

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DELL'AQUILA

Riunita in Camera di Consiglio e Composta dai Giudici:

dott. Augusto Pace	Presidente
dott. Camillo Romandini	Consigliere
dott. Luigi D'Orazio	Consigliere rel.

udita la relazione del Cons. Luigi D'Orazio ha emesso la seguente

III CASO.it
SENTENZA

Nella causa civile di secondo grado iscritta al n. 582 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2010, trattenuta in decisione all'udienza del 25-5-2011 e vertente

TRA

Bt. srl, in persona del legale rappresentante pro-tempore R. Mario, elettivamente domiciliata in L'Aquila, presso la Cancelleria Civile, rappresentata e difesa dall'Avv. (omissis), giusta mandato a margine del reclamo ex art. 18 l.f..

RECLAMANTE

E

MPS Gestione Crediti Banca spa, in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in L'Aquila, Via Salaria Antica Ovest snc, Palazzina Felix, presso lo studio dell'(omissis), giusta procura in calce alla memoria di costituzione

RECLAMATA

E

Fallimento Bt. srl, in persona del curatore Dott. Giuseppe Bn., rappresentato e difeso dall'(omissis) giusta mandato in calce alla memoria di costituzione.

ALTRO RECLAMATO

E

Tr. Claudio

RECLAMATO CONTUMACE

**Oggetto: reclamo avverso sentenza dichiarativa di fallimento ex
art. 18 l.f.**

Conclusioni delle parti: "come da verbale di udienza del 25-5-2011"

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Claudio Tr., con ricorso depositato in data 25-6-2009, chiedeva dichiararsi il fallimento della Bt. srl.

Con istanza del 28-9-2009 la Banca Monte di Paschi di Siena spa chiedeva anch'essa

il fallimento della Bt. srl.

Con sentenza in data 8-4-2010 il Tribunale di Teramo dichiarava il fallimento della Bt. srl. Nella sentenza si evidenziava che l'importo dei debiti erariali era di € 700.000,00, quindi superiore alla soglia di € 30.000,00. Lo stato di insolvenza per il Tribunale risultava sinteticamente dalle "documentazioni depositate in allegato all'istanza".

Avverso la suddetta sentenza proponeva reclamo la Bt. srl sia perchè i debiti scaduti emersi in sede di istruttoria fallimentare erano inferiori alla somma di € 30.000,00 di cui all'art. 15 comma 7 ° l.f., in quanto l'amministratore della società, R. Angelo, aveva disconosciuto la firma apposta sui 22 effetti cambiari prodotti dall'Istituto di credito (l'altro creditore, invece, aveva agito per la esigua somma di € 6.786,43), sia perchè la MPS Gestione Crediti era intervenuta nella procedura esecutiva promossa a carico dei fideiussori R. Mario e Pompa Rita pendenti dinanzi al Tribunale di Teramo, sia perchè il credito dell'Erario era inesigibile per la disciplina speciale dettata dal legislatore in occasione del sisma del 5 aprile 2009 (art. 5 comma 3 ° d.l. n. 39 del 28 aprile 2009), sia perchè la società debitrice vantava crediti rilevanti verso gli enti pubblici per i restauri eseguiti. Pertanto, la reclamante chiedeva la revoca della sentenza dichiarativa di fallimento.

Si costituiva in giudizio la curatela del fallimento Bt. srl chiedendo il rigetto del reclamo, in quanto la soglia degli € 30.000,00 doveva essere valutata in base alla complessiva situazione dei debiti risultante all'esito della istruttoria prefallimentare. Inoltre, alla procedura fallimentare non poteva applicarsi la normativa sul disconoscimento della scrittura privata di cui agli artt. 214 e ss. c.p.c.

