

Cassazione civile sez. VI-1, 20/01/2020, n. 1069

Svolgimento del processo

CHE:

L'(omissis) s.r.l. ricorre in cassazione avverso la sentenza emessa dalla Corte d'appello di Milano il 17.1.18, che respinse i distinti reclami - previa riunione dei procedimenti - proposti dalla stessa societ  e dal fallimento della (omissis) s.a.s., avverso la sentenza del Tribunale di Milano dichiarativa del fallimento dell'(omissis) s.r.l. Al riguardo, la Corte d'appello ha rigettato le impugnazioni, ritenendo che lo stato d'insolvenza era stato correttamente ravvisato nell'impossibilit  della (omissis) s.r.l. di far fronte alle proprie obbligazioni, come desumibile: dalla quasi totale mancanza di liquidit  ; dai ritardi nei pagamenti; dagli ingenti debiti indicati in bilancio al 31.12.15 (1.247.000,00 circa a fronte di liquidit  per Euro 45.799,00, dati in parte confermati nella situazione patrimoniale aggiornata al 12.12.16); dalla pendenza di un processo esecutivo immobiliare, seppure iniziato sulla base di titolo impugnato.

Pertanto, la Corte territoriale ha ritenuto che la possibilit  di liquidare le attivit  sociali non escluderebbe l'insolvenza, data la perdurante incapacit  della societ  debitrice di far fronte alle obbligazioni.

La Corte d'appello ha, invece, respinto il reclamo della curatela della (omissis) s.a.s., per mancanza di legittimazione al gravame, in quanto tale societ  non disponeva di un interesse a caducare la sentenza impugnata in virt  dell'asserita sussistenza di un rapporto societario tra l'(omissis) s.r.l. e la stessa (omissis) s.a.s., tale da configurare tra le due una societ  di fatto, poich  anche in caso di accertamento di quest'ultima e di ipotetico suo fallimento, i creditori della (omissis) non potrebbero soddisfarsi sul ricavato della liquidazione del patrimonio della s.r.l.

Ricorre in cassazione l'(omissis) s.r.l. con un unico motivo, illustrato con memoria.

Si   costituita la (omissis) (omissis) s.a.s. con controricorso.

Non si   costituita la curatela del fallimento dell'(omissis) s.r.l..

Il giudice designato ha formulato parere, ex art. 380bis c.p.c., di manifesta infondatezza del motivo di ricorso.

Motivi della decisione

CHE:

Con l'unico motivo di ricorso Ã denunziata la violazione della L. Fall., art. 5, per aver la Corte d'appello erroneamente interpretato e valutato i presupposti dello stato d'insolvenza, in quanto la societÃ fallita disponeva di beni patrimoniali, al 31.12.2016, prevalentemente consistenti in fabbricati e terreni, la cui vendita avrebbe consentito l'adempimento delle obbligazioni fatte valere dai creditori.

Il motivo Ã infondato.

In conformitÃ del consolidato orientamento di questa Corte, cui il collegio intende dare continuitÃ, va affermato che lo stato d'insolvenza richiesto ai fini della pronuncia dichiarativa del fallimento dell'imprenditore non Ã escluso dalla circostanza che l'attivo superi il passivo e che non esistano conclamati inadempimenti esteriormente apprezzabili. In particolare, il significato oggettivo dell'insolvenza, che Ã quello rilevante agli effetti della L. Fall., art. 5, deriva da una valutazione circa le condizioni economiche necessarie (secondo un criterio di normalitÃ) all'esercizio di attivitÃ economiche, e si identifica con uno stato di impotenza funzionale non transitoria a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa esprimendosi, secondo una tipicitÃ desumibile dai dati dell'esperienza economica, nell'incapacitÃ di produrre beni con margine di redditivitÃ da destinare alla copertura delle esigenze di impresa (prima fra tutte l'estinzione dei debiti), nonchÃ nell'impossibilitÃ di ricorrere al credito a condizioni normali, senza rovinose decurtazioni del patrimonio.

Inoltre, nel giudizio di opposizione alla dichiarazione di fallimento lo stato d'insolvenza sottende un giudizio di inidoneitÃ solutoria strutturale del debitore, oggetto di una valutazione complessiva: quanto ai debiti, il computo non si limita alle risultanze dello stato passivo nel frattempo formato ma si estende a quelli emergenti dai bilanci e dalle scritture contabili o in altro modo riscontrati, anche se oggetto di contestazione, quando (e nella misura in cui) il giudice dell'opposizione ne riconosca incidentalmente la ragionevole certezza ed entitÃ; quanto all'attivo, i cespiti vanno considerati non solo per il loro valore contabile o di mercato, ma anche in rapporto all'attitudine ad essere adoperati per estinguere tempestivamente i debiti, senza compromissione di regola dell'operativitÃ dell'impresa, salvo che l'eventuale fase della liquidazione in cui la stessa si trovi renda compatibile anche il pronto realizzo dei beni strumentali e dell'avviamento (Cass., n. 23437/17).

Va altresÃ osservato che il convincimento espresso dal giudice di merito circa la sussistenza dello stato d'insolvenza costituisce apprezzamento di fatto, incensurabile in cassazione, ove sorretto da motivazione esauriente e giuridicamente corretta (Cass., n. 7252/14; n. 6978/19).

