

CONTRIBUTO UNIFICATO



1933

SENTENZA CIVILE
1933

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA

Sezione civile feriale

depositata il
- 1 SET. 2014

R.G. 1562/2014

Cron. 89

Rep. 1874

Riunita in Camera di Consiglio in persona dei Signori Magistrati:

Dott. Fausto Casari Presidente

Dott. Emilia Salvatore Consigliere rel.

Dott. Carla Ponterio Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al 1562 2014 posta in decisione all'udienza del 27-8-2014

promossa da:

SALSI ROBERTO E FIGLI S.R.L. 01782970345, elettivamente domiciliata in VIALE ALDINI 5 BOLOGNA presso l'avv. Elena Villani che la rappresenta e difende, unitamente agli avv. Giorgio Conti e Paolo Damigni, come da procura a margine del reclamo;

reclamante

contro:

F.C. TRASPORTI S.R.L., elettivamente domiciliata in STRADA REPUBBLICA n58 in PARMA, presso l'avv. Guglielmo Marchelli che la rappresenta e difende, come da procura a margine della memoria difensiva;

-creditore istante

Fallimento Salsi Roberto e figli srl, in persona del curatore, elettivamente domiciliato in Parma via Farini n 18 presso lo studio dell'avv. Alessandro Masneri che lo rappresenta e difende unitamente all'avv. Davide della Zoppa, come da procura a margine della comparsa di costituzione;

resistente

OGGETTO

Opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento (art. 18)

Le parti hanno concluso come da rispettivi atti di costituzione da intendersi qui richiamati;

u



LACORTE

udita la relazione della causa fatta dal dottor Emilia Salvatore;
udita la lettura delle conclusioni prese dai procuratori delle parti;
letti ed esaminati gli atti e i documenti del processo, ha così deciso:

CONCISA ESPOSIZIONE DEI MOTIVI DELLA DECISIONE

Il Tribunale di Parma con sentenza emessa in data 28-5-2014 ha dichiarato il fallimento della società Salsi Roberto e Figli srl, a seguito di istanza di fallimento proposto dalla società FC Trasporti srl per un credito di € 6.485,75 oltre interessi legali, portato da decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, rimasto privo di effetto anche in seguito ad azione esecutiva promossa verso la debitrice.

Il Tribunale in sede di dichiarazione di fallimento ha dato atto della sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi per la dichiarazione di fallimento della società Salsi, del suo stato di indebitamento e dell'impossibilità di proseguire la propria attività in quanto sui beni della debitrice era stata iscritta ipoteca giudiziale per € 650.000,00, in favore di un istituto di credito, in base a decreto ingiuntivo emesso nei suoi confronti per € 513.475,17 per sorte capitale; l'esistenza di un debito scaduto verso l'Equitalia per € 179.687,68 ; l'esistenza di ricavi del tutto inidonei a far fronte alle obbligazioni assunte, desumibili dalla documentazione prodotta dalla stessa ricorrente.

In sede di reclamo ex art 18 Lf la società Salsi e figli srl censura la decisione e chiede la revoca della dichiarazione di fallimento eccependo in primo luogo la violazione dell'art 15 LF per omessa notificazione, oltre che del ricorso e del decreto di comparizione, del provvedimento di designazione del giudice relatore; la violazione dell'art 15 Lf, in relazione all'art 136 e ss cpc, in quanto la notifica del decreto di comparizione era intervenuta a mezzo pec ma il messaggio da parte del destinatario era stato letto solo in epoca successiva all'udienza prefallimentare per cui la parte non aveva potuto prendere parte all'udienza, formulando in merito richiesta di rimessione in termini in presenza di errore scusabile; nel merito la ricorrente contesta la sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento ed in particolare lo stato di insolvenza della società.

Si sono costituiti in giudizio sia il Fallimento sia il creditore istante i quali hanno concluso per il rigetto del reclamo e la conferma della sentenza dichiarativa di fallimento.



In sede di comparazione delle parti in udienza avanti a questa Corte la difesa della reclamante ha dato atto di aver provveduto all'integrale pagamento del credito vantato dall'unico creditore istante FC Trasporti srl con conseguente desistenza del creditore e rinuncia all'istanza di fallimento di cui è stato dato atto a verbale da entrambe le parti a spese compensate, con conseguente richiesta formulata dalla difesa di Salsi srl di revoca della dichiarazione di fallimento, dando atto della sua disponibilità a rimborsare le spese di procedura ed il compenso del curatore.

I difensori della reclamante e del fallimento hanno dato atto di accettare la rinuncia all'istanza di fallimento proposta dal creditore istante, con compensazione tra le parti delle spese processuali .

La difesa della reclamante ha altresì prodotto copia di fideiussione bancaria per € 410.000,00 rilasciata da Lombard Merchant Bank spa , a garanzia dei crediti insinuati al passivo del fallimento, al fine di dimostrare di essere in grado di far fronte alle passività e proseguire la propria attività imprenditoriale..

