

Voto del creditore nel concordato preventivo ed effetti della mancata partecipazione all'adunanza

Cassazione civile, 5 ottobre 2000, n. 13282. Presidente Carnevale. Relatore Di Amato.

Concordato preventivo - Approvazione - Voto - Adesioni Alla proposta - Creditore non partecipante all'adunanza ex art. 174 legge fall. - Sua ammissione provvisoria come chirografario per l'intero credito - Adesione successiva alla proposta di concordato - Limitazione del proprio voto alla parte di credito da lui ritenuta chirografaria - Ammissibilità - Esclusione - Conseguenze - Estensione dell'adesione all'intero ammontare del credito ammesso.

Nella procedura di concordato preventivo, ai creditori che non abbiano partecipato all'adunanza prevista dagli artt. 174 ss legge fall. (sede preposta "naturaliter" alla risoluzione delle eventuali contestazioni) è consentita, ex art. 178 quarto comma stessa legge, l'adesione successiva, ma soltanto in relazione al credito risultante dalla delibazione sommaria effettuata dal giudice delegato ai fini dell'ammissione provvisoria. Ne consegue che il creditore ammesso come chirografario per l'intero suo credito ha piena legittimazione, anche se si ritenga invece creditore in tutto o in parte privilegiato, ad esprimere la sua adesione, che andrà comunque considerata relativa all'intero ammontare del credito riconosciuto e provvisoriamente ammesso, senza che spieghi influenza ne' l'eventuale dichiarazione di limitare il proprio voto alla sola parte di credito da lui ritenuto chirografario, ne' l'eventuale rinuncia parziale alla prelazione, ove egli ritenga il proprio credito "tout court" privilegiato. (massima ufficiale)

Svolgimento del processo

La s.r.l. B. A., ammessa alla procedura di concordato preventivo con cessione dei beni, veniva dichiarata fallita dal Tribunale di Savona, con sentenza del 14 giugno 1993, ai sensi dell'art. 178 l. fall., per il mancato raggiungimento della maggioranza dei due terzi della totalità dei crediti ammessi al voto. In particolare, per quanto qui ancora interessa, il Tribunale riteneva che, ai fini della maggioranza per somme, non poteva considerarsi il voto favorevole, limitatamente ad una quota del proprio credito, espresso nei venti giorni successivi alla adunanza, dalla Banca Popolare di Novara, che era stata ammessa al voto come creditore chirografario, ma si riteneva creditore privilegiato. Avverso detta sentenza la fallita società proponeva opposizione, che veniva rigettata. In particolare, il Tribunale affermava che la volontà della Banca Popolare di Verona di limitare il proprio voto favorevole ad una quota del credito, ritenuto chirografario in sede di ammissione al voto, non poteva essere

sostituita con altra volontà non espressa e ricostruita arbitrariamente dall'interprete.

La s.r.l. B. A. proponeva appello e la Corte di Genova, con sentenza del 30 dicembre 1998, accoglieva il gravame, dichiarando che il concordato preventivo con cessione dei beni, proposto dalla s.r.l. B. A. ai propri creditori, era stato approvato. Pertanto, la Corte di merito revocava la dichiarazione di fallimento, osservando che: 1) l'attività ermeneutica ed il controllo del giudice delegato sul significato e sulla validità delle dichiarazioni di voto rilevanti nella formazione delle maggioranze necessarie per l'approvazione del concordato deve essere ispirata ai principi del favor debitoris, della conservazione degli atti giuridici (art. 1367 c.c.) e della conversione degli atti nulli (art. 1424 c.c.); 2) l'adunanza dei creditori è l'unica occasione nella quale i creditori privilegiati possono rinunciare del tutto o parzialmente (col rispetto della misura minima di legge) al loro privilegio; 3) nella fase successiva all'adunanza, ai fini del computo della maggioranza per somme, i creditori non hanno le tre possibilità concesse ai creditori che partecipano all'adunanza (approvazione, diniego, astensione), potendo solo esprimere la loro adesione, e non hanno neppure la facoltà di parziale rinuncia al diritto di prelazione, in conseguenza del mancato richiamo di tale facoltà da parte del terzo comma dell'art. 178 l. fall.: le determinazioni del giudice delegato, in ordine all'ammontare dei crediti ed alla loro natura, hanno attitudini, secondo la Corte di merito, a costituire giudicato interno con la conseguenza che il creditore, nella fase successiva alla adunanza dei creditori, non può introdurre limitazioni quantitative alla sua adesione in contrasto con la qualificazione della natura del credito operata dal giudice delegato; 4) se, ciò nonostante, il creditore chirografario che si ritenga erroneamente privilegiato limita la sua adesione ad una parte del credito, la limitazione deve aversi per non apposta in considerazione dell'univoco significato del suo voto come favorevole all'approvazione del concordato (tenuto anche conto che nella specie il creditore, sia pure dopo la scadenza dei venti giorni previsti dall'art. 178 l. fall, aveva preso atto del suo errore ed aveva esteso l'adesione all'intero credito); tale conclusione era fondata secondo la Corte anche sul principio di tassatività delle nullità processuali e sulla regola del raggiungimento dello scopo. Avverso detta sentenza propone ricorso per cassazione il fallimento della s.r.l. B. A., deducendo tre motivi. La s.r.l. B. A. resiste con controricorso.