Si costituiva nel giudizio di reclamo anche la MPS Gestione Crediti Banca spa chiedendo il rigetto del gravame, sia perchè la normativa speciale relativa al sisma del 5 aprile 2009 non era applicabile al caso in esame (non avendo la società debitrice sede legale né operativa in un Comune ricompreso nel "cratere"), sia perchè la debitrice aveva comunque riconosciuto il debito come da scritture private prodotte in atti, sia perchè la Bt. srl non aveva un patrimonio immobiliare.

Restava contumace Tr. Claudio, nonostante la regolare notifica.

Con provvedimento del 19-8-2010 la Corte di Appello di L'Aquila sospendeva la liquidazione.

La Corte di Appello successivamente dichiarava inammissibile il reclamo proposto dalla curatela ai sensi degli artt. 669 terdecies e quaterdecies c.p.c. avverso il provvedimento di accoglimento della richiesta di sospensione della liquidazione.

All'udienza del 25-5-2011 la Corte tratteneva la causa in decisione, concedendo alle parti i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il reclamo deve essere rigettato.

Con il primo motivo di impugnazione la reclamante contesta la decisione di prime cure per aver ritenuto superata la soglia debitoria di € 30.000,00 individuata dal legislatore del decreto correttivo n. 169 del 2007 nell'ultimo comma dell'art. 15 l.f., soprattutto in considerazione dell'avvenuto disconoscimento da parte di R. Angelo, amministratore all'epoca della Bt. srl, delle firme a proprio nome apposte sulle cambiali prodotte dalla Banca (22 titoli).

Tale motivo è infondato.

Infatti, anche prescindendo dalla problematica in ordine al possibile innesto delle norme sul disconoscimento della scrittura privata nell'ambito del procedimento prefallimentare, risulta comunque raggiunta la soglia dei debiti scaduti pari o superiori ad € 30.000,00.

L'art. 15 ultimo comma l.f. prevede che “Non si fa luogo alla dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti *dagli atti dell'istruttoria prefallimentare* è complessivamente inferiore ad euro trentamila”.

Trattasi di una soglia di sbarramento che, secondo alcuni, sarebbe stata introdotta per evitare la dichiarazione di fallimento di imprese di modeste dimensioni, richiamando una diffusa prassi del passato con la quale molti tribunali rigettavano de plano, senza disporre la convocazione del debitore, le domande di fallimento con importi modesti.

La verifica del mancato superamento della soglia deve avvenire d'ufficio ad opera del Giudice, in quanto laddove il legislatore ha voluto accollare al debitore l'onere della prova (requisiti dimensionali di fallibilità di cui all'art. 1 l.f.) lo ha fatto espressamente (Trib. Pescara, 20 dicembre 2006, Foro It., 2007, I, 603). Ragioni di economia e di organizzazione del sistema processuale confortano la scelta di qualificare la soglia dei 30.000 euro come eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio dal giudice. Del resto, ai sensi dell'art. 112 c.p.c. il giudice non può pronunciare d'ufficio su eccezioni che possono essere proposte soltanto dalle parti, sancendo così il principio della *generale rilevabilità d'ufficio delle eccezioni*, tranne il caso in cui la legge attribuisca espressamente alla parte il potere di sollevare l'eccezione ed il caso in cui il fatto integratore dell'eccezione corrisponde all'esercizio di un diritto potestativo azionabile in giudizio da parte del titolare.

Non v'è dubbio, però, che, contrariamente all'assunto della reclamante, ai fini del raggiungimento della soglia di legge non deve farsi riferimento solo alle somme di cui alle istanze di fallimento, ma, come chiarisce univocamente la norma, "agli atti dell'istruttoria prefallimentare". Pertanto, deve tenersi conto, non solo degli importi dei crediti delle istanze di fallimento, ma anche delle informazioni urgenti richieste d'ufficio dal tribunale ai sensi dell'art. 15 comma 4 ° l.f. e delle prove disposte dal tribunale o dal giudice delegato su istanza di parte o d'ufficio ex art. 15 comma 6 ° l.f. ("il giudice delegato provvede all'ammissione ed all'espletamento dei mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio").

