



2810.18

2810.18

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta da

Annamaria Ambrosio

Presidente

Rosa Maria Di Virgilio

Consigliere

Loredana Nazzicone

Consigliere

Massimo Falabella

Consigliere

Giuseppe Fichera

Consigliere rel.

Oggetto:
dichiarazione di fallimento
- unico creditore istante -
credito contestato -
accertamento incidentale.

R.G.N. 19224/2012

Cron. 2810

Num.

C.C. 12/10/2017

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 19224/2012 R.G. proposto da

(omissis)

s.r.l., con socio unico,

(C.F. (omissis)), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) ,
elettivamente domiciliata presso il suo studio in (omissis)
(omissis) .

- *ricorrente* -

contro

(omissis) s.r.l. (C.F. (omissis)), in persona del
legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli
avv.ti (omissis) e (omissis) , elettivamente domiciliata
presso lo studio dell'avv. (omissis)
(omissis)

- *controricorrente* -

e contro

Fallimento della

(omissis)

s.r.l.,

con socio unico, (C.F. (omissis)), in persona del curatore *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) ,

ORD
1045
3017

elettivamente domiciliata presso il suo studio in (omissis)
(omissis) .

- controricorrente -

avverso

la sentenza n. 3334/2012 della Corte d'appello di Roma, depositata
il 21 giugno 2012.

Lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale Luigi
Salvato, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Sentita la relazione svolta nella camera di consiglio del 12 ottobre
2017 dal Consigliere Giuseppe Fichera.

FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Roma, con sentenza depositata il 21
giugno 2012, respinse il reclamo proposto dalla (omissis)

(omissis) s.r.l., con socio unico (di seguito *breviter*
(omissis)), avverso la sentenza che aveva dichiarato il suo fallimento,
su istanza di un unico creditore.

Ritenne la corte che dalla documentazione in atti non emergeva
documentazione anteriore alla presentazione dell'istanza di
fallimento, in cui la fallita avesse contestato il credito, portato da
quattro assegni, vantato dal creditore istante (omissis)
s.r.l.

Soggiunse il giudice di merito che il mancato deposito delle
somme richieste a titolo di spese della procedura di concordato
preventivo, cui era stata in precedenza ammessa la società fallita,
costituiva indice inequivoco del suo stato di insolvenza.

(omissis) ha proposto ricorso per cassazione affidato a cinque
motivi; (omissis) s.r.l. ha depositato controricorso,
mentre il fallimento della (omissis) non ha spiegato difese.

La ricorrente ha depositato memoria ex art. 380-bis.1 c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo (omissis) deduce violazione dell'art. 115,
comma secondo, c.p.c., avendo la corte d'appello erroneamente

omesso di considerare la mancata contestazione dell'istante
(omissis) s.r.l. in ordine all'anteriorità, rispetto
all'istanza di fallimento, delle contestazioni sollevate dalla (omissis) in
ordine al credito vantato.

Con il secondo motivo assume vizio di motivazione, ex art. 360,
primo comma, n. 5), c.p.c., avendo il giudice di merito ritenuto
provato il credito dell'istante, nonostante quest'ultimo fosse in solo
possesso di taluni titoli consegnati "in garanzia".

Con il terzo motivo assume violazione dell'art. 45 r.d. n. 1736
del 1933 e dell'art. 15, ultimo comma, l.fall. atteso che
erroneamente ha considerato "insoluti" gli assegni bancari non
oggetto di protesto, senza conseguentemente rilevare d'ufficio il
mancato superamento della soglia minima dell'esposizione
debitoria complessiva pari ad euro 30.000,00.

Con il quarto motivo denuncia violazione del "principio
elaborato dalla costante giurisprudenza" a tenore del quale in caso
di istanza di fallimento presentata da un unico creditore, deve
esistere prova certa del suo credito.

