

Civile Ord. Sez. 1 Num. 14050 Anno 2021

Presidente: SCALDAFERRI ANDREA

Relatore: DI MARZIO MAURO

Data pubblicazione: 21/05/2021

sul ricorso 277/2017 proposto da:

La Giovanni, elettivamente domiciliato in F
),
), giusta procura in
calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

Fallimento Sadas S.r.l. in Liquidazione, in persona dei curatori fallimentari dott.ssa

, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso il decreto n. 1695/2016 del TRIBUNALE di MONZA, del 26/10/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 11/03/2021 dal cons. DI MARZIO MAURO.

RILEVATO CHE

1. — La Giovanni ricorre per tre mezzi, nei confronti del Fallimento SADAS S.r.l. in liquidazione, contro il decreto del 26 ottobre 2016 del Tribunale di Monza che, in parziale accoglimento della sua opposizione allo stato passivo, aveva ammesso in prededuzione e con privilegio ex articolo 2751 *bis*, numero 2, c.c., il suo credito, nella misura di € 31.720,00, oltre interessi calcolati in applicazione del decreto legislativo numero 231 del 2007 sino alla dichiarazione di fallimento, a titolo di compenso per l'attività di redazione della relazione di cui all'articolo 161, terzo comma, della legge fallimentare, in esecuzione dell'incarico affidatogli dalla società poi fallita in vista dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo.

Ha in breve ritenuto il Tribunale che, pattuito tra le parti il compenso di € 70.000,00 per la predisposizione di tale relazione, il professionista non avesse portato a termine l'incarico affidatogli,

avendo redatto un sintetico resoconto delle ragioni ostative all'attestazione richiesta dal citato articolo 161.

2. – Il Fallimento resiste con controricorso.
Le parti hanno depositato memorie.

CONSIDERATO CHE

3. – Il ricorso contiene tre motivi.

3.1. – Il primo mezzo denuncia violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'articolo 360, primo comma, numero 3, c.p.c., degli articoli 1362 e 1363 c.p.c., in relazione all'articolo 161, terzo comma, della legge fallimentare.

Il motivo è volto a censurare l'affermazione del Tribunale sintetizzabile in ciò, che la lettera con cui SADAS S.r.l. aveva conferito al La l'incarico di redigere la relazione di cui al terzo comma dell'articolo 161 della legge fallimentare, in vista dell'ammissione della società alla procedura di concordato preventivo, non contemplava l'eventualità, poi in effetti concretizzatasi, che il professionista negasse la sussistenza dei presupposti normativamente richiesti per l'attestazione di fattibilità del piano, e, dunque, non procedesse alla redazione della relazione, giacché: *«Il primo obiettivo dell'incarico non era di certo l'espressione di un giudizio sulla fattibilità e quindi sull'attestabilità del piano, ma la redazione di una vera e propria relazione ex art. 161 l.fall. E quindi, conseguentemente se l'opponente avesse voluto avanzare la propria pretesa sull'intero compenso pattuito, lo stesso avrebbe dovuto elaborare una relazione negativa, predisposta con le medesime modalità e criteri che il professionista avrebbe utilizzato per la*

predisposizione di una attestazione positiva, con l'unica differenza costituita — ovviamente — dalla valutazione finale. Il che non è sicuramente avvenuto, tant'è che l'oggetto della missiva con cui è stato reso il giudizio negativo "concerne... (la) rinuncia al mandato professionale"» (così a pagina 6 del decreto impugnato).

In replica, nel motivo, si osserva, in breve, che il Tribunale avrebbe per un verso violato il precetto in forza del quale il giudice deve fondare la propria interpretazione sul «*senso letterale delle parole*», ai sensi del primo comma dell'articolo 1362 c.c., non potendo indagare la comune intenzione delle parti al di là di esso, in violazione della regola di ermeneutica *in claris non fit interpretatio*; per altro verso aveva tradito il senso emergente dal testo, dandone una lettura caratterizzata da incongruenza, illogicità ed irrazionalità, oltre che da falsa applicazione dell'articolo 161, terzo comma, della legge fallimentare.

