

Civile Ord. Sez. 1 Num. 24123 Anno 2022

Presidente: FERRO MASSIMO

Relatore: CATALLOZZI PAOLO

Data pubblicazione: 03/08/2022

Oggetto: sentenza di
fallimento

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 11530/2020 R.G. proposto da
Del Gaizo Matteo Gabriele e Mastropaolo Rosanna, rappresentati e
difesi dagli avv. Luisa Bachmann e Enzo Fogliani, con domicilio
eletto presso lo studio di quest'ultimo, sito in Roma, via Prisciano,
42

- *ricorrenti* -

contro

Fallimento della Corsico Rottami s.r.l. in liquidazione, in persona
del curatore *pro tempore*

- *intimato* -

avverso la sentenza della Corte di appello di Milano n. 4/2020,
depositata il 31 gennaio 2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio dell'8 luglio 2022
dal Consigliere Paolo Catallozzi;

RILEVATO CHE:

- Del Gaizo Matteo Gabriele e Mastropaolo Rosanna propongono
ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di appello di
Milano, depositata il 31 gennaio 2020, di reiezione del loro reclamo
avverso la sentenza del locale Tribunale che aveva dichiarato il
fallimento della Corsico Rottami s.r.l. in liquidazione;

- dall'esame della sentenza impugnata si evince che la

dichiarazione di fallimento era stata pronunciata a seguito di domanda proposta da Del Gaizo Alessandro, nella qualità di liquidatore della predetta società, e che gli odierni ricorrenti, soci della società medesima, avevano proposto reclamo sul fondamento della carenza di legittimazione di tale soggetto, in quanto dimessosi dalla carica di liquidatore in epoca antecedente alla presentazione della domanda, e dell'insussistenza del requisito dell'insolvenza;

- la Corte di appello ha disatteso il reclamo evidenziando, quanto al primo aspetto, che le dimissioni dalla carica di liquidatore non facevano venir meno la sua legittimazione alla domanda di autofallimento in virtù della *prorogatio* dei poteri sino alla nomina del nuovo liquidatore e, quanto al secondo aspetto, che il «rilevantissimo» divario tra poste passive e attivo patrimoniale, peraltro composto pressoché esclusivamente da immobili - oggetto di esecuzioni immobiliari in corso e interessati da rilevanti e preventivati costi per smaltimento di rifiuti - non consentiva di assicurare l'eguale e integrale soddisfacimento dei creditori sociali;
- il ricorso è affidato a due motivi;
- nessuno dei soggetti intimati spiega alcuna difesa;
- il ricorrente deposita memoria ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 c.p.c.;

CONSIDERATO CHE:

- con il primo motivo i ricorrenti denunciano la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2487 cod. civ., per aver la sentenza impugnata ritenuto sussistente la legittimazione attiva del liquidatore dimissionario alla presentazione della domanda di autofallimento, in virtù della *prorogatio* dei suoi poteri, benché la mancata nomina del nuovo liquidatore fosse dipesa dalla omessa convocazione dell'assemblea e non già da una condotta inerte di tale organo;
- il motivo è infondato;
- giova premettere che la legittimazione a proporre istanza di fallimento in proprio, ex art. 6, legge fall., nel caso di società di

capitali posta in liquidazione spetta direttamente al suo liquidatore, il quale è investito, ai sensi dell'art. 2489, primo comma, cod. civ., del potere di compiere ogni atto utile per la liquidazione della società, senza che sia necessaria una delibera della maggioranza dei soci (cfr. Cass. 15 aprile 2019, n. 10523);

- il riconoscimento di un siffatto potere si impone in ragione sia della penale responsabilità dei liquidatori, al pari degli amministratori, per aver aggravato il dissesto, laddove si siano astenuti dal richiedere il fallimento, prevista dall'art. 217, primo comma, n. 4, l. fall., sia del fatto che l'art. 2484 cod. civ. non annovera più tra le cause di scioglimento della società il fallimento, per cui la decisione del liquidatore di richiedere il fallimento della società non incide sulla vitalità dell'ente, competenza riservata all'assemblea dei soci;

- viene, dunque, in rilievo non un atto negoziale o un atto di straordinaria amministrazione, ma una dichiarazione di scienza doverosa, in quanto l'omissione risulta penalmente sanzionata, oltre a imporsi affinché l'organo non risponda dell'eventuale aggravamento del passivo (cfr., altresì, Cass. 10 giugno 2021, n. 16778);

- al liquidatore di una società a responsabilità limitata trova applicazione l'istituto della *prorogatio* dei poteri, benché espressamente previsto solo con riferimento alla carica di amministratore e relativamente alle società di persone (artt. 2274 e 2293 cod. civ.) e alla società per azioni (art. 2385 cod. civ.), in quanto principio generale che, in assenza di specifiche disposizioni (normative o statutarie), soccorre al fine di evitare vuoti nella rappresentanza della società, assicurando la contestualità tra cessazione e sostituzione dell'(unico) liquidatore;

- non concludente è, al fine di escludere l'operatività della proroga dei poteri del liquidatore dimissionario, la circostanza che questi abbia omesso di convocare l'assemblea affinché provvedesse alla

sua sostituzione, atteso che la nomina di un nuovo liquidatore poteva essere ottenuta dai soci avanzando relativa istanza al Tribunale, in applicazione analogica dell'art. 2487, secondo comma, cod. civ.;

- con il secondo motivo i ricorrenti deducono la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 5, legge fall., per aver la sentenza impugnata ritenuto che la società versasse in uno stato di insolvenza, evidenziando l'inutilizzabilità delle risultanze dello stato passivo, in quanto non sottoposte a contraddittorio, la ricorrenza dei presupposti per la formulazione di un piano concordatario e l'idoneità degli assets, laddove adeguatamente valorizzati, a estinguere tutte le passività;

- il motivo è infondato;

- quanto al primo aspetto, si osserva che nel giudizio di reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento l'accertamento dello stato di insolvenza va compiuto con riferimento alla data della dichiarazione di fallimento, ma può fondarsi anche su fatti diversi da quelli in base ai quali il fallimento è stato dichiarato, purché si tratti di fatti anteriori alla pronuncia, anche se conosciuti successivamente in sede di gravame e desunti da circostanze non contestate dello stato passivo (cfr. Cass. 27 maggio 2015, n. 10952; Cass. 6 settembre 2006, n. 19141);

- in ordine agli ulteriori profili, si evidenzia che quando la società è in liquidazione la valutazione del giudice ai fini dell'accertamento dello stato d'insolvenza deve essere diretta unicamente ad accertare se il patrimonio sociale consenta di assicurare l'integrale soddisfacimento dei creditori (cfr. Cass. 10 dicembre 2020, n. 28193; Cass. 5 novembre 2020, n. 24660; Cass. 7 dicembre 2016, n. 25167);

- la Corte di appello ha fatto corretta applicazione di tale principio, pervenendo all'accertamento dello stato di insolvenza dopo aver valutato che gli elementi attivi del patrimonio non erano sufficienti

a raggiungere un siffatto obiettivo;

- il risultato di tale valutazione rientra nel novero degli accertamenti di fatto di pertinenza del giudice del reclamo e, dunque, non è censurabile in questa sede, se non con riferimento al paradigma normativo di cui all'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., non invocato dai ricorrenti;
- pertanto, per le già indicate considerazioni il ricorso non può essere accolto;
- nulla va disposto in ordine al governo delle spese processuali in assenza di attività difensiva spiegata dalla parte vittoriosa;

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nell'adunanza camerale dell'8 luglio 2022.