

Conclusioni: come da verbale di udienza del giorno 25/1/2018

Ragioni in fatto e diritto

1. Il Tribunale di Salerno con sentenza depositata il 26/4/2017 ha dichiarato il fallimento della società] s.r.l. – non costituitasi in giudizio - sulla base del ricorso presentato dalla società s.p.a., ora s.p.a., che ha prospettato di essere creditrice della somma di euro 13.400,00 in forza di due cambiali dell'importo di euro 6.700,00 ciascuna, protestate l'una il 2/10/2014 e l'altra il 3/11/2014, nonché dell'ulteriore importo di euro 195,84 a titolo di spese.

Avverso la predetta sentenza la società s.r.l. ha proposto reclamo con ricorso depositato il 6/6/2017 affidato a quattro motivi: 1) l'irritualità della notificazione del ricorso di fallimento e del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione con conseguente violazione del diritto di difesa; 2) il mancato superamento dei parametri dimensionali fissati dall'art. 1 L.F.; 3) l'importo della pretesa del creditore precedente inferiore alla soglia prevista dall'art. 15 ultimo comma L.F.; 4) l'assenza dello stato di insolvenza.

La società reclamante ha concluso affinché l'adita Corte revocasse la sentenza dichiarativa di fallimento e condannasse il creditore precedente al risarcimento dei danni e al pagamento delle spese processuali.

La società s.p.a. già s.p.a., costituitasi in giudizio, ha resistito ed ha concluso per il rigetto dell'interposto gravame con vittoria delle spese processuali.

Il Fallimento s.r.l. in liquidazione, invece, non si è costituito in giudizio.

2. *In primis* va dichiarata la contumacia del Fallimento s.r.l. in liquidazione in quanto il reclamato, pur essendo stato regolarmente evocato in giudizio, non si è costituito.

Ciò posto, la Corte ritiene che l'impugnazione è infondata e, pertanto, va rigettata.



3. Con il primo motivo la società [redacted] s.r.l. in liquidazione ha eccepito l'irritualità della notificazione del ricorso di fallimento e del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti e la conseguente violazione del diritto di difesa.

In particolare la reclamante ha dedotto che la notifica è avvenuta mediante deposito presso la casa comunale di Battipaglia senza l'invio del relativo avviso a mezzo posta, nonostante che il legale rappresentante e liquidatore della società [redacted] s.r.l. in liquidazione "*avesse dato disposizione al servizio postale di rimettere la corrispondenza inviata alla società presso il suo personale domicilio*".

La doglianza è priva di pregio.

L'art. 15 comma III L.F., come modificato dall'art. 17 del decreto legge n. 179/2012 convertito dalla legge n. 221/2012, stabilisce che alla notifica del ricorso per la dichiarazione di fallimento e del decreto di fissazione dell'udienza debba procedere la cancelleria e che essa debba essere effettuata all'indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) del destinatario risultante dal registro delle imprese ovvero dall'indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata; solo nel caso in cui ciò risulti impossibile, o se la notifica abbia avuto esito negativo, della stessa viene onerato il creditore istante che dovrà procedervi a mezzo di ufficiale giudiziario, il quale, a tal fine, dovrà accedere di persona presso la sede legale del debitore con successivo deposito nella casa comunale, ove il destinatario non sia lì reperito.

La norma ha, dunque, introdotto nella materia fallimentare una disciplina speciale, del tutto distinta da quella che nel codice di rito regola le notificazioni degli atti del processo; va escluso, pertanto, che residuino ipotesi in cui il ricorso di fallimento e il decreto di convocazione debbano essere notificati, ai sensi dell'art. 138 c.p.c. e segg. o dell'art. 145 c.p.c. (a seconda che l'impresa esercitata dal debitore sia individuale o collettiva) nei diretti confronti del titolare della ditta o del legale rappresentante della società (cfr. in particolare motivazione Cass. n. 29630/2017 con particolare riferimento all'applicazione del suindicato principio anche alla società in liquidazione; cfr. anche motivazione Cass. n. 5080/2018).



Orbene dalla disamina del fascicolo di ufficio di primo grado emerge che la notificazione del ricorso per la dichiarazione di fallimento e del decreto di convocazione effettuata alla società s.r.l. in liquidazione dalla cancelleria all'indirizzo di posta elettronica certificata del destinatario risultante dal registro delle imprese ha avuto esito negativo.

