

CORTE di APPELLO di MESSINA, 6 maggio 2024. Pres. Lazzara. Rel. Scolaro.
N. 989/23 (e n. 1066/23 riunito) R.G.

Svolgimento del processo

Per una migliore intellesione dello sviluppo processuale della vicenda occorre precisare quanto segue.

La Procura della Repubblica presso il Tribunale di Messina con ricorso depositato in data 23.5.2022 avanzava istanza di fallimento della società * (iscritto al n. n. 44/2022 RGPF Trib. ME).

Veniva quindi fissata l'udienza del 27.07.2022 per la trattazione della proposta istanza e, in data 14.07.2022, la società depositava domanda prenotativa ai sensi dell'art. 161 comma 6° legge fallimentare (iscritta al n. 3/2022 Rc. Trib. ME).

I procedimenti iscritti ai nn. 44/2022 Rpf e n. 03/2022 Rc venivano riuniti con decreto del 29.07.2022.

Dopo aver ottenuto chiarimenti ed integrazioni da parte della società, veniva concesso dal Tribunale il termine (di 45 giorni) ai sensi dell'art. 161, comma VI, LF, successivamente prorogato (di 60 giorni).

Alla scadenza del termine, la società depositava, in data 27.12.2022, una domanda di omologa degli accordi di ristrutturazione dei debiti, ai sensi dell'art. 182 bis LF, con proposta di transazione fiscale con gli enti pubblici (Inps, Inail, Agenzia delle Entrate), ai sensi dell'art. 182 ter, proposta inoltrata ad Agenzia delle Entrate in data 23.12.2023 (poi re-inviata in via definitiva il 27.12.2022), ad Inail ed Inps il 24.12.2023.

Con decreto del 31 Gennaio 2023, depositato il 3 Febbraio 2023, veniva fissata l'udienza del 21 Giugno 2023, con avviso che il procedimento era volto all'accertamento dei presupposti per l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti; veniva quindi disposto che la società provvedesse alla pubblicazione della domanda e del decreto al Registro delle Imprese, avvisando che i creditori e ogni interessato potevano proporre opposizione nel termine di trenta giorni dalla pubblicazione.

La società provvedeva alla pubblicazione al Registro delle Imprese in data 09.02.2023.

Nelle more la società proponente disponeva una modifica all'accordo, depositando domande di adesione alla definizione agevolata ex L. 197/2022 per il debito relativo all'esposizione nei confronti degli enti previdenziali e contributivi (INAIL e INPS), ammontante ad euro 356.995,05 nei confronti dell'INPS ed euro 362.834,69 nei confronti dell'INAIL.

Per quanto riguardava l'Agenzia delle Entrate sulla quale si manteneva ferma la richiesta di "omologa forzosa", la stessa in data 16.6.2023 comunicava il rigetto alla proposta di transazione.

Infine, in esito all'udienza del 21.06.2023, con decreto emesso in data 19 luglio 2023 (comunicato il 31 luglio 2023) il Tribunale di Messina rigettava la domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, sia rilevando l'inammissibilità della domanda (per violazione dello spatium deliberandi di 90 gg concesso alle Amministrazioni), sia, nel merito, ritenendo che l'alternativa liquidatoria fosse più conveniente rispetto all'ADR; con separata sentenza n. 26/2023, quindi, il Tribunale dichiarava il fallimento di [...] Contro* .

§ Avverso tali provvedimenti proponeva due distinti reclami la * Con il primo (iscritto al n. 989/23 R.G.A) impugnava il decreto di inammissibilità del 19 luglio 2023, comunicato in data 31 luglio 2023, dell'accordo di ristrutturazione dei debiti;

con il secondo (iscritto al n. 1066/23 R.G.A) impugnava la sentenza dichiarativa di fallimento, ex art. 18 Legge Fallimentare.

Con ordinanza emessa in data 04 dicembre 2023, la Corte di Appello, disponeva la riunione dei due procedimenti e rinviava per la decisione alla data del 15 gennaio 2024, con il rito della c.d. trattazione scritta ex art. 127-ter c.p.c..

Successivamente, in accoglimento dell'istanza di trattazione orale, avanzata dalla [...] *, la Corte fissava l'udienza in In tale data, esaurita la discussione orale, la Corte di Appello assumeva la causa in decisione.

3 In punto di fatto e di diritto A) Occorre preliminarmente procedere, per ragioni sistematiche, alla trattazione del reclamo avverso il diniego dell'omologa dell'accordo di ristrutturazione del debito, pronunciato dal Tribunale di Messina con decreto del 19 luglio 2023, comunicato il 31 luglio 2023.

Tale reclamo non merita accoglimento per i motivi di cui si dirà.

1. Inquadramento dell'istituto giuridico.

Come è noto, con l'articolo 3, comma 1-bis, del D.L. del 7 ottobre 2020, n. 125, sono stati modificati gli articoli 180 e 182-bis della legge fallimentare, consentendo al Tribunale di procedere, in base ad una valutazione di maggior convenienza della proposta dell'imprenditore rispetto all'alternativa liquidatoria, all'omologazione del concordato preventivo e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, anche in caso di «mancanza di voto», o «mancanza di adesione», da parte dell'Amministrazione finanziaria (o da parte degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie), qualora l'assenso di quest'ultima sia necessario ai fini del perfezionamento della procedura compositiva.

Nell'effettuare tale valutazione il Tribunale può tenere conto anche delle risultanze della relazione redatta dal professionista incaricato dell'attestazione. Inoltre, il citato comma 1-bis ha modificato l'articolo 182-ter della LF, precisando che la relazione del professionista attestatore deve, relativamente ai crediti tributari o contributivi e relativi accessori, avere ad oggetto anche la convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale, modificando il precedente richiamo alle alternative concretamente praticabili.

Gli interventi normativi elencati in precedenza si collocano nel più ampio percorso, legislativo e giurisprudenziale, inaugurato con il citato decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, onde favorire la conservazione dell'impresa e, con essa, la salvaguardia dei livelli occupazionali e la tutela dei creditori, enfatizzando, al contempo, il ruolo, gli obblighi e i profili di responsabilità in capo ai professionisti incaricati di attestare la veridicità dei dati aziendali che supportano l'attuazione del piano di risanamento (cfr. sul punto circolare Agenzia delle Entrate n. 34/E del 29.12.2020) Più precisamente, l'accordo di ristrutturazione del debito, disciplinato dall'articolo 182-bis della LF, è uno strumento negoziale che consente agli imprenditori in possesso dei requisiti di fallibilità di far fronte ad uno stato di difficoltà.

Detto istituto, in particolare, permette all'imprenditore in stato di crisi di concordare con i creditori, purché rappresentanti almeno il 60% del totale, le modalità attraverso le quali riportare l'attività aziendale ad una condizione di normalità. L'intesa eventualmente raggiunta non può incidere sulle situazioni soggettive dei creditori non aderenti, che devono essere soddisfatti in maniera integrale.

Una volta perfezionato l'accordo con i creditori, l'imprenditore deve depositare la documentazione di cui all'articolo 161, L.F., e chiederne l'omologazione al Tribunale. La 4 domanda di omologa deve essere corredata dalla relazione redatta da un professionista, designato dal debitore ed in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), LF, che attesti la veridicità dei dati aziendali e l'attuabilità dell'accordo stesso, con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei. L'accordo viene, quindi, pubblicato nel Registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione.

Per quanto qui in rilievo, inoltre, si evidenzia che, in esito alla modifica recata dall'articolo 3, comma 1-bis, del decreto legge 7 ottobre 2020, n. 125, l'articolo 182-bis, quarto comma, della LF prevede che il Tribunale possa omologare l'accordo anche in caso di «mancanza di adesione» da parte dell'Amministrazione finanziaria (o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie) quando l'adesione medesima è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale minima di consensi.

Nell'esercitare tale facoltà il Tribunale è chiamato a valutare, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista attestatore, se la proposta di soddisfacimento delle posizioni creditorie dell'amministrazione (o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie) sia maggiormente conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria.

È, quindi, necessario confrontare l'importo che l'erario può percepire sulla base della proposta oggetto di esame con quello realizzabile, alternativamente, mediante la liquidazione giudiziale dell'impresa, tenendo conto dei valori degli asset aziendali e dell'ammontare conseguibile, in forza delle legittime cause di prelazione, in sede di assegnazione ai creditori delle somme realizzate mediante la liquidazione stessa. A tal fine è indispensabile che nel piano siano chiaramente quantificati, in termini monetari, gli esiti delle diverse linee di azione, che devono essere vagliate dall'attestatore, in modo da assicurarne la coerenza, la correttezza metodologica e, in definitiva, l'attendibilità.

Sotto il profilo procedurale, sancisce l'art. 182 bis, primo comma, Legge fallimentare che “L'imprenditore in stato di crisi può domandare, depositando la documentazione di cui all'articolo 161, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un professionista, designato dal debitore, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d) sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei [...]”.

Tale art. 182 bis, prevede poi al comma 2 che “L'accordo è pubblicato nel registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione” e al comma 3 che “dalla data della pubblicazione e per sessanta giorni i creditori per titolo e causa anteriore a tale data non possono iniziare o proseguire azioni cautelari o esecutive sul patrimonio del debitore, né acquisire titoli di prelazione se non concordati.

Si applica l'articolo 168, secondo comma”.

Inoltre, il successivo comma 4 (del citato art. 182 bis L. Fall.) prevede che “Entro trenta giorni dalla pubblicazione i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione. Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato. Il tribunale 5 omologa l'accordo anche in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale di cui al primo comma e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui al medesimo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria. Ai fini di cui al periodo che precede, l'eventuale adesione deve intervenire entro novanta giorni dal deposito della proposta di soddisfacimento.

