



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO DI BENEVENTO  
SEZIONE SECONDA CIVILE  
Ufficio preposto ai Fallimenti

Riunito oggi in Camera di Consiglio, nelle persone dei Sig.ri Magistrati:

- |                                |                       |
|--------------------------------|-----------------------|
| 1) Dr. Michele Monteleone      | Presidente - relatore |
| 2) Dr.ssa Maria Letizia D'Orsi | Giudice               |
| 3) Dr. Michele Cuoco           | Giudice               |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

dichiarativa di fallimento a rito ordinario della "██████████ PRINT S.r.l." in liquidazione, in persona del liquidatore *pro tempore*, con sede in ██████████ (BN), alla Zona Industriale P.I.P. Rotola, P.I./C.F. ██████████, numero REA ██████████

FATTO E DIRITTO

Posto che il messaggio di posta elettronica certificata – inviato all'indirizzo reperito presso i registri di INIPEC IMPRESE – notificato telematicamente a mezzo della cancelleria fallimentare non risultava essere stato consegnato (cfr. attestazione telematica in atti), con ricorso notificato *ex art.* 15, comma 3, l.fall., così come sostituito dall'art. 17, comma 1, lett. a) d.l. 18 ottobre 2012 n. 179, convertito, con modificazioni, in l. 17 dicembre 2012 n. 221, in data 5 novembre 2015, mediante deposito della copia dell'atto da notificare presso la Casa Comunale di Ceppaloni (BN), non avendo l'Ufficiale giudiziario rinvenuto all'indirizzo della sede legale della "██████████ PRINT S.r.l." in liquidazione, risultante dal

Registro delle Imprese, il destinatario né alcuno disposto e/o per legge tenuto ad accettare la consegna della copia del plico da notificare (v. “*relazione di notificazione*” del giorno 05/11/2015 e visura camerale estratta dal Registro delle Imprese in data 26 maggio 2015), la Macchine e Accessori per l’Industria Grafica- [REDACTED] S.r.l. con socio unico (già Macchine e Accessori per l’Industria [REDACTED] S.p.A. e, ora, [REDACTED] Italia S.r.l., v. note acquisite al verbale d’udienza del giorno 6 aprile 2016), in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione p.t. e del Consigliere delegato p.t., chiedeva dichiararsi il fallimento della società suindicata, denunciandone lo stato di insolvenza.

Successivi ricorsi, presentati dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento, Dott.ssa Tillo, e dalla [REDACTED] Energia S.p.A., in persona dell’Amministratore Delegato e legale rappresentante p.t., e depositati in cancelleria in data 22 febbraio 2016 e, in via telematica, in data 23 febbraio 2016, venivano riuniti al precedente, rispettivamente, il giorno 23 febbraio 2016 ed il giorno 25 febbraio 2016.

#### IL TRIBUNALE

Udita la relazione del Giudice incaricato di riferire; vista la regolare convocazione della debitrice; preso atto della rituale costituzione; assunte le necessarie informazioni e ritenuta la propria competenza, ai sensi dell’art. 9 l.fall.; letti i ricorsi e gli atti allegati;

evidenziata, *in limine*, la circostanza che la [REDACTED] Energia S.p.A., a mezzo del proprio legale, avendo “*la debitrice manifestato la volontà di estinguere il proprio debito*” e “*non [avendo] la società istante interesse alla prosecuzione del [procedimento]*”, con atto datato 4 marzo 2016, ha dichiarato di desistere e, conseguentemente, di rinunciare al ricorso per la dichiarazione di fallimento della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione” incardinato *sub* n. R.G. 30/2016, in relazione al quale, pertanto, va dichiarato il non luogo a provvedere;

posto che, all’udienza del giorno 6 aprile 2016, veniva rilevata la inammissibilità della “*memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento – Udienza del 6 aprile 2016*”, «*poiché prodotta con molto ritardo rispetto al termine di dieci giorni per note sull’istanza del P.M. che veniva autorizzato dal G.D. all’udienza del 23/02/2016*» (cfr., in tal senso, note d’udienza dattiloscritte redatte dal procuratore costituito della [REDACTED], acquisite al verbale del giorno 06/04/2016), questo Collegio - sebbene non si ignori che, nel suddetto scritto di parte, la odierna resistente non ha esplicito il suo diritto di difesa con specifico riferimento al nuovo ricorso per dichiarazione di fallimento

presentato dalla innanzi menzionata [REDACTED] Energia S.p.A., in relazione al quale era stata appositamente fissata proprio l'udienza del giorno 6 aprile 2016, al fine precipuo di garantire l'integrità del contraddittorio – ritiene di non dover accogliere la spiegata eccezione sulla scorta della considerazione che, proprio all'esito dell'udienza del giorno 23 febbraio 2016, si provvedeva nel senso sopra indicato, fissando, dunque, una nuova udienza di comparizione delle parti, rimettendo, quindi, la causa sul ruolo per gli adempimenti indicati, con conseguente riapertura dei termini per la presentazione di memorie anche scritte fino alla predetta udienza del giorno 6 aprile 2016, e stante, inoltre, la circostanza che l'originaria ricorrente ha, comunque, ampiamente replicato, avuto riguardo a tutti i profili da essa ritenuti rilevanti ai fini del decidere, proprio mediante l'acquisizione delle predette note dattiloscritte al più volte richiamato verbale d'udienza del giorno 6 aprile 2016;

premessi, altresì, con riferimento alla legittimazione attiva della Macchine e Accessori per l'Industria [REDACTED] S.r.l. con socio unico (già Macchine e Accessori per l'Industria [REDACTED] S.p.A. e, ora, [REDACTED] Italia S.r.l.), d'ora innanzi Macchingraf, che:

- la società debitrice si costituiva nel presente giudizio e chiedeva il rigetto dell'istanza di fallimento, eccependo la carenza di legittimazione della società istante [REDACTED] e contestando, altresì, la ricorrenza dei requisiti di fallibilità nonché la sussistenza dello stato d'insolvenza;
- orbene, con riferimento alla legittimazione del creditore procedente la Suprema Corte di Cassazione ha affermato che: «... "La dichiarazione di fallimento trova il suo presupposto, dal punto di vista obiettivo, nello stato d'insolvenza del debitore, il cui riscontro prescinde da ogni indagine sull'effettiva esistenza dei crediti fatti valere nei confronti del debitore (essendo a tal fine sufficiente l'accertamento di uno stato d'impotenza economico - patrimoniale, idoneo a privare tale soggetto della possibilità di far fronte, con mezzi "normali", ai propri debiti) e può quindi essere legittimamente effettuato dal giudice ordinario anche quando i crediti derivino da rapporti riservati alla cognizione di un giudice diverso" (Sez. Un., Sentenza n. 1997 del 11/02/2003).
- La prova cui è tenuto il creditore istante per la dichiarazione di fallimento, ora che è stata soppressa la dichiarazione officiosa da parte del tribunale, attiene alla propria legittimazione ad agire.
- L'ordinamento conosce altri casi in cui colui che si qualifica come creditore può ottenere la modificazione di un rapporto giuridico facente capo al proprio debitore, come, ad esempio,

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 3ed68

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 3ed68

*nella revocatoria ordinaria nella quale - per consolidata giurisprudenza - la legittimazione non è esclusa dalla natura "litigiosa" o eventuale del credito (Cass. civ. Sez. Unite 18.05.2004 n. 9440). D'altra parte, recentemente [la Suprema Corte di Cassazione] ha ritenuto legittimato alla presentazione dell'istanza di fallimento il fidejussore non escusso, "non essendo contestabile che il suo diritto, azionabile una volta verificatasi la condizione dell'avvenuto pagamento, tragga origine da un atto anteriore all'apertura del concorso" (Sez. 6-1, Ordinanza n. 3472 del 11/02/2011).*

- *Allo stesso modo è stata ritenuta la legittimazione, ai fini della proposizione del ricorso ai sensi dell'art. 6 legge fall., di "tutti coloro che vantano un credito, nei confronti del debitore, ancorché non necessariamente certo, liquido ed esigibile ovvero non ancora scaduto o condizionale, anche alla luce della nuova formulazione della citata norma", non essendo stata ristretta "l'area della legittimazione al ricorso per la detta dichiarazione, ed alla quale non può attribuirsi significato diverso da quello di cui all'art. 52 legge fall., che assicura il concorso sul patrimonio del fallito a tutti i creditori per atti o fatti anteriori, compresi, ai sensi dell'art. 55 legge fall., quelli condizionali" (Sez. 6-1, Ordinanza n. 3472 del 11/02/2011)» (Cass. Civ. sentenza 5 dicembre 2011, n. 25961);*
- *quindi e più specificatamente, «il nuovo procedimento per la dichiarazione di fallimento non prevede alcuna iniziativa d'ufficio, ma dispone all'art. 6 l.fall. che l'iniziativa provenga dal debitore, da uno o più creditori o dal pubblico ministero, così prevedendosi l'iniziativa di parte, definita efficacemente dalla dottrina come "motore essenziale" del procedimento prefallimentare» (Cassazione Civile, Sez. I, 4 luglio 2013, n. 16751);*
- *dunque, «La legittimazione del creditore a promuovere la dichiarazione di fallimento va distinta dall'insolvenza che può, viceversa, essere desunta da altri autonomi elementi.*
- *Dopo la soppressione dell'iniziativa d'ufficio, quindi, l'esistenza di debiti della società convenuta nei confronti di soggetti diversi dal ricorrente e la loro incidenza sulla manifestazione dello stato d'insolvenza vanno valutate distintamente rispetto al requisito dell'esistenza del credito del ricorrente: i primi rilevano ai fini della valutazione dello stato dell'insolvenza, mentre il secondo rileva ai fini della legittimazione del ricorrente. Se un ricorrente non è legittimato, viene a mancare l'iniziativa del creditore e quindi il necessario atto per la dichiarazione di fallimento» (Tribunale di Monza, 21 gennaio 2013);*
- *«la giurisprudenza e la dottrina si sono interessate della individuazione del soggetto a cui fa riferimento la norma, quale "creditore", senza alcuna specificazione ulteriore e quindi come colui che vanta un credito nei confronti dell'imprenditore non necessariamente certo, liquido,*

*esigibile, ma anche non ancora scaduto o condizionale, non ancora munito di titolo esecutivo, sia pure idoneo in prospettiva a giustificare un'azione esecutiva (in tali termini, la pronuncia n. 3472/2011), e che deve essere oggetto dell'imprescindibile deliberazione incidentale del giudice fallimentare (così le pronunce n. 24309/2011 e, resa dalle Sez. Un., la n. 1521/2013), proprio in quanto non esistente più l'iniziativa d'ufficio; la carenza della legittimazione del creditore istante, a valere non solo alla data di proposizione del ricorso, ma per tutta la durata del procedimento, determina l'arresto del procedimento stesso con pronuncia in rito di inammissibilità (così le pronunce n. 21834/2009 e n. 3472/2011)» (Cassazione Civile, Sez. I, 4 luglio 2013, n. 16751);*

- nel caso di specie, con riferimento ai profili ora evidenziati, i rilievi effettuati dalla resistente, in ordine alla legittimazione ad agire della ██████████, sono da ricondurre a doglianze inerenti *“la prova della qualità di creditore della ██████████”, «rimessa a documenti di formazione unilaterale dello stesso creditore (le fatture) ed a titoli cambiari prescritti ...»* (cfr. pag. 4 della *“memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016”* datata 22 febbraio 2016);
- più specificatamente, la odierna resistente ha dedotto che *«... a sostegno della sua istanza, la ██████████ ha depositato unicamente delle fatture (peraltro prive di ogni sottoscrizione per avvenuta ricezione della merce) e delle cambiali inesorabilmente prescritte per avvenuto decorso dell'azione cambiaria»* (v., in tal senso, pag. 4 della *“memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016”* datata 22 febbraio 2016);
- sul punto, va evidenziato che, effettivamente, il credito azionato dalla Macchingraf ha trovato puntuale riscontro nella produzione versata in atti dalla stessa parte istante; più specificatamente, la documentazione in questione è costituita da n. 18 fatture emesse negli anni 2007-2008 ad eccezione della nr. N/4003733 che, invece, reca la data del 17/04/2013 e da nn. 11 effetti cambiari, *“rimasti tutti insoluti e gravati di spese di protesto”* (cfr. pag. 2 del *“ricorso per la dichiarazione di fallimento”*); questi ultimi, in particolare, sono stati allegati al fascicolo della società creditrice, in copia, unitamente ai rispettivi atti di protesto ed al pedissequo atto di precetto, datato 26 gennaio 2011 e notificato, a mani proprie dell'Amministratore unico della *“ITAL PRINT S.r.l.”* il giorno 6 giugno 2011 ed esibiti, in originale, all'udienza del giorno 15 dicembre 2015 (v. verbale d'udienza del 15/12/2015);
- di là dalle eccezioni sollevate dalla *“████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”* e dalle dichiarazioni rese a verbale, sin dall'udienza del giorno 23 febbraio 2016, circa *“la disponibilità della*

resistente a pagare il debito della ricorrente (cfr. verbale d'udienza del giorno 23 febbraio 2016 e del giorno 6 aprile 2016, ove è dato leggere, tra l'altro, che «la resistente si [è dichiarata], ancora una volta, disponibile ad estinguere il debito verso [redatto]; v. anche pag. 20 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento – Udienza del 6 aprile 2016"), va rimarcato, per contro e in via dirimente, che la pretesa creditoria della [redatto] trova espresso riconoscimento nella produzione contabile allegata al proprio fascicolo di parte dalla stessa società resistente; vale, sul punto, richiamare, in via esemplificativa, le seguenti emergenze documentali:

- ▲ nella "nota integrativa – bilancio abbreviato al 31/12/2011" (doc. n. 10 allegato al fascicolo della "[redatto] PRINT S.r.l. in liquidazione") – dove, tra l'altro, alla pag. 2, si chiariscono i motivi posti alla base della scelta di "redigere i bilanci della società relativi agli anni 2011/2012/2013/2014 e 2015 in un'unica assemblea" - nella sezione dedicata allo "stato patrimoniale passivo" e, in particolare, alla pagina n. 6, è dato leggere, testualmente, che «tutti i fornitori hanno accettato di attendere l'esito dell'incasso dell'indennizzo da parte dell'assicurazione per il danno subito dall'incendio del 2008 (ad eccezione del fornitore [redatto] S.r.l.). Gli altri fornitori hanno accettato il 20% in acconto e per il saldo restano in attesa. Un'altra parte dei fornitori ha ritenuto di accettare il saldo pari al 40% della creditoria a stralcio totale della posizione non sono inserite nel saldo. Tutte le somme sono state pagate dal terzo»; sempre alla pag. 6 della "nota integrativa – bilancio abbreviato al 31/12/2011", in corrispondenza della voce "effetti passivi a fornitori", è riportata la specificazione "[redatto]" e l'importo è quantificato in euro 138.302,88;
- ▲ nella sezione rubricata "informativa sull'andamento aziendale" della nota integrativa al bilancio di esercizio al 31/12/2015, alla pag. 7 del doc. n. 14 allegato al fascicolo della "[redatto] PRINT S.r.l. in liquidazione", è dato leggere che «l'unico fornitore che non ha aderito alla proposta effettuata, [redatto] S.r.l., ha ritenuto di presentare istanza di fallimento, in costanza della quale è stata avviata una trattativa a transazione che prevede l'accordo di pagamento del 70% del debito totale»;
- ▲ nel "bilancio a sezioni contrapposte – data di registrazione dal 01/01/2016 al 11/02/2016" (doc. n. 15 allegato al fascicolo della "[redatto] PRINT S.r.l. in liquidazione"), il conto di cui allo stato patrimoniale passivo, descritto come "cambiali passive [redatto] S.p.A.", indica un valore pari ad euro 130.702,88;

- ▲ l'“elenco dei creditori alla data del 30/12/2015 della [REDACTED] PRINT S.r.l. ...”, prodotto unitamente al “bilancio a sezioni contrapposte – data di registrazione dal 01/01/2016 al 11/02/2016” (doc. n. 15 allegato al fascicolo della “ [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione”), reca, alla pagina n. 2, la seguente indicazione “debito verso Macchingraf € 130.702,88”;
- ▲ nella “relazione accompagnatoria al bilancio iniziale di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016-ULTERIORI INFORMAZIONI” (doc. n. 17 allegato al fascicolo della “ [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione”), alla pagina 4, in relazione ai “debiti verso i fornitori”, è specificato, nuovamente, che «tutti i fornitori hanno accettato di attendere l'esito dell'incasso dell'indennizzo da parte dell'assicurazione per il danno subito dall'incendio del 2008 (ad eccezione del Fornitore Macchingraf S.r.l.)»; inoltre, in corrispondenza della voce “effetti passivi a fornitori” (pag. 4), viene puntualizzato che l'importo vantato dalla “[REDACTED]” è di euro 130.702,88;
- orbene, considerate le reiterate affermazioni in ordine alla mancata volontà del “fornitore [REDACTED]” di accettare di attendere l'eventuale incasso dell'indennizzo assicurativo – affermazioni tali da indurre la società debitrice ad inserire, finanche nella documentazione contabile da ultimo redatta e risalente al mese di febbraio 2016 (e, nello specifico, se solo si considera la “relazione accompagnatoria al bilancio iniziale di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016-ULTERIORI INFORMAZIONI”, sub doc. n. 17 allegato al fascicolo della “[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione”, addirittura a pochi giorni prima dell'udienza del 23 febbraio 2016 e dell'atto difensivo che reca la data del 22/02/2016), l'esatta quantificazione del credito vantato dalla “[REDACTED]” - in assenza di specifica e concreta prova contraria fornita dalla “[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione” che possa, viceversa, smentire le chiare evidenze istruttorie, si desume che - anche successivamente alla notificazione, a mani dell'Amministratore unico p.t., il giorno 6 giugno 2011, dell'atto di precetto datato 26 gennaio 2011 – siano stati intrattenuti, negli anni, rapporti tra le odierne parti processuali volti a far valere il diritto vantato e, quantomeno da parte della resistente, finalizzati alla ricerca di un bonario componimento;
  - singolare, proprio in relazione a tale profilo, appare, poi, il dato che, sebbene alla pagina 2 del “ricorso per la dichiarazione di fallimento” datato 5 giugno 2015, sia dato leggere che «in parziale pagamento delle [indicate] fatture la debitrice rilasciava titoli cambiari, per il complessivo importo di euro 118.702,88, rimasti tutti insoluti e gravati di spese di protesto», nel “bilancio a sezioni contrapposte – data di registrazione dal 01/01/2016 al 11/02/2016” (doc. n. 15 allegato al fascicolo della “[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione”), nell'“elenco dei”

creditori alla data del 30/12/2015 della ██████ PRINT S.r.l. ...", prodotto unitamente al "bilancio a sezioni contrapposte - data di registrazione dal 01/01/2016 al 11/02/2016" (doc. n. 15 allegato al fascicolo della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione") e nella "relazione accompagnatoria al bilancio iniziale di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016- ULTERIORI INFORMAZIONI" (doc. n. 17 allegato al fascicolo della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione"), la voce "effetti passivi a fornitori" concernente la posizione della "██████" indica la cifra di euro 130.702,88, senza che sia specificato se l'evidente aumento sia dovuto, ad esempio, al conteggio, nell'ambito della stessa voce di bilancio, anche di tutte le spese relative agli adempimenti connessi alla elevazione dei protesti degli effetti cambiari in questione;

- il profilo da ultimo evidenziato appare, del resto, ancor più significativo se solo si tiene conto delle affermazioni contenute nel paragrafo intitolato "la posizione del creditore istante ██████" (pag. 20 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016"); ivi, è dato leggere, infatti, che «... a riprova della serietà dell'offerta nei termini d'uso formulata dalla ██████ PRINT S.r.l. [sono stati prodotti nel presente giudizio] gli assegni circolari intestati alla ██████ per l'importo del credito dedotto»; ebbene, i tre assegni circolari intestati alla ██████ Italia S.r.l. (tutti emessi in data 22 febbraio 2016 nella evidente convinzione di poter porre termine al procedimento prefallimentare mediante pagamento dell'allora unico creditore ricorrente, in quanto - all'udienza del giorno 23 febbraio 2016, v. verbale - la debitrice ha dichiarato di aver preso atto, solo in quel momento, del deposito dell'istanza del P.M. depositata in cancelleria proprio in data 22 febbraio 2016) recano, rispettivamente, gli importi di euro 50.000,00, 50.000,00 e 18.839,48 la cui somma è di poco superiore a quella indicata dalla creditrice istante nel ricorso introduttivo del presente giudizio, ma certamente inferiore rispetto a quella indicata dalla resistente nella propria documentazione contabile (doc. n. 22 allegato al fascicolo della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione");
- dunque, alla luce delle motivazioni svolte, si ritengono sussistenti i crediti di cui alla documentazione innanzi richiamata e versata in atti dalla ██████ il che è ampiamente sufficiente a legittimare l'iniziativa assunta;
- né può essere validamente sostenuta la carenza di legittimazione della suddetta ricorrente a chiedere il fallimento della odierna debitrice in considerazione di una paventata sussistenza di una "mora credendi" (cfr. pag. 20 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016");

- più specificatamente, la resistente ha dedotto che, «ferme restando tutte le deduzioni ed eccezioni ... formulate, unitamente a quelle già svolte nelle precedenti memorie, si deve pure rilevare che la ██████ PRINT S.r.l. si è dichiarata disponibile a pagare la ██████, come risulta dal verbale della precedente udienza del 23 febbraio 2016. Con provvista proveniente da terzi estranei alla società che rinunciavano pure a qualsiasi diritto di regresso o surroga. Nonostante ciò, la ██████ continua a rifiutare il pagamento» (pag. 20 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016»);
- ora, ritenuto, in via preliminare, che a costituire in mora il creditore non basta un'offerta non formale o semplice di pagamento posto che il rifiuto di un'offerta non formale di pagamento esclude la sola mora del debitore (art. 1220 c.c.), si è validamente sostenuto che l'apprezzabile interesse del creditore a non ricevere la prestazione da parte del terzo non è riscontrabile solo nelle ipotesi di prestazioni a carattere personale, bensì risulta sussistere, più in generale, in tutti i casi in cui il terzo non presenti quei requisiti che possono incidere sul risultato finale della prestazione e la cui mancanza si traduce, in definitiva, in una minore sicurezza di realizzazione del risultato dovuto (basti pensare ai pagamenti impugnabili per incapacità o revocabili per insolvenza del terzo);
- chiarito quanto sopra, si ritiene che, con riferimento alla fattispecie *sub iudice*, sussista l'apprezzabile interesse del creditore - esplicitato nei termini che precedono - a non ricevere la prestazione da parte del terzo, in quanto le deduzioni svolte dalla Macchingraf all'udienza del giorno 6 aprile 2016 («... non è stato indicato e non è nota l'identità dei terzi estranei alla società che avrebbero provveduto all'emissione degli assegni circolari ovvero dei titolari della provvista incorporata nel titolo né le ragioni per cui questi farebbero fronte al debito di ██████ PRINT. E tanto appare sospetto, poiché le somme potrebbero provenire da soggetti solo formalmente interposti a ██████ PRINT, con il conseguente rischio di revocatoria. Inoltre, alla mancata indicazione del titolo del pagamento da parte dei terzi estranei alla società, potrebbe seguire un'azione di indebito oggettivo. In ogni caso ██████ non è in grado di conoscere la provenienza del denaro e verificare che questo non provenga da attività illecite; ... non risulta che detti terzi (peraltro ignoti) avrebbero rinunciato a qualsiasi diritto di regresso e di surroga»: v. verbale del 06/04/2016), trovano riscontro nell'analisi del documento n. 22, allegato al fascicolo della «█████ PRINT S.r.l. in liquidazione»;
- infatti, emerge incontrovertibilmente, l'assenza di qualsivoglia riferimento che consenta l'identificazione del terzo che intende adempiere in luogo della odierna debitrice e la mancanza di indicazioni circa la predisposizione di eventuali correlate garanzie; conseguentemente, attesa

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

anche la valenza del contesto (istruttoria prefallimentare) in cui la vicenda del terzo viene in rilievo ed il quadro d'insieme in cui la stessa si inserisce (delineato tra l'altro, proprio dalla società debitrice, nei propri scritti difensivi: v. pagg. 5-7 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016"), i rilievi della Macchingraf non appaiono, *prima facie*, peregrini; va poi registrata - a tacitazione di ogni eventuale dubbio relativo alla sussistenza di una certa immotivata ostinazione nell'opposizione del proprio rifiuto da parte della Macchingraf - la manifestazione di volontà espressa dalla società creditrice di accettare il pagamento del proprio intero credito per capitale, interessi e spese, al condizione che:

«- [venisse] *esplicitato chi [erano] i terzi estranei alla società che [avrebbero effettuato] il pagamento;*

- [venisse] *indicato il titolo per cui [sarebbe stato] eseguito il predetto pagamento a favore di [REDACTED] PRINT, con l'esibizione della rilevante documentazione di supporto;*

- [venisse] *prodotta una dichiarazione proveniente da detti terzi, autenticata nella firma da notaio, contenete la rinuncia a qualsiasi diritto di regresso o surroga,*

- [venisse] *formalizzato con detti terzi un contratto di cessione del credito»* (cfr. verbale d'udienza del 6 aprile 2016);

- a dette richieste, la debitrice non ha ritenuto di dare seguito, omettendo, sul punto, ogni motivazione a giustificazione del proprio comportamento;

pertanto, la delibazione, sommaria ed incidentale, avvenuta sulla sola base dei pochi elementi documentali in atti, consente, con un grado di sufficiente certezza, una valutazione positiva della qualità di creditore e, quindi, della sussistenza della legittimazione della società ricorrente.

Per completezza espositiva, a tutto voler concedere, in ordine all'ammontare della pretesa azionata, «Va preliminarmente evidenziato che, come risulta espressamente chiarito dalla relazione illustrativa del nuovo articolo 15, ultimo comma, della legge fallimentare "non si fa luogo a dichiarazione di fallimento se la complessiva esposizione debitoria e risultante dagli atti dell'istruttoria prefallimentare e relativa a debiti scaduti e non pagati, sia inferiore ad una soglia di valore predeterminata e periodicamente aggiornabile" fissata originariamente in euro venticinquemila ... [pari, oggi, ad euro trentamila], mentre è rimasta minoritaria quella parte della giurisprudenza di merito che riferiva la soglia ex art. 15 alla pretesa del creditore istante. Invero, con la dottrina quasi unanime, va rimarcato che la formula legislativa evidenzia che ciò che conta non è l'entità del credito vantato dal ricorrente, che potrebbe anche essere inferiore alla soglia fissata, ma l'insieme dei debiti inadempiti risultanti dall'istruttoria prefallimentare» (Cass. Civ., sentenza 5 dicembre 2011, n. 25961).

Considerato, avuto riguardo alla legittimazione attiva del Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento, che:

- la società debitrice ha eccepito l'inammissibilità della richiesta di declaratoria di fallimento della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione" proposta dal P.M., nonché la sussistenza di motivi che ne comportano il rigetto, argomentando che:

*«Dopo la riforma della L.F. non esiste più l'istanza del P.M., ma la sola "richiesta": in considerazione della esplicita abrogazione dell'iniziativa officiosa in tema di dichiarazione di fallimento, si è ritenuto che la nuova terminologia volesse rendere evidente che il P.M. deve proporre un vero e proprio ricorso.*

*... Nel caso di specie – l'atto depositato dal P.M. difetta di qualsivoglia elemento deduttivo in ordine all'insolvenza, traducendosi in una mera esposizione di ipotesi investigative. Per quanto concerne i dati contabili, poi, il P.M. parte da un errore già dimostrato: che l'attivo non sia affatto "ricostruibile" in ragione della presunta, mancata consegna dei libri e delle scritture contabili ... né risulta dedotto alcun elemento sintomatico dell'insolvenza.*

*Come è noto, l'articolo 7 L.F. legittima il P.M. alla richiesta di fallimento esclusivamente in presenza dei presupposti di cui ai numeri 1) e 2) della norma suddetta. Tale conclusione, peraltro confortata dalla giurisprudenza ..., è necessitata in base al disposto dell'art. 69 c.p.c. che così recita: "il pubblico ministero esercita l'azione civile nei casi previsti dalla legge".*

*In buona sostanza, divenuto il processo per dichiarazione di fallimento un processo ad impulso di parte, al P.M. non può riconoscersi un potere di azione generale ed illimitato. Ma, seguendo la norma generale di cui all'art. 69 c.p.c., il P.M. potrà richiedere il fallimento solo nei casi tassativamente indicati dai numeri 1) e 2) dell'articolo 7 L.F.*

*Nel caso di specie, francamente, non è dato comprendere se il P.M. abbia formulato la propria domanda in base al numero 1) o al numero 2) della disposizione in esame.*

*E si deve ricordare, ancora una volta, che la "richiesta" di cui all'articolo 7 L.F. è un vero e proprio ricorso, con la ovvia necessità, per il P.M., di comprovare la propria legittimazione.*

L'assenza di qualsivoglia riferimento alla norma che legittimi l'istanza del P.M. ne determina l'inammissibilità» (pagg. 8-9 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016");

- proprio in relazione alla "natura ed ai limiti della richiesta di fallimento ad opera del P.M.", con specifico riferimento all'ipotesi contemplata dall'art. 7 n. 1) l.fall., gli orientamenti giurisprudenziali che si sono succeduti in materia si sono espressi nei termini che seguono;
- come sottolineato dalla difesa della resistente «... alla luce del combinato disposto degli artt. 6 e 7 l.fall. e del principio di tassatività ex art. 69 c.p.c. che regola l'azione del P.M. nel processo civile, il potere di iniziativa del P.M. non si configura illimitato, non essendo accompagnato né da un generale potere di controllo sugli imprenditori né dall'attribuzione di poteri inquisitori sul regolare andamento delle imprese al di fuori dei casi previsti dalla legge, ma il suo esercizio risulta subordinato alla ricorrenza delle ipotesi espressamente previste dal succitato art. 7, il quale dispone che "Il pubblico ministero presenta la richiesta di cui al primo comma dell'articolo 6: 1) quando l'insolvenza risulta nel corso di un procedimento penale ovvero dalla fuga, dalla irreperibilità o dalla latitanza dell'imprenditore, dalla chiusura dei locali dell'impresa, dal trapugamento, dalla sostituzione o dalla diminuzione fraudolenta dell'attivo da parte dell'imprenditore".
- Orbene, va in primo luogo chiarito che è pacifico in dottrina che con il termine "procedimento penale" si intende non solo l'insieme degli atti costituenti il vero e proprio processo penale, ma anche quelli precedenti che integrano il procedimento per le indagini preliminari e quindi il P.M. può presentare la richiesta di cui all'art. 6 l. citata nel corso di entrambe le fasi in cui si compone il succitato procedimento.
- In secondo luogo va pure precisato che non si registra unanimità di opinioni in dottrina in ordine all'interpretazione della nuova formulazione del n. 1) dell'articolo citato, e in particolare del termine "ovvero" che figura nella norma, in quanto mentre alcuni autori, attribuendo a detto termine il significato equivalente di "ossia", concludono che l'elencazione del n. 1) indicherebbe i soli casi di manifestazione dell'insolvenza rilevabili in sede penale, altri autori invece propendono per una elencazione meramente esemplificativa e non tassativa delle fattispecie menzionate nella norma con la possibilità pertanto di rilevare l'insolvenza anche da altri eventi, sia pure emergenti da un procedimento penale.
- In ogni caso sembra prevalere in dottrina l'orientamento che, pur nel silenzio della norma, e analogamente alla previsione di cui al n. 2 di segnalazione dell'insolvenza da parte del

giudice civile, ritiene che intanto il P.M. possa presentare la richiesta di fallimento di un imprenditore in quanto lo stato di insolvenza di quest'ultimo emerga nell'ambito di un procedimento penale promosso nei confronti dello stesso imprenditore.

