



RF 182/12
Proc 7564

TRIBUNALE DI BARI

Sezione IV Civile (Imprese)

Il Tribunale, in composizione collegiale, riunito in Camera di Consiglio, composto dai Sigg.ri Magistrati:

Dott. **Franco Lucafò** – Presidente

Dott. **Sergio Cassano** – Giudice

Dott. **Valentino Lenoci** – Giudice rel. est.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

- visto il ricorso per estensione di fallimento ex art. 147, comma 5, l. fall., proposto in data nell'interesse della Curatela del Fallimento Italian Style Allestiment s.r.l. nei confronti di Usai Luigi, Usai Giuseppe, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO E CASE SICURE;
- viste le memorie difensive nell'interesse di Usai Giuseppe, Usai Luigi, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO CASE E SICURE;
- a scioglimento della riserva pronunciata all'udienza del 14.11.2013,
- esaminati gli atti;

Osserva

Con ricorso ex art. 147, comma 5, l. fall. depositato in cancelleria il 17.7.2013 la Curatela del Fallimento Italian Style Allestiment s.r.l. (d'ora innanzi: I.S.A. s.r.l.) ha chiesto che, previo accertamento dell'esistenza e/o apparenza di una società di fatto tra la società fallita e Usai Giuseppe, Usai Luigi, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO E CASE SICURE, fosse dichiarato, in estensione del Fallimento I.S.A. s.r.l., il fallimento della predetta s.d.f. tra la I.S.A. s.r.l. e Usai Giuseppe, Usai Luigi, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO E CASE SICURE, nonché di Usai Giuseppe, Usai Luigi, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO E CASE SICURE quali soci illimitatamente responsabili.

In via subordinata, la Curatela del Fallimento Italian Style s.r.l. ha chiesto che, ai sensi dell'art. 147, comma 1, l. fall., fosse dichiarato il fallimento della predetta società di fatto e dei suddetti soci illimitatamente responsabili, fermo restando il fallimento, già dichiarato, della I.S.A. s.r.l.



Ha esposto la ricorrente che, nel caso di specie, ricorrevano diversi indici per ritenere sussistente una s.d.f. tra la società fallita ed i predetti soggetti, consistenti, in linea generale, nell'utilizzo, da parte della fallita e della USAI SERVICE S.R.L., delle medesima sede legale; nel fatto che il socio unico e legale rappresentante della USAI SERVICE S.R.L. è Usai Antonello, già socio, fino al 28.2.2012, nella I.S.A. s.r.l., di cui sono soci Usai Luigi e Usai Giuseppe; nella circostanza che la USAI SERVICE S.R.L. e la I.S.A. s.r.l. svolgono la medesima attività; nel fatto che tutti i beni inventariati di proprietà o concessi in locazione finanziaria alla I.S.A. s.r.l. erano utilizzati, senza alcun titolo scritto e senza pagamento di corrispettivo per il godimento, dalla USAI SERVICE S.R.L.; nell'utilizzo della stessa modulistica e degli stessi segni distintivi; nella identità dei dipendenti; nella prestazione di garanzie personali da parte di Usai Luigi, Usai Giuseppe e Usai Antonello in favore della società fallita; più in generale, nella commistione di patrimoni e beni tra le società ed i soci, che denoterebbero l'esistenza di una più ampia compagine sociale di fatto, attraverso la quale l'attività imprenditoriale veniva effettivamente svolta.

Costituendosi in giudizio, i resistenti Usai Luigi, Usai Giuseppe, Usai Antonello e USAI SERVICE S.R.L. AUTO E CASE SICURE hanno concluso, chiedendo il rigetto del ricorso.

Orbene, ai sensi dell'art. 147, comma 5, 1. fall. (come attualmente vigente a seguito delle modifiche di cui all'art. 131 del d. lgs. 9.1.2006, n. 5), se, dopo la dichiarazione di fallimento di un imprenditore individuale, risulta che l'impresa è in realtà riferibile ad una società di fatto di cui il fallito è socio illimitatamente responsabile, il Tribunale dichiara il fallimento della società (di fatto) e dei soci illimitatamente responsabili (così come previsto dall'art. 147, comma 4, 1. fall., nel caso di fallimento di una società in cui, successivamente alla dichiarazione di fallimento, risultino dei soci illimitatamente responsabili).

