



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati:

MASSIMO FERRO	Presidente
FRANCESCO TERRUSI	Consigliere-Rel.
LUIGI ABETE	Consigliere
ALESSANDRA DAL MORO	Consigliere
ANGELINA MARIA PERRINO	Consigliere

Oggetto:

ALTRE
PROCEDURE
CONCORSUALI

Ud.08/05/2024 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 14877/2020 R.G. proposto da:

FALLIMENTO [REDACTED] SRL, elettivamente domiciliato in ROMA [REDACTED]

[REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]

[REDACTED] rappresentato e difeso dall'avvocato [REDACTED]

-ricorrente-

contro

[REDACTED] SRL, elettivamente domiciliata in ROMA, [REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED] che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati [REDACTED]



-controricorrente e

ricorrente incidentale-

avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA n. 948/2020 depositata il 09/03/2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 08/05/2024 dal Consigliere FRANCESCO TERRUSI.

FATTI DI CAUSA

La società ██████████ s.r.l. in liquidazione ha presentato una proposta di concordato preventivo totalmente liquidatorio.

Il concordato è stato omologato dal tribunale di Forlì con provvedimento del giugno 2016.

Nel luglio del 2019, quando il concordato liquidatorio era ancora in fase di esecuzione, il tribunale di Forlì, su iniziativa del pubblico ministero, ha dichiarato il fallimento della società, rilevando che dalla relazione del commissario giudiziale era emerso che la società non era più in grado di far fronte al pagamento dei crediti nelle misure e nei tempi previsti nella proposta concordataria. Ciò a causa della mancata vendita di molti asset tra quelli indicati nella proposta e della vendita di soli due terreni a prezzi notevolmente inferiori a quelli stimati (con ribassi di circa l'80%), e soprattutto a causa del venir meno delle condizioni per onorare i crediti prededucibili sorti nell'ambito della procedura concordataria (canoni di leasing ancora in corso, ulteriormente maturati, nuove obbligazioni per imposte Imu, Tari, Tasi e altro) oltre ai crediti muniti di privilegio mobiliare.

La società ha proposto reclamo ai sensi dell'art. 18 legge fall.

L'adita corte d'appello di Bologna l'ha accolto con la sentenza n. 984 del 2020.

La curatela del fallimento ha proposto ricorso per cassazione deducendo un solo mezzo.



La società ha replicato con controricorso e ha proposto ricorso **incidentale** in due motivi.

Le parti hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

I. - Con l'unico motivo del ricorso principale la curatela denuncia la violazione o falsa applicazione degli artt. 5, 160 e 186 legge fall.

Assume che la corte d'appello, sebbene rettamente affermando che è possibile il fallimento dell'impresa *omissio medio*, senza previa risoluzione del concordato omologato, ha errato nel ritenere esistente la semplice condizione di inadempimento degli obblighi concordatari anziché la correlata condizione di insolvenza. Nel far questo la sentenza non avrebbe considerato che esistevano, come detto dal tribunale di Forlì, debiti concordatari prededucibili maturati e non soddisfatti, tali da rendere per l'appunto impossibile l'esecuzione stessa del concordato. E quindi avrebbe errato giuridicamente, perché l'assunto circa l'esistenza di un semplice inadempimento delle obbligazioni concordatarie sarebbe dovuto esser rapportato alla immediata inerenza causale sul (nuovo) stato d'insolvenza.

II. - Col primo motivo del ricorso incidentale la società [REDACTED] denuncia a sua volta violazione o falsa applicazione degli artt. 186, 7 e 5 legge fall. nella parte in cui la sentenza ha ritenuto ammissibile la declaratoria di fallimento senza previa risoluzione del concordato preventivo omologato (appunto, *omissio medio*).

Col secondo motivo censura la sentenza per violazione o falsa applicazione degli artt. 91 e 92 cod. proc. civ. in ordine alla statuizione sulle spese processuali, che sono state mantenute in capo alla società ancorché vittoriosa in sede di reclamo.

