



IL TRIBUNALE DI CATANIA
SEZIONE FALLIMENTARE - IV

RG 73/2016
Sent. 79/2016
Proc. 3047/16
Rep. 20121/16

Riunito in Camera di Consiglio e composto dai Signori Magistrati:

DOTT. ADRIANA PUGLISI	PRESIDENTE
DOTT. LAURA RENDA	GIUDICE
DOTT. ALESSANDRA BELLIA	GIUDICE REL

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al n. 05/2015 relativo alla procedura di concordato preventivo della **Farmacia**

s.a.s. rappresentata e difesa dall'avv. presso lo studio del
quale è elettivamente domiciliata in Catania, piazza
come da procura in atti.

IL CASO.it

Visto il ricorso contenente domanda di concordato preventivo depositato il 30.04.2015 da Farmacia Felice del dott. s.a.s.;

visto il decreto reso dall'intestato Tribunale, che ha assegnato termine di giorni 60 per il deposito del piano e della proposta di concordato, prescrivendo obblighi informativi periodici, nonché il successivo provvedimento di proroga del suddetto termine;

vista la proposta di concordato e il piano contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta e i documenti allegati depositati dalla ricorrente il 02 ottobre 2015, e tenuto conto delle successive modifiche della proposta e dei chiarimenti resi a seguito delle disposte interlocuzioni, (necessarie anche a seguito della depositata istanza di fallimento da parte del PM successivamente rinunciata), all'esito delle udienze del 09 novembre, 23 novembre, 7 dicembre u.s.;

visto il decreto, reso dal Tribunale in data 17 dicembre 2015, che ha ammesso la Farmacia del dott. s.a.s. alla procedura di concordato, fissando l'adunanza dei creditori;

vista la relazione ex art. 173 l. Fall. del Commissario Giudiziale depositata il 14 marzo 2016;

vista la rinuncia alla procedura di concordato preventivo depositata telematicamente in data 10.04.2016;

vista l'istanza di fallimento nuovamente riproposta dal P.M. all'udienza ex art. 173 l. fall. dell'11.04.2016 ed in relazione alla quale sono stati concessi al debitore i termini a difesa ex art. 15 l. fall (cfr verbale di udienza);

lette le note autorizzate depositate al riguardo dal debitore in data 09.05.2016 con le quali veniva cecepita l'improcedibilità c/o inammissibilità della proposta istanza di fallimento anche alla luce del nuovo orientamento giurisprudenziale inaugurato dalla sentenza della C.A. di Milano con sentenza del 29.10.2015 n. 4133;

sentiti la società proponente, il commissario giudiziale e il Pubblico Ministero intervenuto;

udito il Giudice Delegato:

rilevato che la depositata rinuncia è stata effettuata nelle medesime forme di cui alla proposta di concordato superandosi così ogni eventuale dubbio sulla legittimità formale della stessa;

ritenuto che non appare condivisibile la prospettazione del debitore, avallata dalla citata sentenza della Corte meneghina;

ritenuto, infatti, quanto alla natura della rinuncia alla procedura concordataria, accompagnata come nel caso di specie da una contestuale dichiarazione di intenti di una nuova proposta concordataria, che essa non può certamente definirsi quale rinuncia all'azione (e come tale avente efficacia immediata e non soggetta ad alcuna valutazione del Tribunale né accettazione di eventuali controinteressati) posto che la rinuncia all'azione comporta per sua natura una estinzione dell'azione equivalente ad una cessazione della materia del contendere avente efficacia di un rigetto nel

merito della domanda;

ritenuto allora che non può certamente configurarsi una rinuncia all'azione a fronte della contestuale presentazione di altra proposta concordataria o a fronte della manifestata volontà di proporre un'altra, posto che in sostanza il debitore rinuncia alla singola procedura e non già alla soluzione alternativa della crisi;

rilevato allora che la presente rinuncia va piuttosto qualificata quale rinuncia agli atti che come tale, stante la fase della presente procedura – ricordiamo infatti che la proposta non era ancora stata sottoposta all'esame dei creditori in sede di adunanza – non necessita di specifica accettazione da parte dei contro interessati ma richiede comunque una pronuncia da parte del Tribunale volta alla sua definizione;

ritenuto poi quanto alla prospettata improcedibilità e/o inammissibilità della istanza di fallimento, proposta in sede di udienza ex art. 173 l. fall. dal P.M., che non appare convincente l'orientamento di cui alla citata sentenza della Corte di Appello milanese che pare porre un collegamento funzionale tra la procedura di revoca del concordato e la legittimazione del PM a presentare istanza di fallimento, tra l'altro non in linea con l'orientamento avallato dalle SSU (sentenza n. 9935/2015) relativamente alla questione dei rapporti tra le due procedure: concordataria e pre fallimentare;

ritenuto che la Suprema Corte con la sentenza a Sezioni Unite n. 9935/2015, più volte richiamata dalla stessa Corte meneghina, più che altro ha inteso confermare la permanenza nel nostro ordinamento, anche a seguito della novella di cui all'art. 160 comma 1 l. fall. (che ne ha eliminato l'inciso "fino a che il suo fallimento non è dichiarato) del principio di prevenzione della procedura concordataria su quella pre fallimentare e ciò anche attraverso una lettura sistematica degli artt. 162, comma II, 180, 173 e 161 comma X;