I debiti scaduti (da distinguere dall'indebitamento complessivo dei 500.000 euro in quanto ricomprensivo anche i debiti non scaduti) possono risultare, oltre che dalle domande di fallimento, anche dai crediti che emergono dalle indagini della guardia di finanza, dai bilanci prodotti e dalla stesse dichiarazioni ammissive del debitore nel corso dell'audizione.

Pertanto, esaminando i bilanci della Bt. srl emerge che i debiti della società sono in costante aumento nel corso degli anni. I debiti ammontano ad € 910.108,72 nell'anno 2005, poi aumentano ad € 1.039.467,25 nell'anno 2006, crescono fino ad €

1.137.918,66 nel 2007, fino ad arrivare ad € 1.276.238,82 nell'anno 2008, di cui € 468.772,23 esigibili entro l'esercizio successivo ed € 807.516,59 esigibili oltre l'esercizio successivo.

Ciò dimostra, anche senza voler considerare il credito vantato dall'Istituto di Credito, che la soglia degli € 30.000,00 è stata ampiamente superata. Inoltre, il credito vantato dal Tr. non è stata mai contestato dalla debitrice, sicchè, in ogni caso, v'è stata una domanda di fallimento, anche prescindendo dalla domanda della Banca.

Peraltro, deve essere accolta la tesi della Banca per cui, in sede di procedura prefallimentare, non possono applicarsi le norme sul disconoscimento della scrittura privata, con conseguente onere di verifica della stessa ex artt. 214 e ss. c.p.c.

Invero, una volta abolito il fallimento d'ufficio con il d.lgs. n. 5 del 2006, non v'è dubbio che per la dichiarazione di fallimento è necessaria la domanda giudiziale presentata da un creditore. L'oggetto del processo di fallimento non è, però, costituito dall'accertamento del credito, ma, come osservato da attenta dottrina, dalla verifica della sussistenza o meno dei requisiti soggettivo ed oggettivo per la dichiarazione di fallimento. È questo il *petitum* della domanda di fallimento. Del resto, l'art. 15 l.f. al comma 4 ° prevede che il decreto di convocazione del debitore “contiene l'indicazione che il procedimento è volto all'accertamento dei presupposti per la dichiarazione di fallimento”.

Inoltre, il creditore, per potere partecipare alla ripartizione di quanto ricavato dalla liquidazione dell'attivo fallimentare, ha l'onere di depositare autonoma domanda di insinuazione al passivo, a dimostrazione della diversità di oggetto tra istanza di fallimento ed domanda per il soddisfacimento del proprio credito.

Pertanto, deve convenirsi con la dottrina che ritiene che nel procedimento prefallimentare l'esistenza e la titolarità del credito rappresentano il presupposto di legittimazione per la presentazione del ricorso di fallimento. Ditalchè, pur in presenza di contestazioni del diritto di credito da parte del debitore, il tribunale deve decidere *incidenter tantum*, in base ad una valutazione probabilistica e prudenziale del credito dell'istante. Ciò significa che, richiamando una dottrina del passato, l'esistenza del

credito, quando non è contestata, rappresenta un punto pregiudiziale (antecedente logico non controverso tra le parti), mentre quando è contestata dal debitore costituisce una questione pregiudiziale (antecedente logico controverso), da decidersi incidenter tantum. Tale questione pregiudiziale non può però trasformarsi in causa pregiudiziale, da decidersi con efficacia di giudicato, come prevede invece l'art. 34 c.p.c. se v'è istanza di parte o una espressa previsione di legge in tal senso (per esempio l'accertamento della nullità del contratto ex art. 1421 c.c.). L'accertamento della sussistenza del credito resta, dunque, nell'ambito prefallimentare come mero presupposto della legittimazione del creditore.

