

*Istanza di fallimento e proposta di accordo
di ristrutturazione dei debiti*

Cassazione civile, sez. I, 4 luglio 2014, n. 15.347. Presidente Ceccherini. Relatore Di Amato.

Istanza di fallimento - Proposta di accordo di ristrutturazione dei debiti - Priorità logica - Previo esame della proposta di accordo - Inammissibilità per genericità

Qualora il tribunale, pur espressamente affermando che la presentazione di una proposta di accordo di ristrutturazione dei debiti non impedisce il corso dell'istanza di fallimento a carico del proponente, dichiarare l'inammissibilità per genericità della proposta ex art. 182 bis L.F., procede di fatto ad esaminare preventivamente la proposta rispetto alla domanda di fallimento.

(Massima a cura di Redazione IL CASO.it - Riproduzione riservata)

Svolgimento del processo

Con sentenza del 21 giugno 2011 la Corte di appello di Milano rigettava il reclamo proposto dalla s.p.a. S. International (già O. N. s.p.a.) avverso la sentenza in data 8 novembre 2010 con cui il Tribunale della stessa città ne aveva dichiarato il fallimento ed aveva rigettato l'istanza di sospensione delle azioni cautelari ed esecutive proposte ai sensi della L. Fall., art. 182 bis, comma 6. In particolare, per quanto ancora interessa, la Corte di appello osservava che: 1) la presentazione di una proposta di accordo di ristrutturazione dei debiti non impedisce il corso dell'istanza di fallimento a carico del proponente, fermo restando che la proposta di accordo può incidere sulla valutazione dello stato di insolvenza; 2) la proposta di ristrutturazione era del tutto generica perchè non indicava i creditori in modo specifico (salvo che per due di essi i cui crediti, tuttavia, non raggiungevano il 60% del totale dell'esposizione) e se ne prevedeva il soddisfacimento all'esito degli incassi dei crediti vantati dalla proponente e dalla s.r.l. Ciuno, che era partecipata per l'intero capitale e che sarebbe stata incorporata sulla base di un progetto del quale era previsto il deposito entro la metà di novembre 2011; inoltre la relazione del professionista, pur attestando come ragionevole e fattibile l'ipotesi di massima sulla quale erano in corso le trattative, aveva espresso riserve sui dati di bilancio; 3) l'insolvenza della S. era provata, oltre che dalla stessa proposta, dal progetto di stato passivo elaborato dal curatore dal quale risultava un passivo di oltre 53 milioni di Euro a fronte di un attivo di 1,3 milioni di Euro, dei quali solo 200.000 liquidi; ma anche considerando solo i crediti di due degli istanti per il fallimento (diversi dalla contestata creditrice OSC) risultavano debiti di oltre 700.000 Euro e l'incapacità di onorare la concordata rateizzazione della morosità relativa al pagamento dei canoni di locazione; 4) la pretesa nullità delle notificazioni delle istanze di fallimento e del decreto di convocazione era superata dalla pacifica partecipazione della fallenda alla procedura L. Fall., ex art. 15.

La s.p.a. S. International propone ricorso per cassazione, deducendo tre motivi. Il fallimento della s.p.a. OSC, creditore istante, resiste con controricorso.

Motivi della decisione

Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione della L. Fall., art. 182 bis, comma 6, ed il vizio di motivazione, lamentando che: a) erroneamente la Corte di appello non aveva ritenuto che l'esame della proposta di accordo fosse pregiudiziale all'esame delle istanze di fallimento; inoltre, aveva disatteso il contrario avviso del Tribunale sul punto, senza che vi fosse stata una impugnazione incidentale; b) il Tribunale non aveva preso in considerazione i documenti prodotti a sostegno dell'istanza di sospensione ed allegati al relativo fascicolo (R.G. n. 21/2010), ma soltanto quelli depositati nel procedimento prefallimentare (R.G. n. 1391/2010);

successivamente la Corte di appello aveva ommesso di verificare il punto controverso sulla esistenza o meno in atti della documentazione richiesta ai sensi dell'art. 182 bis, per una proposta di accordo, finendo per confondere i requisiti di questa con quelli dell'accordo;

la proposta di accordo non poteva considerarsi generica in quanto prevedeva per due creditori il soddisfacimento tramite cessione di crediti e per tutti gli altri il pagamento integrale; c) la Corte di appello aveva ritenuto insussistenti i requisiti per la fissazione dell'udienza sull'istanza di sospensione, trascurando che l'udienza era stata in realtà fissata per il giorno 4 novembre 2010; peraltro, poichè dopo il deposito di copia dell'istanza nel corso del procedimento prefallimentare, e precisamente all'udienza del 29 ottobre 2010, il giudice delegato all'istruttoria prefallimentare aveva rinviato l'udienza al 4 novembre, segnalando al Presidente del Tribunale l'opportunità di una trattazione congiunta dei procedimenti e poichè il giudice delegato, designato in data 2 novembre anche per la trattazione dell'istanza, aveva, in data 3 novembre, fissato per il successivo giorno 4 l'udienza per la discussione del ricorso ex art. 182 bis, la contrazione dei tempi aveva vanificato le garanzie processuali e sostanziali del contraddittorio richiesto dalla legge sull'istanza di sospensione.

