

Civile Ord. Sez. 1 Num. 17155 Anno 2022
Presidente: GENOVESE FRANCESCO ANTONIO
Relatore: VELLA PAOLA
Data pubblicazione: 26/05/2022



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati

Oggetto

FRANCESCO A. GENOVESE	Presidente	Concordato preventivo - condizioni - art. 182-ter e 160 l.f.
MASSIMO FERRO	Consigliere	
FRANCESCO TERRUSI	Consigliere	Ud. 27/04/2022 CC
ALBERTO PAZZI	Consigliere	Cron.
PAOLA VELLA	Consigliere - Rel.	R.G.N. 1574/2019

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 1574/2019 proposto da:

[REDACTED], in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via G.B. Vico n.1, presso lo studio dell'avvocato Meliadò Giovanni, rappresentata e difesa dall'avvocato Lombardo Pier Domenico, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

[REDACTED], in persona curatore fall.re dott. Roberto Grassi, elettivamente domiciliato in Roma, Via Santo Stefano del Cacco n.16, presso lo studio dell'avvocato Salvatori Marco che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: GENOVESE FRANCESCO ANTONIO SALVATORE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 14b5e6a4e850abe8bb5c54b8e79fbc207



avverso la sentenza n. 2784/2018 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 27/11/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/04/2022 dal cons. Paola Vella.

FATTI DI CAUSA

1. - [REDACTED] ha proposto reclamo ex art. 18 l.fall. avverso la sentenza dichiarativa di fallimento del Tribunale di Firenze e il coevo decreto di inammissibilità della domanda di concordato preventivo da essa presentata ai sensi dell'art. 161, comma 6, l.fall. in data 10/02/2017, seguita dal deposito della proposta e del piano liquidatorio in data 10/05/2017, con declassamento al rango chirografario dei crediti tributari e previdenziali ai sensi dell'art. 182-ter l.fall.

1.1. - Nel rigettare il reclamo, la Corte d'appello di Firenze ha negato, in particolare, l'assunto del reclamante per cui «l'art. 182-ter l.fall. consente di derogare al principio generale di cui all'art. 160 l.fall., permettendo di falcidiare il credito erariale al di sotto della somma ottenibile in sede di liquidazione fallimentare» (senza che ciò comporti la prospettata inapplicabilità dell'art. 182-ter l.fall. in assenza di c.d. nuova finanza) ed ha ritenuto decisivo il fatto che «i crediti di cui all'art. 182-ter L.F. degradati nella proposta concordataria a chirografo godrebbero, nell'alternativa ipotesi liquidatoria fallimentare, comunque del privilegio ex artt. 2752 e 2753 c.c. e verrebbero, quindi, pagati, in via sussidiaria, con il ricavato della liquidazione del patrimonio immobiliare», donde la violazione del «principio del divieto di trattamento deteriore rispetto all'alternativa ipotesi liquidatoria fallimentare» e del «principio del divieto di alterazione delle cause legittime di prelazione».

1.2. - Avverso detta decisione [REDACTED] ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, cui il Fallimento intimato ha resistito con controricorso, illustrato da memoria ex art. 380-bis.1 c.p.c.



RAGIONI DELLA DECISIONE

2. – Con il primo motivo, rubricato «violazione e falsa applicazione dell'art. 182 ter L.F.» si contesta l'affermazione per cui la mancata considerazione del privilegio sussidiario immobiliare di cui godono i crediti erariali e previdenziali degradati a chirografo sarebbe sufficiente a rendere inammissibile la proposta concordataria e si deduce che l'interpretazione data dalla Corte territoriale all'art. 182-ter, in combinato disposto con l'art. 160 l.fall., comporterebbe «la sostanziale inapplicabilità dell'istituto in tutti i casi di assenza di finanza nuova», senza che sia stato indagato in concreto «se effettivamente le condizioni della liquidazione concordataria fossero più favorevoli di quella fallimentare, tenendo conto in tale indagine della relazione asseverata».

2.1. – Il motivo presenta profili di inammissibilità, prima ancora che di infondatezza.

