



Civile Sent. Sez. 1 Num. 7066 Anno 2016

Presidente: DI PALMA SALVATORE

Relatore: CRISTIANO MAGDA

Data pubblicazione: 11/04/2016

SENTENZA

sul ricorso 12470-2014 proposto da:

ESCHILO 1 S.R.L., in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
ORIANI 85, presso l'avvocato VALERIO DI GRAVIO, che la
rappresenta e difende, giusta procura a margine del
ricorso;

- **ricorrente** -

2016

175

contro

FALLIMENTO ESCHILO 1 S.R.L., in persona del Curatore
dott. ROBERTO FALCONE, elettivamente domiciliato in
ROMA, VIA G.P. DA PALESTRINA 19, presso l'avvocato



MASSIMO PAGLIARI, che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 2470/2014 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/04/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/01/2016 dal Consigliere Dott. MAGDA CRISTIANO;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato E. GABRIELLI, con delega, che si riporta;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato M. PAGLIARI che si riporta;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. IGNAZIO PATRONE che ha concluso per il rigetto del ricorso.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'appello di Roma ha respinto il reclamo proposto da Eschilo s.p.a. avverso la sentenza dichiarativa del suo fallimento, che il tribunale capitolino aveva emesso il 31.10.013, su richiesta del P.M., dopo aver dichiarato inammissibile la domanda di concordato preventivo depositata dalla società ai sensi dell'art. 67, 6° comma, l. fall. La corte territoriale ha in primo luogo escluso che la sentenza fosse stata pronunciata in violazione del diritto di difesa della Eschilo: ha in proposito osservato che, benché l'inammissibilità del concordato fosse stata accertata per ragioni diverse da quelle che avevano indotto il tribunale a richiedere integrazioni al piano, la società era comunque comparsa all'udienza fissata ai sensi dell'art. 162 l. fall. ed aveva usufruito anche di un termine per il deposito di una memoria integrativa. Nel merito, la corte capitolina ha condiviso integralmente le motivazioni poste dal primo giudice a fondamento della pronuncia di inammissibilità, rilevando: che nella memoria integrativa Eschilo aveva prospettato due scenari possibili, tra loro alternativi, a seconda che venisse o meno autorizzata la conciliazione del giudizio tributario da essa promosso contro l'Agenzia delle Entrate, incompatibili con l'esigenza di un'esatta individuazione della proposta concordataria; che, inoltre, non aveva censurato l'affermazione del primo giudice secondo cui la conciliazione giudiziale non avrebbe potuto essere autorizzata perché, secondo i termini dell'accordo, il pagamento dell'importo ridotto, riferibile a crediti pregressi dell'amministrazione finanziaria, sarebbe dovuto avvenire in un'unica soluzione od in quattro rate da corrispondersi immediatamente e non a decorrere dall'omologazione del concordato; che, infine, risultava che la proponente aveva effettuato, senza autorizzazione, il pagamento di tributi già scaduti, in esecuzione di un precedente accordo di rateizzazione.

La sentenza, pubblicata l'11.4.014, è stata impugnata da Eschilo s.p.a. con ricorso per cassazione affidato a cinque motivi, cui il Fallimento ha resistito con



controricorso.

Il P.M. non ha svolto attività difensiva.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Con il primo motivo la ricorrente deduce la nullità, per violazione del proprio diritto di difesa, del procedimento che ha condotto all'emissione della sentenza dichiarativa. Premette che il tribunale aveva disposto la sua convocazione in camera di consiglio per gli adempimenti di cui all'art. 162, 2° comma, l.fall. evidenziando ragioni di criticità della domanda di concordato diverse da quelle poste a fondamento del decreto di inammissibilità ed assume, pertanto, che né tale provvedimento, né, a maggior ragione, la sentenza di fallimento avrebbero potuto essere emessi senza la fissazione di una nuova udienza camerale, in modo da porla in grado di contraddire anche sulle questioni che non erano state in precedenza prospettate.

Il motivo non merita accoglimento.