I testi degli artt. 182 bis e ter sono stati riportati, senza sostanziali modifiche, nelle disposizioni del Codice della Crisi (D.lgs 14/2019) entrato in vigore il 15 luglio 2022 ed in particolare agli artt. 48, 57 e 63 del CCII.

Come già osservato dal Tribunale nel decreto impugnato, lo “schema di fondo del funzionamento degli accordi di ristrutturazione non è, infatti, cambiato nel passaggio dalla

legge fallimentare al codice della crisi, poiché in entrambi i casi prevede una fase di trattative, in cui la società negozia con i creditori i tempi e i modi della ristrutturazione del debito, a cui segue la presentazione del ricorso con gli accordi raggiunti e la documentazione di supporto, e la successiva omologa da parte del Tribunale, previa decisione delle opposizioni che siano state presentate nel termine di 30 giorni dall'iscrizione della domanda nel registro delle imprese. Nel caso in cui all'accordo sia accompagnata la transazione fiscale o previdenziale - che deve essere presentata nella fase delle trattative che precedono gli accordi - è necessario che la presentazione dell'accordo in Tribunale sia preceduta dall'adesione degli enti alle proposte formulate nella fase delle trattative oppure che sia decorso il termine di 90 giorni concesso ai creditori pubblici per pronunciarsi, alla scadenza del quale la società potrà invocare, in caso di mancata adesione (rigetto o silenzio), l'applicazione del cram down. Gli artt. 182 bis e ter nella ultima formulazione, applicabili al caso in esame, differiscono invece dalla formulazione antecedente alla riforma operata con i DDL 125/2020 e 118/2021, essendo stato introdotto il termine di 90 giorni concesso agli enti pubblici per esprimersi sulla proposta di transazione fiscale”.

1.1. Sulla declaratoria di inammissibilità Con il primo motivo di reclamo la società * lamenta l'erroneità della declaratoria di inammissibilità della pro dei debiti da parte del Tribunale di Messina, che sarebbe stata resa essenzialmente sulla scorta della constatazione che, alla data di presentazione del ricorso per l'omologa dell'accordo di ristrutturazione, non erano ancora trascorsi i novanta giorni che la legge assegna ai destinatari della proposta di transazione fiscale quale spatium deliberandi, per l'adesione o meno alla proposta formulata dal debitore.

Invocava, in particolare, a sostegno delle proprie argomentazioni l'orientamento giurisprudenziale – in tesi più coerente alla ratio delle disposizioni normative in esame - secondo cui, se al momento della domanda di omologa ancora non è decorso il termine di novanta giorni, il tribunale deve riservare la richiesta di omologa in decisione (previa fissazione di udienza in presenza di opposizioni) a data successiva rispetto alla detta scadenza, di modo che in quella sede si possa tenere conto, insieme a tutte le opposizioni, della eventuale adesione dell'Ente sopravvenuta in termini ovvero del silenzio, o addirittura diniego, con conseguente necessità di espressione del giudizio di cram down (richiamava sul 6 punto: Trib. Palermo, 16 settembre 2021; Trib. Milano, 22 luglio 2021; Tribunale Milano, 3 febbraio 2022).

Tale orientamento, secondo la reclamante, sarebbe ben adattabile al caso di specie considerato che sebbene la domanda di omologa fosse stata presentata in pari data rispetto alla proposta di transazione fiscale, il procedimento era stato fissato al 21.6.23 e il diniego dell'Agenzia delle Entrate era intervenuto in data 16.06.23, avendo dunque a disposizione uno spatium deliberandi ben più esteso dei novanta giorni previsti dalla legge (anche contemplando le “sospensioni” del termine disposte nei casi di richiesta di integrazione documentale) per cui nessuna lesione dei diritti di difesa degli Enti destinatari della proposta di transazione fiscale, né di terzi vi sarebbe stata.

Ritiene la Corte che tale impostazione non sia condivisibile, dovendosi sul punto confermare la declaratoria di inammissibilità già sancita dal Tribunale.

Occorre, invero, non perdere di vista il fatto che l'accordo, il diniego o l'inutile decorso dello spatium deliberandi, equivalente ad un sostanziale “silenzio-rifiuto”, dell'Amministrazione Finanziaria, costituiscono (alternativamente) una pre-condizione del procedimento di omologa dell'accordo di ristrutturazione, nel senso che allorquando il piano viene depositato presso il Tribunale e contestualmente pubblicato presso il registro delle imprese (al fine di consentire eventuali proposizioni di opposizioni da parte di creditori o di terzi) esso deve essere completo di ogni elemento idoneo a consentire ai soggetti potenzialmente interessati la valutazione dei presupposti per formulare eventuali opposizioni (che devono avvenire nel termine, fissato dalla legge, di giorni 30).

