

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Firenze, Sezione I civile, composta dai magistrati:

- ANDREA RICCUCCI Presidente rel.
- DOMENICO PAPARO Consigliere
- EDOARDO MONTI Consigliere

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa n. 1497/16 R.G.

Promossa da

S.R.L. in liquidazione e domiciliati in
 cancelleria ex art. 82 r.d. n.37/1934 quando non sia possibile, per causa imputabile al
 destinatario, la notificazione presso l'indirizzo di posta elettronica certificata, come
 da art.16 sexies d.l.179/12 e succ. mod. (Sez. U, Sentenza n. 10143 del 20/06/2012, Rv.
 622883), e rappresentati e difesi dall'avv. FRANCESCO INNOCENTI, come da mandato
 allegato al ricorso, il quale indica il seguente indirizzo di pec:
francescoinnocenti@ordineavvocatiroma.org.

RECLAMANTI

Contro

FALLIMENTO della S.R.L. in liquidazione

C...
 _def...

Fir...

Fir...

RECLAMATO

E contro

Ric...

Firmato Da: RICCUCCI ANDREA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: de9d1 - Firmato Da: CARNEMOLLA MARIA GUGLIELMA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 440b095192a784c4ac2a3639042219a6



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

IN VIA PRINCIPALE:

“”revocare la sentenza dichiarativa di fallimento e, per l'effetto accertare e dichiarare l'ammissibilità del ricorso per concordato preventivo con riserva ex art. 161 legge fallimentare proposto dalla _____ s.r.l. in liquidazione,

IN VIA GRADATA:

“”revocare la sentenza di fallimento stante la insussistenza dello stato di insolvenza ai sensi dell'art. 5 legge fallimentare

IN OGNI CASO:

“”Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa.

parte reclamata

Giudice adito, ogni contraria istanza disattesa, respingere la domanda perché infondata in fatto e in diritto.

Vinte le spese e gli onorari del presente grado di giudizio.

Parte reclamata FALLIMENTO della _____ S.R.L. in liquidazione : Piaccia all'Ecc.ma Corte di Appello adita, contrariis reiectis, per tutti i motivi esposti in narrativa, respingere il reclamo presentato dal Sig. _____, in proprio e quale liquidatore pro tempore della _____ S.r.l. in Liquidazione in quanto tutti i motivi dell'odierno gravame risultano totalmente infondati in fatto ed in diritto ed in ogni caso privi di adeguato riscontro.

Per l'effetto chiedere la conferma della pronuncia del Tribunale di Arezzo n.45/2016 oggetto del presente gravame, ed in particolare confermare la dichiarazione di fallimento della _____ S.r.l. in Liquidazione.

Con vittoria di spese e competenze di giudizio.

P.G.: respingere il reclamo.

FATTO E DIRITTO

1. Con ricorso depositato telematicamente in data 17/6/2016, ed iscritto ruolo il 20/2/2016 (lunedì, con proroga per sabato e domenica ex art.155 commi 4 e 5 c.p.c.), _____, in proprio e quale liquidatore della _____ S.R.L. in



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

liquidazione ha proposto reclamo, ex artt.162 comma 3 e 18 L.F., avverso la sentenza n° 45/2016, emessa dal Tribunale di Arezzo, depositata in cancelleria in data in data 18/5/2016 e comunicata dalla Cancelleria a mezzo pec in data 18/5/2016, con la quale, su istanza di

è stato dichiarato il fallimento della società Boninsegni s.r.l. in liquidazione, previa contestuale declaratoria di inammissibilità della domanda di concordato preventivo in bianco n.17/2015 dalla medesima proposta in data 12/6/2015.

