

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. FERRO Massimo - Presidente -  
Dott. PAZZI Alberto - Consigliere -  
Dott. VELLA Paola - Consigliere -  
Dott. FIDANZIA Andrea - rel. Consigliere -  
Dott. DONGIACOMO Giuseppe - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

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

**CURATELA FALLIMENTO** (Omissis) Spa IN LIQUIDAZIONE, elettivamente domiciliato in omissis, presso lo studio dell'avvocato omissis, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

**PROFESSIONISTA A.A.**, e **PROFESSIONISTA B.B.**, elettivamente domiciliati in omissis, presso lo studio dell'avvocato omissis, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato omissis;

- controricorrenti al ricorso principale e ricorrenti incidentali -

avverso il DECRETO del TRIBUNALE di SALERNO n. xxxx/2013 depositato il 06/10/2016;

Udita la relazione svolta nella Camera di consiglio del 21/11/2023 dal Consigliere Dott. ANDREA FIDANZIA.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Per quanto ancora rileva, il Tribunale di Salerno, con decreto depositato il 6.10.2016, ha accolto l'opposizione proposta L. Fall., ex art. 98, da **PROFESSIONISTA B.B.** e **PROFESSIONISTA A.A.**, **DOTTORI COMMERCIALISTI**, avverso il decreto con cui il G.D. del fallimento (Omissis) Spa in liquidazione aveva rigettato la loro domanda di insinuazione al passivo del credito di Euro 205.000,00, oltre accessori di legge, vantato ai titolo di saldo per l'attività svolta in funzione della procedura di concordato preventivo quando la società era ancora in bonis (per la stessa attività i due professionisti avevano ricevuto, in acconto, prima della presentazione della domanda di concordato preventivo, la somma di Euro 250.00,00).

Il tribunale campano ha, invece, confermato la statuizione del G.D. di rigetto dell'insinuazione della somma di Euro 100.000, vantata quale compenso per l'attività svolta dai due professionisti a vantaggio della società poi fallita prima del conferimento dell'incarico dell'(Omissis).

Il Tribunale di Salerno ha evidenziato che, alla luce delle prove testimoniali, i due commercialisti avevano dimostrato di aver effettivamente compiuto tutte le attività funzionali alla presentazione delle domande di ammissione alla procedura di concordato preventivo, oltre ad essere stato provato il quantum pattuito a titolo di compenso con la società poi fallita. Ha, in particolare, osservato il giudice

di merito essere ormai principio consolidato in giurisprudenza quello secondo cui il credito del professionista che abbia svolto attività di assistenza, consulenza ed eventualmente redazione della proposta di concordato preventivo rientra "de plano" tra i crediti sorti "in funzione della procedura concorsuale" e, come tale, va soddisfatto in prededuzione.

Avverso il predetto decreto ha proposto ricorso per cassazione la curatela del fallimento (Omissis) Spa in liquidazione, affidandolo a tre motivi.

B.B. e A.A. hanno resistito in giudizio con controricorso ed hanno altresì depositato ricorso incidentale. La curatela ha resistito con controricorso al ricorso incidentale e depositato la memoria ex art. 380 bis.1 c.p.c.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il **PRIMO MOTIVO** è stata dedotta la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 111, comma 2, anche in relazione alla L. Fall., art. 67, comma 2, lett. g) e art. 173.

Lamenta la curatela che il Tribunale di Salerno si è limitato ad accertare l'effettivo svolgimento dell'attività dei due commercialisti, prescindendo dalla sua concreta attitudine a favorire la soluzione concordataria della crisi della società poi dichiarata fallita. In realtà, le attività dei due professionisti avevano concorso, non già a favorire il successo dell'esperimento concordatario, bensì a determinare l'esistenza dei presupposti per la revoca del concordato ai sensi della L. Fall., art. 173, atteso che, come affermato dalla Corte d'Appello di Salerno nella sentenza n. xx del 3.7.2012, i due odierni ricorrenti incidentali aveva ricevuto dalla società poi fallita ("in acconto") rilevanti pagamenti nell'imminenza della presentazione del concordato, e quindi non autorizzati L. Fall., ex art. 167, pagamenti non riportati nel piano concordatario, alla cui predisposizione avevano contribuito in maniera determinante.

