efficacia nei confronti dei terzi: secondo quanto assicura (se non altro) il coordinamento sistematico di questa norma con quelle dell'art. 2786, comma I, da un lato, e dell'art. 2800 (parte finale) cod. civ., dall'altro».*

La Corte, proseguendo nel proprio ragionamento, ha affermato che «*la ravvisata applicazione della norma dell'art. 2806 cod. civ. finisce per riportare il tema della costituzione del pegno di quote alla normativa specificamente dettata per la s.r.l.: in particolare, a quella dell'art. 2470 cod. civ. (...). Rispetto alla quale norma va osservato adesso come non sia possibile assegnare peso determinante all'avvenuto «deposito» presso il registro delle imprese -*

secondo quanto recita la lettera del suo comma I - per l'effettivo completamento della fattispecie costitutiva del pegno su quote. (...). In effetti, sul piano testuale la disposizione del comma I - che è dettata per l'efficacia del trasferimento nei confronti della società - risulta (ben più che controbilanciata) sul piano sistematico superata dalla norma del comma 3 dell'art. 2470 cod. civ., che in termini espressi fissa come criterio di risoluzione dei conflitti tra acquirenti di una medesima quota quello della preventiva iscrizione nel registro delle imprese. Anche perché alla disposizione appena citata pure si aggiunge quella dell'art. 2471, che non diversamente ferma l'esecuzione del pignoramento della quota all'avvenuta iscrizione nel registro delle imprese (in relazione al conflitto regolato dall'art. 2914 cod. civ. dà rilievo al momento dell'iscrizione anche la citata pronuncia di Cass. n. 25626/2017); nonché la norma dell'art. 2472 cod. civ. («nel caso di cessione della partecipazione, l'alienante è obbligato solidalmente con l'acquirente per il periodo di tre anni decorrente dall'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese»).

Alla luce di quanto precede, la Suprema Corte ha enunciato il seguente **principio di diritto**: «la costituzione in pegno delle quote di società a responsabilità limitata è soggetta al disposto della norma dell'art. 2806 cod. civ., sicché il diritto di pegno risulta costituito con l'iscrizione del relativo atto nel registro delle imprese».

Corte di Cassazione, 15 novembre 2019, n. 29719 – doveri e responsabilità dei sindaci di società di capitali: (i) il regime di prorogatio previsto dall'art. 2385 c.c. per gli amministratori si applica analogicamente ai sindaci quando il numero dei dimissionari è superiore al numero dei supplenti; (ii) le dimissioni non esonerano il sindaco da responsabilità, al contrario diventano esemplari della sua condotta colposa.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 29719, pubblicata in data 15 novembre 2019](#), ha anzitutto affrontato il tema dell'applicabilità ai sindaci del principio c.d. della *prorogatio*, previsto dall'art. 2385 c.c. esclusivamente per gli amministratori di società di capitali.

La Suprema Corte ha ribadito il principio secondo cui «*diversamente da quanto accade per gli amministratori, per i sindaci sono previsti supplenti, sicché per essi un problema di prorogatio può porsi solo quando il numero dei dimissionari sia superiore al numero dei supplenti*».

A tal proposito, la Cassazione ha precisato che «*la stessa previsione della necessaria nomina di supplenti per i sindaci costituisce evidente espressione di un'esigenza di continuità dell'organo di controllo del tutto analoga all'esigenza di continuità dell'organo di amministrazione salvaguardata dall'art. 2385 c.c. e giustifica pertanto la conclusione di un'applicazione quantomeno analogica della disciplina sulla proroga*».

Inoltre, con riferimento alla responsabilità dei sindaci dimissionari di società di capitali, la Suprema Corte ha affermato che «**le dimissioni presentate non esonerano il sindaco di società di capitali da responsabilità, in quanto non**

*integrano un'adeguata vigilanza sull'operato altrui e sullo svolgimento dell'attività sociale, per la pregnanza degli obblighi assunti proprio nell'ambito della vigilanza sull'operato altrui e perché la diligenza richiesta al sindaco impone, piuttosto, un comportamento alternativo; le dimissioni **diventano anzi esemplari della condotta colposa tenuta dal sindaco**, rimasto indifferente ed inerte nel rilevare una situazione di reiterata illegalità».*

