

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

- sezione prima civile -

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PLENTEDA Donato - Presidente -
Dott. DI PALMA Salvatore - rel. Consigliere -
Dott. DI AMATO Sergio - Consigliere -
Dott. BERNABAI Renato - Consigliere -
Dott. CULTRERA Maria Rosaria - Consigliere -

ha pronunciato la seguente sentenza:

sul ricorso 18065-2011 proposto da:

EUROPACK CABLES INDUSTRY S.P.A. IN LIQUIDAZIONE (c.f. (OMISSIS)), in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ASIAGO 8, presso l'avvocato AURELI STANISLAO, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati PRINCIPI FIORENZO, CALTABIANO ALBERTO, AURELI MICHELE, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

P.F. (c.f. (OMISSIS)), nella qualità di Commissario Liquidatore del concordato EUROPACK CABLES INDUSTRY S.P.A. IN LIQUIDAZIONE, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA MICHELE MERCATI, 51, presso l'avvocato D'ELIA EDOARDO, rappresentato e difeso dagli avvocati BIGARI MARCO, DANILO GALLETTI, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

contro

CASSA DEI RISPARMI DI FORLI' E DELLA ROMAGNA S.P.A., CASSA DI RISPARMIO DI RAVENNA S.P.A., FAINPLAST S.R.L.;

- Intimate -

avverso il decreto del TRIBUNALE di RAVENNA, depositato il 13/06/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 04/10/2012 dal Consigliere Dott. SALVATORE DI PALMA;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato CALTABIANO ALBERTO che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato D'ELIA EDOARDO, con delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FIMIANI Pasquale che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

che, con ricorso del 3 dicembre 2010 al Tribunale di Ravenna, la s.p.a. Europack Cables Industry in liquidazione chiese l'ammissione ad un concordato preventivo con garanzia della percentuale offerta alle seguenti condizioni: 1) pagamento integrale delle spese di procedura e, nei limiti della capienza dei beni gravati, dei creditori privilegiati; 2) pagamento del trenta per cento dei creditori chirografari, mediante erogazione di un dieci per cento entro venti giorni dalla comunicazione del decreto di omologazione e il restante venti per cento entro diciotto mesi dal momento dell'intervenuta definitività del decreto di omologazione; 3) garanzia offerta da due società partecipanti al capitale della s.p.a. Europack (s.r.l. New Harmony Corporation, con quota del cinquantacinque per cento, e s.p.a. Somacis Group, con quota del venticinque per cento), mediante apposite fideiussioni bancarie a prima richiesta per l'importo complessivo di Euro 450.000,00;

che, con decreto del 22 dicembre 2010, il Tribunale adito ammise la Società debitrice alla procedura richiesta, nominando commissario giudiziale il dr. P.F. di (OMISSIS);

che - approvato il concordato dai creditori rappresentanti la maggioranza dei crediti ammessi al voto ed in mancanza di opposizioni - il Tribunale, con decreto del 13 giugno 2011, ha così, tra l'altro, provveduto: Omologa il concordato preventivo proposto da Europack Cables Industry s.p.a. in liquidazione secondo i termini e le modalità stabiliti nella proposta contenuta nel ricorso dep. il 03/12/10, ove si prevede in particolare l'assunzione di garanzia da parte delle società Somacis Group s.p.a. e New Harmony Corporation s.r.l., mediante obbligazione di pagamento solidale illimitata, circa l'integrale pagamento di spese e crediti privilegiati ed al 30% per i crediti chirografari (fra i quali ricomprendere la parte incapiente dei crediti ipotecari). Nomina quale liquidatore giudiziale della società ammessa alla procedura concordataria il dott. F. P. di (OMISSIS). Nomina quali membri del comitato dei creditori, L. Fall., ex art. 182 i seguenti nominativi: "...";

