

V.G

134/2010

SENT. 134/2010
Rep. 5297/2010
Crou. 425/010



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI, PRIMA SEZIONE CIVILE,

composta dai magistrati signori:

- 1) dott. Vito Frallicciardi Presidente
- 2) dott. Fulvio Duomo Consigliere
- 3) dott. Rosa Pezzullo Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

IL CASO.it
SENTENZA

6835/10
nella causa civile n. 535/2010 R.G., avente ad oggetto: reclamo ex art. 18 avverso sentenza dichiarativa di fallimento"

t r a

██████████, in persona del suo legale rappresentante pro tempore ██████████
██████████, con sede legale in ██████████) alla contrada ██████████, P. IVA ██████████
rappresentata e difesa, come da procura a margine del ricorso, dall'avv. ██████████ ed
elettivamente domiciliata presso il suo studio in ██████████ alla Via ██████████

-RECLAMANTE-

e

██████████ (C.F. ██████████), elettivamente domiciliato in ██████████,
██████████ presso l'avv. ██████████ unitamente all'avv. ██████████ che lo rappresenta
e difende giusta mandato a margine della comparsa di costituzione

-RECLAMATO -

Nonché



2
2 copie impense
avv. Riccio
29/08/2010

[redacted] (C.F. [redacted]), [redacted] (C.F. [redacted]),
[redacted] (C.F. [redacted]) tutti rappresentati e difesi dall'avv.
[redacted] presso il cui studio in [redacted] alla Via [redacted] sono

elettivamente domiciliati.

-RECLAMATI-

IL CASO.it

Nonché
Fallimento [redacted], in persona del curatore pro tempore dott. [redacted] con studio
in [redacted] alla Via [redacted] -RECLAMATO CONTUMACE-

Conclusioni

Le parti costituite hanno chiesto la decisione del reclamo

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 18/11/2009, la [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore [redacted] ha proposto reclamo ex art. 18 L. Fall. avverso la sentenza n. 11/2009 del 22/9/2009 con la quale il Tribunale di Benevento ha dichiarato il suo fallimento, chiedendo la revoca di esso. Ha dedotto specificamente la reclamata: 1) quale primo motivo di impugnazione, la violazione e falsa applicazione del comma 4 dell'art 20 L. n. 44/99 ed il potere del solo Giudice dichiarare la sospensione della procedura fallimentare. Ed invero, era solo il Tribunale Sezione fallimentare a dover decidere se concedere, o meno, la richiesta sospensione, senza attendere il parere del Prefetto e del Presidente del Tribunale, alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 457/2005; inoltre, il giudice di prime cure ha fatto decorrere i trecento giorni dalla domanda inoltrata in Prefettura (8/10/2008), laddove, anche alla luce della sentenza Cassazione n. 1496/2007, la

sospensione prevista dalla legge n. 44/99 art. 20 comma 4 produce i suoi effetti, ove accordata, dal momento della presentazione dell'istanza al Giudice (dell'esecuzione) e non dalla presentazione della richiesta in sede amministrativa; che il comma 4 dell'art. 20 della L. 44/99 va interpretato nel senso che, oltre alle procedure esecutive immobiliari e mobiliari individuali, vada sospesa anche la procedura fallimentare, intesa come procedura esecutiva collettiva e/o generale, essendo la ratio della norma quella di consentire al debitore vittima di estorsione od usura di avere un periodo di sospensione di trecento giorni delle esecuzioni in suo danno, onde poter accedere ai contributi del fondo apposito per le vittime dei predetti reati; che, inoltre, tale termine è, comunque prorogabile e l'interesse dei creditori al pagamento e all'azionabilità in via esecutiva dei propri crediti va sacrificato, in quanto di rango inferiore a quello della vittima del reato di estorsione e/o usura; che sulla base di tali premesse risulta chiara la violazione della legge da parte del Tribunale, atteso che la reclamante ha richiesto per ben tre volte (l'8/10/2008, il 15/10/2008 ed il 29/6/2009) la sospensione al Prefetto, ma alcun parere è stato reso, mentre in data 22/7/2009 è stata inoltrata istanza anche al Presidente del Tribunale di Benevento; che risultano altresì sporte querele penali per usura ed estorsione contro il ceto bancario, oltre ad azioni civili; 2) quale secondo motivo di impugnazione, l'insussistenza dello stato di insolvenza, atteso che gli istituti di credito non possono ritenersi creditori, dal momento che, come evidenziato dal proprio consulente di parte (██████████), i conti correnti aperti presso le Banche sono intrisi di usura e di anatocismo, tanto che egli risulta essere creditore nei confronti di esse di oltre € 300.000,00, mentre esse hanno revocato ingiustificatamente ed illegittimamente le linee di credito, facendo venir meno la liquidità necessaria per il governo quotidiano dell'impresa; che va da se che, nel caso in cui la fallita avesse ottenuto la fiducia creditizia necessaria, non si sarebbe trovata esposta nei confronti dei suoi dipendenti.

