

REPUBBLICA ITALIANA
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
 LA CORTE D'APPELLO DI TORINO

Sezione I civile

Riunita in camera di consiglio nelle persone dei Magistrati:

dott. Renata Silva – Presidente

dott. Alfredo Grosso – Consigliere

dott. Tiziana Maccarrone - Consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel procedimento civile di opposizione ex art.18 legge fallimentare, n.1665/2018
 RG trattenuto in decisione all'udienza collegiale del 23.10.2018, promosso da:

E██████████ s.r.l., in liquidazione, in persona del legale rappresentante, rappresentata
 e difesa dall'avv. Claudio Antonio Maradei del Foro di Torino, elettivamente
 domiciliata in Torino, via Roasio n.16, presso il suo studio –per gli avvisi e le
 comunicazioni di rito, indirizzo PEC
claudioantoniomaradei@pec.ordineavvocatitorino.it-, come da procura in atti,

-reclamante-

nei confronti di

Fallimento E██████████ s.r.l. in liquidazione, in persona del curatore,

-resistente contumace-

K██████████ s.r.l., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli
 avv. ~~██████████~~ e ~~██████████~~ del Foro di Torino, presso il cui
 studio in Torino, ~~██████████~~ è elettivamente domiciliata –per gli avvisi e le
 comunicazioni di rito, numero di fax ~~██████████~~, indirizzi PEC:

~~██████████~~@pec.ordineavvocatitotrino.it e

~~██████████~~@pec.ordineavvocatitorino.it-, come da delega in atti,

-resistente-



oggetto: opposizione a sentenza dichiarativa di fallimento, ex art.18 LF

Conclusioni delle parti costituite:

L'avv. C. A. Maradei per la reclamante ha così concluso: "revocare e/o riformare la sentenza del Tribunale di Torino n. [REDACTED]/2018, del [REDACTED] agosto 2018, pubblicata in data [REDACTED] agosto 2018, notificata in pari data, dichiarativa del fallimento della E [REDACTED] s.r.l., RGF n. [REDACTED]/2018, per i motivi sopra esposti. Con vittoria di spese e competenze ai sensi del DM 55/2014, come integrato dal DM 37/2018 che prevede l'aumento pari al 30% per la produzione di atti telematici dotati di tecnica redazionale che utilizza i collegamenti ipertestuali, di entrambi i gradi di giudizio (prefallimentare e di reclamo) e distrazione delle spese a favore del legale che si dichiara antistatario".

Gli avv. [REDACTED] e [REDACTED] per la creditrice costituita hanno così concluso: "Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello di Torino confermare la sentenza n. [REDACTED]/2018 del Tribunale di Torino del [REDACTED] 8.2018 dichiarativa del fallimento di E [REDACTED] s.r.l.; in subordine dichiarare il fallimento della E [REDACTED] s.r.l. per sussistenza dei presupposti di cui all'art.1, comma 2, LF per i bilanci di esercizio 2014 e/o 2015 e/o 2016 per mancata iscrizione del debito nei confronti di K [REDACTED], per i motivi esposti in narrativa; dichiarare il fallimento di E [REDACTED] s.r.l. per sussistenza dei presupposti di cui all'art.1, comma 2 LF per il bilancio di esercizio 2017 per mancata iscrizione del debito nei confronti del B [REDACTED] [REDACTED] per i motivi esposti in narrativa; in ogni caso con vittoria di spese e competenze di lite di entrambi i gradi di giudizio e distrazione delle spese a favore del legale che si dichiara antistatario".

Fatto e diritto

Con ricorso tempestivamente depositato e notificato al Fallimento E [REDACTED] s.r.l., in liquidazione, in persona del curatore, e a K [REDACTED] s.r.l., E [REDACTED] s.r.l., in liquidazione, ha proposto reclamo avverso la sentenza del Tribunale di Torino in data [REDACTED] 8.2018, che ha dichiarato il fallimento della società: la reclamante ha



insistito per la revoca della procedura concorsuale disposta, con riconoscimento a proprio favore delle spese processuali, anche relative alla fase prefallimentare.