- E invero, benché la nuova formulazione dell'art. 7 non specifichi più espressamente che il P.M. proceda contro l'imprenditore, tuttavia la necessità che la rilevazione dell'insolvenza riguardi l'imprenditore che già ha acquisito la qualità di parte nel procedimento è ritenuto un presupposto necessario desumibile dallo stesso dettato normativo. È infatti evidente che il richiamo contenuto nella norma alle condizioni di "irreperibilità" o "latitanza" dell'imprenditore devono essere intese in senso tecnico e quindi riferite a fatti specie processuali le quali non possono non riguardare che la persona sottoposta ad indagini o imputata ex art. 160 c.p.p. e 296 c.p.p., così come gli altri fatti di natura sostanziale sintomatici dello stato di insolvenza menzionati nella norma ("trafugamento, sostituzione o diminuzione fraudolenta dell'attivo da parte dell'imprenditore"), in quanto integranti fatti costitutivi di bancarotta, non sembra possano essere riscontrati se non nell'ambito delle indagini che abbiano quale oggetto condotte poste in essere dallo stesso imprenditore» (Corte d'Appello Milano, Sez. IV, 2 dicembre 2010);
- più recentemente, sul punto, la Suprema Corte di Cassazione ha affermato che "In tema di iniziativa del P.M. per la dichiarazione di fallimento, ai sensi dell'art.7, n. 1, legge fall., la doverosità della sua richiesta può fondarsi dalla risultanza dell'insolvenza, alternativamente, sia dalle notizie proprie di un procedimento penale pendente, sia dalle condotte, del tutto autonome indicate in tal modo dalla congiunzione "ovvero" di cui alla norma che non sono necessariamente esemplificative né di fatti costituenti reato né della pendenza di un procedimento penale, che può anche mancare" (Cass. Civile, Sez. I, 21 aprile 2011);
- approfondendo ulteriormente le questioni di diritto qui richiamate, la giurisprudenza di legittimità ha enucleato, da ultimo, i seguenti principi di diritto:  
«Il P.M. è legittimato a chiedere il fallimento dell'imprenditore anche se la "notitia decotionis" sia stata da lui appresa nel corso di indagini svolte nei confronti di soggetti diversi dell'imprenditore medesimo.

Invero, la volontà legislativa che emerge dalla lettura delle ipotesi alternative previste dall'art. 7, primo comma, n. 1, l.fall., una volta venuta meno la possibilità di dichiarare il fallimento d'ufficio, è chiaramente nel senso di ampliare la legittimazione del P.M. alla presentazione della richiesta per dichiarazione di fallimento a tutti i casi nei quali l'organo

abbia istituzionalmente appreso la "notitia decotionis"; e tale soluzione interpretativa trova conforto sia nella previsione dell'art. 7, primo comma, n. 2, l.fall., che si riferisce al procedimento civile senza limitazioni di sorta, sia nella Relazione allo schema di d.lgs. di riforma delle procedure concorsuali, che fa riferimento a qualsiasi "notitia decotionis" emersa nel corso di un procedimento penale (Sez. I, sentenza n. 10679/2014, la quale ha ritenuto la legittimazione del P.M. a presentare la richiesta di fallimento nei confronti di una società, avendo appreso dell'insolvenza della stessa nel corso di un procedimento penale pendente a carico di altre società del gruppo di cui faceva parte)» (Cass. Civile, Sez. I, sentenza 15 luglio-5 ottobre 2015, n. 19797);

premessi tali brevi cenni in ordine ai criteri cardine che regolano la materia, alla luce dell'insegnamento nomofilattico della Suprema Corte di Cassazione e tenuto conto anche delle applicazioni pratiche poste in essere dalla giurisprudenza di merito, l'esame della produzione documentale versata in atti dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento – ben lungi dall'esplicare un "effetto suggestivo sul Tribunale" (cfr. pag. 4 della *memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016*) – giustifica, ampiamente, la richiesta presentata dal Pubblico Ministero in termini di legittimazione attiva e, con tutte le precisazioni che seguiranno, la supporta sotto il profilo della prova della sussistenza dello stato di insolvenza.

Vale sul punto richiamare, testualmente, alcuni estratti della "informativa di p.g. conclusiva" – "riferimento delega pari numero del 29.07.2009, seguito informativa prot. nr. 0533770/10 del 05.10.2010 e precedenti", recante come oggetto «procedimento penale nr. 1587/09/21 della procura della Repubblica di Benevento – Progetto PATTO TERRITORIALE SVILUPPO 2000 – Valle del Sabato, approvato con decreto nr. 56 del 20.12.2001, a favore della società [REDACTED] PRINT S.r.l. ...» (allegato n. 1 al fascicolo processuale del Sostituto Procuratore della Repubblica, Dott.ssa Tillo):

«Con riferimento alle risultanze investigative, si precisa che le stesse (...) ruotano intorno alle spese relative all'acquisto di macchinari industriali, il cui valore è stato più che raddoppiato rispetto a quello reale nonché al ruolo del Notaio Sangiuolo Vito Antonio socio occulto e gestore di fatto della [REDACTED] PRINT S.r.l., portatore di tutti i capitali privati previsti nell'iniziativa.

(...) Circa il ruolo del Notaio Vito [REDACTED] si rappresenta (...) in modo inequivocabile che il menzionato, da sempre, con la complicità degli altri indagati, ha gestito e tutt'ora gestisce, la [REDACTED] PRINT S.r.l. come se fosse l'unico "proprietario". Non a caso, in sede di perquisizione presso il domicilio dello stesso è stat[a] rinvenut[a] (...) una commistione di documentazione e prospetti relativa alla estinzione, da parte di [REDACTED] di debiti, per

cospicui importi, contratti dalla [REDACTED] PRINT S.r.l. con banche e fornitori, [ed] atti del Tribunale di Benevento, sentenze della Corte d'Appello di Napoli e documentazione varia, il tutto relativo ad una procedura fallimentare promossa contro la [REDACTED] PRINT S.r.l. da alcuni proprietari delle particelle di terreno oggetto di esproprio, relativamente alla quale, per evitare la dichiarazione dello stato di insolvenza della citata [REDACTED] PRINT S.r.l., è intervenuto il Notaio [REDACTED] per estinguere tale debito in ciò sottoscrivendo, in data 14.05.2010, con i menzionati proprietari terrieri, un atto di cessione di credito.

(...) In definitiva, nel caso in esame, attraverso le operazioni bancarie [analiticamente descritte nelle pagine della "informativa di p.g. conclusiva" in questione], una quota parte considerevole (euro 500.000,00) dei capitali privati rinvenienti dal mutuo personale del notaio [REDACTED], confluiti in data 16.09.2003 sul c/c 621 [REDACTED] PRINT come apporti di capitale sociale (previsti obbligatoriamente dal programma di investimento), è stata indebitamente sottratta alla [REDACTED] PRINT S.r.l. (quindi utilizzata per finalità estranee all'investimento) per ritornare, nuovamente, nella disponibilità del notaio [REDACTED], il quale l'ha contestualmente utilizzata per pagare la prima rata del mutuo in argomento.

Dalla contabilità della [REDACTED] PRINT S.r.l. ..., l'operazione di prelievo di euro 500.000,00 dal c/c 621, avvenuta in data 12.03.2004, è stata fatta apparire falsamente come prelievo dell'amministratore (...).

All'attualità le sorti della [REDACTED] PRINT S.r.l. sono nelle mani del predetto notaio e le stesse, come già ampiamente rappresentato dall'informativa a seguito, sono già segnate. Infatti, stante il contenuto delle menzionate intercettazioni telefoniche (vgs. allegato I all'informativa del 05.10.2010) e l'esito dell'attività investigativa, la [REDACTED] PRINT S.r.l. è destinata a sicuro fallimento e tanto non è ancora avvenuto, perché il predetto [REDACTED] sta tentando, quale obiettivo finale, di impossessarsi del risarcimento assicurativo per l'incendio occorso all'opificio industriale, per poterselo dividere, in parti uguali, con il fratello [REDACTED]. L'intervento di un curatore fallimentare, infatti, comprometterebbe sicuramente tale piano truffaldino, subentrando, lo stesso, di fatto, nella gestione della società.

È da sottolineare che il [REDACTED] proprio per evitare l'avvio di eventuali procedure fallimentari da parte dei creditori della [REDACTED] PRINT S.r.l. e/o la dichiarazione dello stato di insolvenza della stessa [REDACTED] PRINT S.r.l., ultimamente è intervenuto, con propri capitali, per pagare, tra gli altri, i proprietari terrieri di cui si è detto in precedenza, le somme concordate con altri creditori, a seguito di proposte transattive predisposte dallo studio commerciale del Rag. [REDACTED] nonché per estinguere le posizioni debitorie createsi con le Banche, in primis, con la Banca di Credito [REDACTED] e con la Banca di Credito [REDACTED]...» (fogli 1°, 8°, 9°, 10° e 11°).

Il chiaro tenore letterale degli atti confluiti nel vaso processuale non lascia adito a dubbi circa il disposto normativo sulla scorta del quale il P.M. ha depositato il ricorso prefallimentare incardinato *sub* R.G.N. 28/2016, venendo in rilievo, nel caso di specie, l'ipotesi contemplata dall'art. 7, comma 1, n. 1), l.fall., il che è ampiamente sufficiente a legittimare l'iniziativa assunta.

Va poi rimarcato che tale non può che essere la conclusione a cui si perviene leggendo la predetta documentazione ed è di tutta evidenza che tale esito non può rappresentare una sorpresa per la resistente, posto che, all'udienza del giorno 23 febbraio 2016, il G.D., «*ascoltate le parti, preso atto della richiesta di termini a difesa avanzata dalla società debitrice, in relazione al ricorso presentato in data 22/04/2016 dal P.M. ai sensi dell'art. 7, si riserva[va] concedendo giorni dieci per il deposito da parte della società debitrice di memorie autorizzate*» (cfr. verbale d'udienza del 06/04/2016).

Del resto, poi, non può non essere rimarcato che lo stesso corpo del ricorso depositato dal P.M. rappresenta un compendio delle risultanze investigative raccolte in plurime informative del Nucleo di Polizia Tributaria della G.d.F. di Benevento, a cui, espressamente, rimanda (cfr. pag. 1 della "*richiesta di dichiarazione di fallimento*" depositata dal P.M.) in quanto allegate in copia. La "*richiesta di dichiarazione di fallimento*" è stata poi esplicitamente contestualizzata proprio nella prima pagina del ricorso presentato dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Benevento ove, infatti, è dato leggere: «*la società non è operativa dall'anno 2008, allorquando l'opificio industriale della società è stato completamente distrutto da un incendio di natura dolosa, come accertato con incidente probatorio nel corso del procedimento penale attualmente avente n. 1587/09/21 R.G.N.R. iscritto nei confronti tra gli altri di [redacted] e [redacted], nella qualità, il primo, di legale rappresentante della società, il secondo di amministratore di fatto o comunque di socio occulto della stessa, per i reati di cui agli artt. 110, 640 cpv., 424 e 642 c.p.*» (v. pag. 1).

La suddetta circostanza, allo stato degli atti, appare dirimente in ordine alla "verosimile insussistenza del credito" nei confronti delle Compagnie di Assicurazione per un importo totale di ca 11.700.000,00.

Prova della effettiva comprensione del significato reale della produzione documentale versata in atti dal P.M. si rinviene nella "*memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento - Udienza del 6 aprile 2016*", a mezzo della quale, puntualmente, la difesa della "[redacted] PRINT S.r.l. in liquidazione" ha confonduto ai rilievi svolti dal P.M.

Basti considerare, in via esemplificativa, il passaggio contenuto alla pagina n. 5, ove si afferma che «*è risultato dall'indagine dibattimentale come il Notaio avesse finanziato [redacted] S.r.l. e il [redacted] a loro volta soci della [redacted] PRINT con operazioni economiche finanziarie palesi, tracciabili e tracciate. Non è stata acquisita alcuna prova probante una gestione, anche solo parziale, della*

amministrazione finanziaria e tecnica della ██████ PRINT anteriormente al verificarsi dell'incendio. (...) tracce dell'interessamento del Notaio alla gestione economica della azienda sono state rilevate solo dopo l'incendio, allorquando, evidentemente, il Notaio tentava di salvaguardare il suo investimento» (pagg. 5-6).

Traspare, infine, con altrettanta chiarezza che, a dispetto di quanto indicato nell'intestazione del ricorso depositato dal P.M. ("richiesta di dichiarazione di fallimento su iniziativa del P.M. – artt. 5 e 162 r.d. 267/1942 e succ. mod.") ed alla pagina n. 2 del ricorso stesso, la richiesta di fallimento dallo stesso presentata è intervenuta in epoca successiva al deposito – avvenuto in data 14 gennaio 2016 – dell'atto di rinuncia alla domanda di concordato iscritto al n. 25/2015 del Registro dei concordati preventivi (cfr. pag. 1 del ricorso depositato, in data 22 febbraio 2016, dal P.M.).

Dunque, posto che la procedura di concordato preventivo non è più pendente per formalizzata rinuncia ad essa ad opera della debitrice, la richiesta di declaratoria di fallimento della ██████ PRINT S.r.l. risulta ritualmente proposta ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli artt. 6 e 7, comma I, n. 1) l.fall.; pertanto, nella ricorrenza dei requisiti e dei presupposti di legge, in presenza di una valida domanda, può essere dichiarato il fallimento della società resistente.

Rilevato che:

- ✓ in ordine ai requisiti dimensionali per la declaratoria di fallimento ex art. 1 cpv. l.fall., sul piano processuale, va evidenziata la circostanza che il creditore che agisce in giudizio per sentir dichiarare il fallimento del suo debitore deve limitarsi a dedurre la qualità imprenditoriale e dovrà essere quest'ultimo a dover invocare la propria qualità di imprenditore "non fallibile";
- ✓ del resto, come già evidenziato in alcune pronunce della S.C. (cfr., in tal senso, Cass. Civ. n. 12548/2000, nonché n. 4455/2001), l'onere della prova non può che gravare, secondo i principi generali (art. 2697 c.c.), sull'imprenditore che, rivendicando nel caso di specie la qualifica di imprenditore "non fallibile", intende sottrarsi al fallimento;
- ✓ inoltre, alla luce delle recenti pronunce della S.C. di Cassazione (Sez. I Civ. 31 maggio 2012 n. 8769, nonché n. 11309/2009), è dato desumere che, dalla previsione dell'art. 15, comma 4, l.fall., discende che la prova - di cui il debitore è onerato - del non superamento dei limiti dimensionali previsti dall'art. 1, comma 2, l.fall., va desunta, anzitutto, dai bilanci, onde la mancata produzione di questi ultimi non può che risolversi in danno del debitore stesso, a meno che la prova della esenzione dal fallimento non possa desumersi da documenti altrettanto significativi;

- ✓ tale onere, quindi, sotto il profilo impeditivo, non può ritenersi adeguatamente assolto, in mancanza di qualsivoglia produzione documentale a suffragio;
- ✓ una volta dedotta la natura commerciale della società ed accertato lo stato di insolvenza, il creditore ricorrente ha assolto al proprio onere probatorio avendo "portato in giudizio" i fatti costitutivi della domanda;

tanto chiarito in punto di diritto, con riguardo al caso che qui ci occupa, attesa la qualità di imprenditore commerciale della "██████████ PRINT S.r.l. in liquidazione", la stessa risulta assoggettabile al fallimento (cfr. sezione "oggetto sociale", pag. 2 della visura camerale estratta dal registro delle Imprese in data 26 maggio 2015 ed allegata al fascicolo di parte della Macchingraf).

Inoltre, la società debitrice non ha assolto all'onere probatorio di cui all'art. 1 cpv. l.fall., non avendo fornito alcuna valida prova in senso contrario, essendo per contro emersa la ricorrenza dei requisiti dimensionali di cui al richiamato art. 1 l.fall.

Questo Tribunale ritiene di dover puntualizzare, in ordine alla sussistenza del requisito soggettivo, che il nuovo testo dell'art. 1 l.fall., dopo il decreto correttivo del 2007, individua espressamente, il momento dal quale far decorrere a ritroso i tre anni di esercizio, nella data di deposito dell'istanza di fallimento.

