
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Decisione sul ricorso per fallimento: c'è incompatibilità del magistrato che aveva trasmesso gli atti al PM per valutare se instare per la dichiarazione di fallimento?

Non sussiste alcuna incompatibilità, in sede di decisione sul ricorso per fallimento, del magistrato che in precedenza abbia trasmesso gli atti al Pubblico ministero, affinché valuti se instare per la dichiarazione di fallimento. La natura neutra e non decisoria di tale segnalazione L. Fall., ex art. 7, n. 2, all'esito della mera delibazione di elementi sintomatici dell'insolvenza emersi nell'ambito di un ordinario giudizio di cognizione, non è tale da condizionare la successiva imparzialità di giudizio ed esigere quindi il dovere di astensione a pena di violazione del principio di terzietà del giudice ex art. 111 Cost.; né tanto meno si tratta di duplicazione di accertamento in due diversi gradi di giudizio.

...omissis...

Il primo ed il terzo motivo, da esaminare congiuntamente per affinità di contenuto, sono infondati.

Non sussiste alcuna incompatibilità, in sede di decisione sul ricorso per fallimento, del magistrato che in precedenza abbia trasmesso gli atti al Pubblico ministero, affinché valuti se instare per la dichiarazione di fallimento. La natura neutra e non decisoria di tale segnalazione L. Fall., ex art. 7, n. 2, all'esito della mera delibazione di elementi sintomatici dell'insolvenza emersi nell'ambito di un ordinario giudizio di cognizione, non è tale da condizionare la successiva imparzialità di giudizio ed esigere quindi il dovere di astensione a pena di violazione del principio di terzietà del giudice ex art. 111 Cost. (Cass., sez. unite, 18 aprile 2013, n. 9409); né tanto meno si tratta di duplicazione di accertamento in due diversi gradi di giudizio (Cass, sez. unite, 15 giugno 2012 n. 9857).

E tutto ciò, a parte il rilievo che l'eventuale situazione di incompatibilità, fuori dell'ipotesi di cui all'art. 51, comma 1, n. 1, avrebbe dovuto essere denunciata con tempestiva istanza di ricusazione.

Del pari priva di pregio si palesa la censura relativa all'abbreviazione di ufficio del termine per comparire, che non trova alcun ostacolo nella lettera della L. Fall., art. 15 ed appare giustificata dall'interesse pubblicistico alla tutela della par condicio creditorum: nella specie, a rischio di compromissione per l'imminente consolidamento di ipoteche giudiziali iscritte su immobili della società, come puntualmente motivato dal presidente del Tribunale di Pordenone nel decreto in questione.

Il secondo motivo, con cui si denuncia la violazione di legge e la carenza di motivazione nella ritenuta inesistenza della violazione del diritto di difesa, è manifestamente infondato.

A prescindere dalla promiscuità delle censure, indiscriminatamente esposte sotto il profilo della violazione di legge sostanziale (art. 360 c.p.c., n. 3) e processuale (art. 360 c.p.c., n. 4), nonché del vizio di motivazione, si osserva come la corte territoriale abbia esattamente escluso la violazione del diritto di difesa, una volta ritenuta legittima la dimidiazione dei termini a comparire: anche alla luce del rinvio dell'udienza di trattazione, disposto al dichiarato scopo di consentire il perfezionamento dell'accordo di ristrutturazione dei debiti che l'amministratrice dell'Impresa xxxxxx asseriva in fieri. Del tutto irrilevante è l'obiezione che l'udienza in questione non concernesse la richiesta di fallimento promossa dal pubblico ministero, stante l'unitarietà della fase istruttoria prefallimentare volta all'accertamento dello stato di insolvenza, per definizione non legato unicamente al singolo credito vantato dalla parte ricorrente. E la stessa motivazione del rinvio dava conto, anzi, della ricerca di un accordo complessivo di ristrutturazione dei debiti che prevenisse la dichiarazione di fallimento.

Natura di merito hanno, poi, le ulteriori argomentazioni sulla natura controversa del credito azionato in sede monitoria, posto a base della richiesta del P.M., insuscettibili di disamina in questa sede.

Con il quarto motivo si deduce la violazione della L. Fall., art. 5 e la carenza di motivazione sull'esistenza del presupposto dello stato di insolvenza.

Il motivo è inammissibile, risolvendosi in una difforme valutazione delle risultanze istruttorie che si basa anche su dati extratestuali non esaminabile direttamente in questa sede.

Al riguardo, si deve comunque osservare come la stessa parte ricorrente concluda l'illustrazione delle asserite possibilità di recupero economico della società indicando il grado di eventuale soddisfacimento del ceto creditorio in misura superiore al 50%: ciò che per l'appunto corrisponde ad uno stato di insolvenza, caratterizzata dall'incapacità di adempiere per intero e regolarmente alle obbligazioni esigibili. La falcidie non risulta neppure giustificata da soluzioni alternative, dal momento che l'accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis promosso nelle more dell'istruttoria prefallimentare non si è perfezionato e che nessuna proposta di concordato preventivo è stata presentata (cfr. ricorso, pag. 42).

Il ricorso è dunque infondato e va respinto; con là conseguente condanna alla rifusione delle spese di giudizio, liquidate come in dispositivo, sulla base del valore della causa e del numero e complessità delle questioni trattate.

p.q.m.

- Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alla rifusione delle spese di giudizio, liquidate in complessivi Euro 8.200,00, di cui Euro 8.000,00 per compenso, oltre le spese forfettarie e gli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 7 gennaio 2015.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice
