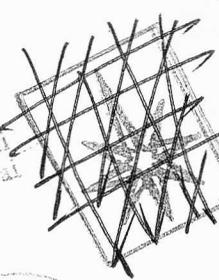


991

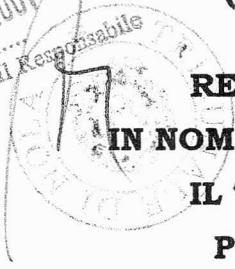
ORIGINALE
02619

no di copia per e. 65,07
to mediante applicazione
di bollo sull'originale
allegato 285 T.U. 115/2002
25 OTT. 2007
Il Responsabile



Avv. BIAGIO RICCIO
80024 Cardito (NA) - Via C. Daniele, 77
081.8301084 - 081.8314826
.8343888 - Cell. 335.5616773
mail: avvocato.riccio@tin.it
P.E.C. S.V.A. 0 2 7 3 1 3 3 1 2 1 7

N. 2208/2007 Sent.
N. 2274 Cron.
N. 3385 Rep.
N. 8155/04 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI NOLA
Prima Sezione Civile

02 NOV. 2007

Urgente
2/11/07

Blanca

riunito in camera di consiglio in persona dei magistrati:

- dr. Dr.ssa Rosamaria Venuta
- dr. Dr.ssa Barbara Gargia
- dr. Dr.ssa Annamaria Caforia
- Presidente -
- Giudice - Relatore
- Giudice -

ha emesso la presente

SENTENZA

TRA

. IN LIQUIDAZIONE, IN PERSONA DEL

LEGALE RAPPRESENTANTE P.T., rappresentato e difeso, giusta mandato a ,argine dell'atto di citazione in opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento, dall'avvocato Andrea Rianna e dall'avv. Biagio Riccio, presso lo studio dei quali, in Cardito, è elettivamente domiciliata

- opponente -

E

Fallimento **S.R.L. (141/04)**, in persona del Curatore in carica, avv.

- opposto contumace -

NONCHÉ'

, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato in virtù di procura generale alle liti del 27/10/00, presso lo studio del quale, in Napoli, è elettivamente domiciliata

-opposta-

Blanca

Blanca

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI DELLE PARTI

Con atto di citazione notificato al Curatore del Fallimento
s.r.l. nonché alla Banca
, in data 29/12/04, la società s.r.l., in
liquidazione, proponeva opposizione alla sentenza dichiarativa
di fallimento, pronunciata su richiesta della Banca
, depositata il 1°/12/2004.

Avverso tale pronuncia il legale rappresentante della fallita
proponeva opposizione, lamentando l'ingiustizia della
pronuncia, in quanto emessa in assenza del presupposto
oggettivo, ovvero dello stato di decozione, necessario per poter
addivenire alla pronuncia dichiarativa di fallimento. Deduceva
l'appellante che la situazione di insolvenza della società
opponente doveva escludersi, innanzitutto in considerazione
del fatto che la stessa si trovava in stato di liquidazione, e, in
secondo luogo, perché non aveva tenuto conto, oltre che
dell'avanzo patrimoniale risultante da una perizia di parte
(dalla quale risulta un avanzo patrimoniale di € 1.685.432,68),
del fatto che le pretese creditorie degli istituti di credito nei
confronti della società erano illegittime e infondate in quanto
in dispregio delle norme di legge in materia di interessi
anatocistici ed usurari. Evidenziava, altresì, la società
opponente, che di fronte alle gravi e puntuali contestazioni
mosse ai detti crediti (ammontanti, secondo quanto dedotto
dagli istituti di credito, a circa 14 milioni di euro), anche
dinanzi ad altra Autorità Giudiziaria, non poteva, il Collegio
ritenere rilevanti, ai fini della procedura fallimentare, quale
confessione stragiudiziale, la proposta di rientro effettuata dal
rappresentante della società alle Banche, in quanto
intervenuta solo in sede di trattative senza che la società
avesse fatto accertare il quantum delle somme richieste dalle
Banche. Chiedeva, pertanto, accogliersi l'opposizione e per
l'effetto revocarsi la sentenza dichiarativa di fallimento con
tutte le conseguenze di legge.

Rimaneva contumace il fallimento , s.r.l.; mentre si costituiva la Banca creditore ricorrente, eccependo l'infondatezza dell'opposizione.

Il Giudice Istruttore, all'esito dello spirare dei termini ex art 183 comma quinto cpc, e dei termini ex art. 18 c.p.c., in assenza di istanze istruttorie, all'udienza del 6/3/07 rimetteva la causa alla decisione del Collegio con rito per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va preliminarmente dichiarata la contumacia del fallimento opposto, che, pur se regolarmente citato, non si è costituito.

