

Civile Ord. Sez. 1 Num. 15414 Anno 2018

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: NAZZICONE LOREDANA

Data pubblicazione: 13/06/2018

sul ricorso 2046/2014 proposto da:

Equitalia Nord s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Largo Faravelli n. 22, presso lo studio dell'avvocato Maresca Arturo, rappresentata e difesa dall'avvocato Schiavon Luca, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

Linea Aeroportuale Sole s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via Dante De Blasi n. 5, presso lo studio dell'avvocato Ferrari Marco Paolo, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Nevoni Roberto, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

contro

ord
831
2018





Ges.a.p. s.p.a., Massa dei Creditori del Concordato Preventivo Linea Aeroportuale Sole S.p.a., Pubblico Ministero presso la Procura della Repubblica Tribunale di Venezia;

- intimati -

avverso la sentenza n. 2105/2013 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 19/09/2013;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 26/04/2018 dal cons. NAZZICONE LOREDANA;
lette le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale VITIELLO MAURO che ha chiesto che la Corte di Cassazione, in camera di consiglio, voglia rigettare il ricorso.

FATTI DI CAUSA

Con decreto del 19 settembre 2013, la Corte d'appello di Venezia ha respinto il reclamo proposto da Equitalia Nord s.p.a. e Ges.A.P. avverso decreto di omologazione del concordato preventivo della Linea Aeroportuale Sole s.p.a.

Avverso il decreto viene proposto ricorso da Equitalia Nord s.p.a., affidato a tre motivi ed illustrato da memoria.

La società ha depositato il controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - Il ricorso propone tre motivi, che possono essere come di seguito riassunti:

1) omesso esame di fatto decisivo, consistente nella fattibilità del concordato, omissione imputabile al tribunale e non rilevata dalla corte d'appello, mentre esisteva un rilevante credito tributario portato da ruoli esecutivi per € 1.077.358,15, a fronte di un fondo rischi per il contenzioso di appena € 122.497,00;

2) violazione e falsa applicazione degli artt. 160, 162, 163 e 180 l. fall., non essendo stato quindi eseguito il giudizio di legittimità della fattibilità del concordato;

3) violazione e falsa applicazione degli artt. 180, comma 6, l. fall. e 90, comma 2, d.P.R. n. 602 del 1973, avendo la corte territoriale ritenuto non obbligatorio l'accantonamento, laddove la seconda norma deve ora ritenersi fare riferimento alla prima ed imporre l'accantonamento prudenziale per i crediti contestati, senza nessuna discrezionalità al riguardo da parte del giudice.

2. – I primi due motivi, da trattare congiuntamente in quanto in stretta connessione, sono infondati.

Non ha pregio invero l'assunto – esposto in entrambi i motivi, sotto diversa prospettiva – dell'omissione imputabile al tribunale, e poi alla corte territoriale, dell'obbligo di verificare che il concordato fosse idoneo a realizzare la sua funzione economica di regolazione della crisi, in un lasso di tempo ragionevolmente breve, con il soddisfacimento di tutti i crediti concorsuali (cfr. Cass., sez. un., 23 gennaio 2013, n. 1521).

Tale giudizio, invero, come emerge dalla motivazione del decreto impugnato, risulta interamente compiuto, non essendosi pertanto il giudice di secondo grado sottratto a detto controllo in relazione alla decisione innanzi ad esso impugnata.

3. – Il terzo motivo è fondato.

Esso investe la decisione, insita nella conferma del decreto di omologazione del concordato preventivo, di valutare come insussistente il credito erariale di € 1.077.358,15 vantato dalla opponente Equitalia Nord s.p.a., nonostante esso fosse iscritto a ruolo e riconosciuto nella sentenza della Commissione tributaria provinciale di Venezia, successivamente appellata, con cui i ricorsi riuniti proposti dalla società poi ammessa al concordato preventivo avverso l'avviso di accertamento e le conseguenti cartelle di pagamento sono stati respinti, in particolare con riguardo alla interpretazione della norma che prevede il deposito delle somme spettanti ai creditori contestati (art. 180, comma 6, l. fall.).

La questione è pertanto se la presenza di crediti contestati di natura tributaria, in mancanza di adeguato fondo spese, obblighi il tribunale, nel giudizio di omologazione, a disporre i relativi accantonamenti, e a tenerne





conto nella dovuta valutazione inerente alla idoneità del piano ad avere concreta attuazione, sotto il profilo del soddisfacimento minimo dovuto ai crediti chirografari, o viceversa consenta al tribunale una valutazione (incidentale) di infondatezza delle pretese creditorie contestate, con conseguente possibilità di prescindere da esse.

La ricorrente richiama l'art. 90 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, il quale, sotto la rubrica di «*Ammissione del debitore al concordato preventivo o all'amministrazione controllata*», dispone quanto segue: «*Se il debitore è ammesso al concordato preventivo o all'amministrazione controllata, il concessionario compie, sulla base del ruolo, ogni attività necessaria ai fini dell'inserimento del credito da esso portato nell'elenco dei crediti della procedura. / Se sulle somme iscritte a ruolo sorgono contestazioni, il credito è comunque inserito in via provvisoria nell'elenco ai fini previsti agli articoli 176, primo comma, e 181, terzo comma, primo periodo del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267*».

L'art. 181, terzo comma, legge fall., nel suo testo originario, prevedeva: «*Nella sentenza di omologazione il tribunale determina l'ammontare delle somme che il debitore deve depositare secondo il concordato per i crediti contestati. Determina altresì le modalità per il versamento delle somme dovute alle singole scadenze in esecuzione del concordato o rimette al giudice delegato di stabilirle con decreto successivo*».

