

Gli imprenditori soggetti ed esclusi dal fallimento

Autore: Concas Alessandra

In: Diritto civile e commerciale

L'articolo 2082 del codice civile, rubricato "nozione" definisce imprenditore:

"colui che esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi".

Il codice civile parla di "imprenditore" e non di impresa, perché l'impresa, sostiene la dottrina, è il frutto dell'attività che dall'imprenditore esegue, una definizione mediata, come accade per il lavoro subordinato, del quale non esiste definizione giuridica esplicita mentre esiste quella di lavoratore subordinato.

La definizione presente nel testo normativo risente di un forte influsso dell'indirizzo economico, tra i diversi orientamenti che esistevano al momento della sua redazione.

In riferimento alla definizione giuridica di imprenditore bisogna sottolineare alcuni aspetti:

Può essere imprenditore sia una persona fisica sia persona giuridica, nel V libro del codice civile si crea quel particolare status di tertium genus, cioè le società di persone, che non sono enti personificati, ma che sono trattati alla stregua delle persone fisiche.

Con attività economica si intende ogni attività rivolta ad utilizzare i fattori produttivi (capitali, lavoro e materie prime) per ottenere un prodotto (bene o servizio), fine dalla produzione.

I beni e servizi che costituiscono il prodotto dell'impresa sono solo quelli che hanno un valore economico, i beni o servizi eventualmente prodotti dall'attività d'impresa privi di un valore di scambio non costituiscono "prodotto" in senso economico.

La destinazione al mercato dei consumatori è fondamentale perché si possa parlare di attività imprenditoriale, chi coltiva il proprio terreno per consumarne i frutti o vi costruisce sopra per poi abitarvi non può essere considerato imprenditore dal momento che l'attività imprenditoriale deve essere volta a soddisfare i bisogni altrui, fine dello scambio.

L'organizzazione, cioè come contrattare al fatto che sull'imprenditore ricada il rischio d'impresa ovvero il rischio del risultato economico dell'attività intrapresa, l'imprenditore ha il potere di organizzare come meglio crede i fattori produttivi che concorrono all'impresa operando le scelte relative alla conduzione dell'impresa stessa: cosa produrre (o scambiare), come, dove, quando e con quali mezzi.

La professionalità, cioè l'"abitudine" all'esercizio dell'impresa, il concetto non va però confuso con quello di "continuità" (imprenditore è anche chi esercita un'attività esclusivamente in un determinato periodo dell'anno, ad esempio un hotel aperto nei mesi invernali) né con quello di "esclusività" (o prevalenza) dell'attività esercitata dal momento che è imprenditore anche chi esercita tale attività come attività secondaria o delega ad altri la gestione dell'attività: la titolarità dell'impresa può dunque essere disgiunta dall'effettiva partecipazione alla gestione dell'azienda (in capo all'imprenditore rimane, in ogni caso, il

rischio d'impresa).

Nella norma non si fa accenno allo scopo che l'imprenditore si prefigge con l'attività imprenditoriale, così, anche se sia lo scopo di solito perseguito nell'attività d'impresa, non è necessario il fine di lucro, un'impresa è tale (con riguardo alla norma del Codice Civile) anche se gestita con il criterio dell'economicità (ottenimento dell'uguaglianza tra costi e ricavi) e anche quando si tratti di un'impresa "di erogazione" nella quale, cioè, non si badi al rapporto tra costi e ricavi (ad esempio una mensa per poveri).

L'attitudine ad affrontare il rischio è un elemento specifico dell'attività imprenditoriale: l'imprenditore (perlomeno nella piccola impresa) deve spesso mettere in gioco la propria sicurezza economica e finanziaria pur di mettere in pratica la propria idea, approfondendo nella realizzazione del progetto imprenditoriale gran parte delle proprie risorse economiche e temporali.

Presupposto oggettivo del fallimento è lo stato d'insolvenza, cioè l'impossibilità dell'imprenditore ad essere puntuale nel soddisfacimento delle obbligazioni.

Lo stato d'insolvenza si presenta a volte con l'inadempienza, ma si può essere inadempienti senza essere insolventi (il caso dell'imprenditore che si rifiuta di pagare le merci ritenute difettose) e viceversa (quando l'inadempimento è evitato con mezzi anomali, es. il prestito ad usura).

Un altro segno del fallimento è la chiusura dei locali e la fuga dell'imprenditore.

Scopo tradizionale di questa procedura sono i creditori più furbi, o quelli che per prima scoprono l'esistenza di questa situazione ne trarrebbero vantaggio, verrebbe pertanto meno la par conditio creditorum.

