ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 23069/2021 R.G. proposto da
COSTRUZIONI S.r.l. e Marcello
elettivamente domiciliati all'indicato indirizzo PEC dell'avv.
che li rappresenta e difende

- ricorrenti -

contro

- controricorrente -

e contro

- intimati -

avverso la sentenza n. 1115/2021 della Corte d'Appello di Catanzaro, depositata il 5.8.2021;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 12.3.2025 dal Consigliere Andrea Zuliani.

FATTI DI CAUSA

Il Tribunale di Catanzaro dichiarò il fallimento di Costruzioni S.r.l., su istanza della creditrice Calcestruzzi S.r.l., previa pronuncia di inammissibilità del concordato preventivo per il quale la società aveva presentato domanda con riserva di produzione della proposta e del piano.

Contro la decisione del Tribunale Costruzioni S.r.l. e il suo legale rappresentante personalmente proposero reclamo, che venne respinto dalla Corte d'Appello di Catanzaro.

Contro la sentenza della Corte territoriale Costruzioni S.r.l. e il suo legale rappresentante hanno proposto ricorso per cassazione articolato in quattro motivi.

Il fallimento Costruzioni S.r.l. si è difeso con controricorso, mentre Calcestruzzi S.r.l. non ha svolto difese.

I ricorrenti hanno altresì depositato memoria illustrativa nel termine di legge anteriore alla data fissata per la trattazione in camera di consiglio ai sensi dell'art. 380-bis.1 c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso si denunciano « Violazione e falsa applicazione degli artt. 161, 163, 173 Legge Fallimentare con riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. ».

Il Tribunale di Catanzaro, con il decreto con cui concedette il termine – ex art. 161, comma 6, legge fall. – per la presentazione della proposta e del piano di concordato, nominò il commissario giudiziale e ordinò alla ricorrente di depositare l'importo di € 30.000 « quale somma presunta necessaria per le

spese di procedura» (pag. 2 della sentenza qui impugnata). A fronte del deposito solo parziale (€ 15.000) di tale somma, il Tribunale dichiarò inammissibile la domanda di concordato preventivo, per questo e per altri motivi, e dichiarò il fallimento della società.

La Corte d'Appello di Catanzaro, per decidere sul reclamo presentato dalla società fallita e dal suo legale rappresentante, ritenne decisivo ed assorbente il solo fatto dell'omesso deposito nel termine assegnato della somma ritenuta necessaria per coprire le spese di procedura, trascurando l'esame degli ulteriori profili di inammissibilità evidenziati dal Tribunale.

È appunto su questo preliminare e assorbente rilievo che si concentra il primo motivo di ricorso, contestando i ricorrenti che al mancato tempestivo deposito di una somma disposto (*praeter legem*) in sede di concessione del termine ex art. 161, comma 6, legge fall. sia applicabile, per analogia, la sanzione della revoca del concordato prevista dall'art. 163, comma 3, legge fall.

2. Il secondo motivo censura «Violazione e falsa applicazione degli artt. 15 e 16 nonché dell'art. 161 Legge Fallimentare, con riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.».

I ricorrenti contestano la decisione del Tribunale di procedere alla dichiarazione di fallimento nonostante la pendenza del procedimento di concordato preventivo, ritenendo che la constatazione del mancato deposito della somma per coprire le spese di procedura e la mancata concessione della richiesta proroga del termine non equivalgano alla decisione di

inammissibilità del concordato, che deve sempre precedere la dichiarazione di fallimento.

3. Il terzo motivo denuncia «Nullità della sentenza dichiarativa di fallimento e del procedimento per violazione degli artt. 15 e 16 nonché degli artt. 161 e 173 L.F. con riferimento all'art. 360, comma, 1, n.4, c.p.c.».

Si tratta della medesima censura precedente, questa volta formulata in termini di nullità della sentenza e del procedimento, invece che in termini di violazione di norme di diritto.

