

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

**Dott. CECCHERINI Aldo - Presidente -
Dott. RAGONESI Vittorio - rel. Consigliere -**

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 18166-2012 proposto da:

SOCIO

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO

- controricorrente -

contro

**UFFICIO DEL PUBBLICO MINISTERO - PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA
PRESSO LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI**

- intimati -

avverso la sentenza n. 113/2012 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 12/06/2012;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Napoli, a seguito di ricorso proposto dal Pubblico Ministero presso la Procura di Napoli in data 27 aprile 2011, con sentenza n. 193/2011 del 22/29.06. 2011, dichiarava il fallimento della Società S.p.A..

Avverso detta sentenza proponevano reclamo L. Fall., ex art. 18, il **SOCIO** della fallita, e la promissaria acquirente di un immobile della fallita. Nel corso del giudizio spiegavano intervento volontario altri promissari acquirenti della fallita a sostegno del reclamo.

Le ricorrenti deducevano il difetto di legittimazione del P.M. a proporre l'istanza di fallimento e l'inesistenza dello stato d'insolvenza.

La Corte di Appello di Napoli , con sentenza n. 113 del 2012, rigettava il ricorso.

La Corte riteneva sussistente la legittimazione del PM a proporre l'istanza di fallimento in quanto gli elementi attestanti lo stato d'insolvenza erano emersi nel corso di un procedimento penale mentre, per quanto concerneva la sussistenza dello stato d'insolvenza, rilevava che, a fronte di crediti per oltre 13 milioni di Euro, la società debitrice non disponeva di alcuna liquidità essendo, tra l'altro, emerso dalla consulenza

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

disposta in sede prefallimentare che gli immobili da essa costruiti erano non commerciabili in quanto ancora da finire e privi delle necessarie autorizzazioni amministrative.

Avverso la detta sentenza ricorre per cassazione il SOCIO della fallita, sulla base di otto motivi (erroneamente indicati in nove). Il fallimento ha resistito con controricorso. Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La ricorrente contesta con il **PRIMO MOTIVO** la legittimazione del P.M. al ricorso, la cui carenza travolgerebbe la sentenza dichiarativa del fallimento per nullità. Deduce che nel caso di specie non vi era un procedimento penale a carico della fallita e che quindi il PM non sarebbe stato legittimato ad agire.

Il motivo è inammissibile prima ancora che infondato.

In primo luogo, la Corte d'appello ha rilevato che l'iniziativa del Pm ha avuto origine da indagini a carico di "persona configurata come socio occulto della SE AN spa e della stessa società ed il suo patrimonio e le vicende societarie risultano essere emerse gravi elementi che hanno portato il P.M., a richiedere il fallimento della stessa società agendo quindi nel pieno rispetto e nell'ambito di iniziativa concesso dal più volte richiamato art. 7".

Ciò sta a significare che, in ogni caso, esisteva un procedimento penale che direttamente o indirettamente riguardava la società e ciò già di per sé giustificava l'iniziativa del PM e su tale motivazione non vi è specifica censura da parte della ricorrente.

Peraltro, come correttamente rammentato dalla sentenza impugnata, questa Suprema Corte ha già avuto occasione di chiarire che in tema di iniziativa del P.M. per la dichiarazione di fallimento, ai sensi della L. Fall., art. 7, n. 1, 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. 9260/11).

Dunque, il Pm può proporre la propria istanza di fallimento non solo se la situazione d'insolvenza emerge da un procedimento penale a carico del fallendo, ma anche da un qualsiasi altro procedimento penale, nonché sulla base di elementi acquisiti altrove al di fuori del procedimento penale.

Del resto ciò trova conferma nel fatto che il PM può agire anche su segnalazione dello stesso Tribunale fallimentare che, qualora il procedimento finalizzato alla dichiarazione di fallimento non si concluda con una decisione nel merito, può disporre, ai sensi della L. Fall., art. 7, la trasmissione degli atti al P.M., affinché valuti se instare per la dichiarazione di fallimento, senza che ciò comporti alcuna violazione del principio di terzietà del giudice, di cui all'art. 111 Cost., per il solo fatto che il tribunale sia chiamato una seconda volta a decidere sul fallimento dell'imprenditore a seguito di richiesta del P.M. conseguente alla segnalazione da parte dello stesso giudice. (Cass. Sez. Un. 9409/13).