ritenuto che, alla luce del superiore orientamento, ogni qual volta vengano a coesistere una proposta di concordato con una istanza di fallimento (a prescindere da quale delle due sia stata promossa per prima)

sussiste tra le due procedure un rapporto di continenza, c.d. per specularità, che ne impone la trattazione congiunta, con la peculiarità che la procedura prefallimentare dovrà essere trattata solo a seguito dell'esito negativo della procedura concordataria. In particolare *"durante la pendenza di una procedura di concordato, sia essa in fase di ammissione, di approvazione o di omologazione - non può ammettersi il corso di un autonomo procedimento prefallimentare che si concluda con la dichiarazione di fallimento indipendentemente dal verificarsi di uno degli eventi previsti dalla l. fall. artt. 162, 173, 179 e 180"*;

ritenuto allora che non sussiste alcun collegamento funzionale tra apertura della procedura concordataria e istanza di fallimento per cui al venire meno dell'una verrebbe meno anche l'altra, come parrebbe sostenere la Corte di Appello di Milano con la citata sentenza, venendo piuttosto in rilievo un rapporto di mera continenza che se da un lato ne impone la trattazione congiunta, sempre in un'ottica di *favor* a livello temporale del concordato, dall'altro non ne implica alcuna interdipendenza;

ritenuto che necessaria conseguenza del superiore corollario risiede nella circostanza che il venire meno per qualunque causa della procedura concordataria - anche per intervenuta rinuncia essendo la limitazione agli artt. 162, 173, 179 e 180 operata dalla Suprema Corte una mera elencazione esemplificativa volta a trovare fondamento normativo alla persistenza ed immanenza del principio di prevenzione - comporta l'obbligo per il Tribunale di pronunciarsi in merito alla presentata istanza di fallimento e ciò *a fortiore* nell'ipotesi in cui, come quella di specie, l'istanza di fallimento sia stata presentata a seguito della convocazione ex art. 173 l. fall e comunque successivamente alla rinuncia;

ritenuto poi che pur volendo aderire a quella parte di orientamento che invece intravede nella rinuncia alla proposta di concordato, seppure in presenza di altra e nuova domanda, una rinuncia all'azione, con la conseguente estinzione della procedura concordataria al momento del deposito della relativa comunicazione, comunque permanerebbe per le ragioni

sopra esposte, oltre che in ottemperanza ai principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo, la legittimazione della Procura a presentare istanza di fallimento all'udienza già fissata ed immediatamente successiva alla intervenuta rinuncia, altrimenti venendosi a creare l'aberrante situazione di dovere procedere ad una nuova notifica dell'istanza con fissazione di altra udienza per una trattazione separata della stessa, per cui che conseguentemente va dichiarata l'improcedibilità della proposta di concordato per intervenuta rinuncia e va esaminata l'istanza di fallimento avanzata dal P.M.:

che sussistono tutti i presupposti per la dichiarazione di fallimento sulla base delle risultanze che seguono:

che questo Tribunale è competente, ai sensi dell'art. 9 L. Fall.;

che il debitore è soggetto alle disposizioni sui procedimenti concorsuali ai sensi dell'art. 1 L. Fall., poiché si tratta di imprenditore che ha esercitato attività commerciale e ha i requisiti, come da bilanci, da cui non risultano nell'ultimo triennio i requisiti volti a sottrarre la società alla procedura fallimentare;

il debitore si trova nello stato di insolvenza previsto dall'art. 5 L. Fall., come dalla stessa dichiarato:

visti gli artt. 1 - 5 - 6 - 9 - 15 - 16 e 173 del R.D. 16 marzo 1942, n. 267;

P.Q.M.

Dichiara improcedibile la proposta di concordato per intervenuta rinuncia;

Dichiara il fallimento della Farmacia Felice del dott.

s.a.s. con sede in

persona del socio accomandatario

nato a

in

e personale di

e residente in

Delega alla procedura il Giudice Alessandra Bellia.

Nomina curatore l'avv.

con studio in Catania.

Ordina al curatore di procedere immediatamente all'apposizione dei sigilli sui beni che si trovano nella sede dell'impresa e sugli altri beni della società fallita.

Stabilisce il giorno 11 ottobre 2016, ore 10.00 per l'adunanza dei creditori, che avrà luogo nell'Ufficio del Giudice Delegato, per la verifica dello stato passivo.

Ordina al legale rappresentante della società fallita di depositare in Cancelleria, entro 3 giorni, i bilanci, le scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori.

Assegna ai creditori ed ai terzi che vantino diritti reali su cose in possesso della fallita il termine perentorio di giorni trenta prima dell'adunanza suddetta, per trasmettere via PEC al curatore le relative domande di insinuazione.

Non esistendo nel fallimento fondi liquidi e disponibili, si autorizza la prenotazione a debito.

Dispone che la presente sentenza venga notificata alla società fallita, comunicata al curatore ed al ricorrente ed iscritta presso l'Ufficio del Registro delle imprese, ai sensi dell'art. 17 l.l.fall.

Così deciso in Catania, nella Camera di Consiglio della sezione fallimentare, il giorno 09 maggio 2016.

IL GIUDICE ESTENSORE

dott. Alessandra Bellia

DEPOSITATO TELEMATICAMENTE

EX ART. 15 D.M. 44/2011.

IL PRESIDENTE

dott. Adriana Puglisi

Adriana Puglisi

Depositato in cancelleria

11 19/05/16

L. 11/05/2016 n. 100/16
Dott. Adriana Puglisi