

Corte di Cassazione 26 settembre 2013 n. 22083

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARNEVALE Corrado - Presidente -
Dott. RAGONESI Vittorio - Consigliere -
Dott. BISOGNI Giacinto - Consigliere -
Dott. DE CHIARA Carlo - rel. Consigliere -
Dott. LAMORGESE Antonio Pietro - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

ARNOLDI COSTRUZIONI S.R.L. IN LIQUIDAZIONE, in persona del liquidatore Dott.ssa P.D., rappresentata e difesa, per procura speciale a margine del ricorso, dagli avv.ti CHELODI Carlo (C.F. CHLCRL58D15L378T; pec avvcarlochelodi.recapitopec.it; fax 0461420426) e prof. Guido Francesco Romanelli (C.F. RMNGDU54L19H501G; pec guidoromanelli.pec.it; fax 063221788) ed elett.te dom.ta presso lo studio del secondo in Roma, Via Cosseria n. 5; - ricorrente -
contro

CONCORDATO PREVENTIVO ARNOLDI COSTRUZIONI S.R.L. IN LIQUIDAZIONE (P.IVA (OMISSIS)), in persona del commissario giudiziale Dott.ssa O.C. e FALLIMENTO ARNOLDI COSTRUZIONI S.R.L. IN LIQUIDAZIONE (P.IVA (OMISSIS)), in persona del curatore Dott.ssa O.C., rappresentati e difesi dagli avv.ti RADICE Andrea (C.F. RDCNDR57S02L378E; pec avvandrearadice.recapitopec.it; fax 0461233994) e Salvatore de Francesco (C.F. DFRSVT37T05H501Y; pec saldefrancesco.legalmail.it; fax 1786022215) ed elett.te dom.ti presso lo studio del secondo in Roma, Via Giuseppe Palombini n. 2; - controricorrenti -

e contro

GABARDI BRUNO S.N.C. DI GABARDI ALFREDO E DANILO; DECOS ITALIA S.R.L.; UNICREDIT CREDIT MANAGEMENT BANK S.P.A.; PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE D'APPELLO DI TRENTO; - intimati -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Trento n. 261/12 depositata il 27 luglio 2012;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 6 maggio 2013 dal Consigliere Dott. Carlo DE CHIARA;
uditi per la ricorrente gli avv.ti Guido Francesco ROMANELLI e Carlo CHELODI;
udito per i controricorrenti l'avv. Andrea RADICE;
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. DEL CORE Sergio, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Fatto

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Nel corso della procedura per la dichiarazione di fallimento della Arnoldi Costruzioni s.r.l. in liquidazione, promossa dalla creditrice Decos Italia s.r.l. davanti al Tribunale di Trento, la società debitrice propose un concordato preventivo con cessione dei beni. Le creditrici Unicredit Credit Management Bank s.p.a. e Gabardi Bruno s.n.c. si opposero all'omologazione del concordato, che il Tribunale quindi negò con Decreto 10 maggio 2012, cui fece seguito la dichiarazione di fallimento con sentenza in pari data.

La Corte d'appello di Trento, riuniti i reclami della società fallita avverso il decreto di diniego dell'omologazione e la sentenza di fallimento, li ha respinti sul rilievo della correttezza del giudizio del Tribunale di non fattibilità del concordato.

La Corte, ritenuta l'ammissibilità del sindacato del giudice sulla fattibilità del concordato in sede di omologazione e in presenza di opposizioni relative alla fattibilità stessa, come nella specie, ha valutato non fattibile il concordato proposto dalla Arnoldi Costruzioni perchè, in base agli atti e in particolare agli accertamenti del commissario giudiziale, dovevano ridimensionarsi fortemente le previsioni di realizzo dell'attivo, sicchè risultava impossibile la stessa integrale soddisfazione dei creditori privilegiati. Era infatti oltremodo dubbia la prevista vendita di un immobile, a prezzo superiore a quello di stima, in favore di società compromissaria acquirente appartenente al medesimo gruppo, priva di attivo patrimoniale e con un capitale inferiore a quello minimo legale per perdite di esercizio, come non contestato dalla reclamante; era parimenti critica la situazione patrimoniale delle società del gruppo dalle quali la reclamante avrebbe dovuto riscuotere ingenti crediti, situazione accertata dal commissario giudiziale sulla base dei bilanci e contestata dalla reclamante con argomenti inconsistenti e generici, quali la necessità di ulteriori approfondimenti mediante "colloqui con le banche finanziatrici", la "ricerca su potenziali compravendite", la "possibilità di terzi finanziatori"; anche le prospettive di recupero dei crediti verso soggetti estranei al gruppo andavano fortemente ridimensionate, secondo gli accertamenti del commissario, ancora una volta solo genericamente censurati.

