

Applicate marche

per euro 3,10

sull'originale.

Trieste, 8/3/08

Il Funzionario

CORTE D'APPELLO DI TRIESTE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Riunita in camera di consiglio nelle persone dei signori:

V. Colarieti Presidente

F. Mulloni Consigliere

C. Cerroni Consigliere

ha pronunciato nell'ambito del procedimento n 195/2007

R.G. V. G. il seguente

DECRETO

Sul reclamo promosso ex art 26 e 143 L. F.

DA

S.p.a. Equitalia Udine (già s.p.a. S.F.E.T.) corrente in Udine, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Trieste presso lo studio dell'avv A. Antonini del foro di Trieste dal quale è assistita e difesa congiuntamente all'avv F. Gabassi del foro di Udine giusta procura di data 8-6-2007 a margine del reclamo depositato in data 12-6-2007.

RECLAMANTE

E

, residente in (UD) e  
residente in (UD), entrambi rappresentati  
e difesi dall'avv G. Scialino del foro di Udine  
domiciliato in Trieste presso la Cancelleria della Corte,

N. 195/07 up

per procura di data 12-7-2007 a margine della memoria difensiva di costituzione depositata in data 13-7-2007.

Con l'intervento del PG nella persona della dott. C. Ajello che con nota depositata di data 25-6-2007: <<Previa integrazione del contraddittorio nei confronti dei soggetti indicati a pagina 13 del ricorso (debitore e creditori non integralmente soddisfatti), si chiede la revoca del decreto del Tribunale di Tolmezzo per le argomentazioni espresse a pag 11 e 12 del reclamo, sub nn 1, 2, e 3.>>

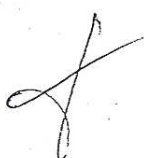
All'odierna udienza camerale il procuratore della reclamante ha così concluso: <<1. Revocarsi il decreto del Tribunale di Tolmezzo di data 17.05.2007 n. cron. 847 per mancanza della condizione prevista dall'art. 142, 20 CO., 1. fall. in quanto «l'esdebitazione non può essere concessa qualora non siano stati soddisfatti, neppure in parte, i creditori concorsuali», con conseguente violazione della predetta norma.

2. Revocarsi il decreto del Tribunale di Tolmezzo di data 17.05.2007 n. cron. 847 per violazione dell' art. 150 del d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5 in quanto tutte le procedure di fallimento che non sono state ancor chiuse con decreto alla data del 16 luglio 2006, devono esser definite secondo la legge fallimentare anteriore all'entrata in vigor del d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5, che ~ avvenuta in

data 16 luglio 2006.

3. Revocarsi il decreto del Tribunale di Tolmezzo di data 17.05.2007 n. cron. 847 per violazione dell'art. 142, 10 Co., I. fall. nella parte in cui dispone che «il fallito persona fisica è ammesso al beneficio della liberazione dai debiti residui» con ciò stabilendo che il beneficio dell'esdebitazione è concesso solo agli imprenditori persone fisiche e non anche ai soci illimitatamente responsabili, in quanto gli esdebitati non rivestono la qualità di imprenditori individuali.

4. Ai sensi e per gli effetti indicati nell'art 23 della L. 11 marzo 1953 n. 87, ci si rimette alle decisioni della Ecc.ma Corte d'Appello di Trieste per quanto riguarda l'eventuale dichiarazione di fondatezza delle questioni di illegittimità costituzionale sollevate nel presente ricorso sia con riferimento agli aspetti sostanziali dell'istituto della esdebitazione che con riferimento agli aspetti processuali dell'istituto stesso e del sistema di impugnazione previsto dal combinato disposto di cui agli arti. 143 e 26 L.F. Ci riferiamo, in particolare, alla violazione dell'art. 3 della Costituzione, della legge delega 14 maggio 2005 n. 80, art. 6 lett a/13 e del conseguente art. 142 della legge fallimentare, così come modificato dal D.Lgs. 9 gennaio 2006 n. 5, nella parte in cui, in modo irrazionale,



introduce l'istituto dell'esdebitazione e, in subordine, limita l'istituto dell'esdebitazione al soggetto imprenditore fallito ed ai fallimenti chiusi dopo l'entrata in vigore della legge; alla violazione degli arti. 3, 24 comma 2 e 111 della Costituzione, della legge delega 14 maggio 2005 n. 80, art. 6 lett a/13 e dei conseguente arti. 143 e 2 della legge fallimentare nella parte in cui, per le ragioni sopraindicate, non assicurano il rispetto del diritto di uguaglianza, del diritto di difesa e le garanzie del giusto processo declamate dall'art. 111 della Costituzione.

