

Ist. Fall.

Cron.

REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI UDINE- SEZIONE CIVILE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

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

Dott. Alessandra BOTTAN

Presidente

Dott. Gianfranco PELLIZZONI

Giudice Relatore

Dott. Mimma GRISAFI

Giudice

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

vista l'istanza presentata dal curatore del fallimento dell'impresa individuale A per l'estensione del fallimento sociale anche al socio di fatto e/o occulto B, presentata in data 11.09.2009, sull'assunto che la stessa si fosse ingerita nella gestione dell'attività dell'impresa, svolgendo sistematica attività di amministrazione e trattando e concludendo affari per conto della società di fatto con lei costituita;

letti gli atti e le memorie depositate;

sentite le parti;

udito il giudice relatore;

considerato che la resistente ha eccepito in primo luogo l'inammissibilità dell'istanza, per il decorso del termine annuale decorrente - a suo avviso - dalla data della dichiarazione di fallimento dell'impresa individuale , ma

tale eccezione è infondata, in quanto il termine annuale di cui all'art. 10 l. fall. e 147 l. fall. nel caso di fallimento del socio di fatto di una società di fatto, non può essere fatto decorrere dalla data della dichiarazione di fallimento dell'impresa, ma eventualmente solo dalla data di invio della comunicazione formale dello scioglimento del rapporto da parte del socio di fatto ai creditori o dalla data in cui i creditori ne siano comunque venuti a conoscenza, non determinando il fallimento della società di persone lo scioglimento del vincolo sociale, con la conseguenza che lo spirare del termine annuale dalla dichiarazione di fallimento non impedisce l'estensione del fallimento sociale al socio di fatto (cfr. Cass., 01/07/2008, n. 17953, secondo cui: “ Il fallimento delle società di persone non determina lo scioglimento del vincolo sociale, poiché l'esclusione di diritto del socio che sia dichiarato fallito, prevista dall'art. 2288 cod. civ., applicabile alle società di fatto in virtù del disposto dell'art. 2297 cod. civ., tende a preservare la società "in bonis" dagli effetti dell'insolvenza personale del socio e non opera, quindi, nell'ipotesi in cui il fallimento del socio sia effetto di quello della società, in forza della responsabilità illimitata del primo per le obbligazioni della seconda. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, la quale aveva escluso che il decorso di un anno dalla dichiarazione di fallimento della società impedisse la dichiarazione di fallimento del socio ai sensi dell'art. 147 legge fall., nonché Cass. , 28/05/2004, n. 10268, secondo cui: “ In tema di dichiarazione del fallimento del socio illimitatamente responsabile di società di persone, il principio di certezza delle situazioni giuridiche - la cui generale attuazione la Corte costituzionale ha inteso assicurare con la pronuncia di incostituzionalità del primo comma dell'art. 147 legge fallim. nella parte in cui non prevede l'applicazione del limite del termine annuale dalla perdita della qualità di socio illimitatamente responsabile (sentenza n. 319 del 2000) - impone che la decorrenza di detto termine per il socio

occulto receduto non può farsi risalire alla data del suo recesso (né, tanto meno, a quella della dichiarazione di fallimento della società, dato che l'evento fallimentare non scioglie il vincolo societario), ma piuttosto a quella in cui lo scioglimento del rapporto sia stato portato a conoscenza dei terzi con mezzi idonei, di guisa che occorre, in concreto, tener conto della data della eventuale pubblicizzazione del recesso o di quella in cui i creditori ne abbiano avuto conoscenza o lo abbiano colpevolmente ignorato, e infine anche Cass., 19/09/2005, n. 18458, secondo cui: “ La decorrenza del termine annuale per la dichiarazione del fallimento del socio occulto illimitatamente responsabile di una società di fatto, in estensione del fallimento sociale, non può farsi risalire alla data del suo recesso, né, tanto meno, a quella della dichiarazione di fallimento della società - cui consegue soltanto lo scioglimento dell'ente collettivo (art. 2308 cod. civ.), e non la sua estinzione - ma deve essere ricondotta, in ossequio al principio di certezza delle situazioni giuridiche, alla data in cui lo scioglimento del rapporto del socio con la società sia portato a conoscenza dei terzi con mezzi idonei, senza che possa invocarsi, in contrario, la sentenza della Corte costituzionale n. 319 del 2000 - dichiarativa dell'illegittimità costituzionale del primo comma dell'art. 147 legge fall., nella parte in cui non prevede, ai fini della dichiarazione di fallimento del socio illimitatamente responsabile, il termine annuale dalla perdita di tale qualità - giacché la stessa Corte costituzionale ha chiarito (ordinanza n. 321 del 2002) come detta sentenza abbia considerato esclusivamente l'ipotesi in cui la perdita della qualità di socio sia stata regolarmente pubblicizzata, non essendo tra loro equiparabili - proprio in relazione alla necessità di dare certezza alle situazioni giuridiche - la situazione del socio receduto di una società regolarmente costituita e registrata e quella del socio di una società irregolare, perché non iscritta nel registro delle imprese o addirittura occulta. (Alla luce dell'enunciato principio, la S.C. ha quindi negato