Ne deriva che solo il decorso del termine dei 90 gg. (qualora la risposta dell'Amministrazione Finanziaria non intervenga prima, positiva o negativa che sia) può consentire di completare l'iter procedurale preventivo che abilita la società a richiedere l'esercizio del potere sostitutivo del Tribunale ex art. 182 bis, comma 4, Legge fallimentare.

Né può ritenersi, contrariamente a quanto opinato dalla reclamante, che il decorso del termine dei 90 giorni o il rifiuto dell'amministrazione intervenuto prima della pronuncia del Tribunale (come avvenuto nel caso di specie) superi ogni profilo di lesione dei diritti di difesa degli Enti interessati, in quanto, al contrario, sarebbe comunque privata ai predetti enti la facoltà di proporre opposizione (nei citati termini di legge -30 gg. dall'iscrizione della domanda nel registro delle imprese-) all'invocato ricorso all'intervento sostitutivo del Tribunale, esautorandoli dalla possibilità di portare alla cognizione dell'Ufficio procedente tutti quegli elementi istruttori e quelle informazioni utili per una migliore valutazione della convenienza dell'accordo rispetto all'alternativa liquidatoria.

Secondo la opzione interpretativa propugnata dalla società reclamante il termine di trenta giorni per proporre opposizioni (cfr. adesso l'art. 48, comma 4, CCII "Quando è depositata una domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione con memoria depositata entro trenta giorni dall'iscrizione della domanda nel registro delle imprese") si consumerebbe nelle more del decorso dei novanta giorni ex art. 182 bis, comma 4, L. Fallimentare (ora trasfuso nell'art. 63 comma 2 bis CCII).

7 Tale ricostruzione impedirebbe, dunque, all'amministrazione finanziaria di proporre opposizione rispetto all'intervento sostitutivo del tribunale ex art. 63 comma 2 bis CCII.

Quindi, deve ritenersi che l'invio della proposta di transazione dei crediti tributari e contributivi ex art. 63 CCII vada effettuata nell'ambito delle trattative che precedono la stipulazione degli accordi e che solo decorso invano il termine di novanta giorni ex art. 63, comma 2, ultimo periodo CCII, l'accordo completo può essere depositato presso il tribunale ex art. 57 CCII con la richiesta di esercizio del potere sostitutivo del tribunale ex art. 63, comma 2bis CCII (in questo senso, peraltro, Cfr. nella giurisprudenza di merito:

Tribunale Catania 19 gennaio 2023).

E' da questo momento, dunque, che decorre il termine dei trenta giorni entro cui gli enti creditori, compresa la stessa Amministrazione Finanziaria (che ha negato il consenso o che è risultata silente), possono proporre le eventuali opposizioni.

Né può prescindersi nella soluzione della controversia dalla disamina dello specifico caso concreto, per il vero nel caso di specie diverso da quello esaminato dal Tribunale di Reggio Calabria- Sezione fallimentare del 09.06.2023, invocato dalla reclamante quale precedente favorevole alla tesi propugnata dalla società, nel quale erano, nelle more della decisione, intervenute le opposizioni da parte dell'Agenzia delle Entrate, dell'INPS e dell'INAIL, sicché ben si comprende come in quel caso si sia preso atto del fatto che "tutti i destinatari delle proposte transattive hanno manifestamente espresso – in seno agli atti di opposizione – il proprio rigetto della proposta transattiva pervenuta, ancorando la propria scelta all'esiguità del quantum offerto" per farne discendere un sorta di sanatoria del vizio procedurale connesso al mancato decorso del termine "de quo" prima del deposito della domanda di omologazione.

Del resto, lo "spatium deliberandi" di giorni 90 è stato fissato dal legislatore proprio per evitare un'eccessiva dilatazione dei tempi della procedura a scapito del debitore, sicché non si ravvisa dalla Corte quella compressione delle prerogative difensive derivante, secondo la reclamante, dall'adesione all'opposta tesi propugnata dal Tribunale.

Ne deriva che, a parere della Corte, deve trovare conferma la statuizione di inammissibilità formulata in prima battuta dal Tribunale.

Ciò precisato, deve in ogni caso rilevarsi come neanche nel merito il reclamo sia meritevole di accoglimento, dovendosi anche su tale aspetto condividere la posizione assunta dal Tribunale nell'impugnato decreto come appresso si dirà.

1.2. Sul rigetto nel merito.

Occorre, intanto, precisare che il credito degli enti pubblici a cui è stata proposta la transazione rappresenta oltre il 93% dell'esposizione debitoria complessiva, con assoluta preponderanza dei crediti tributari e previdenziali rispetto al totale dell'indebitamento, e della percentuale limitatissima dei crediti con cui l'accordo è stato raggiunto.

Premesso che il debito tributario ammonta complessivamente ad € 10.191.200,00, va evidenziato che il piano di ristrutturazione sotteso all'accordo è basato sostanzialmente 8 sull'incasso del credito vantato nei confronti della capogruppo * (ossia lo smobilizzo del credito finanziario verso la controllante * pari a complessivi euro 3.121.675) grazie al quale la Società sarebbe in grado di far fronte al pagamento dei debiti nei confronti delle agenzie fiscali, previdenziali e assistenziali.