In base al tenore letterale dell'art. 147, comma 5, dunque, ove l'attività d'impresa sia riferibile non già al soggetto fallito, ma ad una più ampia compagine sociale della quale il fallito era socio illimitatamente responsabile, può operarsi l'estensione del fallimento alla società di fatto ed agli altri soci illimitatamente responsabili, unicamente nelle ipotesi in cui il fallimento originario (da estendere



alla s.d.f.) riguardi un imprenditore individuale, e non già una società commerciale.

Non pare possibile, in proposito, una interpretazione estensiva della norma in esame (come pure proposto in giurisprudenza: cfr. Trib. Vibo Valentia 10.6.2011, in *Banca, borsa e tit. credito*, 2013, 457; Trib. Forlì 9.2.2008, in *Fallimento*, 2008, 1328), essendo chiaro il riferimento al fallimento dell'«imprenditore individuale», che esclude quindi la possibilità di procedere all'estensione del fallimento alla s.d.f., quando il fallimento originario riguardi una società di capitali, e quindi un imprenditore collettivo.

Tale norma, tuttavia, ad avviso del Collegio, appare in contrasto con gli artt. 3, comma 1, e 24, comma 1, Cost., nella parte in cui, nell'ipotesi di fallimento originariamente dichiarato nei confronti di una società di capitali, non consente l'estensione del fallimento ad una società di fatto tra la società originariamente dichiarata fallita ed altri soci di fatto, siano essi persone fisiche o società.

A tal proposito, ritiene il Tribunale di sollevare d'ufficio (ex art. 23, comma 3, l. 11.3.1953, n. 87), la questione di legittimità costituzionale dell'art. 147, comma 5, l. fall., trattandosi di questione rilevante e non manifestamente infondata.

Con riferimento alla rilevanza della questione, osserva il Collegio che, nel caso di specie, si verte in un'ipotesi di richiesta di estensione di un fallimento che riguarda originariamente non già un imprenditore individuale, bensì una società a responsabilità limitata, e quindi proprio l'ipotesi che sembrerebbe esclusa dalla disposizione di cui all'art. 147, comma 5, l. fall.

Sotto questo profilo, dunque, la questione si presenta certamente rilevante.

La questione di legittimità costituzionale, inoltre, appare anche non manifestamente infondata.

A seguito della riforma del diritto societario di cui al d. lgs. 17.1.2003, n. 6, infatti, sono stati dissipati i dubbi in ordine alla possibilità, per le società di capitali, di partecipare a società di persone.

Ed invero, ai sensi dell'art. 2361, comma 2, c.c., in tema di “partecipazioni” delle società per azioni, «l'assunzione di partecipazioni in altre imprese



comportante una responsabilità illimitata per le obbligazioni delle medesime deve essere deliberata dall'assemblea; di tali partecipazioni gli amministratori danno specifica informazione nella nota integrativa di bilancio>>.

Tale regola, ancorché dettata nell'ambito della disciplina delle società per azioni, deve ritenersi applicabile anche alla società a responsabilità limitata, in virtù del testuale riferimento contenuto dell'art. 111-*duodecies* disp att. c.p.c., aggiunto con l'art. 9, comma 1, lett. f), del d. lgs. 17.1.2003, n. 6 (*<<Qualora tutti i loro soci illimitatamente responsabili di cui all'art. 2361, comma 2, siano società per azioni o società a responsabilità limitata, le società in nome collettivo o in accomandita semplice devono redigere il bilancio secondo le norme previste per la società per azioni. Esse devono inoltre redigere e pubblicare il bilancio consolidato come disciplinato dall'articolo 26 del decreto legislativo 9 aprile 1991, n. 127, ed in presenza dei presupposti ivi previsti>>*).

Peraltro, lo stesso art. 147, comma 1, l. fall., come modificato dall'art. 131 del d. lgs. 9.1.2006, n. 5, prevede che la sentenza che dichiara il fallimento di una società appartenente ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro V c.c., produce anche il fallimento dei soci, *<<pur se non persone fisiche>>*, illimitatamente responsabili.

