

10952/15



CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Opposizione
a Dich.
Fall. Artt.
1 e 15 LF.
Interpretazione.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 10222/2009

Dott. ALDO CECCHERINI

- Presidente

Cron. 10952

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO

- Consigliere

Rep. 878

Dott. FRANCESCO ANTONIO GENOVESE - Rel. Consigliere Ud. 23/04/2015

Dott. LOREDANA NAZZICONE

- Consigliere PU

Dott. GIUSEPPE DE MARZO

- Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 10222-2009 proposto da:

TRAMONTANA S.R.L. (p.i. [redacted] in persona

del legale rappresentante pro tempore,

elettivamente domiciliata in [redacted]

[redacted],

che la rappresenta e difende, giusta procura in

calce al ricorso;

2015

- **ricorrente** -

727

contro

FALLIMENTO DELLA TRAMONTANA S.R.L. (P.I.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il Tribunale di Siracusa, con sentenza n.5 del 24 giugno 2008, ha dichiarato il fallimento della **Tramontana srl**, società esercente il commercio al dettaglio di articoli di ferramenta.

2. La società, in data 25 luglio 2008, ha depositato ricorso, proponendo reclamo avverso la sentenza suddetta:
a) per assenza dei requisiti richiesti dall'art. 1 LF; b) per violazione dell'art. 15 LF; c) per violazione dell'art. 5 LF. Essa ha chiesto di dichiararsi la nullità e/o illegittimità della decisione suindicata e, in ogni caso, la sua riforma o revoca, con i provvedimenti consequenziali.

2.1. Ha affermato la reclamante: a) di essere un piccolo imprenditore e di non avere effettuato, come risultava dalla documentazione della fase prefallimentare, investimenti in conto capitale di valore superiore ad euro 300.000, né realizzato - nell'ultimo triennio - ricavi lordi medi superiori a € 200.000,00 annui; b) di avere debiti portati nel ricorso di fallimento inferiori a quelli minimi di cui all'art. 15 LF (precisamente, pari a 18.050,00); c) che non era sussistente lo stato d'insolvenza della società, atteso che il credito intimato



era contestato ed opposto, ed in ogni caso si verteva, al più, in ipotesi di ritardo nel pagamento.

3. La curatela ha eccepito la decadenza dal diritto all'impugnazione, per violazione del termine fissato dall'art. 18 LF e, nel merito, l'infondatezza del reclamo.

4. La Corte d'Appello di Catania, superata l'eccezione di tardività, ha respinto il reclamo e compensato le spese processuali.

4.1. Secondo il Giudice distrettuale, la dichiarazione di fallimento era stata pronunciata correttamente in quanto:

a) nell'esercizio relativo all'anno 2004 (anteriore di tre anni rispetto al deposito dell'istanza di fallimento), la società aveva avuto un attivo patrimoniale pari ad € 321.706,00, superiore al requisito dimensionale stabilito dalla lett a) dell'art. 1 LF; b) la società non aveva neppure dedotto il possesso del requisito di cui alla lett. c) dell'art. 1 LF; c) essa, alla data della dichiarazione di fallimento, aveva abbondantemente superato la soglia relativa all'ammontare dei debiti scaduti e non pagati, considerato non solo il debito oggetto dell'ingiunzione ma anche i considerevoli debiti verso l'Inps, l'Erario, fornitori e banche, risultanti dalla situazione contabile al 31 dicembre 2007, prodotta dalla stessa reclamante; d) sussisteva lo stato d'insolvenza, in quanto questo poteva



risultare anche da un solo inadempimento (nella specie, di un debito risultante da un decreto ingiuntivo) ed altresì da fatti diversi, purché anteriori alla dichiarazione, anche se conosciuti successivamente e «desunti da circostanze non contestate dello stato passivo» (nella specie, il mutamento della sede sociale successivamente alla notifica del precetto, le ingenti passività risultanti dalla situazione contabile al 31 dicembre 2007, l'inattività del sodalizio e la sua impossidenza, dichiarata dal legale rappresentante della società alla G.d.F., in sede istruttoria prefallimentare).