4. Il quarto motivo di ricorso è rubricato «Violazione e falsa applicazione dell'art. 162 L.F., con riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.».

Con questo motivo i ricorrenti contestano la fondatezza degli ulteriori profili di inammissibilità della domanda di concordato prenotativa valorizzati dal Tribunale, ma del tutto trascurati (perché ritenuti assorbiti) dalla Corte territoriale.

5. Il primo motivo di ricorso è fondato, nei termini di seguito esposti.

5.1. Si deve innanzitutto sgomberare il campo dalle eccezioni di inammissibilità sollevate dalla difesa del fallimento

Costruzioni S.r.l.

5.1.1. Il controricorrente sostiene innanzitutto che il ricorso sarebbe basato su un mero e generico rinvio alle doglianze sollevate con il reclamo e che difetterebbe, quindi, della necessaria specificità (art. 366, comma 1, nn. 4 e 6, c.p.c.).

Ma l'eccezione è infondata, perché i ricorrenti, al generale richiamo ai motivi svolti con la prima impugnazione, fanno

seguire una serie di specifiche censure alla sentenza della Corte territoriale con altrettante analitiche illustrazioni a sostegno.

5.1.2. La seconda eccezione preliminare riguarda, in particolare, il primo motivo di ricorso, di cui si prospetta che sollevi una questione nuova, non discussa nelle fasi di merito. Il controricorrente rileva e sostiene che i reclamanti non avevano contestato l'applicabilità, nel caso di specie, dell'art. 163, comma 2, n. 4, e comma 3, legge fall., essendosi limitati ad invocarne la corretta interpretazione; ciò in particolare con riferimento alla (ritenuta non) perentorietà del termine per il deposito e alla limitazione dell'importo a una percentuale (non superiore al 50%) delle spese che si presumono necessarie per l'intera procedura.

Anche tale eccezione è infondata, perché, a prescindere dagli argomenti utilizzati dai reclamanti, l'ambito della materia del contendere definito dal *petitum* del reclamo era comunque quello della (il)legittimità della pronuncia di inammissibilità della domanda prenotativa di concordato *in quanto* basata sulla constatazione del mancato tempestivo adempimento all'ordine di deposito della somma richiesta quale anticipo sulle spese di procedura. E la questione, di puro diritto, viene ora riproposta in questa sede, anche se con un argomento ulteriore.

Inoltre, si deve ribadire l'effetto devolutivo pieno che caratterizza il reclamo avverso la sentenza di fallimento, il quale riguarda anche la decisione negativa sulla domanda di ammissione al concordato, sicché, ove il debitore abbia impugnato la dichiarazione di fallimento censurando prima di tutto la decisione del tribunale di non ammettere o di revocare l'ammissione al concordato, il giudice del reclamo è tenuto a

riesaminare – anche avvalendosi dei poteri officiosi previsti dall’art. 18, comma 10, legge fall., nonché del fascicolo della procedura, che viene acquisito d’ufficio – tutte le questioni concernenti la predetta mancata ammissione o revoca; e ciò per il dovuto riguardo alla preferenza manifestata dall’ordinamento per le soluzioni concordate della crisi d’impresa e al coincidente interesse del reclamante a perseguirle (Cass. nn. 35423/2023; 11216/2021; 1893/2018).

5.2. Nel merito viene in rilievo, *ratione temporis*, la disciplina contenuta nella legge fallimentare e, in particolare, negli artt. 161, comma 6 (nel testo risultante dopo le modifiche introdotte dall’art. 33 del d.l. n. 83 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 134 del 2012) e nell’art. 163, commi 2 e 3 (nel testo via via modificato e vigente, a partire dalle modifiche introdotte con l’art. 2 del d.l. n. 35 del 2005, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 80 del 2005).