Non disponendo * delle risorse necessarie per rimborsare immediatamente il credito in parola nei confronti di * l'operazione prevede che * (salvo che per euro 230.000 già disponibili ai crediti propri), si procuri i mezzi per il rimborso del suddetto debito attraverso il supporto delle altre società del Gruppo.

L'Agenzia delle Entrate nel diniego espresso in data 16.06.2023, ha ritenuto nel caso di specie conveniente per l'ufficio l'alternativa liquidatoria, avuto riguardo all'esistenza di un sequestro preventivo a carico della reclamante per un valore complessivo di euro 7.763.128,61 che, seppure soggetto alle valutazioni dell'autorità giudiziaria procedente penale ai fini della definitiva confisca, dipendendo anche dall'esito del procedimento penale in corso, garantirebbe comunque all'Ufficio, in aggiunta a quanto ricavabile dalla liquidazione giudiziale una copertura integrale del debito tributario, certamente preferibile rispetto alla falciatura proposta con l'accordo di ristrutturazione.

E' bene, sul punto, precisare che la convenienza della proposta costituisce un'esplicita condizione dell'adesione forzata. L'art. 182-bis, comma 4, secondo periodo, l.fall.

(riprodotto nell'art. 63, comma 2-bis, CCII) prevede che il tribunale omologhi gli accordi, pur in mancanza di adesione dell'amministrazione delle finanze e degli altri gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatorie, se "la proposta di soddisfacimento... è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria".

Giova precisare sul punto che se deve convenirsi con l'orientamento interpretativo prevalente, invalso nella giurisprudenza di merito, secondo cui "il c.d. cram down deve trovare applicazione anche qualora l'Agenzia delle Entrate esprima il proprio diniego alla proposta, giacché come si legge nella relazione illustrativa al d.lgs. n. 14/2019 la nuova norma intende 'superare ingiustificate resistenze alle soluzioni concordate, spesso registrate nella prassi' e non vi è dubbio che tali resistenze possono concretizzarsi sia qualora l'ente creditore dilazioni oltre misura la risposta alla proposta di transazione, sia qualora esso rigetti espressamente tale proposta" (cfr. Tribunale Palermo sez.

fallimentare, 16/09/2021; Tribunale di Milano sez. fallimentare, 03/06/2021), non può non osservarsi come il Tribunale debba operare una valutazione attenta e rigorosa, oltre che prudente, in ordine ai motivi che hanno indotto l'Amministrazione Finanziaria a negare il consenso.

E' stato pure osservato come il cram down non operi in presenza di qualsivoglia rigetto ma solo quando il rifiuto opposto dall'amministrazione finanziaria alla proposta formulata dal ricorrente appaia ingiustificato e irragionevole (cfr. Corte d'Appello di Milano n. 1125/2022 del 23.02.2023; Tribunale Lecce del 17.10.2022).

Tale interpretazione, del resto, è coerente con la ratio della previsione normativa, quale si ricava dalla relazione di accompagnamento al Dlgs n. 14/2019, che è quella “di superare ingiustificate resistenze alle soluzioni concordate ...” che si pongano in contrasto con il 9° principio del buon andamento della Pubblica amministrazione stabilito dall'articolo 97 della Costituzione, con la conseguenza che, laddove il diniego sia giustificato e motivato, l'interesse pubblico si rivela in realtà ben tutelato e certamente non soccombente (Cfr.

anche Corte di Appello di Firenze, decreto del 14 ottobre 2022).

§ Ora, andando al caso di specie, deve ritenersi come il diniego dell'Agazia delle Entrate sia frutto di un'oculata disamina della valutazione di convenienza, la quale non può prescindere – e del resto con esse si misura anche il reclamo della società- ponendosi in alternativa con la procedura fallimentare, dalle azioni e dagli strumenti che le procedure concorsuali pongono a disposizione del curatore e degli organi della procedura per incrementare il ricavato da mettere a disposizione dei creditori, tra cui anche le azioni revocatorie (e a presidio della massa), le azioni di responsabilità, e quelle di recupero dei crediti.

Dopo aver premesso che il debito certificato dall'Agazia ammonta complessivamente ad Euro 9.624.243,29 e che la provvista di Euro 2.457.909,20 messa a disposizione della Società a parziale copertura del debito verso l'Erario corrisponde, pertanto, alla percentuale del 25,53% circa dell'intero debito tributario consolidato, l'Ufficio finanziario prendeva in esame la misura reale emessa dal GIP presso il Tribunale di Messina.