Con il **SECONDO MOTIVO** la ricorrente lamenta l'omessa e carente motivazione, nonché la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., per non avere l'impugnata sentenza esaminato tutte le censure proposte nel reclamo in quanto si sarebbe limitata ad esaminare solo un aspetto dell'ampia censura contenuta nell'impugnazione - quella, cioè, relativa al completamento degli immobili - tralasciando del tutto il fatto che i criteri di valutazione non potevano essere di tipo liquidatorio per essere la vendita degli immobili un'attività

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

tipica della società nonché il fatto che il suo patrimonio aveva un ben diverso valore di mercato alla luce dei prezzi convenuti nei 37 preliminari di vendita già stipulati. Il motivo è infondato e per certi versi inammissibile. Anzitutto non sussiste la violazione dell'art. 112 c.p.c., avendo la sentenza pronunciato in ordine alla sussistenza dello stato d'insolvenza, né il vizio di omessa motivazione avendo argomentato in ordine alle fondamentali ragioni per cui ne ha ritenuto la sussistenza.

In riferimento a tale seconda doglianza si osserva che la Corte d'appello ha ritenuto, in particolare, che allo stato, gli immobili erano incommerciabili perché ancora da completare e privi di autorizzazioni amministrative. Ciò risulterebbe dalla consulenza tecnica, depositata il 15.12.2011, svolta in sede prefallimentare dal Geom. M..

Inoltre la Corte ha osservato che erano state presentate domande di ammissione al passivo per Euro 13.800.834,83 a fronte dei quali non vi era alcuna liquidità, concludendo poi che sulla base di tali "emergenze documentali risultava pienamente acclarato senza bisogno di ricorrere a questo punto a superflui ulteriori mezzi di indagine invocati in subordine dalle reclamanti, un grave stato di irreversibile insolvenza della società che ha trovato conferma nelle emergenze sopravvenute alla pronuncia".

Ha aggiunto infine "per completezza", che in relazione ai preliminari di compravendita la SE.AN era inadempiente, per mancata consegna, ben prima che fosse intervenuto il sequestro penale: ciò "a riprova di una crisi già risalente nel tempo".

Tale motivazione appare corretta sotto il profilo logico - giuridico e basata su una attenta e puntuale disamina delle risultanze probatorie.

Le diverse censure avanzate nel motivo di ricorso nei confronti di detta motivazione si appalesano inammissibili sotto diversi profili.

E' appena il caso di rammentare che il denunciato vizio di omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, si configura solamente quando dall'esame del ragionamento svolto dal giudice del merito, quale risulta dalla sentenza, sia riscontrabile il mancato o insufficiente esame di punti decisivi della controversia prospettati dalle parti o rilevabili di ufficio, ovvero un insanabile contrasto tra le argomentazioni adottate, tale da non consentire l'identificazione del procedimento logico giuridico posto a base della decisione (in particolare cfr. Cass., 25/2/2004, n. 3803).

Tale vizio non consiste invero nella difformità dell'apprezzamento dei fatti e delle prove preteso dalla parte rispetto a quello operato dal giudice di merito (v. Cass., 14/3/2006, n. 5443; Cass., 20/10/2005, n. 20322).