In sostanza, con l’introduzione nell’ordinamento del cd. concordato in bianco e della possibilità di nominare un commissario giudiziale fin dal momento della concessione del termine per la presentazione della proposta e del piano – possibilità dapprima affermata dalla giurisprudenza di merito in via interpretativa e poi esplicitata dal legislatore con l’aggiunta apportata al testo del comma 6 dell’art. 161 legge fall. dall’art. 82 del d.l. n. 69 del 2013 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 98 del 2013) – si è posto il problema della copertura delle spese di procedura anche per la (dilatata) fase precedente l’eventuale decreto di ammissione; e ciò proprio con speciale riguardo alla ipotesi che tale eventualità (l’ammissione al concordato) non si verifichi, per rinuncia del ricorrente o per decisione del Tribunale.

5.3. Ebbene la «procedimentalizzazione» della fase precedente al decreto di ammissione – con l’eventuale nomina dell’organo commissariale, con la produzione degli effetti tipici della domanda giudiziale «piena» (artt. 168 e 169 legge fall.), con l’anticipazione dello «spossessamento attenuato» del debitore (art. 161, comma 7, legge fall.) e con l’insorgere di precisi obblighi informativi a carico di quest’ultimo (art. 161, comma 8, legge fall.) – giustifica senz’altro l’affermazione del potere del Tribunale di ordinare legittimamente al richiedente il deposito di una somma proporzionata alle «spese che si presumono necessarie per l’intera procedura» e di fissare a tal fine un termine, in analogia con la previsione dell’art. 163, comma 2, n. 4, legge fall. Salvo naturalmente intendersi per «intera procedura» esclusivamente il procedimento prenotativo preliminare, restando riservata all’eventuale decreto di ammissione l’indicazione della somma da versare in proporzione alle presumibili spese successive e l’emissione del relativo ordine di deposito, in diretta applicazione della disposizione di legge.

Il potere di nominare il commissario giudiziale giustifica il corrispondente potere di imporre un deposito con funzione cauzionale del pagamento di quelle che saranno le sue spettanze; mentre l’avvio di un vero e proprio procedimento, con i suoi organi e i suoi atti disciplinati dalla legge, giustifica il potere del giudice di determinare la somma da versare con riferimento al più generale parametro delle spese di procedura.

5.4. Tuttavia, ammesso per via interpretativa il potere del giudice di imporre il deposito, non è invece consentito applicare in via analogica anche la perentorietà del termine fissato per depositare la somma (che richiede un’espressa disposizione di

legge in tal senso: art. 152 c.p.c.) e la sanzione di automatica inammissibilità del ricorso sancita dall'art. 163, comma 3, legge fall. (in quel caso, in termini di revoca del decreto di ammissione già pronunciato).

Indubbiamente, l'inadempimento all'ordine di deposito può essere apprezzato dal Tribunale quale indice rivelatore «che l'attività compiuta dal debitore è manifestamente inidonea alla predisposizione della proposta e del piano» (art. 161, comma 8, legge fall.). Ma ciò deve avvenire nell'ambito di una valutazione complessiva del contesto e non, quindi, in applicazione di una (non prevista) rigida regola per cui, al mero fatto del mancato deposito della somma indicata e nel termine fissato, consegua in via automatica, e indefettibilmente, l'inammissibilità del ricorso.

5.5. Sotto questo profilo, devono intendersi innovative (e quindi non utilizzabili come parametro per l'interpretazione della legge fallimentare: v. Cass. S.u. n. 8504/2021) le precise disposizioni contenute nell'art. 44, comma 1, lett. d), e comma 2, del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (d.lgs. n. 14 del 2019), che esplicitano sia il potere del Tribunale di imporre il deposito, sia la perentorietà del relativo termine, con la conseguenza – in caso di inadempimento – della revoca della concessione del termine per la presentazione della proposta e del piano.