Corte di Cassazione, 7 novembre 2019, n. 28617 – azione di responsabilità ex art. 2394 c.c.: (i) l'autorizzazione all'azione del giudice delegato al curatore fallimentare copre tutte le possibili pretese ed istanze pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione; (ii) sussiste una presunzione "*iusuris tantum*" di coincidenza tra il "*dies a quo*" di decorrenza della prescrizione dell'azione e la dichiarazione di fallimento; (iii) ai fini della determinazione del risarcimento del danno, in caso di irregolarità delle scritture contabili, si ricorre al criterio del deficit fallimentare.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 28617, pubblicata in data 7 novembre 2019](#), ha affrontato alcuni temi rilevanti in relazione all'azione di responsabilità promossa dalla curatela fallimentare nei confronti di amministratori e sindaci di una s.p.a.

Con riferimento all'azione promossa dal curatore, la Corte ha anzitutto rilevato che *«l'autorizzazione a promuovere un'azione giudiziaria conferita ex artt. 25, comma 1, n. 6 e 31, legge fall., al curatore del fallimento dal giudice delegato copre, senza bisogno di una specifica menzione, **tutte le possibili pretese ed istanze strumentalmente pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione**, e l'eventuale limitazione di quest'ultima, in rapporto alla maggiore latitudine dell'azione effettivamente esercitata, costituisce una questione interpretativa di un atto di natura processuale, deducibile in sede di legittimità soltanto qualora sia stata proposta nel giudizio di merito; ne consegue che, ove ciò sia accaduto, ed il giudice di merito si sia pronunciato, il mezzo impugnatorio consentito è quello dell'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., negli stretti limiti in cui è consentito il sindacato di legittimità sulla motivazione».*

Per quanto riguarda la decorrenza del termine di prescrizione dell'azione, la Corte ha osservato che *«l'azione di responsabilità dei creditori sociali nei confronti degli amministratori di società ex art. 2394 c.c., pur quando promossa dal curatore fallimentare a norma dell'art. 146 l.fall., è soggetta a prescrizione quinquennale che decorre dal momento dell'**oggettiva percepibilità**, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti (e non anche dall'effettiva conoscenza di tale situazione), che, a sua volta, dipendendo dall'insufficienza della garanzia patrimoniale generica (art. 2740 c.c.), non corrisponde allo stato d'insolvenza di cui all'art. 5 della l.fall., derivante, "in primis", dall'impossibilità di ottenere ulteriore credito. In ragione della onerosità della prova gravante sul curatore, sussiste una **presunzione "iusuris tantum"** di coincidenza tra il "*dies a quo*" di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, ricadendo sull'amministratore la prova contraria della diversa data*

anteriore di insorgenza dello stato di incapacienza patrimoniale, con la deduzione di fatti sintomatici di assoluta evidenza, la cui valutazione spetta al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità se non per vizi motivazionali che la rendano del tutto illogica o lacunosa».

Infine, con riferimento alla quantificazione del danno, la Corte ha rilevato che «*il giudice di merito, una volta accertato il nesso di causa tra la condotta dei sindaci ed il danno, può ben ricorrere, in via equitativa al criterio della differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato [cd. deficit fallimentare] sempre che il ricorso ad esso sia, in ragione delle circostanze del caso concreto, **logicamente plausibile** e, comunque, l'attore abbia allegato un **inadempimento almeno astrattamente idoneo** a porsi come causa del danno lamentato, indicando le ragioni che gli hanno impedito l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dei predetti soggetti (...) ipotesi che ricorre nel caso presente, in quanto, non solo la condotta dei sindaci è accertata come causa, ma il giudice (...) indica nella **irregolarità delle scritture contabili** l'impossibilità di un calcolo basato su quest'ultime».*

Corte di Cassazione, 7 novembre 2019, n. 28613 – responsabilità degli organi sociali ex art. 2394 c.c.: l'operazione di assegnazione di beni ai soci può integrare una violazione degli obblighi di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 28613, pubblicata in data 7 novembre 2019](#), si è pronunciata in tema di azione di responsabilità dei creditori ex art. 2394 c.c. nei confronti degli organi sociali di società cooperativa a responsabilità limitata.

