

CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 29-01-2010 N° 2167

Fallimento – dichiarazione – audizione del debitore – dichiarazione di inammissibilità dell'amministrazione controllata – manifestazione dell'intento di accedere al concordato preventivo – mancata formalizzazione della relativa proposta – conseguenze – acquisizione d'ufficio della documentazione relativa all'istanza di amministrazione controllata – obbligo del tribunale – esclusione – concessione del termine per la formalizzazione della proposta di concordato – obbligo del tribunale - esclusione

SVOLGIMENTO

DEL

PROCESSO

La società San Giuseppe s.p.a. Centro Praxis con ricorso 9.4.96 chiese al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere di essere ammessa alla procedura d'amministrazione controllata.

Il 1 ottobre dello stesso anno chiese termine per la ricapitalizzazione e comunque per fornire la prova dell'insussistenza di crisi aziendale.

Il Tribunale, con sentenza del 13 - 21.10.99, ne dichiarò il fallimento.

Con successiva sentenza n. 3192 del 28 marzo 2002, respinse l'opposizione proposta a mente della L. Fall., art. 18 dalla società che aveva denunciato violazione del disposto della L. Fall., art. 160 e segg., per aver il tribunale dichiarato il suo fallimento senza la sua preventiva audizione, omesso altresì il necessario avviso al P.M. onde acquisirne il parere in merito alla domanda di c.p.. Il Tribunale fallimentare con decreto del 9 giugno 1999 ne aveva infatti disposto la convocazione in camera di consiglio nella prospettiva della dichiarazione del suo fallimento d'ufficio ma in relazione alla domanda d'amministrazione controllata. La decisione è stata confermata dalla Corte d'appello di Napoli con la sentenza n. 1546 depositata l'11 maggio 2004.

Avverso questa decisione la società San Giuseppe Centro Praxis ricorre per Cassazione in base a tre mezzi resistiti con controricorso dal solo curatore fallimentare. Gli altri intimati non hanno spiegato difesa. Sono state depositate dalle parti memorie difensive ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Col primo motivo, con cui si denuncia violazione e falsa applicazione della L. Fall., artt. 160, 162, 15 e 16.

1.1.- sostiene la ricorrente che la Corte di merito non avrebbe rilevato il vizio inficiante la sentenza che ne ha dichiarato il fallimento, pur in presenza della sua richiesta d'ammissione alla procedura di concordato preventivo con cessione dei beni risultante per tabulas, violando il disposto della L. Fall., art. 160, che scandisce procedimento inderogabilmente caratterizzato, quanto al vaglio della proposta di concordato preventivo, dalla convocazione specifica del debitore, onde consentirgli ogni opportuna deduzione e produzione documentale, in contraddittorio necessario col P.M.. Tale violazione, del resto riscontrata dalla stessa Corte territoriale che ammette l'omessa audizione del debitore sulla proposta di concordato, non è superabile dalla considerazione che egli comunque aveva avuto il tempo di predisporre già in precedenza la documentazione necessaria, ovvero, in sede di comparizione per la declaratoria d'inammissibilità dell'amministrazione controllata, avrebbe potuto spiegare difesa anche in ordine al mancato seguito della domanda di concordato.

1.2.- È erronea l'affermazione secondo cui il Tribunale non aveva il dovere d'acquisire la documentazione allegata e che quella allegata all'originaria domanda, non era sufficiente.

Il resistente replica al motivo osservando che la censura si base su presupposto inesistente, in quanto nessuna proposta di concordato venne in realtà depositata.

1.3. Il caso di specie non è omologabile al quello della sentenza che nega l'omologazione e dichiara il fallimento.

2. - Col secondo motivo denuncia incongruità e contraddittorietà della motivazione, ambigua laddove prima afferma e poi nega l'effettiva proposizione della domanda controversa. 3.- Col terzo motivo, ribadisce la censura esposta nel primo motivo sotto il profilo della violazione del contraddittorio necessario con l'ufficio del P.M.. Replica il fallimento che la censura da per scontato la proposizione della proposta di concordato in realtà inesistente. Si trattava in sostanza di domanda in fieri, che esprimeva semplice riserva.

I motivi, logicamente connessi e quindi congiuntamente esaminabili, sono infondati.

Si sostiene nella decisione impugnata che l'istanza d'ammissione alla procedura d'amministrazione controllata non conteneva anche le indicazioni necessarie per la delibazione della domanda di concordato. Piuttosto, quando già era stata dichiarata inammissibile la domanda d'amministrazione, la società si era limitata a chiedere termine per aggiornare la documentazione. La convocazione del debitore in Camera di consiglio è obbligatoria in caso d'effettiva presentazione d'istanza d'ammissione a concordato preventivo e non già laddove se ne faccia riserva.

Ad ogni modo, la denunciata omissione è irrilevante, poiché la società ben avrebbe potuto rappresentare le sue ragioni in ordine al mancato seguito della ritenuta domanda di concordato nel corso dell'udienza camerale svoltasi il 1 ottobre 1999, benché fissata in vista di un suo possibile fallimento, ove ben avrebbe potuto chiedere termine per regolarizzarla.