Va premesso che identica istanza di fallimento depositata dai predetti, cui era seguita la proposizione della suddetta proposta di concordato da parte della debitrice S.R.L. in liquidazione, era stata accolta già con sentenza 52/2015 del Tribunale di Arezzo previa declaratoria di inammissibilità delle medesima proposta concordataria in quanto depositata il giorno dopo l'udienza di presa in decisione dell'istanza di fallimento (11/6/2015) con affermato abuso del processo in quanto depositata al solo scopo di allungare i tempi; detta sentenza era stata revocata da questa medesima Corte con sentenza n.316/2016, che rimetteva gli atti al medesimo Tribunale " per quanto di competenza in ordine al coordinamento delle procedure con l'unico limite della esclusione della declaratoria di inammissibilità della proposta di concordato per abuso di diritto".

A sostegno del reclamo il fallito ha dedotto i seguenti motivi:

2.1. Nullità della sentenza per mancato rispetto della decisione del giudice superiore, atteso che la sentenza riformata aveva indicato come elemento dell'abuso la tardività del deposito della domanda di concordato dopo la presa in decisione: dunque tale tardività non poteva nuovamente essere posta a fondamento della pronuncia di inammissibilità sulla considerazione, fatta dal Tribunale, che essa sola, indipendentemente dall'abuso del diritto, non era stata presa in considerazione dalla decisione di appello.

Si rileva in particolare che lo stesso Tribunale non aveva dedotto tale ipotesi di inammissibilità, logicamente precedente a quella di abuso; e che il giudicato di inesistenza di quest'ultimo - tale per mancato ricorso per cassazione della sentenza - per tardiva



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

proposizione della domanda copriva il dedotto ed il deducibile e dunque anche la "tardività secca".

2.2. In ogni modo tardività dell'eccezione suddetta in quanto proposta per la prima volta in sede di giudizio di rinvio, ed invece mai prima dedotta dalle parti neppure dinanzi al giudice di appello.

2.3. Nullità della sentenza in punto di indicazione dei requisiti soggettivi ed oggettivi del fallimento in quanto evidente espressione di mero "copia - incolla" dell'identica motivazione già contenuta nella precedente senza revocata n.52/2015, con totale mancanza di una effettiva e motivata disamina di tali requisiti.

2.4. Infondatezza della asserita inammissibilità della proposta di concordato non essendo ancora stata pubblicata, al momento di deposito della domanda, la sentenza di fallimento, alla quale soltanto consegue la preclusione alla domanda di concordato, come implicitamente affermato in Cass. sez.un.n.9935/2015.

2.5. Erronea decisione di fallimento per inesistenza della condizione di insolvenza, in alcun modo dimostrata anche considerata l'avvenuta impugnazione dei D.I. conseguiti dai ricorrenti.

3.1. Si costituiva il FALLIMENTO della S.R.L. in liquidazione in persona del curatore, regolarmente autorizzato dal G.D., il quale, preliminarmente eccepiva la nullità della costituzione del reclamante per omesso tempestivo deposito del contributo unificato e del bollo; e nel merito chiedeva conferma della sentenza reclamata affermando la evidente correttezza della sentenza.

3.2. Si sono costituiti anche C

, per chiedere a loro volta conferma della sentenza gravata sul presupposto della regolarità delle sentenza di fallimento e del decreto di inammissibilità del concordato.

4. All'udienza odierna sono comparse le parti ed in esito alla discussione il Collegio si riservava la decisione.

5. E' palesemente infondata l'eccezione di inammissibilità del reclamo per tardivo pagamento del contributo unificato e del bollo: il pagamento risulta effettuato pochi giorni



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

dopo il deposito del ricorso e la sua omissione non costituisce comunque ostacolo al deposito dell'atto atteso che gli artt.16 e 248 del DPR 115/2002 prevedono in tale caso il solo effetto dell'iscrizione a ruolo del debito e dei relativi interessi di mora.

5.1. E' fondato il primo motivo di reclamo.

Va chiarito preliminarmente come l'unico motivo di inammissibilità del concordato indicato nella prima sentenza del Tribunale ed esaminato poi dal giudice di appello, era relativo all'abuso del diritto determinato dalla tardività del deposito della domanda di concordato.

Tale tardività non è stata invece ritenuta dalla Corte, con pronuncia in giudicato, idonea a giustificare la pronuncia di inammissibilità della proposta di concordato per abuso del diritto.

