

Cassazione civile sez. VI - 07/02/2023, n. 3724. Pres. BISOGNI, Rel. PAZZI.

RILEVATO

che:

1. Il giudice delegato al fallimento di X.X. ammetteva al passivo della procedura il credito di Euro 12.000 vantato dallo studio legale AD Gullo e Associati STP s.r.l.; collocava, però, il credito in chirografo piuttosto che in prededuzione, nel senso richiesto dal creditore istante.

2. Il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, una volta ricordato che il credito derivava da un contratto di finanziamento concluso da X.X., titolare di un esercizio farmaceutico nel Comune di Malfa, con lo studio legale AD Gullo e Associati STP s.r.l. al fine di coprire le spese di giustizia da versare L. fall. ex art. art. 163, comma 2, n. 4, a seguito del decreto di apertura del concordato preventivo introdotto dalla stessa X., escludeva che la fattispecie in esame potesse essere ricondotta alla disciplina prevista dalla L. fall., art. 182-quater, commi 1 e 2, Riteneva, poi, che tale credito, seppur autorizzato dal giudice delegato alla procedura ai sensi della L. fall. art. 167, comma 2, non avesse natura prededucibile in ragione della sussistenza di un nesso teleologico funzionale con la procedura concordataria che aveva preceduto la dichiarazione di fallimento, poiché era stato contratto dall'imprenditore nel suo esclusivo interesse.

3. Per la cassazione del decreto con cui l'opposizione è stata rigettata, depositato in data 28 dicembre 2021, ha proposto ricorso lo studio legale AD Gullo e Associati STP s.r.l., prospettando un unico motivo di doglianza.

L'intimato fallimento di X.X. non ha svolto difese.

CONSIDERATO

che:

4. Il motivo di ricorso proposto denuncia la falsa applicazione della L. fall. art. 111, comma 2: il creditore, nel proporre opposizione, aveva avuto cura di dimostrare la funzionalità del finanziamento erogato alle finalità della procedura concordataria, la quale non avrebbe potuto proseguire in assenza del versamento delle spese necessarie al proprio funzionamento.

Il tribunale, disconoscendo la prededuzione richiesta, ha erroneamente interpretato - in tesi - il disposto dalla L. fall. art. 111, comma 2, omettendo di valorizzare il rapporto di inerenza necessaria fra il finanziamento, autorizzato dal G.D. L. fall. ex art. 167, comma 2, e la conservazione o l'incremento dei valori aziendali dell'impresa, dato che la somma mutuata aveva consentito il mantenimento in esercizio dell'attività farmaceutica e la successiva vendita competitiva dell'azienda, con un incremento di valore per la massa concordataria, prima, e fallimentare, poi.

5. Il motivo non è fondato.

Il collegio dell'opposizione ha accertato che la X., una volta che la procedura di concordato era stata dichiarata aperta ai sensi L. fall. art. 163, aveva fatto ricorso, con l'autorizzazione del giudice delegato alla procedura, al finanziamento erogato dallo studio odierno ricorrente per coprire le spese di giustizia conseguenti - ai sensi del comma 2, n. 4, di tale norma - all'ammissione della domanda concordataria.

Ha negato, però, la sussistenza di un nesso teleologico-funzionale tale da giustificare il riconoscimento della prededuzione richiesta, in applicazione di un principio formulato da questa Corte (con la sentenza n. 13056/2002) in applicazione del disposto della L. fall. art. 111, comma 1, n. 1, in vigore prima della modifica introdotta dal D.Lgs. n. 5 del 2006.

L'approdo a cui è giunto il collegio di merito nega, correttamente, che il credito abbia natura funzionale, ma merita di essere corretto - ai sensi dell'art. 384 X.p.X., comma 4, - laddove fa

ricorso a un principio formulato con riferimento a una norma non più in vigore e non applicabile al caso di specie, trascurando invece l'attuale disciplina della prededuzione.

Le Sezioni Unite di questa Corte hanno recentemente chiarito che la regola relazionale alla base della funzionalità che giustifica la prededuzione, L. fall. ex art. 111, comma 2, costituisce una clausola generale rispetto all'apprezzamento di tutte le prestazioni collegate all'attività - negoziale e non - del debitore direttamente strumentali agli scopi della procedura concorsuale, "rendendola cioè possibile, dunque agevolandone l'instaurazione o la prosecuzione in termini di adeguatezza" (Cass., Sez. U., 42093/2021, p. 29).

Il mutuo erogato da un terzo all'imprenditore in concordato perché questi possa provvedere al deposito delle spese previste dalla L. fall. art. 163, comma 2, n. 4, all'evidenza, e', in sé, un atto strumentale non agli scopi della procedura, ma all'interesse del debitore a che la stessa abbia corso dopo la sua formale apertura, come ha correttamente osservato il collegio di merito.

Rimane poi preclusa, al fine di apprezzare la strumentalità dell'atto, la valorizzazione dei modi in cui la somma mutuata sia stata utilizzata, dato che la L. fall. art. 111, comma 2, (norma di carattere eccezionale, in quanto deroga al fondamentale principio della par condicio creditorum, e quindi di stretta interpretazione) intende assicurare la precedenza processuale in cui consiste la prededuzione agli atti "direttamente strumentali agli scopi della procedura concorsuale", come hanno precisato le Sezioni Unite, e non a quelli che soltanto indirettamente (vale a dire a seguito della decisione dagli organi della procedura di impiegare il deposito effettuato per coprire le spese della vendita competitiva dell'esercizio farmaceutico L. fall. ex art. 163-bis) possano aver consentito di conseguire simili finalità.

6. In forza dei motivi sopra illustrati il ricorso deve essere rigettato.

La mancata costituzione in questa sede della procedura intimata esime il collegio dal provvedere alla regolazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis ove dovuto.

Così deciso in Roma, il 1 dicembre 2022.

Depositato in Cancelleria il 7 febbraio 2023.