La società debitrice ha presentato ricorso per cassazione con quattro motivi di censura. Il commissario giudiziale del concordato, nonchè curatore del successivo fallimento, ha resistito, nella duplice qualità, con controricorso. Entrambe le parti costituite hanno presentato anche memorie.

Diritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Va preliminarmente disattesa l'eccezione d'inammissibilità del ricorso sollevata nel controricorso sul rilievo della mancata contestazione dello stato d'insolvenza della società debitrice.

Se è vero, infatti, che, ai fini dell'interesse ad impugnare il decreto di diniego dell'omologazione, è necessario che sia impugnata anche la sentenza di fallimento, non essendo ripristinabile la procedura di concordato in presenza di una sentenza di fallimento non più contestabile (cfr. Cass. Sez. Un. 1521/2013, richiamata nel controricorso), è anche vero che è sufficiente che vi sia impugnazione di entrambi i provvedimenti, potendo l'impugnante formulare le censure anche solo nei confronti del decreto di diniego di omologazione, poichè gli eventuali vizi di tale provvedimento si traducono automaticamente in vizi della sentenza dichiarativa del fallimento (Cass. 3586/2011, pronunciata in relazione all'analoga fattispecie di sentenza di fallimento conseguente a decreto d'inammissibilità della proposta di concordato ai sensi della L. Fall., art. 162). Non è dunque indispensabile che la ricorrente contesti la sussistenza del proprio stato d'insolvenza.

2. - Con il primo motivo di ricorso (a) si ripropone la censura, già formulata con il reclamo, di omissione della notificazione della sentenza dichiarativa di fallimento ai sensi della L. Fall., art. 17 e (b) si lamenta l'omessa pronuncia su di essa da parte della Corte d'appello.

2.1. - La censura non può essere accolta sotto nessuno dei profili dedotti, dato che (a) l'omissione della notifica della sentenza di fallimento al debitore non comporta la nullità della sentenza stessa, ma solo la mancata decorrenza del termine di trenta giorni per proporre il reclamo ai sensi della L. fall., art. 18 e (b) non è configurabile il vizio di omissione di pronuncia su questioni processuali (Cass. 3667/2006, 10073/2003, 14670/2001, 588/1999, 5482/1997).

3. - Con il secondo motivo si ripropone l'eccezione di difetto del potere di rappresentanza della società in capo alla Dott.ssa O.C., nominata prima commissario giudiziale della procedura di

concordato preventivo e quindi anche curatore del successivo fallimento e successivamente costituitasi nel giudizio di reclamo in rappresentanza della società, pur senza averne titolo, con la conseguenza che il commissario e il curatore in quanto tali erano rimasti contumaci.

3.1. - Il motivo non ha pregio, posto che le espressioni usate nell'atto di costituzione della Dott.ssa O. nella sua duplice qualità - "Concordato Preventivo ... in persona del Commissario", "Fallimento ... in persona del curatore" - indicano null'altro che tali qualità di organo delle rispettive procedure, non certo la rappresentanza della società.

4. - Con il terzo motivo si ripropone la questione del difetto di potere del Tribunale di sindacare la fattibilità della proposta di concordato, deducendo che la Corte d'appello è al riguardo incorsa:

a) in omissione di motivazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5, per non aver affrontato i problemi giuridici sollevati dalla reclamante;

b) in contraddittorietà della motivazione, ai sensi della medesima norma, in quanto "per non svuotare il diritto di una sparuta minoranza dissenziente, si stravolge e si sostituisce la volontà di una maggioritaria (colossalmente maggioritaria) parte dei creditori che avevano espresso il loro voto favorevole per il concordato", posto che solo 16 creditori su 500, pari al 9,78% dell'ammontare dei crediti, avevano votato contro la proposta di concordato;

c) in violazione dell'art. 112 c.p.c., perchè "spostando completamente il baricentro della propria attenzione ed ignorando il contenuto degli stessi provvedimenti oggetto di reclamo e quello delle difese delle parti (estrapolandone parti ad usum delphini) ha certo inesorabilmente pronunciato ultra petita, sostenendo argomentazioni estranee al processo ed ai relativi provvedimenti...";