Tali circostanze, unitamente ad altri occultamenti ed omissioni, avevano indotto il Tribunale di Salerno a revocare il concordato, ai sensi della L. Fall., art. 173.

2. Il motivo è fondato. Va preliminarmente osservato che emerge dalla ricostruzione di tutta la vicenda processuale di cui è causa, contenuta - in ossequio al principio di autosufficienza - nel ricorso per cassazione (pagg. da 3 a 5) che il G.D. del fallimento (Omissis) Spa in liquidazione, in sede di verifica dello stato passivo, recependo la proposta del curatore, non ha ammesso in prededuzione il credito per la somma di Euro 205.000,00 vantato dagli odierni ricorrenti incidentali, sul rilievo che i pagamenti in acconto per la somma di Euro 250.000,00, ricevuti da questi ultimi in epoca antecedente alla data di ammissione (9 maggio 2011) della società proponente alla procedura di concordato, avevano integrato una causa interruttiva del concordato L. Fall., ex art. 173, circostanza acclarata anche dalla Corte d'Appello di Salerno che con sentenza n. xx/2012 aveva rigettato il reclamo L. Fall., ex art. 18.

Come emerge anche dal controricorso (vedi pag. 7), i due professionisti hanno proposto avverso il provvedimento di rigetto del G.D. ricorso L. Fall., ex art. 98, deducendo di aver posto in essere tutte le attività necessarie e prodromiche alla predisposizione di un piano di concordato preventivo in favore della società debitrice e tale attività si era rivelata proficua per gli organi della procedura (per dimostrare ciò, formulavano richiesta di prova testimoniale).

Come evidenziato nella parte narrativa, il giudice di primo grado ha accolto l'opposizione sul rilievo che il credito del professionista che abbia svolto attività di assistenza, consulenza ed eventualmente redazione della proposta di concordato preventivo rientra "de plano" tra i crediti sorti "in funzione della procedura concorsuale" e, come tale, va soddisfatto in prededuzione. Questo Collegio non condivide l'impostazione del decreto impugnato.

Va osservato che le Sezioni Unite di questa Corte, con la sentenza n. 42093/2021, hanno enunciato il seguente principio di diritto: "Il credito del professionista incaricato dal debitore di ausilio tecnico per l'accesso al concordato preventivo o il perfezionamento dei relativi atti è considerato prededucibile,

anche nel successivo e consecutivo fallimento, se la relativa prestazione, anteriore o posteriore alla domanda di cui alla L. Fall., art. 161, sia stata funzionale, ai sensi della L. Fall., art. 111, comma 2, alle finalità della prima procedura, contribuendo con inerenza necessaria, secondo un giudizio ex ante rimesso all'apprezzamento del giudice del merito, alla conservazione o all'incremento dei valori aziendali dell'impresa, sempre che il debitore venga ammesso alla procedura ai sensi della L. Fall., art. 163, ciò permettendo istituzionalmente ai creditori, cui la proposta è rivolta, di potersi esprimere sulla stessa..".

In particolare, questa Corte ha evidenziato che affinché l'attività del professionista possa essere ritenuta "funzionale" L. Fall., ex art. 111, comma 2, non è sufficiente l'accesso alla procedura di concordato preventivo, occorrendo quale necessario elemento integrativo, "..che il rapporto di inerenza alle finalità della procedura al cui vantaggio è stata rivolta trovi un apprezzamento anche nella transizione verso altra procedura che segua la prima, specie quando ne sia la conferma d'insuccesso del relativo progetto ristrutturativo; a tale requisito assolve la consecutività dei procedimenti, con l'avvertenza che il primo di essi, per quanto ad esito infausto, sia progredito oltre il mero accesso, raggiungendo almeno gli obiettivi minimali che lo caratterizzano tipologicamente, cioè possa dirsi, quanto al concordato, procedura concorsuale pervenuta alla fase di possibile coinvolgimento dei creditori..." (pag. 23 S.U. n. 42093/2021).