La domanda del creditore costituisce l'esercizio di un diritto processuale di azione, non potendosi inquadrare né in un'azione esecutiva (si può agire anche in assenza di titolo esecutivo) né in uno strumento di tutela del credito (l'oggetto del processo è l'accertamento dei requisiti per la dichiarazione di fallimento).

Proprio per tale aspetto, quindi, il tribunale deve limitarsi a valutare in termini di probabilità la sussistenza del credito, senza che si possa dar luogo al disconoscimento della scrittura privata ed alla instaurazione di un giudizio di verificaione.

Tra l'altro, deve evidenziarsi che il processo prefallimentare, pure se di natura camerale, è divenuto un processo contenzioso a cognizione piena, con una precisa scansione dei tempi e delle modalità dello svolgimento, nel pieno rispetto del principio del contraddittorio e del diritto di difesa delle parti.

Nel procedimento per la dichiarazione di fallimento, divenuto - per effetto delle modifiche all'art. 15 della legge fall. introdotte dal d.lgs. n. 5 del 2006, nel testo "ratione temporis" applicabile - un *procedimento a cognizione piena*, il rapporto cittadino-giudice si instaura con il deposito del ricorso, mentre la successiva fase, che si perfeziona con la notifica al convenuto del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza, è finalizzata esclusivamente all'instaurazione del contraddittorio: pertanto, in caso di omissione della notifica o mancato rispetto del termine assegnato per il suo compimento, non ne deriva, in difetto di espressa sanzione, la nullità del ricorso stesso, ma solo la necessità di assicurare l'effettiva instaurazione del

contraddittorio, realizzabile mediante l'ordine di rinnovazione della notifica emesso dal giudice, in applicazione dell'art. 162, primo comma, cod. proc. civ., o mediante la costituzione spontanea del resistente, ovvero ancora, come nella specie, attraverso la rinnovazione della notifica eseguita spontaneamente dalla parte (Cass. Civ., n. 22926 del 2009).

Inoltre, si è ritenuto che la regola, dettata dall'art. 157 cod. proc. civ., secondo cui l'obbligo del giudice di esaminare l'eccezione di nullità relativa di un atto processuale presuppone che la medesima sia stata dedotta dalla parte, oltre che tempestivamente, con la specificazione delle ragioni d'invalidità, costituisce un principio generale, *applicabile a tutti i processi speciali di cognizione, ivi compreso il procedimento per la dichiarazione di fallimento*. Ne consegue che la nullità della "vocatio in ius" derivante dall'inosservanza del termine dilatorio di comparazione previsto dall'art. 15, terzo comma, della legge fall., resta sanata nel caso in cui il debitore non l'abbia specificamente dedotta nella memoria di costituzione, difendendosi nel merito (Cass. Civ., 22 gennaio 2010, n. 1098).

Tuttavia, trattandosi di un processo speciale di cognizione (e non dunque di un processo di cognizione ordinaria), seppure piena, avente ad oggetto la sussistenza dei presupposti soggettivo ed oggettivo per la dichiarazione di fallimento, non pare ammissibile appesantirne la trattazione con l'innesto di norme speciali relative al disconoscimento della scrittura privata ed al conseguente giudizio di verificaione.

Va confermato, allora, l'indirizzo giurisprudenziale precedente, per cui le disposizioni di cui agli artt. 214 e segg. cod. proc. civ., sul riconoscimento e la verificaione della scrittura privata, non sono applicabili nel procedimento che precede la dichiarazione di fallimento, tenuto conto che tale procedimento ha carattere sommario e camerale, investe materia sottratta al potere dispositivo delle parti, tende al riscontro dei presupposti per l'instaurazione della procedura concorsuale, *senza un preciso accertamento delle obbligazioni facenti carico all'imprenditore* (Cass. Civ., 18 giugno 2007, n. 14064).