Va innanzitutto rilevato che, secondo la giurisprudenza costante e consolidata di questa Corte, l'eventuale ricorrenza di una nullità del procedimento di primo grado per violazione delle regole del contraddittorio (non riconducibile ad alcuna delle ipotesi contemplate dagli artt. 353, 354 c.p.c. e dunque non costituente ragione di rimessione del processo al giudice *a quo*) non riveste autonomo rilievo in sede di impugnazione, ma deve essere accompagnata dall'indicazione dello specifico e concreto pregiudizio derivatone alla parte.

La censura inerente la violazione del diritto di difesa della reclamante risultava perciò assorbita dalle censure che investivano nel merito il provvedimento del tribunale e che erano volte a contrastare la decisione proprio in relazione a quei profili sui quali Eschilo asseriva di non aver avuto modo di contraddire nel corso del procedimento di primo grado.

L'assunto della ricorrente è, comunque, privo di fondamento, atteso che il 2° comma dell'art. 162 l. fall. non pone limite alcuno alla verifica da parte del tribunale della ricorrenza dei presupposti di ammissibilità della proposta. Ne consegue che il



giudice, una volta che abbia convocato il proponente e lo abbia posto in grado di svolgere tutte le proprie difese, non è tenuto alla preventiva contestazione di qualsivoglia ragione, di fatto o di diritto, che si riveli ostativa all'ammissione (Cass. nn. 11496/014, 13083/013).

2) Col secondo motivo la ricorrente lamenta che la corte territoriale abbia dichiarato inammissibile la proposta di concordato solo perché prospettava diverse percentuali di soddisfacimento dei creditori in funzione del verificarsi o meno di determinati eventi, nonostante fosse stato presentato un unico piano che aveva un'unica modalità di attuazione.

Il motivo è fondato.

Questa Corte ha ripetutamente affermato che l'indicazione nella domanda di concordato della percentuale di soddisfacimento dei crediti è necessaria al fine di consentire ai creditori di valutare la concretezza e la convenienza della proposta, nonché la sua fattibilità economica, ma, a meno di un'espressa previsione in tal senso, non costituisce manifestazione di una volontà negoziale sulla quale si forma il consenso o l'accettazione (Cass. nn. 6022/014, 13817/011, nonché Cass. S.U. n. 1521/13).

Deve pertanto ritenersi pienamente ammissibile una domanda di concordato che, ferme restando la proposta e le modalità di attuazione della stessa previste nel piano, prospetti la possibilità di diverse percentuali di soddisfacimento dei creditori, ricomprese entro una forbice variabile tra una soglia minima e una massima, a seconda dell'esito dell'accertamento dei crediti in contestazione vantati da terzi.

Tanto è accaduto nel caso di specie, posto che, come emerge proprio dalla lettura della sentenza impugnata, nella memoria integrativa Eschilo si era limitata a precisare che il credito tributario privilegiato oggetto della causa pendente sarebbe stato soddisfatto in misura ridotta o per l'intero a seconda che il tribunale avesse, o meno, autorizzato la conciliazione giudiziale: con l'ovvia conseguenza che, nel primo caso, la somma residua da distribuire in percentuale fra i creditori chirografari



sarebbe stata maggiore che nel secondo.

La rappresentazione dei due possibili, distinti esiti della liquidazione non era dunque di ostacolo all'esatta individuazione della proposta: il realizzarsi dell'una, piuttosto che dell'altra, delle ipotesi prospettate non avrebbe infatti dato luogo a variazioni dello stato analitico delle attività e dell'elenco dei creditori, né comportato la necessità di modifica delle modalità e dei tempi di attuazione del concordato, così come illustrati nel piano presentato dalla debitrice, ma avrebbe unicamente inciso sull'ammontare dell'attivo da ripartire in concreto fra i creditori chirografari, ripercuotendosi, in definitiva, sulla valutazione, a questi ultimi riservata, di convenienza dell'accesso alla procedura minore anziché a quella fallimentare anche nell'ipotesi ad essi meno favorevole.

