

## **Cass., civ. sez. III, del 7 novembre 2019, n. 28617**

1.- Con il primo motivo i ricorrenti assumono la violazione degli articoli 25, 31 e 146 della legge fallimentare, la cui corretta interpretazione avrebbe dovuto portare, secondo la loro prospettiva, a ritenere improcedibile l'azione intentata dal curatore.

Quest'ultimo aveva infatti chiesto di essere autorizzato ad agire per 856.919,11 euro di risarcimento, ed invece ha proposto azione per una somma superiore.

La Corte d'appello ha ritenuto infondata l'eccezione di improcedibilità osservando che l'autorizzazione del giudice tutelare è rilasciata affinché il curatore possa esercitare tutte le azioni previste dall'articolo 146 l.f. nei confronti degli amministratori e dei sindaci, ed inoltre ha osservato che, dopo la prima richiesta, il curatore ne aveva formulata una ulteriore, ad integrazione della precedente, con cui chiedeva una estensione della possibilità di agire in giudizio.

Secondo i ricorrenti l' iniziale limitazione quantitativa vincolava il curatore ad agire in quei limiti, così che l'azione proposta per una somma maggiore deve ritenersi improponibile.

Il motivo è infondato, sia per come proposto, che nel suo merito.

Sotto il primo aspetto va ricordato che è giurisprudenza costante la regola secondo cui "L'autorizzazione a promuovere un'azione giudiziaria conferita ex artt. 25, comma 1, n. 6 e 31, legge fall., al curatore del fallimento dal giudice delegato copre, senza bisogno di una specifica menzione, tutte le possibili pretese ed istanze strumentalmente pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione, e l'eventuale limitazione di quest'ultima, in rapporto alla maggiore latitudine dell'azione effettivamente esercitata, costituisce una questione interpretativa di un atto di natura processuale, deducibile in sede di legittimità soltanto qualora sia stata proposta nel giudizio di merito; ne consegue che, ove ciò sia accaduto, ed il giudice di merito si sia pronunciato, il mezzo impugnatorio consentito è quello dell'art.360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., negli stretti limiti in cui è consentito il sindacato di legittimità sulla motivazione. " (Cass. 10652/ 2011; Cass. 614/ 2016).

portare, secondo la loro prospettiva, a ritenere improcedibile l'azione intentata dal curatore.

Quest'ultimo aveva infatti chiesto di essere autorizzato ad agire per 856.919,11 euro di risarcimento, ed invece ha proposto azione per una somma superiore.

La Corte d'appello ha ritenuto infondata l'eccezione di improcedibilità osservando che l'autorizzazione del giudice tutelare è rilasciata affinché il curatore possa esercitare tutte le azioni previste dall'articolo 146 l.f. nei confronti degli amministratori e dei sindaci, ed inoltre ha osservato che, dopo la prima richiesta, il curatore ne aveva formulata una ulteriore, ad integrazione della precedente, con cui chiedeva una estensione della possibilità di agire in giudizio.

Secondo i ricorrenti l' iniziale limitazione quantitativa vincolava il curatore ad agire in quei limiti, così che l'azione proposta per una somma maggiore deve ritenersi improponibile.

Il motivo è infondato, sia per come proposto, che nel suo merito.

Sotto il primo aspetto va ricordato che è giurisprudenza costante la regola secondo cui "L'autorizzazione a promuovere un'azione giudiziaria conferita ex artt. 25, comma 1, n. 6 e 31, legge fall., al curatore del fallimento dal giudice delegato copre, senza bisogno di una specifica menzione,

tutte le possibili pretese ed istanze strumentalmente pertinenti al conseguimento dell'obiettivo del giudizio cui si riferisce l'autorizzazione, e l'eventuale limitazione di quest'ultima, in rapporto alla maggiore latitudine dell'azione effettivamente esercitata, costituisce una questione interpretativa di un atto di natura processuale, deducibile in sede di legittimità soltanto qualora sia stata proposta nel giudizio di merito; ne consegue che, ove ciò sia accaduto, ed il giudice di merito si sia pronunciato, il mezzo impugnatorio consentito è quello dell'art.360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., negli stretti limiti in cui è consentito il sindacato di legittimità sulla motivazione. " (Cass. 10652/ 2011; Cass. 614/ 2016).

2.- Con il secondo ed il terzo motivo, invece, i ricorrenti ritengono errata la decisione della corte quanto alla decorrenza della prescrizione, che, secondo i giudici di merito, inizierebbe a partire dalla dichiarazione di fallimento, mentre secondo i ricorrenti, risalirebbe al 1998, anno dell'approvazione del bilancio da cui risultava già il dissesto.

I motivi possono esaminarsi congiuntamente in quanto l'infondatezza del primo rende assorbito il secondo.

In realtà la ratio della decisione è quella di porre il dies a quo della prescrizione al momento della dichiarazione del fallimento piuttosto che al momento dell'approvazione del bilancio in quanto mancava del tutto la prova che il bilancio fosse stato pubblicato e conseguentemente reso noto ai terzi.

Va infatti ricordato che «L'azione di responsabilità dei creditori sociali nei confronti degli amministratori di società ex art. 2394 c.c., pur quando promossa dal curatore fallimentare a norma dell'art. 146 l.fall., è soggetta a prescrizione quinquennale che decorre dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti (e non anche dall'effettiva conoscenza di tale situazione), che, a sua volta, dipendendo dall'insufficienza della garanzia patrimoniale generica (art. 2740 c.c.), non corrisponde allo stato d'insolvenza di cui all'art. 5 della l.fall., derivante, "in primis", dall'impossibilità di ottenere ulteriore credito. In ragione della onerosità della prova gravante sul curatore, sussiste una presunzione "iuris tantum" di coincidenza tra il "dies a quo" di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, ricadendo sull'amministratore la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale, con la deduzione di fatti sintomatici di assoluta evidenza, la cui valutazione spetta al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità se non per vizi motivazionali che la rendano del tutto illogica o lacunosa». (Cass. 24715/ 2015; Cass. 13378/ 2014).

In sostanza, il secondo motivo verte sull'uso indebito delle presunzioni da parte del giudice di merito, cui i ricorrenti rimproverano di aver fatto ricorso ad indici presuntivi errati (la dichiarazione di fallimento) trascurandone altri (l'approvazione del bilancio recante perdite) più significativi.

Ed invece, da un lato, la dichiarazione di fallimento costituisce fatto presuntivo inidoneo, come ricordato dalla suddetta giurisprudenza, mentre, per altro verso il fatto invocato dai ricorrenti, ossia l'approvazione del bilancio, non ha alcun carattere indicativo posto che, come accertato dalla corte, non consentiva alcuna conoscibilità della perdita ai creditori, non essendo stato pubblicato o reso noto in qualche modo a questi ultimi.

La fondatezza della tesi della corte di appello quanto al dies a quo rende superfluo esaminare la questione, posta dal terzo motivo, della coincidenza del termine di prescrizione dell'illecito civile con

<http://www.fanpage.it/diritto>

quello dell'illecito penale, posto che, anche a ritenere contenuta (giustamente) nei cinque anni la prescrizione, essa, a partire dalla dichiarazione di fallimento, non era di certo maturata.