In precedenza la Cassazione aveva già ritenuto che le disposizioni di cui agli artt. 214

e segg. cod proc civ, sul riconoscimento e la verificaione della scrittura privata, non sono applicabili nel procedimento che precede la dichiarazione di fallimento, tenuto conto che questo ha carattere sommario e camerale, investe materia sottratta al potere dispositivo delle parti, tende al riscontro dei presupposti per l'instaurazione della procedura concorsuale, senza un preciso accertamento delle obbligazioni facenti carico all'imprenditore. Pertanto, la circostanza che il debitore, in detto procedimento, non abbia disconosciuto la scrittura posta dal creditore a fondamento dell'istanza di fallimento, non osta a che tale disconoscimento possa essere effettuato, nei termini e nei modi di cui alle citate norme, nel giudizio di cognizione in cui il creditore abbia prodotto la stessa scrittura a sostegno del suo diritto (Cass. Civ., 20 maggio 1980, n. 3300).

La dottrina è condivisibilmente attestata sulla inammissibilità del disconoscimento e dei giudizi di verificaione e di querela di falso nell'ambito del procedimento prefallimentare, anche perchè i giudizi suddetti accertano con efficacia di giudicato la provenienza della sottoscrizione e la falsità materiale o ideologica del documento dotato di pubblica fede con effetto erga omnes.

Va, peraltro, osservato che è in atti una ricognizione di debito sottoscritta, su carta intestata alla società Bt. srl, proprio da R. Angelo, nella quale si riconoscono ingenti debiti nei confronti della Banca (cfr. dichiarazione del 26-1-2006 sottoscritta da R. Angelo, R. Mario e R. Rita per avallo e da R. Angelo quale amministratore della Bt. srl "Io sottoscritto, R. Angelo, ...in qualità di amministratore della società Bt. srl...con la presente mi riconosco vostro debitore per l'importo complessivo di € 121.631,16...dandovi atto che mi avete chiesto più volte un rientro bonario della esposizione e potendo garantire, al momento, solo un versamento mensile di € 3.500,00 Vi chiedo di accogliere l'unita cambializzazione composta come segue: n. 18 pagherò diretti da € 1.800,00 cadauno...per un totale di € 62.000,00; n. 18 pagherò diretti da € 1.700,00 cadauno...per un totale di € 59.700,00...si intende che la presenta cambializzazione non costituisce novazione alcuna...").

Nella successiva scrittura del 2-2-2007 Mario R., quale amministratore unico della

società Edil s.r.l., ha dichiarato alla Monte Paschi di Siena “si evidenzia la seguente situazione debitoria nei confronti degli Istituti di Credito: Monte Paschi di Siena € 320.000,00 (compreso Società Bt. srl)...”.

Il riferimento alla Bt. srl si comprende analizzando a documentazione relativa alle indagini penali espletate nei confronti di R. Angelo e di R. Mario per il reato, tra gli altri, di bancarotta fraudolenta per distrazione.

Con il secondo motivo di impugnazione la reclamante contesta la decisione di primo grado per non aver tenuto conto che la MPS Gestione Crediti spa, in realtà, era già intervenuta nella procedura di esecuzione immobiliare promossa nei confronti dei fideiussori R. Mario e Pompa Rita.

Tale motivo non è fondato.

Infatti, la verifica sulla sussistenza dell'insolvenza va effettuata sulla società debitrice, non rilevando che il creditore possa agire nei confronti del fideiussore. Solo nel caso in cui il fideiussore paghi per intero il debito verso il creditore, si verificherà la liberazione del debitore. Nel caso in esame, però, non risulta in alcun modo che la MPS Gestione Crediti abbia ricevuto il pagamento integrale del credito, intervenendo nel giudizio di esecuzione immobiliare promosso nei confronti dei fideiussori. Inoltre, l'altro creditore, Tr. Claudio, non poteva intervenire in tale procedura esecutiva, non avendone alcun titolo, perchè privo di garanzie personali del proprio credito. Né si è provveduto in alcun modo a pagare il modesto credito vantato dal Tr., segno ancora più evidente della sussistenza dell'insolvenza.