K ~~XXXXXX~~ s.r.l. aveva proposto istanza di fallimento nei confronti di E ~~XXXXXX~~ s.r.l., in liquidazione, prospettandosi portatore di un credito di € 255.000,00, oltre IVA e oltre accessori e spese legali, accertato giudizialmente in modo definitivo con la sentenza del Tribunale di Torino che ha dichiarato improcedibile l'opposizione al decreto ingiuntivo chiesto e ottenuto dalla società istante. E ~~XXXXXX~~ s.r.l. si era costituita contestando l'istanza e affermando l'esistenza dei presupposti di cui all'art.1 co 2 LF per l'esclusione della sottoponibilità a fallimento. All'esito dell'istruttoria prefallimentare, il Tribunale di Torino, aveva ritenuto sussistenti tutti i presupposti richiesti dall'art.15 L.F. per l'assoggettabilità della società a fallimento: in particolare, aveva escluso il ricorrere dei presupposti di cui all'art.1 co 2 LF, perché sommando ai debiti risultanti dal bilancio 2017 il debito nei confronti di K ~~XXXXXX~~ s.r.l. risultava superata la soglia di € 500.000,00 prevista dalla norma per l'ammontare dei debiti scaduti, e aveva ritenuto pure esistente lo stato di insolvenza.

E ~~XXXXXX~~ s.r.l., in liquidazione, ha proposto reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento pronunciata dal Tribunale di Torino, dolendosi per i seguenti motivi: -1. Il credito di K ~~XXXXXX~~ s.r.l. è superiore all'importo risultante dal decreto ingiuntivo non opposto; quest'ultimo era stato richiesto ed ottenuto per un importo di € 280.500,00 (IVA compresa) in base ad una fattura che la debitrice aveva affermato di non aver mai ricevuto e, all'esito negativo dell'opposizione, si era aggiunto al credito di € 91.567,50 non contestato; il 4.7.2017, ricevuta la notificazione del titolo esecutivo, la reclamante aveva registrato in contabilità il debito complessivo, pari a € 377.067,50; ne consegue che il monte debiti, inferiore ad € 500.000,00, risultante dal bilancio relativo al 2017, comprendeva già l'intero credito di K ~~XXXXXX~~ s.r.l. e rimaneva sotto la soglia di fallibilità individuata dall'art.1 co 2 LF; l'esposizione debitoria sulla



quale il Tribunale ha basato le valutazioni svolte per escludere l'applicabilità dell'art.1 co 2 LF è pertanto non correttamente individuata. Per i motivi in sintesi esposti E████████ s.r.l. ha radicato la presente fase processuale, concludendo come sopra.

Non si è costituito il Fallimento E████████ s.r.l., in liquidazione, e, attesa la ritualità della notificazione, è stato dichiarato contumace.

Si è costituita K████████ s.r.l. chiedendo il rigetto dell'opposizione ex art.18 LF e contestando specificamente le considerazioni dell'opponente: rileva, in particolare, la creditrice istante che il debito di Enertha s.r.l., nel 2012 di iniziali € 280.500,00, avrebbe dovuto essere già iscritto nel bilancio di quell'anno, mentre l'iscrizione dello stesso è stata omessa in tutti i bilanci dal 2012 in poi; anche se si vuole dare rilievo al fatto dell'intervenuta iscrizione nel bilancio 2017, formato dopo il deposito dell'istanza di fallimento, i tre esercizi da esaminare ai fini dell'art.1 LF sono quelli relativi al 2014, 2015 e 2016, che dimostrano il superamento dei parametri normativi necessario per l'esclusione della sottoponibilità a fallimento.

