

Dichiarazione di fallimento di società che abbia fittiziamente trasferito la sede all'estero

Tribunale di Padova, 15 ottobre 2015. Presidente relatore Maria Antonia Maiolino.

Dichiarazione di fallimento - Istanza presentata nei confronti di società costituita in Italia che abbia trasferito la sede all'estero - Giurisdizione del giudice italiano - Fittizietà del trasferimento - Fattispecie

Sussiste la giurisdizione del giudice italiano con riferimento all'istanza di fallimento presentata nei confronti di una società costituita in Italia, la quale abbia trasferito la propria sede legale all'estero, quando risulti che il trasferimento fosse preordinato a sottrarre la società al rischio di una possibile imminente dichiarazione di fallimento, piuttosto che il frutto di una scelta dettata da effettive ragioni imprenditoriali.

Sono indici sintomatici della fittizietà e strumentalità del trasferimento, tra gli altri: il non effettivo esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede (Cass. S.U. 20144/20011); la realizzazione del trasferimento in una data vicina alla presentazione dell'istanza di fallimento e, dunque, quando la situazione di insolvenza sia già ampiamente in atto (Cass. S.U. 20144/20011); la difficoltà di notificare l'istanza di fallimento presso la sede legale; l'esclusiva collocazione in Italia dei creditori (Cass. S.U. n. 19978/14); la scadenza dei crediti azionati anteriore al trasferimento; il mantenimento della partita IVA in Italia.

(Nel caso di specie, il Tribunale ha ritenuto che il trasferimento della sede legale della società resistente all'estero si sia risolto in un atto meramente formale e che la resistente non abbia in alcun modo dimostrato che al trasferimento all'estero della sede legale abbia fatto seguito anche il trasferimento dell'effettivo esercizio di un'attività imprenditoriale. La società, infatti, non era stata cancellata dal Registro delle Imprese, risultava attiva ed aveva una unità locale in altra città italiana; pochi mesi prima aveva depositato domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, ivi affermando di avere la sede legale in Italia ed indicando come esclusivo creditore una società italiana; inoltre, nel mese di giugno 2015 (quindi cinque mesi dopo il trasferimento all'estero), la società aveva emesso le buste paga di alcuni dipendenti riportando nell'intestazione un indirizzo in Italia.)

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

osserva quanto segue:

la sede della società resistente è stata trasferita in Spagna in data 14.1.2015 e dunque antecedentemente al deposito del ricorso per la dichiarazione di fallimento;

quanto alla regolarità del contraddittorio, con ordinanza del 15.10.2015, rilevata l'irritualità della notifica di ricorso e decreto di convocazione, se ne è ordinato il rinnovo;

dalla documentazione in atti emerge che il rinnovo della notifica è stato effettuato dall'Ufficiale Giudiziario a mezzo posta e il difensore dei ricorrenti, all'udienza del 18.12.2015, ha affermato che il piego è in giacenza presso l'ufficio postale spagnolo;

al riguardo la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che: *“La notifica all'estero a mezzo del servizio postale può ritenersi legittima solo se è assicurata l'integrità del contraddittorio, da realizzare o attraverso la diretta relazione (tramite la notificazione dell'atto) tra l'attore ed il convenuto, o attraverso la consegna del plico a persone specificamente individuate in ragione di un rapporto cui l'ordinamento dello Stato destinatario ritiene di dovere dare rilevanza.*

Nel nostro ordinamento, per il caso di impossibilità di recapito del piego per temporanea assenza del destinatario, soccorre la previsione di cui alla L. 8 novembre 1982, n. 890, art. 8, ciò non avviene allorché si utilizza lo strumento postale per indirizzare direttamente un atto giudiziario ad una persona che si trova all'estero.

