

N° 2043 / 09 R.G.

N° 837 / 10 REP.



**TRIBUNALE ORDINARIO DI MARSALA**

**Sezione Civile**

Composto dai Magistrati

Dott. Matteo GIACALONE

Presidente

Dott. Francesco LUPIA

Giudice

Dott. Pasquale RUSSOLILLO

Giudice delegato

riunito in Camera di Consiglio,  
nel giudizio tra:

S. [REDACTED] S.p.a. (C.F. [REDACTED]), Servizio Riscossione Tributi,  
in persona del procuratore speciale Dott. [REDACTED], elettivamente  
domiciliata in Marsala, via [REDACTED], presso lo studio dell'Avv. [REDACTED]  
Di [REDACTED], che la rappresenta e difende giusta mandato in calce al ricorso  
introduttivo

**OPPONENTE**

**E**

CURATELA DEL FALLIMENTO S. [REDACTED] S.r.l. unipersonale, in  
persona del curatore *pro-tempore*,

**OPPOSTO CONTUMACE**

ha emesso il seguente

## DECRETO ex art. 99 L.F.

Con ricorso tempestivamente notificato al curatore del Fallimento ~~Selamano~~ S.r.l. unipersonale, la ~~Società Siciliana~~, quale concessionario del servizio di riscossione per la Regione Sicilia, ha proposto opposizione allo stato passivo dichiarato esecutivo con decreto del giudice delegato in data 6.10.2009.

Il ricorrente ha in particolare lamentato l'ingiusta statuizione con la quale è stata respinta l'istanza di insinuazione per difetto di prova del credito, deducendo di aver provveduto a depositare entro l'udienza di verifica i titoli esecutivi, costituiti dall'estratto del ruolo, nonché la prova dell'avvenuta notifica della cartella di pagamento al debitore fallito.

Unitamente all'atto di opposizione il creditore ha provveduto ad ogni modo ad integrare la produzione documentale con le prove degli accertamenti eseguiti dai vari Enti Impositori ed in forza dei quali si è provveduto all'iscrizione al ruolo dei relativi importi.

Va dunque affrontata la questione dell'ammissibilità nel giudizio di opposizione di produzioni documentali nuove non oggetto di esame in sede di verifica dello stato passivo.

La problematica è stata discussa sia in dottrina che in giurisprudenza con soluzioni non sempre univoche.

Secondo un primo orientamento l'opposizione allo stato passivo costituisce mezzo di gravame avverso il provvedimento di esclusione del credito emesso dal giudice delegato.

La natura impugnatoria si desume dalla terminologia utilizzata dal legislatore (cfr. art. 99, n.3), nonché dal divieto di proposizione di nuove domande che anche nel vecchio rito ha costituito la soluzione interpretativa privilegiata dalla giurisprudenza di legittimità.

Lo scopo perseguito dalla riforma, da individuarsi nella concentrazione del procedimento di verifica attraverso precise sequenze procedimentali e sanzioni di decadenza, farebbe quindi propendere alcuni interpreti per tale prima soluzione, poiché consentire l'introduzione di un nuovo *thema probandum* nel giudizio di opposizione vanificherebbe l'intero impianto normativo.

Dalla tesi prospettata si fa discendere l'applicazione al giudizio di opposizione del divieto di *nova* sancito dall'art. 345 c.p.c., che esclude

l'ammissibilità in appello di nuovi mezzi di prova, ivi comprese le prove precostituite quali sono appunto per antonomasia i documenti.

Tale limite probatorio sarebbe espressamente sancito dal testo dell'art. 99 l.f. laddove prevede, quale contenuto del ricorso introduttivo, l'indicazione a pena di decadenza dei mezzi di prova di cui l'opponente intende valersi nonché "dei documenti prodotti".

L'uso del participio passato nella norma da ultimo citata starebbe dunque a significare che la produzione documentale deve intendersi già completa al momento dell'adunanza dei creditori non potendo essere dunque integrata in una fase successiva all'atto dell'opposizione allo stato passivo.