In particolare, la Cassazione ha affermato che:

- a) la disciplina di cui all'art. 2394 c.c. dettato per le s.p.a. sotto il titolo "responsabilità verso i creditori sociali" «secondo un costante orientamento giurisprudenziale, è ritenuta **applicabile anche per le società a responsabilità limitata per via interpretativa** (ed è oggi direttamente riferita alla s.r.l. per effetto delle integrazioni apportate all'art. 2476, sesto comma, cod. civ., dalla recente disciplina del codice della crisi d'impresa)»;
- b) l'esercizio dell'azione «*prescinde dall'escussione infruttuosa del patrimonio sociale da parte del creditore, o meglio dalla lesione di un suo proprio diritto patrimoniale, e presuppone la dimostrazione che il patrimonio sociale, per effetto della condotta negligente ascrivibile ad amministratori e/o sindaci, risulti **insufficiente rispetto al soddisfacimento dei crediti sociali**. Pertanto ai fini della esperibilità di tale azione è necessario che la condotta illegittima degli amministratori e/o sindaci sia fonte di pregiudizio patrimoniale per il ceto creditorio inteso nella sua generalità - tale da determinare l'insufficienza del patrimonio sociale a soddisfarne le relative ragioni di credito - con dimostrazione della sussistenza di un rapporto di causalità tra pregiudizio e condotta/e illecita/e o di inadempimento/i*

ascritto/i, dovendosi commisurare l'entità del danno prospettato alla corrispondente riduzione della massa attiva di patrimonio»;

- c) «per quanto riguarda il **danno che i creditori debbono provare**, non è sufficiente la sola dimostrazione del mancato pagamento del credito al creditore sociale che agisce, occorrendo la **dimostrazione della perdita della garanzia patrimoniale generica**, rappresentata dal patrimonio sociale, subita dai creditori sociali per fatto imputabile agli amministratori collegato all'inadempimento delle obbligazioni derivanti ex lege dal mandato ricevuto ex art. 2476, primo comma cod. civ., riferibile agli organi sociali di una cooperativa a responsabilità limitata ex art. 2619, secondo comma, cod. civ.»;
- d) «l'orientamento da tempo affermatosi nella giurisprudenza, e condiviso dalla dottrina, ritiene che, anche solo considerando il **regime della prescrizione dell'azione** ex art. 2394 cod.civ., essa debba iniziare a decorrere dal momento in cui **l'insufficienza patrimoniale divenga oggettivamente conoscibile** dai creditori, ad esempio mediante la lettura dei dati di bilancio (...) in ciò evidenziandosi che si tratta di una condizione di perdita di garanzia patrimoniale generica che prescinde dal rilievo del mancato pagamento di un determinato credito»;
- e) «il momento in cui si verifica l'insufficienza del patrimonio rilevante, dunque, **non coincidendo** necessariamente con il determinarsi dello **stato di insolvenza**, né con la situazione di **perdita integrale del capitale sociale**, può quindi essere anteriore o posteriore alla dichiarazione di insolvenza o all'assoggettamento dell'impresa alla liquidazione conseguente allo scioglimento».

La Corte ha applicato i predetti principi al caso di specie, nel quale «in una situazione di occultato scioglimento della società verificatosi per effetto di operazioni illecite assunte dagli amministratori, con avallo del revisore, idonee a mascherare la reale situazione debitoria della società e il venir meno della sua consistenza patrimoniale», gli amministratori hanno disposto l'assegnazione di immobili ai soci della cooperativa. In tale contesto «l'atto di disposizione del patrimonio sociale, effettuato in condizioni di irregolarità gestoria, avrebbe dovuto valutarsi in rapporto alle conseguenze delle pregresse condotte omissive sul piano contabile, formalmente illecite, addebitabili agli amministratori, non prontamente rilevate dall'organo di controllo, volte a mascherare le effettive poste passive della società: nel senso che le pregresse irregolarità formali hanno, in tesi, determinato le condizioni per rendere non immediatamente percepibile per il ceto creditorio, anche a livello contabile, l'incidenza dannosa, per l'integrità del patrimonio sociale, di quelle operazioni gestorie che - in situazione di continuità aziendale - appaiono come ordinarie attività di gestione (...). Invero i fatti illeciti allegati (...), se scrutinati alla luce dei principi sopra riferiti e posti a tutela degli interessi del ceto creditorio e della società, avrebbero dovuto essere **vagliati nel loro insieme**, e non separatamente, **considerandone la potenzialità lesiva** rispetto alle ragioni del ceto creditore».

