

Civile Sent. Sez. 1 Num. 9976 Anno 2017

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: CRISTIANO MAGDA

Data pubblicazione: 20/04/2017

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, in applicazione degli art. 186 *bis* u. comma e 173 l. fall., revocò l'ammissione di SMEI- Società Elettromontaggi Industriali, s.r.l. alla procedura di concordato preventivo con continuità aziendale e, con contestuale sentenza, in accoglimento delle istanze presentate da numerosi creditori, dichiarò il fallimento della società.

Il reclamo proposto da SMEI contro le due decisioni è stato respinto dalla Corte d'appello di Napoli con sentenza del 10.10.014.

Per ciò che nella presente sede rileva, la corte del merito non ha condiviso l'assunto del primo giudice, secondo cui l'emersione di perdite di esercizio nella fase iniziale della gestione concordataria era

fatto idoneo a dimostrare che la prosecuzione dell'attività di impresa era manifestamente dannosa per i creditori ed a giustificare, pertanto, la revoca dell'ammissione; ha ritenuto, tuttavia, che la statuizione di revoca andasse confermata in base ad una diversa motivazione, ovvero per la dirimente ragione che il piano concordatario presentato da SMEI (incentrato sull'affitto e sulla successiva, eventuale, cessione dell'azienda della debitrice ad una *newco* dalla stessa interamente partecipata) difettava *ab origine* dei requisiti di ammissibilità richiesti dall'art. 186 *bis* l. fall., in quanto non solo non conteneva un'analisi dei costi e dei ricavi attesi dalla prosecuzione dell'attività, delle risorse finanziarie a tal fine necessarie e delle relative coperture, ma era accompagnato da una relazione del professionista lacunosa ed inesatta, che prescindeva del tutto da tale analisi ed era addirittura priva dell'attestazione tanto della funzionalità della continuità aziendale al miglior soddisfacimento dei creditori quanto della futura sostenibilità dell'attività di impresa della reclamante, sicché risultava sostanzialmente fondata la deduzione del Fallimento in ordine all'inesistenza dell'attestazione medesima.

La sentenza è stata impugnata da SMEI s.r.l. con ricorso per cassazione affidato a quattro motivi, cui il Fallimento ha resistito con controricorso illustrato da memoria.

Le altre parti intimare non hanno svolto attività difensiva.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Con i primi due motivi di ricorso, che sono fra loro connessi e possono essere congiuntamente esaminati, SMEI denuncia il vizio di ultrapetizione, nonché il difetto di motivazione, della sentenza impugnata. Sostiene che, una volta accolta la censura con la quale, in sede di reclamo, essa aveva dedotto l'insussistenza dei presupposti per la revoca del concordato previsti dall'u. comma dell'art. 186 *bis* l.

fall., la corte del merito non avrebbe potuto fondare la decisione di rigetto su ragioni di fatto e di diritto diverse da quelle indicate dal tribunale e rilevate d'ufficio, essendole ciò precluso dal giudicato interno formatosi sulle relative questioni, posto che il Fallimento, costituendosi nel grado, si era limitato ad eccepire che il piano concordatario era privo di attestazione, ma non aveva contestato la completezza e la congruità della relazione del professionista asseveratore.

I motivi devono essere respinti.

Contrariamente a ciò che si prospetta nelle censure, la corte del merito ha accolto uno degli assunti difensivi del Fallimento, rilevando che – pur se non sotto il profilo strettamente materiale – doveva ritenersi la sostanziale inesistenza dell'attestazione, non solo per la gravità delle lacune, delle incongruità e delle inesattezze riscontrate nella relazione del professionista, ma anche perché questi aveva ommesso di asseverare che la prosecuzione dell'attività di impresa di SMEI era funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori (secondo quanto espressamente richiesto dall'art. 186 *bis*, 2° comma, lett. b) l. fall.) e non aveva ritenuto di dover dar conto della sostenibilità futura di detta attività.

L'accertamento concernente la "sostanziale inesistenza" dell'attestazione non è in alcun modo contestato dalla ricorrente, né sotto il profilo della violazione di legge né sotto quello del vizio di motivazione, e tanto basterebbe al rigetto delle doglianze in esame.

Può aggiungersi che non era precluso al Fallimento di illustrare in sede di reclamo nuove difese, volte a paralizzare l'avversa pretesa per ragioni di fatto o di diritto diverse da quelle poste a fondamento della sentenza del tribunale: il giudicato interno non può infatti formarsi su questioni non esaminate dal primo giudice, a meno che le



stesse non riguardino accertamenti logicamente preliminari ed indispensabili ai fini della decisione, ovvero costituenti premessa indefettibile della pronuncia (Cass. n. 20692/013).

Va infine ricordato, con notazione che risulta dirimente, che, secondo quanto già ripetutamente affermato da questa Corte, il giudizio di reclamo avverso la sentenza dichiarativa del fallimento non incontra i limiti previsti dagli artt. 342, 345 c.p.c., ma ha natura pienamente devolutiva di tutte le questioni controverse che siano state riproposte nel grado (Cass. nn. 6306/014, 6835/014). Ne consegue che, qualora il fallimento sia stato dichiarato a seguito della revoca dell'ammissione del debitore alla procedura di concordato preventivo, ed il reclamante impugni la statuizione di revoca, la cognizione del giudice *ad quem* non resta circoscritta all'esame delle specifiche censure che formano oggetto dei motivi di impugnazione, ma si estende all'intero tema controverso, ovvero alla verifica della ricorrenza di tutti i presupposti di ammissibilità della procedura minore ancora in contestazione fra le parti; e tale verifica va compiuta, eventualmente avvalendosi dei poteri officiosi previsti dall'art. 18, comma 10, l. fall., tenendo conto anche dei fatti non allegati nel corso del procedimento svoltosi dinanzi al giudice di primo grado, o da quest'ultimo non rilevati, o ritenuti assorbiti (cfr., da ultimo, Cass. nn. 12964/016, 1169/017).

2) Con il terzo motivo, che denuncia violazione dell'art. 162 l. fall., la ricorrente sostiene che il giudice del reclamo avrebbe esorbitato dai limiti della propria cognizione, sconfinando nel merito della valutazione della fattibilità economica del piano.

Il motivo è manifestamente infondato, atteso che la corte del merito non ha effettuato alcun giudizio prognostico sulla fattibilità economica del concordato ed ha fondato la decisione sull'assorbente rilievo che



l'inesistenza di un piano attestato fattibile era circostanza che, di per sé stessa, aveva impedito la formazione del consenso informato dei creditori e l'espressione di un loro voto consapevole in ordine alla convenienza della proposta.

3) Con il quarto motivo SMEI contesta che la relazione del professionista sia requisito di ammissibilità della proposta concordataria e sostiene che la stessa costituisce mero requisito di validità della domanda, la cui mancanza, non essendo espressamente sanzionata, si risolve in un'irregolarità sanabile anche in una fase successiva all'apertura della procedura.

Il motivo va dichiarato inammissibile, in quanto, non risultando che la relazione del professionista sia mai stata ripresentata od integrata nel corso del procedimento, attiene a questione priva di rilevanza nel presente giudizio,

Il ricorso, in conclusione, deve essere integralmente respinto.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, che liquida in € 10.200, di cui € 200 per esborsi, oltre rimborso forfetario ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* d.P.R. n. 115/2002, introdotto dall'art. 1, 17° comma, della l. n. 228 del 24.12.2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte dei ricorrenti di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

Roma, 7 febbraio 2017.

Il cons. est.

Il Presidente