

Cassazione civile, sez. I, 28 febbraio 2013, n. 5015

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RORDORF Renato - Presidente -

Dott. DI VIRGILIO Rosa Maria - rel. Consigliere -

Dott. CRISTIANO Magda - Consigliere -

Dott. DE CHIARA Carlo - Consigliere -

Dott. MERCOLINO Guido - Consigliere -

ha pronunciato la seguente sentenza:

sul ricorso 6500/2009 proposto da:

Comune di Carsoli (C.F. (OMISSIS)), in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, via Antonio Musa 12-A, presso l'avvocato Pertica Fabrizio, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Lattanzio Piero, giusta procura a margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

Fallimento A.TI.MEC. S.p.A. (C.F. (OMISSIS)), in persona del Curatore fallimentare Dott. U.A., elettivamente domiciliato in Roma, via Tullio Ascarelli 287, presso l'avvocato La Cesa Luigi, rappresentato e difeso dall'avvocato Di Pietro Roberto, giusta procura a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso il decreto del Tribunale di Avezzano, depositato il 28/01/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 30/01/2013 dal Consigliere Dott. Rosa Maria Di Virgilio;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato Fabrizio Pertica che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato Roberto Di Pietro che ha chiesto il rigetto del ricorso;

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

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto depositato il 28/1/2009, il Tribunale di Avezzano ha respinto la richiesta del Comune di Carsoli di collocazione in prededuzione della somma di Euro 126.769,93,e, accogliendo nel resto il ricorso in opposizione allo stato passivo, ha disposto l'inclusione nel fallimento A.TI.MEC. s.p.a.

in privilegio, anziché in chirografo, della somma di Euro 126.769,93, vantata dal Comune di Carsoli a titolo di ICI, interessi e sanzioni.

Il Tribunale, nello specifico, ha rilevato che il credito ICI non è espressamente indicato dalla legge come prededucibile né sorto a causa della procedura fallimentare, riferendosi alla vendita avvenuta nell'ambito della procedura di concordato preventivo; che il criterio di stretta interpretazione impedisce di estendere alla procedura del concordato il favor accordato per la procedura fallimentare, anche per la natura di cessio bonorum del concordato preventivo e di mero mandatario del commissario liquidatore, che lo priva pure della qualità di soggetto passivo dell'ICI, continuando a gravare sull'impresa, senza che possa valere il meccanismo proprio della procedura fallimentare D.Lgs. n. 504 del 1992, ex art. 10, comma 6.

Né, conclude il Giudice del merito, potrebbe farsi riferimento al principio delle consecuzione delle procedure, e quindi ritenersi l'insorgenza del credito in ambito fallimentare in forza della fittizia retrodatazione degli effetti propri del fallimento al concordato, perché la consecuzione delle procedure è riconosciuta ad esclusivo beneficio della massa e non della valorizzazione dei singoli crediti, come accade quando si deve ricostruire il patrimonio del fallito con le revocatorie.

Ricorre il Comune di Carsoli, sulla base di un unico articolato motivo.

Si difende il Fallimento con controricorso.

Il Fallimento ha depositato la memoria ex art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1.- Con l'unico motivo di ricorso, il Comune si duole della violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 52, art. 111, comma 2, art. 111 bis, comma 4, art. 137, comma 4, artt. 138, 167 e art. 186, comma 5, con riferimento al D.Lgs. n. 540 del 1992, art. 10, comma 6, e successive modificazioni, ed all'art. 12 disp. gen..

Premesso che nella specie trova applicazione, *ratione temporis*, la normativa fallimentare novellata dal D.Lgs. n. 5 del 2006 e dal correttivo di cui al D.Lgs. n. 169 del 2007, il ricorrente rileva che, in generale, la massa non è più considerata in naturale conflitto con i creditori della massa stessa, tanto che quest'ultima non sembra più essere la debitrice del creditore in prededuzione;

che la novella ha compresso l'autonomia delle procedure minori, ma per altro verso ha determinato l'omogeneizzazione dei crediti prededucibili sotto i due profili intimamente connessi, quello funzionale ed occasionale (L. Fall., art. 111) e quello dei e nei rapporti tra le procedure.

Secondo il Comune di Carsoli, in definitiva, sul piano pratico, nel caso di consecuzione delle procedure, la novella della L. Fall., induce a considerare che debba essere il momento della verifica, ora estesa a tutti i crediti, quello a cui riferirsi per valutare l'eventuale prededucibilità (così anche per la valutazione degli eventuali motivi di prelazione).

Nel caso, al momento della verifica, sussistevano tutte le condizioni per ritenere il credito ICI prededucibile, ai sensi del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 10, comma 6 (sussistenza della procedura fallimentare, vendita autorizzata del bene foriero del tributo ICI, incasso del prezzo che il Commissario giudiziale aveva senz'altro già consegnato alla Curatela fallimentare, quale attività di realizzo a favore della massa).

Secondo il Comune, il riferimento alla L. Fall., art. 111, pur ritenuto piuttosto forzato, è comunque soddisfacente ove si inquadri la prededucibilità del credito ICI come conseguenza della riferibilità del debito ad atti degli Organi fallimentari e della sua strumentante rispetto alle finalità della procedura ed agli interessi complessivi dei creditori.

Il ricorrente ritiene di affrontare ex novo il problema dell'inquadramento del credito ICI del Comuni maturati in pendenza di procedura; a ben vedere, il D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 10, comma 6, si limita a disporre per detti crediti nient'altro che una particolare forma di privilegio sugli immobili, ed esattamente, sul ricavato dell'immobile produttore dell'ICI non versata.