Successivamente la notificazione è stata effettuata dal creditore procedente a mezzo ufficiale giudiziario presso la sede legale della società s.r.l. in liquidazione risultante dalla visura camerale, ossia in ; in particolare dalla relata in atti emerge che l'ufficiale giudiziario, recatosi presso la sede legale della società, non ha reperito il destinatario dell'atto e, pertanto, ha provveduto al deposito dell'atto presso la casa comunale di Battipaglia (cfr. relata di notifica in atti).

E allora è agevole concludere che la notificazione in esame è stata regolarmente effettuata nel pieno rispetto della disciplina dettata dall'art. 15 L.F..

4. Con il secondo motivo la società s.r.l. in liquidazione ha prospettato il mancato superamento dei parametri dimensionali previsti dall'art. 1 L.F.

La censura è priva di pregio.

Come è noto la norma appena citata espressamente dispone che non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento gli imprenditori di cui al primo comma i quali dimostrano il possesso congiunto dei seguenti requisiti : a) avere avuto nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila; b) aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data del deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila; c) avere un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila.

La disposizione normativa, aderendo al principio di "prossimità della prova", pone a carico del debitore l'onere di provare di essere esente dal fallimento gravandolo della dimostrazione del non



superamento congiunto dei parametri dimensionali ivi prescritti (cfr. in termini Cass. n. 13086/2010; Cass. n. 23052/2010).

Ancora, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che dalla previsione dell'art. 15 comma IV L. F.

- secondo cui l'imprenditore raggiunto da istanza di fallimento deve depositare in giudizio "*i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, nonché una situazione patrimoniale, economica e finanziaria aggiornata*" - discende che la prova, di cui il debitore è onerato, del non superamento dei limiti dimensionali previsti dall'art. 1 comma II L. F. 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 (cfr. Cass. n. 8769/2012, Cass. n. 11309/2009).

Nella fattispecie in esame la società s.r.l. in liquidazione - come emerge dalla disamina del fascicolo di parte - ha prodotto i bilanci relativi agli anni 2014 e 2015 e le dichiarazioni fiscali relativi al medesimo periodo.

Ciò posto, in primo luogo va segnalato che i bilanci non risultano né approvati né depositati presso il registro delle imprese; essi, pertanto, sono inidonei ad orientare il convincimento della Corte.

Acquista, infatti, rilievo il principio di diritto in forza del quale "*La produzione di copie informali di bilanci che non risultano approvati deve equipararsi alla mancata produzione dei bilanci stessi, sicché tale evenienza, integrando una violazione dell'art. 15, quarto comma, legge fall., come sostituito dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, si risolve in danno dell'imprenditore che intenda dimostrare l'inammissibilità della dichiarazione di fallimento*" (cfr. Cass. n. 13643/2013).

Non va poi sottaciuto che i bilanci e le dichiarazioni fiscali riguardano soltanto gli anni 2014 e 2015 sicché non coprono neppure l'intero arco temporale indicato dall'art 1 L.F., ossia i tre esercizi antecedenti al deposito del ricorso di fallimento che nel caso di specie risale all'anno 2017.

5. Con il terzo motivo la società reclamante ha evidenziato che l'importo della pretesa del creditore procedente è inferiore alla soglia (euro 30.000,00) fissata dall'art. 15 ultimo comma L,F. con la



conseguenza che il Tribunale non avrebbe potuto dichiarare il fallimento della società

s.r.l. in liquidazione.

La critica è destituita di fondamento.

In diritto giova ricordare che l'art. 15 ultimo comma L.F. espressamente dispone che *“non si fa luogo alla dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati, risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare, sia complessivamente inferiore ad euro 30.000,00”*.

La verifica circa l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati va condotta non già con riferimento esclusivo all'entità del credito vantato dal ricorrente, che potrebbe anche essere inferiore alla soglia fissata dal legislatore, ma in relazione all'insieme dei debiti scaduti e non pagati risultanti dall'istruttoria prefallimentare (cfr. motivazione Cass. n. 25961/2011).

Orbene dall'istruttoria prefallimentare - come evidenziato dal Giudice *a quo* - sono emersi a carico della società s.r.l. in liquidazione protesti di titoli per un importo di circa 100.000,00 euro che sommato all'importo del credito della società s.p.a. supera la soglia di euro 30.000,00 fissata dall'art. 15 ultimo comma L.F..