In particolare, in data 31 maggio 2021 il GIP - ravvisato il fumus dei reati tributari meglio descritti nei relativi capi di incolpazione - procedeva al sequestro dell'importo complessivo di Euro 7.763.128,61 (in particolare, venivano sottoposti a misura reale: 1. in via diretta, il conto corrente intestato alla * acceso presso la Banca di Credito Peloritano S.p.a., per un im ,99; 2. per equivalente, a carico di Contro* 1'83,60% delle quote della Risanamento Messina S.r.l., per un valore.180.067,52; 3. per equivalente, a carico di Contro* il 92,29% dei cespiti intestati alla * per un valore complessivo di Euro 3.578.953,45; 4. per equivalente, i rti intestati a Persona_1 , per importo pari ad Euro 2.423,65).

Tale intervento ablativo, secondo l'Agazia - seppur condizionato all'alea dell'esito del procedimento penale – rende non perseguibile alcuna transazione fiscale con la ricorrente, in quanto potrebbe fornire all'Erario garanzie di realizzo per importi superiori rispetto a quelli di cui si chiede la falcidia, e ciò anche qualora si volesse tenere conto del presumibile decorso nelle more della decisione di merito del termine prescrizione per alcune fattispecie penali che potrebbe portare ad una riduzione dell'importo definitivo della successiva confisca (ipotesi, ritenuta, al più plausibile solo per una parte del capo di imputazione contraddistinto dalla lettera c.).

Secondo la ricostruzione dell'Ufficio Finanziario le somme che comunque residuerebbero, al netto della falcidia della prescrizione, sarebbero comunque pari in caso di condanna, ad Euro 2.161.107,87, a cui andrebbero aggiunti gli importi comunque ritraibili in ipotesi di 10 liquidazione giudiziale che l'attestatore ha quantificato in Euro 2.289.518,00 (per un totale di €. 4.450.626,87).

Senza considerare, aggiunge la Corte, che comunque l'eventuale dissequestro di parte dei beni attualmente sottoposti a misura reale, renderebbe – in prospettiva- ulteriormente disponibile in favore della massa nuove risorse con effetti maggiormente favorevoli per l'Agazia medesima rispetto alla proposta di ristrutturazione.

Deve, quindi, ritenersi come sia stata ampiamente motivata da parte dell'Agazia, con diffusi argomenti logici qui non adeguatamente contrastati e quindi non superabili, la maggiore convenienza dell'alternativa liquidatoria rispetto alla proposta di ristrutturazione, posto che

quest'ultima potrebbe, al più garantire il soddisfacimento del citato importo Euro 2.457.909,20.

L'argomento centrale su cui poggia la reclamante è quello secondo il quale, richiamando sul punto giurisprudenza di legittimità, gli effetti del sequestro preventivo non verrebbero di per sé caducati dall'intervenuto perfezionamento dell'accordo "potendosi al più operare, una rideterminazione del quantum ablati, in proporzione ai pagamenti effettuati, così da neutralizzare il rischio di una duplicazione della sanzione (Cass. penale 12/07/2010, n. 42087). Tuttavia, l'adempimento della transazione fiscale (che non prevede appunto, l'integrale pagamento del "profitto") non comporta, come erroneamente ritenuto dal primo Giudice, il venir meno della misura ablativa:

l'eventuale condanna nel giudizio penale nei confronti della Società (e dell'asserito amministratore di fatto), comporterà la confisca dell'intero importo oggetto di ablazione reale, ma tuttavia sarà esecutiva solo per la parte eccedente quanto pagato in ragione dell'intervenuta transazione fiscale (Cass. penale sez. III, 14/10/2020, n.2848, ex multis Cass. penale sez. III 8/2/2019, n. 6246)".

Secondo la reclamante, quindi, il sequestro per equivalente finalizzato alla confisca permarrebbe sulle somme non coperte dalla transazione fiscale.

Tale ragionamento non appare convincente e risulta, per il vero, già disatteso dal Tribunale che non ha mancato di osservare come l'assunto della società secondo cui "gli effetti della confisca rimarrebbero rispetto alla parte non coperta dalla transazione fiscale" risulta valido solo se la società non dovesse adempiere alla transazione, mentre nel caso in cui il contribuente (nel caso di specie la reclamante) dovesse adempiere all'obbligazione tributaria secondo i termini ed i modi convenuti negozialmente con il Fisco, la misura ablativa sarebbe destinata a non produrre i propri effetti, in applicazione del disposto dell'art. 12 bis, comma 2, del D.Lgs 74/2000 secondo il quale "la confisca non opera per la parte che il contribuente si impegna a versare all'erario anche in presenza di sequestro. Nel caso di mancato versamento la confisca è sempre disposta".

Siffatta considerazione non risulta minimamente intaccata dall'argomento opposto dalla reclamante, in quanto se è vero che in caso di parziale pagamento il sequestro/confisca subirebbe una parziale riduzione in proporzione al debito estinto è altrettanto vero che in caso di integrale pagamento gli effetti della confisca verrebbero del tutto meno ai sensi del citato disposto di cui all'art. 12 bis, comma 2, D.Lgs 74/2000.