*«Nessun dubbio può, pertanto, sussistere, non operando la norma alcun distinguo, sul fatto che a seguito del correttivo, i tre anni di esercizio vadano computati a ritroso dalla data di presentazione dell'istanza di fallimento anche con riferimento alle società che abbiano cessato l'attività o siano state poste in liquidazione e non dal precedente momento di conclusione di fatto dell'attività.»*

*Opinare diversamente, ovvero considerare in tali ultimi casi, i tre anni antecedenti la data di cessazione di fatto dell'attività, significherebbe urtare contro il tenore testuale della norma, e non considerare che una tale interpretazione potrebbe portare a dichiarare il fallimento di una impresa che, pur in tempo remoto di rilevanti dimensioni, presenta ormai, al momento dell'istanza di fallimento, una insolvenza, che non sia comunque tale da generare allarme sociale, proprio perché nella fase di liquidazione l'attività può essere di fatto ridotta, se non del tutto cessata.*

*Peraltro, va considerato che lo stato di liquidazione non determina di per sé la cessazione dell'attività di impresa, perché la liquidazione stessa è attività di impresa, sebbene svolta in modo funzionale alla stessa liquidazione: l'assemblea dei soci, chiamata a deliberare sui criteri in base ai quali deve svolgersi la liquidazione, decide anche sugli atti necessari per la conservazione del valore dell'impresa, ivi compreso il suo esercizio provvisorio, eventualmente anche di singoli rami in funzione del migliore realizzo (art. 2487 c.c.)» (Corte di Appello di Catanzaro, 22 luglio 2013).*

Ciò posto, ai fini della valutazione della sussistenza dei requisiti di cui all'art. 1 l.fall., in relazione alla quale, nella specie, alla stregua di quanto argomentato, si deve far riferimento ai tre esercizi antecedenti il giorno 11 giugno 2015, occorre rilevare ancora, «*relativamente al requisito dell'ammontare dei debiti di cui alla lettera c) dell'attuale articolo 1 l.fall., che in ordine allo stesso non è stata prevista dal legislatore la limitazione al ritroso di un periodo di limitazione dell'indagine, poiché certamente superfluo, essendo l'indebitamento un dato che prescinde da qualsiasi periodicità.*

*In proposito, richiamando quanto sopra già rilevato, circa lo stato e l'attività di una società in liquidazione, va ricordata la previsione, di cui all'art. 2487 bis, terzo comma, c.c., secondo cui gli amministratori che cessano dalla carica devono consegnare ai liquidatori i libri sociali, una situazione dei conti alla data di effetto dello scioglimento ed un rendiconto sulla loro gestione relativo al periodo successivo all'ultimo bilancio approvato, nonché quella di cui all'art. 2490 c.c. circa l'obbligo dei liquidatori di redigere il bilancio e di presentarlo, alle scadenze previste per il bilancio di esercizio della società, per l'approvazione dell'assemblea» (Corte di Appello di Catanzaro, 22 luglio 2013).*

Ora, avuto comunque riguardo al contenuto complessivo di tutte le allegazioni della resistente, dai documenti contabili prodotti dalla società debitrice, risulta:

- ✦ un totale immobilizzazioni, nell'anno 2011, di euro 1.750.855,00, di cui euro 1.675.641,00 per immobilizzazioni materiali; nell'anno 2012, di euro 1.750.855,00, di cui euro 1.675.641,00 per immobilizzazioni materiali; nell'anno 2013, di euro 1.750.855,00, di cui euro 1.675.641,00 per immobilizzazioni materiali; nell'anno 2014, di euro 1.750.855,00, di cui euro 1.675.641,00 per immobilizzazioni materiali; nell'anno 2015, di euro 1.511.624,00, di cui euro 1.507.581,00 per immobilizzazioni materiali;
- ✦ un totale attivo patrimoniale, nell'anno 2011, di euro 15.499.691,00; nell'anno 2012, di euro 15.349.277,00; nell'anno 2013, di euro 15.349.277,00; nell'anno 2014, di euro 15.270.790,00; nell'anno 2015, di euro 14.702.477,00;
- ✦ un totale attivo circolante, nell'anno 2011, di euro 13.748.836,00, di cui euro 56.516,00 di disponibilità liquide; nell'anno 2012, di euro 13.598.422,00, di cui euro 56.516,00 di disponibilità liquide; nell'anno 2013, di euro 13.598.794,00, di cui euro 56.411,00 di disponibilità liquide; nell'anno 2014, di euro 13.519.935,00, di cui euro 55.171,00 di disponibilità liquide; nell'anno 2015, di euro 13.190.853,00, di cui euro 51.170,00 di disponibilità liquide;
- ✦ un valore della produzione [totale delle voci A 1) "ricavi delle vendite e delle prestazioni" e A 5) altri ricavi e proventi: cfr. Cassazione Civile, Sez. I, 27 dicembre 2013, n. 28667: «*ai fini*

della verifica del limite di fallibilità di cui all'art. 1, lett. b) l.fall. nei "ricavi lordi" vanno ricomprese le voci di cui all'art. 2425, lett. A), nn. 1 e 5, con esclusione delle voci da 2 a 4 e, quindi, nello specifico, delle variazioni e delle rimanenze», nell'anno 2011, di euro 7.858,00; nell'anno 2012, di euro 0,00; nell'anno 2013, di euro 0,00; nell'anno 2014, di euro 1.000,00; nell'anno 2015, di euro 0,00;

- ✦ un ammontare debiti, nell'anno 2011, di euro 10.987.867,00; nell'anno 2012, di euro 10.915.775; nell'anno 2013, di euro 10.902.139,00; nell'anno 2014, di euro 10.828.488,00; nell'anno 2015, di euro 10.390.033,00;
- ✦ un utile di esercizio, di euro -191.367,00 nell'anno 2011; di euro -78.323,00, nell'anno 2012; di euro -14.008,00, nell'anno 2013; di euro -5.207,00, nell'anno 2014; di euro -129.859,00, nell'anno 2015.

È certo che, nel caso in esame, la società deve considerarsi soggetta alle disposizioni sul fallimento, non emergendo, dalla documentazione allegata, elementi per ritenere la sussistenza nella specie del possesso congiunto dei requisiti di cui all'art. 1, co. 2, l.fall. (v. Cass., 5 novembre 2010, n. 22546).

Cionondimeno, va evidenziato, fermo restando il valore confessionario attribuito alla produzione documentale versata in atti dalla società debitrice, che, dalla visura camerale estratta dal Registro delle Imprese in data 26/05/2015 (allegata al fascicolo della ricorrente Macchingraf), emerge che tra i bilanci indicati come consultabili - elencati a pag. 1 - l'ultimo è quello relativo all'esercizio 2010 e che viene riportata, come "*data ultimo protocollo*", il giorno 28/05/2014 (v. pag. 14).

Va rilevato, tuttavia, che, con riferimento alla documentazione contabile prodotta in giudizio e, in particolare ai documenti nn. 10-14 allegati al fascicolo di parte della "██████████ PRINT S.r.l.", vi è prova dell'avvenuta presentazione telematica, essendo state versate in atti "*ricevuta dell'avvenuta presentazione via telematica all'ufficio Registro Imprese di Benevento*" - relative ai soli "*bilancio abbreviato d'esercizio al 31/12/2011*" e "*bilancio abbreviato d'esercizio al 31/12/2015*" - ed "*avvisi di ricevimento telematico*" - apparentemente riferibili ai bilanci relativi agli esercizi 2012, 2013 e 2014 - spediti dalla C.C.I.A.A. e recanti le date del 29/02/2016 (cfr. "*data domanda*" per l'esercizio 2011), del 29/02/2016 (v. "*avviso di ricevimento telematico*" per l'esercizio 2012), del 01/03/2016 (v. "*avviso di ricevimento telematico*" per l'esercizio 2013), del 01/03/2016 (v. "*avviso di ricevimento telematico*" per l'esercizio 2014) ed infine - come più verosimilmente, in considerazione del processo di approvazione, dei termini e dei casi particolari disciplinati e contemplati dall'art. 2478 *bis* c.c. in relazione al bilancio di esercizio - del 09/03/2016 (cfr. "*data domanda*" per l'esercizio 2015), tutte successive, dunque, al deposito del ricorso per la declaratoria di fallimento della odierna debitrice

rubricato sub R.G.N. 109/2015, circostanza questa che non può non essere oggetto di valutazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 116, comma II, c.p.c.

Va rimarcato, a questo punto, che il bilancio di esercizio è il documento contabile che rappresenta, in modo chiaro, veritiero e corretto, la situazione patrimoniale e finanziaria della società alla fine di ciascun esercizio, nonché il risultato economico dell'esercizio stesso (cioè gli utili conseguiti o le perdite subite nell'esercizio).

Esso rappresenta, nel contempo, per le società di capitali, un essenziale strumento di informazione contabile dei soci e dei terzi: costituisce, infatti, per i soci (ed in particolare per quelli di minoranza) il solo strumento legale di informazione contabile sull'andamento degli affari sociali; costituisce per i creditori sociali il mezzo per conoscere la consistenza del patrimonio della società, sola garanzia su cui essi possono fare affidamento.

Premesso, altresì, che «*i bilanci depositati [presso il Registro delle Imprese sono] gli unici a svolgere quel [ruolo] di ricostruzione dello stato patrimoniale economico e finanziario dell'azienda*» e *costituiscono una vera e propria "cartina di tornasole" circa lo stato in cui versa la società*» (v. Tribunale di Nocera Inferiore, 21 novembre 2013), risalta, sulla scorta delle emergenze istruttorie ora rappresentate ed alla luce dei principi di diritto richiamati, l'inattendibilità della documentazione versata in atti dalla debitrice anche in considerazione dell'ulteriore circostanza che la impaginazione dei bilanci di esercizio relativi agli anni 2011-2013 è, *ictu oculi*, difforme da quella dei bilanci al 31/12/2014 ed al 31/12/2015 e che, tra l'altro, nessuno dei predetti documenti reca la dicitura, a piè di pagina, "generato automaticamente-conforme alla tassonomia itcc-ci- ..." che, certamente garantisce la effettiva conformità dei documenti prodotti a quelli depositati presso il Registro delle Imprese.

Va chiarito che, nella "nota integrativa-bilancio abbreviato al 31/12/2011" (doc. n. 10 allegato al fascicolo della "██████████ PRINT S.r.l. in liquidazione"), alla pagina 2, la società debitrice non nasconde la sussistenza di «*motivi che ... hanno portato a redigere i bilanci della società relativi agli anni 2011/2012/2013/2014 e 2015 in un'unica assemblea*», ma il valore della documentazione contabile versata in atti dalla debitrice è svilito, in maniera ancor più significativa – stante, inoltre, la circostanza (oggetto di specifica analisi propria in relazione al profilo qui evidenziato) che non sono stati rinvenuti nel fascicolo di parte i verbali di assemblea volti all'approvazione dei predetti bilanci d'esercizio – dal contenuto del "verbale di assemblea di società a responsabilità limitata- repertorio n. 93456, raccolta n. 21738" del giorno 21 marzo 2016 (doc. n. 21 allegato al fascicolo della "██████████ PRINT S.r.l. in liquidazione"), ove è dato leggere, testualmente, che «... il dr. ██████████, amministratore unico della ██████████ S.r.l. [ha fatto] notare come la società da lui rappresentata sia venuta a conoscenza dello stato di liquidazione della "██████████ PRINT S.r.l." soltanto al momento della convocazione

[dell'assemblea del 21/03/2016] ed in via informale (quattro giorni [antecedenti alla data della predetta assemblea del 21/03/2016]). [Ha contestato] quindi la validità della convocazione e si [è riservato] di far annullare l'atto di messa in liquidazione della "█████ PRINT S.r.l.". Inoltre, dati i tempi ristretti, non ha potuto informare la compagine sociale della █████ S.r.l., cosa che [riteneva] necessaria data l'importanza dell'argomento all'ordine del giorno. Ancora [ha dichiarato] che la sua società non è mai stata convocata per l'approvazione del bilancio della "█████ PRINT S.r.l." dopo il 2010 per cui non [era] a conoscenza del reale patrimonio netto della società; [riteneva] assolutamente ingiustificato un aumento di capitale sociale di società già in liquidazione».

Né può essere riconosciuta uguale valenza alle successive dichiarazioni rese nel medesimo "verbale di assemblea di società a responsabilità limitata- repertorio n. 93456, raccolta n. 21738" del giorno 21 marzo 2016 circa il deposito ininterrotto "presso la sede sociale negli ultimi quindici giorni" del "bilancio al 31 dicembre 2015", in quanto – ritenuto che la redazione del bilancio di esercizio e la distribuzione degli utili, nelle società a responsabilità limitata, non presenta sostanziali differenze rispetto alla disciplina delle società per azioni (art. 2478 bis c.c.), del resto ampiamente richiamata - emerge, quindi, una non perfetta coincidenza temporale tra la data in cui si è svolta l'assemblea in questione, il giorno in cui l'assemblea ordinaria avrebbe approvato il bilancio relativo all'esercizio 2015 ed il necessario deposito presso l'Ufficio del Registro delle Imprese (art. 2478 bis, comma II, c.c. «entro trenta giorni dalla decisione dei soci di approvazione del bilancio deve essere depositata presso l'ufficio del registro delle imprese, a norma dell'art. 2435, copia del bilancio approvato») che la "ricevuta dell'avvenuta presentazione via telematica all'Ufficio Registro Imprese di Benevento" (doc. n. 16 allegato al fascicolo della "█████ PRINT S.r.l. in liquidazione") prova essere avvenuta il giorno 9 marzo 2016 ("data domanda" 09/03/2016 pervenuta il 09/03/2016).

Evidente è, poi, il mancato raccordo tra le dichiarazioni contenute nella "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016" ed il richiamato contenuto del "verbale di assemblea di società a responsabilità limitata- repertorio n. 93456, raccolta n. 21738" del giorno 21 marzo 2016.

Sfugge, invero, come possa affermarsi, nel menzionato scritto difensivo, che «altro elemento che la ricorrente deduce, come indice di insolvenza, è il pignoramento mobiliare negativo. Ma la ricorrente omette di precisare che il pignoramento è stato infruttuoso non già per mancanza di beni mobili utilmente pignorabili, ma perché l'Ufficiale Giudiziario ha rinvenuto la sede chiusa. E d'altro canto, se la █████ PRINT dopo l'incendio ha dovuto sospendere le attività, come mai sarebbe stato possibile rinvenire l'azienda aperta?» (cfr. tenore letterale della pag. n. 6) e decidere, successivamente, di

versare in atti un documento in cui si sostiene l'avvenuto deposito ininterrotto "presso la sede sociale negli ultimi quindici giorni" del "bilancio al 31 dicembre 2015".

Non può non essere tenuta in degna considerazione, sul punto, la circostanza che il verbale di pignoramento mobiliare negativo a cui si è fatto cenno risulta essere stato redatto, in data 22 luglio 2011, in [redacted] alla "Contrada [redacted] P.I.P." che tutte le visure camerali confluite nel fascicolo processuale certificano essere ancora la sede legale della [redacted] PRINT S.r.l. in liquidazione (v., da ultimo, visura camerale allegata al ricorso per la dichiarazione di fallimento incardinato sub R.G.N. 30/2016 e che reca come data "ricerca effettuata" il giorno 22 febbraio 2016), presso la quale il "bilancio al 31 dicembre 2015" – si asserisce – sarebbe rimasto depositato, in maniera ininterrotta, per un periodo di tempo di giorni quindici.

Orbene, tutti questi fattori, valutati nel loro insieme, compongono un quadro di evidente sommarietà, "sommarietà che bene esprime l'unica finalità perseguita di evitare il fallimento, paralizzando le azioni in essere del ceto creditorio ..." (cfr. Tribunale di Nocera Inferiore, 21 novembre 2013).

Occorre poi tener presente che, *ut supra* ricordato, "la Suprema Corte ha statuito che, ai fini della prova da parte dell'imprenditore della sussistenza dei requisiti di non fallibilità di cui all'art. 1, comma secondo, l.fall., i bilanci degli ultimi tre esercizi costituiscono la base documentale imprescindibile, così che la mancata produzione dei bilanci stessi, non può che risolversi in danno del debitore, salvo che la prova dell'inammissibilità del fallimento non possa desumersi da documenti altrettanto significativi (v. Cass. 28 giugno 2012, n. 11007; Cass. 31 maggio 2012, n. 8769).

Ne consegue che l'insussistenza dei parametri dimensionali assume oggi la tipica valenza di elemento impeditivo della fattispecie di fallibilità, la cui dimostrazione viene posta, in quanto tale, ad onere del debitore convenuto.

Questa soluzione, oltre a rispondere all'esigenza pratica di far sì che la prova del mancato superamento dei livelli dimensionali di fallibilità venga accollata alla parte processuale che meglio sia in grado di fornirla perché nel possesso dei dati e della documentazione economico-patrimoniale che direttamente la riguardano (c.d. principio di "vicinanza alla prova"), si fonda anche su un dato strettamente letterale posto che il secondo comma dell'articolo in esame esonera dalla dichiarazione di fallimento gli imprenditori commerciali "i quali dimostrino" il mancato superamento delle soglie legali, così da testualmente individuare un vero e proprio onere della prova a carico del debitore. L'opzione normativa così delineata è stata ritenuta legittima dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 198/2009 ed ha trovato ormai plurime conferme giurisprudenziali (Cass. 15.11.2010, n.