5. Avverso tale pronuncia ricorre la soccombente, con ricorso affidato a cinque mezzi.

5. Il Fallimento resiste con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo mezzo (Violazione e falsa applicazione dell'art. 1 LF in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c. - Erronea valutazione dei requisiti indispensabili per farsi luogo alla qualifica in capo alla società ricorrente di imprenditore assoggettabile al fallimento) viene posto il seguente quesito di diritto: «Accerti l'Ecc. ma Corte se, considerato che nei tre esercizi contabili antecedenti la data in cui l'istanza è stata presa in decisione risultava che la società ricorrente era un piccolo imprenditore, al



quale non erano applicabili le norme sul fallimento, il Giudice di 2° grado, in riferimento all'art. 360, n. 3 c.p.c., ha violato l'art. 1 LF ».

1.1.1. Premette la ricorrente che il Tribunale fallimentare, a seguito della rimessione del procedimento in istruttoria, aveva acquisito agli atti il bilancio della società relativo all'esercizio 2007, che nel frattempo si era concluso ed era stato approvato. Di conseguenza, di esso bisognava - necessariamente - tener conto, ricalcolando la retrodatazione dei tre esercizi precedenti così come richiesti dall'art. 1 LF, senza tener in considerazione - come, erroneamente, aveva fatto il Tribunale - del bilancio relativo all'anno 2004.

**

1.2. Con il secondo mezzo (Omessa motivazione nell'applicazione dell'art. 1 LF, in relazione all'art. 360, n. 5 c.p.c.) viene posto il seguente, quesito: «Dica l'Ecc. ma Corte, considerato che nei tre esercizi contabili antecedenti la data in cui l'istanza è stata presa in decisione risultava che la società ricorrente era un piccolo imprenditore, al quale non erano applicabili le norme sul fallimento, se il Giudice di 2° grado, in riferimento all'art. 360, n. 3 c.p.c., ha omesso la



motivazione riguardo al fatto decisivo che non ha preso in considerazione il bilancio 2007 ».

1.2.1. La ricorrente, richiamando quanto affermato nel primo motivo, si limita a lamentare l'omessa motivazione sulla stessa circostanza che forma oggetto della deduzione di violazione di legge.

**

1.3. Con il terzo mezzo (Violazione e falsa applicazione dell'art. 15 LF, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.- Erronea valutazione dell'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare) viene posto il seguente, quesito di diritto:

«Accerti la Suprema Corte se il Giudice di 2° grado ha violato l'art. 15 LF, in riferimento all'art. 360, n. 3 c.p.c., ritenendo che l'art. 15, ultimo comma, LF, nell'indicare l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati, si riferisce a quelli risultanti alla data di declaratoria del fallimento».

1.3.1. Secondo la ricorrente, sulla base dell'art. 2 del D. Lgs. n. 169 del 2007, la Corte territoriale avrebbe ritenuto superata la soglia dei 30.000,00 € di debiti in quanto avrebbe fatto riferimento non già alla situazione debitoria esistente alla data di proposizione dell'istanza

di fallimento (28 febbraio 2008) ma, successivamente, ed a seguito di rimessione della causa in istruttoria, quando (24 giugno 2008) era già stato approvato il bilancio al 31 dicembre 2007 e risultavano ulteriori debiti, oltre interessi ed accessori.

**

1.4. Con il quarto mezzo (Violazione e falsa applicazione dell'art. 5 LF e dell'art. 101 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c.- Erronea valutazione dello stato d'insolvenza. Violazione del contraddittorio: art. 101 c.p.c.) viene posto il seguente quesito di diritto: «Dica la Suprema Corte di Cassazione se, considerato che l'accertamento dello stato d'insolvenza di cui all'art. 5 LF deve basarsi sull'istruttoria prefallimentare, il Giudice di 2° grado, ha violato l'art. 5 LF e di conseguenza l'art. 101 c.p.c., in riferimento all'art. 360 n. 3 c.p.c., in quanto ha fondato la propria decisione su elementi diversi conosciuti successivamente alla dichiarazione di fallimento».

1.4.1. Sostiene la ricorrente che la Corte territoriale avrebbe confermato l'accertamento dello stato d'insolvenza della creditrice sopperendo alle carenze nell'accertamento da parte del Tribunale e sulla base di elementi che non sarebbero mai entrati nel processo di primo grado. In tal



modo violando il principio dispositivo valevole per il rito prefallimentare, come delineato a seguito della riforma di cui al D. Lgs. n. 5 del 2006 e della novellazione del primo comma dell'art. 6 LF ad opera della successiva modifica.

1.4.2. Il giudice distrettuale avrebbe posto a base della sua decisione alcuni elementi, estranei all'istruzione prefallimentare, assunti d'ufficio, ed altri (il bilancio al 31 dicembre 2007, depositato allo scopo di ottenere la sua esclusione dal perimetro dei soggetti fallibili) forniti dalla stessa resistente.