Le stesse Sezioni Unite, nella medesima prospettiva, hanno aggiunto che "non appare dunque sufficiente che, meccanicamente, l'apporto di terzi abbia permesso l'instaurazione in sè sola considerata della prima procedura se poi essa, interrotta giudizialmente o comunque non proseguita per scelta dello stesso debitore, non realizzi alcun integrale continuum con la procedura seguente...." ed hanno ribadito che la finalità essenziale della procedura di concordato preventivo "è quella di far decidere i creditori cui la proposta è diretta (come ripetono inequivocabilmente L. Fall., art. 160 comma 1, art. 171, comma 2, art. 175, comma 1 (e comma 5), art. 177, comma 1, art. 178 (rubrica)) la convenienza o meno di una ristrutturazione fondata su un piano realizzabile...." (pag. 24 S.U. cit.).

Le Sezioni Unite hanno, quindi, chiaramente affermato che, al fine di valutare la "funzionalità" della prestazione del professionista alla realizzazione della finalità della procedura concordataria, non è affatto sufficiente che l'apporto del terzo si sia fenomenicamente inserito nell'iter che ha condotto a tale procedura - è erroneo quindi esprimersi in termini di prededucibilità "de plano", o per definizione, dell'attività professionale svolta per assistenza e consulenza nell'ambito di una proposta di concordato preventivo - ma occorre, quale elemento integrativo, l'adeguatezza della prestazione del professionista alla realizzazione delle finalità tipiche della procedura, tra cui rientra, in primo luogo, la necessità di consentire ai creditori, cui la proposta è diretta, di potersi esprimere su un piano che, oltre a determinare una ristrutturazione del passivo e individuare un progetto di soddisfazione dei medesimi, sia, innanzitutto, realizzabile. In relazione alla predetta esigenza, se è pur vero che le Sezioni Unite hanno ritenuto che, affinché la prestazione del professionista sia adeguata, occorre che sia stato almeno raggiunto il traguardo minimo dell'apertura della procedura concordataria, tuttavia tale presupposto costituisce condizione necessaria, ma non sufficiente. L'idoneità causale alla realizzazione degli obiettivi della procedura deve, infatti, ritenersi insussistente non solo in caso di mancata ammissione alla procedura, ma anche quando, pur con l'apertura del concordato, si verifichi successivamente l'interruzione repentina della procedura, prima del coinvolgimento dei creditori, per causa riconducibile alla condotta dei professionisti: è proprio quello che è successo nel caso di specie, in cui vi è stata la revoca dell'ammissione della domanda di concordato L. Fall., ex art. 173, per avere i due odierni ricorrenti incidentali ricevuto dalla società poi fallita ("in acconto") rilevanti pagamenti nell'imminenza della presentazione del concordato, e quindi non autorizzati L. Fall., ex art. 167, che non erano stati neppure riportati nel piano concordatario, alla cui predisposizione avevano contribuito in maniera determinante.

Tale circostanza, su cui il G.D. ha fondato il rigetto della domanda per il riconoscimento della prededuzione, è stata ignorata dal tribunale, che ha accolto l'opposizione sull'erronea considerazione, in diritto, che il credito del professionista che abbia svolto attività di assistenza, consulenza ed

eventualmente redazione della proposta di concordato preventivo rientrerebbe "de plano" tra i crediti sorti "in funzione della procedura concorsuale".