che, in particolare - per quanto in questa sede ancora rileva -, il Tribunale ha affermato, quanto alla nomina del liquidatore giudiziale: La natura essenzialmente liquidatoria del concordato (sia pure con la presenza di garanzie offerte da terzi) rende necessaria la nomina del liquidatore giudiziale, come previsto dalla L. Fall., art. 182 che significativamente rinvia all'art. 28 circa i requisiti soggettivi della carica. Su tale aspetto la proposta concordataria di cui al ricorso 03/12/2010 nulla prevedeva, non essendo perciò neppure ipotizzabile l'applicabilità al caso concreto di quanto stabilito dal Trib. Lodi, decr. 1 marzo 2010 ... in relazione all'inciso "e non dispone diversamente" di cui alla medesima

disposizione. In fatto, occorre aggiungere, la nomina appare comunque opportuna stante la particolare posizione che il liquidatore sarà chiamato a svolgere, dovendo procedere all'escussione - se del caso anche coattivamente - delle obbligazioni assunte dalle società terze Somacis Group s.p.a. e New Harmony Corporation s.r.l., che in quanto socie di maggioranza della debitrice hanno certamente concorso alla nomina dell'attuale liquidatore Sig. G., tenendo altresì conto della verosimile insufficienza delle fideiussioni bancarie rilasciate (al fine di pervenire alla realizzazione della percentuale di soddisfacimento garantita) e delle perplessità in ordine alle modalità di loro escussione, come già segnalato dal Commissario giudiziale anche nel parere L. Fall., ex art. 180 dallo stesso depositato. Appare pertanto opportuno nominare quale liquidatore giudiziale il Commissario già nominato, dott. P.F., dotato della necessaria competenza professionale e di approfondita conoscenza delle vicende concordatarie e patrimoniali della società debitrice;

che, avverso tale decreto, la s.p.a. Europack Cables Industry in liquidazione ha proposto ricorso per cassazione, deducendo tre motivi di censura, illustrati con memoria, e chiedendo che la Corte di cassazione: 1) annulli il decreto del Tribunale di Ravenna in data 9- 13 giugno 2011 (cron. 413), nella parte contenente nomina di un Liquidatore Giudiziale e di un Comitato dei creditori; 2) pronunciando sul merito, ordini che il Commissario Giudiziale dott. P.F. ponga immediatamente nella disponibilità della Europack Cables Industry s.p.a. in liquidazione tutte le somme esistenti sui conti correnti bancari da lui aperti nel corso delle precedenti procedure di concordato e di fallimento;

che resiste, con controricorso illustrato con memoria, il dott. P.F., nella qualità di commissario liquidatore del concordato della s.p.a. Europack Cables Industry in liquidazione;

che la s.p.a. Cassa dei risparmi di Forlì e della Romagna, la s.p.a. Cassa di risparmio di Ravenna e la s.r.l. Fainplast - componenti, tra altri, del comitato dei creditori -, benché ritualmente intimate, non si sono costituite né hanno svolto attività difensiva;

che il Procuratore generale ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

che, con il primo (con cui deduce: Violazione della L. Fall., artt. 180 e 185 in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3) e con il secondo motivo (con cui deduce: Difetto di motivazione in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5) - i quali possono essere esaminati congiuntamente, avuto riguardo alla loro stretta connessione -, la ricorrente critica il decreto impugnato, anche sotto il profilo dei vizi di motivazione, e - sulla premessa che il concordato de quo non è con cessio bonorum, come risulta inequivocabilmente dal suo contenuto - sostiene che i Giudici a quibus: a) hanno erroneamente nominato un liquidatore giudiziale, la cui nomina è invece prevista dall'art. 182 della legge fallimentare per il solo concordato con cessione dei beni, mentre il compito di dare esecuzione al concordato senza cessione dei beni, come nella specie, spetta esclusivamente al debitore; b) hanno,

