

R.P. 876/13 VB
exae 207/14
rep 1408/14
che Pico

S. 57/14 T.V.G.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI NAPOLI

Sezione civile prima-bis

riunita in camera di consiglio in persona dei magistrati:

dott. Renato LIPANI	Presidente
dott.ssa Maria Silvana FUSILLO	Consigliere
dott. Leonardo PICA	Consigliere rel.

a scioglimento della riserva formulata all'esito dell'udienza camerale del 17 gennaio 2014, ha deliberato di emettere la presente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al n. 876/2013 del ruolo generale della volontaria giurisdizione ed avente ad oggetto il reclamo proposto, ai sensi dell'art. 18 L.f., come risultante dopo le modifiche apportatevi dal d.lgs. 169/2007, depositato l'11.10.2013,

DA

N. S.R.L. (P.I. 07525410630), in persona del legale rapp.te, rapp.to e difeso dall'avv. OMISSIS
 presso cui è elettivamente domiciliato in Napoli, alla via Ponte di Tappia, n. 82, in virtù di procura a margine del ricorso

reclamante

CONTRO

il Fallimento della N. S.R.L. (sentenza n. 274/2013), in persona del curatore

E

BANCA S.P.A. (P.I. 04485191219), in persona del legale rapp.te, rapp.to e difeso dall'avv. OMISSIS presso cui è elettivamente domiciliato in Napoli, alla via Riviera di Chiaia, n. 53, in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione

resistenti -

AVVERSO

la sentenza del Tribunale di Napoli resa il 11-12.9.2013 che ha dichiarato inammissibile la proposta di concordato preventivo (sic) ed ha dichiarato il fallimento della N. S.r.l. in liquidazione.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso in esame è stato tempestivamente proposto nel termine di legge, decorrente nella specie dalla comunicazione della sentenza alla debitrice, risalente al 12.9.2013, ed è stato notificato in data 25.10.2013 al creditore, cui si deve l'iniziativa sfociata nella dichiarazione di fallimento reclamata, che si è costituito, ed al curatore del fallimento, sicchè deve ritenersi ritualmente instaurato il contraddittorio.

A fondamento del reclamo, parte ricorrente ha dedotto: 1) la errata interpretazione ed applicazione dell'art. 161 co. 6 L.F., nel testo risultante a seguito delle modifiche di cui al D.L. n. 83/2012, convertito nella legge n. 134/2012, per aver ritenuto il Tribunale necessaria la sottoscrizione personale del liquidatore della domanda di concordato cd. "in bianco" e, comunque, per non aver reputato inequivocabile la volontà della società e del suo liquidatore, alla stregua della documentazione in atti (la determina di cui all'atto per notar del 1.8.2013, la procura alle liti apposta a margine del ricorso del 2.9.2013, l'elenco dei creditori allegato al ricorso e sottoscritto dal liquidatore), nonché per non aver consentito al proponente di sanare, anche ai sensi dell'art. 182 c.p.c., eventuali omissioni; 2) l'erroneità della sentenza di fallimento, per essere insussistente lo stato di insolvenza, considerato che il credito azionato dalla banca è giudizialmente contestato e che non vi sarebbe sbilancio tra attività e passività.

Il reclamo è fondato.

Risulta dagli atti della procedura e dalla ricostruzione dei fatti operata dalla reclamante e non contestata:

che in data 2.9.2013 la s.r.l. ha presentato una domanda di ammissione al concordato preventivo "cd. in bianco", allo scopo di scongiurare la dichiarazione del suo fallimento, richiesta dal Banco di Napoli s.p.a., nelle more dell'istruttoria prefallimentare;

che il Tribunale, all'esito della già fissata udienza del 4.9.2013, con la pronuncia impugnata, ha dichiarato inammissibile la proposta di concordato preventivo (per essere stato il ricorso per l'ammissione alla procedura firmato dal solo difensore, ma non anche personalmente dal legale rappresentante della società) ed ha dichiarato il fallimento della S.r.l. in liquidazione (ritenendo sussistenti i presupposti di cui agli articoli 1 e 5 L.F.).

La suddetta ricostruzione dei fatti evidenzia ampiamente la fondatezza delle doglianze della reclamante.

Come ben noto, il debitore deve proporre con ricorso la domanda per l'ammissione alla



procedura di concordato (art. 161 L.F.), così come, tra l'altro, con ricorso può chiedere il proprio fallimento (art. 6 L.F.). In entrambi i casi, non vi è dubbio che il procedimento, destinato ad incidere su diritti e/o su *status* (*rectius* sulla capacità delle persone), debba essere promosso con il ministero di un difensore, stante l'obbligatorietà del patrocinio legale fissato dagli artt. 82 e 83 c.p.c. In entrambi i casi, allo scopo di individuare i requisiti minimali del ricorso, occorre dunque tener conto di quanto disposto dall'art. 125 c.p.c. e, in particolare, della previsione secondo cui l'atto introduttivo deve essere sottoscritto dal difensore (posto che la parte, come anticipato, non può stare in giudizio personalmente).

Alla luce dell'esposta premessa può cogliersi la corretta valenza delle previsioni, secondo cui il ricorso (contenente la domanda di concordato) deve essere sottoscritto dal debitore (art. 161 co. 1 L.F.), oltre che dall'eventuale assuntore, o, in caso di società, da chi ne ha la rappresentanza (art. 152 L.F.).

Anzitutto, dagli appena citati dati normativi, non può affatto trarsi la conclusione, per quanto sopra detto, che nella specie non vi sia l'onere del patrocinio di un difensore.

