

**Cassazione civile, sez. I, 16 maggio 2016, n. 9995**

*“In tema di opposizione allo stato passivo, i crediti maturati per canoni di contratti di leasing, stipulati dalla "società in bonis", rimasti insoluti nel periodo anteriore alla sua ammissione ad una procedura di concordato preventivo e fino al fallimento della società stessa, possono essere soddisfatti in prededuzione, ex art. 111 l.fall., nel successivo fallimento, ove siano esposti già nel piano analitico allegato alla proposta ai sensi dell'art. 161, comma 2, l. fall., secondo un principio generale che può ricavarsi dall'art. 182-quater, comma 2, l. fall., atteso che solo una preventiva indicazione in seno alla proposta concordataria del novero e dell'ammontare dei "debiti della massa" consente ai creditori ammessi al voto le necessarie valutazioni sulla sua convenienza, nonché di formulare una ragionevole prognosi sulle possibilità di effettivo adempimento”.*

**I fatti.** Attraverso la sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha respinto il ricorso promosso da una società di leasing che chiedeva il riconoscimento della prededuzione in relazione a canoni di locazione rimasti insoluti nel periodo compreso tra l'apertura della procedura di concordato preventivo e la successiva dichiarazione di fallimento dell'utilizzatrice.

Il Tribunale, nel giudizio di opposizione allo stato passivo, aveva ritenuto che il credito maturato in favore della società concedente non potesse considerarsi essenziale all'esecuzione della proposta concordataria, in quanto la stessa non prevedeva espressamente l'assunzione, in capo alla proponente, dell'obbligo di riscattare i beni locati, in vista di un programmato affitto d'azienda, poi stipulato in corso di procedura.

La Suprema Corte, avallando la decisione del Tribunale, ha affermato che i crediti relativi alle obbligazioni assunte prima del decreto di ammissione al concordato preventivo avrebbero potuto godere del rango prededucibile, nel successivo fallimento, solo qualora la loro funzionalità alla procedura fosse emersa dal piano analitico allegato alla proposta.

A parere della Corte, in buona sostanza, solo la preventiva indicazione del novero e dell'ammontare dei c.d. “debiti di massa” consente ai creditori di valutare la convenienza della proposta concordataria e, di conseguenza, di formulare una ragionevole prognosi sulle possibilità di effettivo adempimento.

**Il contratto di leasing nelle procedure concorsuali.** Al fine di meglio comprendere l'iter logico che ha condotto la Suprema Corte a questa decisione, giova ricordare brevemente la sorte che il legislatore ha inteso attribuire al contratto di leasing pendente alla data di dichiarazione di fallimento o di ammissione dell'utilizzatore alla procedura di concordato preventivo.

Con riguardo all'ipotesi di fallimento, attualmente, il combinato disposto degli artt. 72 e 72-quater L.F., prevede che, ad eccezione del caso in cui sia disposto l'esercizio provvisorio dell'impresa, l'esecuzione del contratto di leasing rimanga sospesa fino a quando il curatore non dichiari l'intenzione di subentrarvi o di recedere.

Diversamente, nell'ipotesi di concordato preventivo la regola è quella della prosecuzione dei contratti in corso di esecuzione, fatta salva la facoltà - assegnata al debitore dall'art. 169-bis L.F. - di richiedere l'autorizzazione a sciogliersi dai rapporti ancora ineseguiti, o non compiutamente eseguiti, alla data della presentazione del ricorso.

Per quanto concerne la tutela accordata al concedente, attraverso il d.l. 83/2015 si è assistito ad una uniformazione di discipline, essendo state estese al concordato preventivo le regole già dettate in tema di fallimento.

Nell'ipotesi di scioglimento del contratto, la società di leasing avrà, innanzitutto, diritto alla restituzione del bene oggetto di locazione, che rivenderà a valori di mercato.

Qualora la somma ricavata dalla vendita fosse superiore al credito complessivo, il concedente dovrà versare al curatore, o – nel caso di concordato preventivo - al debitore, la relativa differenza.

Nell'ipotesi in cui, al contrario, il ricavato della vendita non coprisse per intero l'entità del credito, il concedente potrà attivarsi nei confronti del curatore/debitore per il residuo.