Espressione di tale opzione interpretativa è la pronuncia del Tribunale di Treviso in data 16.11.2007 il quale ha statuito che "stante la preclusione nella formulazione dei mezzi probatori e nella produzione documentale costituita dai quindici giorni anteriori all'udienza di verifica dello stato passivo, deve ritenersi che l'indicazione specifica contenuta nell'art. 99, secondo comma n. 4, l.f. 'dei mezzi di prova di cui il ricorrente intende avvalersi e dei documenti prodotti' faccia riferimento esclusivo ai mezzi di prova già formulati ed eventualmente rigettati - ed ai documenti prodotti tempestivamente in sede di verifica dello stato passivo avanti al giudice delegato" (ad analoghe conclusioni è giunto il Trib. di Mantova in data 11.12.2007).

Secondo un diverso orientamento ermeneutico il giudizio camerale disciplinato dall'art. 99 l.f. costituisce la seconda fase di un unico procedimento di verifica nel corso del quale alla sommarietà che connota la fase della verifica dinanzi al giudice delegato si sostituisce in via meramente eventuale, e in conseguenza dell'impulso del creditore insoddisfatto, un processo in cui possono trovare ingresso per la prima volta non solo le prove costituenti, per loro natura incompatibili con modalità di accertamento sommario del credito, ma altresì quelle precostituite fino a quel momento non versate in atti.

I sostenitori di questo orientamento fanno appello al principio secondo cui in assenza di una specifica previsione normativa i termini di legge non possono intendersi perentori. Tanto premesso non può ritenersi che il termine dell'udienza di verifica del passivo previsto dall'art. 95 l.f., nel testo successivo alla riforma del 1997, per la presentazione di documenti integrativi abbia natura decadenziale.

Tale interpretazione più elastica garantirebbe inoltre meglio dell'altra il diritto di difesa, atteso che anche nella nuova disciplina non è necessaria la difesa tecnica per la presentazione dell'istanza di insinuazione al passivo, circostanza incompatibile con la configurazione della prima fase del procedimento di verifica quale giudizio di primo grado scandito da specifiche preclusioni.

Coerente con la tesi da ultimo citata è la seguente pronuncia del Tribunale di Milano in data 9.1.2009: *"in assenza di una specifica previsione, non può ritenersi sussistente, per la produzione di documenti ulteriori, volti a superare le contestazioni formulate dal curatore, un secondo termine decadenziale, coincidente con il termine per presentare osservazioni previsto al 2° comma dell'art. 95 l. fall. o con la stessa udienza di verifica dello stato passivo, dovendosi tra l'altro considerare, sotto il profilo dell'effettività del diritto di difesa, che la comunicazione del progetto di stato passivo da parte del curatore può pervenire al ricorrente anche vari giorni dopo il termine, stabilito per il suo deposito, di quindici giorni prima dell'udienza"*.

In senso conforme il Tribunale di Rimini in data 28 novembre 2008, secondo cui: *"deve ritenersi ammissibile la produzione di nuovi documenti in sede di opposizione allo stato passivo; a favore di tale soluzione depone l'abrogazione, ad opera del d.lgs. n. 169/2007, del comma ottavo dell'art. 93 legge fall. (che imponeva, a pena di decadenza, il deposito dei documenti non presentati con la domanda di ammissione al passivo almeno quindici giorni prima dell'udienza di verifica) ed il tenore letterale del n. 4) del secondo comma dell'art. 99 legge fall., il quale prevede l'onere dell'opponente di indicare i mezzi di prova ed i documenti di cui intende avvalersi"*.

Il collegio intende aderire ad un'interpretazione più elastica del limite alla produzione di nuove prove documentali.

Il divieto in questione non pare potersi infatti desumere *ipso facto* dal principio di concentrazione del procedimento di accertamento del passivo, atteso che sebbene anche la fase di verifica dinanzi al giudice delegato sia caratterizzata da un ordine sequenziale (deposito del progetto in cancelleria fino a quindici giorni prima dell'udienza e deposito di osservazioni scritte e documenti fino alla giorno dell'udienza) non è prevista per l'ipotesi di inosservanza dei termini di legge alcuna sanzione decadenziale.

L'art. 93, co.7, l.f., il quale statuiva che "i documenti non presentati con la domanda devono essere depositati, a pena di decadenza, almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo" è stato infatti oggetto di abrogazione con il decreto correttivo n. 169/2007 a decorrere dal 1° gennaio 2008.