Motivi della decisione

Con il primo motivo il fallimento ricorrente deduce violazione degli artt. 162, 177, 178 e 179 l. fall. nonché vizio di motivazione. Il ricorrente assume anzitutto che il creditore, se non ha partecipato alla votazione in adunanza, ha solo la possibilità di aderire pienamente ed incondizionatamente alla proposta di concordato. Da ciò consegue che le manifestazioni di volontà che non si configurino quali effettive, univoche ed incondizionate adesioni alla proposta di concordato devono reputarsi prive di rilievo, e ciò sia che si segua l'opinione secondo cui l'approvazione del concordato rientra nei comuni schemi degli atti di natura negoziale, sia che si segua l'opinione che valorizza le finalità pubblicistiche della procedura. In secondo luogo, la Corte di merito avrebbe erroneamente fondato la sua decisione su un favor debitoris, mentre la procedura di concordato preventivo non ha una finalità di salvataggio dell'impresa, ma una finalità liquidatoria. Infine, deduce la

contraddittorietà della motivazione laddove afferma sia la preclusione di una adesione parziale alla proposta di concordato, sia la validità dell'adesione parziale per la parte dei crediti alla quale si riferisce.

Con il secondo motivo, che deve essere esaminato congiuntamente, il ricorrente deduce violazione dell'art. 1362 c.c. nonché vizio di motivazione. In particolare, lamenta che la volontà di aderire al concordato per l'intero ammontare del credito sia stata affermata pur in presenza di una chiara enunciazione contraria e senza indicare i diversi elementi dai quali poteva desumersi e lamenta altresì che la Corte di merito abbia ritenuto sufficiente una generica e limitata volontà di adesione al concordato.

I motivi sono infondati. La legittimazione al voto viene accertata secondo un procedimento che si esaurisce con l'adunanza dei creditori (Cass. 22 novembre 1993, n. 11192) ed i cui momenti salienti sono: a) la presentazione, da parte del debitore, dell'elenco dei creditori (art. 161, 3^o co., l. fall.); b) la verifica, da parte del commissario giudiziale, di tale elenco sulla base delle scritture contabili e l'adozione, da parte dello stesso commissario, delle necessarie rettifiche (art. 171, 1^o co., l. fall.); c) la risoluzione delle contestazioni da parte del giudice delegato (art. 176, 1^o co., l. fall.) con una decisione che ha carattere definitivo, ai fini del voto e del calcolo delle maggioranze, salva la possibilità di una ulteriore valutazione del Tribunale solo nel caso previsto dall'art. 176, 2^o co., l. fall.. Pertanto, nella fase delle adesioni, che ai sensi dell'art. 178 l. fall., possono pervenire nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori, non possono risolversi contestazioni. Ai fini del voto i crediti restano accertati, nella loro natura e consistenza, così come indicati dal debitore nell'elenco, in caso di mancanza di rettifiche o contestazioni;