L'ufficiale postale straniero non è destinatario degli adempimenti previsti dalla disciplina dello Stato italiano, e le disposizioni del servizio postale internazionale prevedono in questo caso solo una giacenza per il periodo di tempo stabilito dalla legislazione interna dell'amministrazione di destinazione, e non producono alcun effetto utile ai fini della validità della notificazione.” (Cass. n. 7307/2010);

tuttavia, nel caso di specie, l'invalidità della notifica risulta sanata ai sensi dell'art. 156, c. 3, c.p.c., avendo l'atto comunque *“raggiunto lo scopo a cui è destinato”*, atteso che la società resistente si è costituita con memoria del 16.7.2015;

quanto alla giurisdizione italiana, a mente dell'art. 9, ult. c., l.f.: *“Il trasferimento della sede dell'impresa all'estero non esclude la sussistenza della giurisdizione italiana, se è avvenuto dopo il deposito del ricorso di cui all'art. 6”*: norma dalla quale si desume a contrario che il trasferimento della sede della società all'estero, intervenuto prima del suddetto deposito, esclude la giurisdizione italiana;

l'art. 3 del reg. CE/1346/2000, relativo alle procedure di insolvenza intracomunitarie, dispone altresì che sono competenti ad aprire la procedura di insolvenza i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore e che, con riferimento alle società, prevede una presunzione *iuris tantum* di coincidenza di tale centro di interessi principali con il luogo in cui si trova la sede legale;

secondo quanto affermato dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, il centro degli interessi principali di una società debitrice deve in concreto essere individuato nel luogo dell'amministrazione principale della società, determinato sulla base di elementi oggettivi e riconoscibili dai terzi: pertanto la riferita presunzione può essere superata qualora una valutazione complessiva degli elementi a disposizione consenta di stabilire, in modo riconoscibile ai terzi, che il centro effettivo di direzione,

gestione e controllo della società risulti concentrato presso uno Stato membro diverso rispetto a quello in cui la società ha formalmente la propria sede legale (v. Corte di Giustizia UE 20 ottobre 2011, n. 369/09; 15 dicembre 2011, n. 191/10; 2 maggio 2006, n. 341/04);

sulla scorta della giurisprudenza comunitaria riportata, la Corte di Cassazione, pronunciandosi più volte anche a Sezioni Unite (v. da ultimo Cass. S.U. n. 19978/14; n. 594/2013 e n. 20144/2011), ha dunque ritenuto che sussista la giurisdizione del giudice italiano con riferimento all'istanza di fallimento presentata nei confronti di una società costituita in Italia, la quale abbia trasferito la propria sede legale all'estero, quando risulti, sulla base di determinate circostanze, che il trasferimento fosse preordinato a sottrarre la società al rischio di una possibile imminente dichiarazione di fallimento, piuttosto che il frutto di una scelta dettata da effettive ragioni imprenditoriali;

in particolare, sono indici sintomatici della fittizietà e strumentalità del trasferimento, tra gli altri: il non effettivo esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede (Cass. S.U. 20144/20011); la realizzazione del trasferimento in una data vicina alla presentazione dell'istanza di fallimento e, dunque, quando la situazione di insolvenza sia già ampiamente in atto (Cass. S.U. 20144/20011); la difficoltà di notificare l'istanza di fallimento presso la sede legale; l'esclusiva collocazione in Italia dei creditori (Cass. S.U. n. 19978/14); la scadenza dei crediti azionati anteriore al trasferimento; il mantenimento della partita IVA in Italia: indici questi tutti presenti nel caso che ci occupa;

infatti - come fatto presente anche dai ricorrenti - dalla visura storica della società risulta che essa non è stata cancellata dal Registro delle Imprese di Padova, che è attiva e ha tuttora una unità locale in Venaria Reale, Via Druento n. 290; la stessa società debitrice ha depositato in data 18.09.2015 domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, ivi affermando di avere la sede legale in Padova, Via Savonarola 217-5 e indicando come esclusivo creditore una società italiana; inoltre, nel mese di giugno 2015 (quindi ben cinque mesi dopo il trasferimento all'estero), la società ha emesso nei confronti di D.C., R.G. e G.M. le buste paga relative a maggio 2015, le quali nell'intestazione recano la denominazione "Gruppo Corporation s.r.l., Via Druento n. 290 - 10078 Venaria Reale" e il 27.02.2015, con i medesimi denominazione e indirizzo, ha inviato a Sardaro Alessandro copia della certificazione Unica 2015;

se ne deve desumere che il trasferimento della sede legale della società resistente in Spagna si è risolto in atto meramente formale e la stessa ha mantenuto in Italia il proprio centro di interessi;