1.4.3. Tale *modus procedendi* della Corte territoriale integrerebbe anche il vizio della violazione del principio del contraddittorio, avendo quel Giudice ecceduto nella sua indagine a carattere inquisitorio.

**

1.5. Con il quinto mezzo (Omessa motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360, n. 5 c.p.c.) viene posto il seguente, quesito: «Dica la Suprema Corte di Cassazione, in riferimento all'art. 360, n. 5 c.p.c., se la Corte d'Appello ha omesso la motivazione circa il fatto decisivo che ha utilizzato il Bilancio 2007 per stabilire la sussistenza dei requisiti oggettivi sulla fallibilità e non



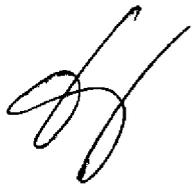
ha utilizzato lo stesso bilancio per la verifica del requisito dimensionale minimo».

1.5.1. La ricorrente, premesso che il documento contabile era stato depositato a seguito della riapertura dell'istruzione prefallimentare a seguito dell'ordinanza del Tribunale di Siracusa lamenta la mancata verifica, ai fini dell'accertamento delle soglie di fallibilità e del requisito della sussistenza di un attivo patrimoniale annuo non superiore ad € 300.000,00, dei bilanci degli ultimi tre esercizi, vale a dire quelli del 2005, 2006 e 2007.

Invece la Corte territoriale avrebbe preso a base della sua pronuncia l'esercizio del 2004, nel quale la società sfiorava quel limite, di poco

Tale disparità di valutazione dello stesso documento sarebbe privo di motivazione da parte della Corte territoriale.

**



2. I primi due motivi, da trattare congiuntamente in quanto attengono alla stessa questione (sia pure riguardata sotto due diversi angoli di visuale), sono infondati, in quanto in contrasto con il tenore testuale della disposizione.

2.1. Premesso che alla controversia in esame è stata fatta esplicita applicazione dell'art. 1 della legge fallimentare

nel testo attualmente vigente (pag. 5 della sentenza in esame), senza che vi siano state al riguardo contestazioni in ordine al diritto applicabile, va rilevato che il dato normativo [art. 1, 2° comma, lett. a)] è al riguardo assai chiaro e così formulato: « Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori di cui al primo comma, i quali dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:

a) aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila;».

2.2. Quindi, l'interpretazione alternativa a cui mira il quesito del ricorrente contrasta con l'unica interpretazione ricavabile dal testo stesso della disposizione, che comporta la formulazione del seguente principio di diritto: in tema di presupposti dimensionali per l'esonero dalla fallibilità del debitore, nel computo dell'attivo patrimoniale, ai fini del riconoscimento della qualifica di piccolo imprenditore, il triennio cui si richiama il legislatore nell'art. 1, comma 2, lett. a), legge fall., nel testo modificato dal d.lgs. n. 169 del 2007, va riferito agli ultimi tre esercizi antecedenti alla



data di deposito dell'unica (o della prima) istanza di fallimento.

*

3. Il terzo motivo di ricorso è, del pari, infondato.

3.1. Con esso si lamenta una violazione dell'art. 15 ult. Comma della legge fallimentare in quanto, per «debiti scaduti e non pagati» dall'imprenditore dichiarato fallito non dovrebbero intendersi quelli risultanti alla data della dichiarazione, ma quelli indicati dal creditore nell'istanza di fallimento.

3.2. Ma ancora una volta si propone un'interpretazione in contrasto con il dato testuale della disposizione vigente (l'art. 15, ult. co. LF): « 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 a euro trentamila. Tale importo è periodicamente aggiornato con le modalità di cui al terzo comma dell'articolo 1».

3.3. In sostanza, il momento rispetto al quale va riferita l'esistenza della situazione d'insolvenza, che comporta la sua dichiarazione con la pronuncia di fallimento dell'imprenditore, non è quello della proposizione delle istanze di fallimento, ma quello in cui il Tribunale prende la sua decisione.



3.4. Infatti (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 9856 del 2006), ai fini della dichiarazione di fallimento, lo stato di insolvenza dell'imprenditore è configurabile anche in assenza di protesti, pignoramenti e azioni di recupero dei crediti, i quali non costituiscono parametro esclusivo del giudizio sul dissesto, posto che invece è la situazione di incapacità del debitore a fronteggiare con mezzi ordinari le proprie obbligazioni a realizzare quello stato, secondo la previsione dell'art. 5 legge fall., quali che siano gli "inadempimenti" in cui si concretizza e i "fatti esteriori" con cui si manifesta.