Con il terzo motivo di impugnazione la reclamante deduce l'inesigibilità del credito dell'erario ai sensi dell'art. 5 del d.l. 39 del 2009, relativo al sisma del 5 aprile 2009.

Tale motivo è anch'esso infondato.

Infatti, la Bt. srl non aveva né sede legale né sede operativa nei Comuni facenti parte del “cratere” di L'Aquila.

Infatti, l'art. 5 comma 3 ° del d.l. 28 aprile 2009, n. 39 dispone che “Per i soggetti che alla data del 5 aprile 2009 erano residenti, avevano *sede operativa o esercitavano la propria attività lavorativa, produttiva o di funzione* nei comuni e nei territori

individuati con i provvedimenti di cui al comma 1...il decorso dei termini...è sospeso dal 6 aprile 2009 al 31 luglio 2009.... sono altresì sospesi, per lo stesso periodo e nei riguardi dei medesimi soggetti, i termini relativi ai processi esecutivi, *escluse le procedure di esecuzione coattiva tributaria*, e i termini relativi alle procedure concorsuali...”.

Con ordinanza del PCM del 6 giugno 2009 n. 3780 si prevede che “nei confronti delle persone fisiche...che alla data del 6 aprile 2009 avevano il domicilio fiscale nei comuni individuati...sono sospesi dal 6 aprile al 30 novembre 2009, *i termini relativi agli adempimenti ed ai versamenti tributari, scadenti nel medesimo periodo*...le disposizioni del comma 1 si applicano, altresì, nei confronti dei soggetti diversi dalle persone fisiche...aventi il domicilio fiscale o la sede operativa nei comuni di cui al comma 1”.

L'ordinanza del PCM del 30 dicembre 2009 n. 3837 ha prorogato al 30 giugno 2010 “il termine di scadenza rispettivamente della sospensione degli adempimenti e dei versamenti tributari...”.

Tale normativa non è applicabile alla società debitrice sia perchè la stessa non aveva sede legale o operativa nei comuni collocati nel “cratere”, sia perchè la sospensione dei termini riguardava soltanto *i termini relativi agli adempimenti ed ai versamenti tributari, scadenti nel medesimo periodo*. Al contrario, i debiti nei confronti della Agenzia delle Entrate erano già scaduti da tempo, come emerge dai documenti del processo penali a carico di R. Angelo e R. Mario.

L'unico collegamento con il territorio colpito dal sisma è, invece, rappresentato unicamente dal “distacco” di n. 6 operai dalla Bt. srl alla Tetra srl, titolare del contratto di appalto (cfr. distacco temporanei di lavoratori).

Con il quarto motivo di impugnazione la reclamante contesta la sentenza di primo grado per non avere tenuto conto degli ingenti crediti maturati dalla stessa nei confronti degli enti pubblici, con conseguente insussistenza della insolvenza.

Tale motivo deve essere rigettato.

Infatti, dai bilanci prodotti emerge che l'indebitamento è cresciuto nel corso degli

anni, come prima evidenziato.

I ricavi si sono contratti nei successivi esercizi (da € 388.412 nell'anno 2005, ad € 349.230 nell'anno 2006, € 102.900,00 nel 2007, € 50.700,00 nel 2008).

Allo stesso modo si sono ridotti i costi per l'acquisto delle materie prime (€ 50.758,00 nel 2006, € 11.561,00 nel 2007, € 5.944,00 nel 2008), segno evidente di un inesorabile declino dell'attività produttiva.

Nell'anno 2007 c'è una perdita di esercizio di € 149.273,00. Nell'anno 2008 la perdita di esercizio è di € 97.887,00.

I crediti riportati nei bilanci ammontano nel 2008 ad € 44.000,00 circa, di importo quindi ben lontano da quello allegato dalla società reclamante (€ 741.628,17).

