



17186-18

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

- RENATO RORDORF - Primo Pres.te f.f. -
- FRANCESCO TIRELLI - Presidente Sezione -
- ENRICA D'ANTONIO - Consigliere -
- BIAGIO VIRGILIO - Consigliere -
- ANTONIO GRECO - Consigliere -
- LUCIA TRIA - Consigliere -
- CARLO DE CHIARA - Rel. Consigliere -
- RAFFAELE FRASCA - Consigliere -
- MARIA ACIERNO - Consigliere -

FALLIMENTO E ISTITUTI AFFINI

Ud. 19/12/2017 - PU

R.G.N. 6861/2012
17186
Rep.

em.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi iscritti al n. 6861/2012 R.G. proposti da:

_____ C., in persona del
 legale rappresentante _____ nonché _____
 elettivamente domiciliate in _____
 lo studio dell'avvocato _____ presentate e difese
 dall'avvocato _____

769
17

- **ricorrenti** -

contro

.....A.,
S.R.L., entrambe con socio unico, in persona dei rispettivi legali
rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliate in ROMA, VIA
..... presso lo studio dell'avvocato
che le rappresenta e difende

- **controricorrenti** -

e nei confronti di

- **intimati** -

e da:

.....
elettivamente domiciliato in ROMA,
LUNGOTEVERE presso lo studio dell'avvocato
....., che lo rappresenta e difende unitamente agli
avvocati M.....

- **ricorrente incidentale** -

contro

.....
S.R.L., entrambe con socio unico, in persona dei rispettivi legali
rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliate in ROMA, VIA
..... presso lo studio dell'avvocato
che le rappresenta e difende

- **controricorrenti** -

e nei confronti di

uditi gli avvocati Massimo Fabiani e Francesco Arnaud per delega
dell'Avv. Natalino Irti.

FATTI DI CAUSA

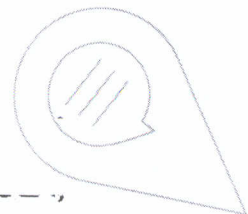
... a. con socio unico (di seguito
...) e ... are s.r.l. con socio unico (di seguito
... l'8 marzo 2010 proposero un concordato a chiusura del
fallimento di ... a., prevedendo il pagamento
del 30 % dei crediti chirografari, ad eccezione di quelli spettanti ad
... e ... r.l., che sarebbero stati regolati a
parte. La proposta fu approvata a maggioranza con il voto favorevole
di queste ultime.

I sig.ri ... a e ..., in qualità di
creditori, e la ... di ... (di seguito
...), nonché la ... in proprio, in qualità di ex
socio della società fallita, si opposero all'omologazione, che fu negata
dal Tribunale di Roma, con decreto del 15 marzo 2011, sul rilievo che
la proposta era stata approvata da una maggioranza illegittima
perché comprendente il voto determinante delle due predette società
creditrici: queste, infatti, andavano escluse dal voto essendo
portatrici di un conflitto di interesse, in quanto facevano parte del
medesimo gruppo societario di appartenenza delle proponenti.

La Corte d'appello, in accoglimento del reclamo delle società
proponenti, ha negato che nella procedura di concordato fallimentare
sia configurabile un conflitto di interessi, al punto che lo stesso
creditore proponente è ammesso al voto, in difetto di una norma che
lo escluda, e ha anche dichiarato manifestamente infondata la
questione di legittimità costituzionale dell'art. 127 legge fallim., ove
interpretato nel senso di consentire il voto del proponente, sollevata
dal curatore del fallimento per violazione degli artt. 3 e 42 Cost.

La Corte ha altresì respinto il reclamo della società
... della ... confermando la decisione del

CURATORE DEL FALLIMENTO



- intimati -

e da:

..... elettivamente domiciliato in ROMA
..... presso lo studio dell'avvocato A, che
lo rappresenta e difende

- ricorrente incidentale -

contro

..... S.R.L., entrambe con socio unico, in persona dei rispettivi legali
rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliate in ROMA, VIA
....., presso lo studio dell'avvocato
che le rappresenta e difende

- controricorrenti -

e nei confronti di

- intimati -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositato il
24/01/2012 nel proc. civ. iscritto al n. 53354/2011 V.G.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
19/12/2017 dal Consigliere Dott. CARLO DE CHIARA;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. LUIGI SALVATO, che ha concluso per il rigetto dei
ricorsi;

Tribunale che aveva dichiarato il loro difetto di legittimazione ad opporsi al concordato, sul rilievo che sin dal 1° dicembre 2009 esse avevano perso la qualità di socie della società fallita, avendo ceduto a terzi le rispettive quote.

