



5689.17

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

DIDONE ANTONIO

Presidente

DI VIRGILIO ROSA MARIA

Consigliere

FERRO MASSIMO

Consigliere

DI MARZIO MAURO

Consigliere

Concordato
preventivo - revoca -
dichiarazione di
fallimento - reclamo -
giudicato
endofallimentare -
crediti contestati -
suddivisione in classi
- atti di frode

TERRUSI FRANCESCO

Consigliere - Rel.

Ud. 27/01/2017 PU

Cron. 5689 / C.I.

R.G.N. 14581/2014

SENTENZA

sul ricorso 14581/2014 proposto da:

Curatela del Fallimento SI.GEN.CO. S.p.a. in liquidazione, in persona Curatore avv. Augello Giuseppe, elettivamente domiciliata in Roma, Via XX Settembre n.3, presso l'avvocato Sassani Bruno Nicola, rappresentata e difesa dall'avvocato Santangeli Fabio, giusta procura a margine del ricorso;

-ricorrente -

contro

SI.GEN.CO. Sistemi Generali Costruzioni S.p.a. in liquidazione, in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via dei Gracchi n.187, presso l'avvocato Magnano San Lio

128
2017

Giovanni, rappresentata e difesa dall'avvocato Di Cataldo Vincenzo,
giusta procura a margine del controricorso;

-controricorrente -

nonchè contro

Procura Generale presso la Corte di Appello di Catania, Procura della
Repubblica presso il Tribunale di Catania, Sicilferro Torrenovese
S.r.l.;

- intimate -

avverso la sentenza n. 714/2014 della CORTE D'APPELLO di
CATANIA, depositata il 09/05/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
27/01/2017 dal cons. TERRUSI FRANCESCO;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato Marcello Magnano di San
Lio, con delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale DE
RENZIS LUISA che ha concluso per l'accoglimento dei motivi da 8 a
11, rigetto dei restanti.



14581-14

Fatti di causa

La corte d'appello di Catania, con sentenza in data 9-5-2014, revocava il fallimento di Sigenco s.p.a., in liquidazione, che il tribunale di Catania aveva dichiarato il 21-11-2013, ai sensi dell'art. 173 della legge fall., in revoca della procedura di concordato preventivo.

Il tribunale, richiamando la relazione del commissario giudiziale, aveva posto in evidenza, quanto alla proposta e all'attestazione, i seguenti fatti: (i) era stata omessa l'esposizione di rilevanti debiti correlati a contenziosi ancora pendenti; (ii) erano stati esposti in chirografo crediti previdenziali discendenti da indebita compensazione con inesistenti crediti tributari; (iii) era stato indicato un attivo patrimoniale superiore a quello effettivo, per effetto del venir meno di garanzie di terzi, per impossibilità di fare affidamento su un immobile ottenuto in leasing e per l'esposizione di riserve su lavori appaltati e di crediti di dubbio fondamento; (iv) era stata riscontrata l'esistenza di ulteriori passività, superiori a quelle indicate nella proposta; (v) ne era derivata una consequenziale falcidia per i chirografari tale da determinare il rischio di non realizzazione di alcun apprezzabile soddisfacimento in sede di liquidazione dei beni.

La corte d'appello, adita col reclamo della fallita, riteneva, di contro, che non vi fossero i presupposti della revoca del concordato sia in ordine alla valutazione di non sostenibilità della proposta, che il tribunale aveva reso in considerazione dell'omessa indicazione di debiti idonei ad assorbire, da soli, il fondo rischi, sia in ordine agli atti di frode conseguenti all'omessa esposizione di passività maggiori di quelle in effetti indicate. In particolare la corte d'appello riteneva precluso il sindacato del giudice fallimentare, perché non attinente al requisito di fattibilità giuridica del concordato, e osservava che le omissioni non potevano essere qualificate come atti di frode per la



manca del carattere fraudolento. Ulteriormente sosteneva che la proponente non poteva essere costretta a inserire le passività in apposite classi ovvero in classi omogenee e che per alcune di tali passività, dalla Sigenco plausibilmente contestate, era da considerare remoto il rischio di soccombenza.