ovvero così come rettificati dal commissario giudiziale, in caso di mancanza di contestazioni; ovvero, infine, così come accertati dal giudice delegato, risolvendo le contestazioni sorte in sede di adunanza. Dopo la conclusione di questa sono possibili mere operazioni matematiche conseguenti al voto del creditore chirografario (aumento della somma dei crediti favorevoli) ed al voto del creditore privilegiato (aumento della base di calcolo della maggioranza per somme e aumento della somma dei crediti favorevoli), erroneamente escluso dalla Corte di merito (ma senza conseguenze sulla decisione, tenuto conto che l'adesione tardiva proveniva da un creditore chirografario) poiché, se è vero che l'art. 178, 4^o co., l. fall. non richiama espressamente il secondo comma del precedente art. 177, è anche vero che l'adesione tardiva non viene limitata ai creditori originariamente chirografari..

Ciò premesso è evidente che il creditore ammesso come chirografario, all'esito del descritto procedimento, ha piena legittimazione (Cass. n. 11192/1993 cit.) anche se si ritenga privilegiato in tutto o in parte e l'eventuale limitazione al credito chirografario che esso apponga non può viziare la volontà di approvare il concordato. Infatti, tale volontà è univocamente ed incondizionatamente espressa in ordine a tutta la propria legittimazione, della quale vi è soltanto una diversa valutazione quantitativa. Tale conclusione vale tanto nel caso in cui il creditore ritenga il suo credito soltanto in parte come chirografario e limiti a questo la sua adesione (fattispecie esaminata da Cass. n. 11192/1993 cit.), quanto nel caso, che qui ricorre, in cui il creditore ritenga il suo credito privilegiato e rinunci parzialmente alla supposta prelazione. In entrambe

le fattispecie esiste una sostanziale differenza rispetto all'ipotesi del creditore, ammesso al voto come chirografario, che in tale veste esprime adesione parziale:

in questo caso, non essendovi alcuna diversa valutazione sulla legittimazione al voto, l'adesione parziale non consente di identificare la volontà del creditore, che viceversa nelle fattispecie sopra indicate è univocamente a favore del concordato per tutta l'ampiezza della propria legittimazione, originaria o acquisita con la rinuncia alla prelazione.

Da quanto detto consegue che esattamente la Corte di merito ha fondato la propria decisione, ed in tali termini deve essere individuata la vera ratio decidendi, sulla effettiva volontà del creditore, affermando (cfr. pag. 14 della sentenza impugnata) che "avendo la stessa (n.d.r. l'adesione parziale tardiva) un significato univoco (nel senso del voto favorevole all'approvazione del concordato), non si vede come possa ritenersi nulla l'adesione parziale impiegante l'importo di crediti originariamente chirografari (o comunque divenuti tali per implicita rinuncia al relativo titolo di prelazione)".

Rimane estranea al thema decidendum, la questione delle conseguenze, sul piano sostanziale della natura del credito, del voto espresso dal creditore che, contrariamente a quanto risulta dall'ammissione al voto, si ritenga privilegiato e rinunci parzialmente al preteso privilegio. Le soluzioni ipotizzabili - e cioè la perdita della prelazione per l'intero credito ovvero la perdita della prelazione solo per la parte per la quale vi è stata rinuncia - sono, infatti, indifferenti rispetto alla questione esaminata, in considerazione della diversità dei piani sui quali opera l'adesione del creditore: da un lato, quella, che qui interessa, dell'approvazione del concordato e, dall'altro, quella della natura del credito dopo l'adesione al concordato. Con il terzo motivo il ricorrente deduce falsa ed erronea applicazione dell'art. 1424 c.c. nonché vizio di motivazione poiché nella specie non solo mancava il rapporto di continenza, richiesto dalla norma, tra il negozio nullo e quello che dovrebbe sostituirlo, ma il creditore, per la parte di credito per la quale intendeva conservare il privilegio aveva manifestato la volontà di non aderire al concordato. Il motivo resta assorbito in quanto relativo ad una ratio decidendi autonoma rispetto a quella fondata sulla accertata volontà di approvare il concordato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso delle spese di giudizio liquidate in lire 2.500.000 quanto agli onorari ed in lire 173.000 quanto agli esborsi.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, il 22 maggio 2000.

Depositato in Cancelleria il 5 ottobre 2000