Si è costituito ██████████, deducendo l'infondatezza del reclamo e chiedendone il

rigetto e deducendo, con riguardo al primo motivo di impugnazione, che i crediti fatti valere nella sede fallimentare al momento della dichiarazione di fallimento erano tutti già scaduti da oltre trecento giorni e che è rimasta ignota, sia la data dell'evento lesivo, che le modalità ed il tempo di presentazione dell'istanza prevista dagli artt. 3,5,6 e 8 L. n. 44/99, per cui il Tribunale non poteva decidere diversamente, a prescindere dai pareri prefettizi; che, in ogni caso, il Tribunale ha ritenuto di prescindere dal parere prefettizio, anche in considerazione del notevole lasso di tempo intercorso, ritenendo, tuttavia, non meritevole di accoglimento l'istanza di sospensione, essendo le ipotesi usurarie addebitate alle Banche, mentre i crediti che hanno determinato la dichiarazione di fallimento di spettanza degli ex dipendenti della società, che, con riguardo al secondo motivo di impugnazione, anche ove fossero confermate le ipotesi usurarie a carico delle banche, risulta evidente dalla documentazione in atti l'irreversibile situazione di illiquidità e di crisi in cui si trovava già da tempo la società, dovuta non a problematiche finanziarie, bensì ad una serie di questioni strutturali che avevano negli ultimi anni comportato la cessazione di ogni attività.

Si sono costituiti [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted] e [redacted], concludendo per l'improponibilità del proposto reclamo e per il rigetto di esso. In particolare, hanno evidenziato i reclamati che il fallito ha prestato acquiescenza alla sentenza dichiarativa di fallimento, proponendo [redacted], quale legale rappresentante della [redacted] tempestiva istanza di ammissione al passivo fallimentare, richiedendo la somma di € 65.000,00 per l'attività di amministratore svolta per la società; che, comunque, la sospensione dell'esecuzione ex art. 20 legge n. 44/99 non trova spazio nella procedura prefallimentare e, comunque, la società reclamante non ha fornito alcuna prova in merito alla procedura che sostiene aver attivato; infine, la società [redacted] non è in grado di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni.

Non si è costituito il Fallimento ██████████ in persona del curatore.

All'udienza del 3.3.2010 non essendo comparse le parti all'ora fissata è stato dichiarato il non luogo a provvedere sul reclamo. In data 4.3.2010 la ██████████ in persona del legale rappresentante ha depositato ricorso in riassunzione; indi, all'udienza del 28.4.2010 il reclamo è stato riservato in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va preliminarmente dichiarata la contumacia del Fallimento ██████████ in persona del curatore, citato e non costituitosi.

Il reclamo è infondato.