Il ricorrente sostiene che il Tribunale avrebbe erroneamente equiparato la relazione che attesta la fattibilità del piano e quella che nega l'attestazione, giacché quest'ultima, che non è come tale diretta al giudice chiamato a sovrintendere alla procedura e, per suo tramite, al ceto creditorio, deve concretizzarsi unicamente nell'individuazione dei motivi che ostacolano il rilascio dell'attestazione, sicché ciò che v'è in comune tra la il documento che attesta che quello che nega l'attestazione «*è il lavoro che deve essere fatto per giungere alla redazione di uno o dell'altro*».

Del resto, si soggiunge, il citato articolo 161 non individua una specifica forma-contenuto che la relazione deve soddisfare, ma ne sottolinea semmai la finalità, che è quella di verifica se il piano sia fattibile oppure no, finalità nel caso di specie senz'altro realizzata, tant'è che non solo la procedura di concordato preventivo non aveva

avuto corso, ma ai professionisti che avevano in seguito redatto l'attestazione negata dal La [redacted] era stata rifiutata la corresponsione del compenso proprio sulla base dell'opera di quel professionista.

Osserva ancora il ricorrente, nella medesima prospettiva, che il Tribunale, nell'affermare che la relazione «*positiva*» e quella «*negativa*» avrebbero dovuto avere il medesimo contenuto non aveva però spiegato che cosa in concreto mancasse a quella elaborata dal La [redacted] articolata in 14 punti, ciascuno dei quali dedicati ad uno degli aspetti rilevanti, limitandosi ad affermare che il professionista non avrebbe «*svolto compiutamente tutte le altre prestazioni contenute nel mandato, necessariamente propedeutiche alla stesura della relazione attestativa*».

3.2. — Il secondo mezzo denuncia omesso esame circa più fatti decisivi per il giudizio che sono stati oggetto di discussione tra le parti ex articolo 360, primo comma, numero 5, c.p.c..

La censura si riferisce ad alcune circostanze già volte a corroborare il primo motivo, ed in particolare l'impiego della relazione [redacted] al fine di «*escludere i crediti dei professionisti che avevano assistito la Società nella predisposizione della domanda di concordato preventivo*», nonché la articolazione della detta relazione in 14 punti concernenti tutti gli aspetti salienti, secondo la previsione dell'articolo 161 della legge fallimentare.

3.3. — Il terzo mezzo denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 92 c.p.c., lamentando l'omessa compensazione delle spese di lite, pur in presenza di una situazione di soccombenza reciproca, dal momento che il motivo era stato accolto in parte.

RITENUTO CHE

4. — Il ricorso va respinto.

4.1. — Va respinto il primo mezzo.

4.1.1. — Il Fallimento ha formulato eccezione di inammissibilità di detto motivo, lamentando in particolare che esso fosse congegnato come motivo composito e che non fosse autosufficiente.

L'eccezione va però disattesa, sia perché il motivo non può in effetti considerarsi come motivo cumulato, giacché le circostanze in esso esposte sono richiamate a mero suffragio della spiegata censura di violazione di legge, sia perché esso è autosufficiente tanto sul piano contenutistico, quanto su quello della formale indicazione di cui al numero 6 dell'articolo 366 c.p.c. dei documenti posti a fondamento del ricorso medesimo: documenti, la lettera di incarico e la relazione, che, del resto, oltre ad essere scansionati ed inseriti nello stesso provvedimento impugnato, sono ulteriormente trascritti nel ricorso.

4.1.2. — Stabilisce il terzo comma dell'articolo 161 della legge fallimentare che il piano e la documentazione previsti dal primo e secondo comma dello stesso articolo devono essere accompagnati dalla relazione di un professionista, designato dal debitore, in possesso di determinati requisiti (deve essere iscritto all'albo dei dottori commercialisti ed esperti contabili od a quello degli avvocati, e deve altresì essere iscritto al registro dei revisori contabili), che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano. Dopodiché, la legge fallimentare nulla dice in ordine alla determinazione del compenso dovuto al professionista attestatore.

Ne discende che trova in proposito applicazione la regola generale stabilita dall'articolo 2233 c.c. per le prestazioni d'opera intellettuali, secondo cui il compenso, se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, è determinato dal giudice, norma che prevede una gerarchia a carattere preferenziale dei criteri di liquidazione (Cass. 23 maggio 2000, n. 6732; Cass. 29 dicembre 2011, n. 29837), con l'ulteriore conseguenza che il ricorso ai criteri sussidiari (tariffe professionali, usi, decisione giudiziale) è precluso al giudice quando esista uno specifico accordo tra le parti, le cui pattuizioni risultano preminenti su ogni altro criterio di liquidazione.

