

procedimento non attinga il suo esito fisiologico con l'omologazione. E, nondimeno, la *ratio* sottesa all'art. 7 coincide con quella posta a base delle norme che conferiscono al Pubblico Ministero il potere di chiedere il fallimento nell'ambito del procedimento concordatario (cfr. Cass. n. 9574 del 2017): «ampliare la legittimazione del Pubblico Ministero alla presentazione della richiesta per dichiarazione di fallimento a tutti i casi nei quali l'organo abbia istituzionalmente appreso la *notitia decoctionis*» (cfr. Cass. n. 19797 del 2015).

5.4.6. Va da sé che, sebbene non espressamente contemplata dalla legge, la dichiarazione d'improcedibilità del concordato per rinuncia alla proposta concordataria, quantunque intervenuta nel corso del subprocedimento di revoca di cui all'articolo 173, si colloca, attesa l'assimilabilità degli effetti processuali, consistenti nella chiusura del procedimento concordatario in difetto dell'omologazione, sul medesimo piano della dichiarazione di inammissibilità di cui all'articolo 162, comma 2, l.fall., con conseguente potere del Pubblico Ministero di richiedere il fallimento, ovviamente prima che l'improcedibilità sia stata dichiarata, rimanendo successivamente impregiudicato il potere di chiedere il fallimento in presenza dei presupposti di cui all'articolo 7: dichiarazione di improcedibilità e dichiarazione di fallimento sono poi suscettibili di essere pronunciati con la medesima decisione, come questa Corte ha già avuto modo di chiarire con riguardo alla dichiarazione di inammissibilità, che può essere contenuta nella sentenza di fallimento (cfr. Cass. n. 11423 del 2014), ma nulla osta ad una eventuale loro non contestualità (come accaduto nella fattispecie in esame).

5.4.7. Vero è, d'altro canto, che la rinuncia alla proposta concordataria conduce alla dichiarazione di improcedibilità: ma ciò non vuol dire che, come talora ritenuto da qualche pronuncia di merito, il procedimento di concordato preventivo - indipendentemente dalle questioni, che si collocano al di fuori del tema su cui la Corte è chiamata a pronunciarsi: se la rinuncia alla originaria domanda di concordato e la rinuncia alla proposta concordataria si pongano sullo stesso piano; se la rinuncia, atteso il

collocarsi del concordato sul crinale tra negozio e processo, richieda l'accettazione dei creditori; se sia ammissibile una rinuncia sopravvenuta all'apertura del giudizio di revoca - termini automaticamente per effetto della rinuncia, così da collocare la richiesta di fallimento da parte del Pubblico Ministero al di fuori di esso, occorrendo per l'appunto che detto procedimento, lungi dal rimanere sospeso nel vuoto in assenza di una pronuncia terminativa (nel qual caso, tra l'altro, in ipotesi di riproposizione della domanda concordataria, si troverebbero ad essere pendenti due procedimenti di concordato), si concluda con la dichiarazione menzionata.

5.4.8. Non è, dunque, pertinente la pronuncia delle Sezioni Unite di questa Corte secondo cui, in pendenza di un procedimento di concordato preventivo, sia esso ordinario o con riserva, il fallimento dell'imprenditore, su istanza di un creditore o su richiesta del Pubblico Ministero, può essere dichiarato soltanto quando ricorrono gli eventi previsti dagli articoli 162, 173, 179 e 180 l.fall. e cioè, rispettivamente, quando la domanda di concordato sia stata dichiarata inammissibile, quando sia stata revocata l'ammissione alla procedura, quando la proposta di concordato non sia stata approvata e quando, all'esito del giudizio di omologazione, sia stato respinto il concordato (cfr. Cass., S.U., n. 9935 del 2015; successivamente vedi Cass. n. 17764 del 2016; Cass. n. 1169 del 2017). Tale decisione si confronta, invero, con i rapporti fra concordato preventivo e procedimento per dichiarazione di fallimento, in relazione al principio di prevalenza del primo rispetto al secondo, ma non contiene alcun elemento, esplicito o implicito, dal quale desumere che la rinuncia alla proposta concordataria privi il Pubblico Ministero del potere di chiedere il fallimento.