d) in violazione della L. Fall., art. 180, atteso che il tribunale non ha il potere di sindacare la fattibilità del concordato proposto neppure allorchè essa sia stata contestata con l'opposizione di taluno dei creditori, essendo tale sindacato consentito soltanto nel caso - qui non ricorrente - di concordato per classi su opposizione di creditori appartenenti a classi dissenzienti, ai sensi della L. fall., art. 180, comma 4 (nel testo, qui applicabile *ratione temporis*, anteriore alla modifica introdotta con il D.L. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in L. 7 agosto 2012, n. 134).

4.1. - Neanche questo motivo può essere accolto.

Le censure sub a) e b) sono inammissibili perchè il vizio di motivazione previsto all'art. 360 c.p.c., n. 5, attiene all'accertamento dei fatti, mentre nel ricorso è riferito a statuizioni in diritto della sentenza impugnata.

La censura sub c) è inammissibile perchè la statuizione della Corte d'appello in questione, ossia quella secondo cui al giudice è consentito sindacare la fattibilità della proposta di concordato allorchè la stessa sia stata contestata da taluno dei creditori con opposizione all'omologazione, è una statuizione in diritto, per la quale vale il principio che il giudice non è condizionato dagli argomenti svolti dalle parti a sostegno delle rispettive tesi (*iura novit curia*).

La censura sub d) è infondata. Questa Corte, invero, ha già avuto occasione di affermare che "il tribunale è privo del potere di valutare d'ufficio il merito della proposta, in quanto tale potere appartiene solo ai creditori così che solo in caso di dissidio tra i medesimi in ordine alla fattibilità, denunciabile attraverso l'opposizione all'omologazione, il tribunale, preposto per sua natura alla soluzione dei conflitti, può intervenire risolvendo il contrasto con una valutazione di merito in esito

ad un giudizio, quale è quello di omologazione, in cui le parti contrapposte possono esercitare appieno il loro diritto di difesa" (Cass. 13817/2011).

Tale assunto non è stato superato dalla recente decisione - la sentenza n. 1521 del 2013 - con cui le Sezioni Unite hanno escluso il potere di sindacato del giudice sulla fattibilità del concordato, la quale si riferisce a una fattispecie in cui il sindacato era stato appunto esercitato d'ufficio dal tribunale (come del resto in tutti gli altri precedenti di questa Corte che hanno negato l'esistenza di detto potere) ed espressamente individua la questione affrontata nello stabilire se, una volta verificata l'impossibilità di realizzazione del piano concordatario, il giudice "sia legittimato o meno ad assumere di sua iniziativa una decisione contrastante con le indicazioni ed il giudizio del professionista attentatore" (pag. 45 della sentenza). Nè giova alla ricorrente sottolineare che il potere di contestare, con l'opposizione, la convenienza del concordato è riconosciuta, alla L. Fall., art. 180, comma 4 (nel testo anteriore alla ricordata modifica), soltanto in caso di concordato per classi.

La valutazione di convenienza, infatti, in quanto piena e completa valutazione di merito, è cosa diversa dalla valutazione di fattibilità, che si sostanzia, più specificamente, nella "prognosi circa la possibilità di realizzazione della proposta nei termini prospettati" (Cass. Sez. Un. 1521/2013, cit.).

5. - Con il quarto motivo di ricorso, denunciando vizio di motivazione, si censura la valutazione di non fattibilità della proposta concordataria per impossibilità di pieno soddisfacimento degli stessi creditori privilegiati a causa del forte ridimensionamento delle prospettive di realizzo dell'attivo.

5.1. - Il motivo è inammissibile perchè si riduce alla riproposizione, addirittura testuale, del corrispondente motivo di reclamo, salvo l'integrazione con qualche ulteriore considerazione di puro merito, che non si dà carico delle ragioni del rigetto del reclamo sul punto, sopra indicate in narrativa, e in nessun modo integra deduzione di vizi logici ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5.

6. - In conclusione il ricorso va respinto, con condanna della ricorrente alle spese processuali, liquidate come in dispositivo.

PQM

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese processuali, liquidate in Euro 4.200,00, di cui Euro 4.000,00 per compensi di avvocato, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 6 maggio 2013.

Depositato in Cancelleria il 26 settembre 2013