

16066.18

16066.18



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

ANTONIO DIDONE

Presidente

ANTONIO PIETRO LAMORGESE

Consigliere

ALBERTO PAZZI

Consigliere - Rel.

EDUARDO CAMPESE

Consigliere

ALDO CENICCOLA

Consigliere

Concordato
preventivo senza
transazione fiscale
- trattamento dei
crediti previdenziali

Ud. 31/05/2018 CC
Cron. 16066
R.G.N. 27069/2014

ORDINANZA

sul ricorso n. 27069/2014 proposto da:

Container Service Group - società in accomandita semplice - di Container Service S.r.l., D.C.M. S.r.l., Container Service S.r.l. e Magazzini Portuali S.r.l. in Liquidazione, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Corso Vittorio Emanuele II n. 269, presso lo studio dell'Avvocato Romano Vaccarella, che la rappresenta e difende unitamente agli Avvocati Lamberto Scatena e Massimiliano Ratti giusta procura in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

contro

Istituto Nazionale della Previdenza Sociale - I.N.P.S., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, Via Cesare Beccaria n. 29, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto medesimo, rappresentato e difeso dagli Avvocati Carla

CRS
1047
2018

D'Aloisio, Emanuele De Rose, Lelio Maritato e Antonino Sgroi giusta procura a margine del controricorso;

- *controricorrente* -

contro

Commissario Giudiziale della Container Service;

- *intimato* -

avverso il decreto della Corte d'Appello di Genova del 16/10/2014;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
31/05/2018 dal consigliere Alberto Pazzi.

Rilevato che:

1. con decreto in data 21 luglio 2014 il Tribunale della Spezia omologava il concordato preventivo di Container Service Group s.a.s. di Container Service s.r.l. e dei suoi soci accomandatari D.C.M. s.r.l., Container Service s.r.l. e Magazzini Portuali s.r.l..

2. Con provvedimento depositato in data 16 ottobre 2014 la Corte d'Appello di Genova, in accoglimento del reclamo proposto dall'I.N.P.S., revocava l'omologazione del concordato preventivo ritenendo che la falcidia dei crediti previdenziali fosse consentita solo a seguito della procedura di transazione prevista dall'art. 182-ter legge fall., estesa ai crediti previdenziali dall'art. 32, comma 5, lett. a), d.l. 185/2008, che nell'occasione non era stata esperita.

3. Ha proposto ricorso per cassazione contro tale pronuncia la società Container Service Group s.a.s. di Container Service s.r.l., al fine di far valere tre motivi di impugnazione.

Ha resistito con controricorso l'I.N.P.S..

Considerato che:

4. il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e la falsa applicazione degli artt. 160, comma 2, 180, comma 4, e 182-ter legge fall., 2740, 2741, 2777 e 2778 cod. civ.: la corte territoriale

avrebbe erroneamente ritenuto che la transazione fiscale costituisca un presupposto necessario per prevedere una falcidia dei crediti previdenziali, la cui mancanza comprometteva le condizioni di fattibilità della procedura concorsuale, dato che una simile affermazione contrastava con quanto stabilito dall'art. 160 legge fall.. Il secondo mezzo lamenta la violazione del combinato disposto degli artt. 160 e 182-ter legge fall.: la corte territoriale avrebbe erroneamente ritenuto che i principi del subprocedimento facoltativo di cui all'art. 182-ter legge fall. potessero essere non solo applicati anche al procedimento principale, ma addirittura derogare i principi obbligatori e imperativi regolanti il medesimo, trasformando così un requisito proprio della transazione fiscale in un presupposto di ammissibilità del concordato; una simile interpretazione comporterebbe una violazione degli artt. 160, comma 2, e 180, comma 4, legge fall. in combinato disposto con gli artt. 2740, 2741, 2777 e 2778 cod. civ., in quanto, al verificarsi delle ipotesi di cui all'art. 160, comma 2, legge fall., i creditori poziori sarebbero legittimati a contestare la convenienza della proposta rispetto a un esito fallimentare.

Pertanto configurare la regola del pagamento integrale dei contributi previdenziali quale regola generale operante in tutti i concordati, pur senza transazione fiscale e in assenza di un'espressa previsione, costituirebbe un'irragionevole alterazione dell'ordine delle cause di prelazione stabilito dal legislatore e configurerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento a detrimento dei creditori concorrenti con lo Stato.