La deduzione di un vizio di motivazione della sentenza impugnata con ricorso per Cassazione conferisce infatti al giudice di legittimità non già il potere di riesaminare il merito dell'intera vicenda processuale sottoposta al suo vaglio, bensì la mera facoltà di controllo, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, delle argomentazioni svolte dal giudice del merito, cui in via esclusiva spetta il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, di dare (salvo i casi tassativamente previsti dalla legge) prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti (v., da ultimo v. Cass., 7/3/2006, n. 4842; Cass., 20/10/2005, n. 20322; v. Cass., 27/4/2005, n. 8718; Cass., 25/2/2004, n. 3803; Cass., 21/3/2001, n. 4025; Cass., 8/8/2000, n. 10417; Cass., 8/8/2000, n. 10414; Cass., Sez. Un., 11/6/1998, n. 5802; Cass., 22/12/1997, n. 12960). Nella specie, il ricorrente si limita invero a riproporre le censure avanzate con l'atto di appello in relazione alle quali si duole del mancato esame globale degli elementi probatori acquisiti al processo e dell'inadeguato esame di alcune testimonianze.

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

Sul punto è appena il caso di rammentare che quanto al contenuto dell'onere motivazionale che grava sul giudice di appello, va ricordato che la sentenza di secondo grado deve esplicitare gli elementi imprescindibili a rendere chiaro il percorso argomentativo che fonda la decisione (Cass. Sez. un. n. 10892 del 2001), ma l'onere di adeguatezza della motivazione non comporta che il giudice del merito debba occuparsi di tutte le allegazioni della parte, né che egli debba prendere in esame, al fine di confutarle o condividerle, tutte le argomentazioni da questa svolte. È, infatti, sufficiente che il giudice dell'impugnazione esponga, anche in maniera concisa, gli elementi posti a fondamento della decisione e le ragioni del suo convincimento, così da doversi ritenere implicitamente rigettate tutte le argomentazioni incompatibili con esse e disattesi, per implicito, i rilievi e le tesi i quali, se pure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la conclusione affermata e con l'iter argomentativo svolto per affermarla (Cass., n. 696 del 2002; n. 10569 del 2001; n. 13342 del 1999); è cioè sufficiente il riferimento alle ragioni in fatto ed in diritto ritenute idonee a giustificare la soluzione adottata, tenuto conto dei motivi esposti con l'atto di appello (Cass. n. 9670 del 2003; n. 2078 del 1998).

Nel caso di specie pertanto, la Corte d'appello ha correttamente selezionato gli elementi ritenuti rilevanti ai fini del decidere ed in base ad essi ha argomentato la propria decisione.

Le censure che il ricorrente propone a tale motivazione tendono in realtà a sollecitare, contra ius e cercando di superare i limiti istituzionali del giudizio di legittimità, un nuovo giudizio di merito, in contrasto con il fermo principio di questa Corte secondo cui il giudizio di legittimità non è un giudizio di merito di terzo grado nel quale possano sottoporsi alla attenzione dei giudici della Corte di Cassazione elementi di fatto già considerati dai giudici del merito, al fine di pervenire ad un diverso apprezzamento dei medesimi (cfr. Cass. n. 12984 del 2006; Cass., 14/3/2006, n. 5443).

Con il **TERZO MOTIVO** si censura la decisione impugnata per non avere tenuto conto della sussistente liquidabilità dell'attivo rappresentato dalla vendita degli immobili.

Con il **QUARTO MOTIVO** si deduce che la Corte d'appello avrebbe dedotto che l'attivo ricavabile non sarebbe stato sufficiente ad eliminare il passivo sulla base di una consulenza - considerata dalla Corte consulenza tecnica di ufficio e - ma, in realtà, consulenza di parte della curatela - che avrebbe erroneamente ritenuto l'incommerciabilità degli immobili della società fallita quando, invece, si trattava solo di regolarizzazione amministrativa.

Con il **SESTO MOTIVO (RECTIUS QUINTO)** si duole dell'omesso esame di prove contrarie rispetto a quelle poste a base della decisione o, in subordine, della insufficiente motivazione perché la Corte territoriale non avrebbe tenuto conto della perizia depositata il 24.02.2012 dalla stessa ricorrente da cui risulterebbe che il complesso edilizio era sostanzialmente ultimato (a parte alcune ultime rifiniture) e in parte già abitato e che anche l'accatastamento era sostanzialmente completato. I motivi in questione tra loro connessi, in quanto volti sotto diversi profili a contestare l'incommerciabilità degli immobili, sono inammissibili ovvero infondati in gran parte per le medesime ragioni esposte nell'esame del secondo motivo.