2.2. – In primo luogo, la *ratio decidendi* della corte d'appello circa la mancata considerazione del privilegio sussidiario immobiliare spettante ai crediti oggetto di falcidia non è stata adeguatamente censurata, poiché ad essa il ricorrente si limita a contrapporre argomentazioni astratte sul perimetro di effettiva operatività dell'art. 182-ter l.fall. – che resterebbe asseritamente circoscritto all'ipotesi di intervento di "nuova finanza" – senza però negare quel punto decisivo, né affrontare le conseguenze che ne discendono.

2.3. – Lo stesso ricorrente mostra di essere ben consapevole del fatto che la possibilità di un pagamento parziale o anche dilazionato dei crediti tributari e contributivi, ai sensi dell'art. 182-ter l.fall. (come novellato dalla legge n. 232 del 2016, in vigore dal 1 gennaio 2017 e perciò applicabile *ratione temporis*) presuppone, tra l'altro, che il piano ne preveda «la soddisfazione in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali sussiste la



causa di prelazione, indicato nella relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d)».

2.4. – Ed è proprio tale regola, contemplata nel primo periodo del primo comma dell'art. 182-ter l.fall. – interamente sovrapponibile a quella prevista, in generale, nel primo periodo del secondo comma dell'art. 160 l.fall. per la falcidia concordataria dei crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca (Cass. 9031/2020) – a richiedere una valutazione comparativa rispetto all'alternativa liquidatoria, tale da comprendere anche le possibilità soddisfattive derivanti dalla sussistenza (nel caso di specie pacifica) di un privilegio sussidiario immobiliare ex art. 2776 c.c., sulla cui totale obliterazione si fonda dunque, correttamente, la declaratoria di inammissibilità della proposta di concordato preventivo per cui è causa.

2.5. – Si tratta di un rilievo preliminare e dirimente rispetto alla ulteriore censura mossa alla Corte di appello, di non aver indagato «se effettivamente le condizioni della liquidazione concordataria fossero più favorevoli di quella fallimentare», peraltro rimasta allo stadio di deduzione generica ed astratta (v. pag. 18-19 del ricorso), perciò priva sul punto di autosufficienza. Senza contare che, per la sua natura meritale, essa avrebbe potuto al più veicolarsi come censura motivazionale, nel rispetto dei canoni di cui all'art. 360, comma 1, n. 5), c.p.c., qui non osservati.

2.6. – Le ulteriori argomentazioni svolte nel motivo – per cui la lettura dei giudici di merito finirebbe per rendere applicabile l'art. 182-ter l.fall solo in concomitanza di un patrimonio insufficiente a soddisfare i crediti prelatizi e della c.d. finanza esterna – rimangono sullo sfondo e, nella loro ellitticità, non risultano conducenti.

3. – Solo per completezza giova evidenziare come il ricorrente non abbia colto *funditus* il rapporto sussistente tra l'art. 182-ter, comma 1, l.fall. (introdotto dal d.lgs. n. 5 del 2006) e l'art. 160, comma 2, l.fall. (introdotto dal d.lgs. n. 169 del 2007).



3.1. – Entrambe le disposizioni hanno scardinato il previgente principio del pagamento integrale dei crediti privilegiati concordatari, a prescindere dalla concreta esistenza e capienza dei beni oggetto di prelazione. Esse, come visto, sono identiche nella prima parte, che pone un limite invalicabile alla falciabilità del creditore prelatizio, individuato nella soddisfazione ritraibile dalla liquidazione concorsuale dei beni o diritti sui quali gravano il privilegio, il pegno o l'ipoteca (v. sub. 2.3. e 2.4.).

Di qui il corollario che il credito munito di privilegio (generale o speciale), pegno o ipoteca non può essere falciato per destinare parte della relativa massa attiva alla soddisfazione del creditore chirografario (o di rango inferiore).

In caso di incapienza della massa attiva di pertinenza esclusiva del creditore prelatizio si pone invece la necessità di regolarne il concorso con i restanti creditori, in particolare quelli chirografari.

