

Effetti della mancata partecipazione all'adunanza dei creditori nel concordato preventivo

Cassazione civile, 12 novembre 1993, n. 11192. Presidente Rossi. Relatore Catalano.

Concordato preventivo - Approvazione - Voto - Adesioni alla proposta - In genere - Elenco predisposto dal commissario giudiziale - Creditore indicato come chirografario per l'intero credito - Adesione successiva alla proposta di concordato - Limitazione del voto alla parte di credito ritenuta dal creditore chirografario - Inammissibilità.

Nella procedura di concordato preventivo, ai creditori che non hanno partecipato all'adunanza prevista dagli artt. 174 e segg. legge fall. per la deliberazione sulla proposta di concordato è consentita l'adesione successiva (art. 178, comma quarto, legge fall.) soltanto in relazione al credito risultante dalla deliberazione sommaria effettuata dal giudice delegato nella stessa adunanza ai fini dell'ammissione provvisoria, mentre è preclusa un'ammissione parziale. Pertanto, qualora il creditore indicato come chirografario per l'intero credito nell'elenco predisposto dal commissario giudiziale dichiara di limitare il proprio voto alla parte di credito da lui ritenuto chirografario, escludendo la parte ritenuta privilegiata, l'adesione va considerata per l'intero ammontare del credito provvisoriamente ammesso. (massima ufficiale)

Svolgimento del processo

La s.n.c. M. S. di A. (detto S.) S. e C. con ricorso diretto al Tribunale di Varese, chiese l'ammissione al concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori. Il giudice adito, ritenuta ammissibile la proposta, dichiarò aperta la procedura ed emise i provvedimenti previsti dall'art. 156 della legge fallimentare.

Dopo la chiusura del verbale di adunanza dei creditori, nel termine previsto dall'art. 178 della medesima legge, tre creditori, la Banca Nazionale del Lavoro, il Banco di Roma, la soc. Presider, indicati dal debitore come chirografari e tali risultanti anche a seguito delle rettifiche apportate all'elenco dei creditori dal commissario giudiziale, fecero pervenire l'adesione alla proposta limitandola ad una parte dei crediti sul presupposto che il residuo non poteva essere preso in considerazione ai fini del computo della maggioranza in quanto assistito da privilegio. In relazione all'adesione così formulata, la proposta di concordato non venne approvata, essendosi avuta un'espressione di voto insufficiente alla formazione della maggioranza dei due terzi dei crediti ammessi al voto ed il tribunale dichiarò il fallimento della società debitrice sul rilievo che il calcolo delle adesioni alla proposta di concordato dovesse essere conseguito utilizzando, quanto ai voti espressi dagli indicati creditori, l'importo in relazione al quale costoro avevano dichiarato di votare.

La decisione è stata integralmente riformata dalla Corte di Appello di Milano secondo la quale occorre tener conto delle adesioni per l'intero ammontare poiché l'intento manifestato dai votanti attraverso l'espressione del voto era da interpretare come adesione alla proposta, mentre la limitazione ad una parte del credito era derivata dal particolare apprezzamento sulla natura "mista" della ragione creditoria. Ciò, peraltro, non escludeva che i crediti dovessero essere presi in considerazione integralmente come chirografari tale essendo stata la qualifica ad essi attribuita dal debitore e non risultando alcuna contestazione al riguardo. Ricorre per cassazione il curatore del fallimento della ditta M. S. di A. detto S. S. e C. s.n.c., nonché dei soci illimitatamente responsabili S. A. detto S., S. M., S. Fra. in R. Resistono con controricorso la ditta M. S. di A. detto S. S. e C. s.n.c., nonché i soci illimitatamente responsabili S. M., S. Fra. in R. e S. A. detto S.

