

Accertamento del passivo

Le osservazioni al progetto di stato passivo

Cassazione Civile, Sez. I, 9 gennaio 2014, n. 321 - Pres. Carnevale - Rel. Didone - P.M. (conf.) Fimiani - Equitalia Emilia Nord S.p.a. (Avv. Cucchi, Lomonaco) c. Fallimento Elettrica Piacenza S.n.c. e dei soci in proprio L.A. e M.N.

Fallimento - Accertamento del passivo - Progetto di stato passivo - Osservazioni - Mancanza - Conseguenze - Acquiescenza - Decadenza e inammissibilità dell'impugnazione - Esclusione

(legge fallimentare artt. 95, 98, 99)

In tema di accertamento del passivo, la mancata presentazione da parte del creditore di osservazioni al progetto di stato passivo depositato dal curatore non comporta acquiescenza alla proposta e la conseguente decadenza dalla possibilità di proporre opposizione (massima non ufficiale).

La Corte (omissis).

1.- Il Tribunale di Piacenza, con decreto depositato in data 3 giugno 2011, ha dichiarato inammissibile l'opposizione allo stato passivo del fallimento della S.n.c. Elettrica Piacenza e dei soci in proprio L.A. e M.N. proposta dalla S.p.a.

Equitalia Emilia Nord in relazione all'esclusione di un credito insinuato dalla società opponente.

Secondo il Tribunale (in sintesi) la mancata presentazione di osservazioni al progetto di stato passivo predisposto dal curatore comporta acquiescenza alle conclusioni dallo stesso formulate e, nell'ipotesi in cui le richieste del curatore siano accolte dal giudice delegato, tale acquiescenza determina l'inammissibilità dell'opposizione l.fall., ex artt. 98 e 99.

2.- Contro il decreto del Tribunale la società opponente ha proposto ricorso per cassazione affidato a un motivo con il quale denuncia violazione della l.fall., art. 98, lamentando - in estrema sintesi - che erroneamente il giudice del merito abbia ritenuto ostativa all'ammissibilità dell'opposizione la mancata presentazione delle osservazioni l.fall., ex art. 95.

La curatela intimata non ha svolto difese.

3.- L'unico motivo di ricorso è fondato.

Infatti, il provvedimento impugnato ha deciso la questione di diritto sottesa alla declaratoria di inammissibi-

lità in modo difforme dalla giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale «in tema di accertamento del passivo, la mancata presentazione da parte del creditore di osservazioni al progetto di stato passivo depositato dal curatore non comporta acquiescenza alla proposta e conseguente decadenza dalla possibilità di proporre opposizione; infatti, non può trovare applicazione il disposto dell'art. 329 cod. proc. civ., rispetto ad un provvedimento giudiziale non ancora emesso, inoltre la l.fall., art. 95, comma 2, introdotto dal D.Lgs.12 dicembre 2007, n. 169, prevede che i creditori possano esaminare il progetto, senza porre a loro carico un onere di replica alle difese e alle eccezioni del curatore entro la prima udienza fissata per l'esame dello stato passivo; deve, pertanto, escludersi che il termine predetto sia deputato alla definitiva e non più emendabile individuazione delle questioni controverse riguardanti la domanda di ammissione» (Sez. 1, Sentenza n. 5659 del 10 aprile 2012).

L'opposizione allo stato passivo, dunque, non poteva essere dichiarata inammissibile per il solo motivo della mancata presentazione delle osservazioni.

4.- Il ricorso deve essere accolto e il provvedimento impugnato deve essere cassato con rinvio per nuovo esame e per il regolamento delle spese al Tribunale di Piacenza in diversa composizione.

(omissis).

Osservazioni

La Suprema Corte, con la pronuncia oggetto delle presenti, brevi osservazioni, riafferma il principio, già oggetto di precedenti, anche recenti, intervenuti, per il quale la mancata proposizione di os-

servazioni, da parte dei creditori che vedano ridotto o escluso il proprio credito, al progetto di stato passivo proposto dal curatore (in generale, sul tema dell'accertamento del passivo nel fallimento, v. G.