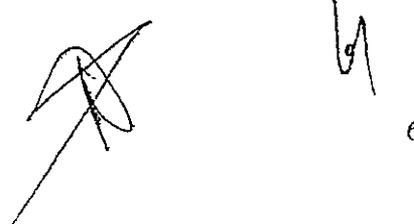
Va preliminarmente esaminata l'eccezione sollevata dal reclamato ██████████ circa l'avvenuta estinzione del procedimento e l'improcedibilità dell'impugnazione, non contemplando il reclamo, regolato dall'art. 739 c.p.c., l'istituto processuale della riassunzione.

Tale eccezione è infondata sulla base delle precisazioni che seguono.

Ed invero, sebbene il reclamo contro la sentenza che dichiara il fallimento sia regolato dalle norme di cui all'art. 739 c.p.c. sui procedimenti in camera di consiglio, tuttavia tale rimedio definisce decisoriamente con sentenza (cfr. comma 10 dell'art. 18 secondo cui "la corte provvede sul ricorso con sentenza") il procedimento camerale a carattere contenzioso, al quale devono ritenersi applicabili, dunque, in via analogica tutte le norme che assicurano il rispetto del contraddittorio, l'utile esercizio del diritto di difesa, nonché le previsioni di cui all'art. 164 c.p.c. ed anche, ad avviso del Collegio, di cui all'art. 348 c.p.c. L'applicazione di tali norme, infatti, non pare pregiudicare in alcun modo le finalità che il legislatore ha inteso tutelare con l'introduzione del rimedio del reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, tra cui quella affermata nella relazione accompagnatoria, di assicurare l'effetto pienamente devolutivo dell'impugnazione, stante il carattere indisponibile della materia




controversa e gli effetti della sentenza di fallimento, che incide su tutto il patrimonio e sullo status del fallito. Inoltre, come già osservato dalla S.C. (cfr. Cass. 07 dicembre 2005, n. 27080), la disciplina generale dei procedimenti in camera di consiglio, dettata dai citati art. 737 ss. c.p.c., non regola in alcun modo - anche per quanto attiene al reclamo avverso i decreti pronunciati in primo grado, di cui all'art. 739 c.p.c. - gli effetti della mancata comparizione delle parti, ma in ossequio al fatto che tali procedimenti sono caratterizzati da particolare celerità e semplicità di forme e che una volta instaurati (di regola, per impulso di parte), sono in via di massima dominati, quanto all'iter di svolgimento, dall'impulso officioso - deve escludersi, comunque, che il giudice del reclamo possa attribuire, sic et simpliciter, alla mancata comparizione della parte reclamante la valenza di rinuncia tacita all'impugnativa, commettendovi la sanzione processuale dell'«improcedibilità» di quest'ultima. In tal modo, infatti, si costruirebbe a carico del reclamante - nel totale silenzio legislativo sul punto - un onere processuale addirittura più rigoroso di quello previsto a carico dell'appellante nel processo ordinario di cognizione, dato che per l'espresso disposto dell'art. 348 comma 2 c.p.c. l'improcedibilità dell'appello si determina solo qualora l'appellante ometta di comparire, non soltanto alla prima udienza, ma anche a quella successiva cui il giudice deve rinviare la causa (cfr. Cass. 07 dicembre 2005, n. 27080). Condividendosi tale impostazione, nel caso di specie, deve evidenziarsi, dunque, che erroneamente all'udienza del 3.3.2010 si è provveduto a disporre il non luogo a provvedere, laddove più correttamente andava applicato, alla presente procedura di reclamo, il disposto di cui all'art. 348 c.p.c., norma questa maggiormente idonea, nel silenzio legislativo, a salvaguardare tutte le esigenze sottese al reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, e, non essendo comparso l'appellante alla prima udienza, benché anteriormente costituitosi, andava disposto il rinvio della causa ad una nuova udienza, con comunicazione del rinvio a cura del cancelliere. Appare, pertanto, più corretto interpretare il "ricorso in



Handwritten signature and initials at the bottom of the page.

riassunzione" proposto dalla società reclamante al di là della sua intestazione, come una sollecitazione alla fissazione di una nuova udienza ex art. 348 c.p.c. non risultando disposto alcun rinvio in data 3.3.2010 per l'assenza del reclamante, nuova udienza poi, in concreto, fissata.