5.4.9. Pertanto, occorre piuttosto far riferimento al principio - riferito alla pronuncia di inammissibilità ed adattato a quella assimilabile di improcedibilità per intervenuta rinuncia alla proposta concordataria - recentemente affermato da questa Corte secondo cui, alla richiesta di fallimento formulata dal Pubblico Ministero ai sensi dell'articolo 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,

(firmato)

anche la specifica disciplina della richiesta in questione si conforma. Invero, il Pubblico Ministero, informato della proposta di concordato preventivo (art. 161, comma 5), 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 (cfr. Cass. n. 9574 del 2017). Né può mancare di rammentare, infine, che già Cass. 14 gennaio 2015, n. 495, ha confermato la decisione di merito che, sulla rinuncia della società debitrice alla proposta di concordato, espressa in sede di procedimento di revoca, con contestuale presentazione di nuova proposta, aveva revocato la precedente ammissione al concordato per l'intervenuta rinuncia, dichiarato l'inammissibilità della nuova proposta e dichiarato il fallimento.

5.5. Tanto premesso, e ricordato che, nella specie, la richiesta di fallimento della (omissis) s.p.a. venne depositata dal Pubblico Ministero dopo l'apertura del procedimento di revoca ex art. 173 l.fall., e nella stessa data (18 novembre 2015) in cui la predetta società rinunciò alla propria domanda di ammissione al concordato preventivo, deve concludersi nel senso che quella richiesta abbia comunque mantenuto la sua efficacia anche dopo la declaratoria (ad essa chiaramente successiva) di improcedibilità della domanda concordataria, sicchè il motivo in esame va respinto alla stregua del principio secondo cui la rinuncia alla proposta di concordato, formulata dal debitore nel corso del procedimento di revoca del concordato, non determina di per sé, prima di una formale dichiarazione di improcedibilità ad opera del tribunale, la chiusura del procedimento di concordato preventivo. Ne consegue che il Pubblico Ministero, che, a seguito della comunicazione ex art. 173 l.fall., partecipa ordinariamente al procedimento, nel rispetto del contraddittorio e del diritto di difesa delle altre parti, ben può rassegnare le proprie conclusioni che comprendono,

(firma)

oltre alla valutazione negativa della proposta concordataria, anche l'eventuale richiesta di fallimento in ragione della ritenuta insolvenza dell'imprenditore di cui sia venuto a conoscenza a seguito di tale partecipazione.

6. Miglior sorte non merita il secondo motivo del ricorso principale, che ribadisce, indirizzandole questa volta alla motivazione adottata sul punto dalla corte veneziana, le medesime critiche già rivolte, in sede di reclamo, al giudice di prime cure per avere omesso il contraddittorio fra il consulente della parte e quello del giudice all'udienza in camera di consiglio del 12 aprile 2016.

6.1. Giova premettere che la decisione oggi impugnata (sulla quale unicamente si svolge il sindacato di questa Corte) ha, sullo specifico punto, ritenuto che «Dal verbale dell'udienza del 12 aprile 2016 risulta che il dott.

(omissis) non ha affatto reso chiarimenti al giudice designato per la trattazione del procedimento prefallimentare, in merito ai quali - se formulati - il c.t.p. della società debitrice avrebbe potuto interloquire, secondo quanto previsto dall'art. 201, comma 2, c.p.c.. In realtà, in disparte il fatto che il difensore di (omissis) s.p.a. non si è opposto alla presenza in quella udienza del dott. (omissis), è dirimente osservare che il c.t.u. si è limitato a replicare esclusivamente alle osservazioni con le quali il difensore della reclamante ha riproposto alcune delle critiche già mosse dal c.t.p. della società alla bozza della relazione trasmessagli il 17 marzo 2016, e depositata in data 30 marzo 2016 nella stesura corredata della risposta alle osservazioni del c.t.p.» (cfr. pag. 7).

6.1.1. Di tale convincimento è stata, poi, data esauriente giustificazione (cfr., *amplius*, pag. 7), all'esito affermandosi che: i) «...Sarebbe, quindi, davvero arduo ritenere che il c.t.u. abbia reso chiarimenti al giudice relatore, non essendo stata da questi esplicitata alcuna richiesta in merito alle conclusioni rassegnate dal dott. (omissis) nell'elaborato peritale, anche a non voler considerare che le critiche mosse dal difensore di (omissis) s.p.a. ripropongono, per lo più, le osservazioni già formulate dal c.t.p., alle quali - come si è detto - il c.t.u. ha risposto alle pagine 76-94 della propria

(Cass.)

