

1447.2018



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

Dott. Antonio DIDONE	Presidente
Dott. Magda CRISTIANO	Consigliere
Dott. Massimo FERRO	Consigliere
Dott. Guido MERCOLINO	Consigliere
Dott. Aldo CENICCOLA	Consigliere rel.

Oggetto:
omologazione
concordato
preventivo

R.G.N. 28361/2015
2836/2012
Cron. 1667
Rep.
Ud. 14.9.2017

ORDINANZA

sul ricorso n. 2836\2012 proposto da

c. u. e. l.

NEW unipersonale in concordato preventivo (CF
) in persona del legale rapp.te p.t., rapp.to e difeso per
 procura a margine del ricorso dagli avv. Marco De Cristofaro e dall'avv.
 Ezio Spaziani Testa, elettivamente domiciliati presso lo studio di
 quest'ultimo in Roma al viale Giuseppe Mazzini n. 146

- ricorrente -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE (CF 06363391001) in persona del direttore
 p.t., rapp.ta e difesa 'ex lege' dall'avvocatura distrettuale dello Stato di
 Venezia, legalmente domiciliata in Venezia, al Palazzo Reale, Piazza San
 Marco n. 65

- controricorrente -

e

ORD.
917
2017

G...o, quale commissario giudiziale del concordato preventivo della New Style s.r.l. unipersonale

-intimato-

avverso il decreto emesso dalla Corte di Appello di Venezia n. 2711/2015 depositato il 25.9.2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del giorno 14 settembre 2017 dal relatore dr. Aldo Ceniccola.

Rilevato che:

con decreto del 25.9.2015 la Corte di Appello di Venezia accoglieva il reclamo proposto dall'Agenzia delle Entrate avverso il decreto con il quale il Tribunale di Rovigo aveva omologato, previa opposizione dell'Agenzia, il concordato preventivo proposto dalla N... s.r.l. prestando adesione a quell'indirizzo giurisprudenziale secondo cui la regola dell'infalciabilità dell'Iva e delle ritenute posta dall'art. 182 ter legge fall. valga anche nelle ipotesi, tra cui rientra il caso di specie, nelle quali il concordato è stato proposto senza ricorrere allo strumento della transazione fiscale;

nel caso in esame il debitore, pur avendo proposto, mediante integrazione della domanda originaria, l'integrale pagamento dell'Iva, aveva però prospettato la falcidia del residuo credito erariale, compreso quello per le ritenute fiscali non versate;

avverso tale decreto la N... s.r.l. ha proposto ricorso per cassazione affidato a quattro motivi; l'Agenzia delle Entrate resiste mediante controricorso.

Considerato che:

preliminarmente il ricorrente ha argomentato in merito all'ammissibilità del ricorso per cassazione proposto avverso il decreto di diniego di omologa del concordato preventivo pronunciato dalla Corte di Appello in riforma del provvedimento di omologa emesso dal Tribunale;

con il primo motivo il ricorrente lamenta la nullità del decreto ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ., in relazione all'art. 132 n. 4 cod. proc. civ., avendo il provvedimento della Corte territoriale disatteso la domanda di omologazione del concordato argomentando circa l'estensione del divieto di falcidia dell'Iva e delle ritenute previdenziali (ex art. 182 ter legge fall.) anche al concordato proposto senza transazione fiscale, trascurando che nel caso in esame la falcidia era stata proposta (non con riferimento all'Iva o alle ritenute previdenziali ma) riguardo a ritenute di natura fiscale;

con il secondo motivo lamenta la violazione e falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ., in relazione agli artt. 182 ter, 160 e 161 legge fall., agli artt. 2741, 2777-2778 cod. civ. e all'art. 12 preleggi, avendo la Corte territoriale implicitamente accolto la conclusione che, anche in presenza dei presupposti attestati di cui all'art. 160 co. 2 legge fall., il credito per ritenute fiscali non sarebbe neppure esso falcidiabile nell'ambito di un concordato preventivo senza transazione fiscale;

con il terzo motivo il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ., in relazione agli artt. 182 ter, 160 e 161 legge fall., agli artt. 2741, 2777-2778 cod. civ. e all'art. 12 preleggi, avendo la Corte di Appello accolto il postulato dell'estensione del divieto di falcidia, contemplato dall'art. 182 ter legge fall. per l'Iva e ritenute, anche al piano di concordato preventivo proposto senza transazione fiscale;

con il quarto motivo, proposto in via subordinata, lamenta la violazione o falsa applicazione di norme di diritto ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ. (in relazione agli artt. 91 e 92 cod. proc. civ.) per avere il giudice del merito proceduto ad una liquidazione delle spese abnorme ed avulsa dall'applicazione di qualsivoglia parametro contenuto nel D.M. n. 55 del 2014;

sulla preliminare questione concernente l'ammissibilità del ricorso va rimarcato che le S.U. con sentenza n. 27073 del 2016 hanno statuito che