Da ultimo, il ricorrente segnala che nella seconda pagina del decreto, il Tribunale afferma, per inciso, che il "credito per ICI di Euro 120.769,93, vantato dal Comune di Carsoli... che peraltro include interessi e sanzioni", mentre il riferimento non è corretto per le sanzioni, tanto che il Comune aveva espunto gli importi per le sanzioni dalla richiesta di ammissione in prededuzione, in sede di opposizione allo stato passivo.

2.1.- Il motivo è fondato, nei limiti e per le argomentazioni di seguito indicati.

Al di là di un argomentare non sempre sviluppato in modo cristallino, la questione che il Comune di Carsoli non è sostanzialmente chiara nel suo nucleo essenziale, com'è sintetizzata dalla parte nel quesito di diritto, pur prospettandosi ivi, al fine della soluzione affermativa, il riferimento al solo D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 10, comma 6, mentre nel motivo si sviluppa anche il riferimento alla L. Fall., art. 111.

Nei fatti, la s.p.a. A.TI.MEC. veniva ammessa alla procedura di concordato preventivo, omologato con sentenza del 31/3/99; il 23/11/05, veniva autorizzata la vendita dei beni immobili di proprietà di A.TI.MEC, e gli stessi venivano ceduti con contratto del 16 dicembre 2005, e, a seguito dell'integrale versamento del prezzo, il G.D. trasferiva detti beni con decreto 8/2/2006; con sentenza del 3 giugno 2008, il Tribunale di Avezzano dichiarava il fallimento della A.TI.MEC, in conseguenza della risoluzione del concordato.

Nel giudizio, rileva la richiesta del Comune di Carsoli di ammissione al passivo in via di prededuzione per la somma di Euro 71.617,79, pari alla somma capitale di ICI non versata nel periodo della procedura minore(dalla domanda di ammissione al concordato preventivo al decreto di trasferimento dei beni), oltre interessi.

Orbene, la L. Fall., art. 111, nella formulazione *ratione temporis* applicabile, al comma 2, così dispone: "Sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da una speciale disposizione di legge, e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla presente legge; tali crediti sono soddisfatti con preferenza ai sensi del comma 1, n. 1)." In relazione alla normativa novellata, che ha introdotto alla L. Fall., art. 111, la definizione normativa dei crediti prededucibili, trattati al pari dei crediti privilegiati e chirografari ai fini dell'accertamento, L. Fall., ex art. 52, la pronuncia 18437/2010 ha affermato che "La norma, come si evince dal dato testuale, considera prededucibili anche debiti sorti in occasione o in funzione della procedura di concordato preventivo e si riferisce chiaramente alle ipotesi in cui alla procedura di concordato preventivo sia seguito il fallimento dell'imprenditore. Con tale disposizione, come giustamente affermato da condivisibile dottrina, si è preso atto legislativamente della continuità delle procedure consecutive, il che impone, essendo tali procedure volte ad affrontare la medesima crisi - ritenuta in un primo momento suscettibile di regolazione attraverso un accordo con i creditori e successivamente risultata tale da condurre alla liquidazione fallimentare - di valutare in maniera unitaria determinati aspetti della disciplina fallimentare." Posta pertanto in linea generale l'applicabilità della L. Fall., art. 111, comma 2, al concordato preventivo, occorre verificare se il credito ICI, non qualificato prededucibile da specifica disposizione di legge, possa considerarsi tale in quanto sorto "in occasione o in funzione" della procedura concordataria.

La questione pertanto si concentra nell'interpretazione della indicata previsione di legge; nell'espressione adottata, nella relazione alla "occasione" ed alla "funzione" della procedura, deve ritenersi ricompreso anche il credito ICI, quale credito necessario e funzionale al corso della procedura, ineludibilmente inerente alla gestione dell'impresa.

E nel senso di ritenere il tributo ICI incluso tra le "spese di procedura", ai sensi della L. fall., art. 111 (nella formulazione ante riforma), quale debito per l'amministrazione del Fallimento, si è espressa la recentissima pronuncia 5035/2012, richiamando la precedente giurisprudenza che considera debiti contratti per l'amministrazione del fallimento anche quelli di natura fiscale, maturati in corso di procedura o per essa.

La ritenuta prededucibilità del credito ICI alla stregua del disposto di cui alla L. Fall., art. 111, e nella consecuzione delle procedure, rende ultronea ogni ulteriore valutazione.

2.1.- Il ricorso va pertanto accolto, per quanto sopra esposto, enunciandosi il seguente principio di diritto: "Ove alla procedura di concordato preventivo, nel corso della quale si è realizzata la vendita di bene immobile con relativo realizzo, sia seguito il fallimento senza soluzione di continuità, per risoluzione del concordato, il credito ICI, relativo al periodo tra la domanda di ammissione al concordato e la vendita, deve essere ammesso al passivo del fallimento in prededucazione, dovendo

detto credito ritenersi necessario e funzionale al corso della procedura, L. Fall., ex art. 111, comma 2".

Va conseguentemente cassato il provvedimento impugnato in relazione al motivo accolto, e, non occorrendo nessun altro accertamento di merito, può decidersi la causa nel merito ex art. 384 c.p.c., comma 2, ultima parte, disponendosi per l'ammissione al passivo del Fallimento A.TI.MEC. s.p.a. in prededuzione del credito di Euro 71.617,79.

Vista la parziale novità della questione, si reputa di compensare tra le parti le competenze dell'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso; cassa il provvedimento impugnato e, pronunciando nel merito, ammette al passivo del Fallimento A.TI.MEC. s.p.a. in prededuzione il credito del Comune di Carsoli di Euro 71.617,79; compensa tra le parti le competenze dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, il 30 gennaio 2013.

Depositato in Cancelleria il 28 febbraio 2013