Ed è qui che entra in gioco la differenza tra le due disposizioni in disamina, che risiede nel loro secondo periodo e che consente a legislazione vigente consente di declinare l'art. 182-ter, comma 1, l.fall. come norma speciale rispetto all'art. 160, comma 2, l.fall.

3.3. – Invero, l'art. 160, comma 2, l.fall., laddove impone che «il trattamento stabilito per ciascuna classe non può avere l'effetto di alterare l'ordine delle cause legittime di prelazione», viene tradizionalmente interpretato come norma traspositiva, già in fase di ammissione del concordato preventivo, del criterio di matrice nordamericana della c.d. *absolute priority rule*, per cui una classe di grado inferiore non può ricevere alcun soddisfacimento se quella di grado superiore non sia stata integralmente soddisfatta; regola per vero non sempre applicata nel diritto interno fino alle sue estreme conseguenze nei riguardi dei soci, ai fini della loro "permanenza" nel capitale sociale (al di là del loro possibile ruolo di creditori postergati di cui si sono occupate ad esempio Cass. 16348/2018 e 20649/2019, con riguardo al rimborso dei finanziamenti ex art. 2467 c.c.).



Al riguardo, questa Corte ha già avuto occasione di osservare come la predetta regola non esclude *tout court* la coesistenza di un soddisfacimento parziale dei crediti chirografari e di quelli muniti di privilegio generale, sottolineando che una simile evenienza è possibile non solo a fronte dell'apporto di c.d. finanza esterna (sia pure in condizione di "neutralità": v. Cass. 9373/2012, 12864/2019, 13391/2019), ma anche quando, ad esempio, i creditori chirografari «abbiano la possibilità di concorrere su beni immobili» (Cass. 10884/2020), evidentemente nei limiti in cui la massa attiva immobiliare non sia assorbita da altri titoli di prelazione.

Chiaramente, lo spettro di tali possibilità sarà più ampio in presenza di un concordato preventivo c.d. in continuità aziendale, nella misura in cui la prosecuzione dell'attività imprenditoriale generi risorse aggiuntive rispetto al valore di liquidazione dei beni (c.d. *surplus* o plusvalore da continuità), al netto delle diverse interpretazioni circa il perimetro di applicabilità del principio per cui «il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri» (art. 2740 c.c.).

3.4. – Invece l'art. 182-ter, comma 1, l.fall., nel prescrivere assai più elasticamente che, «se il credito tributario o contributivo è assistito da privilegio, la percentuale, i tempi di pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori o meno vantaggiosi rispetto a quelli offerti ai creditori che hanno un grado di privilegio inferiore o a quelli che hanno una posizione giuridica e interessi economici omogenei a quelli delle agenzie e degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie», elimina la condizione preclusiva dell'integrale soddisfazione dei crediti di rango superiore ai fini del soddisfacimento di quelli di rango inferiore; il che significa che ai crediti tributari e contributivi può essere applicata, in luogo della c.d. *absolute priority rule*, la c.d. *relative priority rule*, sia pure in forma diversa e più favorevole rispetto a quella successivamente declinata come regola di *default* nell'art. 11, par. 1, lett. c), della



direttiva (UE) 2019/1023 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, che infatti consente solo un trattamento “più favorevole” delle classi di rango superiore, laddove l’art. 182-ter l.fall., come visto, consente anche un trattamento semplicemente pari a quello della classe di rango inferiore.

Una disciplina “rinforzata” è invece riservata ai crediti tributari o contributivi di natura chirografaria (tali divenuti «anche a seguito di degradazione per incapacienza», come ha aggiunto l’art. 3 del d.l. 7 ottobre 2020, n. 125, convertito con modificazioni dalla l. 27 novembre 2020, n. 248), per i quali «il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole».

