

N. 174/2007 V.G.  
N. 1659/07 Cronologia

LA CORTE D'APPELLO DI MILANO  
SEZIONE IV CIVILE

riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. Claudio d'Agostino, Presidente

dott. Domenicantonio Claps, Consigliere rel.

dott. Giovanni Budano, Consigliere

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento n. 174/2007 V.G. promosso ai sensi dell'art. 22 del R.D. n. 267/1942 da

S [REDACTED] s.r.l.

con gli Avv.ti Alfredo Tassarolo ed Achille Saletti ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi in Milano, Via Fratelli Gabba, 7

contro

E [REDACTED] s.r.l. (non costituitasi)

Visto il reclamo proposto in data 22-3-2007 da S [REDACTED] s.r.l. avverso il decreto 22-2-2007 comunicato il 7-3-2007 con il quale il Tribunale di Milano ha rigettato l'istanza della suddetta società per la dichiarazione di fallimento della E [REDACTED] s.r.l. quale debitrice, a titolo di corrispettivo di merce acquistata, della somma capitale di € 128.598,18, oltre accessori, portata dal decreto ingiuntivo 19/25-10-2005 emesso dal Tribunale di Bassano Del Grappa a carico della stessa e dichiarato esecutivo in difetto di opposizione, al quale facevano seguito intimazione di precetto ed azione esecutiva mobiliare con esito negativo; verificata la rituale e tempestiva notificazione alla E [REDACTED] s.r.l. del reclamo e connesso decreto di fissazione dell'udienza camerale del 3-5-2007 avvenuta ex artt. 145 ult. com. e 149 c.p.c. il 13-4-2007;

premessi che l'istanza ex art. 22 L.F. dell'attuale reclamante, è stata rigettata dal Tribunale di Milano per difetto di prova dei requisiti dimensionali richiesti dall'art. 1 L. F. nella nuova formulazione stabilita dal cit. D. Lg.vo n. 5/06 per la soggezione a fallimento dell'imprenditore commerciale e per ritenuta cessata attività della società debitrice;

**IL CASO.it**

Rilevato che alla procedura per la dichiarazione di fallimento in questione iniziata con ricorso depositato dalla S. [REDACTED] il 26-7-2006 è applicabile la nuova normativa introdotta dal D. Lg.vo n. 5/96 che disciplina la materia a decorrere dal 16-7-2007 (e, quindi, è applicabile alle procedure come quella in questione iniziate a seguito di ricorso depositato dopo la suddetta data);

Ritenuto che nel sistema della legge fallimentare l'imprenditore commerciale è, come tale, soggetto in linea di principio ad essere dichiarato fallito, come si evince dalla formulazione letterale della prima parte del 1° com. del cit. art. 1 e che la seconda parte di tale comma pone come deroga alla suddetta regola generale la non soggezione a fallimento dei piccoli imprenditori commerciali;

Ritenuto che in tale contesto normativo che pone come principio generale la soggezione a fallimento dell'imprenditore commerciale, la sottrazione a tale principio, ponendosi quale eccezione alla suddetta regola generale comune agli imprenditori commerciali, viene a configurarsi come eccezione in senso tecnico da formularsi da parte del debitore interessato il quale è tenuto a provare gli elementi fondativi della situazione esimente così fatta valere, con la conseguenza che l'attività di indagine del giudice non può prescindere da tale premessa e non può prestarsi a supplire l'onere gravante sull'interessato, surrogandone una mancata iniziativa difensiva (l'attività officiosa deve esplicitarsi pur sempre e solo nell'ambito del principio generale dell'onere delle parti di dare prova delle rispettive allegazioni e rimane circoscritta alle loro domande ed eccezioni);

Ritenuto, infatti, che la ricorrenza delle soglie quantitative di cui sopra non è suscettiva di un immediato riscontro ed accertamento nel contesto della procedura per cui se il giudice dovesse farsi carico del suddetto accertamento, prescindendo dall'eccezione e prova della parte interessata, ci sarebbe un dispendio di attività

istruttoria prefallimentare che sarebbe procrastinata in contrasto con le esigenze di accelerazione della procedura dichiaratamente perseguite dal legislatore;

