

Civile Decr. Sez. U Num. 22699 Anno 2023

Presidente:



Relatore:

Data pubblicazione: 26/07/2023

1. La Corte d'appello di Firenze è stata investita del reclamo, proposto ex art. 70 u.c. d.lgs. n. 14 del 2019 (Codice della crisi d'impresa, d'ora in poi CCI) avverso il decreto di inammissibilità emesso dal Tribunale di Firenze in composizione monocratica, formulato nei confronti di una proposta di ristrutturazione dei debiti del consumatore e, in subordine, di una domanda di concordato minore ex art. 74 CCI, formulate dalla medesima persona fisica.

1.1. A sostegno dell'inammissibilità delle proposte è stato affermato, in relazione alla proposta di ristrutturazione debiti del consumatore, che il richiedente, ex imprenditore (impresa cancellata dal Registro delle imprese nel 2012) l'aveva fondata su debiti in prevalenza provenienti dalla cessata attività imprenditoriale; al contrario, in relazione alla domanda di concordato minore, che non poteva essere proposta da titolare d'impresa già cancellata dal Registro delle Imprese.

2. La Corte d'appello investita ex artt. 70 e 50 CCI del reclamo ha disposto rinvio pregiudiziale su tre questioni, una di carattere processuale e due di carattere sostanziale, riguardanti, per un verso, profili di ammissibilità del reclamo anche con riferimento all'individuazione del giudice competente, e, per l'altro, profili sostanziali d'interpretazione delle norme di riferimento in relazione alla corretta delimitazione giuridica dei soggetti proponenti, il consumatore nella proposta di ristrutturazione e l'imprenditore nel concordato minore.

2.1 Sui profili processuali è stato richiesto se sia ammissibile il reclamo avverso i predetti decreti d'inammissibilità, e, in caso di risposta affermativa quale sia il giudice competente, il Tribunale o la Corte d'Appello.

2.2. Sul primo profilo sostanziale è stato richiesto se la qualificazione giuridica di consumatore possa comprendere anche il soggetto che sia stato imprenditore e che formuli una proposta relativa a debiti misti, in larga parte provenienti dalla cessata attività imprenditoriale.

2.3. Sul secondo profilo sostanziale è stato richiesto se la qualificazione giuridica soggettiva di imprenditore posta a base dell'istituto del concordato minore, possa appartenere a un ex imprenditore, una volta cessata, con cancellazione dal Registro delle imprese, l'attività commerciale.

3. In relazione ai requisiti di ammissibilità del rinvio pregiudiziale, richiesti dall'art. 363 bis cod. proc. civ. la Corte d'appello ha evidenziato:

3.1. la prima questione presenta il carattere della necessità, rispetto alla decisione da assumere, mancando sul piano processuale un rimedio per questi provvedimenti negativi del giudice monocratico, peraltro assunti in prevalenza in assenza di contraddittorio, in un sistema processuale che non esclude in astratto questa possibilità, essendo presenti una pluralità di modelli processuali applicabili analogicamente, sia mediante reclamo alla Corte d'Appello che al tribunale in composizione collegiale;

3.2. presenta il carattere della potenziale e già attuale frequente riproposizione e della grave difficoltà interpretativa emergente dalla concomitante presenza di soluzioni discordi tra i giudici di merito, citate nell'ordinanza, nonché della novità, non essendo stato ancora risolto il quesito dalla Corte di Cassazione;

3.3 il secondo quesito presenta anch'esso il carattere della necessità ai fini della decisione nonché le altre caratteristiche: la novità perché la giurisprudenza di legittimità si è espressa ma rispetto al sistema normativo previgente; la vocazione a riproporsi frequentemente e il contrasto tra giudici di merito puntualmente riportato nell'ordinanza ed inoltre il virtuale contrasto con il sistema legislativo eurounitario che non esclude la natura mista dei debiti.

3.4 Il terzo quesito non difetta della necessità, sia pure in via gradata ed ha tutte le altre caratteristiche: la novità, non essendo stato oggetto di specifico esame da parte della giurisprudenza di legittimità, la possibilità di riproporsi

con frequenza e la difficoltà interpretativa che risiede sia nell'impossibilità per un ex imprenditore di fruire di uno strumento di composizione della crisi in contrasto con la ratio della riforma sia la non incompatibilità del concordato minore con finalità liquidatorie.

4. Le questioni prospettate presentano plurime criticità in relazione all'ammissibilità del rinvio pregiudiziale.

4.1. In primo luogo, è necessario verificare la compatibilità dello strumento con la proposizione di una pluralità di quesiti che corrispondono in via gradata a tutti i nodi da sciogliere per pervenire alla decisione.

Il testo dell'art. 363 bis c.p.c. si riferisce espressamente alla soluzione di "una questione" esclusivamente di diritto così da indurre a ritenere che la questione sollevata sia unica e che non si tratti di quesiti plurimi ed eterogenei fra loro, cioè involgenti profili processuali e sostanziali diversificati, rispetto ai quali la valutazione di ammissibilità e di sussistenza dei presupposti finisce per coinvolgere norme distinte e fattispecie fra loro autonome e (almeno potenzialmente) fra loro incompatibili. Questo aspetto problematico si coniuga con l'altro costituito dalla necessità che si tratti di questione di puro diritto. Nel provvedimento di rinvio i quesiti sono posti in via alternativa e gradata. Il passaggio da quelli processuali a quelli sostanziali postula il preventivo accertamento di fatti (le finalità per cui agisce il debitore, la natura e l'entità delle obbligazioni assunte ed oggetto di ristrutturazione, la loro prevalenza o meno rispetto al complessivo indebitamento) che inducono a qualificare come mista la questione sottesa ai due quesiti di carattere sostanziale, in mancanza di precisazione sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei debiti dell'istante.

Infine, è problematica l'applicazione del rinvio pregiudiziale a provvedimenti che, secondo l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità non sono né decisori né definitivi, potendo essere riproposti senza condizioni e senza alcun vincolo di giudicato negativo neanche rebus sic stantibus (tra gli ultimi, Cass. 30354 del 2018; 27301 del 2022). Al riguardo, una parte della dottrina ha sottolineato come il requisito della novità richiama la limitazione dello

strumento ai provvedimenti impugnabili. Se la questione non deve essere già stata risolta dalla Corte di Cassazione non può che essere oggetto di provvedimento ricorribile.

I profili critici esplorati (la compatibilità dello strumento del rinvio pregiudiziale con la formulazione di quesiti plurimi, di natura mista e riguardanti provvedimenti pacificamente non ricorribili per cassazione) non escludono, in linea generale, l'esigenza di rinvenire mediante il rinvio della questione alle S.U. della Corte di cassazione una soluzione che possa in via definitiva tracciare il perimetro applicativo del rinvio pregiudiziale.

5. C'è tuttavia da rilevare che nei due quesiti di carattere sostanziale non si ravvisa, neanche prima facie, il carattere della novità.

La lettera della norma che definisce il consumatore nel CCI (art. 2 comma 1 lett. e) è solo minimamente cambiata rispetto all'analoga disposizione contenuta nell'art. 6, comma 2, lett. b) della l. n. 3/2012 e succ. modd. in tema di sovraindebitamento, così che sul tema appare ancora attuale Sez. 1, Sentenza n. 1869 del 2016 così massimata: "La nozione di "consumatore abilitato al piano", quale modalità di ristrutturazione del passivo e per l'esercizio delle altre prerogative previste dalla l. n. 3 del 2012, pur non escludendo il professionista o l'imprenditore - attività non incompatibili purché non residuino o, comunque, non siano più attuali obbligazioni sorte da esse e confluite nell'insolvenza -, comprende solo il debitore, persona fisica, che abbia contratto obbligazioni, non soddisfatte al momento della proposta di piano, per far fronte ad esigenze personali, familiari ovvero attinenti agli impegni derivanti dall'estrinsecazione della propria personalità sociale e, dunque, anche a favore di terzi, ma senza riflessi diretti in un'attività d'impresa o professionale propria, salvi solo gli eventuali debiti di cui all'art. 7, comma 1, terzo periodo (tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, imposta sul valore aggiunto e ritenute operate e non versate) che vanno pagati in quanto tali, sulla base della verifica di effettività solutoria commessa al giudice nella sede di cui all'art. 12 bis, comma 3, della l. n. 3 del 2012".

Tale decisione aveva dato delle indicazioni chiare sul fatto che chi inizia una

procedura concorsuale ha qualifica di consumatore o di professionista in base alla natura delle obbligazioni che intende ristrutturare e che (evidentemente) sono state assunte in un passato più o meno recente, occorrendo perciò verificare all'indietro se - nel momento in cui sono state assunte - egli avesse agito come consumatore o professionista. Il criterio stabilito dalla Corte nel 2016 a quadro normativo sostanzialmente invariato non è mutato e ciò induce a dubitare della novità.