validità alla tesi del ricorrente, secondo cui il termine annuale per la dichiarazione del proprio fallimento, quale socio occulto di una società di fatto, anch'essa occulta, per la gestione di una farmacia, doveva farsi decorrere dalla data della sentenza dichiarativa del fallimento del titolare della farmacia, sia perché tale sentenza era sottoposta, ai sensi dell'art. 17 legge fall., a forme di pubblicità, che sostituirebbero la pubblicazione del recesso del socio di fatto, sia perché, comunque, con l'acquisizione da parte del curatore fallimentare, l'azienda farmaceutica aveva smesso di operare); considerato - alla luce di tali principi - che nel caso in esame, a nulla rilevando la data della dichiarazione di fallimento dell'impresa individuale, la resistente non ha dato alcuna prova, né neppure dedotto, di un suo recesso portato a conoscenza effettiva dei creditori, con la conseguente piena ammissibilità dell'istanza di estensione, a prescindere dai limiti temporali di cui all'art. 147 l. fall;

considerato che il curatore ha dedotto, sulla base di una serie di dichiarazioni dei creditori e dei dipendenti, che l'impresa dichiarata fallita era costituita dal 22.12.1995 nella forma di una impresa familiare, con titolare il padre A e compartecipi la figlia B (con la quota del 19%) e la madre C (con la quota del 19%), ma che la resistente - a differenza della madre che si occupava solo della posta e delle commissioni in banca - si era occupata in maniera sistematica di tutta la gestione della società, anche in sostituzione del padre, non solo seguendo la parte commerciale e amministrativa, ma impartendo gli ordini ai dipendenti, dirigendo nella maggior parte dei casi in maniera autonoma l'azienda;

rilevato che secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità per poter considerare esistente una società di fatto, agli effetti della responsabilità delle persone o dell'ente, anche in sede fallimentare, non occorre necessariamente la prova del patto sociale, ma è sufficiente la dimostrazione di un comportamento, da parte dei soci, tale da ingenerare

nei terzi il convincimento giustificato ed incolpevole che quelli agissero come soci, atteso che, nonostante l'inesistenza dell'ente, per il principio dell'apparenza del diritto, il quale tutela la buone fede dei terzi, coloro che si comportano esteriormente come soci vengono ad assumere in solido obbligazioni come se la società esistesse (v. per tutte da ultimo Cass.21.06.2004, n.11491, Cass. 20.04.2006, n. 9250, Cass. n. 6770/'96, n.9030/'97 e Cass., 29.10.1997, n. 10695 secondo cui : La concreta mancanza della prova scritta di un contratto societario relativo ad una società di fatto o irregolare (non richiesta, peraltro, dalla legge ai fini della sua validità), non impedisce, al giudice del merito, l'accertamento, "aliunde", della esistenza di una struttura societaria, all'esito di una rigorosa valutazione (quanto ai rapporti tra soci) del complesso delle circostanze idonee a rivelare l'esercizio in comune di una attività imprenditoriale nonché l'esistenza di una "affectio societatis" ("id est" l'intenzione pattizia dei contraenti di vincolarsi e collaborare per tale esercizio), potendo legittimamente desumersi tale rapporto sociale dai comportamenti tenuti, anche nei confronti dei terzi, da ciascuno dei soci nell'esercizio collettivo dell'impresa. Tale indagine, risolvendosi nell'apprezzamento di elementi di fatto, non è censurabile in sede di legittimità, se sorretta da motivazione adeguata ed immune da vizi logici o giuridici.);