Il motivo è in parte inammissibile e in parte infondato. Cominciando con i profili di inammissibilità, si deve rilevare che la Corte di appello, pur avendo negato la pregiudizialità logica dell'esame della proposta di accordo di ristrutturazione rispetto all'esame delle istanze di fallimento, di fatto ha proceduto anzitutto all'esame della prima, affermandone implicitamente l'inammissibilità per genericità. In questa sede, d'altro canto, non rilevano gli eventuali errori del Tribunale nell'esame dei documenti allegati all'istanza di sospensione, poichè le statuizioni del giudice di primo grado sono state sostituite da quelle del giudice di secondo grado, che rappresentano l'esclusivo oggetto del ricorso in cassazione. Infine, il ricorso propone censure di merito non consentite in questa sede laddove contesta la valutazione di genericità della proposta di accordo di ristrutturazione. Il motivo è, invece, infondato nella parte in cui lamenta la vanificazione delle garanzie processuali e sostanziali del contraddittorio richieste dalla legge sull'istanza di sospensione. Infatti, da un lato, l'art. 182 bis, comma 7, fissa il termine di trenta giorni quale termine massimo entro il quale deve essere tenuta l'udienza per la discussione della sospensione e non fissa alcun termine minimo;

d'altro canto, la brevità del termine non può certamente compromettere le possibilità di difesa di chi ha proposto l'atto introduttivo del procedimento.

Con il secondo motivo si deduce la violazione della L. Fall., art. 182 bis, commi 6 e 7, ed il vizio di motivazione in ordine alla ritenuta sussistenza dello stato di insolvenza, lamentando il mancato riconoscimento dell'idoneità della proposta di accordo a risolvere lo stato di crisi nonché l'attribuzione di valore confessorio dell'insolvenza ad una istanza che presupponeva solo lo stato reversibile di crisi. Quanto alle istanze di fallimento, le stesse si riferivano a debiti di altra società di cui la ricorrente aveva alienato l'intera partecipazione; il credito del locatore R. si riferiva ad immobili condotti dalla OSC s.p.a.; il credito vantato dalla OSC non era stato ammesso al passivo e non era stato preso in considerazione, perchè contestato; quanto, infine, al progetto di stato passivo lo stesso corrispondeva sostanzialmente a quanto esposto nel ricorso per la sospensione delle azioni esecutive e cautelari e, pertanto, il patrimonio della società era sufficiente a farvi fronte.

Il motivo è infondato. La ritenuta inidoneità della proposta di accordo di ristrutturazione ha fatto venire meno la possibilità di fondare su di essa l'esclusione dello stato di insolvenza, rimasto confermato, con motivazione congrua, esente da vizi logici e giuridici, dagli elementi tratti dal progetto di stato passivo redatto dal curatore e sufficienti, anche se coincidenti con quelli esposti nella proposta di accordo, per escludere la capacità della debitrice di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni.

Con il terzo motivo si deduce l'inammissibilità ed improcedibilità delle istanze di fallimento per inesistenza o nullità insanabile della loro notifica. In particolare, si deduce l'inesistenza della notifica, a mezzo polizia giudiziaria, dell'istanza del PM alla società ed al suo legale rappresentante in quanto indirizzata ad avvocato sprovvisto di poteri di rappresentanza e difesa; l'esito negativo della notifica presso la sede legale per il legittimo rifiuto dei soggetti ivi rinvenuti di ricevere l'atto; la violazione del termine di comparizione di 15 giorni, previsto dalla L. Fall., art. 15, con riferimento alla notificazione L. Fall., ex art. 143, al legale rappresentante della società, considerato che la stessa si era perfezionata il 4 settembre 2010, mentre l'udienza era fissata per il successivo giorno 15.

Il motivo è infondato. La nullità dell'istanza per il mancato rispetto del termine a comparire deve, infatti, ritenersi sanata, ai sensi dell'art. 164 c.p.c., comma 3, dall'avvenuta costituzione e partecipazione al procedimento L. Fall., ex art. 15, senza che in questa sede sia stata neppure allegata la deduzione innanzi al giudice delegato all'istruttoria prefallimentare della inosservanza del termine a comparire.

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

P.Q.M.

rigetta il ricorso; condanna la ricorrente al rimborso delle spese di lite liquidate in Euro 7.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali, I.V.A. e C.P.A..

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 16 aprile 2014.

Depositato in Cancelleria il 4 luglio 2014