Con il terzo motivo la sentenza impugnata è censurata per violazione e falsa applicazione degli artt. 160, comma 2, e 182-ter legge fall., 17 legge 400/1988, 2740, 2741, 2777 e 2778 cod. civ.: la corte

territoriale avrebbe erroneamente ritenuto che il D.M. 4 agosto 2009, a dispetto della sua natura di fonte secondaria e malgrado l'art. 32 l. 2/2009 avesse demandato al Ministro del Lavoro di definire le condizioni di accettazione da parte degli enti gestori delle forme di previdenza degli accordi sui crediti contributivi all'interno della transazione di cui all'art. 182-ter legge fall., potesse derogare al disposto dell'art. 160, comma 2, legge fall. e alle norme che disciplinano la graduazione dei privilegi.

5. I motivi, da esaminarsi congiuntamente stante la loro stretta connessione, sono fondati.

Occorre ricordare – nel solco di quanto di recente precisato dalle Sezioni Unite di questa Corte (Cass., Sez. U., 27/12/2016 n. 26988) – che il ricorso alla transazione fiscale è facoltativo, in ragione del chiaro dato testuale desumibile dall'*incipit* dell'art. 182-ter legge fall., secondo cui il debitore, con il piano, può proporre il pagamento parziale o dilazionato di tributi o contributi.

Il debitore, ove annoveri debiti tributari, previdenziali e contributivi, può perciò presentare due differenti tipi di concordato preventivo, uno principale, che prescinde da un previo accordo con il fisco o con l'ente gestore di forme di previdenza e assistenza obbligatoria, l'altro speciale, che include la transazione fiscale.

Il concordato con transazione fiscale è dunque una speciale figura di concordato preventivo, sia perché viene in rilievo solo quando vi siano debiti tributari o previdenziali, sia perché, anche in presenza di tali debiti, è possibile un concordato preventivo senza transazione fiscale; in presenza di un rapporto di specialità tra le due fattispecie di concordato preventivo non è però possibile estendere alla fattispecie generale, del concordato senza transazione fiscale, la disciplina della fattispecie speciale, del concordato con transazione fiscale.

Pertanto il debitore, quando abbia debiti previdenziali e/o assistenziali, ha a sua disposizione due ipotesi di concordato preventivo: una, principale, che prescinde da un previo accordo con gli enti titolari dei corrispondenti crediti; l'altra, speciale, che include la transazione ex art. 182-ter l.fall.; la scelta tra l'uno e l'altro procedimento dipenderà dall'eventuale esigenza imprescindibile di ottenere il voto favorevole di quegli enti, in ragione delle dimensioni dei loro crediti, oltre che di offrire certezza ai creditori tutti circa l'effettiva consistenza del debito previdenziale/assistenziale e, di conseguenza, circa le concrete prospettive di attuabilità del piano concordatario.

Un simile rapporto di specialità comporta che in caso di mancato accesso, per scelta del debitore, all'ipotesi speciale del concordato con transazione fiscale la fattispecie rifluisca nell'ambito della disciplina generale del concordato, secondo cui il piano può prevedere da un lato – ai sensi dell'art. 160, comma 1, lett. d), legge fall. - trattamenti differenziati tra creditori appartenenti a classi diverse, ma senza alterare l'ordine delle prelazioni, dall'altro – ex art. 160, comma 2, legge fall. - la mancata soddisfazione integrale dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, seppur in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, ove l'incapienza sia attestata dalla relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti previsti dall'art. 67, comma 3, lett. d), legge fall..

Se ne ricava che le previsioni in ordine all'infalciabilità del credito per ritenute previdenziali operate e non versate, di cui all'art. 182-ter, comma 1, legge fall. applicabile *ratione temporis* o alle percentuali di ristoro dei crediti contributivi previste dal D.M. 4 agosto

2009 trovano applicazione solo nell'ipotesi di proposta di concordato preventivo che sia accompagnata da una transazione fiscale.

In caso di opzione del debitore per il ricorso alla disciplina generale del concordato, i crediti per ritenute operate e non versate, al pari dei crediti per I.V.A., e comunque tutti gli ulteriori crediti previdenziali di natura privilegiata possono essere falcidiati con il meccanismo previsto dell'art. 160, comma 2, legge fall., con possibilità di soddisfare i creditori di grado inferiore soltanto con l'intervento di finanza cd. esterna (Cass. 13 luglio 2016, n. 18561).

La corte territoriale ha fatto una applicazione non corretta dei principi sopra illustrati, ritenendo che la disciplina prevista dal combinato disposto degli artt. 182-ter legge fall. e 32, comma 5, lett. a), d.l. 185/2008 prevedesse una deroga di carattere generale al principio previsto dall'art. 160, comma 2, legge fall..

Il provvedimento impugnato andrà dunque cassato, con rinvio alla Corte d'Appello di Genova, la quale, nel procedere a nuovo esame della causa, si atterrà ai principi sopra illustrati, avendo cura anche di provvedere sulle spese di questo grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'Appello di Genova in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma in data 31 maggio 2018.

Il Presidente

