



Repubblica Italiana
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE DI APPELLO DI GENOVA
Sezione Prima Sezione - Volontaria

riunita in camera di consiglio e così composta

Dott.ssa Leila Maria Sanna	Presidente
Dott. ssa Rosella Silvestri	Consigliere rel.
Dott. Riccardo Baudinelli	Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella proc. n. 309 / 2021 R.VG. promossa da
FALLIMENTO PORTO DI IMPERIA S.P.A. (IN PERSONA DEI SUOI CURATORI,
AVV. PROF. STEFANO AMBROSINI E DOTT. FILIBERTO FERRARI LORANZI) rapp.
e dif. dall'Avv.to JORIO ALBERTO presso il cui studio è elett. dom. per delega in atti e
con domiciliazione telematica

PARTE RECLAMANTE in riassunzione

nei confronti di

PORTO DI IMPERIA S.P.A. e IMPERIA SVILUPPO S.R.L. rapp. e difesi dall'avv.to
NAPOLI MARIO e Avv. MAUTINO SABRINA presso il cui studio sono elett. dom. per
delega in atti e con domiciliazione telematica

PARTE RESISTENTE in riassunzione

ACQUAMARE S.R.L. IN FALLIMENTO in persona del Curatore *pro tempore*

PARTE RESISTENTE NON COSTITUITA

e con

PROCURATORE GENERALE PRESSO LA CORTE D' APPELLO DI GENOVA

CONCLUSIONI delle PARTI

FALLIMENTO PORTO DI IMPERIA

“Voglia accogliere le domande del Fallimento, confermando la sentenza dichiarativa di
fallimento n. 14/2014 del 20 maggio 2014 emessa dal Tribunale di Imperia e condannando
le controparti alla rifusione delle spese di lite”

PORTO DI IMPERIA s.p.a. e IMPERIA SVILUPPO srl

“Previo se del caso annullamento del decreto 20 maggio 2014 ex art.173 l.F. di revoca
dell'ammissione al concordato preventivo del 9-30 agosto 2013 revocare la sentenza del
Tribunale di Imperia del 20 maggio 2014 con cui è stato dichiarato il fallimento della Società
Porto di Imperia.”

Per il Procuratore Generale : "chiede il rigetto del reclamo”.

Fatto e diritto

Con sentenza n. 14/2014 del 20 maggio 2014, il Tribunale di Imperia, visto il decreto di revoca dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo emesso in pari data, ha dichiarato il fallimento della Porto di Imperia s.p.a., nominando come curatori il dott. Filiberto Ferrari Loranzi e il prof. avv. Stefano Ambrosini.

Con ricorso depositato il 16 giugno 2014, la società fallita, unitamente alle sue socie Acquamare s.r.l. in concordato preventivo e Imperia Sviluppo s.r.l., ha proposto reclamo contro la sentenza, chiedendone la revoca.

In accoglimento del reclamo la Corte d'Appello di Genova, con sentenza n. 6/2015 del 22 gennaio 2015, ha dichiarato la nullità della sentenza di fallimento di Porto di Imperia s.p.a..

Con ricorso notificato in data 12 febbraio 2015 la Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'Appello di Genova ha impugnato la sentenza n. 6/2015 dinnanzi alla Corte di Cassazione. Il Fallimento ha notificato ricorso adesivo; Porto di Imperia s.p.a., Imperia Sviluppo s.r.l. e Acquamare s.r.l. in concordato preventivo hanno resistito con controricorso. In pendenza del giudizio davanti alla Corte di Cassazione, con ricorso del 22 maggio 2017, Porto di Imperia s.p.a. e Imperia Sviluppo s.r.l. hanno chiesto in applicazione dell'art. 19 l.fall. e/o dell'art. 373 c.p.c., la sospensione della liquidazione dell'attivo del fallimento di Porto di Imperia s.p.a. .

La Corte d'appello in accoglimento del ricorso con ordinanza del 01 agosto 2017 ha sospeso la liquidazione dell'attivo del fallimento Porto di Imperia s.p.a. fino alla definizione del procedimento di reclamo avverso la sentenza dichiarativa del fallimento.

Il giudizio dinnanzi alla Corte di Cassazione si è concluso con ordinanza n. 13212, resa in data 15 gennaio 2020 e depositata in Cancelleria il 17 maggio 2021, che ha cassato la sentenza impugnata ed ha rinviato alla Corte d'Appello di Genova, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Con ricorso ex art. 392 c.p.c. il Fallimento ha riassunto la procedura. Si sono costituite la società Porto di Imperia s.p.a. e Imperia Sviluppo srl e il PG; non si costituiva Acquamare srl in fallimento sebbene ritualmente avvisata.

All'udienza del 03 marzo 2022, tenuta con trattazione scritta, le parti precisavano come in epigrafe indicato e la causa era trattenuta in riserva.

1. sul reclamo

La Corte d'Appello di Genova ha ritenuto che la sentenza dichiarativa di fallimento fosse stata pronunciata d'ufficio, in assenza dei presupposti di legge, e ne ha dichiarato la nullità. La Suprema Corte in applicazione del principio di diritto di cui alla sentenza nr. 1169/2017 secondo cui "La pendenza di una domanda di concordato preventivo, sia esso ordinario o con riserva, impedisce la dichiarazione di fallimento solo temporaneamente, fino al verificarsi degli eventi previsti dagli artt. 162, 173, 179 e 180 l.fall., ma non determina l'improcedibilità del procedimento prefallimentare iniziato su istanza del creditore o su richiesta del P.M., sicché il decreto con cui il tribunale abbia, malgrado ciò, dichiarato improcedibile il ricorso ex art. 15 l.fall., quale mera conseguenza dell'ammissione del debitore al concordato preventivo, non implica, di per sé, alcuna definizione negativa, nel merito, dell'istruttoria prefallimentare, limitandosi ad attuare il necessario coordinamento organizzativo tra le procedure. Ne consegue che, una volta rimossa la condizione preclusiva alla pronuncia della sentenza di fallimento per effetto della revoca dell'ammissione ex art. 173 l.fall., i ricorrenti conservano la pienezza dei loro poteri di impulso per la prosecuzione del procedimento, senza che alcuna valenza preclusiva possa discendere dalla mancata contestazione dell'indicato decreto" (ivi compreso il P.M. Sez. 1 - , Sentenza n. 1169 del 18/01/2017), ha accolto il ricorso del P.g. ed ha rimesso gli atti alla Corte di Appello per esaminare nel merito i motivi del reclamo.

Il Tribunale di Imperia ha ritenuto :

- che lo stato di insolvenza *"si evinceva direttamente già dallo stesso piano di concordato, nel quale si prevede il pagamento dei creditori chirografari in una percentuale del 34%, e pertanto l'incapacità della società di soddisfare integralmente i crediti"*;
- e che, in ogni caso, l'insolvenza risultava ancora più evidente alla data della decisione, *"richiamati i contenuti della relazione ex articolo 173 l. fall. e del decreto di revoca dell'ammissione dal momento che, anche senza voler entrare nel merito dei vari profili di criticità rilevati dai Commissari, si poteva osservare che "il pagamento dei creditori, derivando dagli ordinari introiti di gestione del porto turistico, presuppone la continuità dell'attività d'impresa, continuità che invece non appare possibile per i motivi ivi evidenziati"* (prov. impugnato).

Avverso tale decisione avevano proposto reclamo Porto di Imperia s.p.a., Acquamare s.r.l. (a sua volta dichiarata fallita nel corso del giudizio di Cassazione) e Imperia Sviluppo s.r.l., che avevano contestato l'esistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento.

Le parti reclamanti davanti al Tribunale avevano sostenuto:

- che la gestione ordinaria era in utile, con un margine operativo lordo superiore ad euro 900.000,00;
- che la situazione debitoria ammontava, alla data della sentenza, ad euro 13.250.000,00 (al netto dei debiti nei confronti di Acquamare, che sarebbero stati rinunciati in occasione dell'accordo a tre con il sistema bancario), ed era quindi inferiore a quella stimata dai Commissari Giudiziari nella relazione ex art. 173 l. fall. e destinata, secondo le reclamanti, ad ulteriormente ridursi a 9 milioni di euro;
- che alla data di dichiarazione del fallimento la società disponeva di liquidità per € 3.300.000,00 ed erano in corso operazioni di incasso di crediti per quasi 5 milioni di euro;

- che i soci privati avevano già manifestato nei fatti la volontà di sostenere la società ed analogo interessamento era stato manifestato da alcuni proprietari di posti barca di rilevante valore nell'ipotesi di ritorno *in bonis* della società;
- che erano in corso concrete trattative per ottenere dal sistema bancario la liberazione della garanzia ipotecaria prestata a favore di Acquamare, trattative che avevano fatto segnalare la formulazione di una proposta da parte delle banche;
- che la pretesa creditoria dell'Agenzia delle Entrate, pari a 142 milioni di euro, non corrispondeva ad un reale debito in quanto priva di fondamento e destinata a cadere;
- che era vicina alla definizione la transazione con Acquamare avendo il giudice delegato al concordato preventivo di detta società autorizzato la formulazione di una proposta di accordo;
- che il provvedimento del Comune di Imperia di diniego della proroga della concessione demaniale marittima era stato impugnato davanti al TAR Liguria e da detto Tribunale sospeso in via cautelare;
- che la situazione patrimoniale della società Porto di Imperia, avuto riguardo in particolare al valore dei posti barca, era in grado di garantire il pagamento di eventuali debiti futuri.

2. Il provvedimento di revoca dell'ammissione al concordato preventivo

Preliminarmente si rileva che non sussiste alcun nesso di pregiudizialità tecnico giuridica tra le procedure.

Come insegnato dalla Suprema Corte tale nesso non sussiste neppure durante le eventuali fasi di impugnazione dell'esito negativo del concordato preventivo (Cass. Sez. U n. 9935-15) e pertanto il fallimento può intervenire ove il concordato "in bianco" sia dichiarato inammissibile a prescindere dal fatto che la decisione di non ammissione sia stata a sua volta gravata (benché inammissibilmente: v. Cass. Sez. U n. 27073-16).

Infatti “ L'effetto devolutivo pieno che caratterizza il reclamo avverso la sentenza di fallimento riguarda anche la decisione negativa sulla domanda di ammissione al concordato, perché parte inscindibile di un unico giudizio sulla regolazione concorsuale della stessa crisi, sicché, ove il debitore abbia impugnato la dichiarazione di fallimento, censurando innanzitutto la decisione del tribunale di revoca dell'ammissione al concordato, il giudice del reclamo, adito ai sensi degli artt. 18 e 173 l.fall., è tenuto a riesaminare - anche avvalendosi dei poteri officiosi previsti dall'art. 18, comma 10, l.fall., nonché del fascicolo della procedura, che è acquisito d'ufficio - tutte le questioni concernenti la predetta revoca, pur attinenti a fatti non allegati da alcuno nel corso del procedimento innanzi al giudice di primo grado, né da quest'ultimo rilevati d'ufficio, ed invece dedotti per la prima volta nel giudizio di reclamo ad opera del curatore del fallimento o delle altre parti ivi costituite (Cass. Sentenza n. 1169 del 18/01/2017 cit.)

Ciò posto, nel caso in esame la decisione del Tribunale di revoca dell'ammissione al concordato e sulla sussistenza dello stato di insolvenza costituisce un unicum e si fonda sugli stessi elementi:

- a) la valutazione dell'incapacità della società di soddisfare integralmente i crediti (nella relazione ex art. 173 l.f. si prevede il soddisfacimento dei chirografari in misura del 34%);

b) la stima dell' impossibilità da parte della società di continuare l'attività di impresa nelle predette condizioni finanziarie ed in assenza della concessione demaniale marittima, che impediva in ogni caso la prosecuzione dell'attività di impresa.

Le decisioni devono essere confermate.

Le reclamanti sostengono la possibilità della continuità aziendale risultando un reddito di oltre mezzo milione di euro; una liquidità di € 3.300.000,00=; oltre cinque milioni da incassarsi per la vendita di posti barca; nonché il sostegno soci privati; la transazione con Acquamare con notevole riduzione dei debiti verso terzi.

Tutte queste ultime circostanze, aleatorie e non provate, risultano irrilevanti a fronte dell'oggettiva impossibilità della prosecuzione dell'attività imprenditoriale determinata dalla revoca della concessione demaniale (e dell'ingente debito nei confronti dei creditori sopra indicato).

La stessa proposta di concordato riconosceva espressamente che la concreta fattibilità del piano sarebbe stata influenzata in modo determinante dalla proroga o, al contrario, dalla decadenza dalla concessione demaniale marittima per la realizzazione e gestione del Porto, che è venuta meno; oltre ai rischi connessi all'avviso di accertamento emesso dall'Agenzia delle Entrate di Imperia; dalla pronta definizione di un accordo con Acquamare e con le banche creditrici, che non si è realizzata.

La relazione dei Commissari Giudiziali, ai sensi dell'art. 173 l.fall., a sette mesi dal decreto di ammissione (doc. 4 avv., I giud. reclamo) espone che *“in relazione a nessuna di queste rilevantisime criticità, manifestamente condizionanti la fattibilità del piano, la debitrice è riuscita a conseguire risultati apprezzabili in termini di certezza (e neppure di significativa probabilità); al contrario nessuna di tali condizioni si è verificata e continua purtroppo a regnare sovrana, nell'imminenza della data fissata per l'adunanza dei creditori, un'incertezza oggettivamente incompatibile con la proseguibilità del concordato”* (doc. 1, pag. 3, I giud. reclamo);

- evidenziavano inoltre che: *il nuovo piano finanziario, “promesso” ai commissari e alle banche per la fine del 2013, alla data odierna non risulta essere stato neppure completato; conseguentemente, la società debitrice non ha provveduto alla (più volte preannunciata) modifica della domanda del piano; le banche, per bocca del loro legale, hanno dichiarato di attendere detto piano finanziario per poterlo esaminare, dopodiché si pronunceranno, senza impegni di sorta (neppure di larga massima), nel merito delle richieste della debitrice; ... la trattativa con Acquamare non può definirsi conclusa, come denota al fatto che la debitrice non ha presentato alcuna istanza ex art. 167 l.fall. per essere autorizzata a stipulare con Acquamare il contratto di transazione; il contenzioso con l'Agenzia delle Entrate è tuttora pendente e altrettanto dicasi per il connesso procedimento penale tributario; la vertenza con il Comune di Imperia pare rinviata sine die e il Sindaco, ancora in data 14 marzo scorso, ha più in generale stigmatizzato «la mancanza di passi avanti nella direzione auspicata»* (doc. 1, pagg. 3 e 4, I giud. reclamo).

Pertanto nella stessa istanza ex art. 161 L.F. - che rimanda all'attestazione dell'esperto - si dà atto che la concreta fattibilità del piano dipendeva da circostanze indipendenti dalla volontà della società e del tutto aleatorie (relazione esperto dott. Bonivento, allegata all'istanza di concordato) :

- la proroga per il completamento delle opere o, al contrario, la decadenza dalla concessione demaniale marittima;
- i rischi connessi all'emissione di un avviso di accertamento dell'Agenzia delle Entrate di Imperia, in relazione ad un processo verbale di constatazione notificato in data 8 novembre 2012 dalla Guardia di Finanza;
- la definizione di un accordo, tanto con ACQUAMARE, quanto con il pool di banche creditrici di ACQUAMARE e garantite da garanzia ipotecaria in allora costituita da Porto di Imperia quale terzo datore;
- erogazione di Nuova Finanza da parte del pool di Banche per il completamento del porto;
- i rischi connessi all'attuale situazione del mercato immobiliare" (ricorso, pp. 51-52).

Ancora più esplicita risulta, al riguardo, la relazione dell'esperto, nella quale si legge:

- (i) "la continuità aziendale è fortemente condizionata dalla permanenza della concessione demaniale in capo alla Porto di Imperia S.p.A. Infatti, l'eventuale decadenza della concessione demaniale del 28.12.2006 da parte del Comune di Imperia comporterebbe di fatto il pressoché totale azzeramento di valore degli assets aziendali di Porto di Imperia" (relazione, p. 18);
- (ii) "allo stato non è prevedibile il rischio potenziale, ma appare evidente che la portata delle pretese tributarie potrebbe essere tale da compromettere la continuità aziendale, in caso di esito negativo di un eventuale contenzioso con l'Amministrazione Finanziaria" (relazione, p. 21);

- (iii) *“trattandosi di un piano in continuità la cui fattibilità si collega, oltre che alla conferma della concessione demaniale, anche alla possibilità di realizzo degli assets (i.e. posti barca) secondo i valori ed i tempi indicati nella proposta, la sua completa fattibilità è condizionata all’avverarsi di tutti i fatti in esso ipotizzati”* (relazione, p. 13);
- (iv) *“il piano avrà successo solo nel caso che si pervenga, come ipotizzato nel piano stesso, alla realizzazione dei flussi monetari stimati nel piano di concordato, entro i termini (ipotizzati) di cinque anni previsti nella proposta”* (relazione, p. 14);
- (v) *“la fattibilità del piano è collegata alla definizione di un accordo transattivo [...] il cui avveramento, pur se ragionevole, appare allo stato comunque incerto attesa la complessità delle diverse pretese ed esigenze dei vari soggetti coinvolti oltre alla Porto di Imperia (il Comune di Imperia, il pool delle banche finanziatrici, i titolari dei posti barca, Acquamare s.r.l.)”* (relazione, p. 14);
- (vi) *“in mancanza di una precisa puntualizzazione del contenuto dell’accordo transattivo [con Acquamare e con il pool di banche], a cui dovrà aderire anche il Comune di Imperia, il sottoscritto ritiene di condizionare la presente attestazione alla formalizzazione dell’accordo, nei termini esposti nel Piano”* (relazione, p. 23);
- (vii) *“la crisi economica in generale e la particolare congiuntura negativa del settore della nautica non contribuiscono a previsioni ottimistiche in ordine al raggiungimento degli obiettivi prefissati”* (relazione, p. 14);
- (viii) *“la stessa realizzazione del programma degli investimenti necessari per il completamento delle opere portuali può presentare incertezze sia sul piano strettamente tecnico, sia sul fronte del reperimento delle risorse finanziarie per farvi fronte, così come la possibilità poi di alienare le porzioni immobiliari costruende sconta la crisi del mercato di riferimento”* (relazione, p. 14);
- (ix) *“le valutazioni adottate nel piano potrebbero in via definitiva subire, in fase di concreta esecuzione, variazioni o scostamenti sensibili al verificarsi o al non verificarsi di determinati eventi descritti nel Piano”* (relazione, p. 14).

Il Tribunale ha quindi recepito le conclusioni dei Commissari, che nella medesima relazione *ex art. 173 l.fall.* avevano rilevato come la prosecuzione dell’*iter* concordatario risultasse incompatibile con l’osservanza del disposto dell’art. 181 l.fall., preclusa dall’impossibilità di consentire ai creditori di esprimere il proprio eventuale consenso in modo informato ed impedita, e più in generale, dall’assenza del requisito della fattibilità giuridica.

Il giudizio dei Commissari (del 26.03.2014), peraltro già espresso dell’esperto, *ex ante* è stato poi confermato dalle circostanze sopravvenute.

Con contratto del 28.12.1986 il Comune aveva concesso la “temporanea occupazione e l’uso della zona demaniale marittima per la durata di 55 anni” di cui 5 anni (prorogabile di un ulteriore anno) per l’esecuzione dei lavori di realizzazione dell’approdo turistico, e di 50 anni per la gestione del porto.

La società Porto di Imperia in data 06.12.2011 aveva formulato istanza di proroga del termine di ultimazione dei lavori; l’istanza è stata rigettata dal Comune per violazione del termine di cui all’art. 4, comma 5, della concessione.

Con comunicazione del 02.01.2013 il Comune ha informato la società dell’avvio della procedura per la decadenza della concessione *ex art. 47* , lett. *a e f c.n.*, della concessione demaniale per la costruzione e gestione del porto.

Con determinazione del Comune di Imperia nr. 1649 del 18.04.2014 è stata disposta la decadenza della concessione nr. 2306 del 28.12.2006 con cui il Comune di Imperia aveva affidato la costruzione e la gestione del porto turistico al Porto di Imperia s.p.a..

Il Tar con la sentenza nr. 686/2015, ha respinto il ricorso formulato dal fallimento per l'annullamento del predetto provvedimento comunale rilevando l'omesso pagamento del canone concessorio per le annualità 2011 e 2012.

Ha altresì ritenuto l'infondatezza della ragioni addotte dal ricorrente per giustificare l'inadempimento, atteso che il soggetto ammesso al concordato preventivo (ricorso per ammissione 20.09.2012 ; provv. ammissione 9 agosto 2013) può pagare i crediti rientranti nell'ordinaria amministrazione dell'impresa ed essenziale al suo svolgimento. I pagamenti dei crediti sorti anteriormente all'ammissione al concordato preventivo devono ritenersi inefficaci solo se eccedono l'ordinaria amministrazione (Cass. sent. nr. 13759/2007).

Ora è evidente che il pagamento del canone concessorio dell'area demaniale portuale è essenziale per la continuità di una impresa che ha come oggetto sociale la gestione delle attività del porto turistico (posti barca, etc).

Il mancato pagamento dello stesso è quindi palese segnale delle gravi difficoltà finanziarie in cui versava la società ancor prima dell'ammissione al concordato preventivo (agosto 2013). Le adombrate difese circa la sopravvenuta eccessiva onerosità del canone (relazione Provinciali Massimo del 19.11.2019, allegato 13 comparsa di costituzione e risposta in riassunzione) sono irrilevanti, in mancanza di una espressa relativa domanda, ma significative delle difficoltà finanziarie in cui versava la società che non era più in grado di far fronte ad obbligazioni liberamente assunte (e valutate) ed essenziali per la sua attività. Tale incapacità è indice dello stato di insolvenza in cui questa versava quantomeno dal 2012, come peraltro evidenziato dalla risultanze del bilancio e dalla relazione dei commissari, con evidente impossibilità di far fronte al pagamento dei crediti verso i terzi ammontanti quantomeno ad oltre 13 milioni di euro (secondo la prospettazione della medesima parte, con esclusione dei debiti erariali e di quelli nei confronti di Acquamare) atteso l'azzeramento del valore delle attività della società causata dalla revoca della concessione demaniale.

3. La sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento - stato di insolvenza della Porto di Imperia s.p.a.

La parte reclamante sostiene che *“Risulta evidente come la società Porto di Imperia non si trovasse né si trovi oggi in stato di insolvenza e come, al contrario, fosse e sia oggi perfettamente in grado di soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie contenute obbligazioni, naturalmente quelle riconoscibili con plausibile certezza e entità secondo un giudizio prospettivo improntato a ragionevolezza”* (comparsa di costituzione in riassunzione).

La tesi è infondata e deve essere respinta alla luce delle osservazioni sopra esposte e dei dati del bilancio.

La società fin dal 2012 non è stata neppure in grado di pagare il canone della concessione demaniale, strumento indispensabile all'esercizio della sua attività di impresa.

“Ai fini della dichiarazione di fallimento, lo stato di insolvenza va desunto, più che dal rapporto tra attività e passività, dalla possibilità dell'impresa di continuare ad operare proficuamente sul mercato, fronteggiando con mezzi ordinari le obbligazioni”(Cass. Sentenza n. 29913 del 20/11/2018).

Come osservato dalla Corte nella citata sentenza sussiste differenza concettuale tra l'insolvenza cd. "civile", rispondente a un concetto statico che si concretizza nel momento in cui il peggioramento delle condizioni patrimoniali del debitore gli impedisce di adempiere con regolarità le proprie obbligazioni e la cd. insolvenza "commerciale - di ordine "dinamico"- in quanto riferita alla condizione patrimoniale dell'impresa, che per sua natura costituisce un'entità costantemente variabile.

Peraltro l'insolvenza in prospettiva dinamica, ovvero valutando il complesso delle operazioni economiche ascrivibili all'impresa è legata non all'incapienza in sé del patrimonio dell'imprenditore, ma a una vera impotenza patrimoniale definitiva e irreversibile.

L'incapacità dell'impresa di produrre risorse necessarie a fronteggiare il proprio indebitamento risponde a una nozione economico-aziendalistica dell'insolvenza, più che alla nozione giuridicamente rilevante ai fini dell'art. 5 legge fall.

“ Invero, sul piano giuridico, l'insolvenza - presupposto oggettivo per l'assoggettamento dell'impresa al fallimento - deve essere valutata sulla base di un preciso quadro normativo, che direttamente discende dalla previsione di legge. E tale profilo si concentra sullo stato in cui versa il debitore che non è "più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni", e di cui vanno ritenuti indici tanto gli "inadempimenti" quanto gli "altri fatti esteriori". Certamente, in termini di approssimazione generale, può condividersi l'assunto (d'altronde prevalente in dottrina) secondo cui l'insolvenza differisce dall'inadempimento, poiché non indica un fatto, e cioè un avvenimento puntuale, ma appunto uno stato, e cioè una situazione dotata di un certo grado di stabilità: una situazione risolta in una "inidoneità" di dare regolare soddisfazione delle proprie obbligazioni. Dacché il principio giurisprudenziale, più volte ribadito, per cui lo stato d'insolvenza dell'imprenditore commerciale, quale presupposto per la dichiarazione di fallimento, *"si realizza in presenza di una situazione d'impotenza, strutturale e non soltanto transitoria, a soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni a seguito del venir meno delle condizioni di liquidità e di credito necessarie alla relativa attività, mentre resta in proposito irrilevante ogni indagine sull'imputabilità o meno all'imprenditore medesimo delle cause del dissesto, ovvero sulla loro riferibilità a rapporti estranei all'impresa, così come sull'effettiva esistenza ed entità dei crediti fatti valere nei suoi confronti"* (ex aliis Cass. Sez. U n. 115-01, Cass. Sez. U n. 1997-03 e via via fino alle più recenti). Da tanto consegue che ai fini della dichiarazione di fallimento è necessario e sufficiente, sul piano del riscontro oggettivo di quello specifico status, l'accertamento di una situazione d'impotenza economico patrimoniale, idonea a privare il soggetto a fare fronte , con mezzi "normali", ai propri debiti; accertamento ben suscettibile di esser desunto, dunque, più che dal rapporto tra attività e passività, dalla impossibilità dell'impresa di continuare a operare proficuamente sul mercato, fronteggiando con mezzi ordinari le obbligazioni (indicativamente, Cass. n. 2830-01). V. - Sennonché, ammettendo che tutto ciò abbia a tradursi in una situazione in prognosi irreversibile, e non già in una mera temporanea impossibilità di regolare adempimento delle obbligazioni assunte, è certo che legittimamente la situazione di irreversibilità suddetta può

essere desunta, nel contesto dei vari elementi, anche dal mancato pagamento dei debiti (addirittura di un solo debito: v. Cass. n. 19611-04). Quel che interessa infatti è che l'inadempimento sia sintomatico di un giudizio di inidoneità solutoria strutturale del debitore, e che quindi sia oggetto di valutazione complessiva (cfr. Cass. n. 23437-17; conf. Cass. n. 5215-08). Il riferimento alla necessità di riscontrare l'insolvenza mediante una valutazione delle condizioni economiche necessarie (secondo un criterio di normalità) all'esercizio di attività economiche postula - semmai - che il detto stato non sia escluso - per le società operative - dalla circostanza che l'attivo superi il passivo e che non esistano conclamati inadempimenti esteriormente apprezzabili. A tutto concedere, invero, il significato oggettivo dell'insolvenza, che è quello rilevante agli effetti dell'art. 5 legge fall., deriva da una valutazione circa le condizioni economiche necessarie (secondo un criterio di normalità) all'esercizio delle corrispondenti attività, e si identifica con uno stato di impotenza funzionale non transitoria a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa, che si esprime nell'incapacità di produrre beni con margine di redditività da destinare alla copertura delle relative esigenze - prima fra tutte l'estinzione dei debiti (di recente Cass. n. 30209-17)” (Cass. sent. 2991372018 in motivazione).

Nel caso in esame è venuto meno lo strumento necessario all'esercizio dell'attività di impresa (concessione demaniale) e pertanto si è realizzata quella condizione di impotenza funzionale definitiva che impedisce qualsiasi attività idonea alla soddisfazione delle obbligazioni.

Peraltro secondo il costante insegnamento della Suprema Corte l'accertamento dello stato di insolvenza prescinde dalle cause che lo hanno determinato, anche se non imputabili all'imprenditore (Cass. sent. n. 441-16).

E' stato precisato che “ che secondo l'espressa previsione dell'art. 5 legge fall., la situazione di insolvenza può manifestarsi non solo attraverso inadempimenti - come detto - ma anche in altri eventuali "fatti esteriori", e la prova è ricavabile in qualunque modo, comprese le risultanze dello stato passivo (cfr. in tal senso, ex multis, Cass. n. 19141-06).

L'accertamento dell'insolvenza, come sopra intesa, non s'identifica in modo necessario e automatico con il mero dato contabile fornito dal raffronto tra l'attivo ed il passivo patrimoniale dell'impresa, ma nel caso in esame esso è di per sè sufficiente per decretarne la sussistenza.