Da tale sistema legislativo si evince, dunque, da un lato l'ammissibilità, nel nostro ordinamento, di società di persone cui partecipino (anche o soltanto) società di capitali, e, dall'altro, la fallibilità di tali società di capitali, ove siano socie di società di persone, e quindi socie con responsabilità illimitata.

Appare quindi ingiustificata l'esclusione dell'assoggettabilità a fallimento della società di fatto cui partecipino società di capitali, quando tale fallimento debba essere dichiarato in estensione rispetto ad un fallimento che originariamente riguardi una società di capitali.

Si crea, in tal modo, innanzitutto, una disparità di trattamento – rilevante ex art. 3, comma 1, Cost. - tra società di fatto, posto che, ove il fallimento venga richiesto immediatamente nei confronti della stessa società di fatto, esso sarebbe ammissibile ex art. 147, comma 1, l. fall., mentre non sarebbe possibile ove venga



richiesto in estensione, quando il fallimento originariamente dichiarato riguardi una società di capitali.

Inoltre, dal momento che è certamente possibile l'estensione del fallimento di un imprenditore individuale (persona fisica) ad una s.d.f. con altre persone fisiche (o anche con società di capitali), non si vede perché tale estensione debba essere esclusa, quando il fallimento originario riguardi una società di capitali, posto che è pacifico che quest'ultima possa essere socia di una società di persone con soci illimitatamente responsabili.

Si realizza, inoltre - con riferimento all'art. 24, comma 1, Cost. - una ingiustificata compressione del diritto di difesa dei creditori, i quali sarebbero maggiormente tutelati nelle ipotesi di fallimento originariamente richiesto nei confronti della s.d.f. con partecipazione (anche o esclusivamente) di società di capitali, rispetto all'ipotesi - identica dal punto di vista sostanziale - di estensione del fallimento da una società di capitali ad una s.d.f. della quale la società fallita era socia illimitatamente responsabile.

Allo stesso modo, avrebbero una maggiore tutela i creditori di società di fatto composte esclusivamente da persone fisiche, o comunque di società di fatto dichiarate fallite in estensione rispetto ad un imprenditore individuale, rispetto ai creditori di società di fatto pur esistenti, ma il cui fallimento non potrebbe essere dichiarato in estensione allorché l'originario fallimento riguardi società di capitali che siano socie di società di fatto. Il che potrebbe portare anche a situazioni di abuso dello schermo societario, in relazione ad attività imprenditoriali svolte insieme a soggetti che non figurano direttamente come soci della società originariamente fallita.

Appare quindi non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 147, comma 5, l. fall., nella parte in cui, nell'ipotesi di fallimento originariamente dichiarato nei confronti di una società di capitali, non consente l'estensione del fallimento ad una società di fatto tra la società originariamente dichiarata fallita ed altri soci di fatto, siano essi persone fisiche o altre società, per contrasto con gli artt. 3, comma 1, e 24, comma 1, Cost.



Va quindi dichiarata la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della disposizione in esame, e va inoltre disposta la sospensione del presente giudizio, e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per le necessarie valutazioni.

P. Q. M.

Il Tribunale di Bari, in composizione collegiale, visti gli artt. 134 e 137 della Costituzione, 1 della legge costituzionale 9.2.1948 n. 1 e 23 della legge 11.3.1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 147, comma 5, 1. fall., nella parte in cui, nell'ipotesi di fallimento originariamente dichiarato nei confronti di una società di capitali, non consente l'estensione del fallimento ad una società di fatto tra la società originariamente dichiarata fallita ed altri soci di fatto, siano essi persone fisiche o altre società, per contrasto con gli artt. 3, comma 1, e 24, comma 1, Cost.

Ordina che la presente ordinanza, a cura della cancelleria, sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché comunicata al Presidente del Senato e al Presidente della Camera dei Deputati e all'esito sia trasmessa alla Corte Costituzionale insieme al fascicolo processuale e con la prova delle avvenute regolari predette notificazioni e comunicazioni.

Sospende il presente giudizio.

Così deciso in Bari, camera di consiglio del 18 novembre 2013.

Il Giudice est.

(Dott. Valentino Lenoci)

Il Presidente

(Dott. Franco Lucafò)

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
BARI, 20-11-13
IL FUNZIONARIO GIUDICARIO
Dott.ssa ANNA LUCIA VALENTINI