

La parte che si oppone all'omologazione del concordato preventivo è soggettivamente individuata ed il termine nei suoi confronti decorre quindi dalla notificazione del provvedimento, secondo le regole generali

Articolo di commento

SENTENZA

sul ricorso 16643-2012 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE, in persona del Direttore pro tempore, domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope legis;

- ricorrente -
contro

C. & C. S.A.S.;

- intimata -

Nonché da:

C. & C., in persona dei legali rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA BALDO DEGLI UBALDI 112, presso l'avvocato LUIGI PEDULLA', rappresentata e difesa dall'avvocato ANTONIO PEZZANO, giusta procura in calce al controricorso e ricorso incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE;

- intimata -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositato il 28/05/2012; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/11/2016 dal Consigliere Dott. RENATO BERNABAI;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato FEDERICO DI MATTEO che si riporta;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato LUIGI PEDULLA', con delega avv. PEZZANO, che si riporta;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ANNA MARIA SOLDI che ha concluso per

l'accoglimento del ricorso principale, rigetto dell'incidentale.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 10 giugno 2010 la C. C. chiedeva di essere ammessa alla procedura di concordato preventivo. Dopo il conforme provvedimento del Tribunale di Monza, la proposta veniva approvata dai creditori, con il voto negativo dell'Agenzia delle Entrate, che proponeva opposizione all'omologazione, motivata con l'assenza di alcun riferimento all'obbligazione tributaria pendente, come pure di una transazione fiscale; oltre che con l'omessa indicazione del debito erariale dei soci illimitatamente responsabili.

Con decreto in data 6 aprile 2011 il Tribunale di Monza omologava il concordato, motivando che l'opposizione dell'Agenzia delle Entrate, limitata alle sole pretese vantate nei confronti dei soci accomandatari, era infondata, data la natura personale del debito - a carico dei soci, e non della società - estraneo quindi all'esdebitazione.

Il successivo reclamo dell'Agenzia delle Entrate era dichiarato inammissibile, per tardività, dalla Corte d'appello di Milano, con decreto 28 maggio 2012.

La corte territoriale motivava che il termine per l'impugnazione, pur in assenza di espressa previsione nell'articolo 183 legge fallimentare, doveva intendersi di 30 giorni, in analogia con quanto disposto dall'art. 18 legge fallimentare; e nella specie era decorso, dal momento che il reclamo era stato proposto in data 25 maggio 2011 nei confronti di un decreto di omologazione pubblicato nel Registro delle imprese il 6 aprile 2011.

Avverso il provvedimento, non notificato, l'Agenzia delle Entrate proponeva ricorso per cassazione, articolato in due motivi e notificato il 27 giugno 2012.

Deduceva

1) la violazione degli articoli 183 legge fallimentare, 739 e segg. cod. proc. civile, non potendosi applicare in via analogica la

regola prevista dall'articolo 131 legge fallimentare in ordine al concordato fallimentare: con la conseguenza che dovesse farsi riferimento alle regole proprie dei procedimenti in camera di consiglio e ritenere tempestivo il reclamo proposto entro il termine lungo di cui all'art. 327 cod. proc. civile, in assenza di notificazione del decreto del Tribunale di Monza;

2) l'omessa rimessione in termini per la proposizione del reclamo, in applicazione del principio dell'errore scusabile, ex

articolo 153, secondo comma, cod. proc. civile, dato il contrasto giurisprudenziale, sul punto, nei precedenti arresti di legittimità.

La C. s.a.s. resisteva con controricorso, ulteriormente illustrato con memoria ex art.378 cod. proc. civile, e proponeva a

sua volta ricorso incidentale sull'omessa condanna alla rifusione delle spese di giudizio ed al risarcimento dei danni da responsabilità aggravata, ai sensi dell'art. 96 cod. proc. civile.

All'udienza del 9 novembre 2016 il Procuratore generale e i difensori precisavano le rispettive conclusioni come da verbale, in epigrafe riportate.