L'opposizione è fondata per i motivi che di seguito si diranno.

L'attore si duole del fatto che il fallimento sia stato dichiarato quando la società era in liquidazione, così non tenendo in debito conto del fatto che il bilancio della fallita era stato redatto secondo il principio della liquidazione ovvero attribuendo il valore di mercato a tutte le immobilizzazioni sia materiali che immateriali. Inoltre, l'opponente si duole dell'ingiustizia della pronuncia per carenza del presupposto oggettivo dello stato di insolvenza, essendo il credito del ricorrente oggetto di contestazione.

Preliminarmente, va detto che il presente procedimento è disciplinato da un diverso e speciale regime dell'onere della prova; ed infatti in esso la trattazione e la istruzione risentono della funzione del giudizio, e rispecchiano, sia pure in limite più circoscritto, quella officiosità che ha determinato la fase processuale precedente la pronuncia della sentenza di fallimento.

In particolare le allegazioni e le contestazioni sono idonee a sollecitare i poteri officiosi del Tribunale, il quale valuterà tutto il materiale indipendentemente dalle regole dell'onere della prova. Conseguenziale a tale principio è il potere di acquisizione del fascicolo d'ufficio, rilevante ai fini della



decisione. In chiave istruttoria, onde procedere a detto accertamento, l'organo giudicante deve attingere ogni elemento anche *ex officio*, come nel caso presente, dalle risultanze del fascicolo fallimentare (Cass. Civ. 97/4886,) a seguito di acquisizione dello stesso che può ritenersi avvenire in maniera diretta ed automatica in sede di opposizione ai sensi dell'art. 18 della legge fallimentare. Ed infatti, il fascicolo d'ufficio del Fallimento costituisce la fotografia postuma dell'impresa, e da esso è possibile ricavare tutti i dati relativi alla sua esistenza, nel tempo precedente la dichiarazione di fallimento (dalle domande di ammissione al passivo, dai libri contabili, dalla corrispondenza dell'impresa).

Ciò premesso, va detto, ancora, che le lagnanze dell'opponente, relative all'insussistenza dello stato di insolvenza, devono essere valutate, come per la prevalente giurisprudenza in sede fallimentare, secondo il seguente principio: l'accertamento sull'insolvenza di un'impresa va condotto esclusivamente al momento in cui si compie la decisione sull'istanza di fallimento, prendendo in considerazione anche i dati, derivanti dalla gestione fallimentare, che, sebbene conosciuti successivamente, comunque, erano preesistenti alla dichiarazione di fallimento. (Cass. 25 maggio 1993 n. 5869, in *Il Fall.*, 1993, 1140; Cass. 13 gennaio 1988 n. 184, in *Il Fall.* 1988, 342). Da ciò consegue che il Collegio, ai fini della presente decisione, deve tener conto dei crediti esistenti alla data della pronuncia oggi opposta, valutati, peraltro, alla luce di tutti i dati successivamente acquisiti.



Orbene, dal complessivo esame della relazione del curatore ex art. 33 L. Fall., in atti nella procedura fallimentare, oltre che della documentazione prodotta, da parte della società Alimentare, sia in questa sede che nel procedimento che ha portato alla pronuncia del fallimento, non emerge una situazione di insolvenza della società, idonea a legittimare la

pronuncia oggi impugnata. In particolare dagli atti risulta che l'esposizione debitoria della società nei confronti degli Istituti di credito è da considerarsi fortemente ridotta alla luce delle contestazioni relative ai praticati interessi anatocistici (in virtù della operata capitalizzazione trimestrale). Inoltre, come risulta ancora dalle perizie di parte fatte redigere dalla società opponente, i debiti delle banche comprendono somme calcolate sulla base di interessi in violazione della legge anti-usura, così come confermato anche dalla relazione del Curatore sui contratti con Istituti di credito, depositata in data 21/12/06, e da quella integrativa successivamente depositata l'11/4/07, all'esito delle quali il Giudice Delegato ha concesso l'autorizzazione a sporgere denuncia-querela contro le Banche creditrici per il reato di usura. Va, altresì, evidenziato che tutti i crediti delle Banche, in virtù dei quali si è ritenuta esistente la situazione di insolvenza, non sono stati poi ammessi al passivo (in parte perché derivanti da contratti nulli, in quanto mutui di scopo contratti al solo fine di coprire pregresse esposizioni bancarie, in parte perché provenienti da contratti privi di data certa, in parte perché crediti non certificati ex art. 50 TUB, in parte perché non certi sia nell'an e che nel quantum) - come risulta dall'elenco delle domande di ammissione al passivo della procedura in questione e come emerge, altresì, dalla relazione del Curatore depositata l'11/4/07.