23052; Cass. 28.05.2010, n. 13086 ed altre)" (Corte di Appello di Torino, Sezione prima, depositata in data 09/05/2011).

Proprio con riferimento al profilo da ultimo evidenziato, posto che, ai sensi dell'art. 2214 c.c., tutti gli imprenditori, ad eccezione dei piccoli come individuati ai sensi dell'art. 2083 c.c., devono tenere il libro giornale ed il libro degli inventari, va rilevato che, contrariamente a quanto disposto in via istruttoria con il decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti del 30/06/2015, la debitrice non ha prodotto tutta la documentazione espressamente ed analiticamente ivi indicata e, più specificatamente, il libro degli inventari - che risulta essenziale, alla luce di quanto innanzi evidenziato con riferimento ai bilanci prodotti, posto che esso, ai sensi dell'art. 2217 c.c., "deve contenere l'indicazione e la valutazione delle attività e delle passività relative all'impresa" e che "si chiude con il bilancio e con il conto dei profitti e delle perdite, il quale deve dimostrare con evidenza e verità gli utili conseguiti o le perdite subite" - il registro dei beni ammortizzabili ed i Modelli Unico-Società di capitale unitamente alle rispettive "comunicazioni di avvenuto ricevimento".

Né vale sostenere che «... solo dall'aprile 2014 è stato disposto il dissequestro dell'azienda sociale sottoposta alla custodia del Dott. ██████████ sin dal 2009 e quindi, con estrema fatica è stato possibile ricostruire la contabilità aziendale andata distrutta nell'incendio» (cfr. pagg. 3-4 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016") o, ancora, che «dalla data dell'evento dannoso [ossia dalla data dell'incendio che, nel mese di giugno 2008, ha distrutto sia i macchinari che l'opificio industriale], con distruzione anche della contabilità presente negli uffici siti nell'opificio, è stata posta in essere [un']attività al fine di superare ogni ostacolo che si contrapponeva, di volta in volta, mettendo a rischio la vita della ... società» (pag. 2 della "nota integrativa - bilancio abbreviato al 31/12/2011" sub doc. n. 10 allegato al fascicolo della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione").

Ebbene, le giustificazioni indicate non appaiono sufficienti, essendo viceversa emersa, dalle emergenze istruttorie, che, anche a seguito dell'incendio propagandatosi nell'opificio industriale della "██████ PRINT S.r.l. in liquidazione" nell'anno 2008, era ben possibile provvedere alla redazione, approvazione e deposito dei bilanci d'esercizio, posto che i bilanci relativi agli anni di esercizio 2010, 2009 e 2008 risultano tutti essere stati depositati presso il Registro delle Imprese nell'anno 2012.

Dirimente, sul punto, a totale smentita dei motivi addotti, è senz'altro l'analisi della sezione "2012-Atti iscritti e/o depositati nel Registro delle Imprese" (pagg. 6-7) della visura camerale estratta dal Registro delle Imprese in data 26 maggio 2015 ed allegata al fascicolo della Macchingraf, ove è dato leggere che:

- il “bilancio abbreviato d’esercizio” recante come “data atto” il 31/12/2010 è stato depositato in data 05/03/2012 (numero protocollo: 5261/2012; data protocollo 08/05/2012);
- il “bilancio abbreviato d’esercizio” recante come “data atto” il 31/12/2009 è stato depositato in data 05/03/2012 (numero protocollo: 5260/2012; data protocollo 08/05/2012);
- il “bilancio abbreviato d’esercizio” recante come “data atto” il 31/12/2008 è stato depositato in data 05/03/2012 (numero protocollo: 2938/2012; data protocollo 05/03/2012).

Anche per tal via, sembrerebbero emergere delle incongruenze, corroborate da valido riscontro documentale, con le dichiarazioni rese, questa volta, dal Dott. ██████████ - nel “verbale di assemblea di società a responsabilità limitata- repertorio n. 93456, raccolta n. 21738” del giorno 21 marzo 2016 - circa l’effettiva approvazione dei bilanci, ad opera dell’assemblea ordinaria, solo fino all’esercizio 2010, *rectius*, utilizzando le sue parole, la “non ... convoca[zione] per l’approvazione del bilancio della ██████████ PRINT S.r.l. dopo il 2010” (per quanto, va detto, nel “verbale di assemblea di società a responsabilità limitata per messa in liquidazione” del giorno 11 febbraio 2016, sub doc. n. 4 allegato al fascicolo della “█████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”, viene dato atto della convocazione, a mezzo raccomandata R.R. spedita in data 28 gennaio 2016, per l’assemblea recante quale ordine del giorno la “messa in liquidazione della Società in attesa di ripresa”).

Va da sé, poi, che, posto che, nel corso di più esercizi, «[si è] avuto il Custode Giudiziario nella persona del Dr. ██████████ con il compito di monitorare tutti i crediti e i beni della società in attesa della soluzione giudiziaria in corso» (pag. 2 della “nota integrativa – bilancio abbreviato al 31/12/2011”, sub doc. n. 10 allegato al fascicolo della “█████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”), la odierna debitrice ben avrebbe potuto produrre, a suffragio della bontà ed attendibilità delle indicazioni numeriche di cui alla propria contabilità, estratti degli atti redatti, dal Custode Giudiziario, nell’espletamento della sua opera di vigilanza, onde “attestare”, quantomeno in via indiretta, il valore degli *assets* aziendali.

Del resto, che la debitrice sia in possesso dei documenti a cui si è fatto or ora cenno, emerge, in maniera cristallina, dal tenore letterale della produzione che essa stessa ha versato in atti. Nella “nota integrativa-parte iniziale” relativa al bilancio di esercizio al 31/12/2015 (doc. n. 14 allegato al fascicolo della “█████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”) e, in particolare, nella sezione intitolata “informativa sull’andamento aziendale”, è dato leggere, infatti, che «dopo la consegna del verbale del custode giudiziario, in base al lavoro svolto dallo stesso per il recupero dei crediti, dal quale si evince la difficoltà di realizzare tali crediti, si è ritenuto in via prudenziale di effettuare una svalutazione degli stessi nella misura del 70% del loro valore nominale. Inoltre si è ritenuto di svalutare anche la voce

*mobili e arredi, a seguito dell'elenco fornito dal Dott. Russo, e riferita alla parte degli arredi andati distrutti nell'incendio dell'opificio industriale» (v. pag. 6).*

Pertanto, avuto riguardo proprio all'aspetto di cui sopra - in assenza di ulteriori allegazioni di parte resistente che possano coprire il triennio antecedente il deposito del ricorso di fallimento, relativamente ai tre requisiti di cui all'art. 1, cpv. l.fall. (attivo patrimoniale, ricavi lordi ed ammontare di debiti anche non scaduti), la cui prova del possesso congiunto è, come chiarito, onere del debitore - questo Tribunale ritiene che, nel caso di specie, la società debitrice non abbia assolto all'onere probatorio di cui all'art. 1 cpv. l.fall., non avendo fornito alcuna valida prova in senso contrario, restando comunque ferma la circostanza che sono stati riscontrati, a seguito dell'analisi delle allegazioni della debitrice, parametri dimensionali che raggiungono cifre ben superiori rispetto a quelle indicate dall'art. 1, cpv. l.fall.

Ai fini della dichiarazione di fallimento, l'ammontare di debiti scaduti e non pagati risultanti dall'istruttoria prefallimentare è complessivamente superiore ad euro trentamila.

Va considerato, in relazione a tale profilo, tra gli altri, l'importo complessivo dei crediti azionati dalle due società ricorrenti - avendo la creditrice ██████ Energia S.p.A., a mezzo del proprio legale, rinunciato ai soli "atti del giudizio", ma non al credito, "non [avendo] la società istante interesse alla prosecuzione del [procedimento]", in quanto "la debitrice [ha] manifestato la volontà di estinguere il proprio debito" (v. atto di desistenza datato 4 marzo 2016).

Peraltro, va ancora aggiunto, sul punto, che a tale conclusione si perviene anche considerando la mancanza di prova circa l'avvenuta riduzione dell'importo dei debiti comunque dichiarati "esigibili entro l'esercizio successivo" al 2015, importo che, fermo tale rilievo, allo stato deve ritenersi, invece, quantomeno con riferimento ad una parte dei creditori, aumentato in virtù degli interessi nel frattempo maturati.

Deve poi ritenersi sussistere il requisito oggettivo richiesto per la dichiarazione di fallimento.

Innanzitutto, va rilevato che "quando la società è in liquidazione la valutazione del giudice, ai fini dell'applicazione dell'art. 5 l.fall., deve essere diretta unicamente ad accertare se gli elementi attivi del patrimonio sociale consentano di assicurare l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali, e ciò in quanto - non proponendosi l'impresa in liquidazione di restare sul mercato, ma avendo come esclusivo obiettivo quello di provvedere al soddisfacimento dei creditori sociali, previa realizzazione delle attività sociali ed alla distribuzione dell'eventuale residuo tra i soci - non è più richiesto che essa disponga, come invece la società in piena attività, di credito e di risorse, e quindi di liquidità, necessari per soddisfare le obbligazioni contratte" (v., tra le altre, Cass. 14 ottobre 2009, n. 21834; Cass. 13 luglio 2011, n. 15442).

«Lo stato di liquidazione della società impone quindi di valutare, secondo i principi imposti dalla Suprema Corte, se gli elementi attivi del patrimonio sociale consentano di assicurare l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali e quindi, di tutti i creditori sociali» (Corte di Appello di Catanzaro, 22 luglio 2013).

Ora, evidenziato che, «con verbale di assemblea del giorno 11 febbraio 2016, verbalizzato per Notar Iazzeolla di Benevento con atto rep. 93330, racc. 21656, la ██████ PRINT S.r.l. è stata posta in liquidazione con la nomina a liquidatore del medesimo ██████ già amministratore unico» (cfr. pag. 4 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016» e doc. n. 4 allegato al fascicolo della «█████ PRINT S.r.l. in liquidazione»), ut supra chiarito, la società debitrice, non ha fornito alcuna prova in ordine all'entità degli elementi attivi del patrimonio sociale, in quanto la documentazione prodotta, priva di affidabilità circa il suo contenuto, non ha consentito di determinare l'esatto importo della complessiva esposizione debitoria e dell'ammontare dell'attivo patrimoniale, con conseguente impossibilità per questo Tribunale di accertare se sia o meno possibile l'eguale ed integrale soddisfacimento di tutti i creditori sociali sulla base degli elementi dell'attivo patrimoniale della odierna resistente.

Cionondimeno, questo Collegio ritiene di dover effettuare ulteriori precisazioni proprio in relazione al profilo dello stato di insolvenza e della sua effettiva sussistenza, avuto specifico riguardo proprio alle deduzioni svolte dalla società debitrice.

Emerge, dai bilanci innanzi analizzati, che l'entità dell'attivo della società debitrice (euro 14.702.477,00 al 31/12/2015), costituito da immobilizzazioni materiali e crediti, sopravanza l'ammontare dei debiti (euro 10.390.033,00 al 31/12/2015), sicché il sostanziale equilibrio patrimoniale in cui la stessa versa induce la società debitrice a ritenere che, stante il carattere meramente transitorio della relativa situazione di illiquidità, «la consistenza degli elementi attivi patrimoniali ... unitamente alle pattuizioni [a cui si è fatto riferimento alle pagg. 6 ss. della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016» ], rendono evidente l'assenza di qualsivoglia insolvenza», comportando la «interventuta liquidazione» «la necessità di valutare la sussistenza dell'insolvenza in termini unicamente patrimoniali, senza alcun riferimento ai concetti di ordinaria liquidità» (cfr. pagg. 5 e 9 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016»)

Tuttavia, è dato constatare, sulla scorta delle risultanze dell'istruttoria prefallimentare svolta, delle deduzioni articolate e delle prove offerte dai ricorrenti, la sussistenza di variazioni sostanziali del quadro di fatto e di diritto che inducono questo Tribunale ad emettere una pronuncia di segno differente.

«La circostanza è particolarmente rilevante nel caso in esame, considerato il contenuto della valutazione che il giudice deve effettuare ai fini dell'applicazione dell'art. 5 l.fall., in ipotesi di società in liquidazione, quale individuato dal Giudice di legittimità e sopra riportato» (Corte di Appello di Catanzaro, 22 luglio 2013) (Corte di Appello di Catanzaro, 22 luglio 2013) ed accolto dalla giurisprudenza di merito che, avuto riguardo a tali profili, ha affermato, in modo chiaro, che, «nel caso di società in liquidazione, ai fini dell'insolvenza deve essere considerata l'insufficienza degli elementi attivi del patrimonio sociale a soddisfare i creditori, anziché la capacità della società di far fronte alle proprie obbligazioni» (Corte d'Appello di Trieste, 12 aprile 2011).

Procedendo con ordine, si puntualizza, in primo luogo, che è onere della società debitrice fornire la prova della propria situazione economico patrimoniale nei tre anni antecedenti la data di presentazione della domanda di fallimento e, quindi, dimostrare di avere un attivo patrimoniale idoneo ad assicurare l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali.

Pertanto, si ritengono inammissibili la richiesta di «[disporre] C.T.U. contabile, onde verificare la situazione patrimoniale della resistente» e quella di «[acquisire] copia del fascicolo del dibattimento originato dal procedimento n. 1587/09/21 R.G.N.R.» (v. pag. 21 della memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016 e, in senso analogo, verbale d'udienza del giorno 6 aprile 2016), in quanto formulate in termini generici, oltre che di carattere esplorativo, ed essendo, peraltro, onere della parte acquisire d'iniziativa e produrre in giudizio la documentazione che ritenga utile a sostenere le proprie allegazioni.

Tanto premesso, si precisa che, proprio dal deposito dei bilanci in questione - contestati e ritenuti inattendibili, tra l'altro, nei termini che precedono - possono trarsi argomentazioni a scapito della società debitrice.

La produzione contabile, infatti, indica che l'attivo è ora costituito, di fatto, dalle sole immobilizzazioni materiali (per un valore di 1.507.581,00 al 31/12/2015; a tanto occorre aggiungere che sembra si identifichino, per la gran parte, con "l'opificio industriale", con riferimento al quale, tra l'altro, nella "nota integrativa-bilancio al 31/12/2015", sub doc. n. 14 allegato al fascicolo della "PRINT S.r.l. in liquidazione", alla pagina n. 11, è dato leggere: «ai sensi e per gli effetti dell'art. 2427, c. 1, n. 6, del codice civile, si attesta che non esistono debiti sociali assistiti da garanzie reali ad eccezione dell'ipoteca sull'opificio industriale per il mutuo fondiario stipulato con la Banca di Credito anche se, in precedenza, alla pagina n. 7, era stato chiarito che «tutti i saldi dei debiti bancari nei confronti della di Benevento, riferiti al mutuo fondiario ed ai due finanziamenti chirografari sono stati interamente girati nel conto-finanziamenti di terzo a nome del Dott. per effetto dell'accollo da parte dello stesso dell'intera debitoria, in forza della

fidejussione dallo stesso prestata alla banca») e dai crediti, di certo non sufficienti a coprire i debiti riportati nel bilancio di esercizio al 31 dicembre 2015, per i motivi di seguito esposti.

Urge evidenziare, invero, come le uniche attività di cospicuo valore della società resistente che si contrappongono alle passività sono proprio i suddetti crediti, in relazione ai quali parte resistente ha dedotto:

«... l'azienda è stata colpita, il 29 giugno 2008, da un incendio di vaste proporzioni. A causa del detto incendio sono andate distrutte moltissime macchine industriali ed è risultato danneggiato seriamente l'immobile ove si svolgeva l'attività.

Tutto il compendio industriale era coperto, anche per il rischio di incendio, da assicurazione contratta con la Compagnia Italiana ██████████ S.p.A. La ██████████ PRINT ha prontamente denunciato il sinistro, chiedendo anche la corresponsione di un anticipo sull'indennizzo così come contrattualmente previsto.

Da quel momento in poi si è innescata una serie ininterrotta di vicende giudiziarie, tutte originate dall'indimostrato sospetto che l'incendio fosse di origine dolosa.

(...) Nelle more, la ██████████ PRINT S.r.l. ha cessato la propria attività per causa non imputabile, ed ha prontamente attivato le procedure di perizia contrattuale previste nel contratto di assicurazione; procedure nella quale il terzo perito è stato nominato dal Presidente del Tribunale di Benevento.