Ma soprattutto, per quel che qui maggiormente rileva, dai suddetti dati si evince che il ricorso va sottoscritto dal debitore e dal suo difensore munito di procura alle liti, proprio in quanto l'atto *de quo* ha natura complessa, contenendo sia una domanda giudiziale, sia il piano per la soluzione negoziata della crisi (ossia una proposta, *lato sensu*, contrattuale, che consiste in una manifestazione di volontà, espressione della autonomia negoziale del proponente), sicché la previsione di cui all'art. 161 cit. certamente si spiega per la necessità di attribuire al sottoscrittore la paternità della proposta.

Se quanto sopra è vero, ne consegue che, allorché il ricorso contenga (come consentito dal novellato art. 161 co. 6 cit.) solo una domanda di concordato cd. "in bianco", riservandosi l'imprenditore di presentare la proposta, il piano e gli altri documenti prescritti, come nella specie, è sufficiente che il ricorso sia sottoscritto dal difensore munito di procura alle liti, posto che l'atto contiene evidentemente solo una domanda giudiziale (di apertura della procedura), ma non certamente – per definizione – il piano per la soluzione negoziata della crisi (ossia è privo di un contenuto anche, *lato sensu*, negoziale).

Vanno, allora, condivise le doglianze della reclamante, secondo cui erroneamente il primo giudice ha negato l'accesso alla procedura concordataria, dovendosi piuttosto ritenere che la domanda di ammissione al concordato preventivo cd. "prenotativo" ben possa essere

sottoscritta dal solo difensore, ferma restando la necessità che sia poi sottoscritta personalmente dal legale rappresentante della società debitrice, oltre che dall'eventuale assuntore, la proposta concordataria, allorché sarà presentata, nei termini fissati.

Il rilievo che precede è assorbente ed induce a non indugiare sul secondo motivo di gravame per la seguente considerazione.

Vero è che il procedimento per la dichiarazione di fallimento non può essere sospeso, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., in pendenza di una domanda del debitore (non ancora deliberata) di ammissione al concordato preventivo, in quanto fra le due procedure non v'è rapporto di pregiudizialità, ma un rapporto riconducibile, al contempo, ai fenomeni della consequenzialità e dell'assorbimento, che determina una mera esigenza di coordinamento, sostanzialmente affidata alle tecniche organizzative del singolo ufficio giudiziario (cfr. Cass. n. 3059/2011).

Tuttavia, come recentemente ribadito sempre dalla S.C., ben assolve a tale esigenza il provvedimento che sospenda, ai sensi degli artt. 161 e 168 L.F., il procedimento promosso per ottenere la dichiarazione di fallimento, in caso di ammissione al concordato preventivo con riserva, sino alla definizione della procedura minore, *<<non essendo concepibile una concomitante attività istruttoria e decisoria su due fronti giudiziari strettamente connessi ma aventi presupposti ed esiti totalmente divergenti, e dovendosi, pertanto, ritenere che, in caso di ammissione del debitore alla procedura minore e di contestuale presentazione di un'istanza di fallimento, l'unica soluzione alternativa alla ed. sospensione impropria sia quella di dichiarare detta domanda improcedibile>>* in quanto *<<equiparabile, quanto ai suoi effetti, ad un'esecuzione forzata (di natura collettiva)>>* (così Cass. 11.6.2013 n. 14684).

Nel caso di specie, stante la contemporanea pendenza del procedimento per dichiarazione di fallimento e del procedimento di concordato preventivo, il Tribunale ha espressamente dato precedenza all'istanza di fallimento proposta dal creditore, proprio in quanto ha reputato che la domanda di concordato non fosse rituale e completa, ai sensi degli artt. 160 e 161 L.F., ragion per cui, venuto meno tale ultimo assunto, è evidente che l'apertura della procedura concordataria avrebbe imposto (allora) l'improcedibilità (temporanea) dell'istruttoria prefallimentare ed impone (ora) conseguentemente la revoca del fallimento.

Il reclamo va, in conclusione, accolto e, per l'effetto, la sentenza di fallimento gravata va revocata e, in riforma del provvedimento impugnato, va fissato il termine minimo di sessanta giorni per la presentazione della proposta, del piano e della prescritta documentazione e vanno rimessi gli atti al Tribunale perché determini gli obblighi informativi periodici a carico

dell'odierna reclamante.

La peculiarità della vicenda induce a dichiarare compensate le spese del doppio grado.

P. Q. M.

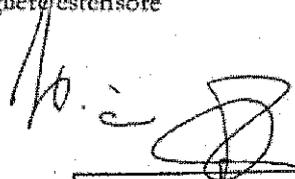
La Corte di Appello di Napoli, definitivamente pronunciando sul reclamo proposto da N. s.r.l. in liquidazione avverso la sentenza del Tribunale di Napoli resa il 11-12.9.2013 che ha dichiarato inammissibile la proposta di concordato preventivo ed ha dichiarato il fallimento della medesima, così provvede:

accoglie il reclamo e, per l'effetto, revoca la sentenza di fallimento gravata e, in riforma del provvedimento impugnato, fissa il termine minimo di sessanta giorni per la presentazione della proposta di concordato, del piano e della prescritta documentazione e rimette gli atti al Tribunale perché determini gli obblighi informativi periodici a carico dell'odierna reclamante; dichiara compensate le spese del doppio grado.

Così deciso in Napoli, il 7.2.2014

Il Consigliere Estensore

Il Presidente

CORTE DI APPELLO DI NAPOLI
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Napoli. 18 MAR. 2014
Il Cancelliere

