

*L'omesso avviso ex art. 92 L.F. non integra di per se una causa non imputabile di ritardo nella presentazione della domanda di ammissione al passivo*

Tribunale di Torino, 29 ottobre 2013 - Presidente Rossotti. Relatore Canavero.

**Fallimento - Domanda di ammissione al passivo - Supertardiva - Causa non imputabile di ritardo - Omessa comunicazione ex articolo 92 L.F. - Irrilevanza - Presunzioni - Onere della prova**

*L'omessa tempestiva comunicazione da parte del curatore dell'avviso di cui all'articolo 92 L.F. non è sufficiente ad integrare una causa non imputabile di ritardo nella presentazione della domanda di ammissione al passivo ai sensi dell'articolo 101 L.F. qualora il curatore abbia allegato l'esistenza di presunzioni gravi, precise e concordanti tali da portare a considerare come verosimile la pregressa conoscenza o la conoscibilità del fallimento da parte del creditore. In tale ipotesi, sarà onere di quest'ultimo allegare e provare l'esistenza di altri fatti tali da mettere in discussione la gravità, precisione e la concordanza delle predette presunzioni.*

*(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)*

*omissis*

Con ricorso proposto ai sensi dell'art. 101 ultimo comma del R.D. 16 marzo 1942 n. 267 la Tre D. S.p.A. aveva chiesto di essere ammessa allo stato passivo del Fallimento G. S.r.l in via chirografaria per l'importo di euro 71.856,47 di cui euro 60.383,17 a titolo di capitale ed euro 11.473,30 a titolo di interessi (cfr. doc. 5 fase. ric.).

Il giudice delegato con proprio decreto non ammetteva la domanda principalmente in quanto «il creditore non ha allegato le ragioni del ritardo» (doc. 1 fasc. ric.).

Con il ricorso introduttivo dell'odierno procedimento la Tre D. S.p.A. ha proposto opposizione avverso tale decreto insistendo nella predetta domanda ed allegando che la tardività di quest'ultima non potrebbe esserle addebitata in quanto:

- il Curatore non ha provveduto in tempo a comunicarle gli avvisi di cui all'art. 92 del R.D. 16 marzo 1942 n. 267;
- non vi sarebbe la prova della tempestiva conoscenza da parte sua - del fallimento della G. S.r.l.

Ciò premesso e passandosi ad esaminare il merito della controversia è possibile affermare che la proposta opposizione è infondata e deve pertanto essere rigettata.

Non è oggetto di contestazione da parte ricorrente infatti la circostanza per cui la predetta domanda è stata proposta decorso il termine - previsto dall'art. 101 primo comma R.D. 16 marzo 1942 n. 267 - di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo e dunque ai sensi dell'ultimo comma della medesima disposizione il quale prevede che «decorso il termine di cui ed primo comma e comunque fino a quando non siano esaurite tutte le ripartizioni dell'attivo fallimentare le domande tardive sono ammissibili se

Riproduzione riservata

l'istante prova che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile»; di conseguenza l'onere di dimostrare che il ritardo nel deposito della predetta domanda è dipeso da una causa ad essa non imputabile incombeva sulla Tre D. S.p.A.

Deve ritenersi che nel caso di specie tale prova non sia stata raggiunta.

Va infatti respinta la tesi della ricorrente secondo la quale la predetta prova emergerebbe dalla mera circostanza che il Curatore non ha tempestivamente provveduto a comunicarle gli avvisi di cui all'art. 92 R.D. 16 marzo 1942 n. 267 (il quale prevede che «il curatore esaminate le scritture dell'imprenditore ed altre fonti di informazione comunica senza indugio ai creditori \*\*\*; 1) che possono partecipare al concorso depositando nella cancelleria del tribunale domanda \*\*\*; 2) la data fissata per l'esame dello stato passivo e quella entro cui vanno presentate le domande; 3) ogni utile informazione per agevolare la presentazione della domanda»): a questo proposito basti affermare che è bensì vero che tale tesi è stata fatta propria da una parte della giurisprudenza di merito (come Trib. Pescara 10 febbraio 2009 citata nel ricorso in opposizione) ma è anche vero che questo Tribunale ritiene maggiormente condivisibile quanto sostenuto da altra parte della giurisprudenza di merito (come Trib. Taranto 8 maggio 2009 e Trib. Pinerolo 20 giugno 2012) e cioè che - anche in assenza di una tempestiva comunicazione dei predetti avvisi - la conoscenza di una procedura concorsuale può derivare dalla consultazione del registro delle imprese (ove le sentenze dichiarative di fallimento sono annotate) ovvero dall'acquisizione di informazioni circa la sorte del proprio debitore. Ne consegue che non può considerarsi in buona fede chi afferma di avere tardato nel deposito di una domanda di ammissione ai passivo a causa dalla mancata tempestiva comunicazione da parte del curatore degli avvisi di cui all'art. 92 del R.D. 16 marzo 1942 e. 267 salvo che si tratti di un soggetto dal quale per le sue qualità non è possibile esigere:

- la consultazione periodica del registro delle imprese;
- l'acquisizione di informazioni circa la sorte del proprio debitore.

Deve ritenersi con riferimento al caso di specie che la ricorrenza di tali circostanze vada categoricamente esclusa.

