

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

LUIGI GESUALDI S.R.L., elettivamente domiciliata in Roma, via degli Scipioni 267, presso lo studio dell'avvocato Daniela Ciardo, rappresentata e difesa dagli avvocati Giuseppe Nicola Solimando e Marcella Ferrante per procura in atti;

- ricorrente -

contro

COMUNE DI QUARRATA, elettivamente domiciliato in Roma, corso Vittorio Emanuele II 18, presso lo studio Grez & Associati S.r.l., rappresentato e difeso dall'avvocato Mauro Giovannelli per procura in atti;

- controricorrente -

contro

FALLIMENTO LUIGI GESUALDI S.R.L.;

- intimato -

avverso la sentenza n. 287/2016 della Corte d'appello di Potenza, depositata il 2 agosto 2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 08/07/2022 dal Consigliere Relatore Dott. MAURO DI MARZIO.

RILEVATO CHE

1. — Luigi Gesualdi S.r.l. ricorre per quattro mezzi, nei confronti del Fallimento Luigi Gesualdi S.r.l. e del Comune di Quarrata, contro la sentenza del 2 agosto 2016, con cui la Corte d'appello di Potenza ha respinto il reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento.
2. — Il Comune di Quarrata resiste con controricorso, mentre non spiega difese l'intimato Fallimento.

CONSIDERATO CHE

3. — La società ricorrente così sintetizza i motivi spiegati.
 1. Violazione dell'art. 111 6 comma Cost., art. 36 d.lgs. 546/92, art. 156, comma 2 c.p.c. in relazione all'art. 360, co. 1, n. 5 c.p.c., per non avere la C.d.A. di Potenza considerato fatti decisivi controversi in giudizio quali: l'assenza di debiti tributari, l'assenza di debiti verso gli istituti di credito, la presenza di consistenti crediti consacrati in titoli giudiziali nei confronti delle Stazioni Appaltanti e delle Banche, la inesistenza di procedure esecutive in danno della fallita, le risultanze del bilancio allegato in atti, le risultanze del verbale di approvazione dello stato passivo, tutte circostanze decisive per decidere dello stato di insolvenza (pag. 12).
 2. Violazione dell'art. 111, 6 comma Cost, e dell'art. 132 c.p.c. in relazione all'art. 360, co. 1, n. 4 c.p.c. per essere la motivazione della sentenza resa del tutto apparente e perplessa (pag. 27).
 3. Violazione e falsa applicazione dell'art. 5 L. fall, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. per avere la sentenza considerato lo stato di insolvenza di cui all'art. 5 L. fall. in presenza di un unico indice sintomatico, costituito dal volontario inadempimento di un credito ancora contestato e ammesso, condizionatamente al passaggio in giudicato della sentenza in cui era consacrato, al passivo del fallimento (pag. 28).

4. Violazione e falsa applicazione dell'art. 13, comma 1 lett. a) dl, 27 giugno 2015, n. 83, conv., con modificazioni dalla legge 6 agosto 2015 n. 132 e degli art. 5 e 6 L. fall., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. per avere la sentenza ritenuto l'irrilevanza dell'avvio di azioni esecutive da parte del creditore istante il fallimento, pur in presenza di novelle legislative volte a favorire la composizione dello stato di crisi temporaneo dell'impresa nell'ambito delle procedure esecutive, evitando aggravii ingiustificati alle imprese medesime (pag. 28).

RITENUTO CHE

4. — Il ricorso è inammissibile.

4.1. — È inammissibile il primo mezzo.

Costituisce *ius receptum*, nella giurisprudenza di questa Corte, il principio secondo cui, in tema di fallimento, lo stato di insolvenza delle società che non siano in liquidazione va desunto dall'impossibilità dell'impresa di continuare ad operare proficuamente sul mercato, che si traduca in una situazione d'impotenza strutturale (e non soltanto transitoria) a soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni, per il venir meno delle condizioni di liquidità e di credito necessarie allo svolgimento dell'attività (da ult. Cass. 3 marzo 2022, n. 7087), restando 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, i quali sono oggetto di valutazione incidentale (da ult. Cass. 22 febbraio 2022, n. 58569), con la precisazione che lo stato di insolvenza ben può essere ricavato in via induttiva anche dal mancato pagamento di un solo credito di importo non inferiore ad euro trentamila, ai sensi dell'art. 15, ult. co. della legge

fallimentare (v. p es. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 12338 del 2017; Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 7390 del 2017, in motivazione).