Va, inoltre, osservato che nemmeno può accogliersi il rilievo dei ricorrenti incidentali secondo cui ogni questione relativa alla correttezza dell'opera da essi prestata non sarebbe stata sottoposta all'esame del Tribunale di Salerno e quindi non potrebbe essere esaminata nel presente giudizio di legittimità (sintomatica sarebbe la carenza nel ricorso per cassazione di alcun riferimento agli atti della fase di verifica dello stato passivo e del giudizio innanzi al Tribunale di Salerno).

A prescindere dal rilievo che, come sopra evidenziato, nel ricorso (alle pagg. 3 e 4) la curatela ha ricostruito quanto avvenuto nella fase di verifica dello stato passivo e ha indicato nella comparsa di costituzione nel giudizio L. Fall., ex art. 98, le circostanze ostative al riconoscimento della prededuzione (tra cui dichiarazione giudiziale di decettività L. Fall., ex art. 173, delle gravi omissioni da cui era viziato il piano concordatario), in ogni caso, non sussiste dubbio che, fondandosi il decreto di rigetto del G.D. dell'istanza di prededuzione proprio sulla revoca L. Fall., ex art. 173, del concordato per cause riconducibili ai due professionisti, tale questione rientrava pienamente nel thema decidendum del giudizio L. Fall., ex art. 98. Anche ammettendo che il curatore non avesse riproposto nel giudizio di opposizione le eccezioni svolte in sede di verifica dello stato passivo, non per questo il Tribunale non sarebbe stato tenuto ad esaminarle. E', infatti, orientamento consolidato di questa Corte (vedi Cass. n. 6522/2017, nonché, recentemente, Cass. n. 14952/2020 in motivazione, Cass. n. 6522/2022) che il curatore non ha l'onere di riproporre nel giudizio di opposizione allo stato passivo le eccezioni già sollevate ed accolte nella fase sommaria.

In realtà, come emerge chiaramente dal decreto impugnato, il Tribunale di Salerno non ha tenuto conto della interruzione della procedura di concordato L. Fall., ex art. 173, e delle cause che l'hanno determinata, avendo erroneamente condiviso il riconoscimento "de plano" del credito dei ricorrenti incidentali per il solo fatto che gli stessi avevano svolto attività in preparazione di una procedura di concordato preventivo, a prescindere dal fatto che la stessa fosse stata idonea a realizzare le finalità tipiche della stessa procedura.

3. Con il **SECONDO MOTIVO** è stata dedotta la nullità del provvedimento per violazione dell'art. 112 c.p.c., per avere omesso il Tribunale di Salerno di pronunciarsi sull'eccezione revocatoria formulata dalla curatela L. Fall., ex art. 95, comma 1.

Deduce la curatela ricorrente di avere, nella comparsa di costituzione e risposta del giudizio di opposizione L. Fall., ex art. 98, richiamato tutte le argomentazioni già svolte nella proposta di esclusione dei due professionisti dallo stato passivo, ivi compresa l'eccezione revocatoria. Sul punto, il giudice di merito aveva omesso ogni pronuncia, non essendo l'eccezione in oggetto neppure stata menzionata nel decreto impugnato.

4. Con il **TERZO MOTIVO** è stata dedotta la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 95, comma 1, in relazione all'art. 67, comma 2, lett. g) Legge cit., per avere il Tribunale di Salerno ritenuto che i pagamenti eseguiti "in acconto" dalla società fallita in favore dei due professionisti di cui è causa rientrassero nell'area di esenzione dell'azione revocatoria.

5. Il secondo ed il terzo motivo del ricorso principale, da esaminare unitariamente, attenendo entrambi all'eccezione revocatoria, sono inammissibili, in primo luogo, per carenza di interesse.

Va osservato che la curatela, eccependo la revocatoria di pagamenti già eseguiti in acconto ai due professionisti, e non del titolo su cui si fondano i crediti di cui questi ultimi hanno chiesto l'ammissione al passivo, non ha avuto cura di indicare quale interesse giuridicamente rilevante intenda realizzare, tenuto conto che non ha contrapposto un proprio credito a quello ipotetico dei due professionisti.