III. - Deve preliminarmente osservarsi che sono infondate le eccezioni di inammissibilità del ricorso principale sollevate dalla società controricorrente.

Le eccezioni attengono al duplice versante: (a) del contenuto della doglianza, che si dice tesa a ottenere una revisione globale dei fatti e degli elementi di prova e quindi, in sintesi, a svolgere un sindacato di merito, e (b)



del difetto di legittimazione del curatore in presenza di un fallimento dichiarato a iniziativa del pubblico ministero anziché di uno o più creditori.

Dal primo punto di vista l'eccezione è infondata, perché risulta chiaramente dedotta dalla difesa della curatela l'esistenza di un errore di diritto dell'impugnata sentenza a proposito della valutazione dell'insolvenza, a fronte della incapacità della società debitrice di portare a compimento la proposta concordataria.

Dal secondo punto di vista l'eccezione è ancor più infondata, perché la curatela è stata parte del giudizio svoltosi in sede di reclamo e, ove il fallimento sia revocato, la legittimazione a impugnare la sentenza compete al curatore fallimentare in ragione della permanenza della sua carica. Difatti il fallimento viene meno, con decadenza dei suoi organi, solo col passaggio in giudicato della sentenza di revoca.

Quel che può residuare, ai fini della valutazione di inammissibilità, è soltanto il profilo dell'interesse, che viene ritenuto di norma insussistente quando vi sia stata la chiusura del fallimento per integrale pagamento dei crediti e restituzione al fallito ritornato *in bonis* del residuo attivo (v. Cass. Sez. 1 n. 4707-11). Ma questa cosa nella specie è esclusa finanche in base agli scritti difensivi.

IV. - Il ricorso principale è fondato, mentre non lo è il primo motivo del ricorso incidentale. Di contro il secondo motivo di tale ricorso resta assorbito.

V. - Secondo l'orientamento di questa Corte, definitivamente recepito dalle Sezioni Unite, nella disciplina della legge fallimentare risultante dalle modificazioni apportate dai d.lgs. n. 5 del 2006 e n. 169 del 2007 il debitore ammesso al concordato preventivo omologato, che si dimostri insolvente nel pagamento dei debiti concordatari, può essere dichiarato fallito, su istanza dei creditori, del pubblico ministero o sua propria, anche prima e indipendentemente dalla risoluzione del concordato ex art. 186 legge fall. (Cass. Sez. U n. 4696-22).

In guisa di tale principio, è oggi assodato che non possiede alcuna concludenza discorrere di insolvenza "nuova" o di insolvenza originaria (pregressa), a fronte della mancata esecuzione delle obbligazioni concordatarie.



Una cosa, infatti, è il superamento dell'obbligatorietà del concordato e dei vincoli che da esso discendono ex artt. 184 legge fall. e 1372 cod. civ.; tutt'altra cosa è la configurabilità di un'insolvenza in relazione anche soltanto al fabbisogno concordatario così come risultante prima e indipendentemente dalla risoluzione.

VI. - L'impugnata sentenza ha riconosciuto la possibilità di dichiarare il fallimento *omissio medio*, correttamente rigettando il primo motivo del reclamo proposto dalla società [REDACTED]

Dopodiché, però, ha condiviso le doglianze della società nel profilo concernente la valutazione dell'insolvenza, in quanto – ha detto - non si sarebbe potuto ravvisata una "nuova insolvenza" in base a quanto illustrato dal liquidatore nella propria relazione, volta che semmai da codesta poteva dirsi corroborato un inadempimento delle obbligazioni concordatarie; ma non, invece, un'insolvenza nuova, diversa e ulteriore rispetto a quella già dichiarata e composta mediante lo strumento pattizio.

In tal modo la corte territoriale, oltre a sbagliare *in iure* disattendendo l'essenza stessa del fallimento *omissio medio* predicato come ammissibile, è entrata in contraddizione con le risultanze da essa stessa evidenziate nelle pagine iniziali della motivazione, nelle quali (senza smentite) sono stati riportati gli accertamenti in fatto enumerati dal tribunale.