È senz'altro vero che il già citato *favor* per le soluzioni concordate della crisi e dell'insolvenza d'impresa è ancor più evidente nel c.c.i.i., rispetto alla pur riformata legge fallimentare, sicché si potrebbe pensare che una norma restrittiva contenuta nel codice possa trovare applicazione, a

fortiori, anche nella legge fallimentare. Ma deve essere data prevalenza al rilievo che va riconosciuto carattere innovativo a una disposizione che stabilisce un'ipotesi di inammissibilità di una domanda giudiziale che prima non era prevista. E ciò in considerazione della natura eccezionale delle norme processuali che prevedono forme di inammissibilità (Cass. nn. 3089/2019; 23752/2015), che ne rende impossibile l'applicazione analogica «oltre i casi e i tempi in esse considerati» (art. 14 disp. prel. c.c.). In effetti, solo le «*cause di inammissibilità della domanda espressamente previste dalla legge e prevedibili ex ante, non limitano il fondamentale diritto di accesso della parte ad un organo giudiziario*» (Cass. n. 19259/2023), non potendosi quindi affidare al potere di integrazione analogica dell'interprete (art. 12, comma 2, disp. prel. c.c.) l'introduzione di altre cause di inammissibilità non (ancora) esplicitate dal legislatore.

5.6. Da tale ordine di idee si è discostata la Corte d'Appello di Catanzaro, la quale, a differenza del Tribunale (che pur rilevando e valorizzando il parziale mancato deposito della somma indicata, l'aveva apprezzato insieme ad altri profili di ritenuta inammissibilità della preannunciata domanda di concordato), ha attribuito all'inadempimento dell'ordine di deposito rilevanza formale ed assorbente, in applicazione analogica di tutto quanto disposto nell'art. 163 legge fall., come interpretato dal diritto vivente (Cass. nn. 18704/2016; 8100/2016).

In tal modo la Corte territoriale, da un lato non ha preso in considerazione le ulteriori criticità valorizzate dal Tribunale per giungere alla conclusione che il percorso verso il concordato preventivo non poteva essere proseguito; dall'altro lato, non ha attribuito alcun rilievo alle contestazioni della società in merito

alla congruità della somma da depositare rispetto alle prevedibili spese di procedura fino al decreto di ammissione, né al deposito comunque effettuato, sia pure in misura ridotta (50%) rispetto a quanto ordinato. Aspetti, sia il primo che il secondo, da apprezzare nel loro insieme per esprimere un motivato giudizio *di merito* sul diverso, già menzionato parametro della idoneità o meno dell'attività compiuta dal debitore «alla predisposizione della proposta e del piano».

6. In conseguenza dell'accoglimento del primo motivo non occorre esaminare i rimanenti tre motivi, che restano assorbiti, essendo riservato al giudice del rinvio l'esame dei presupposti di merito per l'eventuale riaffermazione della inammissibilità della domanda di concordato e per la conseguente dichiarazione di fallimento.

7. Ai sensi dell'art. 384, comma 1, c.p.c. viene affermato il seguente principio di diritto:

«In caso di domanda di ammissione al concordato preventivo con riserva, ai sensi dell'art. 161 comma 6, l.fall., il tribunale che, concedendo il termine, esercita la facoltà di nominare immediatamente il commissario giudiziale, ben può disporre altresì il deposito di una somma di denaro rapportata alle spese che si presumono necessarie per tale prima fase della procedura; tuttavia – in mancanza di disposizione di legge analoga a quelle contenute nell'art. 163, comma 2, n. 4, e comma 3, l.fall. e non applicandosi, anche ratione temporis, il c.c.i.i. – il mancato deposito della somma, il mancato rispetto del termine a tal fine fissato o il deposito di somma inferiore a quella indicata non possono essere causa di automatica

dichiarazione di inammissibilità o improcedibilità della domanda».

8. Accolto il primo motivo di ricorso, assorbiti i rimanenti, la sentenza impugnata deve essere quindi cassata con rinvio alla Corte d'Appello di Catanzaro, per decidere, in diversa composizione, anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara assorbiti i rimanenti motivi, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Catanzaro, per decidere, in diversa composizione, anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del