L'esistenza delle sopra indicate - e non apparentemente infondate - contestazioni della società fallita nei confronti delle Banche per i crediti dalle stesse vantate, non consente di ritenere che il mancato pagamento dei detti debiti, per quanto ingenti siano nell'ammontare, sia addebitabile ad un effettivo stato di insolvenza, e sia dunque espressivo di una effettiva incapacità di adempiere alle proprie obbligazioni. Peraltro, va aggiunto, che di fronte alla suddetta esposizione debitoria, come sopra contestata - con riferimento alla quale la società,

ove le dette contestazioni venissero ritenute fondate, all'esito degli accertamenti nelle dovute sedi giudiziarie, potrebbe intraprendere azioni di risarcimento danni nei confronti degli Istituti di credito, per la violazione delle leggi anti-usura - vi è un patrimonio mobiliare ed immobiliare particolarmente consistente, come confermato dalle perizie di parte in atti e dalla relazione del curatore ex art. 33 L. Fall.; in particolare da detta relazione risulta che la fallita è titolare di un complesso immobiliare, comprensivo delle attrezzature e dei macchinari, sito in Buccino composto da un capannone di circa 4000 mq. coperti, con annessa palazzina laboratori ed uffici di circa mq. 800 e area scoperta di circa mq. 7000 (valutato circa € 3.354.587,60, mentre le attrezzature avrebbero un valore di € 686.700,00); locali deposito in Pollena Trocchia della superficie complessiva di circa mq. 800, concessi, unitamente al capannone, in locazione per un complessivo importo annuo di € 40.000,00 oltre IVA; di una villa indipendente in Sessa Aurunca con annesso giardino e piscina, nonché di un terreno agricolo sito in Massa di Somma della superficie di circa mq. 300.

Alla luce di tutte le ragioni sopra esposte, in difetto di sintomi di un'incapacità della società attrice, di attendere con regolarità ai propri debiti, nonché di sintomi tali da delineare in prospettiva un'incapacità funzionale della stessa da ingenerare effetti pregiudizievoli sul mercato, l'opposizione va accolta.

Sul governo delle spese, in considerazione, da un lato, del comportamento processuale del Fallimento convenuto, rimasto contumace, e, dall'altro, in applicazione del principio della soccombenza di cui all'art. 91 L.F., va condannata la sola Banca alla refusione delle spese di lite sostenute dalla società attrice, spese liquidate come in dispositivo.

P. Q. M.

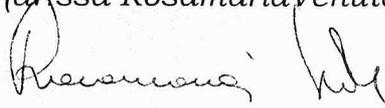
Il Tribunale di Nola, prima sezione civile, definitivamente giudicando sull'opposizione alla sentenza dichiarativa del **FALLIMENTO S.R.L.**, proposta dalla società s.r.l. in liquidazione, nei confronti del Fallimento s.r.l. e nei confronti della Banca disattesa ogni altra istanza, difesa o eccezione, così provvede:

- a) Dichiara la contumacia della curatela;
- b) Accoglie la domanda proposta dall'opponente e per l'effetto revoca la sentenza dichiarativa del fallimento di **S.R.L.** (141/04), pronunciata in data 1/12/2004;
- c) condanna la **BANCA** al pagamento in favore dell'opponente delle spese processuali che si liquidano in complessive € 1.500,00, di cui € 900,00 per onorari ed € 600,00 per diritti, oltre IVA e cpa come per legge sugli importi imponibili.

Così deciso in Nola, il 4/10/07

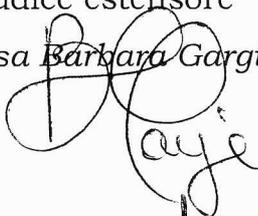
Il Presidente

(*dr.ssa Rosamaria Venuta*)

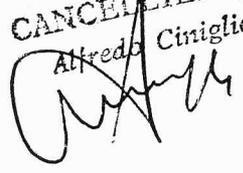


Il Giudice estensore

(*dr.ssa Barbara Gargia*)



IL CANCELLIERE **CI**
Alfredo Ciniglio



TRIBUNALE DI NOLA
Depositato il 16 OTT. 2007
Il Funzionario di Cancelleria
IL CANCELLIERE **CI**
Alfredo Ciniglio