In situazione di scioglimento della società «l'operazione di cessione dei beni ai soci è potenzialmente capace di provocare la dispersione dei valori dell'impresa sociale che gli amministratori sono obbligati ad evitare, e ciò anche a costo di una compressione degli interessi personali dei soci a vedersi assegnare pro quota il patrimonio sociale».

Infine la Corte ha osservato che «rispetto all'azione sociale esercitata dal creditore, pertanto, sotto il profilo causale il Giudice di merito dovrà accertare se gli amministratori abbiano messo in atto, in ipotesi, una gestione del patrimonio sociale, consistita nell'assegnazione dei beni immobili ai soci della cooperativa, che, per quanto rientrante nello scopo sociale mutualistico della società cooperativa a r.l., si è rivelata a detrimento dell'integrità del patrimonio sociale posto a garanzia dei creditori ex art. 2394 cod. civ., confrontando le conseguenze di tale attività con lo stato di scioglimento della società, non prontamente rilevato dagli organi sociali, in cui gli amministratori abbiano operato in un'ottica di "continuità aziendale" in violazione degli obblighi di conservazione del patrimonio sociale di cui all'art. 2486 cod. civ.».

III. DIRITTO DELLE PROCEDURE CONCORDATARIE

Corte di Cassazione, 25 novembre 2019, n. 30694 – crediti prededucibili ex art. 111, co. 2, l.f.: la mancata presentazione del piano concordatario non esclude la prededucibilità del credito al compenso vantato dal commercialista per l'attività svolta in funzione e in corso della procedura concordataria.

La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 30694, pubblicata in data 25 novembre 2019](#), ha riconosciuto la prededucibilità del credito del professionista insinuato al passivo di una procedura fallimentare, maturato per l'assistenza svolta per la presentazione della domanda di concordato preventivo con riserva e durante il periodo interinale, nonostante la società non abbia poi depositato il piano concordatario.

In particolare, la Cassazione ha cassato la pronuncia del giudice di merito che, pur non disconoscendo l'effettività della prestazione svolta dal professionista (in mancanza di contestazioni di inadempimento ovvero di estraneità agli "atti legalmente compiuti" ex art. 161, co. 7, l.f.), «*ha negato che vi fosse la necessaria funzionalità, ai sensi dell'art. 111 l.f., perché, nella sostanza, le prestazioni professionali sarebbero state rese per una procedura divenuta senza sbocco, (...) [ovvero] in mancanza di vantaggio per i creditori*».

A fondamento della propria decisione, la Corte ha richiamato il principio per cui «*il **credito del professionista** che abbia svolto attività di assistenza e consulenza per la redazione e la presentazione della domanda di concordato preventivo, rientra "de plano" tra i crediti sorti "in funzione" di quest'ultima procedura e, come tale, a norma dell'art. 111, comma 2, l.fall., **va soddisfatto in prededuzione nel successivo fallimento, senza che, ai fini di tale collocazione, debba essere accertato, con valutazione "ex post", che la prestazione resa sia stata concretamente utile per la massa in ragione dei risultati raggiunti** (Cass. 22450/2015, 22467/2018, 18531/2019)*».

Sulla questione la Corte ha altresì osservato che:

- a) «*la **domanda di concordato preventivo instaura il procedimento, anche se non accompagnata dal deposito del piano, della proposta e della integralità dei documenti**, subito permettendo effetti di protezione del patrimonio non solo a beneficio del debitore (non vulnerabile da azioni esecutive) ma anche dei creditori (che non subiscono alterazioni della par condicio)*»;
- b) «*la prestazione resa durante il concordato preventivo rispetta l'indice di **collegamento cd. interno** voluto dall'art. 111 co. 2 l.f., altrimenti denominato '**criterio cronologico**', alternativo a quello 'funzionale'; e per essa ogni disamina, per negare la prededuzione (o finanche il credito), non può che procedere da una contestazione di effettività (...) ovvero, ed almeno, di inerenza o pertinenza in concreto e non in astratto (...), fuoriuscendo dalla ricostruzione del diverso ambito della cd. funzionalità*