Il Collegio peritale presieduto dall'Ing. ██████████ ed avente ad oggetto i danni al fabbricato è giunto alla conclusione che l'indennizzo spettante alla ██████████ PRINT S.r.l. sia da determinare nella somma di euro 3.025.075, 00.

Il Collegio peritale presieduto dall'Ing. Domenico Corvino ed avente ad oggetto i danni alle attrezzature ed alle altre cose mobili è giunto alla conclusione che l'indennizzo spettante alla ██████████ PRINT S.r.l. sia da determinare nella somma di euro 8.386.914,85. Oltre ad euro 278.000 per merci.

La somma dei crediti per indennizzi vantati dalla ██████████ PRINT S.r.l. verso le compagnie assicurative, quindi, ammontano ad oltre 11.700.000 di euro, oltre gli accessori maturati medio tempore.

E solo la pendenza del procedimento penale in ordine alle cause dell'incendio (procedimento ormai di prossima definizione) impedisce la materiale corresponsione degli indennizzi suddetti.

E la pendenza del medesimo procedimento penale condiziona – evidentemente – anche la pretesa azionata dinanzi alla Corte dei Conti per il recupero del contributo pubblico erogato.

Sussiste, insomma, una evidente pregiudizialità tra l'accertamento in sede penale dei fatti e la condizione patrimoniale della ██████████ PRINT S.r.l. Un esito assolutorio, così come prevedibile, comporterebbe la immediata liquidazione del credito assicurativo e la insussistenza di ogni debito

restitutorio verso l'Ente finanziante ...» (pagg. 2 e 3 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016»).

Cionondimeno, non possono minimamente essere prese in considerazione, quali «crediti iscritti nell'attivo circolante» (cfr. doc. n. 14 allegato al fascicolo della «■■■■ PRINT S.r.l. in liquidazione»), le pretese risarcitorie avanzate nei confronti delle società assicuratrici.

A tali pretese, infatti, «non può essere affatto attribuita la qualifica di credito ai sensi degli artt. 2424 e ss. c.c. Non si tratta infatti di concreta ed attuale attività ma di "attività potenziale", la cui esistenza non potrà che dipendere dal verificarsi di eventi futuri ed incerti non controllabili dall'impresa (IAS 37, introduzione, par. 20).

Tanto i principi contabili quanto quelli internazionali IAS prevedono che le attività e gli utili potenziali, anche se probabili, non vanno iscritti al bilancio (IAS 37 cit. e Principi Contabili 19, par. C.VI.H).

In particolare, significativo è che lo IAS 37, paragrafi 31-35, citi espressamente come esempio di attività potenziale non rilevabile in bilancio quello di un ricorso attraverso procedure legali il cui esito sia incerto. Solo se la realizzazione di un ricavo è virtualmente certa, l'attività connessa non è un'attività potenziale e la sua rilevazione è appropriata (IAS 37 par. 31-36 e 53-58).

Un eventuale esito finale positivo del processo costituirà una cd. "sopravvenienza attiva"» (Tribunale Padova 8 febbraio 2011).

Nel caso di specie, non solo l'esito della causa penale - a cui si afferma essere correlata la corresponsione dell'indennizzo da parte delle imprese assicuratrici, al punto tale da «sussiste[re], insomma, una evidente pregiudizialità tra l'accertamento in sede penale dei fatti e la condizione patrimoniale della ■■■■ PRINT S.r.l. [posto che] un esito assolutorio, così come prevedibile, comporterebbe la immediata liquidazione del credito assicurativo e la insussistenza di ogni debito restitutorio verso l'Ente finanziante. Rapporto rilevante ai sensi dell'art. 654 c.p.p. e dell'art. 295 c.p.c.» (v. pag. 3 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016») - è del tutto incerto, alla luce anche dell'esito negativo dell'incidente probatorio, ma lontano nel tempo in relazione ai necessari tempi dei tre gradi di giudizio.

A riprova di ciò, si riportano i seguenti passaggi della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016»:

«La natura dolosa dell'incendio dell'opificio ■■■■ PRINT non è stata affatto provata.

L'istruttoria dibattimentale, sul punto, non è ancora terminata e il giudizio in corso ha per oggetto proprio la natura dell'incendio e le eventuali responsabilità.

*È vero che la perizia assunta nelle forme dell'incidente probatorio conclude per la natura dolosa dell'incendio, ma è vero anche che: il perito afferma che "nonostante le condizioni poco favorevoli in cui versa il sito, sono stati trovati almeno tre punti anomali, in cui lo stato delle cose non è compatibile con la propagazione dell'incendio. Queste tre anomalie appaiono come tanti punti di innesco separati tra loro, quindi non compatibili con nessuna causa accidentale". Si è concluso allora che i tre punti sono stati innescati con dolo.*

*(...) Vi è da dire, infine, che la consulenza di parte redatta dagli Ingg. Prof. Bruno De Bendetti e Leonardo Maffia, del Dip. Di Scienza dei materiali e Ingegneria Chimica del politecnico di Torino non ancora assunta in dibattimento – escludono con convincenti argomentazioni, la natura dolosa dell'incendio» (pagg. 4 e 5).*

Pertanto, considerato che, in applicazione del principio di chiarezza, sono dettagliatamente indicate - con riferimento alla struttura del bilancio redatto secondo la disciplina del codice civile, utilizzato da imprese di dimensioni medio-piccole che possono redigere il bilancio in forma abbreviata - le voci che devono figurare nello stato patrimoniale (art. 2424 c.c.) e nel conto economico (art. 2425 c.c.) e che, inoltre, sono dettate alcune regole generali che devono essere rispettate nella redazione di tali documenti (art. 2423 *ter* c.c.), anch'esse ispirate al criterio della chiarezza e volte a consentire un più agevole raffronto fra i bilanci dei diversi esercizi, «... va rilevato, onde fugare ogni dubbio, che i principi contabili nazionali sono proprio quelli ricavabili dalle norme di legge in materia di bilancio e di cui sono espressione gli artt. 2424 ss. c.c., come affermato più volte dalla Corte di Cassazione (cfr. Cass. n. 22146/10; Cass. n. 17553/09 proprio in tema di interpretazione dell'art. 1, comma 2, l.fall. nel testo modificato dal d.lgs. n. 5/2006 e in quello sostituito dal d.lgs. n. 167/2007).

Quanto ai Principi Contabili Internazionali (cd. IAS) va osservato che non solo in determinate fattispecie l'adozione dei suddetti principi è divenuta obbligatoria (d.lgs. n. 38/2005 di attuazione del regolamento CE 1606/2002) proprio per far sì che il bilancio, in considerazione della crescente internazionalizzazione dei mercati, risulti in grado di svolgere la propria funzione informativa anche al di là del mercato nazionale, il che a sua volta richiede la convergenza, se non anche l'identità, tra le diverse legislazioni nazionali in tema di bilancio, ma che lo stesso concetto del cd. "fair value" (valore equo anziché del costo storico) peculiare dei suddetti principi, oltre ad aver ispirato molte norme – certamente tra le più innovative della riforma del diritto societario – come quelle di determinazione del valore della partecipazione sociale in caso di exit del socio o comunque di scioglimento del rapporto sociale - unitamente ad altre definizioni tratte dai predetti principi, è espressamente richiamato dall'art. 2427 c.c. nel testo attuale.

*Conseguentemente appare del tutto corretto, in mancanza di una chiara disposizione normativa di segno contrario – per es. criterio di valutazione delle immobilizzazioni materiali cd. costo storico al netto degli ammortamenti 2426, numeri 1 e 2, c.c. e non valore di mercato - di fare agli stessi riferimento nell'interpretazione delle norme in materia, così come la dottrina economico aziendale e giuridica è solita fare.*

*Non si deve poi dimenticare che siamo qui in presenza di una società in liquidazione e pertanto nella determinazione delle attività dello stato patrimoniale deve osservarsi con maggiore rigore il principio della prudenza di cui all'art. 2423 bis n. 1 c.c. – non potendo viceversa trovare applicazione quello della prospettiva della continuazione dell'attività (art. 2490 c.c.) – per l'effettiva tutela dei creditori sociali»* (Tribunale Padova 8 febbraio 2011).

Deve pertanto escludersi che tra le attività di “████████ PRINT S.r.l. in liquidazione” possa tenersi conto dei pretesi crediti risarcitori.

Tanto rileva, come ovvio, anche in tema di valutazione, “*in termini unicamente patrimoniali*”, dello stato di insolvenza - come innanzi prospettato alla luce dei principi giurisprudenziali enucleati in materia – atteso che i motivi svolti si riverberano in un notevole abbattimento del valore (già ritenuto inattendibile, sulla scorta di tutte le valutazioni che precedono) ascritte agli elementi attivi dello stato patrimoniale, potendosi registrare, a seguito delle correzioni apportate, un “*totale attivo*” pari a circa euro 3.000.000,00 (14.702.477,00-11.700.000,00), a fronte di una esposizione debitoria comunque quantificata, al 31/12/2015, in euro 10.390.033,00.

A ciò va aggiunto, in ordine alle “*immobilizzazioni materiali*” iscritte in bilancio, che il valore attribuito all'opificio industriale (euro 4.477.787,04) rappresenta il “*costo storico di costruzione*” (cfr. pagg. 10-11 della “*memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016*” e pag. 2 della “*relazione accompagnatoria al bilancio di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016*”, sub doc. n. 17 allegato al fascicolo della “████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”) e che «*nei Bilanci precedenti è stata operata una svalutazione del valore del fabbricato per €. 3.000.000 – al fine di mettere in linea il valore contabile con quello di probabile realizzo di mercato. Al fine di dare una rappresentazione dei valori di mercato attuali e più vicino alla realtà economica di Benevento, [la società debitrice ha] dato mandato all'ing. Mauro Pinto di redigere una perizia di stima. L'ing. Pinto ha valutato l'immobile ed il terreno da costruzione, nello stato in cui si trova per € 1.999.780,00. Per cui [va operata] una correzione della svalutazione già effettuata del valore del fabbricato/terreno da costruzione per allineare i conti.*».

Non va sottaciuto che, sub doc. n. 8 allegato al fascicolo della “████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”, è stata versata in atti una “*perizia di stima dell'opificio industriale sito in C.da Rotola del Comune di*

*Ceppaloni* (pag. 1), a firma dell'Ing. [REDACTED] che valutava, alla data del 09/02/2016, il valore complessivo del predetto bene immobile in euro 876.130,00 (pag. 5). Emerge, da un rapido ed analitico raffronto del contenuto dell'elaborato peritale, che la suddetta perizia di stima è sostanzialmente identica a quella prodotta *sub* doc. n. 20 allegato al fascicolo della "[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione" (del resto, recano la stessa data di redazione identificata nel giorno 09/02/2016: cfr. pag. 5 del doc. n. 8 e pag. 5 del doc. n. 20 allegati al fascicolo della "[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione"), se non fosse per le inopinate variazioni dei valori utilizzati come parametro di calcolo, in ordine alle quali, manca - nella seconda perizia - un qualsivoglia cenno atto a giustificare i rilevanti mutamenti aritmetici che ne sono conseguenza (il valore complessivo dell'opificio industriale schizza da euro 876.130,00 ad euro 1.199.780,00). Il dato della avvenuta rettifica della perizia di stima ad opera dell'Ing. Mauro Pinto è sguarnito di giustificazione anche nella "*memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016*", ove, alla pagina n. 19, ci si limita meramente e laconicamente ad affermare che «*l'Ing. Mauro Pinto ha rettificato la propria perizia in ordine al valore dei beni immobili*».

Per completezza espositiva, si rileva che ragionamento analogo a quello operato con riferimento alle pretese risarcitorie avanzate nei confronti delle imprese assicuratrici va operato, circa la correttezza delle appostazioni effettuate in bilancio, anche in relazione alla voce "V/MAP (ex Ministero Attività Produttive oggi MISE € 452.050,95)", in relazione alla quale, alle pagine nn. 2-3 della "relazione accompagnatoria al bilancio di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016" (doc. n. 17 allegato al fascicolo della "[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione"), viene specificato che «*il conto ha subito un decremento in quanto ai fini prudenziali è stato ridotto prevedendo un probabile parziale storno della spesa sostenuta per l'investimento totale in sede di sopralluogo finale. Detta voce è posta in bilancio quale credito vantato nei confronti del Ministero dello Sviluppo Economico (ex MAP) corrispondente al 10% del contributo totale spettante ai sensi e per gli effetti della circolare n. 900516 del 13.12.2000 del Ministero Industria Commercio e Artigianato-Direzione Generale per il coordinamento degli incentivi alle imprese (...) avendo il soggetto istruttore (BNL) provveduto ad effettuare, presso la [REDACTED] PRINT S.r.l., in data 14.02.2006, i relativi sopralluoghi ed a redigere la relazione finale con esito positivo, si è in attesa dell'iter amministrativo e della soluzione dei problemi giudiziari, per l'emissione del decreto definitivo da parte del soggetto responsabile e la liquidazione del relativo 10% da parte del competente Ministero*».

Né può essere sottaciuta, specularmente e per quanto di rilievo in questa sede, la pregnanza delle ricadute contabili ed economiche connesse alla circostanza che «*la Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale Campania, emetteva in data 17.09.2014 (confermato in data 14.11.2014) decreto di*

autorizzazione di sequestro conservativo in favore del Ministero dello Sviluppo Economico, fino alla concorrenza della complessiva somma di € 8.388.149,00 in accoglimento della richiesta della Procura regionale per la Campania, a carico di Muraglia Antonio e Sanguolo Vito Antonio ...» (pag. 2 del ricorso depositato dal P.M. in data 22 febbraio 2016). Nella prospettiva di una valutazione della «sussistenza dell'insolvenza in termini unicamente patrimoniali», la debitrice, invero, deve necessariamente tenerne conto, non potendosi meramente limitare a sostenere che «come si evince dalle visure prodotte dalla stessa ricorrente, il sequestro conservativo è inopponibile rispetto ai creditori ipotecari iscritti nel 2004 e nel 2006; non determina, insomma, alcun elemento peggiorativo della situazione patrimoniale della [REDACTED] PRINT S.r.l.» (cfr. pag. 6 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016»).

Conclusivamente, poi, a totale chiarificazione di ogni aspetto, «in riferimento al credito dell'assicurazione per € 11.700.000,00», alla pagina n. 9 della «nota integrativa-bilancio al 31/12/2015», (sub doc. n. 14 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione»; v. anche, in senso analogo, pag. 2 della «relazione accompagnatoria al bilancio di liquidazione alla data del 15 febbraio 2016», sub doc. n. 17 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione», ove è dato leggere: «V/Assicurazioni – a seguito sentenze lodi € 11.700.000,00: l'importo è inserito in bilancio a seguito delle sentenze dei lodi arbitrati e della perizia redatta dai periti dell'assicurazione e dal perito della nostra società che hanno quantificato il danno subito dalla società per l'incendio occorso nel mese di giugno 2008 e rappresenta il credito nei confronti delle assicurazioni – CIRA/REALE MUTUA – per l'indennizzo come da contratto assicurativo che prevede il rimborso in caso di incendio», viene ricordato che «lo stesso è stato iscritto a seguito della sentenza, non impugnata, del lodo arbitrale»; va puntualizzato, però, che, nel «processo verbale di perizia del collegio peritale per la definizione della perizia contrattuale» (doc. n. 1 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione»), alla pagina n. 4, i Periti arbitri hanno espressamente dato atto «di [aver dato] luogo ad un arbitrato irrituale/ libero, intendendo con questo che tale arbitrato ha la forma, la sostanza e gli effetti di un patto contrattuale, pur intervenendo comunque nella soluzione di una controversia, per cui la decisione degli arbitri costituisce un obbligo di natura contrattuale che, se non adempiuto, dovrà essere posto a base di un procedimento di ingiunzione o comunque di un'azione successiva in sede di giudizio».

In aggiunta alle illustrazioni e considerazioni che precedono, si evidenzia che nessun'altra attività è riferibile attualmente alla società resistente, avendo la stessa dichiarato, a partire dall'anno di esercizio 2011, «ricavi delle vendite e delle prestazioni» uguali a zero ed avendo affermato di essere «sostanzialmente inattiva» (v. pag. 4 della «memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di

fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016”) e di ritenere opportuna la messa in liquidazione “in attesa di riprendere l’attività al termine delle vicende giudiziarie che la vedono coinvolta in seguito all’incendio del 29 giugno 2008” (cfr. “verbale di assemblea di società a responsabilità limitata per messa in liquidazione” del giorno 11 febbraio 2016, sub doc. n. 4 allegato al fascicolo della “████████ PRINT S.r.l. in liquidazione”).