Già non si comprende – invero - come possa sostenersi, in linea logica, che non ricorra la condizione di insolvenza "nuova" a fronte dell'impossibilità di far fronte ai (o comunque della manifestata grave inadempienza dei) crediti prededucibili sorti in costanza di concordato.

Questa cosa risulta esser stata accertata dal tribunale, e la corte d'appello non ha smentito in alcun modo l'effettività di un tale accertamento.

I titolari di crediti prededucibili posteriori all'omologazione del concordato non sono assoggettati alle regole del concorso e, contrariamente a quanto paventato dalla sentenza in esame, non sono legittimati a chiedere la risoluzione del concordato; sicché rispetto a loro l'insolvenza manifestata dall'impossibilità di adempiere le obbligazioni contratte sarebbe comunque e indubbiamente



“nuova” rispetto a quella originariamente presidiata dal patto concordatario, anche a voler seguire l’argomentazione sottostante.

In ogni caso, vi è che proprio dal riconoscimento dell’ammissibilità del fallimento *omissio medio* non può che derivare – come d’altronde le Sezioni Unite hanno esplicitamente sottolineato, in continuità con univoco indirizzo pregresso – l’inconsistenza di una distinzione concettuale tra l’insolvenza anteriore al concordato e l’insolvenza “nuova” quale base della declaratoria giudiziale.

La verità è che l’insolvenza è concetto unitario, che presuppone potersi profilare sia in relazione all’inadempimento delle obbligazioni concordatarie sia in relazione all’inadempimento delle obbligazioni sorte nel corso della procedura.

Per tale ragione, nel sistema delineato dalle Sezioni Unite, la risoluzione del concordato resta confinata nell’alveo del rimedio “prettamente contrattuale”, col fine “di eliminarne gli effetti dilatori e remissori, oltre che segregativi” (e v. già C. cost. n. 106 del 2004).

Donde l’art. 186 legge fall. riguarda un istituto diverso da quelli di generale fallibilità, e per tale specifica ragione non si pone in rapporto di specialità con le norme che presiedono a questi ultimi neppure sul piano della valutazione dello stato d’insolvenza.

In altre parole, l’insolvenza in sé può persistere ex art. 5 legge fall. pur dopo l’omologa del concordato, anche con riguardo alla parte falcidiata ma inadempita dei crediti.

In questi casi la risoluzione opera non quale condizione di fallibilità, ma solo al (diverso) fine della rimozione dell’obbligatorietà del concordato, e dunque allo scopo di restituire al creditore anteriore la libertà di agire senza limiti concordatari, e per l’intero.

VII. - Ne segue che, per quanto con l’omologazione lo stato d’insolvenza venga “definitivamente ed irrevocabilmente assegnato alla ristrutturazione debitoria concordata ed alle modalità soddisfattive in essa contemplate”, ciò non osta affatto a dichiarare il fallimento tutte le volte in cui le modalità soddisfattive risultino infine inattuabili.

In questo caso proprio l’impossibilità di realizzare l’impegno concordatario – di cui è sintomo l’inadempimento di crediti sorti dopo l’ammissione - attesta il



permanere dello stato d'insolvenza, e conseguentemente **determina** che l'inadempimento delle obbligazioni derivate dal patto concordatario sia esso stesso il fatto sopravvenuto legittimante la presentazione di nuove istanze di fallimento.

VIII. – Il ricorso principale va dunque accolto e la sentenza di conseguenza cassata in relazione a esso.

Il ricorso incidentale è rigettato.

Segue il rinvio alla medesima corte d'appello, in diversa composizione, per nuovo esame.

La corte d'appello si uniformerà ai principi esposti e provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso principale, rigetta l'incidentale, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla corte d'appello di Bologna anche per le spese del giudizio di cassazione.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile, addì 8 maggio 2024.

Il Presidente
Massimo Ferro