attinente agli aspetti di strumentalità ad una procedura concorsuale ancora di là da venire (...), essendo le prestazioni-titolo del credito svolte durante la procedura concorsuale e non prima di essa; va solo precisato che se «in virtù del primo criterio, l'attività degli organi della procedura dà luogo a crediti prededucibili indipendentemente dalla verifica in concreto della funzionalità rispetto alle esigenze della procedura, mentre, in virtù del secondo criterio, l'attività del debitore, ammesso alla procedura di concordato preventivo, dà luogo alla prededuzione quando sia funzionale alle predette esigenze» (Cass. 24683/2017), ciò non significa che le prestazioni "in occasione" diano luogo a prededucibilità solo se vi sia «riferibilità del credito all'attività degli organi della procedura»; l'art.111 co.2. l.f., in questa accezione, appare compatibile altresì con l'assunzione volontaria di debiti avvenuta in modo regolare e, nel corso della procedura di concordato, ciò imponendo solo di verificare se il limitato spossessamento cui è soggetto il debitore abbia restituito ad opera di questi un apporto di impegni assunti secondo le corrispondenti regole (ex art.167 l.f.);»;

- c) «la medesima sorte merita il credito se ritenuto in **correlazione genetica** con una prestazione che, per la tipizzazione dell'apporto tecnico-professionale al debitore che abbia già depositato la domanda e non ancora il piano, la proposta e la documentazione, rientri in una **ordinarietà gestoria** ancor più coesa alla struttura organizzativa della procedura, posto che proprio il **professionista accompagna l'impresa al compimento della sequenza da esaurire nel termine concesso dal tribunale ex art.161 co.6 l.f.**; il che appare addirittura canonizzato negli obblighi informativi periodici e le relazioni ai commissari giudiziali di cui all'art.161 co.8 l.f., attività di rendicontazione per le quali ben il debitore può avvalersi dell'ausilio del professionista; ed identica considerazione deve replicarsi ove l'assetto concorsuale definitivo sia prescelto nell'istituto del fallimento, ma (...) con piena salvaguardia del **principio di continuità**, idoneo in tal modo a regolare la medesima insolvenza»;
- d) «non vale ad escludere la consecuzione [tra la procedura concordataria e la procedura fallimentare] la circostanza che (...) tra le due procedure sia intercorsa una soluzione di continuità, atteso che **la continuità tra le procedure non si risolve in un mero dato temporale**, configurandosi, per converso, come fattispecie di consecuzione (più che di successione) tra esse, il fallimento rappresentando lo sviluppo della condizione di dissesto che diede causa alla precedente procedura concorsuale». In altri termini, l'unitarietà tra le due procedure «**non recede ove sussista uno iato temporale nella successione dei procedimenti, essendo infine manifestazione di un'unica crisi d'impresa**. Se quindi è innegabile che il concordato preventivo possa (oggi) esser proposto anche dall'imprenditore in stato di crisi - nozione, come si è visto, comprensiva dello stato d'insolvenza - lo stesso dato normativo rende altresì (oggi) parimenti indiscutibile che, **ove al concordato segua il fallimento, la sequenza dia luogo in ogni caso a una procedura unitaria che ha inizio con la prima (...)**. La consecuzione fra procedure trova (...) fondamento nella sostanziale sovrapposibilità dei presupposti delle singole procedure consecutive - **in**

*una prospettiva non cronologica ma logica, a prescindere dalla presenza di una finale dichiarazione di insolvenza - e giustificazione nell'unica e comune finalità delle procedure coinvolte di dare soluzione alla medesima situazione di crisi economica; ed è proprio l'**unicità del fenomeno sostanziale** a cui ciascuna procedura ha cercato di porre rimedio a dare ragione di un regime consecutivo di procedure concorsuali, pur segnandone il limite»;*