Circa, invece, gli “elementi patrimoniali passivi”, la resistente ha dedotto che «con raccomandato a/r del giorno 8 gennaio 2010, la ██████████ PRINT S.r.l. ha proposto a tutti i suoi fornitori un accordo transattivo prevedente: il pagamento, a saldo e stralcio di ogni loro pretesa, del 40% dei rispettivi crediti; in alternativa, il pagamento del 20% dei rispettivi crediti immediatamente, ed il restante 80% “ad incasso del saldo da parte dell’assicurazione”.

(...) anche altri creditori hanno espressamente pattuito di posticipare le proprie pretese all’avvenuto incasso.

... In buona sostanza, gli unici creditori che non hanno inteso accettare la definizione transattiva sopra descritta sono la ██████████ e la ██████████; e con detta ultima società sono in avanzato stato delle trattative di bonario componimento.

Non sfuggirà al Tribunale che la stipulazione dei sopra indicati patti non petendo esclude ogni insolvenza.

I debiti indicati in bilancio, infatti, non diventeranno esigibili se non ad avvenuto incasso delle somme dovute a titolo di indennizzo assicurativo.

(...) appare indubitabile che i vari patti conclusi abbiano efficacia soppressiva dell’insolvenza; anche della cd. insolvenza liquidatoria» (pagg. 6, 8 e 9 della “memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016”).

Chiarito, in punto di fatto, quanto sopra è ritenuto, inoltre, che la valutazione dello stato di insolvenza deve essere effettuata con riferimento al momento della decisione ed il relativo apprezzamento costituisce una questione di fatto che, se adeguatamente motivata, non è censurabile in cassazione, si rileva, in via ulteriore, che, in passato, poco spazio residuava ai c.d. concordati stragiudiziali, posto che la giurisprudenza ravvisava proprio in tali accordi negoziali - spesso comportanti una riduzione parziale dei crediti o una moratoria sul loro incasso - i presupposti atti a dimostrare la sussistenza dello stato d’insolvenza rilevante ai sensi dell’art. 5 l.fall. ossia quella che si manifesta come “incapacità di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni” (cfr., sul punto, Trib. Modena, 4 luglio 1986, secondo cui “può desumersi la sussistenza dello stato d’insolvenza sia dall’eccedenza nel patrimonio del debitore degli elementi passivi su quelli attivi, sia dalla proposizione di un concordato stragiudiziale al quaranta per cento”; Trib. Napoli, 23 aprile 2002: “L’esistenza di un

*pactum de non petendo è idonea ad incidere sullo stato di insolvenza dell'imprenditore solo quando intervenga con tutti i creditori, i quali consentano una dilazione di pagamento, mentre, qualora intervenga tra l'imprenditore ed alcuni soltanto dei creditori, assume un'influenza solo indiretta sulla condizione di insolvenza, ed in particolare non vale ad escluderla quando l'accordo venga violato da coloro che non vi hanno aderito").*

All'opposto, si è poi ritenuto, invece, che *"il pactum de non petendo intervenuto tra la società e tutti i suoi creditori che consentano una dilazione nei pagamenti esclude l'insolvenza della società, a meno che l'accordo sia intervenuto solo con alcuni creditori che oltre a consentire la dilazione del pagamento dei debiti sociali si siano impegnati a pagare gli altri creditori e successivamente violino tale patto"* (Cass., 28 ottobre 1992, n. 11722).

Approfondendo il ragionamento operato, in senso sostanzialmente analogo all'orientamento giurisprudenziale da ultimo indicato, e portando a livello ulteriore le conseguenze a cui si perviene, vanno richiamate le seguenti pronunce della giurisprudenza di legittimità che, ad oggi, rappresentano sicuro punto di riferimento nella regolamentazione di vicende che si caratterizzano per la ricorrenza della suddetta tipologia di accordi tra debitore e creditori:

- Cass., Sez. I, 7 luglio 1992, n. 8271: *"Lo stato d'insolvenza va accertato quale fatto giuridico, restando irrilevanti le cause che lo abbiano determinato, quand'anche si fosse trattato di inadempimenti di altri soggetti: se quindi in astratto la dilazione o la remissione parziale concessa dalle banche creditrici potrebbe rendere i fondi liquidi a disposizione del debitore sufficienti per pagare i creditori che non avessero aderito al patto (pactum de non petendo ovvero pactum ut minus solvatur), il mancato rispetto di tali eventuali promesse rende irrilevante l'accertamento della loro stipulazione ai fini della dichiarazione di fallimento del debitore divenuto insolvente";*

- Cass., Sez. I, 20 maggio 1993, n. 5736: *"il pactum de non petendo assume rilevanza, ai fini dello stato di insolvenza dell'imprenditore nella misura in cui può attuare il ripristino del necessario equilibrio della situazione patrimoniale e finanziaria dell'impresa e risulti idoneo a rimuovere l'incapacità di adempiere, tenuto conto delle posizioni creditorie residue estranee all'accordo";*

- Cass., Sez. I, 12 dicembre 2005, n. 27386: *"L'efficacia del pactum de non petendo, pur non condizionata all'adesione di tutti i creditori, è tuttavia correlata alla sua idoneità - che deve essere valutata alla luce della complessiva condizione debitoria dell'impresa, e, quindi anche con riguardo alla scadenza delle obbligazioni escluse dal patto medesimo ad escludere lo stato d'insolvenza del debitore, se ed in quanto esso testimoni la condizione di credito e di fiducia di cui gode il debitore nel ceto creditorio considerato nel suo complesso".*

Dunque, tirando le fila del discorso, va considerato che rappresenta, oggi, orientamento consolidato quello a mente del quale gli accordi stragiudiziali intercorsi tra debitore e creditore ben possono atteggiarsi quali *pacta de non petendo* o *de minus solvatur* ovvero prevedere un allungamento dei termini di rimborso dell'indebitamento finanziario corrente (cd. *rescheduling*).

Quindi, sintetizzando quanto rappresentato sino a questo momento, si sostiene, che non vi è insolvenza quando l'imprenditore, pur attraversando un periodo di crisi, goda ancora della fiducia di terzi, potendo ottenere crediti e dilazioni dei pagamenti.

In tali casi, si è soliti far ricorso al c.d. *pactum de non petendo*, consistente in un accordo, a contenuto obbligatorio, fra debitore e creditore con cui quest'ultimo dichiara di rinunciare provvisoriamente al soddisfacimento delle obbligazioni scadute. Tale istituto è ritenuto valido dalla prevalente giurisprudenza, in quanto esplicitazione della piena autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c.

È stato poi rilevato che, tra le distinzioni che sussistono con la figura della rimessione del debito, merita particolare attenzione la circostanza che, con il *pactum de non petendo*, il creditore rinuncia solo all'azione e non al suo credito. Con il predetto atto, invero, debitore e creditore pattuiscono che il credito non è esigibile ma la finalità dell'accordo non è rappresentata dall'estinzione del debito, in quanto l'effetto della pattuizione in questione è quello di consentire al debitore di avvalersi in giudizio della relativa eccezione.

Orbene, come anticipato, l'accordo con il quale i creditori si impegnano per un determinato tempo di tempo a non richiedere l'adempimento, può escludere l'insolvenza non solo quando vi abbiano prestato adesione tutti i creditori, ma anche quando esso risulti comunque idoneo a rimuovere l'incapacità di adempiere, tenuto conto delle posizioni debitorie rimaste estranee al patto.

Più specificatamente, quindi, l'adesione unanime dei creditori al *pactum de non petendo* non è in grado di determinare automaticamente la rimozione dell'insolvenza, atteso che vi è la necessità di compiere una valutazione di tipo presuntivo per verificare l'eventuale esistenza dello stato di insolvenza. A titolo esemplificativo, è stato addotto il caso di una società che versa in situazione di dissesto patrimoniale e di insufficienza dell'attivo rispetto al passivo, situazione che costituisce causa di scioglimento *ex art. 2484 n. 4 c.c.*: in tale ipotesi, l'adesione unanime dei creditori al *pactum de non petendo* non comporta il venir meno lo stato di insolvenza.

Non manca poi – sempre all'interno dello stesso filone di pensiero – chi sostiene che, in caso di mancata adesione all'accordo di tutti i creditori, è necessario verificare se l'insolvenza sussiste o meno, poiché l'accordo con una parte dei creditori può comunque essere in grado di eliminare lo stato di insolvenza.

Premessi tali brevi cenni in ordine ai principi generali che regolano la materia, va precisato che è stato chiarito, inoltre, che «*lo stato di insolvenza dell'imprenditore commerciale, quale presupposto per la dichiarazione di fallimento, va accertato in relazione a fatti certi, effettivamente avvenuti, non in base ad elementi ipotetici, essendo rilevante allo scopo soltanto l'oggettiva sussistenza dell'insolvenza, a prescindere dalle cause che l'hanno determinata, anche se consistenti in inadempimenti di altri soggetti ...*» (Cass., Sez. I, 19 novembre 1992, n. 12383).

Con riferimento al caso *sub iudice*, gli accordi intercorsi con i creditori si sostanziano, per una parte significativa, *in pacta de non petendo*, essendosi questi ultimi impegnati a concedere una dilazione del pagamento dei loro crediti, posticipando il pagamento del credito vantato “*solo ed esclusivamente al momento dell'incasso del risarcimento danno*” (v. doc. n. 7 allegato al fascicolo della ██████ PRINT S.r.l. in liquidazione”).

«*Ora [la Suprema Corte di Cassazione], pur ritenendo (Cass., 26 febbraio 1990, n. 1439) che il pactum de non petendo, dilazionando la scadenza dei crediti, attiene all'adempimento delle obbligazioni, e, quindi incide direttamente sull'insolvenza, ha precisato che ciò non esclude l'insolvenza, allorché, nonostante il patto, essa persista o in virtù del dissesto patrimoniale atto a rendere comunque definitiva l'impotenza finanziaria dell'imprenditore, o in considerazione di altre situazioni debitorie, estranee al patto, a loro volta scadute e non soddisfatte a termine*» (Cass. Civ., 28 ottobre 1992, n. 117224).

Ebbene, nel caso di specie, la inidoneità del patto ad escludere di per sé l'insolvenza, emerge, sostanzialmente:

- ❖ dal fermo totale dell'attività;
- ❖ dalla proposizione di istanza di fallimento da parte di due creditori non partecipanti al patto (si ribadisce che, con atto datato 4 marzo 2016, la ██████ Energia S.p.A. ha manifestato la sola carenza di “*interesse alla prosecuzione del [procedimento]*” e che manca, agli atti, prova dell'avvenuto pagamento del debito ad opera della odierna resistente);
- ❖ dal mancato pagamento dei fornitori (si ricorda, con riferimento a tale profilo, che, solo in data 4 marzo 2016, si è raggiunto un accordo transattivo con la SG Leasing - doc. n. 18 allegato al fascicolo della ██████ PRINT S.r.l. in liquidazione” – in virtù del quale «*la ... ██████ PRINT S.r.l. si impegna a corrispondere alla ██████ Leasing gli importi dovuti sulla base della sentenza [depositata in data 5 dicembre 2014] e quindi l'importo complessivo di 180.866,73 in 39 rate*»),
- ❖ dall'accoglimento dell'istanza di rateazione da parte di Equitalia Sud S.p.a., con ripartizione del debito (importo complessivo rateizzato pari ad euro 340.192,97) in n. 120 rate, a decorrere dal

25 marzo 2016, (sebbene in relazione alla prima rata - con scadenza alla predetta data del 25/03/2016, antecedente, dunque, all'ultima udienza del giorno 6 aprile 2016, nel corso della quale la debitrice ha prodotto la documentazione in questione - sia stata versata in atti copia del "bollettino postale", manca la prova dell'avvenuto pagamento), con la precisazione che «*in caso di omesso pagamento di cinque rate, anche non consecutive, [la debitrice] decadrà automaticamente dal beneficio della rateazione*» (doc. n. 19 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione");

- ❖ dalla "causa in corso con il perito assicurativo, Dott. [REDACTED]" (cfr., tra le altre, pag. 19 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-udienza del 6 aprile 2016" e doc. n. 7b allegato al fascicolo della "[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione"), il cui esito negativo inciderebbe sulla debitoria della resistente accrescendolo dell'ulteriore somma di almeno euro 150.000,00 (v. pagg. 17-19 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016");
- ❖ dal contenuto dell'"informativa di p.g. conclusiva" - "riferimento delega pari numero del 29.07.2009, seguito informativa prot. nr. 0533770/10 del 05.10.2010 e precedenti", recante come oggetto "procedimento penale nr. 1587/09/21 della procura della Repubblica di Benevento - Progetto PATTO TERRITORIALE SVILUPPO 2000 - Valle del Sabato, approvato con decreto nr. 56 del 20.12.2001, a favore della società [REDACTED] PRINT S.r.l. ..." (allegato n. 1 al fascicolo processuale del Sostituto Procuratore della Repubblica, Dott.ssa Tillo) e dalla debitoria al 31/10/2010 (pari ad euro 14.441.319,00), così come dichiarata nella sezione - specificamente dedicata all'esercizio 2010, in ossequio al disposto del comma V, art. 2423 *ter* c.c. - di cui al bilancio relativo al 2011, che dimostrano la risalenza dello stato di decozione (doc. n. 10 allegato al fascicolo della "ITAL PRINT S.r.l. in liquidazione");
- ❖ la denuncia, nei documenti contabili prodotti, di perdite d'esercizio (v. perdita di esercizio al 2015 pari ad euro 129.859,00) che la stessa società era del tutto incapace di colmare, al 31/12/2015, massime avendo dichiarato la presenza di somme attuali e disponibili per euro 51.170,00 (v. "disponibilità liquide" al 31/12/2015), insufficienti al pagamento della massa dei debiti risultanti dalla istruttoria prefallimentare, con riferimento alle due sole società creditrici precedenti;

circostanze, tutte, che evidenziano l'insolvenza prescindendo dalla (ipotizzata) efficacia positiva del patto.

D'altronde l'onere di dimostrare che (in caso di rispetto del patto) non permangono condizioni di dissesto, incombeva alla ricorrente, la quale, invece, si è limitata ad affermare «*immediatamente dopo*

la redazione del bilancio iniziale di liquidazione sono avvenuti i seguenti eventi, dati come possibili nella relazione suddetta: l'accordo transattivo con il creditore SG Leasing e l'accoglimento della richiesta di rateizzo presso l'Agente per la Riscossione. Benché il debito erariale sia di gran lunga inferiore a quanto indicato dall'Agente stesso, in forza della sentenza della C.T.P. di Benevento del 23 giugno 2015. E l'Ing. [REDACTED] ha rettificato la propria perizia in ordine al valore dei beni immobili. Come si può notare, in ogni caso, l'attivo di liquidazione è sufficiente al pagamento dei debiti sociali. Non sussiste, si ribadisce, alcuna insolvenza "liquidatoria". La presenza, per la quasi totalità del ceto creditorio, di patti che subordinano l'esigibilità dei crediti all'incasso delle somme da parte delle assicurazioni, rende assolutamente insussistente la paventata liquidazione» (pag. 19 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-udienza del 6 aprile 2016").

Proprio con riferimento a tale ultimo profilo, va rilevato, in aggiunta alle considerazioni che precedono, che la giurisprudenza di merito, tra l'altro, ha operato un importante distinguo, affermando, che «il pactum de non petendo differisce dalla concessione di dilazioni perché il primo è un negozio, in forza del quale il creditore non può esigere prima della scadenza negoziata, mentre la seconda costituisce una dichiarazione unilaterale, esplicita od implicita, con cui si esterna una tolleranza del creditore, da cui non sorge alcuna posizione di tutela per il debitore, con la conseguenza che il creditore può mutare atteggiamento ed esigere il pagamento del credito. Pertanto in quest'ultimo caso permanendo lo stato di insolvenza del debitore, questi può essere dichiarato fallito anche in assenza di iniziative dei creditori» (Trib. Torino 6 ottobre 1992).

Nel caso di specie, si rileva che la debitrice ha prodotto, all'udienza del giorno 23 febbraio 2016 (cfr. verbale del 23/02/2016) un atto, datato 22 febbraio 2016, a firma di [REDACTED], che, testualmente recita, «in relazione ai crediti dallo stesso fino ad oggi vantati nei confronti della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione, con sede in Ceppatoni alla Contrada Rotola, contabilizzati nei bilanci della debitrice per euro 5.239.157,12, dichiara di ritenerli non esigibili prima del 30 ottobre 2017».