L'azienda è stata stimata nella procedura fallimentare appena € 20.000,0, del tutto insufficiente al pagamento dei debiti.

In atti, vi sono poi numerosissimi protesi per rilevanti importi per creditori diversi dalla Banca istante.

Sussiste, dunque, l'insolvenza. Infatti, l'insolvenza che giustifica il processo fallimentare deve concretarsi nell'oggettiva impossibilità per l'imprenditore di soddisfare *regolarmente* e con *mezzi normali* le obbligazioni assunte, ma la valutazione oggettiva dello stato di insolvenza può fondarsi anche sull'inadempienza nel pagamento di *un solo debito*, quando si manifesti con una peculiare esterità, che, in modo non equivoco, dimostri l'esistenza di un patrimonio in dissesto (Cass., sez. 1, 11 luglio 1966, Pres. Rossano, est. Leone).

Lo stato di insolvenza che la legge richiede per farsi luogo alla dichiarazione di fallimento costituisce un requisito obiettivo attinente ad una situazione di impotenza economica che si realizza quando l'imprenditore non è in grado di adempiere regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni alle scadenze pattuite, essendo venute meno le condizioni di liquidità e di credito nelle quali deve trovarsi una impresa commerciale, mentre è del tutto *irrilevante* la circostanza che l'*attivo* sia *superiore* al *passivo* e che si siano già concretamente verificati inadempimenti, da parte dell'imprenditore, alle obbligazioni assunte (Cass., sez. 1, 29 gennaio 1973, n.

267, Pres. Caporaso, est. Lipari).

Nel giudizio di opposizione alla dichiarazione di fallimento, *la verifica, ex art. 5 l.f., dello stato di insolvenza dell'imprenditore esige la prova di una situazione di impotenza, strutturale e non soltanto transitoria*, a soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni, valutate nel loro complesso, in quanto già scadute all'epoca della predetta dichiarazione e ragionevolmente certe. Pertanto, quanto ai *debiti*, il computo non si limita alle risultanze dello *stato passivo* nel frattempo formato, ma si estende a quelle emergenti dai *bilanci* e dalle *scritture contabili* o *in altro modo* riscontrati, anche se oggetto di contestazione, quando il giudice ne riconosca incidentalmente la ragionevole certezza ed entità. Inoltre, quanto all'*attivo*, i cespiti vanno considerati non solo per il loro valore contabile o di mercato, ma anche in rapporto all'*attitudine* ad essere *adoperati* per *estinguere tempestivamente* i *debiti*, senza compromissione – di regola – dell'*operatività* dell'impresa, salvo che l'*eventuale fase della liquidazione* in cui la stessa si trovi renda compatibile anche il *pronto realizzo dei beni strumentali* e dell'*avviamento* (Cass., sez. 1, 27 febbraio 2008, n. 5215, Pres. Carnevale, est. Rordorf).

Il debito rilevantisimo verso il fisco è stato accertato anche dalla Guardia di Finanza nel corso delle indagini penali.

I documenti prodotti in sede di precisazione delle conclusioni possono essere utilizzati, sia perchè tali documenti sono divenuti accessibili alle parti solo a seguito dell'avviso di conclusione delle indagini ex art. 415 bis c.p.p. (la richiesta di rinvio a giudizio di R. Angelo e R. Mario è del 21 marzo 2011), sia perchè il tribunale ha anche poteri d'ufficio in sede di istruttoria nell'ambito del reclamo di cui all'art. 18 l.f..