11 Paradossalmente, quindi, l'Agenzia trarrebbe nella -fattispecie ipotizzata- maggiori benefici (in termini di recupero del credito) dall'inadempimento all'accordo di ristrutturazione che la Corte viene oggi chiamata a omologare "forzosamente", piuttosto che dal suo integrale adempimento, come qualunque creditore dovrebbe auspicare.

Ciò evidenzia l'illogicità della superiore impostazione difensiva.

Nello stesso senso si è peraltro espresso il Commissario Giudiziale, Avv. * che ha sostenuto che "nel merito l'accordo non sembra sostenere quel grado di convenienza rispetto alla liquidazione giudiziale e ciò anche alla luce della pendenza del sequestro penale che ove convertito in confisca potrebbe astrattamente determinare un maggior soddisfacimento dell'Amministrazione (di fatto) unico creditore della società".

Ne deriva il rigetto del proposto reclamo avverso il decreto del Tribunale di Messina che ha dichiarato inammissibile e comunque rigettato la domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti avanzata dalla società.

B) Passando all'esame del reclamo avverso la sentenza dichiarativa del fallimento della Contro* emessa in pari data dal Tribunale arsi le argomentazioni sopra esposte quanto all'insussistenza dei presupposti per omologare la domanda proposta dalla società ai sensi degli artt. 182 bis e

ter legge fallimentare, volta a paralizzare l'istanza di fallimento proposto ed insistita dalla Procura della Repubblica di Messina.

Ne deriva che il principale motivo di doglianza frapposto dalla società reclamante con il reclamo proposto poggiante proprio sulla "convinzione circa la fondatezza dei motivi posti alla base del reclamo alla Corte di Appello di Messina avverso il provvedimento di rigetto della domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione, unita al fatto che tale ultimo scenario costituiva senz'altro una soluzione migliorativa per i creditori sociali".

Nel merito, la stessa reclamante partendo dal presupposto dell'indiscussa "fallibilità del debitore" e della "sussistenza dello stato di insolvenza" che, quindi, riconosceva come dati non contestati e non contestabili, inevitabilmente riprendeva le ragioni poste a fondamento del reclamo avverso il decreto di inammissibilità della domanda di omologa degli accordi di ristrutturazione, che, come si è sopra detto non sono state ritenute dalla Corte condivisibili e fondate.

Ne deriva, all'evidenza, che neanche tale reclamo appare meritevole di accoglimento per le ragioni già esposte.

Spese del procedimento.

Le spese, seguendo la soccombenza, vanno poste a carico della società di capitale reclamante, in persona del legale rappresentante, in base alle tariffe vigenti al momento della decisione, secondo lo scaglione di riferimento con riguardo alle cause di valore indeterminabile-complexità media.

12 Invero, deve rilevarsi che "Ai fini della liquidazione dei diritti e degli onorari spettanti al difensore in sede di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento successiva al rigetto della richiesta di concordato preventivo, il valore della causa, da determinarsi sulla base della domanda ex art. 10 c.p.c., non va desunto dall'entità del passivo, ma deve considerarsi indeterminabile, atteso che la pronuncia richiesta è di revoca del fallimento, con oggetto l'accertamento dell'insolvenza e non la delimitazione quantitativa del dissesto" (Cfr. Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza n. 10277/14;

depositata il 12 maggio 2014 che in proposito richiama, aderendovi, la pronuncia della Cassazione civile, Sezioni Unite, n. 16300 del 24.07.2007), criterio da utilizzarsi anche in materia di reclamo avverso il decreto di rigetto omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti cui è conseguita la dichiarazione di fallimento, come nel caso in esame.

Tale liquidazione, inoltre, deve tenere conto del principio enunciato dalla Suprema Corte di Cassazione secondo il quale "...in caso di riunione di più cause, la liquidazione dei compensi per l'attività svolta prima della riunione deve essere separatamente liquidata per ciascuna causa in relazione all'attività prestata in ciascuna di esse, mentre, per la fase successiva alla riunione, può essere liquidato un compenso unico sul quale è facoltà del giudice applicare la maggiorazione prevista dall'art.4, comma 2, dm n.55/2014 in presenza dei presupposti previsti dalla tariffa" (Cfr. Cass. 31 maggio 2022 n.17693), ragion per cui mentre per le fasi di studio ed introduttiva verranno effettuate due distinte liquidazioni, per la fase di trattazione/istruttoria e per quella decisionale (svoltesi dopo la riunione) si procederà a liquidare la relativa voce solo nel fascicolo portante, aumentandola della maggiorazione prevista dall'art. 4, comma 2, D.m. 55/14 (secondo il quale "Quando in una causa l'avvocato assiste più soggetti aventi la stessa posizione processuale, il compenso unico può essere aumentato per ogni soggetto oltre il primo nella misura del 30 per cento, fino a un massimo di dieci soggetti, e del 10 per cento per ogni soggetto oltre i primi dieci, fino a un massimo di trenta. La disposizione di cui al periodo precedente si applica quando più cause vengono riunite, dal momento dell'avvenuta riunione e nel caso in cui l'avvocato assiste un solo soggetto contro più soggetti"), che nel caso in esame si ritiene equo determinare nella misura del 20% attesa la ripetitività delle questioni trattate.