La curatela del fallimento ha proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza, articolando quattordici motivi, illustrati da memoria.

La società ha resistito con controricorso e memoria.

Non ha svolto difese società Sicilferro Torrenovese.

Ragioni della decisione

1. Mercé i motivi da uno a quattro, la curatela del fallimento censura la sentenza sul presupposto di un giudicato interno ostativo, in quanto il tribunale di Catania aveva revocato l'ammissione della società al concordato preventivo in base a una concorrente autonoma *ratio*, discendente dalla inidoneità della relazione dell'attestatore a superare il vaglio di ammissibilità della proposta concordataria, ai sensi dell'art. 161 legge fall.

Si sostiene che siffatta concorrente *ratio* non sia stata oggetto di censure in sede di reclamo.

Nello specifico la ricorrente, col primo e col secondo motivo, denunciando la violazione degli artt. 2909 cod. civ., 324 e 342 cod. proc. civ., 18 legge fall. e l'erronea interpretazione dell'atto di reclamo, censura l'affermazione con la quale la corte d'appello, sebbene concordando sull'esistenza delle ripetute due *rationes decidendi* a base della dichiarazione di fallimento, ha ritenuto che entrambe fossero state dalla società comunque impugnate, in considerazione dell'inscindibile collegamento sussistente tra la ritenuta omissione di alcune voci di debito e l'inattendibilità della relazione del professionista. Col terzo motivo, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 2909 cod. civ. e 115 cod. proc. civ.,



censura la sentenza perché non contenente, in ogni caso, alcuna indicazione intesa a spiegare perché la decisione del tribunale, a proposito delle lacune dell'asseverazione, avrebbe dovuto considerarsi errata. Col quarto motivo, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ., addebita alla corte territoriale di aver ommesso di rilevare che esistevano altre contestazioni alla proposta di concordato, che il tribunale aveva ritenuto assorbite e che, però, la curatela aveva nuovamente prospettato costituendosi in sede di reclamo.

2. Coi motivi da cinque a sette, denunziando rispettivamente (i) la violazione e falsa applicazione dell'art. 160 della legge fall., (ii) la nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., e (iii) l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, la ricorrente censura invece la statuizione con la quale la corte d'appello, in dichiarato contrasto con l'insegnamento di questa Corte Suprema, ha escluso, da un lato, la necessità, per il proponente, di esporre e raggruppare in apposita classe i crediti contestati e, dall'altro e in consecuzione, l'inammissibilità della proposta in esito alla correlata sua incompletezza.

3. Con l'ottavo e col nono motivo, deducendo rispettivamente (i) violazione e falsa applicazione degli artt. 160, 161 e 173 legge fall. e (ii) violazione e falsa applicazione dell'art. 173 legge fall. e dell'art. 115 cod. proc. civ., la sentenza viene censurata nella parte in cui, sul rilievo del carattere remoto del rischio di soccombenza, ha ritenuto esistenti, ma giustificate, le omissioni concernenti le passività oggetto di contenzioso derivante da domande giudiziali (risarcitorie) di terzi, nonostante l'ingente ammontare di esse.

4. Col decimo mezzo la curatela deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 173 della legge fall. nella parte in cui l'impugnata sentenza, in base a un inesistente dovere del tribunale di sollecitare la proponente a interloquire sul punto, ha escluso la



rilevanza della mancata rappresentazione, nella proposta di concordato e nell'attestazione, del rischio derivante dalla domanda giudiziale in particolare avanzata da Saba Itala s.p.a. per oltre 11 milioni di euro.