relazione» (cfr. pag. 7); ii) «D'altronde, nel ricorso ex art. 18 l.fall., la stessa (omissis) s.p.a. fa riferimento alle osservazioni alla c.t.u. "ribadite all'udienza del 12.04.2016" (pagina 13). Ciò costituisce indiretta riprova che il dott. (omissis) a quell'udienza non ha esposto alcuna argomentazione non contenuta nella propria relazione del 30 marzo 2016, a fronte della reiterazione delle osservazioni già espresse dal c.t.p., cosicché deve escludersi che ci sia stata compromissione del diritto di difesa della reclamante. Né (omissis) s.p.a. e gli altri reclamanti hanno evidenziato, nei rispettivi reclami, quali nuove argomentazioni il c.t.p. rag. (omissis) avrebbe potuto opporre alle risposte fornite dal c.t.u. alle contestazioni mosse al suo operato dal difensore della società dichiarata fallita. Ne discende che la partecipazione del dott. (omissis) all'udienza del 12 aprile 2016, lungi dal determinare una lesione del contraddittorio, ha consentito (non già al giudice relatore di ottenere chiarimenti, quanto piuttosto) al difensore della debitrice di riproporre direttamente al c.t.u. le censure già mosse dal c.t.p., sicché neppure sotto il profilo qui considerato sussiste la nullità della c.t.u., ove anche si consideri che (omissis) s.p.a. - giova ribadirlo - non ha in questa sede allegato quali ulteriori e diversi argomenti il proprio consulente avrebbe potuto addurre in replica».

6.2. A fronte di tali esaustive argomentazioni, l'odierna censura si limita (oltre che a ribadire i medesimi assunti già disattesi dalla corte veneziana) a contestare «..fermamente, perché mera petizione di principio, l'assunto della Corte in cui si afferma che il c.t.u. "non ha affatto reso chiarimenti al giudice designato per la trattazione del procedimento prefallimentare, in merito ai quali - se formulati - il c.t.p. della società debitrice avrebbe potuto interloquire secondo quanto previsto dall'art. 201, comma 2, cod. proc. civ."», assumendo, poi, che «... in assenza di consulente di parte, (omissis) s.p.a. non ha potuto sviluppare le proprie difese tecniche essendo il difensore stato costretto ad improvvisare una disamina di dati tecnici e specialistici che avrebbero dovuto essere svolti in contraddittorio con il consulente di parte Rag. (omissis)» (cfr. pag. 17 del ricorso).

6.2.1. Ne appare, però, evidente la sua inammissibilità, in quanto, nel confutare l'affermazione della corte di appello circa quanto avvenuto nella udienza del 12 aprile 2016 innanzi ad essa, sollecita una rivisitazione dell'accertamento in fatto risultante, sul punto, dalla sentenza impugnata, non consentito a questa Corte, alla quale non spetta il compito di riesaminare il merito della controversia, ma solo quello di controllare la correttezza giuridica e la coerenza logico-formale delle argomentazioni svolte a fondamento della decisione.

6.2.2. A tanto, peraltro, deve aggiungersi che, come costantemente chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, la parte che propone ricorso per cassazione facendo valere un vizio dell'attività del giudice, lesivo del proprio diritto di difesa, ha l'onere di indicare il concreto pregiudizio derivatole (cfr. Cass. n. 19759 del 2017; Cass. n. 26157 del 2014; Cass. n. 4340 del 2010). Più specificamente, in tema di consulenza tecnica, eventuali irritalità dell'espletamento ne determinano la nullità solo ove procurino una violazione in concreto del diritto di difesa, con la conseguenza che è onere del ricorrente specificare quali lesioni di tale diritto siano conseguite alla denunciata irregolarità (cfr. Cass. n. 15874 del 2010; Cass. n. 13428 del 2007; Cass. n. 9231 del 2001).

6.2.3. Spettava, pertanto, agli odierni ricorrenti chiarire, oltre all'attività processuale che gli era stata preclusa per effetto della prospettata doglianza, le conseguenze che la stessa avrebbe sortito (o potuto comunque sortire) sul piano degli esiti concreti del giudizio: il corrispondente onere è rimasto, però, sostanzialmente insoddisfatto anche in questa sede (come già avvenuto nel giudizio di reclamo), rinvenendosi nel loro ricorso (cfr. pag. 18) affermazioni, sul punto, affatto generiche.

7. Sono poi inammissibili il terzo ed il quarto motivo del ricorso principale, di cui è possibile l'esame congiunto, entrambi censurando l'asserito omesso esame di risultanze di documentazione contabile e/o di fatti da quest'ultima ricavabili.