3.5. Quindi, la diversa interpretazione a cui mira il quesito del ricorrente, ancora una volta, contrasta con l'unica interpretazione ricavabile dal testo stesso della disposizione, che comporta la formulazione del seguente principio di diritto:

in tema di dichiarazione di fallimento, lo stato di insolvenza dell'impresa, che esso presuppone, da intendersi come situazione irreversibile, e non già come una mera temporanea impossibilità di regolare l'adempimento delle obbligazioni assunte, può essere desunto, ai sensi dell'art. 15 ult. co. della LF, dal complesso dei debiti, purché almeno pari all'ammontare stabilito, secondo il periodico aggiornamento previsto dal terzo comma dell'art.



1 LF, dallo stesso art. 15 ult. co. LF, accertati nel corso dell'istruttoria prefallimentare.

*

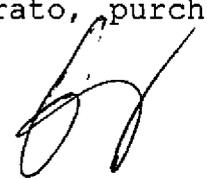
4. Anche il quarto mezzo è infondato.

4.1. Con esso si lamenta che il giudice d'appello, nell'accertamento dello stato d'insolvenza, abbia ritenuto di doversi fondare anche su fatti diversi da quelli allegati dal creditore istante e in base al quale è stato dichiarato il fallimento, purché anteriori alla dichiarazione, anche se conosciuti successivamente in sede di gravame.

4.2. Anche questa tesi è in manifesta contraddizione con l'art. 18, 10° comma, LF, che esclude la limitazione dei fatti rilevanti a quelli risultanti dalla istanza di fallimento.

4.3. In ogni caso, da tempo, tale interpretazione è contraddetta dai principi già fissati da questa Corte e secondo cui:

a) Nel giudizio di opposizione alla sentenza di fallimento, l'accertamento della situazione di insolvenza, pur se va compiuto con riferimento alla data di dichiarazione del fallimento, può fondarsi anche su fatti diversi da quelli in base ai quali il fallimento è stato dichiarato, purché



si tratti di fatti anteriori alla pronuncia, anche se conosciuti successivamente. La sussistenza della insolvenza può essere pure desunta dalle risultanze non contestate dello stato passivo mediante l'acquisizione, anche ufficiosa, degli elementi rilevanti (Sez. 1, Sentenza n. 5869 del 1993);

b) L'accertamento dello stato di insolvenza, anche in sede di opposizione alla dichiarazione di fallimento, pur dovendo essere compiuto con riferimento alla data di dichiarazione del fallimento, può fondarsi anche su fatti diversi da quelli sulla base dei quali il fallimento è stato dichiarato, purché anteriori alla dichiarazione, anche se successivamente conosciuti e desunti da circostanze non contestate dello stato passivo, avendo il giudice il potere - dovere di riscontrare la sussistenza dei presupposti della dichiarazione di fallimento sulla base degli atti acquisiti al fascicolo fallimentare (Sez. 1, Sentenza n. 184 del 1988).

*

5. Il quinto mezzo, attinente all'utilizzazione dei dati di bilancio dell'anno 2007 (anteriori alla dichiarazione di fallimento) da parte del Tribunale che ha proceduto alla dichiarazione di fallimento, è infondato alla luce del



complesso dei principi sopra enunciati o richiamati che si richiamano senza doverli ripetere in questa sede.

*

6. Conclusivamente, il ricorso è infondato e deve essere respinto, con la conseguente condanna della ricorrente al pagamento delle spese di questa fase, liquidate come da dispositivo.

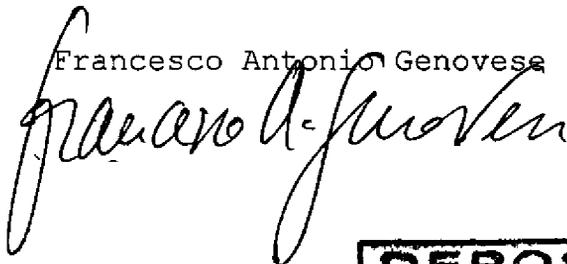
PQM

Respinge il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali sostenute dalla resistente, che si liquidano nella misura di € 6.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della 1 sezione civile della Corte di cassazione, il 23 aprile 2015, dai magistrati sopra indicati.

Il Consigliere Estensore

Francesco Antonio Genovese



Il Presidente

Aldo Cecccherini