La medesima Corte, pertanto, osservato che «nel resto, il procedimento è stato regolare», ha omologato il concordato.

Avverso il decreto della Corte d'appello sono stati proposti tre distinti ricorsi per cassazione da parte della società e della del sig. del sig. contenenti rispettivamente otto, sette e sei motivi di censura. Le società congiuntamente, hanno contrastato i ricorsi con altrettanti controricorsi e con note di udienza. Il ricorrente ha depositato anche memoria ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ. La curatela fallimentare non ha svolto difese.

La Prima Sezione di questa Corte, davanti alla quale i ricorsi erano stati chiamati all'udienza del 20 febbraio 2017, con ordinanza interlocutoria 12 aprile 2017, n. 9411 ha disposto la rimessione dei medesimi al Primo Presidente, ai fini dell'assegnazione alle Sezioni Unite in relazione alla questione di massima di particolare importanza relativa alla spettanza del diritto di voto, nel concordato fallimentare, al creditore proponente o ad altre parti creditrici a lui correlate.

Il Primo Presidente ha disposto in conformità.

Il ricorrente sig. società controricorrenti hanno presentato memorie in vista dell'udienza davanti alle Sezioni Unite.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Come riferito nell'ordinanza interlocutoria della Prima Sezione, le società controricorrenti hanno eccepito, con note presentate per l'udienza davanti a quel Collegio, corredate da nuovi documenti, la cessazione della materia del contendere per effetto del verificarsi della condizione risolutiva apposta al concordato per il

mancato avvio di azioni giudiziarie volte ad ottenere il rilascio di un immobile rientrante nella massa; la difesa del ricorrente è opposta nella discussione orale davanti alla medesima Sezione e quest'ultima ha quindi ritenuto di disattendere l'eccezione per difetto di prova evidente del suo fondamento.

1.1. Il rigetto di tale eccezione, del resto non coltivata nelle difese svolte dalle controricorrenti davanti alle Sezioni Unite, va confermato anche in questa sede.

2. Con il primo motivo del ricorso proposto da s.n.c. e dalla sig.ra, corso da qualificare principale in quanto notificato prima degli altri) si denuncia violazione dell'art. 129 legge fallim., che attribuisce la legittimazione ad opporsi al concordato fallimentare non soltanto al fallito e ai creditori dissenzianti, ma anche a «qualsiasi altro interessato». Le ricorrenti si dolgono che la Corte d'appello abbia confermato la decisione negativa sulla loro legittimazione, assunta dal Tribunale sul rilievo che esse avevano perso la qualità di socie della società fallita sin dal 1° dicembre 2009, avendo ceduto a terzi le loro quote. Ad avviso delle ricorrenti, invece, residuava in capo ad esse, ciò nonostante, un interesse ad opporsi in considerazione del «contenzioso giudiziale in essere tra loro e l'acquirente delle quote» richiamato anche nel decreto impugnato.

2.1. Il motivo è inammissibile a causa della assoluta genericità del riferimento al contenzioso in essere tra le ricorrenti e l'acquirente delle loro quote, del cui oggetto e contenuto non viene precisato alcunché nel ricorso, impedendo in tal modo qualsiasi verifica delle possibili ricadute del contenzioso stesso sull'interesse delle ricorrenti ad opporsi all'omologazione del concordato.

3. Con il secondo motivo del ricorso la medesima statuizione negativa sulla legittimazione delle ricorrenti ad opporsi all'omologazione del concordato viene censurata per avere la Corte

d'appello omesso qualsiasi motivazione sull'interesse delle ricorrenti ad opporsi al concordato ricavabile da una scrittura privata depositata agli atti, intercorsa tra _____ S.r.l. e _____