Ritenuto che l'eventuale mancata difesa da parte dell'imprenditore fallendo potrebbe risolversi in un esito incentivante e quasi premiale, esentandolo dalla pronuncia di fallimento per le oggettive difficoltà che verrebbero a sussistere in ordine all'accertamento dei dati dimensionali in questione non facilmente conoscibili dal creditore istante e dal giudice;

**IL CASO**.it

Rilevato nel caso di specie che la debitrice E [REDACTED] s.r.l., non costituendosi nel procedimento, non ha formulato, come era suo preciso onere, l'eccezione di non soggezione a fallimento per la sua qualifica di piccolo imprenditore, né ha ovviamente provato l'esistenza dei due requisiti soggettivi dimensionali ricavabili a contrario dalle lettere a) e b) del 2° comma del cit. art. 1 L.F. (investimenti effettuati nell'azienda per un capitale non superiore ad € 300.000,00 e ricavi lordi annui medi realizzati negli ultimi tre anni non superiori ad € 200.000,00) necessari per essere qualificato piccolo imprenditore commerciale e come tale non soggetto a fallimento;

Rilevato in ogni caso che non è possibile desumere tale necessaria prova dai documenti acquisiti in atti che non comprendono i bilanci annuali della società fallenda con i conti dei profitti e delle perdite, relativi quanto meno ai tre anni solari precedenti al deposito del ricorso per la dichiarazione di fallimento che costituiscono gli unici documenti idonei a provare l'effettiva situazione economica patrimoniale della E [REDACTED] s.r.l., obbligata per legge a predisporre i bilanci annuali e, quindi idonei a provare i requisiti dimensionali in questione;

Ritenuto che le copie acquisite in atti delle dichiarazioni dei redditi della E [REDACTED] che peraltro si riferiscono agli anni 2001, 2002 e 2003 non sono inidonei a provare con il necessario rigore richiesto dalla legge l'entità degli investimenti effettuati dalla società nell'azienda quanto meno negli ultimi tre anni solari antecedenti al deposito dell'istanza di fallimento e dei ricavi medi lordi realizzati negli ultimi tre anni, dato che, non è possibile verificare se i dati indicati nei suddetti documenti corrispondano a quelli risultanti dai bilanci che, data la presunzione di rispondenza al vero dei dati, rafforzata dalla previsione della



**IL CASO.it**

responsabilità penale per le false comunicazioni sociali di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c. sono gli unici attendibili e probanti;

Rilevato che non vi è alcuna prova in atti della cessazione di fatto da parte della E [redacted] della sua attività da oltre otto anni e che anzi tale circostanza è smentita dagli acquisti di merci effettuati dalla suddetta società nel 2004/2005 (v. fatture e decreto ingiuntivo prodotti dalla reclamante);

Ritenuto pertanto che in tale situazione, in difetto della suddetta eccezione da parte di E [redacted] e di prova circa i requisiti dimensionali in questione deve affermarsi che la società appellante abbia superato i limiti quantitativi stabiliti dall'art. 1 e non possa qualificarsi piccolo imprenditore non assoggettabile a fallimento;

Ritenuto che la situazione debitoria della E [redacted] s.r.l. accertata giudizialmente ed il persistente inadempimento della stessa sono elementi idonei a dimostrare lo stato di insolvenza richiesto dalla legge fallimentare per farsi luogo alla dichiarazione di fallimento;

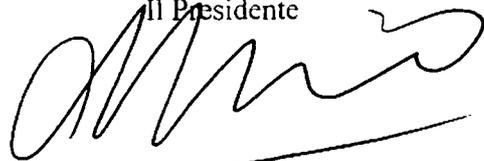
**P.Q.M.**

**La Corte d'Appello di Milano,**

in accoglimento del reclamo proposto ai sensi dell'art. 22 R.D. n. 267/1942 dalla S [redacted] s.r.l. ed il riforma del reclamato decreto del Tribunale di Milano 22-2-2007, rimette gli atti al suddetto Tribunale per la dichiarazione di fallimento della E [redacted] s.r.l. avente sede effettiva in S [redacted] mandando alla cancelleria di provvedere agli ulteriori adempimenti.

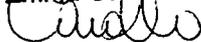
Milano, 7-6-2007

Il Presidente



IL CANCELLIERE C1

Emilia Cavallo



Depositata nella Cancelleria della Corte di Appello  
di Milano oggi 29 GIU. 2007

FATTI AVVISI IL 29 GIU. 2007

IL CANCELLIERE C1

Emilia Cavallo

