



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

MAGDA CRISTIANO	Presidente
ALBERTO PAZZI	Consigliere-Rel.
COSMO CROLLA	Consigliere
GIUSEPPE DONGIACOMO	Consigliere
ROBERTO AMATORE	Consigliere

Oggetto:

Reclamo avverso dichiarazione di fallimento

Ud.29/05/2024

CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 5021/2023 R.G. proposto da:

APACHE GROUP s.r.l., con sede in Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, piazza Apollodoro n. 26, presso lo studio dell'

, giusta

procura speciale in calce al ricorso

- *ricorrente* -

contro

PROCURATORE della REPUBBLICA presso il TRIBUNALE di ROMA e
FALLIMENTO di APACHE GROUP s.r.l.

- *intimati* -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Roma n. 274/2023 depositata il 16/1/2023;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 29/5/2024 dal Consigliere Alberto Pazzi.

Rilevato che:

1. Il Tribunale di Roma, con sentenza n. 181/2022, dichiarava il fallimento di Apache Group s.r.l. su istanza del P.M..



2. Il reclamo proposto da Apache Group s.r.l. contro la **decisione** veniva respinto dalla Corte d'appello di Roma.

La corte del merito riteneva non pertinenti le contestazioni della reclamante circa il difetto dei presupposti che legittimano il P.M. a richiedere il fallimento, dato che nel caso di specie la richiesta era stata presentata ai sensi dell'art. 162, comma 2, l. fall., e giudicava inconferente, ai fini della verifica dello stato di insolvenza, l'accollo, da parte di una società terza, dell'esposizione bancaria di Apache Group originata dal finanziamento erogato per l'acquisto di un immobile, mancando la prova che si trattasse di un acollo liberatorio, ai sensi dell'art. 1273, comma 2, cod. civ., comportante la conseguente riduzione dell'esposizione della debitrice al di sotto del limite previsto dall'art. 1, comma 2, lett. c), l. fall..

3. Apache Group s.r.l. ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza, depositata in data 16 gennaio 2023, prospettando tre motivi di doglianza.

Gli intimati Fallimento di Apache Group s.r.l. e Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma non hanno svolto difese.

Considerato che:

4. Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 7 l. fall., in quanto il P.M. ha chiesto il fallimento solo perché non era stato depositato il piano concordatario, senza alcuna ulteriore esplicitazione con riguardo alla sussistenza dei parametri di fallibilità e alla situazione d'asserita insolvenza.

Inoltre – a parere della ricorrente - l'art. 7 l. fall. sarebbe affetto da un vizio di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 Cost., perché la legge delega n. 80/2005, in attuazione della quale è stato emanato il d. lgs. 5/2006, non prevedeva che il P.M. potesse assumere l'iniziativa per la dichiarazione di fallimento.

5. Il motivo risulta nel suo complesso inammissibile.

La corte d'appello ha rilevato che l'iniziativa del P.M. era stata assunta ai sensi non dell'art. 7 l. fall., ma dell'art. 162, comma 2, l.



fall. (a mente del quale il tribunale, nei casi previsti dagli artt. 160, commi 1 e 2, e 161 l. fall. – e dunque, come nel caso di specie, nell'ipotesi in cui il debitore non abbia depositato il piano previsto dall'art. 161, comma 2, lett. e, l. fall. –, dichiara il fallimento del debitore su istanza del creditore o su richiesta del P.M.).

Una simile distinzione corrisponde agli approdi della giurisprudenza di questa Corte, che ha chiarito che alla richiesta di fallimento formulata dal P.M. ai sensi dell'art. 162, comma 2, l. fall., quale conseguenza dell'inammissibilità della proposta di concordato preventivo, non si applica il disposto dell'art. 7 l. fall., alla cui *ratio*, peraltro, anche la specifica disciplina della richiesta in questione si conforma; invero, il P.M., informato della proposta di concordato preventivo (art. 161, comma 5, l.fall.), partecipa ordinariamente al procedimento, nel rispetto del contraddittorio e del diritto di difesa delle altre parti, mediante la presenza in udienza, ivi compresa quella fissata dal tribunale ai fini della declaratoria di inammissibilità della domanda, rassegnando le proprie conclusioni orali, che comprendono, oltre alla valutazione negativa sulla proposta concordataria, anche l'eventuale richiesta di fallimento in ragione della ritenuta insolvenza dell'imprenditore, di cui è venuto a conoscenza a seguito della partecipazione alla procedura (Cass. 9574/2017).

Il mezzo in esame non tiene in alcun conto, né critica, tale puntualizzazione e continua a parametrarsi a una norma che la Corte di merito ha espressamente ritenuto non applicabile al caso di specie. Ne discende l'inammissibilità del primo profilo di censura, per mancanza di riferibilità al contenuto della decisione impugnata.