Tanto precisato, si osserva che anche l'eccezione di acquiescenza sollevata dai reclamati si presenta infondata, atteso che, secondo la rigida scansione temporale imposta dalla nuova legge fallimentare, in virtù della quale la presentazione della domanda deve avvenire al più presto

nei tempi fissati dagli artt. 93 e ss. L. Fall., il [redacted] doveva necessariamente presentare la domanda di ammissione al passivo anche prima della decisione del presente reclamo, al fine di non incorrere, comunque, nelle preclusioni di cui all'art. 101 L. Fall. per il decorso del termine di 12 mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, senza che ciò possa interpretarsi come acquiescenza alla sentenza di fallimento.

Il primo motivo di reclamo è infondato.

Premesso che il raccordo tra la disciplina dettata dalla L. n. 44/99 con i vari istituti e le procedure civilistiche in cui va ad inserirsi si presenta per molti aspetti problematico e di tale problematicità si rende interprete anche la sentenza reclamata che da un lato afferma con molta chiarezza che alle procedure prefallimentari non si applica la sospensione dell'esecuzione di cui all'art. 20/4 L. n. 44/99 e dall'altro di fatto concede una sospensione di trecento giorni per la decisione del ricorso fallimentare, va subito detto; anticipando l'ordine delle questioni proposte dal reclamante, che si ritiene di condividere la prima valutazione effettuata nella premessa della sentenza impugnata circa l'inapplicabilità della "sospensione" all'intera "procedura prefallimentare", ricorrendo in proposito diversi motivi ostativi.

In primo luogo, l'art. 20 L. n. 44/99, non si riferisce testualmente alla sospensione di procedure in genere, bensì alla sospensione di termini (prevedendo al primo comma che "a favore dei soggetti che abbiano richiesto o nel cui interesse sia stata richiesta l'elargizione

prevista dagli art. 3,5,6,8, i termini di scadenza, ricadenti entro un anno dalla data dell'evento lesivo, degli adempimenti amministrativi e per il pagamento dei ratei dei mutui bancari e ipotecari, nonché di ogni altro atto avente efficacia esecutiva, sono prorogati dalle rispettive scadenze per la durata di trecento giorni", al secondo comma che "a favore dei soggetti che abbiano richiesto o nel cui interesse sia stata richiesta l'elargizione prevista dagli art. 3,5,6,8, i termini di scadenza, ricadenti entro un anno dalla data dell'evento lesivo, degli adempimenti fiscali sono prorogati dalle rispettive scadenze per la durata di tre anni", al terzo comma che "sono altresì sospesi, per la medesima durata di cui al comma 1, i termini di prescrizione e quelli perentori, legali e convenzionali, sostanziali e processuali, comportanti decadenze da qualsiasi diritto, azione ed eccezione, che sono scaduti o che scadono entro un anno dalla data dell'evento lesivo" ed infine al comma 4 che "sono sospesi per la medesima durata di cui al comma 1 l'esecuzione dei provvedimenti di rilascio di immobili e i termini relativi a processi esecutivi mobiliari ed immobiliari, ivi comprese le vendite e le assegnazioni forzate").

Nel caso di specie il reclamante lamenta, invece, proprio la mancata sospensione della procedura prefallimentare in generale, pur avendo presentato al Prefetto e quindi al Presidente del Tribunale apposita domanda ai sensi del comma 7 dell'art. cit., richiamando all'uopo il 4° comma dell'art. 20 che specificamente si riferisce, come detto ai termini relativi ai processi esecutivi mobiliari e immobiliari, ma che, in virtù di un'interpretazione estensiva, si applicherebbe anche alle procedure fallimentari e prefallimentari.