5. Coi motivi dall'undicesimo al tredicesimo, rispettivamente deducendo (i) violazione e falsa applicazione degli artt. 172 e 173 legge fall., (ii) erronea valutazione dell'elemento soggettivo, ai sensi degli artt. 18 e 173 legge fall., 112, 342 e 345 cod. proc. civ., (iii) violazione dell'art. 173 legge fall. ed erronea qualificazione dei fatti, la ricorrente censura la sentenza nella parte in cui ha ritenuto che le omissioni rilevate dal tribunale non potessero essere considerate decettive, ai fini della revoca dell'ammissione al concordato, per essere stati i debiti comunque evidenziati nella relazione di asseverazione.

6. Infine, col quattordicesimo mezzo, viene denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 18 della legge fall. e 112 cod. proc. civ., per avere l'impugnata sentenza erroneamente escluso di poter esaminare gli ulteriori motivi di revoca dell'ammissione al concordato perché ritenuti assorbiti dal tribunale, senza considerare che quei motivi erano stati riproposti dalla curatela in sede di gravame.

7. I primi due motivi di ricorso, che per connessione possono essere esaminati unitariamente, sono infondati nella parte in cui ascrivono all'impugnata sentenza la violazione del giudicato interno.

7.1. L'effetto devolutivo del reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, per quanto caratterizzato da un'attenuazione dei limiti derivanti dagli artt. 342 e 345 cod. proc. civ., sicché le parti sono abilitate a proporre, in sede di reclamo, anche questioni non affrontate nel giudizio innanzi al tribunale, consente di ritenere illimitato il solo devolvibile, fermo però che il devoluto resta pur sempre e soltanto quello definito dal reclamo.



In questi termini è corretto l'astratto ragionamento insito nella premessa dei citati primi due motivi di ricorso (e v. infatti Cass. n. 6306-14 e n. 12706-14): il reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, per quanto caratterizzato da ampio effetto devolutivo, non consente di mettere in discussione i punti della sentenza dichiarativa sui quali il reclamante non abbia sollevato censure. E, trattandosi di mezzo comunque attinente a un provvedimento decisorio, emesso all'esito di un procedimento contenzioso svolto nel rispetto del contraddittorio, il perimetro delle censure prospettate col reclamo rende immuni tutti gli aspetti della sentenza gravata positivamente valutati ai fini della pronuncia di fallimento.

7.2. Tuttavia, esaminati gli atti processuali (in considerazione della tipologia di vizio denunciato), non si può affermare che la società, nel caso di specie, avesse ommesso di censurare le due concorrenti statuizioni della sentenza di fallimento.

Dagli atti invero risulta che il tribunale di Catania, richiamando i fatti accertati nella relazione del commissario giudiziale, aveva revocato l'ammissione al concordato preventivo, da un lato, per la riscontrata esistenza di situazioni di fatto "idonee ad influire sul giudizio dei creditori", vale a dire di "situazioni che [...], se conosciute, avrebbero comportato una valutazione diversa e negativa della proposta"; e, dall'altro, per l'inidoneità della relazione del professionista attestatore "a sostegno del formulato giudizio di fattibilità del piano".

Sotto questo secondo profilo il tribunale, previamente richiamando l'insegnamento di questa Corte (in particolare di Cass. Sez. U n. 1521-13) circa la necessità che la valutazione fosse estesa a "una verifica della coerenza complessiva delle conclusioni finali prospettate", aveva affermato la "inidoneità della relazione del professionista attestatore – per la sua oggettiva portata decettiva – a



consentire il superamento del vaglio di ammissibilità ai sensi dell'art. 161 l. fall.”.

In sostanza, il tribunale aveva sì ritenuto non ammissibile la proposta di concordato anche perché accompagnata da una relazione del professionista inidonea nel senso di cui all'art. 161, terzo comma, legge fall., ma pur sempre a petto della sua “portata decettiva”, la quale aveva appunto eliso la funzione del documento anche in rapporto al giudizio di fattibilità.

7.3. Correttamente allora la corte d'appello ha ritenuto di poter superare l'eccezione di giudicato interno che era stata ivi formulata dalla curatela.