5. Si chiede comunque già fin d'ora all'Ecc.ma Corte d'Appello di voler indicare specificamente alla ricorrente quali siano gli altri controinteressati ai quali ex art. 26, comma 7, L.F., deve essere notificato il presente ricorso ed il decreto di fissazione dell'udienza, non potendosi ricavare dal testo della legge (che come si è detto verrà presumibilmente modificata sul punto) quali siano i soggetti che partecipano al giudizio di reclamo ed al quale il reclamante deve notificare ricorso e decreto di fissazione dell'udienza: ~ controverso infatti se i soggetti del giudizio siano quelli legittimati all'impugnazione (debitore, pubblico ministero, creditori non integralmente soddisfatti che risultino dallo stato

passivo, ecc.) ed il curatore, oppure il decreto debba essere notificato solamente agli esdebitati.>>

Il procuratore della resistente ha così concluso: <<voglia codesta Ecc Corte d'Appello respingere integralmente il reclamo proposto da Equitalia UDINE S.p.a., perché inammissibile e comunque infondato e confermare integralmente il decreto impugnato.

Spese rifuse.

Eccepisce la carenza di legittimazione ad agire di controparte. In via istruttoria l'audizione come teste della dirigente della cancelleria fallimenti presso il Tribunale di Tolmezzo sig \_\_\_\_\_ per illustrare le modalità delle notifiche degli atti alla Equitalia Udine s.p.a.>>

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto di data 17-5-2007 il Tribunale di Tolmezzo in accoglimento del ricorso presentato da \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, volto ad ottenere l'esdebitazione ex art 143 R.D. n 267/1942 come modificato dal D lgv n 5 del 9-1-2006, dichiarava l'inesigibilità dei debiti concorsuali attinenti al fallimento della s.n.c.

\_\_\_\_\_ e dei ricorrenti in persona quali soci illimitatamente responsabili della fallita.

Il primo collegio riteneva applicabile razione temporis la nuova normativa anche ai fallimenti già chiusi alla



data della sua entrata in vigore perché la norma transitoria di cui all'art 150 D Lgvo n 5/2006 riguardava esclusivamente i processi pendenti e non quelli chiusi.

Con reclamo depositato in data 12-6-2007 uno dei <sup>A</sup>creditori concorsuali la s.p.a. Equitalia Udine impugnava il decreto contestando la decisione del Tribunale.

In via preliminare muoveva dubbi di costituzionalità al nuovo istituto voluto dal legislatore evidenziandone le disparità di trattamento in situazioni analoghe.

Nel merito muoveva critiche specifiche alla decisione che aveva dato atto del mancato pagamento parziale di tutti i creditori concorsuali non derivandone la logica conseguenza della negatività di una delle condizioni volute dal legislatore ed inoltre aveva ritenuto applicabile il nuovo istituto ad un fallimento chiuso prima dell'entrata in vigore della novella, discostandosi dalla dottrina e giurisprudenza di merito maggioritaria formatasi nei primi mesi di applicazione della nuova normativa.

Censurava la cattiva interpretazione di norma di futura emanazione che escludeva espressamente dal beneficio dell'esdebitazione i fallimenti già chiusi alla data di entrata in vigore del D.Lgvo n 5/2006.

Sosteneva inoltre che l'esdebitazione poteva essere concessa ai soli imprenditori persone fisiche e non anche

ai soci illimitatamente responsabili di società fallite in quanto il legislatore aveva escluso le persone giuridiche dal nuovo beneficio.

Concludeva chiedendo la revoca del provvedimento impugnato per i tre profili critici esaminati rimettendosi al giudizio della Corte sulla fondatezza delle eccezioni d'incostituzionalità.

I resistenti e si costituivano eccependo la tardività del reclamo e contestando nel merito le argomentazioni della reclamante.

All'udienza di data 18-7-2007, il collegio dava atto che il decreto impugnato era stato comunicato due volte alla reclamante concedendo alle parti termine per memorie sull'eccezione di tardività del reclamo.

All'udienza di data 5-12-2007 i resistenti eccepivano la carenza di legittimazione ad agire della reclamante perché il creditore interessato era un altro soggetto e cioè l'Agenzia delle Entrate.

All'odierna udienza camerale il collegio sentita una parte sull'ampiezza dei poteri della persona che risultava aver ricevuto la prima comunicazione della Cancelleria del Tribunale, riservava la decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Vanno respinte entrambe le eccezioni preliminari svolte dai resistenti.

La tesi secondo la quale solo il soggetto che vanta il diritto contro il fallito può opporsi all'esdebitazione non appare condivisibile.

Chi ha partecipato alla procedura fallimentare ed è stato ammesso al passivo assume - con certezza - la qualifica di soggetto interessato al provvedimento che libera il fallito dal debito residuo rimasto insoddisfatto, tanto che proprio quel soggetto (creditore non integralmente soddisfatto) viene espressamente indicato nell'art 143 L.F. fra coloro i quali possono proporre reclamo, mentre l'Agenzia per le Entrate e gli altri enti creditori per i quali il concessionario ha agito rientrano nel concetto di «qualunque interessato» che potrebbe autonomamente proporre reclamo, oltre al creditore fallimentare non soddisfatto in quella sede.