In tale scrittura si legge – secondo quanto riportato nel ricorso – che «il Concordato verrà presentato da una società controllata o collegata a _____ nella quale una partecipazione pari al 9,9 % verrà riservata _____» e che «... in ipotesi in cui _____ abbia esercitato l'opzione e abbia acquistato l'intera partecipazione detenuta da _____ e in _____, _____ e sia stata integralmente soddisfatta del rendimento minimo dal proponente, _____, sia validamente succeduta nelle azioni giudiziarie o pretese vantate a qualsiasi titolo dal _____ nei confronti di _____, la stessa _____ concede a _____ un'opzione ex art. 1331 c.c. da esercitarsi mediante semplice richiesta scritta di quest'ultima, di acquisto dell'intera partecipazione detenuta da _____ nel capitale di _____». Ad avviso delle ricorrenti, da tale documento si ricaverebbe che _____ vantava «diritti sulla partecipazione al capitale sociale di _____» come tale era dunque interessata ad opporsi all'omologazione.

3.1. Neanche tale motivo può essere accolto, perché dal contenuto del documento sopra riportato non è affatto ricavabile l'esistenza di un interesse della società ricorrente ad opporsi al concordato. Semmai, anzi, sembra ricavabile l'esistenza di un interesse contrario, un interesse, cioè, all'omologazione del concordato, considerato che la concessione in favore della società ricorrente dell'opzione di acquisto della partecipazione nella società fallita è subordinata a una serie di condizioni – e in particolare a quella della successione di _____ nelle azioni giudiziarie o pretese vantate dal fallimento nei confronti della società _____

estate – che sembrano presupporre il buon fine del concordato stesso.

4. Disattesi i motivi di cui sopra e confermato, conseguentemente, il difetto di legittimazione delle ricorrenti principali, i restanti motivi di ricorso articolati dalle medesime, attinenti al merito della controversia, sono inammissibili. Le questioni in essi sollevate, peraltro, verranno comunque esaminate di seguito in quanto poste dagli altri ricorrenti.

5. Con il primo motivo dei ricorsi proposti dal sig. _____, di contenuto identico, si denuncia violazione dell'art. 124 legge fallim. e omissione di pronuncia, per avere la Corte d'appello mancato di dichiarare l'inammissibilità della domanda di concordato in quanto presentata oltre il biennio dalla data del decreto di esecutività dello stato passivo. Si sostiene infatti che quel termine vale non soltanto per il fallito (e parti correlate), come espressamente previsto dalla norma, ma anche per qualsiasi altro proponente, in virtù della *ratio* di contrasto di proposte concordatarie dilatorie o comunque idonee a generare complicazioni per gli organi della procedura, e si lamenta che la Corte d'appello non si sia data carico della questione, pur sollevata davanti ad essa.

5.1. Il motivo non può essere accolto.

Anzitutto, la censura di omessa pronuncia è priva di fondamento perché la Corte d'appello, nello statuire, come si è riferito sopra in narrativa, che «per il resto, il procedimento è stato regolare», ha evidentemente dichiarato infondata anche tale ragione di inammissibilità della proposta di concordato.

Infondata è anche la censura di violazione di legge.

La *ratio* di contrasto di manovre dilatorie, indubbiamente presente nella norma in questione, non è sufficiente a giustificare l'estensione analogica della medesima regola alle proposte provenienti da creditori o terzi. Il legislatore ha infatti individuato –

non certo irragionevolmente – nella proposta concordataria del fallito il rischio di finalizzazione a strategie intese a ritardare la procedura e in particolare la liquidazione dell'attivo, analogo rischio non ha invece ravvisato – altrettanto ragionevolmente – nelle proposte dei creditori o di terzi, dei quali è difficile ipotizzare, di regola, un interesse a ritardare la liquidazione, mentre l'imposizione ingiustificata di termini di decadenza per la presentazione di proposte di concordato rischierebbe di compromettere altrettanto ingiustificatamente eventuali possibilità di conveniente chiusura del fallimento.

6. Anche il secondo motivo, con cui si denuncia nuovamente violazione dell'art. 124 legge fallim. e omissione di pronuncia, ha identico contenuto nei ricorsi: ... Si lamenta che la Corte d'appello, senza nulla osservare in proposito nonostante la questione fosse stata sollevata dagli attuali ricorrenti, abbia mancato di dichiarare l'inammissibilità della domanda di concordato in quanto presentata, oltre il biennio dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, da società correlata alla fallita. Premessa, in diritto, una nozione sostanziale di controllo ai sensi dell'art. 124 l. fall., si afferma, in fatto, l'esistenza di un unico soggetto economico, denominato ... che aveva realizzato l'intera operazione assumendo un ruolo come fallito, come proponente e come creditore, frazionando questo ruolo fra enti interposti, e si osserva che l'esistenza di tale complesso intreccio societario era stata puntualmente descritta e accertata dal Tribunale, senza che detto accertamento sia stato fatto oggetto di diversa valutazione da parte della Corte d'appello.