- e) «quanto al credito, va data continuità al principio per cui "i crediti di terzi, scaturenti da **atti legalmente compiuti dall'imprenditore** dopo la presentazione di una domanda di concordato con riserva, sono in astratto prededucibili nel successivo fallimento, per espressa disposizione di legge, **anche quando vi sia stata rinuncia al concordato, poiché il requisito della consecuzione tra le procedure dipende soltanto dalla mancanza di discontinuità dell'insolvenza**"»;
- f) *parimenti, la prestazione "in occasione" non esige sempre ovvero solo una assoluta coerenza con il meccanismo organizzativo allestito con il concordato, e dunque poggiante sull'attività dei suoi organi, ben potendosene predicare la pari qualità prededotta ove ricorra un indice di coerenza e proporzione con l'attività nascente dalle iniziative del debitore (...), altrimenti divenendo prive di ogni sensatezza innanzitutto economica le regole che presidiano la disciplina delle sue operazioni di ordinaria amministrazione, da cui ben possono scaturire crediti prededucibili di terzi se sorti - come visto - da "atti legalmente compiuti", tra i quali quelli che non abbisognano (...) di alcun intervento tutorio preventivo (e dunque valutativo) degli organi giudiziali».*

Corte di Cassazione, 20 novembre 2019, n. 30202 – istanza di fallimento: il provvedimento della Corte d'Appello che accoglie il reclamo avverso il decreto di rigetto dell'istanza di fallimento non ha carattere decisorio né definitivo e, pertanto, non è ricorribile per cassazione.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 30202, pubblicata in data 20 novembre 2019](#), si è pronunciata sulla natura del provvedimento con il quale la Corte d'Appello accoglie il reclamo avverso il decreto di rigetto dell'istanza di fallimento.

Sulla questione, la Corte ha ribadito il proprio consolidato orientamento, enunciando il seguente **principio di diritto** «la **decisione** assunta dalla Corte d'appello ai sensi dell'art. 22, comma 4, legge fall. **non ha carattere decisorio né definitivo e non è quindi impugnabile** con il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost., dato che l'incidenza sui diritti delle parti non deriva direttamente dal decreto di accoglimento del reclamo, qualsiasi natura abbiano assunto le questioni sollevate in quella sede, ma dalla **successiva sentenza dichiarativa di fallimento, autonomamente impugnabile ex art. 18 legge fall.**, di cui il provvedimento della corte distrettuale costituisce un momento del relativo complesso procedimento; eventuali vizi in procedendo attinenti al procedimento di reclamo ex art. 22, comma 4, legge fall. potranno quindi essere

fatti valere nel procedimento di impugnazione avverso la sentenza dichiarativa di fallimento».

Corte di Cassazione, 20 novembre 2019, n. 30201 – concordato preventivo: il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 183, comma 1, l.f. dalla Corte d'Appello decidendo sul reclamo avverso il decreto di omologazione è ricorribile per cassazione entro il termine di trenta giorni.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 30201, pubblicata in data 20 novembre 2019](#), si è pronunciata al termine all'impugnazione del provvedimento della Corte di Appello che decide sul reclamo contro il decreto di omologazione del concordato preventivo.

La Corte ha anzitutto affermato che *«il reclamo alla Corte d'appello avverso il decreto con il quale il Tribunale abbia provveduto sull'omologazione (accordandola o negandola) del concordato preventivo, ai sensi dell'art. 183 [comma 1] legge fall., va proposto entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione del provvedimento impugnato, in quanto **l'impugnabilità con il reclamo medesimo anche della sentenza dichiarativa di fallimento** [ai sensi dell'art. 183, comma 2, l.f.] **postula l'applicazione del termine previsto dall'art. 18 legge fall.**».*

*«Nell'affermare un simile principio questa Corte (...) ha sottolineato che l'irrelevanza della dichiarazione di fallimento ai fini della proponibilità del reclamo avverso il provvedimento di diniego dell'omologa reso dal Tribunale porta a individuare un **unico termine per la presentazione dell'impugnazione**, onde **evitare che i termini per proporre la medesima forma di gravame possano mutare a seconda del contenuto del provvedimento impugnato** e della eventualità che, contestualmente al diniego di omologazione, possa o meno essere pronunciata la sentenza di fallimento».*

I medesimi principi valgono, secondo la Corte, anche con riferimento alla disciplina del successivo ricorso per cassazione.