L'approdo appare immune dai vizi denunciati in ciascuno dei profili enunciati.

In linea di stretto diritto, occorre osservare che il sistema fallimentare, al fine di rendere effettiva la finalità di prevenzione del fallimento, ammette senz'altro la successione delle domande in oggetto, nonostante la sostanziale disomogeneità quanto ad obiettivi e funzione delle procedure considerate scaturente dalle distinte rispettive sottese esigenze, all'evidente scopo di consentire all'imprenditore di evitare il fallimento. Tale evenienza tuttavia non unifica le istanze ma ne lascia impregiudicata l'autonomia sostanziale ed il conseguente regime formale. Opera pertanto in una prospettiva ben diversa dall'ipotesi prevista dal disposto della L. Fall., art. 192, u.c., che, nel caso in cui l'amministrazione controllata non può essere utilmente proseguita, attribuisce al giudice delegato il potere di promuovere dal tribunale il fallimento d'ufficio, salva la facoltà dell'imprenditore di proporre il concordato preventivo secondo le disposizioni del titolo precedente. In tale caso, la consecuzione si attua tra le procedure, e non solo tra amministrazione controllata e fallimento ma anche tra la prima ed il concordato, che vengono in tal modo ad innestarsi – unitariamente - nello stesso procedimento quali distinte fasi del suo svolgimento (v. in questi termini seppur senza enunciare astratto principio di diritto Cass. n. 4236/1994), consentendo d'affermare, come si sostiene anche in dottrina, che gli atti posti in essere in vista dell'obiettivo postulato dalla prima, e per quel che rileva ai fini della presente decisione la documentazione acquisita nel suo alveo, possano ritenersi strumentali di certo rispetto al successivo fallimento, ma anche rispetto alla procedura di concordato, sicché il giudice fallimentare è tenuto ad esaminarla anche in via ufficiosa.

L'ipotesi in esame è riconducibile alla prima delle ipotesi considerate. È pacifico, infatti che, la società San Giuseppe ebbe a proporre in successione due distinte domande, di cui quella di concordato preventivo dopo che era stata dichiarata inammissibile la procedura d'amministrazione controllata, dunque non già nell'alveo della prima procedura, che non ebbe neppure ingresso, né risultò improseguibile come predicato dal disposto della L. Fall., art. 192, ma in alternativa alla sua stessa ammissione. La consecuzione, realizzatasi tra le domande e non già tra le procedure, come si è rilevato non ha inciso sulla loro autonomia. Il corollario è palese: il Tribunale, in assenza di produzione documentale a corredo della domanda di concordato, non era tenuto ad acquisire d'ufficio elementi di convincimento attingendo a quella allegata alla domanda d'amministrazione controllata. Tanto meno, in assenza d'espressa istanza, era tenuto a concedere alla società termine utile per consentirle di formalizzare una concreta proposta.

Al contrario, la società, del resto convocata e sentita per il tramite del suo amministratore in vista del fallimento, dal momento che si era limitata ad enunciare in astratto la sua intenzione di accedere alla procedura di concordato aveva l'onere di concretizzarla nel rispetto delle prescrizioni poste dalla L. Fall., art. 160, rappresentandola mediante la formulazione di effettiva proposta che rappresentasse compiutamente ragioni e condizioni di ammissione alla procedura stessa. Ma ciò, come si afferma nella decisione impugnata, non avvenne. La domanda rappresentò mera enunciazione d'intenti, ma non si articolò in un'effettiva e concreta proposta. I motivi in esame, del resto smentiscono solo genericamente tale ravvisata decisiva lacuna, e, limitandosi a riferire della mera formulazione della domanda di concordato, del resto pacifica, non ne riproducono il contenuto.

Tale astrattezza, a giudizio della Corte territoriale, insindacabile nel merito in quanto sorretta da compiuta motivazione non contrastante col precedente rilievo fattuale, riferito solo in chiave narrativa, circa la proposizione della domanda quando era stata dichiarata inammissibile la domanda di a.c., ha precluso l'accesso al procedimento legalmente prescritto dalla L. Fall., art. 162, ed alle garanzie ivi previste, a presidio sia della difesa del debitore che dell'interesse pubblico sotteso alla procedura stessa. Giova ribadire, l'obbligo del Tribunale d'interpellare formalmente il debitore nel rispetto dei precetti costituzionali e dei principi del sistema fallimentare presuppone in ogni caso, anche nell'ipotesi contemplata dalla L. Fall., art. 192 sopra citato ma ancor più nel caso di specie, la presentazione della proposta di concordato e non solo di generica domanda di concordato, in modo che la discussione converga sui termini ivi indicati onde consentire in concreto il necessario scrutinio formale e sostanziale. Il corollario esclude l'applicabilità dell'invocata sanzione di nullità della sentenza di fallimento dichiarata nella specie, previa audizione della società, benché non finalizzata all'esame dell'istanza controversa. Ne discende il rigetto del ricorso con condanna della ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in Euro 3.700,00 di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali ed accessori di legge, a favore del Fallimento.

Così deciso in Roma, il 4 novembre 2009.
Depositato in Cancelleria il 29 gennaio 2010