L'art. 11 della cosiddetta legge fallimentare dispone l'esclusione dal fallimento del piccolo imprenditore.

Individuare chi sia piccolo imprenditore è difficile perché esistono due nozioni di piccolo imprenditore, una del codice civile (ex art. 2083 c.c.) ed una dettata dal diritto fallimentare (ex art. 1 l.f.).

L'art. 2083 del codice civile stabilisce che:

“sono piccoli imprenditori i coltivatori diretti del fondo, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia”.

Così per aversi piccola impresa è necessario che:

L'imprenditore preli il proprio lavoro nell'impresa.

Il suo lavoro e quello dei suoi familiari prevalgano sul lavoro altrui e sul capitale investito nell'impresa.

L'art. 2083 fissa come segno distintivo del piccolo imprenditore la prevalenza del lavoro proprio e familiare.

La prevalenza deve essere intesa in senso qualitativo-funzionale nel senso che i beni prodotti dall'impresa devono essere caratterizzati dall'apporto dell'imprenditore e dei suoi familiari.

L'art. 1 della legge fallimentare stabilisce che "sono considerati piccoli imprenditori, gli esercenti un'attività commerciale, i quali sono stati riconosciuti, in sede di accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile, titolari di un reddito inferiore al minimo imponibile.

Quando è mancato l'accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile, sono considerati piccoli imprenditori gli imprenditori esercenti un'attività commerciale nella cui azienda risulta essere stato investito un capitale non superiore a lire 900000", e stabilisce che "in nessun caso sono considerati piccoli imprenditori le società commerciali".

Che una società non possa essere titolare di una piccola impresa è già desumibile dall'art. 2083 in quanto il criterio della prevalenza può essere applicato all'imprenditore persona fisica. Quindi non ci sono problemi da questo punto di vista.

Gli inconvenienti sorgono in relazione al piccolo imprenditore individuale.

Nella legge fallimentare il piccolo imprenditore individuale è individuato in base a parametri monetari quali il reddito o il capitale investito e quindi non in base al criterio della prevalenza funzionale del lavoro familiare citato dall'art. 2083 del codice civile.

Non si sapeva se considerarlo piccolo imprenditore e quindi esercente attività con prevalenza nell'impresa del lavoro familiare, o non riconoscerlo in quanto titolare di un reddito di ricchezza mobile superiore a lire 480000 o di aver investito un capitale superiore a lire 900000.

Questo inconveniente è stato risolto grazie a due modifiche, l'imposta di ricchezza è stata soppressa nel 1974 e sostituita dall'Irpef; il criterio del capitale investito non superiore a lire 900000 è stato dichiarato incostituzionale perché non più idoneo in seguito a svalutazione monetaria.

In assenza di una legislazione diretta a fissare i criteri per l'individuazione del piccolo imprenditore, il giudice ha utilizzato, sino ad oggi, l'art. 2083 cc. chiedendosi, però, rispetto a che cosa debba prevalere il lavoro dell'imprenditore: la giurisprudenza ha utilizzato come parametro di comparazione il capitale investito, altre volte l'ammontare dell'indebitamento anche se la quantificazione del debito o del capitale investito non può avvenire sulla base di un criterio uniforme ma adatto all'area geografica, alla condizione del settore, al momento economico.

La riformulazione dell'articolo 12 della legge fallimentare ha introdotto un sistema di individuazione del piccolo imprenditore, ai fini della sottoposizione al fallimento, secondo criteri fissi, ma aggiornabili.

L'articolo 12 della legge fallimentare prevede che "ai fini del comma 1 non sono piccoli imprenditori gli esercenti un'attività commerciale in forma individuale o collettiva che, anche alternativamente hanno effettuato investimenti nell'azienda per un capitale di valore superiore a € 300000, hanno realizzato, in qualunque modo risulti, ricavi lordi calcolati sulla media degli ultimi tre anni o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, per un ammontare complessivo annuo superiore a € 200000.

I limiti sopra menzionati possono essere aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministro della Giustizia sulla base della media delle variazioni degli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati intervenute nel periodo di riferimento".

Dalla lettura della norma, si ricava che la dimensione dell'azienda, e non quella del dissesto, individua il piccolo imprenditore. Nella scelta dei parametri, il legislatore non si è discostato dal modello precedente mentre non ha adottato il criterio della dimensione dell'insolvenza utilizzato, invece, per individuare la

grande impresa al fine della sua sottoposizione ad amministrazione straordinaria.

<https://www.diritto.it/gli-imprenditori-soggetti-ed-esclusi-dal-fallimento/>