Si osserva ulteriormente che la giurisprudenza di questa Corte ha ribadito a più riprese che ai fini dell'accertamento dello stato di insolvenza, è l'obiettivo incapacità dell'imprenditore di adempiere alle obbligazioni che assume rilievo e non già la genesi della crisi, onde è priva di significato ogni indagine diversa da quella volta ad accertare, su un piano effettuale ed oggettivo, il sussistere dell'insolvenza. In particolare, non esclude l'insolvenza uno stato patrimoniale caratterizzato dall'eccedenza delle poste attive su quelle passive, quando l'incapacità di adempimento regolare e, quindi, a scadenza e con mezzi normali, delle obbligazioni assunte si esprima, comunque, sul piano della carenza di liquidità (Cass 324/51, 1186/51, 4323/57, 751/62, 1702/62, 1469/62, 646/63 2433/65, 5525/92, 6862/99).

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

Nel caso di specie la Corte d'appello ha rilevato che l'attivo patrimoniale, a prescindere che fosse superiore o meno al passivo, non era di pronta liquidazione e che nelle casse della società non vi era liquidità per far fronte alle obbligazioni risultando la stessa gravata da un passivo di oltre tredici milioni di Euro.

E' principio costantemente ribadito da questa Corte che l'accertamento dalla sussistenza dello stato d'insolvenza è incensurabile in cassazione, quando sia sorretto da motivazione adeguata, immune da vizi logici e ispirata ad esatti criteri giuridici (Cass. 26217/05).

Sotto questo profilo la motivazione della Corte d'appello appare del tutto adeguata, oltre che del tutto conforme agli insegnamenti di questa Corte.

Per quanto concerne in particolare la valutazione circa la rapida esitabilità o meno del patrimonio immobiliare, la Corte d'appello ha fondato la propria motivazione sulle risultanze della consulenza tecnica espletata in sede fallimentare in base alla quale risultava che gli immobili non erano commerciabili poichè mancavano gli ascensori, gli impianti antincendio, le opere di urbanizzazione, la cabina Enel, la conformità della documentazione catastale, il completamento delle pratiche amministrative etc. ed ha, quindi, ritenuto che, stante la non immediata possibilità di liquidazione degli immobili, sussisteva lo stato d'insolvenza non essendovi liquidità nelle casse della società.

A fronte di tale valutazione la ricorrente deduce l'esistenza di prove contrarie e di diversa documentazione che non sarebbe stata esaminata dalla Corte d'appello.

Invero di tale documentazione gli unici documenti che sono indicati in modo specifico nel ricorso (quarto motivo) sono i bilanci (del cui contenuto nulla viene riferito), la comparsa di costituzione dell'Amministratore unico della società in sede prefallimentare, che in quanto atto di parte non può considerarsi un documento, e la relazione del custode giudiziario avv. to Serpico da cui risulterebbe che le opere erano ultimate senza però che il contenuto di tale relazione sia riportato nel ricorso.

Trattasi di riferimenti del tutto generici e quindi inidonei a censurare adeguatamente la motivazione della Corte d'appello.

Si fa poi riferimento, sia pure improprio in quanto contenuto nella comparsa di costituzione della società in sede prefallimentare (riportata integralmente nel ricorso anche se tale inclusione appare in gran parte superflua), alla relazione del notaio G., ma invero da tale relazione, per come riportata nel ricorso, contrariamente a quanto sostenuto dalla società ricorrente, risulta confermata la tesi della Corte d'appello.

In essa si legge infatti: che la realizzazione del complesso edilizio non era terminata anche dal punto di vista amministrativo; che l'operazione poteva essere regolarizzata in sede di chiusura dei lavori; che era necessario adeguare la documentazione catastale e che solo una volta effettuato ciò era possibile procedere alla alienazione dei singoli cespiti immobiliari con l'autorizzazione degli organi della procedura e con il consenso degli acquirenti.