Giova precisare che i suindicati titoli protestati vanno considerati debiti scaduti e non pagati rilevanti per il superamento della soglia innanzi indicata in quanto la società

s.r.l. in liquidazione non ha allegato né comprovato il relativo pagamento, ancorchè il Tribunale nella sentenza impugnata abbia fatto espresso riferimento ai protesti in questione (cfr. motivazione Cass. n. 5257/2012; cfr. anche Cass. n. 5377/2016 - in tale pronuncia il Supremo Collegio ha enunciato il seguente principio di diritto *“ Ai fini del computo del limite minimo di fallibilità previsto dall'art. 15, comma 9, l. fall., deve aversi riguardo non solo al credito vantato dalla parte istante per la dichiarazione di fallimento, ma anche ai debiti non pagati emersi nel corso dell'istruttoria prefallimentare, pur se risultanti dall'elenco degli assegni protestati, che documentano altrettanti debiti scaduti del cui pagamento spetta al debitore fornire la prova”*).

6. Infine va segnalato che la società s.r.l. in liquidazione con l'interposto gravame ha altresì segnalato che *“ sia pure tra le numerose difficoltà economiche derivanti dalla*



nota crisi economica, in particolare nel settore edilizio, sta provvedendo a soddisfare le proprie obbligazioni", come risulta dalla copia della ricevuta di pagamento del 9/5/2017 rilasciata dalla società _____ s.p.a.. e dal decreto di archiviazione emesso dal Tribunale di Salerno in data 26/6/2015 a seguito della desistenza del creditore precedente _____ s.p.a. (cfr. fascicolo di parte della società reclamante).

Il rilievo non vale di certo ad escludere lo stato di insolvenza.

In diritto giova ricordare che quando la società è in liquidazione (come nel caso di specie) la verifica del Giudice circa la ricorrenza dell'insolvenza 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 previa realizzazione delle attività, 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, necessarie per soddisfare le obbligazioni contratte (cfr. Cass. n. 13644/2013; Cass. n. 21834/2009).

Orbene dalla relazione stilata dal curatore fallimentare ai sensi dell'art. 33 L.F. emerge che la società _____ s.r.l. in liquidazione è debitrice non solo della società reclamata ma anche di altri soggetti (tra cui Equitalia) e nel contempo non dispone di beni immobili né di beni mobili (l'unico bene mobile rinvenuto è un veicolo privo di qualsiasi valore - cfr. relazione del curatore fallimentare contenuta fascicolo di ufficio di primo grado).

E' evidente, pertanto, che la società reclamante non dispone di un attivo patrimoniale tale da garantire l'integrale ed uguale soddisfacimento dei creditori sociali con la conseguenza che è configurabile lo stato di insolvenza.

7. Le argomentazioni esposte conducono al rigetto del reclamo e alla conseguente conferma della sentenza impugnata.



La regolamentazione delle spese processuali segue la soccombenza, sicchè la società

s.r.l. in liquidazione va condannata al pagamento delle spese processuali – da liquidarsi come in dispositivo – in favore della società reclamata.

Con riferimento, invece, al rapporto processuale tra la società reclamante e il Fallimento

r.l. in liquidazione non va adottata alcuna statuizione in quanto il reclamato, non essendosi costituitosi, non ha articolato alcuna difesa.

Infine occorre dare atto che sussistono i presupposti di cui all'art. 13 comma 1 *quater* del D.P.R. n. 115/2002 (comma introdotto dalla legge n. 228/2012) per il versamento da parte della reclamante dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione proposta.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Salerno I Sezione Civile, definitivamente pronunciando sul reclamo proposto dalla società _____ s.r.l. in liquidazione nei confronti della società

s.p.a. ora

s.p.a. nonché del Fallimento

s.r.l. in liquidazione avverso la sentenza dichiarativa di fallimento n. 26/2017 del

Tribunale di Salerno depositata il 26/4/2017, così provvede:

1. dichiara la contumacia del Fallimento _____ s.r.l. in liquidazione;
2. rigetta il reclamo e per l'effetto conferma la sentenza impugnata;
3. condanna la società _____ s.r.l. in liquidazione al pagamento delle spese processuali in favore della società _____ s.p.a. ora s.p.a., spese che liquida in euro 2.000,00 per compenso, oltre rimborso forfettario spese generali, I.V.A. e C.P.A. nella misura e come per legge;
4. dichiara la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1 *quater* del D.P.R. n. 115/2002 (comma introdotto dalla legge n. 228/2012) per il versamento da parte della società reclamante dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il presente reclamo;
5. manda alla cancelleria per la notificazione della presente sentenza alla società reclamante.



Così deciso in Salerno il 3/7/2018

Il Consigliere estensore

Rosa D'Apice

Il Presidente

Ornella Crespi