È dunque in linea generale — quantunque solo in linea generale, come si vedrà — condivisibile l'assunto secondo cui, essendo stato contrattualmente pattuito tra le parti, SADAS S.r.l. da un lato e La Dall'altro, per la redazione della relazione di cui all'articolo 161 della legge fallimentare, il compenso di € 70.000,00, tale fosse la somma da corrispondere, una volta elaborata e consegnata la relazione, in conformità a quanto convenuto.

Né può nel caso di specie revocarsi in dubbio — è utile evidenziare, trattandosi di circostanza altrimenti per nulla scontata — che le parti avessero previsto la corresponsione del compenso indipendentemente dalla circostanza che la relazione attestasse o meno la sussistenza dei presupposti per l'accesso alla procedura concordataria: il punto è difatti incontrovertito tra le parti, ed è dato per fermo dallo stesso provvedimento impugnato.

Non ha tuttavia bisogno di essere rammentato che il diritto al compenso risultante dall'accordo delle parti presuppone che il professionista abbia esattamente eseguito la propria prestazione (v., p. es., con riguardo al concordato preventivo, per la prestazione non

portata a termine da parte di un legale, Cass. 30 marzo 2018, n. 7974): viceversa, nel caso in esame, il Tribunale ha ritenuto che, a fronte dell'accordo delle parti, il professionista — pur svolgendo un'opera in sé idonea a sbarrare la strada all'ulteriore corso della procedura minore — non avesse però esattamente adempiuto a quanto in esso stabilito, ma avesse offerto un adempimento soltanto parziale: avendo redatto non una relazione rispondente alla previsione contrattuale, ma, per così dire, un parere sintetico sulla non attendibilità dei dati e non fattibilità del piano.

Nel caso in esame, difatti, secondo il giudice di merito, la pattuizione intercorsa tra le parti aveva ad oggetto la redazione di «*una relazione ex art. 161 l.fall. che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del Piano*», con la specifica indicazione delle attività da compiersi: valutazione dell'attendibilità dei dati contabili di partenza, verifica della congruità e coerenza delle assunzioni sottostanti il piano, analisi degli interventi richiesti al sistema bancario, verifica dell'effettivo riallineamento dei flussi di cassa attesi dal piano con quelli al servizio del ripagamento dell'esposizione debitoria e della sussistenza di idonei margini di sicurezza in termini di gestione della liquidità, giudizio complessivo sulla fattibilità del piano.

A fronte della previsione contrattuale, il Tribunale ha osservato, come si diceva, che il professionista non aveva redatto una vera e propria relazione, tale da rispondere in dettaglio ai quesiti formulati: «*Il primo obiettivo dell'incarico non era di certo l'espressione di un giudizio sulla fattibilità e quindi sull'attendibilità del piano, ma la redazione di una vera e propria relazione ex art. 161 l.fall. e quindi, conseguentemente se l'opponente avesse voluto avanzare la propria pretesa sull'intero compenso pattuito, lo stesso avrebbe dovuto elaborare una relazione negativa, predisposta con le medesime*

modalità e criteri che il professionista avrebbe utilizzato per la predisposizione di una attestazione positiva, con l'unica differenza costituita — ovviamente — dalla valutazione finale. Il che non è sicuramente avvenuto, tant'è che l'oggetto della missiva con cui è stato reso il giudizio negativo "concerne ... (la) rinunciava al mandato professionale ...". Ne può di certo ritenersi che l'opponente abbia comunque svolto compiutamente tutte le prestazioni convenute nel mandato, necessariamente propedeutiche alla stesura della relazione attestativa sulla veridicità dei dati aziendali e sulla fattibilità del piano. Attestazione che comporta naturalmente un'attività di due diligence e revisione e non si può e non si deve limitare ad una semplice ricezione delle informazioni fornite dall'organo amministrativo della società ... Nel caso che ci occupa, il Ricorrente ha espresso un "giudizio complessivo sulla (non) fattibilità del piano" e ciò ha fatto compiendo un'analisi preliminare dei dati contabili "macroscopici", senza dimostrare di aver eseguito un esame analitico dei dati forniti dagli Advisor, né esplicitare le metodologie tecniche applicate per addivenire al giudizio negativo ... Il Professionista, al fine di adempiere completamente al compito a lui affidato avrebbe dovuto verificare la reale consistenza del patrimonio aziendale, esaminando e vagliando gli elementi che lo compongono; valutazione la cui esecuzione non si evince affatto dal contenuto della più volte citata lettera del 26 luglio 2016. In definitiva, con riferimento alle "attività", la relazione avrebbe dovuto contenere l'accertamento circa la (non) esistenza e la (non) corretta valorizzazione dei beni materiali e immateriali, l'(in)esistenza e la (non) concreta esigibilità dei crediti vantati, in quanto relativi a debitori (non) solvibili. ... Quanto alle passività, poi, l'accertamento avrebbe dovuto consistere nella verifica: 1) delle imposte risultanti in contabilità e desumibili da