All'esito dell'udienza del 23.10.2018, sentite le parti costituite e disposta l'audizione del curatore, presente, che ha depositato copia dell'informativa al Giudice delegato, la Corte ha trattenuto la causa per la decisione, che motiva come segue.

oo

Non sono in discussione l'esistenza di debiti della società per ammontare superiore ad € 30.000,00 (il credito di K████████ s.r.l. è ben superiore) e la difficoltà di E████████ s.r.l., in liquidazione, a far fronte con mezzi normali di pagamento alla sua esposizione debitoria, anche nell'ambito di una valutazione liquidatoria, essendo la società priva di attività utili a permettere comunque, attraverso la loro realizzazione, di soddisfare i creditori: su questi aspetti, tutti



necessari per dichiarare il fallimento, non vi sono contestazioni alle valutazioni del Tribunale di Torino da parte della società reclamante.

L'unico profilo di doglianza evidenziato da E [REDACTED] s.r.l. riguarda la valutazione di insussistenza, effettuata dal Tribunale, del presupposto rappresentato, ex art.1 co 2 LF, dall'entità dell'esposizione debitoria della società che, secondo la stessa, deve tenere conto della situazione al momento di presentazione dell'istanza e non della situazione nel triennio antecedente al deposito dell'istanza di fallimento: secondo il Tribunale detta esposizione sarebbe stata superiore ad € 500.000,00 quantomeno nel 2017, dovendosi sommare ai debiti emergenti dal bilancio il credito di K [REDACTED] s.r.l.; la reclamante ha invece rilevato che l'importo dei debiti risultanti dal bilancio del 2017, pari a € 429.989,00, comprende già l'importo di € 377.067,50, che è l'esatto ammontare del debito di E [REDACTED] s.r.l. verso K [REDACTED] s.r.l., da ciò facendo derivare il ricorrere di tutti i presupposti richiesti dall'art.1 co 2 LF.

In proposito si osserva quanto segue.

Ai sensi dell'art. 1 LF co 2 lett. c) non è sottoponibile a fallimento l'imprenditore che ha un ammontare di debiti, anche non scaduti, non superiore ad € 500.000,00, oltre a non avere avuto nel contempo, nei tre anni precedenti alla presentazione della domanda di fallimento, un attivo patrimoniale complessivo annuo superiore ad € 300.000 e ricavi lordi complessivi annui superiori a € 200.000,00.

Non vi sono questioni in ordine alla sussistenza –riscontrata del resto documentalmente attraverso la lettura dei bilanci 2014/2017- dei requisiti individuati dalle lettere a) e b) dell'art.1 co 2 LF: è invece in discussione l'esistenza della soglia individuata alla lett.c) della norma.

Ora, è pacifico, perché emerge dalla nota integrativa al bilancio del 2017, che l'intero ammontare del credito di K [REDACTED] s.r.l., pari a € 377.067,50 –di cui contestati erano gli € 280.500,00, IVA compresa, oggetto del decreto ingiuntivo-, è stato appostato a partire dal bilancio del 2017, e quindi con riferimento



all'esercizio chiuso al 31.12.2017; in detto bilancio l'ammontare complessivo dei debiti ad € 429.989,00, nonostante appunto l'aggiunta di € 377.067,50 ai debiti dell'esercizio precedente, pari a € 222.922,00 (si confronti il bilancio 2016, relativo all'esercizio chiuso il 31.12.2016), deriva dall'accollo nel novembre 2017, da parte del socio e amministratore G. T., del debito di € 204.000,00 vantato nei confronti della società da N. T. (che ha accettato la sostituzione del debitore liberando la società), e dalla rinuncia, sempre nel novembre 2017, al credito, divenuto finanziamento infruttifero, verso la società da parte di G. T. per € 170.000,00.

Se si guarda invece al bilancio del 2016, riferito all'esercizio chiuso al 31.12.2016, l'ammontare dei debiti della società di € 222.922,00, incrementato del credito vantato da K. s.r.l. pari a € 377.067,50 pacificamente non compreso tra le poste debitorie, nemmeno in parte, prima del bilancio 2017, risulta essere di € 599.989,50 (o di € 502.922,00 se si dovessero aggiungere solo € 280.500,00).