Ciò premesso, quindi, tali spese vanno liquidate:

-per quanto attiene al procedimento cardine n. 989/23 R.G., applicando i parametri medi (in ragione della concreta entità delle questioni oggetto di causa e dell'attività difensiva correlativamente profusa) in complessivi €. 13.750,60 (di cui €. 2.518,00 fase di studio; €. 1.665,00 fase introduttiva; €. 3.686,00 + 737,20 - -maggiorazione del 20% per procedimento riunito- = €. 4.423,20 per la fase di trattazione/istruttoria; €. 4.287,00 + 857,40 - maggiorazione del 20% per procedimento riunito- = €. 5.144,40 per la fase decisionale- non ravvisandosi prestazioni riconducibili concretamente alla fase istruttoria e/o di trattazione-), oltre rimborso forfettario spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge;

-per quanto attiene al procedimento riunito n. 1066/23 R.G. applicando gli stessi parametri, in complessivi €. 4.183,00 (di cui €. 2.518,00 per fase di studio; €. 1.665,00 per fase introduttiva), oltre rimborso forfettario spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge.

13 Tale liquidazione tiene conto del principio enunciato dalla Suprema Corte di Cassazione secondo il quale "...in caso di riunione di più cause, la liquidazione dei compensi per l'attività svolta prima della riunione deve essere separatamente liquidata per ciascuna causa in relazione all'attività prestata in ciascuna di esse, mentre, per la fase successiva alla riunione, può essere liquidato un compenso unico sul quale è facoltà del giudice applicare la maggiorazione prevista dall'art.4, comma 2, dm n.55/2014 in presenza dei presupposti previsti dalla tariffa" (Cfr. Cass. 31 maggio 2022 n.17693).

Va disposto il pagamento dei superiori compensi, come sopra liquidati, in favore dello Stato ai sensi dell'art. 133 T.U. Spese di Giustizia, essendo la Curatela fallimentare da considerare ammessa al patrocinio a spese dello Stato a norma dell'art. 144 stesso T. U., giusta attestazione del G.D.

A termini dell'art. 13 del T.U. n. 115 del 30.5.2002 e modif. succ. (ed in particolare in riferimento a quella dettata dall'art. 17 della legge n. 228 del 24.12.2012, cd. "di stabilità" per l'anno 2013), secondo cui "... quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1 bis ...", questa Corte dà atto della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente, con l'avvertenza che l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso (Cfr. Cassazione civile, sezioni Unite, sentenza n. 4315 del 20.02.2020: "la debenza dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato (c.d. doppio contributo) pari a quello dovuto per l'impugnazione è normativamente condizionata a due presupposti: il primo, di natura processuale, costituito dall'adozione di una pronuncia di integrale rigetto o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione, la cui sussistenza è oggetto dell'attestazione resa dal giudice dell'impugnazione ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115 del 2002; il secondo, di diritto sostanziale tributario, consistente nell'obbligo della parte impugnante di versare il contributo unificato iniziale, il cui accertamento spetta invece all'amministrazione giudiziaria").

P. Q. M.

La Corte di Appello di Messina, prima sezione civile, come sopra composta, ogni contraria istanza, difesa ed eccezione disattesa, decidendo sul reclamo proposto da Contro* in persona del liquidatore e legale rappresentante, avverso il decreto di rigetto della domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione (proc. n. 989/23 R.G.) e avverso la sentenza dichiarativa di fallimento n.

26/2023 (proc. riunito n. 1066/23 R.G.), entrambi emessi in data 19 luglio 2023 dal Tribunale di Messina, così provvede:

a) Rigetta entrambi i reclami proposti e, conseguentemente:

[REDACTED]

-conferma il decreto impugnato con il quale è stata rigettata la domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione avanzata dalla società;

-conferma la sentenza dichiarativa di fallimento della Contro* [...];

14 b) condanna la società reclamante, in persona del suo liquidatore e legale rappresentante, al pagamento in favore della Curatela del fallimento Contro* delle spese del presente giudizio, complessivi euro 13.750,60 e, quanto al proc. n. 1066/23 riunito, in complessivi €. 4.183,00, a titolo di onorario (come in parte motiva ripartiti), oltre rimborso forfettario spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge, disponendone, ai sensi dell'art. 133 DPR 115/02, il pagamento in favore dello Stato;

c) dà atto che la parte reclamante, in quanto soccombente ut supra, è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per ognuna delle due impugnazioni, con avvertenza per cui "... l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito ..." della presente pronuncia.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Così deciso in Messina, nella camera di consiglio (da remoto) del 05 aprile 2024