Altrettanto infondata l'eccezione d'intempestività del reclamo che è stato proposto ritualmente nel termine di dieci giorni dall'unica valida comunicazione del decreto che è stata quella del 4-6-2007, siccome eseguita presso difensore domiciliatario che è l'unico soggetto legittimato a ricevere le notifiche e le comunicazioni degli atti relativi al procedimento nell'ambito del quale vi è stata elezione di domicilio.



La prima delle comunicazioni è stata rivolta ad una persona fisica priva di qualsiasi potere di rappresentanza della società o di qualsiasi delega alla ricezione degli atti di quel processo, sicchè è parificabile all'inesistenza giuridica, tanto che lo stesso funzionario di cancelleria ha sentito il bisogno di rinnovare la notifica all'unico soggetto legittimato a ricevere la comunicazione e cioè il difensore domiciliatario della parte, non la parte in persona, ipotesi che neppure è riscontrabile nel caso concreto perché l'atto è stato comunicato ad un qualsiasi dipendente della società parte del giudizio, di tal che non giova soffermarsi sull'estensibilità alla comunicazione in forma libera (prevista per il decreto di esdebitazione) dell'orientamento giurisprudenziale sulla notifica, utile solo se rivolta al domiciliatario con il corollario dell'irrilevanza della relativa eccezione d'incostituzionalità sulla certezza dell'inizio del decorso del termine perentorio.

Inutile la richiesta istruttoria orale avanzata in udienza dai resistenti perché non interessa conoscere i criteri di comunicazione adottati dalla cancelleria del Tribunale di Tolmezzo che ha solo l'obbligo di rispettare il dettato normativo e ha adempiuto esattamente al dovere istituzionale rinnovando la comunicazione inesistente.

Nel merito il reclamo è fondato con riferimento all'inapplicabilità dell'esdebitazione ai fallimenti già chiusi al momento di entrata in vigore della novella del 2006 con il corollario della non rilevanza di tutte le eccezioni di costituzionalità sollevate.

Di vero l'argomento usato dal primo collegio è poco convincente perché la norma transitoria pone un discrimine fra le procedure iniziate prima o dopo il luglio del 2006, ma nulla statuisce per le procedure già definite, sicché può sorgere il dubbio sull'applicabilità dell'istituto dell'esdebitazione per i fallimenti definiti dopo l'entrata in vigore della novella del 2006.

Nel caso in esame il decreto di chiusura del fallimento è stato depositato il 5-10-2005 e quindi prima dell'entrata in vigore della novella, sicché nella vigenza dell'attuale assetto normativo introdotto con il Dlgs 169/2007 non possono nutrirsi seri dubbi sull'applicabilità ai falliti - che avevano già visto chiudere la relativa procedura prima del luglio 2006 - del precedente regime della riabilitazione, non del nuovo istituto.

Il legislatore - risolvendo il contrasto già nato (peraltro sui procedimenti pendenti e non su quelli già chiusi, con tesi sostenuta solo nell'impugnato decreto ed in altro inedito citato dal primo collegio) in

giurisprudenza - ha espressamente escluso, al primo comma dell'art 19 D Lgs n 169 del 12-9-2007 l'applicabilità dell'istituto dell'esdebitazione ai fallimenti già chiusi al momento dell'entrata in vigore del Dlgs 5/2006, così aderendo alla tesi giurisprudenziale minoritaria (mentre alla maggioritaria aveva aderito questa corte con decreto di data 9-5-2007) che voleva quell'istituto applicabile ai procedimenti pendenti, malgrado il disposto dell'art 150 del Dlgs 5/2006.

Ovviamente neppure è il caso di esaminare il secondo comma dello stesso articolo che peraltro i resistenti - sulla scorta del Tribunale - interpretano in maniera difforme a quello che è il testo letterale della norma che fa riferimento esplicito <<al presente decreto>> e non al decreto di chiusura del fallimento che non c'entra niente.

La scelta del legislatore appare plausibile e costituzionalmente orientata in quanto riposa sulla circostanza che l'esdebitazione risponde alla nuova concezione del fallimento di cui rappresenta elemento caratterizzante che si discosta totalmente dai principi ispiratori della vecchia normativa cui accedeva la riabilitazione.

Infine va osservato che seguendo la tesi dei resistenti e del Tribunale non si saprebbe cosa fare dei fallimenti

chiusi oltre un anno prima del luglio 2006 e si  
 perverrebbe ad una diversa regolamentazione di situazioni  
 soggettive analoghe, il che appare non costituzionalmente  
 orientato.

La novità delle questioni trattate giustifica l'integrale  
 compensazione delle spese

P.Q.M.

La Corte d'Appello in accoglimento del reclamo proposto  
 dalla s.p.a. Equitalia Udine avverso il decreto del  
 Tribunale di Tolmezzo di data 17-5-2007 che, per  
 l'effetto revoca in ogni sua parte.

Compensa integralmente fra le parti le spese del presente  
 procedimento.

Così deciso in Trieste in data 30-1-2008.

Il pres. est.

V. Colarieti

IL CANCELLIERE

Deposita in Cancelleria oggi

3 MAR 2008

Il Cancelliere