7.1. Gli stessi, infatti, mirano a sollecitare un riesame dell'apprezzamento compiuto dal giudice di merito (anche avvalendosi della

(firma)

espletata c.t.u.), in ordine alla valenza probatoria dei documenti prodotti, la cui sindacabilità in sede di legittimità, già esclusa in riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., trattandosi di un profilo non attinente all'interpretazione di una norma di legge, ma alla ricostruzione della fattispecie concreta, deve ritenersi non più consentita neppure sotto il profilo del vizio di motivazione: a seguito delle modifiche apportate dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, convertito con modificazioni dalla l. n. 134 del 2012, all'art. 360, comma 1, n. 5, cod. proc. civ., tale vizio risulta, invero, circoscritto all'omesso esame di un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti, da intendersi come totale omissione, e non già come semplice insufficienza o contraddittorietà, della motivazione in ordine ad un fatto storico, principale o secondario, idoneo a determinare direttamente l'esito del giudizio, la cui esistenza risulti dalla stessa sentenza o dagli atti processuali, con la conseguente esclusione della possibilità di far valere, quale motivo di ricorso, l'omessa o errata valutazione di elementi istruttori (cfr., *ex multis*, Cass. n. 7472 del 2017; Cass. n. 21304 del 2016; Cass. n. 14324 del 2015; Cass. n. 16300 del 2014; Cass. n. 15205 del 2014; Cass., S.U., n. 8053 del 2014).

7.2. Va peraltro rimarcato, con specifico riguardo al terzo motivo, che non sono state compiutamente riportate in ricorso le parti della relazione del c.t.u. sottoposte a critica (in violazione dell'art. 366, comma 1, n. 6, cod. proc. civ.), così impedendosi a questa Corte di poterne valutare la decisività e rilevanza (la mera disamina dei vari passaggi dell'elaborato peritale, corredata da notazioni critiche, si risolve nella prospettazione di un sindacato di merito inammissibile in sede di legittimità. Cfr. Cass. 19427 del 2017; Cass. n. 11482 del 2016), e che, comunque, il giudice di merito, quando aderisce alle conclusioni del consulente tecnico che nella relazione abbia tenuto conto, replicandovi, dei rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento, e non deve necessariamente soffermarsi anche sulle contrarie allegazioni dei consulenti tecnici di parte, che, sebbene non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perché

[Handwritten signature]

incompatibili, senza che possa configurarsi vizio di motivazione, in quanto le critiche di parte, che tendono al riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, si risolvono in mere argomentazioni difensive (cfr. Cass. n. 1815 del 2015).

7.3. I ricorrenti, inoltre, obliterano totalmente, l'esautivo passaggio motivazionale in cui la corte veneziana, premettendo che l'insolvenza di cui all'art. 5 l.fall. non è una nozione aziendalistica, ma giuridica, perché la norma assegna precipuo rilievo alla manifestazione di fatti esteriori che dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni, ha ritenuto di ricavare l'esistenza dello stato di insolvenza della (omissis) s.p.a. non solo dalla valutazione complessiva di tutti i fatti analiticamente indicati alle pagine 9-10 della sentenza oggi impugnata («Tali univoci obbiettivi fatti esteriori concludono, di per sé soli, l'irreversibilità della situazione di dissesto della (omissis) s.p.a., che non ha mai contestato tali dati, bensì le valutazioni operate dal c.t.u. e la prognosi infausta sul futuro dell'impresa delineata dal dott. (omissis) all'esito degli accertamenti effettuati»), ma anche da un elenco dei debiti verso fornitori depositato dalla medesima società il 4 maggio 2016, all'indomani della dichiarazione di fallimento, dal quale risulta che l'ammontare dello scaduto è pari ad € 3.223,943,62, importo ben superiore a quello di € 1.667.820,64, indicato dalla reclamante come ammontare complessivo di tutti i debiti scaduti (dato inesatto da cui essenzialmente trae fondamento la contestazione dello stato di insolvenza).

7.3.1. Quella corte, dunque, avvalendosi della giurisprudenza di legittimità secondo cui, nel giudizio di reclamo avverso la pronuncia di fallimento, l'accertamento dello stato di insolvenza va compiuto con riferimento alla data della dichiarazione di fallimento, ma può fondarsi anche su fatti diversi da quelli in base ai quali il fallimento è stato dichiarato, purché si tratti di fatti anteriori alla pronuncia, anche se conosciuti successivamente in sede di gravame e desunti da circostanze non contestate dello stato passivo (cfr. Cass. n. 10952 del 2015), affatto correttamente ha utilizzato anche l'elenco suddetto, ritenendolo sufficiente a