in ogni caso, fatto cadere la scelta sullo stesso commissario giudiziale precedentemente nominato il quale, perciò, dovrebbe sorvegliare l'adempimento del concordato, vale a dire il suo stesso operato, ciò in palese conflitto di interessi ai sensi della L. Fall., art. 28, comma 3, richiamato dal successivo art. 182; c) ove, in ipotesi, avessero qualificato il concordato de quo come concordato con cessione bonorum, hanno comunque completamente omissso di motivare sul punto;

che, con il terzo motivo (con cui deduce: Violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4), la ricorrente critica il decreto impugnato, nella parte in cui ha completamente omissso di decidere sulla seguente richiesta: Perché alla Europack Cables Industry sia consentito di eseguire - e senza ritardo - il concordato, una volta che esso sia stato omologato, pare indispensabile che il decreto di omologazione ordini che il Commissario Giudiziale ponga immediatamente nella disponibilità di quella società tutte le somme esistenti sui conti correnti bancari da lui aperti nel corso delle precedenti procedure di concordato e di fallimento;

che, preliminarmente, il ricorso è ammissibile;

che, al riguardo, è sufficiente richiamare il principio di diritto, che il Collegio condivide integralmente, affermato da questa Corte, in una fattispecie di concordato con cessione dei beni, omologato con nomina del liquidatore, secondo cui, in tema di concordato preventivo - posto che la L. Fall., art. 183, comma 1, nel testo sostituito dal D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, art. 16, comma 6 applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, stabilisce che avverso il decreto del tribunale che pronuncia sull'omologazione può essere proposto reclamo alla corte d'appello, e che la L. Fall., art. 180, comma 3, nel testo sostituito dall'art. 16, comma 2, dello stesso D.Lgs. n. 169 del 2007, stabilisce invece che detto decreto, in mancanza di opposizione dei creditori, non è soggetto a gravame -, dal combinato disposto di tali disposizioni si trae che il reclamo alla corte d'appello può proporsi allorché l'omologazione sia respinta, ovvero sia accolta nonostante la presenza di opposizioni, mentre, se nessun creditore abbia proposto opposizione, come nella specie, è ammissibile il ricorso immediato per cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost., comma 7, trattandosi di decreto dotato dei caratteri della decisorietà e della definitività, in quanto obbligatorio per i creditori rispetto ai quali determina una riduzione delle rispettive posizioni creditorie (cfr. la sentenza n. 15699 del 2011);

che i primi due motivi del ricorso meritano accoglimento;

che la L. Fall., art. 182, comma 1, - nel testo modificato dal menzionato D.Lgs. n. 169 del 2007, art. 16, comma 3, lett. a), applicabile alla fattispecie *ratione temporis* - dispone:

Se il concordato consiste nella cessione dei beni e non dispone diversamente, il tribunale nomina nel decreto di omologazione uno o più liquidatori e un comitato di tre o cinque creditori per assistere alla liquidazione e determina le altre modalità della liquidazione;

che, conformemente alla "lettera" di tale disposizione (che reca la significativa rubrica Provvedimenti in caso di cessione di beni) - rimasta immutata salvo che quanto alla sostituzione delle originarie parole nella sentenza di omologazione con quelle nel decreto, ad opera del citato decreto legislativo cosiddetto "correttivo" del 2007 -, la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente collegato la nomina giudiziale del liquidatore al solo concordato preventivo "con cessione dei beni" (che peraltro "non disponga diversamente" quanto alla designazione ed ai poteri del liquidatore o alle modalità della liquidazione), ciò conformemente anche alla ratio di tale forma di concordato, volto appunto alla liquidazione dei beni che ne costituiscono l'oggetto ed alla ripartizione del ricavato tra i creditori (cfr., ex plurimis, la sentenza n. 15699 del 2011 cit.);