Parimenti inammissibile, per difetto di rilevanza nel processo, è la questione di legittimità costituzionale sollevata nel motivo, riferita ad una norma diversa da quella sulla quale, secondo quanto accertato dal giudice del merito senza che sul punto sia stata sollevata alcuna contestazione, si fondava nella specie la legittimazione del P.M.



6.1 Il secondo motivo di ricorso lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 5 l. fall.: nel caso di specie non vi erano – in tesi - indici d'insolvenza dimostrati, in mancanza di ulteriori istanze di fallimento e tenuto conto del fatto che le pendenze fiscali, tributarie, contributive e previdenziali erano minime, legate alla normale chiusura dei conti di gestione annuale e, comunque, in corso di dilazione a norma di legge, al pari di quanto avveniva con i fornitori. Occorre, inoltre, considerare che l'accordo di *joint venture* con C.B.I.- Corporate Business Investment s.r.l. recava un'opzione *leave*, in base alla quale tale società si era interamente accollata il debito bancario conseguente alla compravendita stipulata di data 2 settembre 2016.

6.2 Il terzo motivo di ricorso prospetta la violazione dell'art. 1 l. fall.: l'opzione *leave* presente nell'accordo di *joint venture* con C.B.I.- Corporate Business Investment s.r.l., che si era accollata per intero il debito bancario inerente alla compravendita stipulata di data 2 settembre 2016, aveva giustificato la rettifica dei bilanci 2018 – 2021; all'esito di questa rettifica emergeva che la società, nell'ultimo triennio, non aveva superato le soglie di fallibilità.

7. I motivi, da esaminarsi congiuntamente in ragione della loro parziale sovrapposibilità, non meritano accoglimento.

7.1 Secondo la giurisprudenza di questa Corte in materia di modificazione del lato soggettivo dell'obbligazione, l'accollo c.d. semplice o interno, non previsto dal codice civile, si distingue dall'accollo c.d. esterno, previsto viceversa dall'art. 1273 cod. civ., poiché il primo non attribuisce alcun diritto al creditore e non modifica i soggetti dell'originaria obbligazione, a differenza del secondo, che configura un contratto a favore del terzo; di conseguenza, nell'accollo interno il terzo assume obbligazioni e risponde del relativo adempimento nei confronti del solo accollato e non anche nei confronti del creditore, che resta del tutto estraneo all'accordo anche quando vi aderisca, derivando da tale adesione il solo effetto di



rendere irrevocabile la relativa stipulazione senza assumere carattere necessario ai fini della modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio (Cass. 38225/2021).

L'accollo interno, dunque, non modifica il rapporto obbligatorio ed assume rilievo soltanto fra gli stipulanti, ma non nei confronti del creditore, il quale non può che rivolgersi al proprio debitore per domandare l'adempimento.

7.2 In presenza di un simile accollo di parte delle obbligazioni della società debitrice, la corte d'appello ha correttamente computato anche il debito accollato da terzi al fine di verificare il superamento della soglia di fallibilità prevista dall'art. 1, comma 2, lett. c), l. fall. e il ricorrere di una situazione di insolvenza.

Sotto il primo profilo la mancanza di una modificazione dei soggetti dell'originaria obbligazione faceva sì che la stessa continuasse a rimanere nel novero dell'esposizione debitoria da considerare al fine di verificare il superamento delle soglie di fallibilità, nel senso previsto dall'art. 1, comma 2, lett. c), l. fall..

Sotto il secondo profilo occorre ricordare che lo stato di insolvenza delle società che non siano in liquidazione, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, va desunto non già dal rapporto tra attività e passività, bensì dall'impossibilità dell'impresa di continuare ad operare proficuamente sul mercato, che si traduca in una situazione d'impotenza strutturale (e non soltanto transitoria) a soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni, per il venir meno delle condizioni di liquidità e di credito necessarie allo svolgimento dell'attività (Cass. 7087/2022, Cass. 30284/2022). Nell'ambito di una simile valutazione, la corte d'appello non poteva esimersi dal considerare la capacità di Apache Group s.r.l. di far fronte anche all'obbligazione oggetto di accollo interno, posto che tale negozio non influiva sul persistere del debito, rispetto al quale la fallenda rimaneva l'unico soggetto obbligato nei confronti del creditore.



7.3 Il convincimento espresso dal giudice di merito circa la sussistenza dello stato di insolvenza costituisce, d'altro canto, apprezzamento di fatto, incensurabile in cassazione, ove sorretto, come nel caso di specie, da motivazione esauriente e giuridicamente corretta (Cass. 7252/2014).

8. Per tutto quanto sopra esposto, il ricorso deve essere respinto. La mancata costituzione in questa sede della procedura intimata esime il collegio dal provvedere alla regolazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso in Roma in data 29 maggio 2024.

La Presidente