Motivazione

La censura avverso la statuizione di tardività del reclamo è fondata, con le precisazioni di cui appresso.

L'art. 183 I. fall., nel testo introdotto dal D.Lgs. n. 169 del 2007, dispone contro il decreto del tribunale che ha provveduto sull'omologazione del concordato preventivo, accordandola o negandola, "può essere proposto reclamo alla corte di appello, la quale pronuncia in camera di consiglio".

Il secondo comma prevede, poi, che "con lo stesso reclamo è impugnabile la sentenza dichiarativa di fallimento, contestualmente emessa a norma dell'art. 180, comma 7".

Spiega la Relazione al cit. D.Lgs., che la norma - che sostituisce l'art. 183 (testo originario), con inserimento della

previsione del reclamo alla corte di appello avverso sia il decreto, sia l'eventuale sentenza di fallimento emessi all'esito del giudizio di omologazione - serve a chiarire e razionalizzare il regime dei relativi gravami, nel rispetto dei principi del giusto processo.

Nel silenzio della norma, si deve ritenere, quindi, che il termine per la proposizione del reclamo sia di trenta giorni, alla luce del richiamo contenuto nella Relazione al giusto processo e soprattutto del rilievo che l'art. 183, comma 2, I. fati. prescrive che con lo stesso reclamo è altresì impugnabile la sentenza dichiarativa di fallimento, contestualmente emessa a norma dell'art. 180, comma 7: reclamo, che ha preso il posto dell'appello nel novellato art. 18 I. fall., e che, per l'appunto, è soggetto al termine di trenta giorni (così come il reclamo in tema di concordato fallimentare ai sensi dell'art.131 I. fall.).

La circostanza che con il medesimo atto possano essere impugnati due distinti provvedimenti - di cui uno entro il termine

specificato dall'art. 18 I. fall.- impone, per un'evidente lettura costituzionalmente orientata della disciplina, di ritenere applicabile tale termine anche all'impugnazione del solo decreto di omologazione, o di diniego di omologazione: non potendo esso mutare a seconda del contenuto del provvedimento impugnato e dell'eventualità che, contestualmente al diniego di omologazione, venga pronunciata, o no (ad esempio perché non vi siano istanze di creditori), una separata sentenza di fallimento.

Se sul termine di 30 giorni non vi sono sostanziale dissensi nella giurisprudenza di legittimità (Cass., sez.1, 20 settembre 2013 n. 21.606; Cass., sez.1, 19 marzo 2012 n.4304) e si può quindi condividere la tesi esposta dalla corte territoriale, non appare invece esatto il riferimento al dies a quo costituito dall'iscrizione nel Registro delle imprese del decreto, in analogia con quanto disposto dall'art.18 legge fallimentare.

La similitudine tra le due fattispecie, presupposto per il ricorso all'analogia, è infatti solo apparente, in parte qua, dal momento che la parte che si oppone all'omologazione del concordato preventivo è soggettivamente individuata ed il termine nei suoi confronti decorre quindi dalla notificazione del provvedimento, secondo le regole generali; a differenza che per il reclamo avverso la sentenza di fallimento, che può essere proposto, genericamente, da qualunque interessato: onde, la pubblicazione nel Registro delle imprese costituisce l'unica pubblicità idonea a portare a conoscenza della generalità dei soggetti la sentenza dichiarativa di fallimento.

Restano assorbiti gli ulteriori motivi del ricorso principale ed il ricorso incidentale.

Il decreto deve essere dunque cassato con rinvio alla Corte d'appello di Milano per un nuovo giudizio ed anche per il regolamento delle spese della presente fase di legittimità.

PQM

- Accoglie il primo motivo del ricorso principale, cassa il decreto impugnato, con rinvio alla Corte d'appello di Milano, in

diversa composizione, anche per il regolamento delle spese della fase di legittimità.

Roma, 9 Novembre 2016

Pubblicata il 9 febbraio 2017