Bisogna perciò stabilire se, ai sensi dell'art.1 co 2 lett.c) LF, la valutazione del mancato superamento delle soglie di fallibilità dell'impresa deve essere effettuata con riferimento all'ultimo o agli ultimi tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento, che "fotografano" la situazione economico patrimoniale dell'impresa nelle date specifiche di chiusura degli esercizi, oppure se l'entità dei debiti, anche non scaduti, da considerare a tal fine deve essere quella esistente nella contabilità dell'impresa al momento della presentazione dell'istanza.

L'orientamento interpretativo espresso dalla Suprema Corte in riferimento all'ambito di rilevanza e al momento a cui guardare per l'individuazione del rispetto della soglia di cui all'art.1 co 2 lett.c) LF è riscontrato da ultimo dalla sentenza n.3158/2018 della Corte di Cassazione che, precisando di voler dare continuità a pronunce precedenti condivise, ha affermato che: "... la mancata



previsione, nella lett.c) della legge fall., del riferimento al triennio antecedente, presente invece per le soglie dimensionali indicate nelle lett. a-b), non è certamente casuale; è significativo in tal senso l'uso di tempi diversi dei verbi con riferimento alle altre soglie dimensionali ('avere avuto' a proposito dell'attivo patrimoniale e 'avere realizzato' a proposito dei ricavi, in entrambi i casi 'nei tre esercizi antecedenti'), a differenza dell'infinito presente ('avere') utilizzato per l'indebitamento, che deve risultare dalla contabilità dell'impresa al momento della dichiarazione di fallimento. Ciò porta ad escludere la fallibilità dell'imprenditore che sia riuscito a ridurre il passivo al di sotto della soglia di fallibilità, tale conclusione essendo coerente con il rilievo che l'indebitamento è un requisito che prescinde da qualsiasi periodicità" -cfr. la sentenza richiamata, nella parte motiva-.

Se si considera, in coerenza con l'orientamento interpretativo appena esposto e pienamente condiviso, la situazione debitoria della società emergente dalla contabilità della stessa alla data di presentazione dell'istanza di fallimento si deve tenere conto, per la valutazione del superamento o meno della soglia dei debiti, anche della considerazione del credito di K██████████ s.r.l. in contabilità e dei verbali di assemblea soci del novembre 2017, nonché dell'altra documentazione inerente all'accollo del debito di € 204.000,00 della società, iscritto nei bilanci precedenti, da parte di G██████ T██████ accollo al quale ha aderito la creditrice liberando la società debitrice principale, e alla rinuncia al credito per € 170.000,00 effettuata, sempre da G██████ T██████, a favore della società -cfr. i doc. prodotti dalla reclamante da 8 a 12-; in questa ipotesi la soglia di fallibilità per i debiti non è raggiunta, perché la rinuncia di G██████ T██████ al credito di € 170.000,00, formalizzata e quindi effettiva, ha comportato la riduzione dell'esposizione debitoria di E██████████ s.r.l. sotto la soglia di € 500.000,00, anche considerando il credito K██████████ s.r.l. di € 377.067,50; la documentazione inerente a tutta l'attività che ha portato alla riduzione dei debiti di E██████████ s.r.l. e l'inserimento in



contabilità del credito K [REDACTED] s.r.l. già dal luglio 2017, ben prima della presentazione dell'istanza di fallimento, non permettono nemmeno di ipotizzare che vi sia stata la volontà di ledere le ragioni di K [REDACTED] s.r.l., che si trova a poter fare affidamento sullo stesso patrimonio della debitrice su cui avrebbe potuto trovare soddisfazione, a prescindere dall'iniziativa di G [REDACTED] T [REDACTED] che, anzi, ha solo aumentato le possibilità di soddisfazione della resistente; le asserzioni di K [REDACTED] s.r.l. in ordine a ipotizzati abusi da parte della società debitrice, di G [REDACTED] T [REDACTED] e/o di chi ha legittimamente rappresentato N [REDACTED] T [REDACTED], inizialmente creditrice di E [REDACTED] s.r.l. e ora creditrice del solo G [REDACTED] T [REDACTED], non hanno alcun riscontro concreto; sono in particolare irrilevanti in questa sede i motivi per cui N [REDACTED] T [REDACTED] aveva prestato garanzia per E [REDACTED] s.r.l., subentrando quindi, all'esito del pagamento del dovuto, nella posizione creditoria verso la stessa del B [REDACTED] [REDACTED] e i motivi per cui la creditrice ha deciso di aderire all'accollo del debito della società da parte del suo socio amministratore, consentendo alla liberazione di E [REDACTED] s.r.l., mentre non appare in sé riprovevole, in assenza di comportamenti illeciti che -si ripete- non sono riscontrabili in concreto, l'intento di G [REDACTED] T [REDACTED] di contenere -a proprie spese e a vantaggio si E [REDACTED] s.r.l. e dei suoi creditori- la posizione debitoria della società sotto la soglia di fallibilità.

