

Ist. Fall.

Cron.

www.unijuris.it

TRIBUNALE DI UDINE
sezione civile

Il Tribunale, riunito in Camera di Consiglio, composto dai signori magistrati:

Dott. Gianfranco Pellizzoni	Presidente rel.
Dott. Francesco Venier	Giudice
Dott. Paolo Petoello	Giudice

vista l'istanza presentata da A spa per la dichiarazione di fallimento della società B srl;

letti gli atti;

sentito il giudice relatore;

viste le risultanze della prodotta (e/o acquisita) documentazione fiscale e contabile e della situazione patrimoniale, economica e finanziaria aggiornata;

rilevato che non sono sottoponibili a fallimento, ai sensi dell'art. 1, secondo comma, 1. fall. gli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:

- a) di aver avuto, nei tre esercizi antecedenti il deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a euro trecentomila, così come definito dall'art. 2424 cod. civ. (vale a dire delle voci dell'attivo indicate nell'art. 2424 e rappresentate dalle immobilizzazioni immateriali, materiali e finanziarie, al netto dei fondi rettificativi ed escluse le azioni proprie, dall'attivo circolante (al netto delle rettifiche ed escluse le azioni proprie), oltre che dai beni acquistati in leasing); www.unijuris.it

- b) oppure per le società che presentino il bilancio in forma abbreviata secondo quanto previsto dall'art. 2435, con le relative rettifiche;
- c) o per le società di persone secondo i criteri indicati nell'art.2426 cod. civ.;
- d) o infine secondo i dati ricavabili dai registri dei beni ammortizzabili o del libro Iva o dal registro iva delle fatture emesse o dal registro dei corrispettivi o infine dalle dichiarazioni dei redditi modello unico; www.unijuris.it
- e) di aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei medesimi tre esercizi o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, ricavi lordi (vale a dire comprensivi di imposte e spese, come definiti dall'art. 2425 cod. civ. nelle relative voci, con esclusione delle voci A 4, degli incrementi per immobilizzazioni da lavori interni e D 18 delle rivalutazioni) per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila;
- f) o per le società che presentino un bilancio in forma abbreviata ricavi determinati sulla base del valore lordo della produzione, proventi e oneri finanziari (anche straordinari) di segno positivo;
- g) e comunque dovendosi intendere per valore lordo della produzione i ricavi delle vendite e delle prestazioni, nonché le variazioni positive delle rimanenze di prodotti in corso di lavorazione, semilavorati e finiti, al netto delle variazioni negative; le variazioni dei lavori in corso e gli altri ricavi e proventi, oltre ai proventi e oneri finanziari, (se positivi) e i proventi straordinari, (se positivi), con esclusione di quelli che non derivano da plusvalenze di alienazioni di immobili;
- h) di aver un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila;

considerato che per essere esclusi dal fallimento gli imprenditori commerciali devono dimostrare la congiunta sussistenza di tutti e tre i

rammentati parametri quantitativi nei periodi indicati dalla legge, rappresentati per quanto attiene ai primi due dagli ultimi tre esercizi antecedenti a quello in cui viene presentata l'istanza di fallimento;

rilevato tuttavia che il Tribunale mantiene il potere di verificare anche d'ufficio, la sussistenza dei predetti requisiti, sulla base delle prove e allegazioni del debitore o comunque delle risultanze agli atti della procedura, richiedendo eventuali informazioni urgenti, tanto alle pubbliche amministrazioni in possesso dei relativi dati (Ufficio del registro delle imprese per i bilanci, uffici finanziari per le dichiarazioni dei redditi, Inps e Inail, ecc...), quanto alla Guardia di Finanza ai sensi dell'art. 1 e 15 (e 18) l. fall. e comunque sulla base del più generale principio fissato dall'art. 738, terzo comma, cpc, certamente applicabile a tutti i procedimenti in camera di consiglio (v. anche relazione illustrativa al d. lgs. 9.01.06 , n. 5 ove si menziona esplicitamente la possibilità di ricorrere alle indagini della Guardia di finanza); www.unijuris.it

rilevato in particolare che ai sensi dell'art. 15 il giudice delegato (e a maggior ragione quindi anche il Tribunale) può provvedere “...all'ammissione dei mezzi di prova richiesti dalle parti **o disposti d'ufficio**”, mantenendo quindi il potere di indagare anche d'ufficio sui limiti dimensionali dell'impresa, surrogandosi alle lacune istruttorie delle parti, tutte le volte in cui abbia dei dubbi sulla fallibilità del debitore, in linea con il carattere pur sempre inquisitorio cui resta ispirato il procedimento prefallimentare, anche perché le soglie dimensionali sono state fissate dal legislatore per evitare i costi (per i creditori e per l'erario, che vede prenotate a debito le spese non coperte dall'attivo e tenuto conto che pure il curatore deve essere necessariamente pagato) e gli sprechi derivanti dall'apertura di procedure di minima consistenza economica e nessun interesse per i creditori (v anche art. 102 l. fall., che prevede che per i fallimenti privi di attivo ripartibile, non si faccia neanche luogo alla