Con il quinto motivo assume violazione di legge e vizio di
motivazione, ex art. 360, primo comma, n. 5), c.p.c., considerato
che la corte d'appello ha dichiarato d'ufficio il fallimento, ritenendo
provato lo stato di insolvenza sulla base soltanto del mancato
versamento delle spese necessarie per la procedura di concordato
preventivo, cui la società poi fallita era stata ammessa.

2. Il primo, secondo, terzo e quarto motivo, da esaminare
congiuntamente stante la stretta connessione, sono tutti
manifestamente infondati.

Com'è noto, secondo le sezioni unite di questa Corte, in tema di
iniziativa per la dichiarazione di fallimento, l'art. 6 l.fall., laddove
stabilisce che il fallimento è dichiarato, fra l'altro, su istanza di uno
o più creditori, non presuppone un definitivo accertamento del
credito in sede giudiziale, né l'esecutività del titolo, essendo

viceversa a tal fine sufficiente un accertamento incidentale da parte del giudice, all'esclusivo scopo di verificare la legittimazione dell'istante (Cass. s.u. 23/01/2013, n. 1521; Cass. 22/05/2014, n. 11421).

Nella vicenda che ci occupa la corte d'appello ha accertato, sia pure incidentalmente, che in presenza di quattro assegni bancari, di cui uno protestato, la (omissis) s.r.l. doveva ritenersi creditrice della (omissis) e, quindi, pienamente legittimata ad avanzare istanza di fallimento nei suoi confronti; siffatto accertamento di fatto operato dal giudice di merito, adeguatamente motivato e privo di vizi logici, non può essere sottoposto a revisione critica in questa sede.

Inammissibili, poi, in quanto questioni nuove non oggetto di alcuno fra i motivi di reclamo, si mostrano le doglianze riferite alla dedotta funzione di mera "garanzia" degli assegni consegnati al creditore istante, nonché al mancato superamento della soglia rilevante ex art. 15, ultimo comma, l.fall. dell'unico, fra gli assegni rilasciati dalla debitrice, portati al protesto.

3. Il quinto motivo è infondato.

Al riguardo va anzitutto ricordato che lo stato di insolvenza richiesto ai fini della pronuncia dichiarativa del fallimento dell'imprenditore, non è 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 è quello rilevante agli effetti dell'art. 5 l.fall., deriva da una valutazione circa le condizioni economiche necessarie (secondo un criterio di normalità) all'esercizio di attività economiche, si identifica con uno stato di impotenza funzionale non transitoria a soddisfare le obbligazioni inerenti all'impresa e si esprime, secondo una tipicità desumibile dai dati dell'esperienza economica, nell'incapacità di produrre beni con margine di redditività da

destinare alla copertura delle esigenze di impresa (prima fra tutte l'estinzione dei debiti), nonché nell'impossibilità di ricorrere al credito a condizioni normali, senza rovinose decurtazioni del patrimonio.

Va soggiunto che il convincimento espresso dal giudice di merito circa la sussistenza dello stato di insolvenza costituisce apprezzamento di fatto, come tale incensurabile in cassazione ove sorretto da motivazione esauriente e giuridicamente corretta (Cass. 27/03/2014, n. 7252)

La corte d'appello, nella sentenza qui impugnata, con un apprezzamento coerente che si sottrae a censure di sorta, ha inteso valorizzare, da un lato, la circostanza che la società debitrice avesse proposto domanda di concordato, così riconoscendo almeno l'esistenza di uno "stato di crisi" in cui la medesima versava e, dall'altro, la plateale sua incapacità di sostenere, anche nella misura di una quota in percentuale, le spese necessarie per la procedura alla quale pure aveva chiesto di accedere e che avrebbe scongiurato la dichiarazione di fallimento.

4. Le spese seguono la soccombenza tra le parti costituite.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente alla rifusione in favore della controricorrente delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in complessivi Euro 5.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 12 ottobre 2017.

Il Presidente

(Annamaria Ambrosio)