Peraltro, se è pur vero che, a pag. 15 del ricorso, la curatela ha richiamato un precedente di questa Corte (Cass. 26504/2013) in cui si fa riferimento ad un'eccezione sull'inefficacia del titolo, tuttavia, la stessa procedura ha inteso ricondurre nell'eccezione revocatoria non già i pagamenti per i quali vi è stata ammissione, ma sempre i pagamenti fatti in acconto.

Infine, non emerge neppure che la curatela intenda far leva su un titolo - l'incarico professionale - comune sia ai pagamenti già fatti che a quelli per i quali vi è stata ammissione in sede del giudizio L. Fall., ex art. 98.

In conclusione, alla luce della equivocità delle allegazioni della curatela nel sollevare l'eccezione revocatoria, i due motivi evidenziano anche un concorrente difetto di specificità.

6. Con l'**UNICO MOTIVO** di ricorso incidentale i dottori B.B. e A.A. hanno dedotto l'omesso esame di fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per non avere il Tribunale di Salerno riconosciuto che anche l'importo di Euro 100.000,00 (non ammesso allo stato passivo), quale compenso per le attività svolte prima del conferimento dell'incarico dell'(Omissis), è provato da scrittura avente data certa anteriore al fallimento.

In particolare, ad avviso dei ricorrenti incidentali, anche il citato credito ulteriore sarebbe provato dalla lettera di incarico dell'(Omissis), nella quale le attività svolte precedentemente dai due professionisti (ed il compenso pattuito) sarebbero state espressamente menzionate.

I ricorrenti incidentali, infine, hanno allegato che anche l'asseveratore, escusso in giudizio come teste, avrebbe confermato le attività dagli stessi svolte prima della lettera di incarico in oggetto e, sul punto, è stato quindi riportato il contenuto della deposizione testimoniale nonché alcuni passaggi della sua relazione.

7. Il motivo è inammissibile.

Va osservato che i ricorrenti incidentali, con l'apparente doglianza dell'omesso esame di fatto decisivo ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, in realtà, non fanno altro che svolgere censure di merito, finalizzate a sollecitare una diversa ricostruzione del contenuto della lettera d'incarico dell'(Omissis) nonché, più in generale, una differente valutazione del materiale probatorio rispetto a quella operata dal Tribunale di Salerno.

In ogni caso, il motivo difetta di specificità ed autosufficienza, atteso che i ricorrenti hanno trascritto nel ricorso per cassazione solo brevi estratti della predetta scrittura privata del 2011 (peraltro, intervallati da proprie articolate deduzioni) che non consentono in alcun modo di comprendere il contenuto del documento e, di conseguenza, di cogliere la portata delle loro censure.

Infine, posto che il decreto impugnato non ne fa alcuna menzione, non emerge neppure dalla ricostruzione dei ricorrenti incidentali "dove" e "come" la questione della pattuizione, nell'ambito della stessa scrittura del (Omissis), del compenso di Euro 100.000,00 per l'attività di consulenza pregressa sarebbe stata dai professionisti sottoposta all'esame del giudice di merito nell'atto di opposizione L. Fall., ex art. 98. Anche sotto questo profilo, quindi, il ricorso difetta di specificità.

In conclusione, il decreto impugnato deve essere cassato in relazione al motivo accolto del ricorso principale con rinvio al Tribunale di Salerno, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

#### **P.Q.M.**

Accoglie il primo motivo del ricorso principale, dichiara inammissibili il secondo ed il terzo, dichiara inammissibile il ricorso incidentale e rinvia al Tribunale di Salerno, in diversa composizione, per nuovo esame e per statuire sulle spese del giudizio di legittimità.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti incidentali, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 21 novembre 2023.

Depositato in Cancelleria il 11 dicembre 2023

EX PARTE