considerato che dall'esperita istruttoria sia documentale, che testimoniale (v. documentazione acquisita agli atti, testi escussi, in sede di sommarie informazioni e la relazione del curatore fallimentare) emerge la prova che la resistente si ingerisse nella gestione dell'impresa dichiarata fallita, sia di concerto con il padre, sia in maniera autonoma, tenendo rapporti tanto con i fornitori, quanto con i clienti e in particolare dirigendo il personale dipendente, provvedendo anche alla sua assunzione, in tal modo ingenerando nei terzi il convincimento giustificato ed incolpevole che sia lei che il padre agissero come soci di una società di fatto;

rilevato in particolare che dalle testimonianze dei dipendenti della società D, E, F e G e della consulente del lavoro H emerge in maniera inequivocabile che la resistente gestiva direttamente l'impresa insieme con il padre, assumendo e dando gli ordini ai dipendenti, dirigendo tutte le varie attività aziendali, e spendendo il nome della ditta nei rapporti con i fornitori e i clienti;

ritenuto che in tale prospettiva non appare avere rilevanza la circostanza che la B fosse compartecipe dell'impresa familiare con il padre, atteso che l'esteriorizzazione del vincolo sociale nei confronti dei terzi si sovrappone al rapporto regolato dall'art. 230 bis cod. civ. (cfr. Cass., 24/03/2000, n. 3520, secondo cui: “ A prescindere dal problema più generale relativo alla natura in sè societaria o meno dell'impresa familiare, in ogni caso, quando il rapporto fra i componenti della stessa si strutturi all'esterno, come un rapporto societario, nell'ambito del quale i soci partecipino agli utili ed alle perdite, intrattengano rapporti con i terzi assumendo le conseguenti obbligazioni, spendano il nome della società, manifestando palesemente, nei rapporti esterni, "l'affectio societatis", si costituisce fra i componenti stessi una società di fatto che si sovrappone al rapporto regolato dall'art. 230 bis. cod. civ., di talché tale rapporto perde di rilevanza esterna, con conseguente applicazione - ad esempio - in relazione alle procedure concorsuali, dei principi generali che regolamentano le società di fatto, tra i quali l'assoggettabilità al fallimento di tutti i soggetti che partecipano al rapporto societario, nonché Cass., 16/06/2010, n. 14580, secondo cui: “ Ai fini dell'estensione del fallimento del titolare dell'impresa familiare agli altri componenti della stessa è necessario il positivo accertamento dell'effettiva costituzione di una società di fatto, attraverso l'esame del comportamento assunto dai familiari nelle relazioni esterne all'impresa, al fine di valutare se vi sia stata la spendita del "nomen" della società o quanto meno l'esteriorizzazione del vincolo sociale, l'assunzione delle obbligazioni

sociali ovvero un complessivo atteggiarsi idoneo ad ingenerare nei terzi un incolpevole affidamento in ordine all'esistenza di un vincolo societario, mentre non assume rilievo univoco né la qualificazione dei familiari come collaboratori dell'impresa familiare, né l'eventuale condivisione degli utili, trattandosi d'indicatori equivoci rispetto agli elementi indefettibili della figura societaria costituiti dal fondo comune e dalla "affectio societatis"); ritenuto pertanto che sussistono tutti i presupposti per l'estensione del fallimento dell'impresa sociale anche al socio di fatto B;

P. Q. M.

Visti gli artt. 1, 16, 17 e 147 l. fall.;

Dichiara

il fallimento, di B, quale socio illimitatamente responsabile della società di fatto A e B & C.;

nomina

giudice delegato alla procedura il dr. Gianfranco Pellizzoni e curatore la dr.ssa , con studio in Udine, Via;

ordina

alla fallita di depositare in cancelleria, entro tre giorni, i bilanci e le scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori;

fissa

il giorno del 2.03.2011 alle ore 11,00 per l'adunanza dei creditori in cui si procederà all'esame dello stato passivo;

assegna

ai creditori e ai terzi che vantino diritti reali o personali su cose in possesso del fallito il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza per la presentazione delle relative domande;

manda

alla cancelleria perché provveda alla notifica ex art. 137 cpc della sentenza alla fallita, alla comunicazione per estratto al curatore e al P. M. e alla

trasmissione, anche per via telematica, sempre per estratto, all'Ufficio del Registro delle Imprese di Udine.

Dichiara la presente sentenza immediatamente esecutiva.

Udine, li 17.09.2010.

IL PRESIDENTE

A. Bottan

Il giudice rel.

Gianfranco Pellizzoni

IL CANCELLIERE

www.unijuris.it