Sul punto occorre del resto rilevare che, se come afferma l'art. 363 bis c.p.c. occorre che la questione sia effettivamente "nuova". Non è, pertanto, sufficiente richiamare le norme del nuovo Codice della crisi, posto che numerosi istituti o principi già affrontati dalla Cassazione nel vigore della l.f. e della legge n. 3/2012 sul sovraindebitamento, hanno mantenuto una loro continuità (in particolare proprio nel sovraindebitamento, considerato fra l'altro che nel 2020 la l. n. 3/2012 era stata modificata con la legge di conversione del d.l. Ristori, anticipando molte delle soluzioni contenute del Codice della crisi, all'epoca già emanato e non ancora formalmente entrato in vigore).

6. In relazione al terzo quesito, il comma 4 dell'art. 33, come modificato dall'articolo 6, comma 1, del decreto legislativo 26 ottobre 2020 n. 147 (c.d. primo correttivo) prevede che "La domanda di accesso alla procedura di concordato minore, di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti presentata dall'imprenditore cancellato dal registro delle imprese e' inammissibile".

Nella relazione di accompagnamento al Codice si legge espressamente che "Per risolvere una questione che si era posta nel regime attuale, si specifica, poi, che l'imprenditore cancellato dal registro delle imprese non può fare ricorso né al concordato preventivo, né all'accordo di ristrutturazione, con conseguente inammissibilità della domanda presentata".

In effetti la S.C. aveva già affrontato la questione con la sentenza n. 4329/20, depositata il 20 febbraio 2020, conformandosi a ulteriore precedente

giurisprudenziale di legittimità (v., Cass. 21286/15), evidenziando come il combinato disposto degli artt. 2495, c.c., e 10, l.fall., impedisca al liquidatore della società cancellata dal registro delle imprese, di cui, entro l'anno dalla cancellazione, sia domandato il fallimento, di richiedere il concordato preventivo. Quest'ultima procedura, infatti, diversamente dalla prima, che ha finalità solo liquidatorie, tende alla risoluzione della crisi di impresa, sicché l'intervenuta e consapevole scelta di cessare l'attività imprenditoriale, necessario presupposto della cancellazione, ne preclude ipso facto l'utilizzo, per insussistenza del bene al cui risanamento essa dovrebbe mirare.

Da segnalare, poi, che la cancellazione dal registro delle imprese si applica anche alle imprese individuali, secondo le condizioni indicate dall'art. 2 del dpr n.247/04 e con procedimento che può essere attivato anche d'ufficio in caso di:

- decesso dell'imprenditore
- irreperibilità dell'imprenditore
- mancato compimento di atti di gestione per tre anni consecutivi

La norma del Codice della crisi, quindi, non sembra da questo punto di vista ritenersi innovativa, ma si pone in una linea di continuità con la giurisprudenza di legittimità formatasi nel vigore delle disposizioni della legge fallimentare, avendo il correttivo inteso estendere espressamente tale principio anche al concordato minore.

Del resto, negare l'accesso allo strumento concordatario non significa escludere il debitore dalla possibilità di ottenere l'esdebitazione, che anzi con il nuovo Codice diviene un vero e proprio diritto, ex art. 282 CCI, con il decorso di un triennio dall'apertura della liquidazione controllata, senza neppure dover attendere la chiusura della procedura liquidatoria.

Si reputa, pertanto, che anche questa questione -- sia in effetti carente di novità assoluta, trattandosi di applicare in fatto un principio di diritto già affermato dalla S.C.

7.In conclusione, il rilevato difetto di novità delle questioni sostanziali ne evidenzia l'inammissibilità cui consegue, tuttavia, anche l'inammissibilità del

primo quesito che, pur contrassegnato da profili problematici anche in punto di ammissibilità, difetta del requisito della necessità essendo servente, nella fattispecie dedotta in giudizio, alla soluzione delle due questioni sostanziali.

P.Q.M.

visto l'art. 363-*bis* cod. proc. civ., dichiara inammissibile il rinvio pregiudiziale sollevato dalla Corte d'appello di Firenze con l'ordinanza di cui in premessa.

Roma, 26 luglio 2023