A questo proposito sia sufficiente notare che la società opponente non ha in alcun modo contestato i seguenti fatti che il Fallimento opposto ha allegato:

«nella redazione dei propri bilanci di esercizio Tre D. era (ed è) tenuta (ai sensi dell'art. 2426 comma 1 n. 8 c.c.) ad iscrivere i crediti vantati nei confronti di terzi (tra cui G. S.r.l.) in base al loro valore di realizzo; valutazione quest'ultima che non poteva (e non può) prescindere da un'indagine circa la solvibilità ed esistenza del debitore censito; indagine che nel caso di specie si concluse con una prognosi negativa. Del resto nella relazione accompagnatoria al bilancio chiuso al 31.12.2008 il C.d.A. di Tre D. nell'informare l'assemblea dei soci circa l'andamento della gestione precisava: per quanto attiene alla gestione dell'albergo ristorante alla fine dell'esercizio abbiamo stipulato un contratto con un nuovo gestore in quanto il precedente (n.d.r. G. S.r.l.) si trova da tempo in difficoltà economica e finanziaria e non riusciva più a far fronte con regolarità alle obbligazioni nei nostri confronti»;

«Tre D. S.p.a ha la sua sede e svolge la sua attività in un piccolo comune del (omissis) ove anche la G. aveva sede e svolgeva la propria attività d'impresa ovvero la gestione dell'Albergo Ristorante Tre D. conducendo in affitto tale azienda (di proprietà di Tre D.) ed ove è ubicato l'unico cespite di proprietà di quest'ultima»;

«Tre D. trae la quasi totalità dei suoi ricavi proprio dall'affitto del predetto compendio aziendale; circostanza questa che ben emerge dalla lettura dei

bilanci della predetta società dal 2008 al 2011 (docc. da n. 3 a 6)». Ebbene tornando alle questioni in diritto è bene puntualizzare che:

- la legge è chiara nei porre a carico dell'opponente l'onere di dimostrare che il ritardo nel deposito della domanda è dipeso da una causa ad essa non imputabile (si veda infatti l'art. 101 ultimo comma del R.D. 16 marzo 1942 n. 267);

- non è condivisibile quella giurisprudenza di merito (che la Tre D. S.p.a ha citato) che ritiene che l'omessa comunicazione degli avvisi da parte del Curatore determini un'inversione dell'onere della prova la quale risulterebbe dunque a carico di quest'ultimo;

- aderendo a tale orientamento infatti non solo si porrebbe a carico del Curatore un onere quasi impossibile (ovvero quello di dimostrare l'effettiva conoscenza - da parte del creditore - dell'intervenuto fallimento del proprio debitore) ma si creerebbe - in via giurisprudenziale - una presunzione che non soltanto non è prevista dalla legge ma è neppure dotata dei requisiti di gravità precisione e concordanza che l'art. 2729 c.c. richiede per «le presunzioni non stabilite dalla legge» (a questo proposito basti considerare che non si comprende come la mera circostanza dell'omessa comunicazione degli avvisi da parte del Curatore possa essere dotata del requisito della concordanza);

- è dunque possibile concludere che la mera omessa tempestiva comunicazione degli avvisi da parte del Curatore non è sufficiente ad integrare una causa non imputabile di ritardo;

- siffatta conclusione vale - a maggior ragione - laddove il Curatore abbia allegato l'esistenza di presunzioni gravi precise e concordanti tali da portare a considerare come verosimile la pregressa conoscenza (ovvero conoscibilità) del fallimento da parte del creditore;

- in siffatta ipotesi sarà onere di quest'ultimo allegare nonché provare l'esistenza di altri fatti tali da mettere in discussione la gravità la precisione e la concordanza delle predette presunzioni.

Venendo al caso di specie è possibile affermare che:

- il Fallimento G. S.r.l. ha allegato l'esistenza dei fatti sopra riportati (la cui corrispondenza al vero non è stata - da parte opponente - in alcun modo contestata); - i predetti fatti costituiscono delle presunzioni gravi precise e concordanti tali da portare a considerare come verosimile la pregressa conoscenza (ovvero conoscibilità.) del fallimento della G. S.r.l. da parte della Tre D. S.p.a;

- a questo proposito sia sufficiente osservare che non si vede come possa essere messo in discussione il fatto che una società di capitali (dunque non un soggetto qualunque) - che sia creditrice nei confronti di un'altra società poi fallita di una somma considerevole (oltre 60.000 euro) che sia a conoscenza della difficile situazione economica e finanziaria della stessa che abbia sede ed operi nello stesso piccolo Comune (omissis) in cui ha sede ed opera la sua debitrice che sia priva di cespiti al di fuori di tale Comune e che tragga la quasi totalità dei propri ricavi dall'affitto di un'azienda sita nel medesimo Comune e già oggetto del contratto stipulato con l'impresa poi fallita - ha avuto un'effettiva conoscenza (o - comunque - avrebbe dovuto averla usando l'ordinaria diligenza) dell'intervenuto fallimento della propria controparte;

- tenuto conto delle circostanze sopra esposte era quantomeno onere dell'opponente consultare periodicamente il registro delle imprese nonché acquisire informazioni in modo tale da avere un quadro aggiornato circa la sorte della propria debitrice (onere che, invece per oltre un anno non è stato assolto);

- la Tre D. S.p.a non ha allegato - né tantomeno provato - l'esistenza di altri fatti tali da mettere in discussione la gravità la precisione e la concordanza delle predette presunzioni.

Sulla base di tutto quanto sopra esposto deve ritenersi che l'odierno ricorso vada respinto. Tale reiezione dei resto è comunque imposta dalla mera considerazione che - nella sua domanda ex art. 101 ultimo comma R.D. 16 marzo 1942 n. 267 - la Tre D. S.p.a. non ha neppure allegato le ragioni del suo ritardo.

*omissis*