lemb

«...smentire radicalmente la tesi dell'erroneità delle conclusioni cui è pervenuto il c.t.u. sull'analisi della situazione patrimoniale dell'impresa...», con la ulteriore precisazione, da parte della medesima corte, che quella c.t.u. «...assume un rilievo non dirimente, alla luce delle plurime manifestazioni dello stato di decozione di (omissis) s.p.a., posto che esso "si identifica con uno stato di impotenza funzionale non transitoria a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa e si esprime, secondo una tipicità desumibile dai dati dell'esperienza economica, nell'incapacità di produrre beni con margine di redditività da destinare alla copertura delle esigenze di impresa (prima fra tutte l'estinzione dei debiti), nonché nell'impossibilità di ricorrere al credito a condizioni normali, senza rovinose decurtazioni del patrimonio" (Cass. n. 7252 del 2014)» (cfr. pag. 10-11 della decisione impugnata).

7.3.2. Posto, allora, che nel quadro del principio, espresso nell'art. 116 cod. proc. civ., di libera valutazione delle prove (salvo che non abbiano natura di prova legale), il giudice civile ben può apprezzare discrezionalmente gli elementi probatori acquisiti e ritenerli sufficienti per la decisione, attribuendo ad alcuni di essi valore preminente rispetto ad altri, e che il relativo apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità, purché risulti logico e coerente il valore preminente attribuito, sia pure per implicito, agli elementi utilizzati (cfr. Cass. n. 11176 del 2017), l'inammissibilità delle censure in esame deriva, alla stregua di quanto si è appena detto, anche da un evidente difetto della loro decisività, ossia dell'idoneità a determinare un esito diverso della controversia (cfr. Cass. n. 23238 del 2017).

8. Il quinto motivo del ricorso principale, infine, è inammissibile, atteso che la corte veneziana ha espressamente ritenuto (cfr. pag. 11 della decisione impugnata) gli elaborati econometrici in esso invocati - di cui ha, peraltro, sottolineato anche il carattere meramente assertivo e la loro mancata verifica in contraddittorio con le banche interessate - come inidonei ad «...elidere la pregnanza degli altri plurimi indici esteriori di dissesto dei quali si è detto in precedenza, né - tanto meno - il gravissimo

deficit maturato da (omissis) s.p.a. nei rapporti intrattenuti con gli istituti di credito, sì da indurre taluni di essi alla segnalazione alla Centrale Rischio, la quale "richiede una valutazione, da parte dell'intermediario, riferibile alla complessiva situazione finanziaria del cliente, e non può quindi scaturire dal mero ritardo nel pagamento del debito o dal volontario inadempimento, ma deve essere determinata dal riscontro di una situazione patrimoniale deficitaria, caratterizzata da una grave e non transitoria difficoltà economica equiparabile, anche se non coincidente, con la condizione di insolvenza..." (Cass. n. 15609 del 2014)». Nessuna decisività, quindi, potrebbe attribuirsi alla censura in esame, indipendentemente da qualsivoglia ulteriore considerazione circa la sua fondatezza, o meno.

9. Da ultimo, va dichiarato assorbito il ricorso incidentale del Fallimento (omissis) s.p.a., perché espressamente proposto in via condizionata all'accoglimento (invece mancato) di quello principale.

10. Alla stregua dei principi tutti fin qui esposti, dunque, l'odierno ricorso principale va respinto, con assorbimento di quello incidentale condizionato della curatela fallimentare, restando le spese di questo giudizio regolate dal principio di soccombenza e dandosi atto - mancando ogni discrezionalità al riguardo (*cf.*, tra le prime: Cass. 14/03/2014, n. 5955; tra molte altre: Cass., Sez. U. 27/11/2015, n. 24245; Cass., Sez. U. 20/06/2017, n. 15279) - della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (applicabile *ratione temporis*, essendo stati il ricorso principale proposto successivamente al 30 gennaio 2013), in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione: norma in forza della quale il giudice dell'impugnazione è vincolato, pronunciando il provvedimento che definisce quest'ultima, a dare atto della sussistenza dei presupposti (rigetto integrale o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione) per il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione proposta, a norma del comma 1-*bis* del detto art. 13.

P. Q. M.

Rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito quello incidentale. Condanna i ricorrenti, in solido tra loro, al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfetarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in € 200,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei medesimi ricorrenti ed in via solidale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, giusta il comma 1-*bis*, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 9 marzo 2018.

Il Consigliere estensore
Dott. Eduardo Campese

Il Presidente
Dott. Antonio Didone



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il 16 MAG 2018

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia Barone