Dalle indagini è emerso che le società Bt. srl, Edils srl. e Tetra srl fanno capo tutte ai R. e che, in particolare, la società Tetra è stata costituita successivamente proprio al fine di far confluire nella stessa l'attivo patrimoniale delle prime due società suddette, in evidente difficoltà economica. I problemi fiscali delle due società impedivano l'accesso alla partecipazione alle gare di appalto con gli enti pubblici (non vi poteva

essere il DURC – documento unico di regolarità contributiva) oltre che la riscossione dei crediti maturati. R. Mario poi provvedeva a distrarre le somme dal conto corrente della Edil srl (cfr. p 2 “parte dei crediti v/clienti, nel corso degli anni, pur essendo stati effettivamente incassati, non sono stati contabilizzati e, pertanto, distratti dal patrimonio societario...parte dei crediti v/clienti sono frutto di fatture false, emesse dalla Edil srl al solo fine di presentarle agli istituti di credito per ottenere l'anticipo del credito sbf”; cfr. 5 “...nel corso degli anni, il gruppo imprenditoriale R., ha modificato il suo assetto societario inizialmente costituito dalle due società Bt. srl e Edil srl. A partire dall'anno 2006, al gruppo si è aggiunta la Tetra Costruzioni srl, società nata per trasferire su di essa il patrimonio attivo della Bt. srl e Edil srl, costituito dai beni strumentali e dagli appalti in corso di esecuzione. Questa esigenza è dovuta, sia al fatto che le due società iniziali, a causa della mancata regolarità fiscale-contributiva (DURC), non potevano più riscuotere i pagamenti relativi all'esecuzione di lavori ricevuti in appalto, soprattutto da enti pubblici, *sia perchè gli erano stati già notificati avvisi di accertamento da parte dell'Agenzia delle Entrate, e pertanto si è cercato di sottrarre il patrimonio, probabile oggetto di un'eventuale azione di riscossione coattiva da parte dell'Equitalia*”).

Nel decreto di sequestro preventivo la Procura della Repubblica di Teramo ha evidenziato che *“dalla consultazione degli archivi informatici, risulta che anche la Bt. srl nel corso degli anni ha omissso il versamento nei confronti dell'Erario di ingenti importi relativi ad Imposte Dirette, Iva, Irep, Imposta di Registro, ritenute alla fonte, contributi assicurativi, previdenziali ed assistenziali”*.

I debiti verso l'Erario ammontano ad € 915.706,24, come allegato dalla curatela, senza contestazione specifica della reclamante. La curatela ha, poi, provveduto a depositare lo stato passivo esecutivo, ove si nota che i crediti privilegiati ammessi ammontano ad € 798.047,71 e quelli chirografari ad € 829.986,30. Vi sono, poi, numerose domande tardive. Molte delle domande tempestive e tardive sono state presentate da Equitalia Pragma, sicchè i debiti scaduti superano la soglia di legge.

In ossequio al principio della soccombenza le spese di giudizio vanno accollate alla

reclamante e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di L'Aquila, definitivamente pronunciando in contraddittorio delle parti costituite sul reclamo proposto dalla Bt. srl nei confronti di Tr. Claudio e della MPS Gestione Crediti Banca spa e della curatela del fallimento Bt. srl, avverso la sentenza pronunciata dal Tribunale di Teramo in data 8-4-2010, ogni diversa e contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1 Rigetta il reclamo

2 Condanna la reclamante a rimborsare in favore della MPS Gestione Crediti Banca spa le spese del giudizio, facendo delle stesse liquidazione in complessivi € 3.000,00, di cui € 1.500,00 per diritti, € 1.500,00 per onorari di Avvocato, oltre rimborso forfettario, Iva e Cpa.

3 Condanna la reclamante a rimborsare in favore della curatela del fallimento Bt. srl le spese del giudizio, facendo delle stesse liquidazione in complessivi € 3.000,00, di cui € 1.500,00 per diritti, € 1.500,00 per onorari di Avvocato, oltre rimborso forfettario, Iva e spa

Così deciso il L'Aquila, nella Camera di Consiglio del 20 settembre 2011.

Provvedimento depositato il 14 febbraio 2012

Il Presidente
Augusto Pace

Il Consigliere est.

Luigi D'Orazio