d'altro canto la società resistente non ha in alcun modo dimostrato che al trasferimento all'estero della sede legale abbia fatto seguito anche il trasferimento dell'effettivo esercizio di un'attività imprenditoriale: risulta quindi applicabile l'insegnamento giurisprudenziale secondo cui *"il trasferimento della sede legale della società al di fuori del territorio italiano, a cui non faccia seguito - presso il medesimo domicilio - l'effettivo esercizio dell'attività economica, ovvero lo spostamento del centro di interessi, comporta l'assoggettamento dell'impresa insolvente alla disciplina concorsuale nazionale"* (Cass. S.U. n. 20144/2011);

deve conseguentemente affermarsi la giurisdizione in capo al giudice italiano;

quanto alla legittimazione attiva, l'istanza di fallimento è stata presentata da una pluralità di creditori, tutti ex dipendenti della società resistente, sei dei quali vantano un credito sulla base di decreti ingiuntivi provvisoriamente esecutivi e di successive buste paga, mentre due vantano un credito in forza di proposta di piano di rientro sottoscritta dalla debitrice;

quanto agli ulteriori presupposti per la dichiarazione di fallimento, la soglia di cui all'art. 15 l.f. risulta superata in quanto il credito degli istanti ammonta complessivamente a oltre € 70.000;

la società GRUPPO C.S.D.L. SRL versa effettivamente in stato di insolvenza, non essendo più in grado di adempiere alle obbligazioni assunte, come si desume dai seguenti elementi: i ricorrenti non hanno potuto soddisfarsi in sede esecutiva, non avendo trovato nessuno presso la sede sociale poiché trasferita (v. pignoramenti negativi allegati al ricorso); la stessa società resistente afferma di versare "in situazione di crisi/insolvenza" e di possedere "i requisiti previsti dall'art. 1 r.d. 16 marzo 1942 n. 267" nel ricorso ex art. 161, c. 6, l.f., depositato in data 18.9.2015, cui non ha fatto seguito la presentazione di proposta e piano concordatari; la società non ha depositato i bilanci d'esercizio successivi a quello del 31.12.2013, dal quale peraltro risultano disponibilità liquide per soli € 4.000 a fronte di debiti esigibili entro l'esercizio successivo di oltre € 85.000;

ritenuto pertanto che ricorra la fattispecie prevista per la dichiarazione di fallimento;

visti gli artt. 1, 5, 6, 9, 16 e 146 L.F.;

dichiara

il fallimento della società GRUPPO C.S.D.L. SRL con sede legale in, avente ad oggetto, legalmente rappresentata da

nomina

la Dott.ssa Maria Antonia Maiolino Giudice Delegato per la procedura e Curatore il Dott. *;

ordina

al legale rappresentante della società fallita di depositare entro tre giorni in Cancelleria i bilanci, le scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori;

stabilisce

il giorno 4.5.2016 ore 10,30, per procedere all'esame dello stato passivo, davanti al Giudice Delegato;

assegna

il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza per l'esame dello stato passivo, ai creditori ed a tutti i terzi che vantano diritti reali mobiliari o personali su cose in possesso della società fallita, perché presentino le relative domande e la documentazione allegata con le modalità di cui al novellato art. 93 L.F. mediante trasmissione delle stesse all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore e con spedizione da un indirizzo di posta elettronica certificata;

avvisa

i creditori e i terzi che tali modalità di presentazione non ammettono equipollenti, con la conseguenza che eventuali domande trasmesse mediante deposito o invio per posta presso la cancelleria e/o presso lo studio del curatore, o mediante invio telematico presso la cancelleria, saranno considerate irricevibili e quindi come non pervenute; nelle predette domande dovrà altresì essere indicato l'indirizzo di posta

elettronica certificata al quale i ricorrenti intendono ricevere le comunicazioni dal curatore, con la conseguenza che, in mancanza di tale indicazione, le comunicazioni successive verranno effettuate esclusivamente mediante deposito in cancelleria ai sensi dell'art. 31 bis L.F.;

segnala

al curatore che entro dieci giorni dalla nomina, quest'ultima coincidente con il giorno di pubblicazione della presente sentenza, deve comunicare al Registro delle Imprese l'indirizzo di posta elettronica certificata relativo alla procedura al quale dovranno essere trasmesse le domande da parte dei creditori e dei terzi che vantano diritti reali o personali su beni in possesso della fallita;

dispone

la prenotazione a debito del presente atto e sue conseguenze a sensi dell'art. 146 DPR 30.05.02 n. 115;
Padova, 15.10.2015