Motivi della decisione

Il ricorrente denuncia, con un unico motivo, la violazione e falsa applicazione degli artt. 177, 178, 179 e 162 della legge fallimentare nonché vizio di motivazione osservando che l'estensione, stabilita dalla corte del merito, tra gli effetti del voto favorevole anche alla parte di credito espressamente esclusa dai singoli votanti è inammissibile in quanto in aperto contrasto con le singole dichiarazioni di voto. Osserva altresì l'istante che ai fini della qualificazione dei crediti come "oggettivamente" chirografari a nulla rileva la circostanza che essi così risultavano dall'elenco predisposto dal commissario giudiziale, non potendosi con ciò disconoscere al creditore elencato come chirografario il diritto di limitare il proprio voto alla parte del credito da lui ritenuta tale ad escludere quella assunta, a torto o a ragione come privilegiata, per non perdere l'eventuale privilegio.

Il ricorso pone la questione in ordine alla rilevanza giuridica, nella procedura di concordato preventivo, della dichiarazione con la quale il creditore, dopo la chiusura dell'adunanza in cui è stata discussa la proposta di concordato, manifesti adesione successiva nelle forme previste dall'art. 178 IV comma l.f., contestualmente deducendo che il credito ha natura parzialmente diversa da quella chirografaria risultante dall'elenco prodotto dal debitore e dalle rettifiche apportate dal commissario giudiziale. Premesso che ai fini della formazione della maggioranza per l'approvazione del concordato i creditori che hanno diritto di prelazione non partecipano alla votazione, secondo la testuale previsione di cui all'art. 177 l.f., si tratta di stabilire se, nel calcolo delle adesioni alla proposta di concordato, ai fini della determinazione della suddetta maggioranza, si deve tener conto dell'importo del credito per il quale è stata espressa la dichiarazione di voto, secondo la linea seguita dal giudice di primo grado e fatta propria dal ricorrente, ovvero se l'adesione va considerata per l'intero ammontare, come è stato ritenuto dalla corte milanese.

La corte reputa che quest'ultima impostazione merita di essere condivisa. Come è noto, nel concordato preventivo non è disciplinato, per la verifica dei crediti, un procedimento preventivo di accertamento nelle forme previste per la procedura fallimentare. La legge, invero, al riguardo dispone che il commissario giudiziale, sulla base dell'elenco dei creditori che il debitore ha l'onere di depositare unitamente al ricorso contenente la domanda per l'ammissione al concordato (art. 161 III comma l.F)

procede all'esame delle varie ragioni creditorie ed ha un potere di "rettifica" che, secondo quanto si desume dal complesso della normativa, si esaurisce, sostanzialmente, nella correzione di eventuali errori materiali e dell'aggiornamento dell'elenco dei creditori in base alle risultanze delle scritture contabili dell'imprenditore che ha chiesto il concordato (anch'esse prodotte insieme al ricorso), mentre è da escludere la sussistenza di poteri decisori, sia pure al limitato fine del voto e del calcolo delle maggioranze per l'approvazione del concordato. Si è, quindi, in presenza di un riscontro rivolto esclusivamente allo scopo di stabilire, in via di prima approssimazione, quali dei creditori abbiano diritto di partecipare alla deliberazione di concordato, il quale lascia impregiudicato, sia le decisioni in ordine all'esistenza e l'ammontare del credito che il giudice delegato riterrà di assumere in sede di adunanza, sia l'eventuale accertamento che potrà essere instaurato nei rapporti diretti e nel contraddittorio particolare tra creditore e debitore, in un separato ordinario procedimento davanti al giudice competente (Cass. 20 maggio 1976, n. 1939 che ha ritenuto non preclusa dal passaggio in giudicato della sentenza di omologazione la domanda di rivalutazione del credito per provvigioni ammesso dal giudice delegato, proposta in un successivo giudizio).

