

In sede di opposizione allo stato passivo il curatore può sollevare eccezioni, come quella di revocatoria, non sollevate in sede di verifica avanti al giudice delegato

Tribunale di Treviso, 19 settembre 2014. Presidente Casciarri. Relatore Passarelli.

Fallimento - Opposizione allo stato passivo - Facoltà del curatore di sollevare per la prima volta eccezioni in senso stretto - Sussistenza

In sede di opposizione allo stato passivo, il curatore può sollevare eccezioni in senso stretto (come quella di revocatoria) non sollevate in sede di verifica.

(Massima a cura di Redazione IL CASO.it - Riproduzione riservata)

omissis

S. Group spa documenta il proprio credito, pari a complessivi € 143.863,34, con il decreto ingiuntivo n. 231 emesso dal Tribunale di Rimini in data 31/1/12 nei confronti di P. spa in liquidazione, sulla base del quale ha iscritto ipoteca in data 4/5/12, e lamenta l'esclusione del privilegio motivata dal fatto che si trattava di ipoteca non consolidata e rientrante negli atti revocabili ex art.67, comma 1, n.4 lf. E ciò senza che il curatore, preannunciando solo stragiudizialmente la modifica della propria proposta di ammissione, avesse sollevato l'eccezione revocatoria in sede di udienza.

In ordine a tale ultimo rilievo, di carattere processuale, va considerato che il deposito del progetto di stato passivo cristallizza la domanda sulla quale il Giudice delegato è chiamato a pronunciarsi ex art.95 lf, ossia nei limiti delle conclusioni formulate ed avuto riguardo alle eccezioni del curatore, con onere di quest'ultimo di sollevare le eccezioni in senso stretto, tra cui appunto quella revocatoria, non rilevabile d'ufficio (Cass.8246/13).

Nel caso di specie, ancorché in udienza si sia instaurato il contraddittorio sostanziale tra le parti sulla questione della revocabilità dell'ipoteca, ciò è avvenuto per effetto dell'informale comunicazione al legale della società ricorrente inviata dal curatore il 10/11/13, ossia successivamente al deposito del progetto di stato passivo, in cui veniva anticipata l'intenzione di presentare una rettifica, senza che, a verbale dell'udienza di verifica, risulti traccia della volontà del curatore di introdurre in causa l'eccezione sollevata informalmente.

Ora, secondo questo Collegio, la situazione processuale descritta deriva dal fatto che il procedimento di verifica, teso ad assicurare il contraddittorio sostanziale tra le parti, non prevede la formale costituzione del curatore a mezzo di difensore tecnico, con conseguente disparità rispetto alla posizione del creditore che, eventualmente, può disporre di una difesa legale. Pertanto, tale disparità può essere superata riconoscendo la proponibilità per il curatore nel giudizio di opposizione

allo stato passivo delle eccezioni in senso stretto, non sollevate in sede di verifica dello stato passivo ex art.99 n.7 lf. È pur vero che il giudizio di opposizione allo stato passivo è strutturato in senso inequivocabilmente impugnatorio e quindi non ammette né domande nuove da parte dell'opponente né domande riconvenzionali del curatore, tuttavia, non è un giudizio d'appello, poiché mira a rimuovere un provvedimento emesso sulla base di una cognizione sommaria ed all'esito di un procedimento che non prevede la formalizzazione della posizione del curatore come parte processuale contrapposta al creditore. (cfr. Cass.8246/13).

Ne consegue che deve ritenersi ammissibile l'eccezione revocatoria, formalmente sollevata in questa sede dal curatore con la propria costituzione.

Quale ulteriore motivo di opposizione, S. sostiene l'avvenuto consolidamento dell'ipoteca posto che l'iscrizione ipotecaria è avvenuta il 4/5/12 e che la dichiarazione di fallimento è intervenuta il 17/4/13, ossia successivamente alla dichiarazione di inammissibilità della domanda di concordato presentata ex art.161 lf, sesto comma, dichiarazione di inammissibilità che rende inapplicabile l'art.69 bis lf.

In realtà, tale ultima norma, in vigore dal 12/8/12, ha risolto la questione della consecuzione tra procedure prevedendo espressamente che, a prescindere dalla causa della conclusione della procedura di concordato, il termine semestrale per l'individuazione del periodo sospetto va fatto decorrere a ritroso dalla data di pubblicazione della domanda di concordato nel registro delle imprese che, nel caso di specie, è avvenuta il 19/10/12. L'intervento legislativo ha, dunque, superato quella giurisprudenza secondo cui era necessaria l'ammissione alla procedura concordataria (Cass. 8439 del 28/5/12). Ne consegue la revocabilità della iscrizione ipotecaria.

Infine, l'opponente sostiene la non revocabilità dell'ipoteca giudiziale perché al momento dell'iscrizione la ricorrente non conosceva né poteva conoscere lo stato di insolvenza di P..

L'affermazione deve essere accompagnata dalla prova, di cui è gravata S., che, nel momento in cui è stato posto in essere l'atto revocabile, sussistevano circostanze tali da far ritenere, ad una persona di ordinaria prudenza ed avvedutezza, che l'imprenditore si trovava in una situazione di normale esercizio dell'impresa (Cass.17998/09). Tale prova, richiesta ex art.67, primo comma, lf, non è stata raggiunta: al momento della iscrizione ipotecaria, era disponibile il bilancio 2010 dal quale risulta una perdita di € 2.855.402,00 per cui poteva essere facilmente verificato che la società si trovava in difficoltà economica e finanziaria. Infatti, la relazione del collegio sindacale evidenziava che la pesante situazione debitoria metteva a rischio la continuità aziendale (v.doc.37 opp.te). Né può dirsi che l'aumento di capitale deliberato il 20/6/11 e la rinuncia al finanziamento da parte di alcuni soci potessero intendersi come espressione di inequivoco superamento della crisi in quanto, lungi dal costituire esercizio normale di impresa, erano fattori da valutare unitamente alla perdita del capitale iniziale, alla situazione debitoria evidenziata dal collegio sindacale nel bilancio 2010 e al fatto stesso del protratto inadempimento verso l'opponente per un'obbligazione avente ad oggetto il pagamento del corrispettivo di macchinari necessari alla produzione.

Ne consegue il rigetto dell'opposizione e la conferma del provvedimento impugnato.

Le spese processuali seguono la regola della soccombenza.

p.q.m.

Rigetta l'opposizione e, per l'effetto, conferma integralmente il provvedimento impugnato.

Condanna S. Group spa alla rifusione a favore del fallimento delle spese processuali, liquidate in complessive €4.000,00 per compenso professionale, oltre 15% per spese generali ed oltre Iva e cpa.

Si comunichi.