



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

N. 2208/04 Sent.
M. 2274 Cron.
N. 3385 Rsp.
N. 8155/04 R.E.

riunito in camera di consiglio in persona dei magistrati:

- dr. Dr.ssa [redacted] - Presidente -
- dr. Dr.ssa [redacted] - Giudice - Relatore
- dr. Dr.ssa [redacted] - Giudice -

ha emesso la presente

SENTENZA

TRA

[redacted] S.R.L. 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 [redacted] S.R.L. (141/04), in persona del
Curatore in carica, avv. [redacted]

- opposto contumace -

NONCHÉ

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

-opposta-

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI DELLE PARTI

Con atto di citazione notificato al Curatore del Fallimento [REDACTED] s.r.l. nonché alla Banca Antoniana Popolare Veneta, in data 29/12/04, la società [REDACTED] s.r.l., in liquidazione, proponeva opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento, pronunciata su richiesta della Banca Antoniana Popolare Veneta, 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 [REDACTED] s.r.l.; mentre si costituiva la Banca Antoniana Popolare Veneta, 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 ufficiosità 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 ufficiosi 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 XXXXXXXXXX, 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 P11/4/07, 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 P11/4/07.

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 [REDACTED] 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 [REDACTED] 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 [REDACTED] [REDACTED] con annesso giardino e piscina, nonché di un terreno agricolo sito in [REDACTED] 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 Antoniana Veneta Popolare 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 Antoniana Veneta Popolare, disattesa ogni altra istanza, difesa o eccezione, così provvede:

- a) Dichiarata la contumacia della curatela;
- b) Accoglie la domanda proposta dall'opponente e per l'effetto revoce la sentenza dichiarativa del fallimento di ██████████ S.R.L. (141/04), pronunciata in data 1/12/2004;
- c) condanna la **BANCA ANTONIANA POPOLARE VENETA** 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

(d.s.s.a. ██████████
██████████

Il Giudice estensore

██████████

[Handwritten signature]

E. CANCELLIERE 01
██████████

TRIBUNALE DI NOLA
Depositato il 16 OTT 2007
A Montenero di Capoue

[Handwritten signature]