In alcuni casi è possibile che in presenza di uno sbilancio negativo l'imprenditore continui a godere di credito e sia di fatto in condizione di soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni, configurandosi l'eventuale difficoltà in cui egli versa come meramente transitoria , ma è un fatto logicamente incontrovertibile che l'eventuale eccedenza del passivo sull'attivo patrimoniale costituisce, pur sempre, e nella maggior parte dei casi, uno dei tipici "fatti esteriori" che dimostrano l'impotenza dell'imprenditore a soddisfare le proprie obbligazioni (cfr. Cass. n. 26217-05). E nel caso in esame, attesa la revoca della concessione, sussiste l'impossibilità in concreto della prosecuzione dell'attività della impresa e quindi della possibilità di creare utili necessari all'estinzione delle obbligazioni.

E' evidente che dai dati della contabilità dell'impresa è consentito muovere per poter vagliare, nella concretezza di ciascuna singola fattispecie, se il debitore disponga di risorse idonee a fronteggiare in modo regolare le proprie obbligazioni, avendo riguardo alla

scadenza di queste e alla natura e composizione dei cespiti dai quali sia eventualmente ipotizzabile ricavare il necessario per farvi fronte.

Ciò premesso in considerazione dei predetti principi deve essere confermato il giudizio espresso dal Tribunale avuto riguardo all'entità complessiva del passivo che la società si trovava a fronteggiare (minimo 13.250.000 di euro) e l'insufficienza dei mezzi a disposizione per estinguere con regolarità e in modo normale le obbligazioni così accumulate (cassa a **6 milioni di euro** con un utile annuo di **500.000,00 fino al 2014 e poi zero a causa della revoca della concessione**) e pertanto, *insolvente* ai sensi dell'art. 5 l.fall.

3. sulle spese del reclamo

Non sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese atteso che le parti reclamanti costituendosi hanno insistito nei motivi di reclamo, seppure riconoscendo l'attuale situazione della società.

Le parti reclamanti PORTO DI IMPERIA S.P.A., IMPERIA SVILUPPO S.R.L e Acquamare s.r.l in fallimento devono essere condannate alla rifusione delle spese dell'intero procedimento in favore del Fallimento Porto di Imperia srl.

Esse si liquidano secondo i criteri di cui al D.M. 55/2014 in relazione allo scaglione di valore per ogni fase di giudizio.

a. fase di reclamo davanti alla Corte di Appello (indeterminabile complessità alta)

1. Studio controversia: € 4.180,00=
2. Fase introduttiva : € 2.430,00=
3. Fase decisionale: € 6.950,00=totale per compensi avvocato:€ 13.560,00=

b. fase davanti alla Corte di Cassazione

1. Studio controversia: € 4.725,00=
2. Fase introduttiva : € 3.105,00=
3. Fase decisionale: € 2.430,00=totale per compensi avvocato:€ 10.260,00=

c. giudizio di rinvio davanti alla Corte di Appello

1. Studio controversia: € 4.180,00=
2. Fase introduttiva : € 2.430,00=
3. Fase decisionale: € 6.950,00=totale per compensi avvocato:€ 13.560,00

Si da atto ai fini dell' art. 13,1 quater, dpr nr. 115/2002 che il reclamo è stato completamente respinto.

P.Q.M.

la Corte definitivamente pronunciando, in sede di giudizio di rinvio disposto dalla Corte di Cassazione con l'ordinanza nr. 13212/2021 che ha cassato la sentenza n. 06 del 22.01.2015 della Corte d'Appello di Genova, così provvede:

- 1) respinge il reclamo;
- 2) dichiara tenute e condanna PORTO DI IMPERIA S.P.A. , IMPERIA SVILUPPO S.R.L e Acquamare s.r.l. in fallimento alla rifusione delle spese di lite di FALLIMENTO PORTO DI IMPERIA s.p.a. che liquida in € 13.560,00=per ciascuna fase di reclamo davanti alla Corte di Appello e per il giudizio di rinvio davanti alla Corte di Appello; e in € 10.260,00= per la fase davanti alla Corte di Cassazione; oltre rimborso forfettario, iva e cpa come per legge per ciascuna fase di giudizio;

3) Si dà atto - ai fini dell'art. 13 comma 1 quater nel DPR 115/2002 che l'appello è stato integralmente rigettato;

Così deciso in camera di consiglio in modalità telematica allì 29/04/2022

Il Consigliere est.

dott.ssa Rosella Silvestri

Il Presidente

dott.ssa Leila Maria Sanna