Quanto poi al dato letterale dell'art. 99, n. 4, l.f., esso risulta ragione debole a sostegno della tesi dell'inammissibilità di nuove prove documentali, essendo più ragionevolmente riferibile ad un requisito formale dell'atto introduttivo - l'elencazione dei documenti offerti in comunicazione - né più né meno di quanto sancito con terminologia sostanzialmente analoga dall'art. 163, n.5, c.p.c..

Vi è poi un argomento sistematico che depone a favore della tesi estensiva da ultimo richiamata.

La conseguenza connessa alla mancata produzione di documenti giustificativi in sede di verifica è specificamente disciplinata dalla legge fallimentare nell'ipotesi in cui essa sia determinata da fatti non imputabili al creditore.

In tal caso l'art. 96, co. 2, n. 2, prevede che se "la mancata produzione del titolo dipende da fatto non riferibile al creditore", questi è ammesso con riserva, con la conseguenza che al fine di ottenere l'ammissione definitiva al passivo l'istante non sarà più tenuto a proporre formale opposizione, ben potendo ottenere la modifica dello stato passivo mediante presentazione di una semplice istanza ai sensi dell'art. 113-bis l.f.

Proprio il dato normativo da ultimo citato, che sebbene riferito specificamente al titolo del credito deve intendersi esteso anche agli altri documenti giustificativi, costituisce ulteriore argomento a favore della natura non perentoria del termine ex art. 95 l.f.. Ed infatti ove il legislatore avesse inteso affermarne l'effetto decadenziale avrebbe dovuto piuttosto richiamare l'istituto della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.

Può dunque ritenersi più condivisibile la tesi secondo cui il meccanismo descritto dal combinato disposto degli artt. 96 e 113-bis l.f. è volto ad evitare che il creditore incolpevole sia costretto ad attivare lo strumento dell'opposizione allo stato passivo per l'introduzione di nuove prove documentali (fino a quel momento non disponibili), restando invece detto

mezzo di impugnazione necessario laddove l'omissione sia viceversa ingiustificata.

Resta dunque, quale argomento forte a sostegno della tesi di inammissibilità di *nova* in sede di opposizione, l'affermazione della natura impugnatoria di detto strumento processuale.

Il Collegio ritiene che vada affermata la peculiarità del giudizio di opposizione allo stato passivo, procedimento che incarna tanto le caratteristiche del mezzo di impugnazione, non potendo evidentemente in tale sede estendersi il *thema decidendum*, quanto quelle della fase procedimentale a cognizione piena nella quale è possibile procedere all'assunzione delle prove che il creditore non sia stato in grado di fornire dinanzi al giudice delegato.

Non può quindi ritenersi giustificata l'estensione automatica a tale procedimento del divieto di nuove prove sancito per il grado d'appello dall'art. 345 c.p.c.

In tal senso si è di recente espressa anche la Suprema Corte con riferimento alla disciplina del c.d. rito intermedio, ma giungendo a conclusioni senz'altro valide anche alla luce della normativa riformata. La Corte di Cassazione nella sent. n. 19697 del 11 settembre 2009, ha dunque statuito che *"Il carattere del giudizio di opposizione, che è giudizio a cognizione piena, pur svolgendosi secondo forme specifiche regolate ad hoc dal legislatore sul modello del rito sommario, convince che la pienezza del diritto alla prova riconosciuto in ordine alle prove costituenti valga anche per le prove costituite, la cui espressa menzione non avrebbe altrimenti senso in presenza della decadenza già prevista in proposito dall'art. 93. D'altra parte la lettura costituzionalmente orientata, compatibile con la tutela del diritto di difesa, delle norme in questione, impone questa conclusione. Se infatti il creditore incontra il termine di decadenza per la produzione di documenti previsto dall'art. 93, che scade prima che egli sia posto in grado di conoscere le eccezioni sollevate dal curatore, ne deriva che egli deve essere posto in grado di porre in essere quelle produzioni documentali che tali eccezioni abbiano richiesto. La previsione di una produzione in sede di udienza di verifica non è espressa ed è da ritenere che sia limitata, come per le prove costituenti, dalle esigenze di speditezza della procedura, con la conseguenza che tale produzione deve essere necessariamente ammessa in sede di opposizione, con l'atto introduttivo del giudizio. È appena il caso di sottolineare che nella specie sarebbe fuori luogo ogni richiamo alla*