Dal chiaro tenore letterale dell'atto in questione emerge che, a dispetto della intestazione che lo stesso reca ("pactum de non petendo"), il documento rappresenta, in realtà, una concessione di dilazione nel senso innanzi precisato (le argomentazioni svolte vanno estese anche alla "dichiarazione compenso amministratore unico", a firma di [REDACTED], sub doc. n. 7 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione").

Il suddetto atto non contiene alcun riferimento ad accordi intercorsi con la odierna resistente e ciò risulta, in maniera ancor più evidente, dal raffronto con il contenuto delle dichiarazioni versate in atti, sub doc. n. 7 allegato al fascicolo della [REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione".

Infatti, la Dott.ssa E. [REDACTED], il Rag. [REDACTED], la [REDACTED] S.r.l. unipersonale, in persona dell'Amministratore Unico p.t., e l'Ing. [REDACTED], nelle rispettive "dichiarazioni di pagamento" si riportano a delle pattuizioni poste in essere con la società debitrice ("come da accordi", "come d'accordo", "entro i tempi e le condizioni concordate tra le parti" etc.).

Anche la documentazione prodotta sub doc. n. 6 allegato al fascicolo della "[REDACTED] PRINT S.r.l. in liquidazione" denota, contrariamente all'atto, datato 22 febbraio 2016, a firma di Sangiuolo Vito Antonio, la sussistenza, in quel caso di veri accordi che si sono perfezionati mediante lo scambio di proposta ed accettazione (solo per citarne qualcuno, la [REDACTED] S.r.l. Informatica fa riferimento a "Vs comunicazione del 08/01/2010", tra l'altro prodotta dalla stessa società debitrice, la [REDACTED] S.r.l. ha dichiarato di accettare la "Vs proposta", la [REDACTED] Scatolificio, accettando lo spostamento del pagamento, indica la "Vs proposta transattiva del 08/01/2010", etc.).

Pertanto, in ossequio all'orientamento giurisprudenziale da ultimo richiamato (salvo che per le conclusioni a cui si perviene che attengono, come evidente, alle differenze relative alla disciplina applicabile, *ratione temporis*, alle singole fattispecie che vengono in rilievo), già la non configurabilità dell'atto sottoscritto da [REDACTED] in termini di pactum de non petendo, di per sé, sarebbe sufficiente - tenuto conto della riqualificazione degli elementi attivi dello stato patrimoniale come innanzi operata e degli elementi elencati in precedenza come sintomo della sussistenza dello stato di insolvenza, pur essendo stati stipulati svariati *pacta de non petendo* - a ritenere la sussistenza dello stato di insolvenza della debitrice e, attesa la pendenza di due ricorsi prefallimentari (quello presentato dalla [REDACTED] e quello depositato dal P.M.), a dichiararne il fallimento.

Non va dimenticato, inoltre, che la resistente ha anche dichiarato che il Dott. [REDACTED]

[REDACTED] ha provveduto anche al pagamento di creditori diversi.

Sul punto, alla pagina n. 14 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 6 aprile 2016", si legge, in relazione alla voce "debiti verso terzo notaio [REDACTED] [REDACTED]" che «in questo conto sono stati sommati tutti i saldi dei debiti bancari nei confronti della B.C.P. di Benevento, riferiti al Mutuo Fondiario ed ai due finanziamenti chirografari che sono stati interamente girati nel conto-finanziamento di terzi a nome del dott. [REDACTED], per effetto dell'accollo da parte dello stesso dell'intera debitoria. Vi informiamo, inoltre, che nel corso degli esercizi precedenti, lo stesso dott. [REDACTED] ha anticipato somme per altri pagamenti».

Cionondimeno, va rilevato che «mentre l'accordo tra i creditori e la società nel senso che i primi consentano dilazione del pagamento dei loro crediti incide "direttamente" sull'adempimento, e, quindi, sull'insolvenza, l'accordo tra alcuni creditori e la società, nel senso che i primi provvederanno (oltre a consentire dilazione ai propri crediti) a pagare i debiti della società verso altri creditori, si

pone come un fatto che incide solo "indirettamente" sull'inadempimento, e, quindi, sull'insolvenza, con la conseguenza che la violazione del patto costituisce, in ordine all'indicata parte dell'accordo, circostanza irrilevante al fine della dichiarazione di fallimento, poiché lo stato di insolvenza deve essere valutato nella sua obiettività, e va pertanto ritenuto sussistente anche se le cause che l'hanno determinato non siano imputabili all'imprenditore (Cass. 21 novembre 1986, n. 6856)» (Cass. civ., 28 ottobre 1992, n. 117224).

Tuttavia, definitivamente risolutivo e dirimente - prescindendo da tutte le argomentazioni fino a questo momento svolte a suffragio dell'irrelevanza, ai fini della prova della mancata sussistenza dello stato di insolvenza della "██████ PRIN S.r.l. in liquidazione", della presenza di eventuali *pacta de non petendo* - è il rilievo che la società resistente sia stata posta in liquidazione e che, pertanto, in conseguenza di ciò, la verifica da effettuare in relazione al profilo dell'insolvenza non può che tenere conto, come già innanzi precisato, della situazione economico patrimoniale e della consistenza dell'attivo patrimoniale che, in particolare, deve essere idoneo ad assicurare l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali.

Esplicitando meglio il concetto or ora espresso, è evidente come sia stata ribadito sino a questo momento (v. anche pagina n. 9 della "memoria difensiva avverso ricorso per dichiarazione di fallimento-Udienza del 23 febbraio 2016"), che il *pactum de non petendo* è idoneo a rimuovere l'insolvenza «se, in concreto, risulti accertato che esso non concede al debitore solo una temporanea moratoria, ma è piuttosto idoneo ad escludere l'incapacità [del debitore] di adempiere puntualmente alle sue obbligazioni, anche con riguardo alle posizioni debitorie rimaste estranee al patto stesso» (così Cass., 12 dicembre 2005, n. 27386).

Dunque, il *pactum de non petendo* può essere idoneo solo ad escludere l'esistenza attuale dello stato di insolvenza ma non ad eliminarlo del tutto. È ben vero, dunque, che il *pactum* incide sull'insolvenza, ma non solo l'incidenza è esclusivamente di carattere indiretto, in quanto il *pactum*, anche quando è stipulato da tutti i creditori, ha sempre ad oggetto il differimento del termine di scadenza di uno o più crediti e cioè l'adempimento dei medesimi, cosa diversa dall'insolvenza dell'impresa, ma tale incidenza, oltre che indiretta, è anche precaria, perché è suscettibile di cessare nel caso in cui un creditore, venendo meno al *pactum*, richieda il pagamento del suo credito e con ciò renda attuale la definitiva impotenza economica e finanziaria dell'impresa.

D'altro canto, la stessa esistenza attuale dello stato di insolvenza potrebbe non essere esclusa nemmeno dalla stipulazione di un *pactum de non petendo* cui partecipino tutti i creditori, in quanto l'insolvenza, oltre che con inadempimenti, può manifestarsi anche con altri fatti esteriori i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni, può

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

risultare dalla fuga o dalla latitanza dell'imprenditore, dalla chiusura dei locali dell'impresa, dal trafugamento, dalla sostituzione o dalla diminuzione fraudolenta dell'attivo da parte dell'imprenditore, o, ancora, può risultare nel corso di un giudizio civile in cui sia parte l'imprenditore.

È evidente allora che il pactum, differendo il termine di adempimento dei crediti, incide sulla situazione economico-finanziaria dell'impresa, ma non ha la virtù di escludere, per il solo fatto della sua stipulazione, lo stato d'insolvenza (anzi, indiziariamente la sottende), nemmeno nell'ipotesi in cui all'accordo abbiano partecipato tutti i creditori.

Va da sé, poi, che tale tipologia di accordo è uno strumento per pervenire ad una soluzione della crisi e non la soluzione della crisi (emblematica, in senso contrario, è, invece, l'affermazione contenuta alla pagina n. 7 della "nota integrativa-bilancio al 31/12/2015", sub doc. n. 14 allegato al fascicolo della ██████ PRINT S.r.l. in liquidazione", ove è dato leggere che «dopo una consultazione con i soci e con i professionisti del settore si è arrivati alla determinazione di ritirare l'istanza di concordato in quanto già in atto una procedura di accordi stragiudiziali con il ceto creditorio»).

Ritornando al caso che qui ci occupa, è ovvio, poi, che tutte le precisazioni effettuate – partendo dal richiamo a precedenti giurisprudenziali dove attenzionata era la sussistenza dello stato di insolvenza valutato ai sensi e per gli effetti dell'art. 5 l.fall. - vadano rapportate, più concretamente, allo status della odierna debitrice.

Come ampiamente argomentato in precedenza, fermo l'assunto che il differimento del termine di adempimento dei crediti incide sulla situazione economico-finanziaria dell'impresa, non deve sfuggire che «la valutazione circa la ricorrenza dello stato di insolvenza dell'imprenditore assume caratteri peculiari nella ipotesi in cui la società si trovi in stato di liquidazione, ovvero quando allo scopo lucrativo si sia sostituito quello liquidatorio, funzionale al soddisfacimento dei creditori sociali. L'accertamento in ordine alla sussistenza dello stato di insolvenza deve quindi essere condotto con un criterio diverso da quello usato in ipotesi di società in attività, ossia tenendo conto della capacità del patrimonio sociale di estinguere l'esposizione debitoria e, quindi, della situazione finanziaria statica. In particolare, in questo caso, lo stato di insolvenza si identifica nella inferiorità dell'attivo patrimoniale rispetto all'ammontare dei debiti.

(...) con riferimento al caso di specie, non si [può] tenere conto delle prospettive dinamiche della società ma ci si [deve] attenere solo alla situazione finanziaria statica.

La finalità principale della dichiarazione di fallimento è quella di assicurare ai creditori la par condicio, nel senso che tutti devono concorrere al soddisfacimento del proprio credito in ugual misura, tenuto conto dell'ammontare dell'attivo fallimentare, e ... costituisce solo motivo residuale l'espulsione delle società commerciali insolventi dal mercato.

*L'indicata finalità principale non può ritenersi elusa, nelle ipotesi ... in cui il giudice di merito abbia accertato, con valutazione in fatto, che l'attivo patrimoniale sia sufficiente a consentire il pagamento di tutti i debiti, posto che in tal caso, e solo in tal caso, la liquidazione della società assolve a finalità analoga a quella perseguita con la dichiarazione di fallimento, consistente appunto nel garantire il pagamento di tutti i debiti, con uguale e totale soddisfazione dei creditori ... La liquidazione della società, soddisfatte ed estinte le obbligazioni pendenti, porta inoltre allo scioglimento della società stessa, con conseguente sua eliminazione dal mercato, così come sarebbe avvenuto nell'ipotesi di dichiarazione di fallimento.*

*Né le esposte argomentazioni possono ritenersi scalfite dalla considerazione che ben potrebbe l'assemblea dei soci revocare la decisione di liquidazione della società, determinando una situazione di disparità fra i creditori soddisfatti ed i creditori rimasti esclusi dai pagamenti.*

*Invero trattasi di una situazione non normalmente ricorrente, in relazione alla quale l'ordinamento prevede dei correttivi, costituiti dall'immediato fallimento della società, riprendendo vigore il tradizionale concetto di insolvenza, con possibilità di revoca dei pagamenti effettuati, e dalla previsione di bancarotta preferenziale a carico dei liquidatori e dei soci che abbiano agito in mala fede.*

*(...) a seguito della delibera di liquidazione muta lo scopo sociale della società talché i liquidatori, pena la responsabilità personale ed illimitata, possono contrarre solo debiti necessari per il raggiungimento dello scopo residuo, consistente come più volte precisato, nella definizione delle obbligazioni pendenti.*

*Pertanto l'argomento in questione si configura come una mera ipotesi che può concretizzarsi solo nel caso di patologia del sistema e che pertanto non può assumere rilevanza in una situazione di normalità giuridica» (Cass. Civ., 11 maggio 2001, n. 6550).*

Ritenuto, quindi, che le argomentazioni addotte dalla debitrice in tema di sussistenza dello stato di insolvenza in presenza di *pacta de non petendo* non si attagliano allo *status* di società in liquidazione in cui versa la debitrice – *status* che, incontestabilmente, condiziona la valutazione circa la sussistenza dello stato di insolvenza – atteso che i *pacta de non petendo* non sono assimilabili a remissione del debito, risulta, in definitiva, lo stato di insolvenza, rispetto al quale è tra l'altro del tutto irrilevante ogni indagine volta ad accertare il motivo cui lo stato di dissesto deve essere ascritto (Cass. S.U. n. 115/2001).

Stato di insolvenza che, a tutto voler concedere, stante la già rilevata indimostrata effettiva corrispondenza ai valori reali delle indicazioni fornite nella documentazione contabile prodotta, è

emerso sia dall'esposizione debitoria, che dalle poste di bilancio di cui all'esame della documentazione contabile.

La "████████ PRINT S.r.l. in liquidazione" non ha fornito alcuna valida prova in ordine all'entità degli elementi attivi del patrimonio sociale (i dati parziali ricavabili dai soli bilanci in atti sono già stati dichiarati inattendibili alla luce di tutti i motivi che precedono) e non ha, conseguentemente, consentito di appurare se sia o meno possibile l'eguale ed integrale soddisfacimento di tutti i creditori sociali, fermo restando che, comunque, sulla scorta delle deduzioni che precedono, l'attivo patrimoniale non appare idoneo a coprire la dichiarata esposizione debitoria.

Pertanto, occorre dichiarare il suo fallimento.

P.Q.M.

dichiara non luogo a provvedere in ordine al ricorso prefallimentare *s/p* R.G.N. 30/2016, per intervenuta desistenza;

letti ed applicati l'art. 2082 c.c. e gli artt. 1-5-6-9-16 della Legge Fallimentare (R.D. 16/03/1942 n. 267, così come modificata dal d.lgs. 9 gennaio 2006 n. 5):

DICHIARA

il fallimento a rito ordinario della "████████ PRINT S.r.l." in liquidazione, in persona del liquidatore *pro tempore*, con sede in ██████████ (BN), alla Zona Industriale P.I.P. Rotola, P.I./C.F. ██████████ numero REA ██████████;

DELEGA per la procedura il Dr. Michele MONTELEONE;

NOMINA Curatori l'Avv. ██████████ la Dott.ssa ██████████ ed il Dott. ██████████, già commissari giudiziali nella procedura di concordato preventivo incardinato *sub* n. R.G. 25/2015;

ORDINA al fallito il deposito dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori entro il termine perentorio di gg. 3 dalla notifica della presente sentenza ed al curatore l'inizio immediato delle operazioni d'inventario di cui all'art. 84 l.fall. e delle successive operazioni;

FISSA il giorno 27.09.2016, ore 10.00, per l'adunanza dei creditori nella Cancelleria fallimentare per l'esame dello stato passivo e per procedere, ai sensi dell'art. 40 l.fall. alla nomina del Comitato dei

Creditori, dopo aver sentito il curatore ed i creditori che, con la domanda di ammissione al passivo o precedentemente, abbiano dato la disponibilità ad assumere l'incarico ovvero abbiano segnalato altri nominativi aventi i requisiti previsti;

ASSEGNA ai creditori ed ai terzi che vantano diritti reali e mobiliari sulle cose in possesso del fallito il termine perentorio di gg. 30 prima della suddetta adunanza per la trasmissione delle relative domande all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore, indicato nell'avviso di cui all'art. 92 l.fall., unitamente ai documenti di cui al sesto comma dell'art. 93 l.fall.;

MANDA alla Cancelleria fallimentare, per la pubblicazione della presente sentenza a norma dell'art. 17 l.fall.; dispone, altresì, che la Cancelleria, anche per il tramite del referente locale di Asteannunci S.r.l., provveda alla immediata comunicazione telematica della presente sentenza, al curatore nominato;

AUTORIZZA la prenotazione a debito della registrazione della presente sentenza da notificarsi al fallito a cura della Cancelleria.

È provvisoriamente esecutiva.

Così deciso in Benevento, nella Camera di Consiglio del giorno 13 aprile 2016.

Il Presidente Estensore  
Dr. Michele Monteleone

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

Firmato Da: MAIETTA ANTONIO Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 6e762 - Firmato Da: MONTELEONE MICHELE Emesso Da: Postecom CA3 Serial#: 3ed68

Fallimenti e Società.it