“il decreto con cui il tribunale definisce (in senso positivo o negativo) il giudizio di omologazione del concordato preventivo, senza emettere consequenziale sentenza dichiarativa del fallimento del debitore, ha carattere decisorio, poiché è emesso all’esito di un procedimento di natura contenziosa ed è, quindi, idoneo al giudicato, ma, essendo reclamabile ai sensi dell’art. 183, comma 1, l.fall., non è definitivo e, quindi, soggetto a ricorso straordinario per cassazione ex art. 111, comma 7, Cost., il quale è, invece, proponibile avverso il provvedimento della corte d’appello conclusivo del giudizio sull’eventuale reclamo”;

è pur vero che nel caso in esame la Corte territoriale, negando l’omologazione del concordato, ha rimesso gli atti al Tribunale per quanto di competenza, ma non risultando che alla rimessione abbia fatto seguito la dichiarazione di fallimento (eventualità alla quale nemmeno si fa cenno nell’impugnato decreto), non può trovare applicazione il principio statuito da S.U. n. 9146 del 2017 secondo cui solo *“la sopravvenuta dichiarazione del fallimento comporta l’inammissibilità delle impugnazioni autonomamente proponibili contro il diniego di omologazione del concordato preventivo e, comunque, l'improcedibilità del separato giudizio di omologazione in corso, perché l’eventuale giudizio di reclamo ex art. 18 l.fall. assorbe l’intera controversia relativa alla crisi dell’impresa, mentre il giudicato sul fallimento preclude in ogni caso il concordato”;*

i primi tre motivi, che possono essere congiuntamente esaminati in quanto connessi, sono fondati;

al di là della circostanza che la Corte di Appello ha effettivamente incentrato il proprio percorso motivazionale sulla ritenuta estensione della regola dell’infalciabilità dell’Iva (prevista dall’art. 182 ter solo per il concordato accompagnato da transazione fiscale) anche al concordato semplice (o senza transazione, come nel caso in esame) -laddove invece nel caso di specie la proposta formulata dal debitore proponeva non già la falcidia dell’Iva (che il debitore si impegnava a pagare integralmente) quanto piuttosto delle ritenute fiscali-, va comunque considerato che le

ritenute sono accomunate all'Iva nella logica dell'infalciabilità ex art. 182 ter;

l'art. 29, comma 2, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78 (conv. con modif. in L. 30 luglio 2010, n. 122) ha esteso, infatti, la previsione dell'infalciabilità dell'Iva alle ritenute fiscali operate e non versate, introducendosi per altro una nuova fattispecie di reato collegata alla transazione fiscale, costituita dall'infedele rappresentazione delle condizioni patrimoniali del debitore proponente, nella documentazione presentata ai fini della proposta transattiva;

anche per le ritenute fiscali, dunque, vale il principio enunciato dalle SU con sentenza n. 26988 del 2016 secondo cui *"l'art. 182 ter, comma 1, l.fall., come modificato dall'art. 32 del d.l. n. 185 del 2008, conv. con l. n. 2 del 2009, laddove esclude la falcidia sul capitale dell'IVA, così sancendo l'intangibilità del relativo debito, costituisce un'eccezione alla regola generale, stabilita dall'art. 160, comma 2, l.fall., della falcidiabilità dei crediti privilegiati, compresi quelli relativi ai tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, e trova, quindi, applicazione solo nella speciale ipotesi di proposta di concordato accompagnata da una transazione fiscale"*, principio trascurato dalla Corte territoriale;

il quarto motivo, concernente le spese processuali, è assorbito;

le considerazioni che precedono impongono dunque l'accoglimento del ricorso, sicchè il decreto impugnato va cassato con rinvio alla Corte di Appello di Venezia, in diversa composizione, anche per le spese della presente fase di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia alla Corte di Appello di Venezia, in diversa composizione, anche per le spese della presente fase di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 14 settembre 2017.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Il 19 GEN 2018

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia Barone



il Presidente

Antonio Didone