3) Resta assorbito il terzo motivo del ricorso, con il quale Eschilo contesta di non aver censurato l'assunto del primo giudice secondo cui la conciliazione non avrebbe potuto essere autorizzata perché prevedeva il pagamento immediato del debito tributario: la ricorrenza di una ragione ostativa alla transazione della lite non implicava infatti, di per sé, il venir meno delle condizioni per l'ammissibilità del concordato, sicché la relativa statuizione era priva di valenza decisoria e, contrariamente a quanto sembra aver ritenuto il giudice del reclamo, non costituiva un' autonoma *ratio* posta a sostegno della pronuncia.

4) Con il quarto ed il quinto motivo, che sono fra loro connessi e possono essere congiuntamente esaminati, la ricorrente lamenta che la corte territoriale abbia ritenuto inammissibile la proposta a causa del pagamento, eseguito senza autorizzazione in data successiva al deposito della domanda, della rata in scadenza del debito tributario oggetto di un precedente accordo intervenuto con l'amministrazione finanziaria.

Anche questi motivi sono fondati.

Dal disposto dell'art. 161, comma 7, l. fall. non può infatti desumersi che il pagamento non autorizzato di un debito scaduto eseguito in data successiva al



deposito della domanda di concordato con riserva comporti, in via automatica, l'inammissibilità della proposta, dovendosi pur sempre valutare se detto pagamento costituisca, o meno, atto di straordinaria amministrazione (ovvero atto destinato ad incidere sul patrimonio del debitore, per compiere il quale è necessaria la preventiva autorizzazione del tribunale, secondo quanto richiesto dall'art. 167 l. fall.), nonché se, in ogni caso, la violazione della regola della *par condicio* sia diretta a frodare le ragioni dei creditori, pregiudicando le possibilità di adempimento della proposta negoziale formulata con la domanda di concordato (cfr. Cass. nn. 33324/3325/016). Né l'una, né l'altra di tali condizioni ricorrevano nel caso di specie, atteso che il pagamento era stato effettuato in esecuzione di un contratto pendente che, in caso di inadempimento, si sarebbe risolto determinando un aggravio del debito tributario, che sarebbe stato maggiorato delle sanzioni: il pagamento, che non comportava una diminuzione, bensì un accrescimento, del patrimonio destinato al soddisfacimento dei creditori concordatari, non poteva perciò ritenersi atto di straordinaria amministrazione né, tantomeno, atto di frode, volto a pregiudicare le possibilità di ripartizione dell'attivo secondo i tempi e le percentuali indicati nella proposta.

La sentenza impugnata deve pertanto essere cassata, con rinvio del procedimento, per un nuovo esame, alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, che si atterrà ai seguenti principi:

"E' ammissibile la domanda di concordato che, ferme restando la proposta e le modalità di attuazione della stessa previste nel piano, prospetti la possibilità di diverse percentuali di soddisfacimento dei creditori, ricomprese entro una forbice variabile tra una soglia minima e una massima, a seconda dell'esito dell'accertamento dei crediti in contestazione vantati da terzi".

"Il pagamento non autorizzato di un debito scaduto eseguito in data successiva al deposito della domanda di concordato con riserva non comporta, in via automatica, l'inammissibilità della proposta, dovendosi pur sempre valutare se detto pagamento

- costituisca, o meno, atto di straordinaria amministrazione nonché se, in ogni caso,
- la violazione della regola della *par condicio* sia diretta a frodare le ragioni dei
- creditori, pregiudicando le possibilità di adempimento della proposta negoziale formulata con la domanda di concordato”.

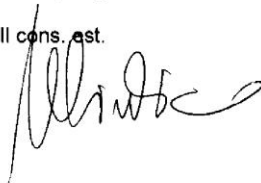
La corte del merito liquiderà anche le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo, accoglie il secondo, il quarto ed il quinto motivo del ricorso e dichiara assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, anche per le spese di questo giudizio di legittimità.

Roma, 26 gennaio 2016.

Il cons. est.



Il Presidente