verifica del passivo e l'art. 118, n. 4 l. fall che prevede la chiusura del fallimento per insufficiente realizzo), a nulla rilevando quindi la mancata deduzione del debitore circa il non superamento delle soglie di fallibilità (cfr. anche la relazione accompagnatoria al decreto correttivo ove si precisa che la soluzione del fallimento in difetto di prova delle dimensioni dell'impresa, si impone solo quando a seguito dell'istruttoria permanga una situazione di incertezza e non quindi come criterio generale secondo il principio dell'onere della prova, cui si ispira il codice di rito in sede di cognizione ordinaria, sulla base del principio di cui all'art. 2697 cod. civ., non applicabile al procedimento fallimentare);

rilevato pertanto che il criterio dell'onere della prova va utilizzato secondo l'intenzione del legislatore, quale criterio residuale in situazioni dubbie, vale a dire nell'ipotesi in cui, instaurato un regolare contraddittorio, vi sia discordanza sulle risultanze dei dati contabili e fiscali acquisiti, al fine di determinare se vi sia stato o meno un superamento delle soglie quantitative fissate dalla legge, non impedendo negli altri casi una valutazione d'ufficio dei requisiti dimensionali per essere dichiarati falliti;

considerato d'altro canto che una diversa soluzione che ripartisse rigidamente l'onere della prova, addossando quella sulla soglia di fallibilità al debitore, sulla base del mero dato testuale dell'art. 1, secondo comma della l. fall. porterebbe a conseguenze paradossali e palesemente irrazionali (e contrarie allo spirito della riforma), rimettendo al debitore la scelta fra essere dichiarato fallito o meno, con degli effetti anche distorsivi del sistema generale, tenuto conto che in tal modo potrebbe essere esteso in maniera surrettizia l'istituto dell'esdebitazione anche a soggetti che non sono fallibili (cfr. sul punto Trib. Napoli, ord. 23.04.2008, in Fall., 2008, 1445 che ha – in tale condivisibile prospettiva - sollevato questione di illegittimità cost. dell'art. 1, secondo comma, l. fall. per violazione del principio di ragionevolezza ed eccesso di delega), mentre l'inserimento del

termine “ dimostri “ è solo teso ad escludere che l’onere probatorio del requisito dimensionale possa gravare sul creditore e a risolvere casi dubbi (v. per tale interpretazione ante decreto correttivo, peraltro mai condivisa da questo Tribunale, che onerava il creditore di dare dimostrazione dei requisiti Trib. Milano circ., 21.12.2006, Trib. Varese, 15.12.2006, in Fall., 2007, 553 e Trib. Napoli, 6.11.2006, in Fall., 2007, 351);

considerato inoltre che questi effetti distorsivi sarebbero ancora più evidenti nell’ipotesi di istanza di fallimento in proprio, ove ugualmente sarebbe rimessa al debitore la decisione di essere sottoposto alla procedura fallimentare o meno o nell’ipotesi di richiesta di ammissione alle procedure di concordato preventivo o di soluzione stragiudiziale della crisi (182 bis), senza possibilità per il Tribunale di poter indagare d’ufficio sui presupposti di fallibilità dell’imprenditore, con una palese aporia rispetto ai principi generali dell’ordinamento, tenuto conto che il fallimento apre un concorso fra creditori finalizzato alla loro soddisfazione, solo in presenza di determinate condizioni dimensionali;

considerato che i predetti parametri, alla luce degli elementi acquisiti, non risultano pertanto superati (v. dati fiscali e contabili relativi agli ultimi tre esercizi antecedenti alla data di deposito dell’istanza di fallimento, risultanti dai bilanci e/o dalle dichiarazioni dei redditi) e che da tali risultanze il Tribunale non ha motivo di discostarsi, non essendo emerso, né essendo stato allegato nessun dato contrario, che possa far supporre l’esistenza di attività non dichiarate o esercitate in evasione d’imposta, con la conseguenza che l’impresa non appare assoggettabile a fallimento;

P.Q.M.

visti gli artt. 1, 15 e 22 legge fall.;

respinge il ricorso.

Udine, lì 29.07.2009.

IL PRESIDENTE

G. Pellizzoni

IL CANCELLIERE www.unijuris.it