Con specifico riferimento alle procedure prefallimentari, un condivisibile orientamento della giurisprudenza di merito (cfr. Trib Udine 30.5.2008), ritiene di ostacolo ad un'interpretazione estensiva, non solo il testuale disposto normativo che fa riferimento, come già evidenziato, ad una "sospensione dei termini relativi a processi esecutivi", laddove non appare possibile per la procedura prefallimentare ipotizzare una generale sospensione delle attività ad essa connesse e, comunque, tale procedura -a differenza delle procedura fallimentare che è, comunque, "una

procedura esecutiva (cosa questa che potrebbe giustificare un'applicazione analogica)- non è ancora un processo "esecutivo", ma una fase prodromica all'esecuzione (concorsuale), e, quindi, il fatto che il legislatore non vi abbia fatto riferimento nell'elencare, con un elenco evidentemente tassativo per la sua eccezionalità, i casi di possibile "sospensione", dovrebbe portare ad escluderne l'applicabilità" (cfr. anche Cass. n. 1496/2007, secondo cui il legislatore non parla di "sospensione dell'esecuzione" ma si riferisce alla sospensione dei termini relativi a processi esecutivi mobiliari e immobiliari, ivi comprese le vendite e le assegnazioni forzate per cui va "escluso che il comma 4 preveda un'ipotesi di sospensione dell'esecuzione, cioè di tutte le attività del processo esecutivo")

"L'interpretazione più restrittiva (come evidenziato sempre da Trib. Udine 30.5.2008), del resto, oltre che fedele alla lettera della legge, appare rispettosa dell'interesse pubblico, parimenti degno di protezione, alla tutela della massa dei creditori, di quelli (anche anteriori all'episodio di usura) che nulla hanno a che vedere con gli autori dell'usura o dell'estorsione, i quali con la sospensione della procedura prefallimentare potrebbero veder irreparabilmente pregiudicato il diritto di recuperare con le revocatorie beni su cui soddisfare i propri legittimi crediti", specie alla luce del ridimensionamento dei termini del periodo sospetto di cui all'art. 67 nella nuova formulazione e non essendovi margine per ritenere che tale periodo possa intendersi compreso anch'esso nella sospensione.

Per completezza, occorre, tuttavia, evidenziare che la S.C., con una recente sentenza, sebbene non affronti in maniera compiuta il problema dell'applicazione della "sospensione dei termini" ex art. 20 L. n. 44/99 alla procedura fallimentare, sembra, attraverso l'esame dei rapporti tra sospensione dei termini ex art. 20 L. cit. e sospensione feriale dare per scontata l'applicabilità di tale normativa alle "cause inerenti la dichiarazione e revoca del fallimento", ma affrontando specificamente la questione nell'ambito dell'appello avverso l'opposizione alla sentenza di fallimento, fa esplicito riferimento solo alle procedure fallimentari e non anche a quelle prefallimentari, lasciando intatti quindi tutti i dubbi sopra evidenziati riguardanti

l'applicabilità dell'art. 20 a tali procedimenti.

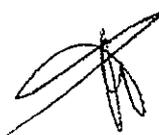
In ogni caso, anche a voler superare l'applicazione estensiva dell'art. 20/4 ed a voler considerare l'applicabilità della sospensione nell'ambito della procedura prefallimentare dei termini di cui al terzo comma dell'art. 20 (" sono altresì sospesi, per la medesima durata di cui al comma 1, i termini di prescrizione e quelli perentori, legali e convenzionali, sostanziali e processuali, comportanti decadenze da qualsiasi diritto, azione ed eccezione, che sono scaduti o che scadono entro un anno dalla data dell'evento lesivo) neppure potrebbe farsi luogo a tale sospensione, atteso che i crediti vantati dai lavoratori istanti il fallimento erano già scaduti

all'atto della dichiarazione di fallimento da oltre trecento giorni (le spettanze dovute, tra cui TFR sono maturate sino al dicembre 2007 come si dirà innanzi). In ogni caso neppure potrebbe farsi questione di "sospensione" di termini di scadenza, ricadenti entro un anno dalla data dell'evento lesivo, non indicando esattamente il reclamante a quale periodo si riferisce l'asserita attività usuraria posta in essere dagli istituti di credito, ma anche a voler considerare

quale termine ultimo di commissione del reato quello coincidente con la presentazione delle denunce di reato risalenti all'ottobre 2008, il giudice prefallimentare ha tenuto conto sebbene in via di mero fatto di una proroga di trecento giorni, rinviando la decisione della procedura ad un periodo successivo alla scadenza di tale termine.