Rileva il Collegio che la desistenza da parte dell'unico creditore istante e la rinuncia all'istanza di fallimento dallo stesso in precedenza proposta, ai sensi dell'art 6 LF, importano la revoca della dichiarazione di fallimento, in conformità all'orientamento assunto dalla giurisprudenza di legittimità, secondo il quale : “ il nuovo procedimento per la dichiarazione di fallimento, non prevedendo alcuna iniziativa d'ufficio suppone, affinché il giudice possa pronunciarsi nel merito, che la domanda proposta dal soggetto a tanto legittimato sia mantenuta ferma, cioè non rinunciata per tutta la durata del procedimento stesso, derivandone, quindi, che la desistenza dell'unico creditore istante intervenuta anteriormente alla pubblicazione della sentenza di fallimento, pur se depositata solo in sede di reclamo avverso quest'ultima, determina la carenza di legittimazione di quale creditore e la conseguente revoca della menzionata sentenza” (Cass. Civ. 19-9-2013 n 21478; conforme Cass. civ 11-2-2011 n 3472)

La corte di legittimità nell'indicare quale lasso temporale utile “la durata del procedimento” ha chiarito in una più recente decisione di non fare riferimento unicamente al procedimento di primo grado ma anche alla fase di reclamo e di non ritenere preclusiva, ai fini della revoca, la dichiarazione di fallimento intervenuta all'esito del giudizio di primo grado e ciò in quanto l'istanza del creditore o del PM deve essere mantenuta ferma anche in sede di reclamo, atteso l'effetto



devolutivo del gravame che implica la valutazione di tutte le questioni relative alla sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi, come pure della legittimazione ad agire del creditore, con la conseguenza che il venir meno della istanza di fallimento o la sua rinuncia anche in questa fase implica la revoca della dichiarazione di fallimento (in tal senso Cass civ 18-6-2014 n 13909 relativa a istanza di fallimento del PM ritenuta rinunciata in sede di reclamo per mancata presentazione del PM all'udienza e conseguente revoca del fallimento).

Nel caso specifico la rinuncia dell'unico creditore istante importa il venir meno dell'istanza del soggetto legittimato alla proposizione del ricorso per la dichiarazione di fallimento e la conseguente revoca della procura concorsuale per ragioni di carattere processuale, dovendosi per altro rilevare sotto il profilo sostanziale che la presentazione di fideiussione bancaria a garanzia dei crediti insinuati al passivo del fallimento rende evidente la volontà della società di far alle proprie obbligazioni e di avere la capacità di ottenere credito e le risorse necessarie per la prosecuzione dell'attività e ciò assume rilievo sotto il profilo della esclusione dello stato di insolvenza della società.

La società reclamante ha espresso in questa fase di giudizio la propria disponibilità al pagamento delle spese sostenute dalla procedura concorsuale e del compenso del curatore.

Il collegio ritiene di dover condannare la società Salsi Roberto e Figli srl al pagamento delle spese sostenute dalla procedura, ivi compreso il compenso del curatore e ciò in quanto la dichiarazione di fallimento è stata legittimamente promossa sulla base di un credito scaduto e non pagato e per non avere il debitore tenuto un comportamento diligente e non aver presenziato all'udienza prefallimentare, nonostante la ritualità della notifica a mezzo pec allo stesso prevenuta.

Sul punto è destituita di fondamento la tesi difensiva proposta dalla reclamante di violazione dell'art 15 LF in relazione all'art 136 cpc e ciò in quanto la debitrice, dopo aver dato atto di aver ritualmente ricevuto la notifica a mezzo pec del ricorso e del decreto di convocazione della società per l'udienza prefallimentare, ha dedotto la mancata conoscenza della data di udienza e l'impossibilità di essere presente ed esercitare il proprio diritto di difesa per non avere il destinatario provveduto alla lettura del contenuto del messaggio ricevuto a mezzo pec (deducendo che l'impiegato addetto a tale servizio non avrebbe provveduto a leggere i messaggi ricevuti e darne



comunicazione al legale rappresentante della società Salsi).

Come già affermato da questa Corte di Appello in un caso analogo (sentenza Corte appello Bologna del 30-5-2014 edita) il principio generale in tema di notificazioni contenuto nell'art 136 cpc prevede che la notifica dell'atto si perfezioni con la consegna dell'atto stesso, a prescindere dall'effettiva conoscenza da parte del destinatario del suo contenuto, principio che risulta recepito e che trova del pari applicazione nella normativa relativa alla posta certificata che prevede l'intervenuta notifica dell'atto in via telematica nel momento in cui viene generata la ricevuta di consegna del destinatario e ciò indipendentemente dall'apertura del messaggio da parte del destinatario.

Nel caso concreto risulta prodotta in atti la ricevuta di attestazione dell'avvenuta consegna e l'esito positivo della notifica, per cui non assume alcun rilievo la mancata lettura del messaggio da parte del destinatario, trattandosi di condotta colposa allo stesso attribuibile e tale da non poter consentire alcuna rimessione in termini per la quale è richiesta la prova che la decadenza sia stata determinata da comportamento non imputabile alla parte ed a circostanze estranee alla sua volontà, presupposti non sussistenti nell'ipotesi specifica atteso che il legale rappresentante della società ha omesso di verificare i messaggi pervenuti tramite pec e controllare l'operato dei propri dipendenti, per cui la mancata conoscenza delle comunicazioni pervenute è direttamente correlata alla condotta negligente dallo stesso tenuta ed a lui imputabile, dovendo di conseguenza rispondere degli effetti derivati da tale comportamento e dalla dichiarazione di fallimento della società che avrebbe potuto essere evitata.

In relazione alle spese processuali del presente giudizio le stesse vanno interamente compensate come da accordi tra le parti.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Bologna, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così dispone:

accoglie il reclamo proposto da SALSÌ ROBERTO E FIGLI S.R.L. avverso la sentenza dichiarativa di fallimento n. 73/2014 emessa dal Tribunale di Parma in data 28-5-2014 e per l'effetto revoca la

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'M' or 'L'.



sentenza dichiarativa di fallimento della predetta società e condanna la società Salsi Roberto e figli srl al pagamento delle spese della procedura concorsuale e del compenso del curatore .

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite del presente grado.

Così deciso nella camera di Consiglio della Corte di Appello di Bologna Sezione Feriele il giorno 27-8-2014

IL PRESIDENTE

Dott. Fausto Casari

IL Consigliere est.

Dott. Emilia Salvatore

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Lorella Soldati



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Lorella Soldati