che l'indubbia, originaria e permanente, natura "dispositiva" e, quindi, derogabile della disposizione - in presenza della clausola: Se il concordato ... non dispone diversamente ... - valorizza l'autonomia privata nella determinazione del contenuto di tale forma di concordato preventivo, ciò in consonanza con la natura prevalentemente contrattuale che caratterizza il concordato preventivo nel regime introdotto dal D.Lgs. n. 169 del 2007 e, conseguentemente, con il decisivo rilievo attribuito alla volontà dei creditori ed al loro consenso informato (cfr., ex plurimis, la sentenza n. 21860 del 2010);

che, in contrasto con la lettera e con la ratio del citato L. Fall., art. 182 e con il menzionato costante orientamento di questa Corte, i Giudici a quibus hanno inoltre apoditticamente affermato La natura essenzialmente liquidatoria del concordato (sia pure con la presenza di garanzie offerte da terzi) ..., senza cioè dare minimamente conto degli elementi in base ai quali il concordato in questione sia da ritenere qualificabile con "cessione dei beni" o, quantomeno, ad esso assimilabile quanto alla nomina del liquidatore, tanto è vero che questa è stata in realtà espressamente decisa per ragioni di stretta "opportunità" (... In fatto, occorre aggiungere, la nomina appare comunque opportuna stante la particolare posizione che il liquidatore sarà chiamato a svolgere, dovendo procedere all'escussione - se del caso anche coattivamente - delle obbligazioni assunte dalle società terze Somacis Group s.p.a. e New Harmony Corporation s.r.l., che in quanto socie di maggioranza della debitrice hanno certamente concorso alla nomina dell'attuale liquidatore Sig. G., tenendo altresì conto della verosimile insufficienza delle fideiussioni bancarie rilasciate (al fine di pervenire alla realizzazione della percentuale di soddisfacimento garantita) e delle perplessità in ordine alle modalità di loro escussione, come già segnalato dal Commissario giudiziale anche nel parere L. Fall., ex art. 180 dallo stesso depositato. ...);

che infine, anche in presenza di una motivazione corretta ed immune da vizi logico-giuridici circa la qualificabilità o l'assimilabilità del concordato in questione a quello con "cessione dei beni", la nomina a liquidatore della persona già nominata commissario giudiziale collide comunque con il requisito - di cui al combinato disposto della L. Fall., art. 182, comma 2, e art. 28, comma 2, - che il

liquidatore sia immune da conflitti di interessi, anche potenziali, situazione conflittuale che si verifica invece nel caso in cui, quale quello di specie, nella persona del liquidatore si cumulino la funzione gestoria con quella di sorveglianza dell'adempimento del concordato, di cui alla L. Fall., art. 185, comma 1;

che il terzo motivo del ricorso è inammissibile, perché assolutamente estraneo all'oggetto del ricorso, che concerne invece la nomina di liquidatore giudiziale in un concordato non qualificato o assimilato a quello con "cessione dei beni" ed i requisiti del liquidatore per tale nomina;

che i vizi rilevati comportano l'annullamento del decreto impugnato - nella sola parte in cui nomina quale liquidatore giudiziale della società ammessa alla procedura concordataria il dott. F. P. di (OMISSIS) ed i membri del comitato dei creditori, ai sensi della L. Fall., art. 182 -, senza rinvio, ai sensi dell'art. 382 c.p.c., comma 3, secondo periodo, in quanto il Tribunale di Ravenna, in base alla considerazioni che precedono, avrebbe dovuto limitarsi ad omologare il concordato, senza procedere alla nomina del liquidatore giudiziale e del comitato dei creditori;

che la novità delle questioni trattate giustifica la compensazione integrale delle spese del giudizio di merito e di quello di legittimità.

P.Q.M.

Accoglie i primi due motivi del ricorso e dichiara inammissibile il terzo. Cassa il decreto impugnato senza rinvio, nella sola parte in cui nomina quale liquidatore giudiziale della società ammessa alla procedura concordataria il dott. P.F. di (OMISSIS) ed i membri del comitato dei creditori. Compensa le spese.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 4 ottobre 2012.

Depositato in Cancelleria il 18 gennaio 2013