Nel caso in esame la Corte d'appello, in piena osservanza dei richiamati principi, menzionato il credito fatto valere dal Comune istante, ha osservato che *«il mancato adempimento dell'obbligazione in parola unitamente ad altri elementi sintomatici quali: la inattività dichiarata, la inaccessibilità al credito bancario, la rateizzazione dei debiti tributari, la non esigibilità dei crediti iscritti in bilancio ed ancora sub iudice, il mancato regolare deposito dei bilanci degli ultimi anni, rende palese la situazione di incapacità strutturale e non transeunte della società a far fronte alle proprie obbligazioni con i normali mezzi di pagamento»* (pagina 5 della sentenza impugnata).

Dopo di che il giudice di merito ha in dettaglio osservato: *«l'estinzione di parte dei debiti verso le banche mediante l'attivazione delle garanzie fideiussorie non elimina affatto la responsabilità della società, debitrice principale; la rateizzazione dei debiti tributari evidenzia la difficoltà dell'impresa di assolvere regolarmente agli oneri fiscali; la inattività della società, che la parte definisce "liquidazione di fatto", non abilita in nessun modo ad applicare la regola prevista per la dichiarazione di fallimento delle imprese in liquidazione ... Nel caso in esame, la società dichiara che non ha attività in corso, limitandosi a gestire i numerosissimi contenziosi con le banche e con le pubbliche amministrazioni, ma nessun atto formale di messa in liquidazione è stato adottato, ed una liquidazione di fatto non è concepibile nel nostro sistema, specie se avviene in danno dei creditori sociali. Ai fini della valutazione della solidità dell'impresa, occorre, dunque, procedere ad una comparazione tra gli elementi attivi e passivi risultanti dai bilanci. A parte la rilevata mancanza di regolarità nel deposito dei bilanci, da quelli esibiti in giudizio, che fanno prova contro l'imprenditore ai sensi dell'art. 2709 c.c., si desumono i*

seguenti dati il volume d'affari rilevato per gli anni 2011, 2012 e 2013, rispettivamente di € 2.121,00, 1.500,00 e 7.973,00 (come anche da informativa della Gdf) riflette effettivamente la situazione di stasi rappresentata dalla reclamante, così come i redditi dichiarati che, per i predetti esercizi, sono di € 332,00, € 533,00 e € 510,00, il che non depone per una possibilità di ripresa dell'impresa. L'attivo patrimoniale dedotto (di € 18.408.181,05) non trova riscontro nel bilancio sociale: in particolare dal bilancio al 31/12/2014, in atti, si evidenzia sì un attivo di € 2.408.344 ... ma anche un passivo di equivalente importo, di cui € 2.272.726 per debiti esigibili. Se si considera che i crediti esigibili sono in prevalenza ancora sub iudice e che le sentenze richiamate (748/14 e 491/14) a sostegno dell'esistenza dei predetti crediti, ancorché non vi è prova del loro passaggio in giudicato, contengono anche statuizioni di condanna nei confronti della odierna reclamante (già Luigi Gesualdi snc), ne consegue un quadro preoccupante della situazione economica e patrimoniale della società che non pare possa far fronte ai consistenti debiti iscritti in bilancio senza concrete ed attuali prospettive di ripresa stante la sostanziale e prolungata inattività; la impossibilità di accedere a finanziamenti presso le banche, stante il contenzioso pendente, è ammessa dalla stessa reclamante ma anche questo dato integra negativamente il quadro che si sta delineando, essendo irrilevanti i motivi che ne sono alla base».