6.1. Neanche questo motivo può essere accolto.

Anche a questo proposito, come già osservato nell'esaminare il primo motivo, va esclusa l'omissione di pronuncia da parte della Corte d'appello, che ha espressamente dato atto della legittimità del procedimento sotto ogni profilo.

La censura di violazione dell'art. 124 legge fallim., invece, è inammissibile perché la questione giuridica è priva di base fattuale, come correttamente osservano i controfirmatari, i quali non soltanto contestano che la società fallita e le società proponenti fossero, alla data della proposta di concordato, soggette a comune controllo, ma fanno presente – correttamente – che l'accertamento del Tribunale riguardava il collegamento tra proponenti e società creditrici, in funzione della statuizione con cui si negava a queste ultime il diritto di voto, non già il collegamento tra proponenti e società fallita, rilevante invece per la questione in esame.

7. Il terzo, il quarto e il quinto motivo dei ricorsi S (denominati III, III *bis* e III *ter* nel ..) identici nei due ricorsi e rubricati come denuncia di violazione dell'art. 127 legge fallim., nonché il sesto motivo del ricorso Sacchetta (denominato IV), rubricato come denuncia di violazione degli artt. 124 e 127 legge fallim., sono connessi e vanno pertanto esaminati congiuntamente.

7.1. Con il terzo motivo si censura l'affermazione della Corte d'appello secondo cui lo stesso proponente, che sia anche creditore, non sarebbe escluso dal voto nel concordato, onde a maggior ragione non ne sarebbero escluse le società correlate alla società proponente. Sostengono i ricorrenti che invece il proponente non ha diritto di voto, perché deve esservi necessariamente alterità tra proponente e votante, e che la sua esclusione dal voto non è prevista dalla legge per la semplice ragione che sarebbe stato inutile, essendo ovvio che uno stesso soggetto non può cumulare in sé i ruoli di entrambe le parti contrattuali. Negano, inoltre, qualsiasi similitudine con la fattispecie del contratto con se stesso, che l'art. 1395 cod. civ. dichiara soltanto annullabile, non trattandosi di fattispecie simile al contratto stipulato dal rappresentante, ma di fattispecie in cui una

stessa parte assume entrambe le obbligazioni dedotte nell'accordo. Sollevano infine, in via subordinata, eccezione di illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 42 Cost., dell'art. 127 legge fallim. ove interpretato nel senso dell'ammissione al voto del proponente e delle società a lui correlate.

7.2. Con il quarto motivo si contesta l'affermazione della Corte d'appello secondo cui in materia di concordato non può configurarsi un conflitto di interessi, non costituendo la massa dei creditori un soggetto giuridico autonomo o un autonomo centro di imputazione di interessi, bensì una comunità involontaria. Si osserva che invece si tratta di una comunità volontaria - aderendovi ciascun creditore mediante la domanda di insinuazione al passivo - il cui comune interesse è rivolto alla migliore regolazione del dissesto, che significa, in sede di valutazione della proposta di concordato, valutazione comparativa della convenienza del concordato stesso rispetto all'alternativa costituita dalla liquidazione fallimentare.

7.3. Con il quinto motivo si osserva che, non essendo controverso che le creditrici e sono parti correlate, rispettivamente, alle proponenti illegittimamente la Corte d'appello ha tenuto conto del loro voto determinante nel calcolo della maggioranza necessaria per l'approvazione del concordato.

7.4. Con il sesto motivo del ricorso, subordinato ai precedenti, si sostiene che comunque la posizione delle parti correlate alle proponenti avrebbe imposto la formazione di una classe separata, in modo da rendere omogenea la posizione dei creditori.

7.5. La complessiva censura articolata dai ricorrenti è fondata nei sensi che seguono.

7.5.1. È pregiudiziale la questione se al creditore che abbia presentato la proposta di concordato spetti o meno il diritto di voto ai fini della sua approvazione; solo in caso di risposta negativa vi sarà