L'affermazione di esistenza delle due citate concorrenti *rationes* a base della declaratoria di fallimento nulla toglieva all'essere riscontrabile “un inscindibile collegamento tra la ritenuta omissione di alcune voci di debito e l'inattendibilità della relazione del professionista”. Di modo che - censurata “la portata decettiva della relazione, il carattere fraudolento delle contestate omissioni e il sindacato effettuato dal tribunale sulla sostenibilità della proposta” - anche la seconda ragione della sentenza di fallimento in effetti poteva ritenersi impugnata.

8. Il terzo motivo è invece fondato.

La corte d'appello, alle pag. 15 e seg. della sentenza, ha messo in evidenza che alcuni crediti di rilevante importo, sebbene contestati, non erano stati indicati né in seno alla proposta, né in seno alla relazione dell'asseveratore: si trattava, precisamente, del credito vantato dal Banco popolare siciliano per oltre 8 milioni di euro e dei crediti vantati da Saba Italia, per 11 milioni di euro, e da Gelar s.r.l. e da Tecnics s.p.a., per altri 31 milioni di euro.

Al tempo stesso la corte d'appello ha, quanto alla proponente, escluso, rispetto a tali omissioni, la configurabilità dell'atto di frode,



sostenendo che difettesse l'elemento soggettivo, a suo dire identificabile nell' "intento fraudolento e decettivo".

In disparte l'erroneità di simile equazione, sulla quale si tornerà a breve, è da osservare che dalla stessa il giudice *a quo* - attesa la ovvia suscettibilità dei crediti contestati ad alterare le previsioni del piano di soddisfacimento dei crediti certi - non ha desunto (né avrebbe potuto desumere) conseguenza di sorta quanto al distinto profilo della idoneità della relazione del professionista ad attestare la fattibilità del piano.

In altre parole, giustappunto considerandosi devoluto al gravame anche il detto profilo di non fattibilità, che il tribunale esplicitamente aveva posto a base della revoca dell'ammissione e che secondo la corte d'appello era implicitamente rifluito nei motivi di censura, vale osservare che nessun argomento dalla sentenza risulta sintetizzato per spiegare perché la relazione dell'attestatore fosse da considerare, invece, attendibile in ordine alla valutazione di fattibilità. E ciò configura il vizio della sentenza messo a fuoco nel citato terzo motivo di ricorso, avendo la corte d'appello infine ritenuto comunque effettive le omissioni, per quanto (ancora secondo la corte d'appello) non assistite dall'elemento soggettivo del proponente.

9. E' fondato anche il quarto motivo, che è possibile esaminare in connessione con l'ultimo (il quattordicesimo).

Dalla trascrizione delle corrispondenti parti dell'atto di costituzione della curatela dinanzi al giudice del reclamo, si apprende che erano state prospettate ulteriori omissioni di poste del passivo, sulla cui rilevanza il tribunale non si era pronunciato in esito ad assorbimento.

Tali profili erano astrattamente idonei a giustificare la revoca dell'ammissione al concordato e la conseguenziale dichiarazione di fallimento.

La corte d'appello ha omesso di pronunciare su di essi, e a tanto non era abilitata dalla statuizione del tribunale circa l'assorbimento.



Si osserva infatti che la parte pienamente vittoriosa nel merito in primo grado, non ha l'onere di proporre, in ipotesi di gravame formulato dal soccombente, un gravame incidentale per richiamare in discussione le eccezioni o le difese non accolte nella decisione, e tali sono quelle che risultino superate o non esaminate perché assorbite. In tal caso, quella parte è soltanto tenuta a riproporle espressamente nel giudizio di secondo grado, in modo da manifestare la sua volontà di chiederne il riesame.

Codesto principio, da sempre affermato con riguardo all'appello nelle sue diverse forme (v. tra le tante Cass. n. 24021-10 e n. 14086-10, per il rito ordinario; Cass. n. 24124-16, per il rito del lavoro), è per identità di *ratio* estendibile anche al reclamo ex art. 18 della legge fall., trattandosi, come detto, di un giudizio contenzioso di secondo grado attinente a provvedimento decisorio, non incompatibile, quindi, con la disciplina di cui all'art. 346 cod. proc. civ.