informazioni presso fornitori, banche, etc.; 2) della natura dei crediti (privilegiati e chirografari), indagando la condizione del creditore della causa del credito; 3) delle passività potenziali connesse agli obblighi contributivi o fiscali e dei rischi connessi ai contenziosi pendenti o prevedibili. Dell'espletamento della sopraindicata attività, non v'è traccia, né nella "relazione sintetica" predisposta dal Professionista, né nella documentazione allegata».

In definitiva, lungi dall'affermare che il professionista il quale neghi l'attestazione non abbia diritto al compenso integrale pattuito nel contratto di prestazione d'opera professionale, il Tribunale ha osservato, in sintesi, che egli, pur avendo motivatamente negato l'attestazione, non aveva però redatto, come richiesto dal contratto, una relazione completa, ma solo parziale, di guisa che dovesse essere retribuito solo in parte.

Tanto premesso, venendo all'esame degli argomenti svolti nel motivo, occorre anzitutto osservare che l'articolo 1362 c.c., laddove richiama al primo comma la lettera della pattuizione, è senz'altro da intendere nel senso che il dato letterale, pur di fondamentale rilievo, non è mai, da solo, decisivo, atteso che il significato delle dichiarazioni negoziali può ritenersi acquisito esclusivamente al termine del processo interpretativo che deve considerare tutti gli ulteriori elementi, testuali ed extratestuali, indicati dal legislatore, anche quando le espressioni appaiano di per sé non bisognose di approfondimenti interpretativi, dal momento che un'espressione *prima facie* chiara può non apparire più tale se collegata alle altre contenute nella stessa dichiarazione o posta in relazione al comportamento complessivo delle parti (p. es. Cass. 1° dicembre 2016, n. 24560; Cass. 11 gennaio 2006, n. 261).

E ciò val quanto dire che il primo comma dell'articolo 1362 c.c. non riflette, come invece si sostiene nel cuore del motivo, il tradizionale

principio *in claris non fit interpretatio*: e dunque, quale che sia il dato letterale contenuto nel testo contrattuale, esso non precludeva l'indagine in ordine all'intenzione dei contraenti.

Sicché la censura al riguardo spiegata è infondata.

Non può mancare di evidenziarsi, d'altronde, che è lo stesso ricorrente a debordare dall'osservanza del menzionato principio e a sollecitare un'indagine della comune intenzione delle parti in contrapposizione alla soluzione adottata dal Tribunale, giacché, mentre quest'ultimo ha ritenuto, secondo il ricorrente irrazionalmente, che il contratto avesse affidato al professionista la redazione di una relazione di contenuto identico, indipendentemente dall'esito positivo o negativo della attestazione, il La vi ha contrapposto una antitetica lettura, secondo cui la relazione negativa dovrebbe avere, per così dire di *default*, un contenuto diverso da quella positiva. Sicché, in definitiva, dinanzi ad un dato testuale in effetti neutro (concernente la redazione di «*una relazione ex art. 161 l.fall. che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del Piano*»), il ricorrente vorrebbe vi si leggesse qualcosa di diverso da ciò che vi ha letto il Tribunale. Il che, naturalmente, esorbita dai limiti del controllo spettante alla Corte di cassazione.