A fronte di ciò, il motivo in esame, svolto da pagina 12 a pagina 27 del ricorso, inframmezzato dall'inserimento di copie di documenti, è prospettato sotto l'aspetto della omessa considerazione di fatti decisivi e controversi, ai sensi del numero 5 dell'articolo 360 c.p.c.: ma è agevole replicare che i fatti ai quali il ricorso allude altro non sono che singoli elementi istruttori, così perlopiù peraltro considerati, di cui la Corte d'appello non avrebbe tenuto adeguatamente conto. Ma, così articolata, la doglianza del

ricorrente finisce per contestare la persuasività del convincimento del giudice di merito fondato sull'esame delle risultanze probatorie e nel contrapporvi la propria tesi difensiva, per attingere il piano della sufficienza motivazionale, ciò che non è più ammesso nel regime di sindacato minimale ex art. 360, n. 5 novellato, c.p.c. La giurisprudenza di questa Corte è infatti ormai consolidata (Cass., Sez. Un., 7 aprile 2014, n. 8053; Cass., Sez. Un., 18 aprile 2018, n. 9558; Cass., Sez. Un., 31 dicembre 2018, n. 33679; Cass., Sez. Un., 21 febbraio 2019, n. 5200) nell'affermare che il novellato testo dell'art. 360, n. 5, c.p.c. ha introdotto nell'ordinamento un vizio specifico che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti, oltre ad avere carattere decisivo; l'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo, se il fatto storico rilevante in causa — nel nostro caso la sussistenza dello stato di insolvenza — sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie; neppure il cattivo esercizio del potere di apprezzamento delle prove non legali da parte del giudice di merito dà luogo ad un vizio rilevante ai sensi della predetta norma.

4.2. — È inammissibile il secondo mezzo, in applicazione della giurisprudenza sopra richiamata, la quale precisa che nel giudizio di legittimità è denunciabile solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 delle preleggi, in quanto attiene all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali: tale anomalia si esaurisce nella mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e

grafico, nella motivazione apparente, nel contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili e nella motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile, esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di sufficienza della motivazione.

Nel caso in esame non può dirsi neppure prospettata alcuna delle ipotesi sopra menzionate, alla luce della compiuta motivazione in precedenza trascritta, evidentemente eccedente la soglia del minimo costituzionale, con la quale il motivo in discorso in effetti non si cimenta.

4.3. — Il terzo mezzo è inammissibile in applicazione dei principi richiamati in apertura del § 4.1. (Cass. 3 marzo 2022, n. 7087 e Cass. 22 febbraio 2022, n. 58569).

4.4. — Il quarto mezzo è inammissibile. La tesi della società ricorrente si riassume in ciò, che, a seguito della novella dell'articolo 480 c.p.c., il quale prescrive che l'atto di precetto debba contenere anche l'avvertimento al debitore della possibilità di fare ricorso a soluzioni concordate della crisi, non potrebbe ammettersi il ricorso per dichiarazione di fallimento se non conseguente al ricorso a simili procedure.

Ma l'assunto non ha pregio, per l'ovvia considerazione che l'articolo 480 c.p.c., nella parte invocata, stabilisce che: *«Il precetto deve altresì contenere l'avvertimento che il debitore può, con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi o di un professionista nominato dal giudice, porre rimedio alla situazione di sovraindebitamento concludendo con i creditori un accordo di composizione della crisi o proponendo agli stessi un piano del consumatore»*. Si tratta cioè di strumenti posti dall'ordinamento a disposizione del debitore non fallibile, consumatore o imprenditore sottosoglia che sia, sicché non può neppure in astratto predicarsi alcuna relazione di antecedenza del precetto contenente il predetto

avviso — che, peraltro, non risulta neppure sia stato in questo caso intimato — rispetto all'istanza di fallimento.

5. — Le spese seguono la soccombenza. Sussistono i presupposti processuali per il raddoppio del contributo unificato se dovuto.

PER QUESTI MOTIVI

dichiara inammissibile il ricorso e condanna la società ricorrente al rimborso, in favore del Comune controricorrente, delle spese sostenute per questo giudizio di legittimità, liquidate in complessivi € 10.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge, dando atto, ai sensi del d.P.R. n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 *quater*, che sussistono i presupposti per il versamento, a carico della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dello stesso articolo 13, comma 1 *bis*.

Così deciso in Roma, l'8 luglio 2022.