Non vi sono, infine, motivi per mettere in dubbio l'attendibilità dei dati emergenti dai bilanci e, in particolare, dal bilancio del 2017 che pure non risulta essere stato approvato e depositato: da una parte infatti E [REDACTED] s.r.l. è in liquidazione e i dati del bilancio in esame sono coerenti con i dati dei bilanci precedenti, l'effettiva considerazione del credito della società creditrice istante emerge dalla contabilità di E [REDACTED] s.r.l. e pure la riduzione, infine, del debito complessivo della stessa società di € 170.000,00 è compiutamente documentata; dall'altra l'ammontare dei debiti come emergente anche dal bilancio del 2017 è coerente con quanto dichiarato dal curatore che ha quantificato, in sede di udienza, in circa € 5.800,00 i crediti per i quali ha chiesto di insinuarsi l'Agenzia delle Entrate e in alcune



migliaia di euro i crediti dei fornitori (l'adunanza per l'esame dello stato passivo è stata fissata alla data prossima del [REDACTED] 2018).

Se si applica quindi al caso di specie il disposto dell'art.1 co 2 lett.c) LF, nell'interpretazione condivisibile emergente dall'orientamento di legittimità richiamato, sussistono tutti i presupposti per escludere la sottoponibilità a fallimento di E [REDACTED] s.r.l., che risulta essere sotto soglia in relazione a tutti i criteri evidenziati dall'art.1 co 2 LF, anche con riferimento all'entità dell'esposizione debitoria esistente al momento della presentazione dell'istanza di fallimento.

Alla luce delle considerazioni svolte il reclamo proposto da E [REDACTED] s.r.l. appare fondato e deve essere accolto, con revoca del fallimento dichiarato dal Tribunale di Torino.

Sussistono i presupposti per la compensazione delle spese processuali del grado per la complessità delle questioni giuridiche trattate in ordine all'interpretazione delle disposizioni normative applicabili alla fattispecie; nemmeno vi è diritto della reclamante alla ripetizione delle spese sostenute per la difesa nella fase prefallimentare.

PQM

La Corte d'Appello di Torino, sezione prima, definitivamente pronunciando sul reclamo ex art.18 rd n.267/42 proposto da E [REDACTED] s.r.l., in liquidazione, in persona del legale rappresentante, avverso la sentenza dichiarativa di fallimento del Tribunale di Torino, in data [REDACTED] 8.2018, nei confronti del Fallimento di E [REDACTED] s.r.l., in persona del curatore, contumace, e di K [REDACTED] s.r.l., in persona del legale rappresentante,

ogni contraria istanza disattesa,

-revoca la sentenza dichiarativa del fallimento di E [REDACTED] s.r.l., in persona del legale rappresentante, pronunciato dal Tribunale di Torino con la sentenza del [REDACTED] 8.2018;



-dispone la notificazione della presente sentenza al Fallimento di E████████ s.r.l., in persona del curatore, e a K████████ s.r.l., in persona del legale rappresentante, creditrice istante, e la pubblicazione della stessa a norma dell'art.17 L.F., in ottemperanza al disposto dell'art.18 co 12 L.F.

-compensa tra le parti costituite le spese processuali di fase.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del 16.11.2018

Il Presidente

Il Consigliere Relatore

dott. Renata Silva

dott. Tiziana Maccarrone