La conseguente rimessione al primo giudice, con la specifica indicazione di esaminare l'istanza di concordato e quella di fallimento secondo la regola del coordinamento delle procedure, importa l'ovvia declaratoria di ammissibilità della prima, che altrimenti non potrebbe essere coordinata con la seconda.

Né la specifica limitazione dell'inammissibilità a quella per abuso del diritto può lasciare aperto il campo, come ritenuto dal giudice gravato, alla considerazione della ammissibilità del concordato sotto il profilo, logicamente pregiudiziale e mai dedotto o rilevato in causa, della tardività per deposito dopo l'udienza di comparizione dell'11/6/2015 in cui la causa era tenuta in decisione.

Va infatti osservato che con la sua pronuncia di inammissibilità per "tardività secca" della proposta, il Tribunale ha oggettivamente omesso di dare adempimento alla pronuncia del giudice superiore, violando il principio di chiusura del giudizio di rinvio e ponendosi in contrasto con il giudicato implicito, o interno, reso in punto di inammissibilità del concordato depositato dalla S.R.L. in liquidazione dopo l'udienza di comparizione del 11/6/2015.

Ciò in particolare ove si consideri, come già si è rilevato, che la "tardività secca" della domanda non era stata dedotta in precedenza dal Tribunale; né esaminata, eventualmente di ufficio, dal giudice di appello: essa non era dunque più proponibile in sede di giudizio di rinvio in ossequio ai principi già richiamati.

Conforme il giudice di legittimità, che afferma "Nel giudizio di rinvio, che è un procedimento "chiuso", tendente ad una nuova pronuncia in sostituzione di quella cassata, non solo è inibito alle parti di ampliare il "thema decidendum", formulando nuove domande



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

e nuove eccezioni, ma operano le preclusioni che derivano dal giudicato implicito formatosi con la sentenza di cassazione, con la conseguenza che neppure le questioni esaminabili di ufficio, non rilevate dalla Corte Suprema, possono in sede di rinvio essere dedotte o comunque esaminate, giacché il loro esame tende a porre nel nulla o a limitare gli effetti della stessa sentenza di cassazione, in contrasto con il principio della sua intangibilità (nella specie, la sentenza di cassazione con rinvio aveva annullato la pronuncia di merito che aveva dichiarato inammissibile per difetto di notifica l'appello tempestivamente depositato secondo il rito del lavoro; il giudice di rinvio, con la sentenza ora annullata dalla S.C. in base al principio sopra enunciato, aveva dichiarato la nullità del ricorso introduttivo del giudizio ex art. 414 cod. proc. civ.). (Sez. L, Sentenza n. 10046 del 10/07/2002, Rv. 555653 - 01)". E più di recente " Il giudizio di rinvio deve svolgersi entro i limiti segnati dalla sentenza di annullamento e non si può estendere a questioni che, pur non esaminate specificamente, in quanto non poste dalle parti o non rilevate d'ufficio, costituiscono il presupposto logico - giuridico della sentenza stessa, formando oggetto di giudicato implicito ed interno, poiché il loro riesame verrebbe a porre nel nulla o a limitare gli effetti della sentenza di cassazione, in contrasto col principio della loro intangibilità, con la conseguenza che deve escludersi la possibilità per il giudice del rinvio di sindacare la improponibilità della domanda, dipendente da qualunque causa, anche da inosservanza di modalità o di termini, pur essendo la stessa rilevabile d'ufficio in qualunque stato e grado del processo. (In applicazione del principio, la S.C. ha annullato la sentenza della Commissione tributaria regionale che, in sede di rinvio, aveva rilevato di ufficio la decadenza parziale del contribuente dal diritto al rimborso di ritenute IRPEF, per tardività dell'istanza). (Sez. 6 - 5, Ordinanza n. 7656 del 04/04/2011, Rv. 617561 - 01)".