Una rilevazione più completa ed esauriente degli aventi diritto al voto è quella che ha luogo nell'adunanza prevista dagli artt. 174 ss. l.f. per la deliberazione sulla proposta di concordato, nel corso della quale il giudice delegato procede, alla presenza del commissario dei creditori concorrenti e del debitore, all'accertamento della sussistenza e della natura dei crediti ai fini del voto e del calcolo della maggioranza. Il punto risulta chiaramente espresso nell'art. 176 I comma l.f. il quale, con l'attribuzione al detto giudice del potere di ammettere in tutto o in parte i crediti contestati, "ai soli fini" innanzi indicati, esprime in modo univoco l'opzione legislativa circa la concreta individuazione dell'area di incidenza del potere in questione, evidente essendo che la decisione sulla legittimazione al voto involge il duplice esame sull'esistenza e sulla natura del credito. La finalità di detta adunanza è, in sostanza, quella di dare modo al maggior numero di creditori la possibilità di esercitare il diritto di voto: ciò in quanto ad essa partecipano non soltanto i creditori invitati dal commissario giudiziale, a norma del citato art. 171, ed il cui nominativo risulta dall'elenco presentato dal debitore (ed eventualmente rettificato nel senso innanzi indicato), ma anche tutti coloro che assumono di essere creditori pur non essendo inseriti nell'elenco, sempre che forniscano la prova documentale del credito.

Essa, quindi, per un verso è il luogo deputato alla discussione della proposta del debitore, per altro verso costituisce l'unica cadenza procedurale nella quale si svolge una deliberazione dei crediti la quale, mentre, come si è detto, lascia impregiudicata ogni questione sulla sussistenza del credito, consente di determinare le quantità numeriche sulle quali saranno calcolate le maggioranze. E siffatta determinazione è suscettibile di acquisire carattere di definitività qualora non ne venga provocato il riesame del tribunale all'atto dell'omologazione ai sensi dell'art. 181 n. 2 l.f. in relazione all'art. 176 II comma l.f.

Deve perciò escludersi, contrariamente a quanto viene sostenuto dal ricorrente, che i risultati raggiunti in sede di adunanza possano essere modificati in conseguenza di contrarie dichiarazioni dei creditori, trattandosi di un'affermazione che non trova riscontro nella normativa.

Ed invero, una manifestazione di volontà susseguente alla chiusura dell'adunanza è prevista soltanto nella forma dell'adesione tardiva alla proposta di concordato, e ad essa sono legittimati esclusivamente i creditori compresi nell'elenco predisposto dal commissario o coloro che pur non essendovi inseriti abbiano comunque partecipato all'adunanza (Cass. 8 marzo 1969, n. 749), nonché i creditori che si siano astenuti dal manifestare il voto. Ma questa adesione non può mai essere formulata in relazione ad un credito diverso, per entità e natura, da quello compreso in considerazione in sede di adunanza, come risulta dall'art. 177 l.f. neppure nel caso in cui a fondamento di essa si deduca una diversa qualificazione di una parte del credito.

La conclusione che discende dalla segnalata disciplina, è, dunque, quella che nella procedura di concordato preventivo, il potere di ammettere (provvisoriamente), in tutto o in parte i crediti contestati ai soli fini del voto e del calcolo della maggioranza, è attribuito in via esclusiva al giudice delegato in sede di adunanza per la discussione della proposta, e si esplica sulla base di una delibazione sommaria che non pregiudica la decisione sulla sussistenza del credito produttiva di effetti sia nei confronti dei creditori presenti, sia nei confronti dei creditori assenti. Pertanto, a questi ultimi è consentita l'adesione successiva alla proposta soltanto in relazione al credito risultante dal detto accertamento mentre resta preclusa un'adesione parziale. Vanno, pertanto, qualificati come chirografari o privilegiati, e, quindi, ammessi o esclusi dal voto, soltanto i creditori ai quali tale qualifica sia stata riconosciuta in sede di adunanza, salvo l'ipotesi di cui ai citati artt. 181 n. 2 in relazione all'art. 176 II comma l.f.

Il ricorso va, dunque, respinto. Sussistono giusti motivi, attesa la novità della questione, per compensare interamente tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso e compensa le spese.
Così deciso in Roma, addì 10 marzo 1993.