Nel caso concreto, la Corte d'appello ha correttamente ritenuto sussistere lo stato d'insolvenza derivante dalla mancanza di risorse finanziarie della societÃ a fronte delle obbligazioni inadempite, considerando irrilevante la consistenza immobiliare della stessa societÃ fallita che non consente, oggettivamente, di far fronte nell'immediatezza alle suddette

obbligazioni, ed implicando solo un soddisfacimento futuro ed incerto nel quantum, con la relativa liquidazione.

Quanto al controricorso della (*omissis*) (*omissis*) s.a.s., esso ha posto in evidenza l'interesse della massa dei creditori all'annullamento della sentenza impugnata, al fine di far dichiarare dal Tribunale di Benevento (già preventivamente da essa adito) il fallimento della società di fatto da accertare tra la stessa società e l'(*omissis*) s.r.l.

Al riguardo, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, qualora un atto, anche se denominato controricorso, non contesti il ricorso principale ma aderisca ad esso, deve qualificarsi come ricorso incidentale di tipo adesivo, con conseguente inapplicabilità dell'art. 334 c.p.c., in tema di impugnazione incidentale tardiva; ciò non esclude che, nell'ipotesi di non contestazione del ricorso principale, quello incidentale possa contenere la richiesta di cassazione della sentenza impugnata per ragioni diverse da quelle fatte valere dal ricorrente in via principale, bastando in tal caso che il controricorrente abbia rispettato per la sua proposizione il termine per impugnare (Cass., n. 24155/17; n. 26505/09).

Ora, nel caso concreto, il controricorso presentato dalla curatela della (*omissis*) s.a.s., può essere qualificato, in conformità del richiamato orientamento, come controricorso adesivo, poiché in tale atto la curatela si è limitata, nelle conclusioni, a dichiarare di costituirsi nel giudizio rappresentando l'interesse della massa dei creditori a vedere cassata la sentenza emessa dalla Corte d'appello, sia pure precisando, nell'illustrazione del controricorso, che tale interesse sarebbe finalizzato a veder revocato il fallimento della (*omissis*) s.r.l., così da permettere al Tribunale di Benevento di verificare i presupposti della sussistenza della società di fatto di cui la stessa (*omissis*) risulta essere socio illimitatamente responsabile, nonché lo stato d'insolvenza di quest'ultima al fine di dichiararne contestualmente il fallimento in estensione, con il conseguente interesse della massa dei creditori a veder cassata la sentenza emessa dalla Corte d'appello.

Tale prospettazione dell'interesse che informa il controricorso induce ad escludere che esso contenga una sostanziale richiesta di cassare la sentenza impugnata dall'(*omissis*) s.r.l., se si considera che dallo stesso controricorso si evince chiaramente che la curatela controricorrente non contesta lo stato d'insolvenza della ricorrente, ma è interessata al solo accertamento della società di fatto, previa contestuale dichiarazione di fallimento della stessa (*omissis*) s.r.l. Tali rilievi, quindi, non sono apprezzabili in questa sede, in difetto di autonomo ricorso incidentale del fallimento della (*omissis*) s.a.s. avverso il rigetto del reclamo da esso proposto e riunito a quello proposto dalla ricorrente principale.

La mancanza di notifica del controricorso alla curatela del fallimento dell'(*omissis*) s.r.l., del resto, non fa che confermare che il controricorrente non ha inteso impugnare autonomamente la sentenza impugnata dalla (*omissis*) s.r.l..

Tenuto conto di tale peculiare contenuto del controricorso, e della mancanza di contestazioni ai motivi del ricorso, sussistono i presupposti per compensare le spese del giudizio.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e compensa le spese del giudizio.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, d'atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del cit. art. 13, comma 1 bis, ove dovuto.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 22 ottobre 2019.

Depositato in Cancelleria il 20 gennaio 2020

Campi meta

Massima : *Lo stato d'insolvenza rilevante ai fini della dichiarazione di fallimento, ai sensi dell'Art. 5 della L. Fall., si identifica con una impotenza funzionale non transitoria a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa. Tale stato di crisi oggettiva non viene meno per la sola circostanza che l'attivo patrimoniale superi il passivo, n.c. escluso dalla mera disponibilità di cespiti patrimoniali, quali fabbricati e terreni.*

Supporto Alla Lettura :

FALLIMENTO

Il **fallimento**, nell'ordinamento giuridico italiano, è una procedura concorsuale liquidatoria, finalizzata alla soddisfazione dei creditori mediante la liquidazione del patrimonio dell'imprenditore, a cui si può ricorrere in presenza di determinati requisiti. Essa coinvolge l'imprenditore commerciale con l'intero patrimonio e i suoi creditori. Tale procedura è diretta all'accertamento dello stato di insolvenza dell'imprenditore, all'accertamento dei crediti vantati nei suoi confronti e alla loro successiva liquidazione secondo il criterio della *par condicio creditorum*, tenendo conto delle cause legittime di prelazione. È regolata dal Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 ma la disciplina è stata più volte modificata nel corso del tempo. Alternativamente, il superamento della crisi dell'impresa è possibile sperando un concordato preventivo, oppure tentando una ristrutturazione aziendale o la richiesta di amministrazione straordinaria, per consentire il salvataggio dell'impresa attraverso accordi tra l'imprenditore e i creditori. Tale procedura è stata abrogata e resta in vigore solo per i procedimenti ancora in corso. Il D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 e con l'entrata in vigore il 15 luglio 2022 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, il fallimento è stato sostituito da una nuova procedura concorsuale, la liquidazione giudiziale.