3.5. – Può dunque concludersi che il trattamento dei crediti prelatizi di natura tributaria e contributiva previsto dal vigente art. 182-ter, comma 1, secondo periodo, l.fall. contempla la possibilità – negata invece ai crediti di altra natura, muniti di privilegio, pegno o ipoteca, dall’art. 160, comma 2, secondo periodo, l.fall. – che essi siano soddisfatti parzialmente, purché in misura superiore o anche solo pari a quella riservata ai crediti prelatizi di grado inferiore (mentre per i crediti chirografari suddivisi in classi il trattamento deve essere equiparato a quello della classe destinataria del trattamento più favorevole).

Nondimeno, resta ferma in entrambi i casi la condizione preclusiva posta dal primo periodo delle medesime disposizioni, che come visto individua il limite minimo di soddisfacimento dei creditori prelatizi nella misura che essi ritrarrebbero dalla liquidazione, a valori di mercato, dei beni gravati da privilegio, pegno o ipoteca, sulla base di apposita attestazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all’art. 67, comma 3, lett. d), l.fall.

In tal senso può dirsi che, a legislazione vigente, solo nell’ambito del “trattamento dei crediti tributari e contributivi”, e alle



condizioni tutte stabilite dall'art. 182-ter l.fall., è possibile una deroga all'ordine delle cause legittime di prelazione ex art. 160, comma 2, secondo periodo, l.fall., come rigorosamente interpretato (salvo quanto alla posizione dei soci) nella tradizione domestica.

4. – Con il secondo motivo, rubricato «omesso esame (...) circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 180 L.F.», il ricorrente contesta l'esercizio «da parte del Tribunale – in violazione dell'art. 180 l.f. – di poteri di valutazione riservati dalla legge ai soli creditori», nonché la «arbitraria valutazione del Tribunale in merito ad ipotetiche "ulteriori risorse", da destinarsi ai creditori, costituite dai proventi di altrettanto ipotetiche azioni revocatorie o di responsabilità». Solo in conseguenza di tali rilievi, rivolti alla sentenza di primo grado, il ricorrente chiede la cassazione del capo della sentenza impugnata che, rigettato il primo motivo di reclamo, «ha ritenuto assorbiti gli altri, che non sono stati pertanto esaminati nel merito», nell'assunto che dovessero esserlo.

4.1. – Il motivo è manifestamente inammissibile, per la ragione assorbente che è lo stesso ricorrente a configurarlo come diretta conseguenza del motivo precedente, proponendolo espressamente «per l'ipotesi che l'adita ecc.ma Corte accolga il primo dei motivi di ricorso qui spiegati»; ipotesi che, come visto, non ricorre.

4.2. – Inoltre, le censure sono rivolte contro le statuizioni della sentenza di primo grado e, a fronte del mancato esame dei motivi dichiarati assorbiti da parte del giudice d'appello, non vi è luogo in sede di legittimità alla delibazione di alcun vizio, per difetto del sostrato decisionale cui il vizio necessariamente accede.

4.3. – In effetti, di fronte al fenomeno dell'assorbimento c.d. improprio – che ricorre nel caso di rigetto di una domanda in base alla soluzione di una questione di carattere esaustivo, e perciò assorbente, che rende superfluo l'esame delle altre – il soccombente non ha l'onere di formulare alcun motivo di impugnazione sulle



questioni assorbite, essendo invece sufficiente, per evitare il giudicato interno, che censuri la sola decisione sulla questione giudicata di carattere assorbente, fatta salva la facoltà di contestare i presupposti della stessa statuizione di assorbimento, e la sua ricaduta sull'effettiva decisione della causa (Cass. 48/2022, 14190/2016, 17219/2012); contestazione, quest'ultima, che risulta superata dalle ragioni del rigetto del primo motivo.

5. – Alla declaratoria di inammissibilità del ricorso segue la condanna alle spese del presente giudizio, liquidate in dispositivo.

6. – Sussistono i presupposti processuali per il cd. raddoppio del contributo unificato ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, d.P.R. 115 del 2002 (cfr. Cass. Sez. U, n. 23535/2019 e n. 4315/2020).

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 7.000,00 per compensi, oltre a spese forfettarie nella misura del 15 per cento, esborsi liquidati in Euro 200,00 ed accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente principale, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis, se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 27/04/2022

Il Presidente