La sentenza deve dunque essere dichiarata nulla per violazione del giudicato, con conseguente revoca del fallimento e rimessione degli atti al primo giudice perché provveda in ordine alla domanda di concordato depositata dalla S.R.L. in liquidazione in data 12/6/2015, ritenendosi la medesima prevalente sulle istanze di fallimento nei limiti di quanto si afferma dal giudice di legittimità a sezioni unite ove "In pendenza di un procedimento di concordato preventivo, sia esso ordinario o con riserva, ai sensi dell'art. 161, sesto comma, legge fall., il fallimento dell'imprenditore, su istanza di un creditore o su richiesta del P.M., può essere dichiarato soltanto quando ricorrono gli eventi previsti dagli artt. 162, 173, 179 e 180 legge fall. e cioè, rispettivamente, quando la domanda di concordato sia stata dichiarata inammissibile, quando sia stata revocata l'ammissione alla

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

procedura, quando la proposta di concordato non sia stata approvata e quando, all'esito del giudizio di omologazione, sia stato respinto il concordato; la dichiarazione di fallimento, peraltro, non sussistendo un rapporto di pregiudizialità tecnico-giuridica tra le procedure, non è esclusa durante le eventuali fasi di impugnazione dell'esito negativo del concordato preventivo. (Sez. U, Sentenza n. 9935 del 15/05/2015, Rv. 635322 - 01)".

5.2. In accoglimento del proposto reclamo deve dunque essere revocata la sentenza n° 45/2016, emessa dal Tribunale di Arezzo, depositata in cancelleria in data in data 18/5/2016, con la quale è stato dichiarato il fallimento della S.R.L. in liquidazione; e deve pure essere revocato il contestuale decreto di inammissibilità del concordato proposto dalla S.R.L. in liquidazione ex art.161 comma 6 l.f. con istanza depositata in data 12/6/2015, con rimessione degli atti al Tribunale di Arezzo per la prosecuzione della procedura di concordato suddetta.

6. Le spese del grado seguono la soccombenza e si pongono a carico solidale delle parti FALLIMENTO della S.R.L. in liquidazione e C

IL CASO.it

La causa è di valore indeterminabile¹.

P.Q.M.

In accoglimento del reclamo proposto

Dichiara

Nulla la sentenza n° 45/2016, emessa dal Tribunale di Arezzo, depositata in cancelleria in data in data 18/5/2016; e per l'effetto

Revoca

La dichiarazione di fallimento della S.R.L. in liquidazione;

Revoca

¹ Ai fini della liquidazione dei diritti e degli onorari spettanti al difensore in sede di opposizione alla sentenza di risoluzione del concordato preventivo e conseguente dichiarazione di fallimento, il valore della causa, da determinarsi sulla base della domanda ex art. 10 cod. proc. civ., non va desunto dall'entità del passivo, non essendo applicabile in via analogica l'art. 17 cod. proc. civ. riguardante esclusivamente i giudizi di opposizione ad esecuzione forzata, 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, tenuto conto che, rispetto ad essa, la legittimità della risoluzione del concordato costituisce un mero presupposto. (Sez. 1, Sentenza n. 1346 del 21/01/2013, Rv. 624849)



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1497/16 R.G.

il decreto di inammissibilità della proposta di concordato ex art.161 comma 6 l.f. depositata il 12/6/2015 dalla **S.R.L. in liquidazione e**

dispone

trasmettersi gli atti al Tribunale fallimentare di Arezzo per i provvedimenti di cui all'art.161 comma 6 e ss. l.f..

condanna

il FALLIMENTO della **S.R.L. in liquidazione e**

in Solido a pagare alla **S.R.L. in liquidazione e** le spese del presente procedimento di reclamo, che liquida complessivamente in €2.500,00= per la fase di studio, in €1.500,00= per la fase introduttiva ed in €2.000,00= per la fase decisoria solo orale, oltre al contributo unificato e bolli per €804,00=, le spese forfetarie pari al 15% degli onorari ed oltre CAP ed IVA di legge.

Così deciso in Firenze in camera di consiglio il 24/2/2017 .

Il Presidente estensore

Andrea Riccucci