Risultando pertanto infondata la principale doglianza del reclamante contenuta nel primo motivo di impugnazione, appare ultroneo valutare anche l'ulteriore questione relativa al "mancato parere" del Prefetto ed alla decorrenza del termine di trecento giorni.

Anche il secondo motivo di reclamo specificamente afferente lo stato di insolvenza è infondato. Ed invero, anche a voler considerare che la società ██████████ è creditrice nei confronti degli istituti bancari di oltre € 320.000,00 per interessi anatocistici ed usurari illecitamente applicati (ma tale pretesa creditoria deve essere ancora verificata giudizialmente), tuttavia l'esposizione debitoria della società per TFR ed altre spettanze nei confronti dei

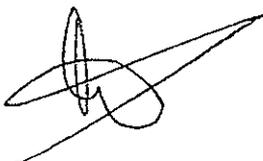



lavoratori istanti il fallimento è senz'altro significativa e già in sé avrebbe potuto determinare il fallimento della società medesima, in quanto rappresentativa non di una temporanea difficoltà di far fronte ai propri debiti, bensì di una vera e propria situazione di impotenza strutturale. Richiamato in proposito il consolidato indirizzo della S.C., secondo cui nel giudizio di opposizione alla dichiarazione di fallimento (oggi di reclamo), la verifica, ex art. 5 l. fall., dello stato d'insolvenza dell'imprenditore commerciale va estesa a tutti gli elementi emergenti dagli atti e quindi dai bilanci e dalle scritture contabili, si osserva che, nella fattispecie è sufficiente la lettura della relazione sulla gestione del bilancio al 31.12.2007, dalla quale emerge come sia lo stesso amministratore a dar atto dell'impotenza strutturale della società a far fronte ai propri debiti, evidenziando che la situazione di crisi in cui versa la [REDACTED] è ascrivibile in genere alla crisi del settore definito "al collasso" e le situazioni maggiormente allarmanti sono quelle riconducibili al pagamento del TFR ai dipendenti in virtù della decisione il 20.12.2007 di sospendere l'attività e di licenziare il personale. In tale relazione non viene attribuita, comunque, l'esclusiva responsabilità dello stato di crisi in cui versa la [REDACTED] ai tassi usurari praticati dalle banche.

Il reclamo va, dunque, per quanto detto rigettato e, tenuto conto della complessità delle questioni affrontate e della ancora sostanziale novità di esse, ricorrono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese della presente procedura.

P. Q. M.

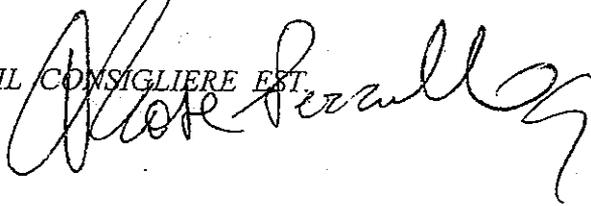
La Corte d'Appello di Napoli, prima sezione civile, pronunciando sul reclamo ex art. 18 L. Fall. proposto dalla società [REDACTED] in persona del legale rapp. p.t. nei confronti del fallimento [REDACTED] in persona del curatore e di [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED]; avverso la sentenza 11/2009 emessa dal Tribunale di Benevento in data 22.9.2009, così provvede:




- 1) dichiara la contumacia del fallimento ██████████ in persona del curatore;
- 2) rigetta il reclamo;
- 3) compensa integralmente tra le parti le spese della procedura

Così deciso in Napoli deciso il 23.6.2010

IL CONSIGLIERE EST.



IL PRESIDENTE



II CASO.it

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
22 LUG 2010
il Funzionario di Cancelleria