Per quanto riguarda le rate già riscosse, esse possono ritenersi definitivamente acquisite.

La regolare prosecuzione del contratto, invece, secondo quanto previsto dagli artt. 72-*quater* e 169-*bis* L.F., consente di attribuire ai canoni maturati in corso di procedura il rango di crediti prededucibili. Non problematica, peraltro, si configura la prededucibilità dei canoni di locazione maturati nel corso del fallimento: è indubbio che il contratto sia assunto a carico della massa creditoria, qualora il curatore - esercitando la sua facoltà di scelta - decida di subentrarvi.

Diversamente, per quanto concerne i crediti derivanti da prestazioni eseguite dopo l'ammissione alla procedura concordataria, il legislatore, attraverso l'art. 169-*bis* L.F., pare subordinarne la prededucibilità alla condizione in cui le prestazioni siano state eseguite "legalmente ed in conformità agli accordi o agli usi negoziali".

**La prededucibilità dei crediti.** Dopo la riforma concorsuale del 2006, l'istituto della prededuzione, prima limitato a disciplinare le priorità distributive nel fallimento, ha assunto un ruolo fondamentale nell'incentivare le soluzioni alternative alla crisi di impresa.

Per far fronte alle incertezze interpretative emerse in dottrina, il legislatore della riforma, nel secondo comma dell'art. 111 L.F., ha individuato due categorie di crediti prededucibili, ovvero quelli <<così qualificati da una specifica disposizione di legge>> e quelli <<sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali>> previste dalla norma fallimentare.

Accanto alla categoria dei crediti qualificati prededucibili dalla legge, sulla quale non pare ravvisarsi alcun dubbio, il legislatore individua due criteri alternativi attraverso cui operare tale qualificazione: un criterio cronologico, per i crediti sorti dopo l'apertura della procedura concorsuale, ed un criterio teleologico, per i crediti sorti prima dell'inizio della procedura, che tuttavia risultino strumentali ad essa e, quindi, all'interesse della massa dei creditori.

Alla luce del tenore letterale della disposizione legislativa in commento, è chiaro che il legislatore abbia inteso considerare prededucibili anche i crediti ricollegabili, tanto in via occasionale che funzionale, ad una procedura concorsuale minore (su tutte, il concordato preventivo) conclusa con esito negativo, cui sia ovviamente seguito il fallimento dell'impresa in crisi.

Rimane da chiarire quale sia il significato da attribuire alle locuzioni utilizzate dal legislatore, con particolare riguardo alla nozione di crediti sorti in funzione di una procedura.

Tale categoria si ritiene comprenda tutti quei crediti nascenti da attività svolte anteriormente all'inizio della procedura concorsuale, destinate ad avvantaggiare il ceto creditorio; in altre parole, si ritiene che possano godere di prededucibilità i debiti contratti dall'imprenditore nella procedura minore quando abbiano determinato un incremento delle attività o una diminuzione delle passività.

Proprio perché gli oneri non sono stati assunti direttamente dagli organi della procedura, in tali casi l'opportunità della spesa dev'essere valutata *ex post*, sulla base dell'effettiva utilità prodotta per i creditori.

I confini di tale valutazione erano – ed in parte tutt'ora sono – fonte di grandi incertezze, che a tratti limitavano la possibilità per l'imprenditore in crisi di intrattenere rapporti nel corso di una procedura concordataria.

L'obiettivo di incentivare l'utilizzo delle procedure di composizione negoziale della crisi ha portato il legislatore ad intervenire più incisivamente sulla disciplina della prededucibilità nell'ambito del concordato preventivo.

Attraverso il d.l. 78/2010, è stato dunque inserito l'art. 182-*quater* L.F., che, al primo comma, sancisce la prededucibilità *ex art.* 111 L.F. dei crediti derivanti da finanziamenti in qualsiasi forma effettuati in esecuzione del concordato preventivo, parificando agli stessi, nel secondo comma, quelli erogati in funzione della presentazione della domanda.