Neppure coglie nel segno il richiamo nel motivo al precetto dettato dall'articolo 161 della legge fallimentare. La norma, in realtà, non si interessa affatto del contenuto che debba avere la relazione del professionista la quale contenga la negazione dell'attendibilità dei dati e della fattibilità del piano: la previsione è difatti di segno esattamente opposto, giacché condiziona l'accesso alla procedura concordataria alla relazione attestativa ivi prevista. Se l'attestazione non c'è la procedura si ferma sul nascere, o per meglio dire la proposta concordataria non si traduce in procedura concordataria, ma

esita in dichiarazione di inammissibilità della proposta ai sensi dell'articolo 162 della legge fallimentare. E ciò, per quanto rileva in questa sede, val quanto dire che è mal posta la denuncia di violazione di legge, per avere il giudice di merito ritenuto che la relazione negativa dovesse possedere un contenuto non richiesto dall'articolo 161 della legge fallimentare, giacché, come è evidente, la norma nulla dice al riguardo, ma si occupa di altro.

A conti fatti, il tema del contendere si riduce allora, essenzialmente, al quesito se le parti, nel pattuire la redazione della relazione, avessero in realtà voluto che essa avesse il medesimo contenuto nell'uno e nell'altro caso: ed a tale interrogativo, collocato esclusivamente sul piano dell'ermeneutica contrattuale, il Tribunale ha dato la risposta che abbiamo visto, risposta che nulla ha a che vedere con il testo dell'articolo 161 della legge fallimentare, e che il ricorrente non è riuscito a scalfire impugnando lo strumento della denuncia di violazione dei criteri interpretativi dettati dalla legge.

Resta soltanto da dire che appare evidentemente fuori centro il segmento della censura — peraltro concernente un profilo motivazionale estraneo alla denuncia di violazione di legge in esame — in cui si assume che il Tribunale non avrebbe spiegato in che cosa la relazione redatta fosse incompleta: in effetti, come emerge dal brano del provvedimento impugnato in precedenza trascritto, la spiegazione c'è, ed è anche alquanto dettagliata.

4.2. — Il secondo mezzo è infondato.

Il Tribunale ha esaminato il contenuto della relazione e, come si è visto, ha ritenuto che essa fosse incompleta, indicando specificamente le mancanze rilevate: e cioè il ricorrente invoca a

torto l'omessa considerazione del contenuto della relazione, che invece il Tribunale ha considerato.

Quanto al fatto che il Tribunale non si sarebbe soffermato sulla circostanza del diniego, sulla base della relazione in discorso, del compenso per l'attività attestativa svolta da altri professionisti, la censura non spiega per quale ragione il fatto sarebbe decisivo, come richiesto dal numero 5 dell'articolo 360 c.p.c. e dalla giurisprudenza di questa Corte (Cass., Sez. Un., 7 aprile 2014, n. 8053): ed evidentemente non lo è, giacché, come si è detto in precedenza, la relazione del La è stata ritenuta idonea a precludere l'accesso alla procedura concordataria, il che non vuol dire che fosse completa, nei termini prima illustrati, a tenore dell'accordo contrattuale letto e interpretato dal giudice di merito.

4.3. — Il terzo motivo è infondato.

È bene ribadire che la doglianza lamenta solo e soltanto l'omessa compensazione sebbene si versasse in situazione di soccombenza reciproca, dal momento che il Tribunale, pur respingendo l'opposizione allo stato passivo del La con riguardo al profilo del diritto al compenso contrattualmente pattuito nella sua interezza, gli aveva riconosciuto interessi in precedenza negatigli.

Ma, posta la censura in questi termini, è agevole rammentare che la compensazione è scelta discrezionale del giudice di merito, anche in dipendenza della soccombenza reciproca (tra le tantissime Cass. 31 marzo 2017, n. 8421), mentre l'omessa compensazione non è punto censurabile, e non richiede motivazione alcuna (tra le tantissime Cass. 26 aprile 2019, n. 11329).

4. — Le spese seguono la soccombenza. Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

PER QUESTI MOTIVI

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso, in favore del controricorrente, delle spese sostenute per questo giudizio di legittimità, liquidate in complessivi € 5.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge, dando atto, ai sensi del d.P.R. n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 *quater*, che sussistono i presupposti per il versamento, a carico della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dello stesso articolo 13, comma 1 *bis*.

Così deciso in Roma, l'11 marzo 2021.