Lo Cascio, *L'accertamento del passivo nel fallimento: lineamenti generali*, in questa *Rivista*, 2011, 1021 ss., ove per ulteriori riferimenti in dottrina v. nota 1), non si traduce in un atto di acquiescenza, ex art. 329 c.p.c., al progetto medesimo e non inficia la possibilità, per i primi, di proporre opposizione allo stato passivo (nel senso dell'acquiescenza si sono pronunciati, Trib. Mantova, 30 marzo 2011, in *www.ilcaso.it*. Il Tribunale di Mantova ha, successivamente, mutato orientamento. Trib. Piacenza, 2 settembre 2010, in *Riv. dott. comm.*, 2010, 877; Trib. Aosta, 18 novembre 2008, in *www.ilcaso.it*. In dottrina, a favore della possibilità, per il creditore che non abbia presentato osservazioni, di proporre l'opposizione allo stato passivo, G. Lo Cascio, *L'accertamento del passivo*, cit., 1025; G. Trisorio Liuzzi, *Progetto di stato passivo, assenza di osservazioni e opposizione*, in questa *Rivista*, 2011, 368; C. Cavallini, *Formazione ed impugnazione dello stato passivo: poteri processuali del creditore*, *ivi*, 2009, 700 ss.; G.U. Tedeschi, *L'accertamento del passivo*, in A. Didone (a cura di), *Le riforme della legge fallimentare*, Torino, 2009, 957 ss.; G. Fichera, *L'accertamento del passivo*, in L. Ghia- C. Piccininni - F. Severini, *Trattato delle procedure concorsuali*, vol. I, Torino, 2010, 541 ss. *Contra*, V. Zanichelli, *La nuova disciplina del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Torino, 2008, 257 ss.). E ciò in quanto la acquiescenza, intesa come la manifestazione espressa o tacita della volontà della parte soccombente di non volersi avvalere dell'impugnazione, non può che configurarsi rispetto ad un provvedimento emesso dal giudice e non verso un atto del curatore, quale è il progetto di stato passivo, che non è destinato a produrre effetti nell'altrui sfera giuridica e che, pertanto, non è rimuovibile attraverso specifici rimedi processuali (Cass. 9 maggio 2013, n. 11026, in questa *Rivista*, 2014, 230; Cass. 10 aprile 2012, n. 5659, *ivi*, 2013, 621; Trib. Milano, 8 aprile 2013, *ivi*, 2013, 1001; Trib. Mantova, 8 maggio 2012, in *www.ilcaso.it*; Trib. Treviso, 4 febbraio 2009, in questa *Rivista*, 2009, 693; Trib. Milano, 24 febbraio 2011, in *www.iusexplorer.it*). Senza contare che la pretesa acquiescenza del creditore alle conclusioni di rigetto formulate dal curatore, comportando la rinuncia alla domanda, ne precluderebbe l'esame al G.D. e, dunque, la possibilità di rigettarla successivamente nel merito. Ancora, l'acquiescenza presupporrebbe che l'interessato (il creditore) abbia posto in essere atti dai quali sia possibile desumere, in maniera precisa e univoca, il proposito di non contrastare gli effetti giuridici della pronuncia e, cioè, quando gli stessi siano assoluta-

mente incompatibili con la volontà di avvalersi dell'impugnazione, nella forma dell'opposizione allo stato passivo (Cass., sez. un., 4 gennaio 2007, n. 13, in *Mass. Giur. it.*, 2007; Trib. Arezzo, 21 febbraio 2012, in *www.iusexplorer.it*). Inoltre, nel caso di specie, neppure potrebbe affermarsi che dalla mancata contestazione del progetto entro la prima udienza fissata per l'esame dello stato passivo derivi la inammissibilità dell'opposizione, per l'immediata operatività del principio di non contestazione, previsto dall'art. 115 c.p.c. E ciò, in quanto il predetto principio opera solo su di un piano probatorio, ovvero sulla possibilità di precludere, non l'opposizione, ma la proponibilità di eccezioni non rilevabili d'ufficio e l'allegazione di fatti nuovi. Per altro verso, poi, si è rilevato che la inammissibilità avrebbe dovuto essere dichiarata da una espressa previsione normativa, prestandosi tale conseguenza a possibili profili di illegittimità costituzionale in relazione al principio dell'effettività del diritto di difesa, dovendosi considerare l'estrema ristrettezza del tempo intercorrente tra il deposito del progetto ed il termine per la formulazione delle osservazioni e la non necessità della difesa tecnica nella fase di verifica dei crediti innanzi al G.D. (Trib. Milano, 2 agosto 2013, in *www.ilcaso.it*).

In realtà, è la natura stessa del giudizio di opposizione allo stato passivo che impedisce l'applicazione del principio di non contestazione. L'opposizione, difatti, pur essendo un giudizio di impugnazione (così, Cass. 21 gennaio 2014, n. 1168, in *www.ilquotidianogiuridico.it*), non può essere considerata alla stregua di un giudizio di appello (in tal senso, Cass. 21 gennaio 2014, n. 1167, in *www.ilquotidianogiuridico.it*), non prevedendosi la formale costituzione e, dunque, l'acquisizione della qualità di parte del creditore, la cui costituzione rimane soltanto eventuale, né del curatore (in relazione a quest'ultimo, è stato affermato da P. Bosticco, *Il progetto di stato passivo*, in questa *Rivista*, 2011, 1066 che, non avendo egli formulato in sede di redazione del progetto qualsivoglia deduzione attinente all'ammissibilità del credito, perderà il diritto a sollevare l'eccezione in sede di udienza di verifica e il G.D. non potrà motivare la reiezione del credito in base ad argomenti che non siano stati proposti dal curatore, salvo che la reiezione si fondi su questioni rilevabili d'ufficio). E, difatti, l'art. 99, comma 2, n. 4, l.fall., nel prevedere che il ricorso con cui si propongono le impugnazioni avverso lo stato passivo debba contenere, a pena di decadenza, proprio le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, nonché l'indicazione specifica

dei mezzi di prova di cui ci si intende avvalere, di fatto priva di fondatezza qualsiasi riferimento all'operatività, in sede di presentazione del progetto, del principio di non contestazione previsto dall'art. 115 c.p.c., che rimane precluso, e assorbito, dalla espressa previsione della disposizione speciale in tal senso, v. Trib. Palermo, 23 ottobre 2011, massima redazionale, in *Pluris*).

Neppure sembrerebbe fondato affermare che il mancato esercizio della facoltà (così, Cass. 10 aprile 2012, n. 5659, cit.; Trib. Firenze, 29 febbraio 2012, in *Riv. dott. comm.*, 2012, 458; Trib. Udine, 21 maggio 2010, in questa *Rivista*, 2011, 367) di proporre osservazioni al progetto comporti adesioni alle conclusioni del curatore. Difatti, qualificata in termini di facoltà, e non di onere, la possibilità di proporre osservazioni da parte dei creditori e, dunque, di replicare alle difese ed eccezioni del curatore entro la prima udienza fissata per l'esame dello stato passivo, sembra debba escludersi che il predetto termine possa considerarsi destinato a determinare, in via definitiva, la individuazione delle questioni controverse riguardanti le domande di ammissione (per Trib. Milano, 9 gennaio 2009 e Trib. Rimini, 28 novembre 2008, in questa *Rivista* 2009, 694 ss., le preclusioni di cui al combinato disposto degli artt. 93-95 l.fall. valgono solo nel procedimento di verifica, di modo che il creditore non

avrebbe l'onere assoluto di produrre nella verifica, unitamente alle osservazioni, tutti i documenti utili a rintuzzare le eccezioni della curatela. In dottrina, cfr. G. Bozza, *Il procedimento di accertamento del passivo*, in questa *Rivista*, 2007, 1056; *idem*, sub art. 95 l.f., in A. Iorio - M. Fabiani (a cura di), *Il nuovo diritto fallimentare*, Bologna, 2006; M. Fabiani, *Impugnazioni dello stato passivo, raccordo col procedimento sommario e preclusioni*, in *Foro it.*, 2008, I, 634). Difatti, operando un parallelismo, ed avvicinando il termine di cui all'art. 95, comma 2, l.fall. (cinque giorni prima dell'udienza di esame dello stato passivo) per la proposizione di osservazioni, ai termini previsti dall'art. 183 c.p.c. per il giudizio di cognizione ordinaria, in quest'ultimo caso, il mancato deposito delle memorie non significa rinuncia delle conclusioni precisate nell'atto introduttivo del giudizio, o accettazione delle conclusioni formulate da controparte nelle predette memorie di cui all'art. 183 c.p.c. Allo stesso modo, in caso di mancata proposizione delle osservazioni al progetto, il G.D. dovrà comunque decidere sulle domande del creditore come definite nella richiesta di ammissione (Cass. 10 aprile 2012, n. 5659, cit.), indipendentemente dall'atteggiamento tenuto dal creditore in relazione al progetto presentato dal curatore.

Sergio Locorotolo

LIBRI

Società cooperative e consorzi

a cura di Laura Macrì, Riccardo Sabadini, Daniela Zannoni



La Guida affronta con taglio multidisciplinare **tutti gli aspetti relativi alla disciplina delle Società cooperative**, offrendo un quadro completo della **normativa** e, soprattutto, suggerendo **soluzioni giuridiche** e **approcci metodologici** che paiono consigliabili, alla luce dell'esperienza dello Studio, nell'affrontare le problematiche di maggior rilievo.

È un indispensabile strumento di lavoro **per professionisti o uomini d'azienda** interessati ad approfondire le **regole a cui devono attenersi le società costituite in forma di cooperative e consorzi**, partendo dalla costituzione della società medesima, alla sua gestione, alle particolarità fiscali, ai rapporti con e fra i soci, agli organi sociali ed al loro funzionamento. Attraverso la partecipazione di un **pool di autori con differenti competenze**, ciascuna area è analizzata nei profili sostanziali, fiscali, penali, contabili, offrendo

una visione completa di ambiti sempre più complessi ed interconnessi.

Arricchiscono l'opera: **esempi, adempimenti, clausole contrattuali, schemi ripilogativi**.

lpsoa 2013, pagg. 704

Prezzo: € 62,00

Codice carta: 139160

Codice ebook: 139198

ISBN carta: 978-88-217-4269-9

ISBN ebook: 978-88-217-4297-2

Per informazioni e acquisti

- **On line:** www.shopwki.it
- **Servizio Informazioni Commerciali**
(tel. 02.82476794 - fax 02.82476403)
- **Agente lpsoa di zona** (www.ipsoa.it/agenzie)
- **Librerie professionali**