*disciplina della produzione dei documenti in appello e all'art. 345 c.p.c., perché, come si è detto, si è qui al di fuori del giudizio ordinario di cognizione né l'opposizione può essere qualificata come appello. Se è vero, infatti, che il legislatore ha delineato il procedimento di verifica dei crediti come un procedimento che ha più di ieri natura decisoria e si fonda sul principio della domanda e dell'eccezione, in cui il curatore assume la qualità di parte ed il giudice pronuncia secondo le regole del contraddittorio e non nelle forme del rito inquisitorio, resta che tale procedimento, almeno nel rito intermedio, prevede pur sempre una cognizione sommaria per quanto concerne la prova anche per quanto riguarda i già ricordati limiti alla produzione di documenti rispetto alle eccezioni del curatore. Di qui la conclusione che il giudizio di opposizione, ancorché contro il provvedimento che lo definisce non sia ammissibile l'appello, ma soltanto il ricorso per cassazione, è pur sempre giudizio di merito a cognizione piena, il cui oggetto non assume le caratteristiche proprie dell'appello, almeno per quanto concerne i limiti alla deduzione di prove"*

Tali principi sono stati poi ribaditi con una successiva pronuncia nella quale emerge ancora più chiaramente che termine ultimo per le produzioni documentali anche nuove è quello della presentazione del ricorso in opposizione, stante l'espressa comminatoria di decadenza sancita dall'art. 99, co. 2, n.4, l.f. (Cass. 18 marzo 2010, n. 6621).

Nella fattispecie in esame la ricorrente S. S.p.a. ha prodotto unitamente all'atto di impugnazione dai vari Enti Impositori (Comune di Marsala, Comune di San Vito Lo Capo, Comune di Trapani, INPS ed INAIL) i titoli in forza dei quali sono state eseguite le iscrizioni a mezzo ruolo, fornendo la prova della opponibilità del credito vantato, determinata dalla notifica delle cartelle esattoriali e dell'antiorità dei presupposti di imposta rispetto alla data della dichiarazione di fallimento della S. s.r.l. unipersonale.

Ne consegue l'ammissione del creditore al passivo per le somme richieste con esclusione dei soli diritti di notifica e di tabella, considerato che i primi non costituiscono crediti fatti valere per conto dall'Ente impositore ex art. 87 d.p.r. 602/1973, ma remunerazione del servizio di riscossione, ed i secondi devono ritenersi non dovuti in quanto attinenti a spese processuali della fase di insinuazione per la quale non è prevista l'assistenza tecnica necessaria.

Le spese di lite devono essere dichiarate irripetibili stante la contumacia della curatela fallimentare e l'intervenuta dimostrazione della pretesa creditoria da parte del ricorrente solo nella fase di opposizione allo stato passivo.

**P.Q.M.**

Il Tribunale definitivamente provvedendo sull'opposizione in oggetto e a modifica e integrazione dello stato passivo, ammette il credito di S██████████ S██████████ S.p.a al passivo del fallimento S██████████ S.r.l. unipersonale, nella misura di € 38.736,61 in privilegio ed € 73.103,00 in chirografo.

Dispone l'inserimento del presente provvedimento nel fascicolo del fallimento n.12/2009, previa produzione di copia conforme a cura dell'opponente, con invito a quest'ultimo di darne comunicazione al Curatore.

Dichiara irripetibili le spese di lite.

Così deciso in Marsala nella Camera di Consiglio del 15.10.2010

Il Giudice estensore

(dott. Pasquale Russolillo)

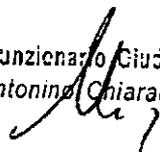


Il Presidente

(dott. Matteo Giacalone)



Il Funzionario Giudiziario  
Antonino Chiaracane



Tribunale di Marsala  
Depositato in Cancelleria  
Marsala, ... 15.10.2010  
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Antonino Chiaracane