Ed invero, *«se la circostanza che con lo stesso reclamo, proponibile contro il decreto che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo, possa essere impugnata anche l'eventuale sentenza dichiarativa di fallimento impone, per una lettura costituzionalmente orientata della norma, di reputare applicabile il medesimo termine previsto dall'art. 18 legge fall. (...), non si può che constatare come **le ragioni giustificative della reductio ad unum riconosciuta come necessaria** - vale a dire il fatto che la stessa impugnazione possa investire, oltre che la statuizione che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo, anche l'eventuale sentenza dichiarativa di fallimento - **permangono immutate anche rispetto al ricorso per cassazione**».*

La Corte ha dunque precisato che *«la portata del rinvio compiuta dall'art. 183, comma 2, legge fall. al procedimento di reclamo va (...) intesa come riferita all'intero svolgersi delle fasi di impugnazione previsto dalla disposizione richiamata e non solo alla porzione del reclamo, avendo voluto il legislatore prevedere una **coincidenza dei gravami** successivamente proponibili avverso*

*il decreto con il quale il Tribunale abbia provveduto sull'omologazione, accordandola o negandola, a prescindere dal concreto contenuto dell'impugnazione e dell'inclusione in esso di questioni attinenti al fallimento eventualmente dichiarato. Ciò al fine anche di **armonizzare**, nella medesima prospettiva di lettura costituzionalmente orientata già richiamata, in termini coincidenti la disciplina del ricorso per cassazione nella complessiva materia concordataria, nel cui ambito risulterebbe irragionevole una dilatazione dei tempi di impugnazione in sede di legittimità rispetto a chi, ancora in bonis, abbia una più accentuata urgenza di dare soluzione alla sua condizione di crisi».*

Alla luce di quanto precede, la Corte ha enunciato il seguente **principio di diritto** *«in tema di concordato preventivo, al provvedimento emesso, ai sensi dell'art. 183, comma 1, legge fall., dalla Corte d'appello decidendo sul reclamo avverso il decreto di omologazione si applica la disciplina prevista dall'art. 18, comma 14, legge fall., di modo che lo stesso è **ricorribile per cassazione** entro il termine di **trenta giorni** decorrenti dalla notificazione a cura della cancelleria; infatti il permanere anche rispetto all'impugnazione per cassazione delle ragioni giustificative della **necessità di individuare una coincidente disciplina regolante il reclamo** avverso il decreto con il quale il Tribunale abbia provveduto sull'omologazione, accordandola o negandola, fa sì che la **portata del rinvio** compiuta dall'art. 183, comma 2, legge fall. **al procedimento di reclamo vada intesa come riferita all'intero svolgersi delle fasi di impugnazione** previsto dall'art. 18 legge fall. e non solo alla porzione del reclamo».*

Corte di Cassazione, 13 novembre 2019, n. 29327 – competenza del tribunale fallimentare: dopo la dichiarazione di fallimento del debitore opponente, il giudizio di opposizione a precetto non può essere proseguito dalla curatela fallimentare in una sede diversa da quella endofallimentare.

La Corte di Cassazione, con [sentenza n. 29327, pubblicata in data 13 novembre 2019](#), si è pronunciata sulla (im)possibilità per la curatela fallimentare di proseguire il giudizio di opposizione a precetto ex art. 615, 1° comma, c.p.c..

La Corte ha, anzitutto, richiamato il principio di intangibilità dello stato passivo fallimentare non impugnato, *«in ragione del quale agli organi della procedura **non è consentito di far valere la revocabilità o l'inopponibilità alla massa di crediti già ivi ammessi definitivamente con mezzi diversi dagli specifici rimedi previsti dalla legge fallimentare**».*

La Cassazione, applicando il principio richiamato all'opposizione a precetto ex art. 615 c.p.c., ha precisato che *«essendo l'opposizione a precetto un giudizio di **accertamento negativo** (...), quando il debitore opponente è una curatela fallimentare, essa si configura come un rimedio volto a contestare l'esistenza dell'esposizione debitoria **in una sede diversa da quella endofallimentare, in violazione dell'art. 52, secondo comma, l.fall.**».*

Infine, la Corte ha enunciato il seguente **principio di diritto**: «*il giudizio di opposizione a precetto, ai sensi dell'art. 615, primo comma, cod. proc. civ., non può essere proseguito, successivamente alla dichiarazione di fallimento del debitore opponente, dalla curatela fallimentare, in quanto, trattandosi di una causa di accertamento negativo dell'esistenza del credito di cui è stato intimato il pagamento, resta attratta nella competenza del tribunale fallimentare stabilita dall'art. 52, secondo comma, l.fall., secondo cui ogni credito deve essere accertato secondo le norme stabilite per la verifica dello stato passivo*».