10. Il quinto e il sesto mezzo sono a loro volta manifestamente fondati, avendo l'impugnata sentenza escluso l'obbligo del proponente di esporre in apposita classe i sopra citati crediti contestati.

Così ritenendo, la corte distrettuale ha disatteso, senza decisivi argomenti, il principio da questa Corte già affermato, secondo cui la sussistenza di crediti oggetto di contestazione giudiziale non preclude, nel concordato preventivo, il loro doveroso inserimento in una delle classi omogenee previste dalla proposta, ovvero in apposita classe a essi riservata, assolvendo tale adempimento, ricadente sul debitore e oggetto di controllo critico sulla regolarità della procedura che il tribunale deve assolvere direttamente, a una fondamentale esigenza di informazione dell'intero ceto creditorio (v. Cass. n. 13284-12 e n. 13285-12).

La ragione del principio, non colta dal giudice *a quo*, sta appunto nel fatto che l'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.

Inoltre la stessa omissione 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.

Ne consegue che anche le censure di cui sopra vanno accolte e tanto determina, da un lato, l'assorbimento del settimo motivo di ricorso, e, dall'altro, altresì l'accoglimento dei motivi ottavo, nono e decimo. Difatti non è dato al proponente omettere la condotta appena sottolineata sol perché a suo unilaterale giudizio il rischio di soccombenza, quanto ai crediti contestati, sia remoto. Né il tribunale fallimentare ha l'onere, prima di attivare il procedimento di revoca dell'ammissione al concordato, di sollecitare il proponente a interloquire sulla sorte delle suddette poste.

11. In ultimo sono fondati i motivi da undici a tredici, i quali possono essere esaminati congiuntamente perché tra loro strettamente connessi.

L'impugnata sentenza ha revocato il fallimento ritenendo che difettesse, a proposito delle pur riscontrate omesse indicazioni dei crediti contestati, l'intento fraudolento e decettivo della debitrice.

Invece, con orientamento costante, questa Corte va ripetendo che, nell'art. 173 legge fall., gli atti di frode vanno intesi, sul piano oggettivo, come le condotte volte a occultare situazioni di fatto idonee a influire sul giudizio dei creditori, aventi valenza potenzialmente decettiva per l'idoneità a pregiudicare il consenso informato degli stessi sulle reali prospettive di soddisfacimento in caso di liquidazione. A questo fine è sufficiente che le omissioni rendano inadeguata la rappresentazione dei fatti rilevanti e che siano



caratterizzate, sul piano soggettivo, dalla consapevole volontarietà della condotta (cfr. Cass. n. 17191-14, n. 9050-14).

Non è dunque necessaria la dolosa preordinazione in vista dell'effetto decettivo.

In altre parole, l'accertamento di atti di occultamento o di dissimulazione dell'attivo, della dolosa omissione della denuncia di uno o più crediti, dell'esposizione di passività insussistenti o della commissione di altri atti di frode da parte del debitore determina in sé la revoca dell'ammissione al concordato, e prescinde anche dal voto espresso dai creditori in adunanza ovvero dal fatto che questi ultimi siano stati poi resi edotti di quell'accertamento (v. Cass. n. 14552-14).

12. L'impugnata sentenza, affetta dai molteplici errori sopra evidenziati, va dunque cassata.

Segue il rinvio alla medesima corte d'appello di Catania, diversa sezione, la quale rinnoverà l'esame delle questioni sottese, uniformandosi agli esposti principi di diritto. Essa provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

p.q.m.

La Corte rigetta i primi due motivi di ricorso, accoglie i restanti nei sensi di cui in motivazione, cassa l'impugnata sentenza in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla corte d'appello di Catania.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile, addì 27 gennaio 2017.

Il Consigliere estensore

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola

Il Presidente

Depositato in Cancelleria

7 MAR 2017

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola