

12819/16

12819/16



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto: concordato preventivo
omologazione - rigetto del
reclamo - ricorribilità per
cassazione - termine

Sezione Prima Civile

Composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

R.G.N. 25163/10
Cron. 12819
Rep. C-I.
Ud. 30.5.2016

Dott. Aniello Nappi
Dott. Renato Bernabai
Dott. Antonio Didone
Dott. Giacinto Bisogni
Dott. Massimo Ferro
Ha pronunciato la seguente

Presidente
Consigliere
Consigliere
Consigliere
Consigliere relatore

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

BATTAGLIO s.p.a., in persona del l.r.p.t., rappr. e dif. dall'avv.

, come da procura a margine dell'atto

-ricorrente-

Contro

MAC2 s.r.l. in concordato preventivo, in persona del Presidente del Cda, rappr. e dif. dagli avv.

, come da procura in calce all'atto

-controricorrente-

1094
2016

Iorio Nicola, quale **commissario giudiziale** della procedura di concordato di MAC2 s.r.l.

-intimato-

per la cassazione del decreto App. Genova 21.4.2010, nel proc. R.G. 101/2010 VG, cron. 66, Rep. 865;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del giorno 30 maggio 2016 dal Consigliere relatore dott. Massimo Ferro;

uditi gli avvocati] per il ricorrente e per il controricorrente;

udito il P.M. in persona del sostituto procuratore generale dott. Anna Maria Soldi che ha concluso per l'inammissibilità ed in subordine il rigetto.

IL PROCESSO

BATTAGLIO s.p.a. impugna il decreto App. Genova 21.4.2010, nel proc. R.G. 101/2010 VG, cron. 66, Rep. 865 con cui è stato respinto il proprio reclamo avverso il decreto Trib. Sanremo 15.1.2010 che aveva accolto la domanda di omologazione della proposta di concordato preventivo con cessione dei beni presentata dalla società MAC 2 s.r.l. [MAC] il 5.3.2009.

La corte d'appello ebbe in primo luogo a reiterare il convincimento, già espresso dal tribunale, sulla esclusione di un giudizio sulla fattibilità, tra i poteri ancora riservati dopo la riforma all'autorità giurisdizionale, unicamente tenuta ad un controllo di legalità, circoscritto alla verifica della provenienza della domanda da un imprenditore commerciale, con il corredo documentale di cui all'art.160 l.f. e senza controllo sulla meritevolezza, posto che la proposta viene rimessa nel merito alla negoziazione fra le parti. Secondo il decreto, il voto di maggioranza dei creditori vincola i dissenzienti, legittimati eventualmente a chiedere la revoca del concordato solo nelle ipotesi di cui all'art.395 cod.proc.civ., mentre compete al commissario giudiziale, ai sensi dell'art.173 l.f., la denuncia di condotte fraudolente, come non avvenuto nella fattispecie.

Sotto il profilo della convenienza, per la decisione ora impugnata il tribunale sarebbe chiamato solamente a verificare la soddisfazione integrale dei creditori privilegiati, quali non ammessi al voto e sempre che ritraggano un trattamento non peggiore rispetto al fallimento, mentre per i chirografari nessuna valutazione di merito competerebbe al giudice, dovendo piuttosto il commissario denunciare le irregolarità. Tale organo in realtà aveva affermato, per l'ipotesi di fallimento, la minore convenienza per i creditori stessi, stante il saldo negativo tra attivo realizzabile e passivo sociale.

Il ricorso è affidato a due motivi, cui resiste con controricorso la società MAC 2 s.r.l. in concordato preventivo. Il ricorrente ha depositato memoria *ex* art. 378 cod. proc. civ.

I FATTI RILEVANTI DELLA CAUSA E LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il *primo motivo* il ricorrente deduce violazione di legge, quanto agli artt. 160 e 161 l.f., oltre che vizio di motivazione, per la mancata valutazione delle carenze delle informazioni fornite ai creditori e l'errata disamina sulla fattibilità della proposta avendo in particolare riguardo alla transazione di ingente somma (700 mila euro su 1 milione circa) del credito vantato da MAC 2 verso una società appartenente agli stessi soci della debitrice e assuntori del concordato, al modesto affitto percepito dalla società debitrice sull'immobile condotto in locazione proprio da tale società (F.lli Boeri s.r.l.), alla valutazione di un immobile della debitrice (fermato alla stima del 2003 e abbattuto di altri 100 mila euro), alla sbrigativa inesigibilità di un credito di circa 76 mila euro dato a caparra confirmatoria per l'acquisto di un immobile dagli *ex* accomandatari della F.lli Boeri s.a.s. (poi divenuta di proprietà degli attuali soci della società MAC 2), alla riduzione drastica e non motivata di 120 mila euro di crediti pregressi così riducendosi l'attivo da oltre 1,5 milioni di euro a poco meno di 500 mila euro. Per la stessa censura andrebbe rilevata una errata valutazione dello stato patrimoniale degli assuntori e della famiglia Maccagno, nonché della destinazione delle fidejussioni prestate a garanzia della proposta.

Con il *secondo motivo* viene censurata la motivazione del decreto ed il rispetto in esso degli artt. 172 e 173, oltre che 161 e 162 l.f. avendo riguardo alla inadeguatezza dell'operato del commissario giudiziale, autore di deficitaria relazione e mancato autore delle denunce sui fatti di frode compiuti dalla debitrice.

1. In via preliminare ed assorbente, va accolta l'eccezione della controricorrente, peraltro oggetto di disamina officiosa, in punto di tardività del ricorso per cassazione. Tale limite sussiste in quanto il decreto della Corte d'appello di Genova risulta essere stato notificato il 30 aprile 2010 dalla cancelleria, a mezzo ufficiale giudiziario, all'avvocato Filippo Zorzi, nel provvedimento medesimo indicato come domiciliatario in Genova degli avvocati Marco Cappello e Angelica Scozia, già difensori di Battaglio s.p.a. La successiva notifica del ricorso per cassazione reca la data del 20 ottobre 2010, conseguendone perciò la violazione del principio per cui in tema di concordato preventivo, al decreto emesso, ai sensi dell'art. 183, co. 1, l.f., dalla corte d'appello, che decida sul reclamo avverso il decreto di omologazione, si applica il rito camerale di cui agli artt. 737 e s. cod. proc. civ. e, quindi, è ricorribile per cassazione entro il termine ordinario di sessanta giorni, decorrenti dalla data di notificazione dello stesso; né può applicarsi per analogia la disciplina prevista per il concordato fallimentare dall'art. 131 l.f., e riformata con il d.lgs. n. 169 del 2007, attesa la compiutezza della disciplina del concordato preventivo e stante la diversità dei presupposti oggettivi in cui interviene la rispettiva omologazione (impresa fallita da un lato e *in bonis* dall'altro) (Cass. 22932/2011). E ad identico esito si giungerebbe anche a dar corso al criterio seguito in un precedente applicato al diverso caso di concordato attinente al regime

intermedio (tra il decreto legge n.35 del 2005 e il decreto legislativo n.169 del 2007) (Cass. 2706/2009).

2. Può invero ripetersi che, per un verso e cioè nonostante l'omessa previsione esplicita nell'art.183 l.f., dunque disattendendo per questa parte un'eccezione ancor più pregiudiziale del controricorrente, non vi sarebbe dubbio in ordine alla ricorribilità del provvedimento ai sensi dell'art. 111 Cost., in quanto il decreto della corte d'appello ha natura di sentenza, per sua attitudine alla definitività ed incidendo su diritti soggettivi, dal momento che se comporta l'omologazione del concordato esso determina un diverso assetto dei diritti di credito coinvolti nella procedura (Cass. 3585/2011, 15699/2011) ovvero realizza una regolazione della insolvenza secondo un progetto alternativo a quello propugnato dagli stessi creditori oppositori (Cass. 8804/2016).

Tuttavia la devoluzione alle Sezioni Unite della questione (già avvenuta in punto di provvedimenti denegativi), per come allora sollecitabile in astratto altresì nella fattispecie odierna, sulla scorta della ampia ordinanza 3472/2016 con cui questa Sezione ha rimesso la questione al Primo Presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite, può non essere disposta ove, come nel caso, si riscontri un concorrente profilo di complessiva inammissibilità del ricorso stesso.

3. Quanto al termine, infatti, una volta accertata l'inapplicabilità in via analogica del procedimento di cui all'art.131 l.f., e quindi dato per ammesso che la citata diversità dei presupposti oggettivi in cui interviene l'omologazione abbia indotto il legislatore, in assenza di particolari esigenze di sollecitudine, a ricorrere nel concordato preventivo agli strumenti ordinari, deve ribadirsi che il procedimento di omologazione si svolge secondo il comune rito camerale di cui all'art. 737 cod.proc.civ. e s., con il qui violato termine ordinario di sessanta giorni, decorrente - come nella fattispecie - dalla data di notificazione, così come già stabilito dalla Corte, per i provvedimenti camerale (Cass. 18514/2003, richiamato da Cass. 22932/2011). La *ratio* dell'adempimento officioso, invero svolto nella vicenda dalla cancelleria, è peraltro - può ora essere precisato - quella di scongiurare un'impugnazione protratta nel tempo: ne consegue che, come di recente statuito da questa Corte avuto riguardo alla decorrenza del termine per il ricorso per cassazione laddove la notifica della sentenza resa dalla corte d'appello sul reclamo avverso la dichiarazione di fallimento era avvenuta ad opera del curatore fallimentare e non della cancelleria, per quanto previsto ai commi 13 e 14 dell'art.18 l.f. (Cass. 7384/2016), identicamente può dirsi raggiunto, anche per la presente fattispecie, il medesimo risultato di stabilità di interesse pubblico concorsuale comunque sussistente, dal punto dei vista dei creditori e dei terzi (per la cristallizzazione della sorte concorsuale dei crediti) e del debitore (per la definitiva programmazione dei modi di soluzione della propria crisi). Anche in tal caso, infatti, la parte opponente può conoscere tempestivamente le ragioni e l'esito del reclamo, ai fini di valutarne la ricorribilità per cassazione, e dunque da tale evento decorre il medesimo termine, stante l'equipollenza dell'atto dell'ufficio a quello di parte.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso; condanna il ricorrente al pagamento delle spese del procedimento di legittimità, liquidate in euro 7.200 (di cui euro 200 per esborsi), nonché al rimborso forfettario del 15% sul compenso, oltre agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 30 maggio 2016.

Il consigliere estensore
dott. Massimo Ferro



il Presidente
dott. Aniello Nappi

