



TRIBUNALE DI COSENZA
Ufficio fallimenti

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Cosenza, in composizione collegiale, formato dai Magistrati:

riunito in Camera di Consiglio, ha emesso, sentito il giudice relatore, la seguente

SENTENZA DICHIARATIVA DI FALLIMENTO

sul ricorso n. 15/2021 RG promosso da:

RICORRENTE

nei confronti di

INTIMATA

PREMESSO IN FATTO

Con ricorso depositato in data 09..03.2021 il _____ chiedeva dichiararsi il fallimento della _____ ritenendo sussistenti i presupposti a tal fine richiesti dalla legge fallimentare.

Si costituiva la debitrice la quale contestava l'inammissibilità dell'azione per violazione del principio del ne bis in idem e l'insussistenza del presupposto dell'insolvenza.

Nel corso del procedimento prefallimentare era acquisito prospetto delle pendenze verso l'erario della resistente.

All'udienza del 1 aprile 2021 la causa era rimessa in decisione al collegio.



RITENUTO IN DIRITTO

La domanda è fondata e deve trovare accoglimento per le ragioni che seguono.

A seguito della riforma di cui al d.lgs. 5/2006 e di cui al d.lgs. 169/2007, presupposti per la fallibilità sono dal punto di vista oggettivo l'insolvenza e dal punto di vista soggettivo l'essere il debitore un imprenditore che eserciti una attività commerciale, esclusi gli enti pubblici e gli imprenditori che dimostrino il possesso congiunto di tre stabiliti requisiti dimensionali stabiliti dall'art. 1 r.d. 267/1942 (e cioè: 1. 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. aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila, 3. avere un ammontare di debiti, anche non scaduti, non superiore ad euro cinquecentomila).

E' onere del debitore provare il possesso congiunto dei requisiti di non fallibilità di cui all'art. 1, co 2, l.f.. (tra le tante cfr. Cass. 1 dicembre 2016, n. 24548).

Sulla base, inoltre, della formulazione attuale dell'art. 15, u.c., l.f., non si può far luogo a dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare sia complessivamente inferiore ad €. 30.000: ciò all'evidente fine di evitare l'apertura di procedure fallimentari nei casi in cui si possa ragionevolmente presumere che i costi della procedura superino i ricavi distribuibili tra i creditori. E' pacifico, comunque, che per accertare il superamento della condizione ostativa alla dichiarazione di fallimento prevista dall'art. 15, u.c., l.fall., non deve aversi riguardo al solo credito vantato dalla parte istante per la dichiarazione di fallimento, ma alla prova, comunque acquisita nel corso dell'istruttoria prefallimentare, dell'esistenza di una esposizione debitoria complessiva superiore ad euro trentamila (cfr., tra le tante, Cass. 14 novembre 2017, n. 26926). La valutazione, inoltre, va riferita al complesso dei debiti scaduti e non pagati accertati non già alla data della proposizione dell'istanza di fallimento, ma a quella in cui il tribunale decide sulla stessa (cfr. Cass. 3 agosto 2017, n. 19414).

Quanto, invece, all'insolvenza, essa deve valutarsi in relazione ad inadempimenti ed altri fatti esteriori i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni (art. 5 l.f.). In particolare, come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, lo stato di insolvenza va inteso come non transitoria situazione di impotenza economica e patrimoniale, da



valutarsi sulla base di dati obiettivi, che prescindano, cioè, da ogni indagine sulle relative cause (Cass. 13 agosto 2004, n. 15769; Cass. 23 giugno 2000, n. 8374) e da stimarsi con riferimento alla attuale situazione economico patrimoniale della società debitrice, indipendentemente dal momento in cui il debito è sorto o il ricorso è stato presentato (tra le tante, cfr. Cass. 15 marzo 1994, n. 2470).

Venendo al caso di specie, si deve in primo luogo premettere che il principio del *ne bis in idem*, per come invocato da parte resistente non risulta applicabile al ricorso per fallimento.

Parte resistente ha dedotto, infatti, che il Tribunale di Cosenza aveva già rigettato l'istanza di fallimento con decreto n. 58/2020 del 24 settembre 2020, evidenziando che il debito scaduto e non pagato era di importo inferiore ad € 30.000,00 e che pertanto, essendovi già una statuizione definitiva il Tribunale non può pronunciarsi sul presente ricorso

Sul punto occorre innanzi tutto osservare che il creditore non è portatore del diritto al fallimento del proprio debitore, onde il decreto di rigetto non può essere inteso come provvedimento che nega in concreto la sussistenza di un diritto al fallimento del proprio debitore, neppure astrattamente configurabile (cfr Cass. Sez. 1, Sentenza n. 19446 del 2011). Non può quindi configurarsi una preclusione alla esame dell'istanza di fallimento se non in correlazione alle circostanze di fatto del caso concreto che tengano conto delle ragioni del decreto di rigetto (si cfr Cass. Sez. 1, Sentenza n. 13909 del 2014). Da tali considerazioni deriva, in definitiva che il decreto di rigetto del ricorso per fallimento è privo di attitudine al giudicato (ragion per cui non può essere impugnato davanti alla Corte di Cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost.), ma non ha neanche natura decisoria su diritti soggettivi (Cass. S.U n. 26181/06 nonché Cass nn. 21834/09 e 15018/01)

Orbene, venendo al caso di specie, seppur vero che il ricorrente ha nuovamente avanzato domanda di fallimento per il medesimo credito nei confronti della società, l'istruttoria effettuata dall'Ufficio con l'acquisizione del carico erariale ha messo in luce un carico debitorio scaduto di gran lunga superiore ai 30.00,00 euro richiesti dalla normativa quale presupposto per la declaratoria di fallimento e pari ad € 1.305.197,28

Si deve, pertanto, ritenere che in relazione alle circostanze di fatto emersa la condizione ostativa di cui all'art. 15, u.c., l.f. debba ritenersi non più sussistente.

In ordine agli ulteriori presupposti si osserva quanto segue.

sussiste la competenza per territorio di questo Tribunale, avendo la resistente sede legale in Cosenza.



Sussiste altresì la legittimazione del ricorrente il qual vanta un credito nei confronti della società certo, liquido ed esigibile in ragione della sentenza n. 2112/19 pronunciata dal Tribunale di Cosenza- sez Lavoro in favore del sig.

Pur essendosi costituita in giudizio la società debitrice nulla ha dedotto circa il possesso congiunto dei requisiti di cui all'art. 1, co 2, l.f. e si rileva che il potere officioso del Tribunale non può spingersi fino al punto di cercare prove non immediatamente disponibili, che devono essere fornite dalla parte onerata. il debitore va, pertanto, considerato soggetto fallibile (Cass. 625/2016), tanto più che la resistente ha, alla data attuale, un'esposizione debitoria verso l'erario tale da superare il requisito di cui all'art. 1, comma 2, lettera c), l.f. (cfr. Cass. 3158/18, secondo cui il requisito di fallibilità di cui all'art. 1, comma 2, lett. C, l. fall., costituito da un indebitamento complessivo almeno pari ad euro 500.000, deve essere valutato, stando al tenore letterale della norma, confrontato con quello delle lettere A e B dello stesso comma, solo con riferimento al momento della dichiarazione di fallimento, non anche con riferimento al periodo di tempo corrispondente ai tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento).

Per quanto riguarda lo stato di insolvenza sono diversi gli indici che lo rivelano.

In particolare il creditore precedente ha tentato con esito infruttuoso un sia un pignoramento immobiliare (che non ha dato alcun esito in quanto l'Ufficiale giudiziario non rinveniva la sede della società) sia pignoramento mobiliare presso terzi, ma sia la dichiarazione resa, ai sensi dell'art. 547 c.p.c., dal terzo pignorato del 29.1.2020 e di del 7.2.2020 hanno dato esito negativo. Il ricorrente ha inoltre evidenziato che da visura al P.R.A. è risultato che la ditta debitrice non è proprietaria di beni mobili registrati, ne risulta sia proprietaria di beni immobili sul territorio nazionale. Considerato lo stato di liquidazione della società, deliberato il 10.12.2019, come risulta dalla visura storica aggiornata, e in relazione al pesante debito erariale non appaiono sussistere le condizioni per far fronte ai debiti nel tempo accumulatisi.

Occorre, inoltre, far riferimento anche alla qualità del debito erariale formatosi, il quale è andato accumulandosi sin dall'anno 2012 ed è composto in buona parte, almeno per quanto è dato evincersi dall'estratto di ruolo, dal mancato pagamento degli oneri previdenziali all'INPS;

In definitiva la circostanza che si tratti di una società scarsamente patrimonializzata (il capitale sociale ammonta a soli 10.000,00 €), unitamente alla pesante debito erariale accumulatosi nel corso del tempo e all'incapacità di soddisfare anche solo l'esiguo debito dell'odierno ricorrente, rendono chiaro che la società allo stato non appare capace in maniera strutturale di assolvere i propri debiti.



Deve, pertanto, essere dichiarato il fallimento della

P. Q. M.

Il Tribunale di Cosenza, collegio fallimentare, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto da
così provvede:

1. Dichiarare il fallimento di _____ in
persona del legale rappresentante pro-tempore, con sede legale in Cosenza, in via _____
2. Nomina Giudice Delegato la dott.ssa Mariarosaria Savaglio;
3. Nomina curatore _____
4. Ordina al fallito il deposito dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché dell'elenco dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti, entro tre giorni dalla data di comunicazione della presente sentenza;
5. Ordina che il curatore proceda, secondo gli artt. 752 ss. c.p.c. e 84 l. fall. all'immediata apposizione dei sigilli su tutti i beni mobili che si trovino presso la sede principale dell'impresa nonché su tutti gli altri beni del debitore, ovunque essi si trovino, autorizzandolo a richiedere l'ausilio della forza pubblica;
6. Fissa l'adunanza per l'esame dello stato passivo il giorno 14/09/2021 ore 09:45 davanti al Giudice Delegato (presso il palazzo di Giustizia, piano primo), avvertendo il fallito che può chiedere di essere sentito ai sensi dell'art. 95 l. fall. e che può intervenire nella predetta udienza, per essere sentito del pari sulle domande di ammissione al passivo;
7. Assegna ai creditori ed ai terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del fallito il termine perentorio di giorni 30 prima dell'adunanza come sopra fissata per la presentazione delle domande di insinuazione nelle forme di cui agli artt. 93 e ss. l.fall., avvertendoli che le domande depositate oltre il predetto termine saranno considerate tardive ai sensi e per gli effetti dell'art. 101 l. fall.;
8. Ordina che ai sensi dell'art. 17 l. fall. la presente sentenza sia notificata al debitore, comunicata per estratto al curatore, al Pubblico Ministero ed ai creditori istanti, nonché trasmessa per estratto all'ufficio del registro delle imprese per l'annotazione;
9. Dispone la trasmissione degli atti al P.M. in sede per quanto di competenza.

Così deciso in Cosenza nella Camera di Consiglio del 21/04/2021



Il giudice est.

Il Presidente



Firmato Da: VITERITTI ROSANGELA Emesso Da: ArubaPEC per CA di firma qualificata Serial#: 185e7aa6d96049958db8d91cda97587 - Firmato Da: savaglio mariarosaria Emesso Da: ArubaPEC S.p.A. - NG CA 3 Serial#: 792da00b97