I finanziamenti cui si riferisce la norma, sia nel primo che nel secondo comma, sono quelli che, a prescindere dal momento della materiale erogazione, sono stipulati prima della presentazione della

domanda di ammissione al concordato preventivo (o di omologazione dell'accordo di ristrutturazione) e di cui, dunque, deve esserci indicazione nelle predette domande.

*Nulla quaestio* circa i finanziamenti di cui al primo comma, poiché la locuzione in sé presuppone che essi fossero indicati nella domanda alla quale viene data esecuzione.

Per i finanziamenti di cui al secondo comma, invece, essendo erogati prima dell'apertura della procedura, il legislatore subordina il riconoscimento della prededuzione alla loro previsione nel piano allegato alla domanda di concordato (o nell'accordo di ristrutturazione) ed al successivo riconoscimento della loro prededucibilità nel provvedimento giudiziale di accoglimento della domanda stessa.

**Conclusioni.** Alla luce di quanto sopra esposto, emerge come la Cassazione sia arrivata alla decisione in commento attraverso un'interpretazione sistematica e teleologica del combinato disposto degli artt. 111, 169-bis e 182-*quater* L.F, resa necessaria dal susseguirsi di svariati interventi normativi, spesso non coordinati tra loro.

Il fondamento della decisione è individuabile nella *ratio* delle norme in commento, vale a dire accordare un beneficio agli strumenti di composizione negoziale della crisi attraverso il riconoscimento della prededuzione ai crediti maturati nell'interesse della procedura e, per questa via, riuscire anche a portare vantaggio al ceto creditorio.

Dunque: prededucibilità sì, ma solo relativamente a quei crediti scaturenti da obbligazioni idonee a realizzare un vantaggio per la massa e ciò in accordo al criterio teleologico dettato dall'art. 111 L.F. Nell'ambito della procedura fallimentare, la tutela del ceto creditorio è di per sé assicurata dalla presenza del curatore, il quale si presume adotti le scelte idonee a far conseguire ai creditori stessi il miglior vantaggio possibile.

Qualora, pertanto, questi ritenga di subentrare in un contratto in corso di esecuzione, i crediti maturati durante la procedura dovrebbero ritenersi funzionali alla stessa, senza necessità di valutazioni ulteriori.

Diversamente, nella procedura concordataria le valutazioni in ordine alla sospensione o alla prosecuzione di un contratto vengono operate direttamente dal debitore, in possibile conflitto di interessi con i propri creditori; per evitare abusi, è dunque necessario che le sue decisioni siano sottoposte al vaglio del ceto creditorio.

Ed è in tal senso che la norma di cui all'art. 182-*quater* L.F., in materia di concordato preventivo, va ad integrare la disciplina della prededuzione dettata dall'art. 111 L.F., stabilendo che l'effettiva funzionalità dei finanziamenti erogati all'imprenditore in crisi debba essere illustrata nel piano allegato alla proposta concordataria sulla quale i creditori sono chiamati a votare.

Una lettura armonizzante delle due norme conduce a ritenere che, per effetto del disposto dell'art. 111, comma 2, L.F., tutte le obbligazioni (e non solo quelle originate da rapporti bancari) sorte "in funzione" del concordato, debbano trovare collocazione in prededuzione - nella stessa procedura e nell'eventuale fallimento consecutivo - sempre che, le stesse, ai sensi dell'art. 182-*quater*, comma 2, siano state indicate in seno alla proposta concordataria.

Si è voluto, in questo modo, ribadire la funzione del concordato come strumento di tutela per la massa dei creditori, giacché solo a quest'ultimi è consentito di esprimersi circa l'opportunità di perseguire una strada che comporti la maturazione di ulteriori e rilevanti oneri.

Alla luce della rigida interpretazione fornita dalla Suprema Corte, si rivela indispensabile, per una società di leasing, analizzare compiutamente il piano concordatario presentato dal debitore, poiché dal medesimo potrebbe ricavarsi un segnale di come il proprio credito verrà trattato, non solo nella procedura di concordato, ma anche in un eventuale, successivo, fallimento.

Solamente attraverso questa attenta analisi, potrà essere operata una scelta consapevole circa l'opportunità o meno di proseguire con la locazione in essere, al fine di scongiurare il pericolo della maturazione di un credito poi difficilmente recuperabile.