

CATANNA

procura a margine del controricorso;

- *controricorrente* -

nonchè contro

MEDIOCREDITO ITALIANO s.p.a., in persona del procuratore speciale dr. Rony Hamoui, , elettivamente domiciliata in ROMA, a

giusta procura speciale alle liti a margine del controricorso

- *controricorrente* -

nonché contro

GIUSEPPE

-*intimato*-

avverso la sentenza n. 1292/2014 della CORTE d'appello di BARI, emessa il 19/08/2014 e depositata il 27/08/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 26/09/2016 dal consigliere relatore, d.ssa Magda Cristiano

È stata depositata la seguente relazione:

1) Michele in proprio e nella qualità di legale rappresentante della s.n.c. in liquidazione di Michele & Giuseppe, impugna con ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi, la sentenza della Corte d'appello di Bari che ha respinto il reclamo da lui proposto contro la sentenza del tribunale che aveva dichiarato il fallimento della società e dei soci collettivisti.

Il curatore dei fallimenti ed il creditore istante, Mediocredito Italiano s.p.a. (già Mediofactoring s.p.a.), resistono con separati controricorsi.

2) Con il primo e col secondo mezzo di censura il ricorrente – premesso che il procedimento di istruttoria prefallimentare era stato sospeso a seguito della presentazione da parte della s.n.c. di una domanda di concordato preventivo – deduce la nullità della sentenza dichiarativa, emessa nonostante la giuridica inesistenza del coevo decreto di inammissibilità della proposta concordataria, che costituiva indefettibile antecedente logico-giuridico della pronuncia di fallimento e che sarebbe stato meramente deliberato, ma mai depositato né pubblicato; lamenta, inoltre, che la corte territoriale abbia ommesso di pronunciare sul corrispondente motivo di reclamo.

2.1) Col terzo motivo lamenta la violazione del proprio diritto di difesa, per non essere mai stato personalmente convocato nel corso del procedimento.



2.3) Con il quarto motivo sostiene che il giudice del merito avrebbe ommesso di considerare che la domanda di concordato prevedeva che i soci avrebbero conferito nell'attivo concordatario un immobile di loro proprietà, la cui liquidazione avrebbe consentito l'integrale soddisfacimento dei creditori.

3) Il primo ed il secondo motivo appaiono manifestamente infondati, atteso che ciò che rileva è che il tribunale, prima di dichiarare il fallimento, deliberi in ordine all'inammissibilità della domanda di concordato e che nulla vieta che la relativa statuizione sia contenuta e/o portata a conoscenza del debitore, come nella specie, nelle premesse della sentenza dichiarativa (Cass. n. 11423/014), in modo che le eventuali ragioni di impugnazione della pronuncia possano essere svolte in sede di reclamo ex art. 15 l. fall.

3.1) Anche il terzo motivo appare manifestamente infondato alla luce del costante insegnamento di questa Corte, secondo cui va esclusa la necessità di una nuova audizione del debitore che abbia presentato la domanda di concordato nella pendenza di una procedura per la dichiarazione di fallimento nel corso della quale sia già stato convocato e sia stato posto in grado di svolgere le proprie difese e di illustrare la proposta (Cass. nn. 25587/015, 13083/013). E', d'altro canto, del tutto irrilevante che il ricorrente si sia costituito in sede di istruttoria prefallimentare solo in nome e per conto della s.n.c. e non anche in proprio, stante il rapporto di rappresentanza organica che lo lega alla società e considerato, inoltre, per un verso, che non è contestato che egli abbia avuto notizia della presentazione dell'istanza di fallimento e della fissazione dell'udienza e, per l'altro, che il motivo non contiene neppure un accenno ad eventuali difese, concernenti il difetto dei presupposti della sua fallibilità ex art. 147 l. fall., che gli sarebbero state precluse a causa dell'omessa sua convocazione personale.

3.2) Il quarto motivo appare invece inammissibile, in quanto solleva una censura che non risulta aver formato oggetto della cognizione devoluta alla corte territoriale e che non poteva, pertanto, essere illustrata per la prima volta nella presente sede di legittimità.

Si propone, in conclusione, di rigettare il ricorso con decisione da assumere in camera di consiglio ai sensi degli artt. 375 e 380 bis c.p.c.

Il ricorrente ha depositato memoria.

Il collegio, esaminati gli atti, non condivide le conclusioni della relatrice.

Risulta infatti fondato il secondo motivo del ricorso, avendo il giudice del reclamo omesso di pronunciare sulla questione, che gli era stata

tempestivamente devoluta, della nullità della sentenza dichiarativa, in quanto emessa (in contrasto con il principio affermato dalle S.U. di questa Corte con le coeve sentenze nn. 9935, 9936/015) in difetto della previa emissione del decreto di inammissibilità della domanda di concordato, che, non essendo mai stato depositato (né, tantomeno, comunicato ai debitori), non poteva ritenersi venuto a giuridica esistenza (Cass. n. 2546/2000, 17297/016).

Restano assorbiti gli ulteriori motivi del ricorso, attesa la natura pregiudiziale di rito dell'eccezione di nullità sulla quale il giudice del reclamo non ha pronunciato, la cui palese fondatezza avrebbe reso superfluo l'esame delle ulteriori ragioni di impugnazione svolte dal reclamante.

La sentenza impugnata deve in conseguenza essere cassata, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Bari in diversa composizione, che regolerà anche le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso e dichiara assorbiti gli altri motivi; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte d'appello di Bari in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Roma, 26 settembre 2016.

Il Presidente

Il Funzionario Giudiziario
Paolo TALARICO
Pa. Co. 210

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma,

26 NOV 2016

Il Funzionario Giudiziario
Paolo TALARICO
Pa. Co. 210