I riferimenti normativi non sono stati adeguati, onde, in via interpretativa, deve ritenersi il rinvio operato agli artt. 176 e 180, comma 6, legge fall.

La prima disposizione prevede tuttora che il giudice delegato ammetta provvisoriamente in tutto o in parte i crediti contestati, ai soli fini del voto e del calcolo delle maggioranze, senza che ciò pregiudichi le pronunzie definitive sulla sussistenza dei crediti stessi; la seconda norma dispone, a sua volta, che «*[l]e somme spettanti ai creditori contestati, condizionali o irreperibili sono depositate nei modi stabiliti dal tribunale, che fissa altresì le condizioni e le modalità per lo svincolo*».



È vero che, come rilevato dal Procuratore generale, il tribunale, nell'omologare il concordato, ha il potere di disporre e di quantificare gli accantonamenti, ma anche di non prescriverli, ove reputi, all'esito di una valutazione di natura incidentale, che il credito o i crediti contestati non siano esistenti: e che, ove si reputasse, al contrario, la necessità di disporre sempre e comunque l'accantonamento, le conseguenze sarebbero inaccettabili, poiché qualunque pretesa di un qualsivoglia soggetto, anche la più sconclusionata, potrebbe paralizzare l'omologazione di un concordato. La teorica latenza di cause di prelazione o di crediti, tutt'altro che certi, ma anzi condizionati alla emissione di una sentenza di accertamento definitiva, non obbliga quindi – di regola – gli organi della procedura ad accantonare risorse nella previsione di un eventuale riconoscimento del credito disconosciuto.

Se, tuttavia, ciò è ordinariamente vero, non tiene però conto della norma speciale sopra richiamata e della giurisdizione tributaria, cui sono devolute le relative controversie (cfr., e *multis*, Cass., sez. un., 7 maggio 2010, n. 11082; Cass., sez. un., 5 agosto 2009, n. 17943).

Con riguardo ai crediti tributari, per i quali vige la norma speciale dell'art. 90 citato, invero, ritiene il Collegio che il tribunale sia tenuto, secondo la lettera e la *ratio* della disposizione, ad operare l'accantonamento, in via provvisoria (sebbene poi possa comunque determinarne le modalità, anche prevedendo, ad esempio, se del caso, la prestazione di una polizza fideiussoria).

Secondo le regole della legge fallimentare, quindi, alla stregua del comma 6 dell'art. 180 legge fall. opererà, per i debiti tributari contestati, un obbligo di accantonamento di somme, alle condizioni stabilite dal tribunale.

Questa Corte ha già affermato che, in tema di concordato preventivo, *«la sussistenza di crediti oggetto di contestazione giudiziale non preclude il loro doveroso inserimento in una delle classi omogenee previste dalla proposta, ovvero in apposita classe ad essi riservata, assolvendo tale adempimento, ricadente sul debitore ed oggetto di controllo critico sulla regolarità della procedura che il tribunale deve assolvere direttamente, ad*



una fondamentale esigenza di informazione dell'intero ceto creditorio: da un lato, infatti, tale omissione pregiudicherebbe gli interessi di coloro che al momento non dispongono ancora dell'accertamento definitivo dei propri diritti (ma che possono essere ammessi al voto, ex art. 176 legge fall., con previsione di specifico trattamento per l'ipotesi che le pretese siano confermate o modificate in sede giurisdizionale); dall'altro, essa altererebbe le previsioni del piano di soddisfacimento degli altri creditori certi, non consentendo loro di esprimere valutazioni prognostiche corrette e di atteggiarsi in modo pienamente informato circa il proprio voto» (Cass. 7 marzo 2017, n. 5689; Cass. 26 luglio 2012, n. 13284).

Orbene, è pur vero che, nel sistema della rinnovata legge fallimentare, è il debitore che, nel predisporre il concordato, ha il potere di decidere a quale creditore offrire il soddisfacimento del suo diritto, e che il giudice del concordato non ha il potere di sostituirsi a lui e di determinare l'*an* ed il *quantum* del credito, essendo il relativo potere di cognizione rimesso al giudice competente in via ordinaria: ma, ove quest'ultimo sia il giudice tributario, la devoluzione della controversia a quella sede ed il disposto, con essa coerente, dell'art. 90 d.P.R. n. 602 del 1973 impongono di operare l'accantonamento.

Nella specie, il tribunale, con decisione confermata in sede di reclamo, ha fondato la propria valutazione incidentale di infondatezza delle ragioni creditorie dell'erario, opponente nel giudizio di omologazione del concordato, sul parere del commissario giudiziale, a sua volta ispirato ai contenuti dell'atto di appello avverso la predetta sentenza tributaria e sul parere *pro veritate*, in merito alla fondatezza delle ragioni creditorie del fisco, acquisito dalla società in concordato: in tal modo, tuttavia, ha obliterato il contenuto della disposizione sopra richiamata, incorrendo in errore di diritto.

4. - In conclusione, il decreto impugnato va cassato, in accoglimento del terzo motivo, e la causa rinviata innanzi alla Corte d'appello di Venezia, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità, perché applichi il principio esposto.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo, respinti gli altri; cassa il decreto impugnato e rinvia, anche per le spese, innanzi alla Corte d'appello di Venezia, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 26 aprile 2018.