È dunque evidente che, come correttamente ritenuto dalla Corte d'appello, nessuna alienazione immediata era possibile poichè doveva prima pervenirsi alla chiusura dei lavori e procedere al completamento delle incombenze amministrative ed all'adeguamento della documentazione catastale.

Le censure sul punto tendono in sostanza a prospettare una inammissibile valutazione degli elementi probatori in tal modo investendo il merito della decisione.

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

Altro documento di cui la ricorrente si duole del mancato esame è la consulenza tecnica dell'arch. S. (**SESTO MOTIVO RECTIUS QUINTO**) da cui risulterebbe diversamente dalla perizia del geom. M. redatta nel corso della procedura fallimentare, che le opere erano in realtà sostanzialmente completate.

Tale documento è stato oggetto di valutazione da parte della Corte d'appello che lo ha ritenuto generico e quindi non in grado di inficiare quanto riportato nella consulenza del geom. M..

Trattasi di valutazione di merito non suscettibile di sindacato in questa sede di legittimità.

Con il **SETTIMO MOTIVO (RECTIUS SESTO)** la società ricorrente contesta sotto il profilo della violazione di legge, il ritenuto proprio inadempimento dei contratti preliminari che non sarebbe mai stato contestato giudizialmente mentre, invece, i promissari acquirenti avevano manifestato la loro disponibilità ad addivenire alla stipula dei contratti definitivi.

Il motivo è inammissibile.

L'argomento svolto della Corte d'appello sul punto è stato solo per completezza di motivazione. Si è trattato cioè di un argomento aggiuntivo ad adiuvandum e, come tale, privo di carattere decisorio, onde la censura allo stesso risulta priva di rilevanza.

Con l'**OTTAVO MOTIVO (RECTIUS SETTIMO)** si deduce che erroneamente il giudice di seconde cure ha individuato un passivo di Euro 13.800.834,33 sulla base delle 25 domande di ammissione di cui ben nove erano subordinate all'esito della scelta rimessa al curatore L. Fall., ex art. 72. Tale accertamento sarebbe inattendibile perché, ove il curatore avesse scelto per la conservazione dei contratti, si sarebbe avuta una sicura riduzione della massa passiva.

Il motivo è inammissibile.

La ricorrente invero, ove avesse ritenuto che dalle risultanza finale dello stato passivo fosse risultata una somma diversa da quella riportata in sentenza, avrebbe dovuto specificare l'importo stesso ed argomentare per quale ragione tale diverso importo avrebbe giustificato l'esclusione dello stato d'insolvenza. In realtà anche una cifra diversa per un minore importo di fronte alla mancanza di ogni liquidità di cassa sarebbe stata idonea a configurare l'esistenza dello stato d'insolvenza.

Inoltre il motivo fa riferimento alla prosecuzione dei contratti da parte del curatore che è circostanza del tutto irrilevante dovendosi la sussistenza dello stato d'insolvenza valutare al momento della dichiarazione di fallimento senza che lo stesso possa essere eliminato o ridotto dalla attività del curatore in sede fallimentare.

Il motivo appare dunque privo di ogni consistenza.

Con il **NONO MOTIVO (RECTIUS OTTAVO)** si contesta l'esistenza dello stato d'insolvenza riportandosi alle argomentazioni già svolte con gli altri motivi affermandosi non sussistere la incommerciabilità degli immobili e che il passivo sarebbe inferiore a quello ritenuto dalla Corte d'appello.

Il motivo è infondato per le ragioni già espresse nel corso dell'esame dei precedenti motivi da due a sette.

Il ricorso va in conclusione respinto.

La ricorrente va di conseguenza condannata al pagamento delle spese processuali liquidate come da dispositivo.

Sentenza, Cassazione Civile, Pres. Ceccherini, Rel Ragonesi, 18.03.2015, n.5447

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio liquidate in Euro 8000,00 oltre Euro 200,00 per esborsi ed oltre accessori di legge e spese forfettarie.

Così deciso in Roma, il 8 gennaio 2015.

Depositato in Cancelleria il 18 marzo 2015

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS