

Esdebitazione

Cassazione Civile, Sez. I, 13 novembre 2009, n. 24121 - Pres. Proto - Est. Fioretti - P.M. Patrone (conf.) - P.G. (Avv. Ponti) c. Inail di Udine e altri (n.c.) (Rigetta il ricorso contro App. Trieste 27 maggio 2008)

*Fallimento - Cessazione - Esdebitazione - Disciplina transitoria - D.Lgs. n. 169/2007 - Procedure chiuse prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 5/2006 - Applicabilità - Esclusione*

(legge fallimentare artt. 118, 119, 142 e 144)

L'istituto dell'esdebitazione, previsto dagli artt. 142 e 144 l.fall., nel testo novellato dal D.Lgs. n. 5/2006 e dal D.Lgs. n. 169/2007, trova applicazione, secondo quanto disposto dalla disciplina transitoria, alle procedure aperte anteriormente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 5 cit., purché ancora pendenti a quella data (16 luglio 2006), e tra queste a quelle chiuse nel periodo intermedio, vale a dire sino all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 169 cit. (1° gennaio 2008), purché, in quest'ultimo caso, la relativa domanda venga presentata entro un anno dall'entrata in vigore di detto ultimo decreto; ne consegue che non è ammissibile l'esdebitazione per i fallimenti dichiarati chiusi in epoca antecedente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 5/2006.

## ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI (Ced)

Conforme	Non constano precedenti specifici
Difforme	Non constano precedenti specifici

*La Corte (omissis).*

Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione di legge (art. 360, n. 3 c.p.c. in relazione alla violazione di legge per falsa applicazione dell'art. 26 l.fall.) - Violazione del principio della domanda (art. 360, n. 3 c.p.c. in relazione alla falsa applicazione dell'art. 99 c.p.c. per ultrapetizione).

Deduce il ricorrente che il Tribunale di Udine, con il ravvisare quale ragione ostativa alla concessione del beneficio l'omesso integrale pagamento dei creditori privilegiati, avrebbe sancito la applicabilità dell'istituto della esdebitazione anche ai fallimenti precedenti la novella di riforma della legge fallimentare, purché la relativa domanda, così come previsto dagli artt. art. 19, secondo comma e 22, quarto comma D.Lgs. n. 169/2007, fosse stata proposta entro l'anno dall'entrata in vigore delle sopravvenute modifiche normative.

La sussistenza della suddetta ragione ostativa sarebbe stata contestata dal P. con il reclamo alla Corte d'Appello. Detto giudice avrebbe respinto il reclamo decidendo su un punto non in discussione: la concedibilità del beneficio in caso di fallimento antecedente la riforma.

Rigettando il reclamo sul rilievo della non concedibilità del beneficio ai fallimenti intervenuti prima della riforma, la Corte d'Appello sarebbe incorsa nel vizio di ultrapetizione, atteso che la concedibilità della esdebitazione al P., in presenza dei presupposti di legge, costituiva un punto ormai «giudicato» e non suscettibile di revisione e, sul quale, in ogni caso, in assenza di domande sul punto delle parti, non era dato alla Corte di soffermarsi.

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione di legge (art. 360, n. 3 c.p.c. in relazione alla violazione per falsa applicazione degli artt. 19 e 22 l.fall. 12 settembre 2007, n. 169).

Deduce il ricorrente che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte d'Appello, la esdebitazione di cui all'art. 142 l.fall., in forza della normativa transitoria recata dagli artt. 19 e 22 D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169 e purché la relativa istanza venga proposta entro l'anno dalla entrata in vigore dello stesso D.Lgs. n. 169/2007, può essere concessa anche a soggetti dichiarati falliti anteriormente alla entrata in vigore del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, ed in relazione a procedure chiuse prima di questa data.

Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione di legge (art. 360, n. 3 c.p.c. in relazione alla violazione per falsa applicazione degli artt. 19 e 22 D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169 sotto ulteriore profilo, nonché per falsa applicazione dell'art. 142 l.fall.).

Deduce il ricorrente che l'esdebitazione, diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, può essere concessa anche nella ipotesi di parziale pagamento dei soli creditori privilegiati, atteso che l'espressione dell'art. 142 l.fall. «l'esdebitazione non può essere concessa qualora non siano stati soddisfatti, neppure in parte, i creditori concorsuali», non consentirebbe di ritenere che debbano essere soddisfatti almeno in parte anche i creditori chirografari.

Tale interpretazione, data dal Tribunale sarebbe in contrasto non solo con la lettera della legge, ma anche con una interpretazione sistematica della stessa.

Sarebbe significativo il fatto che il legislatore non abbia più richiesto, come invece richiesto per il precedente istituto della riabilitazione, il pagamento integrale dei creditori privilegiati e la soddisfazione di almeno il 25% dei creditori chirografari. Inoltre sarebbe rilevante il fatto che il legislatore, nell'introdurre l'istituto della esdebitazione e nel subordinarne la concessione ad una serie di

condizioni, abbia insistito al massimo grado su quelle di carattere soggettivo nella evidente intenzione di premiare il soggetto meritevole in un'ottica di recupero dell'imprenditore fallito, dando un minore rilievo al profilo afferente l'avvenuto pagamento dei debiti.

Il primo motivo di ricorso è infondato.

Secondo il ricorrente sulla questione dell'applicabilità della nuova disciplina della esdebitazione ai fallimenti chiusi prima della entrata in vigore della nuova normativa si sarebbe formato il giudicato implicito, avendo il giudice di primo grado, con l'escludere l'applicabilità di detto istituto nella ipotesi in cui non siano stati soddisfatti nemmeno in parte i creditori chirografari, avrebbe implicitamente statuito la applicabilità di detto istituto anche ai fallimenti chiusi, come avvenuto nel caso di specie, prima del 2006.

Non essendovi stata impugnazione di tale statuizione, sul punto si sarebbe formato il giudicato, per cui il giudice di appello non avrebbe potuto prenderla in esame, come invece fatto, senza violare il principio della intangibilità del giudicato e comunque il principio della domanda.

Tale tesi non può essere condivisa atteso che con la proposizione dell'appello volta a contestare la ritenuta inapplicabilità della esdebitazione nella ipotesi in cui non siano stati soddisfatti in parte i creditori chirografari, l'appellante, impedendo il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, ha consentito al giudice di appello di vagliare anche se la nuova normativa sulla esdebitazione fosse applicabile o meno ai fallimenti chiusi prima del 2006, atteso che la questione della applicabilità a detti fallimenti della nuova normativa è questione che il giudice ha l'obbligo di rilevare d'ufficio, senza che vi ostino i limiti devolutivi dell'appello.

Questa Corte ha avuto occasione di affermare (cfr. Cass. n. 10933 del 1997 resa a sezioni unite) - principio che il collegio condivide - che il giudice ha l'obbligo di rilevare d'ufficio l'esistenza di una norma di legge idonea ad escludere, alla stregua delle circostanze di fatto già allegare ed acquisite agli atti di causa, il diritto vantato dalla parte e ciò anche in grado di appello, senza che su tale obbligo possa esplicitare rilievo la circostanza che in primo grado le questioni controverse abbiano investito altri e diversi profili di possibile infondatezza della pretesa in contestazione e che la statuizione conclusiva di detto grado si sia limitata solo a tali diversi profili, atteso che la disciplina legale inerente al fatto giuridico costitutivo del diritto è di per sé sottoposta al giudice di grado superiore, senza che vi ostino i limiti dell'effetto devolutivo dell'appello.

Anche il secondo motivo è infondato.

Secondo il ricorrente, in virtù della disciplina transitoria, l'esdebitazione sarebbe applicabile anche a fallimenti chiusi sotto la vigenza della precedente normativa, con la sola condizione che l'istanza di esdebitazione venga presentata entro l'anno dalla entrata in vigore delle sopravvenute modifiche normative.

Anche tale tesi non può essere condivisa.

Le norme transitorie invocate dal ricorrente sono gli

artt. 19 e 22 D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, entrato in vigore, in virtù del citato art. 22, il 1° gennaio 2008.

Il comma 1 dell'art. 19 D.Lgs. n. 169/2007 (che detta la disciplina transitoria in materia di esdebitazione) dispone che le disposizioni di cui al Capo IX «della esdebitazione» del Titolo II del R.D. 16 marzo 1942, n. 267 e successive modificazioni, si applicano anche alle procedure di fallimento pendenti alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5; vale a dire alle procedure pendenti al 16 giugno 2006, atteso che l'art. 153 del citato decreto dispone che questo entra in vigore dopo sei mesi dalla sua pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale (avvenuta sulla Gazzetta Ufficiale n. 12 del 16 gennaio 2006).

Il comma 2 dell'art. 19 D.Lgs. n. 169/2007 dispone, inoltre, che qualora le procedure fallimentari di cui al comma 1 (vale a dire le procedure fallimentari pendenti alla data del 16 giugno 2006) risultino chiuse alla data di entrata in vigore del presente decreto (vale a dire alla data del 1° gennaio 2008) la domanda di esdebitazione può essere presentata nel termine di un anno dalla medesima data (vale a dire nel termine di un anno a partire dal 1° gennaio 2008).

Il comma 4 dell'art. 22 D.Lgs. n. 169/2007 dispone, infine, che l'art. 19 si applica alle procedure di fallimento pendenti alla data dell'entrata in vigore del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 pendenti o chiuse alla data di entrata in vigore del presente decreto.

Dalla su riportata normativa si evince chiaramente che il nuovo istituto della esdebitazione si applica anche alle procedure fallimentari aperte prima della entrata in vigore del D.Lgs. n. 5/2006, ma purché siano ancora pendenti a tale data, ed a quelle tra tali procedure che vengano chiuse nel periodo intermedio compreso tra detta data (16 giugno 2006) ed il primo gennaio 2008 (data di entrata in vigore del decreto correttivo n. 169/2007), a condizione, in tal caso, che la domanda di esdebitazione venga presentata entro un anno dalla entrata in vigore di detto ultimo decreto, cioè entro il termine di un anno a far data dal 1° gennaio 2008.

Da quanto precede deriva che l'istituto della esdebitazione non può essere applicato ai fallimenti che siano stati chiusi, come avvenuto nel caso di specie, in epoca antecedente alla entrata in vigore del D.Lgs. n. 5/2006.

La ritenuta inapplicabilità della esdebitazione ai fallimenti chiusi prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 5/2006 priva di interesse il terzo motivo di ricorso, con cui si pone la questione se l'applicabilità di detto istituto richieda o meno che siano soddisfatti in parte i creditori chirografari. Tale motivo, quindi, deve ritenersi assorbito.

Per le considerazioni che precedono il ricorso deve essere rigettato (*omissis*).  
(*omissis*).