

ORDINANZA

sul ricorso 207-2021 proposto da:

e PASQUALE
rappresentati e difesi dall'Avvocato per procure
in atti;

- ricorrenti -

contro

FALLIMENTO DELLA SOCIETÀ DI FATTO TRA ISTITUTO

S.R.L., CASA DI CURA S.R.L.,
E PASQUALE

e FALLIMENTO DEI SOCI

ILLIMITATAMENTE RESPONSABILI ISTITUTO

S.R.L., CASA DI CURA S.R.L.,
E PASQUALE

rappresentati e difesi dall'Avvocato
per procura in calce al controricorso;

- controricorrenti -

nonché

S.P.A. IN LIQUIDAZIONE, rappresentata e
difesa dagli Avvocati
per procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

FARMACEUTICI-MEDICAZIONE-ARTICOLI CHIRURGICI-
S.P.A., rappresentata e difesa dagli Avvocati
per procura in calce al
controricorso;

- controricorrente -**nonché**

AGENZIA DELLE ENTRATE-RISCOSSIONE, FONDO PENSIONE
CAIMOP, AGFA GEVAERT S.P.A., ROCHE DIAGNOSTIC S.P.A. e
PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI
PAOLA;

- intimati -

avverso la SENTENZA n. 1527/2020 della CORTE D'APPELLO DI
CATANZARO, depositata il 20/11/2020;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 5/12/2023 dal Consigliere GIUSEPPE
DONGIACOMO;

FATTI DI CAUSA

1.1. La corte d'appello, con la pronuncia in epigrafe, ha respinto il reclamo proposto, tra gli altri, da e Pasquale avverso la sentenza con la quale, in data 12/9/2019, il tribunale di Paola, su istanza dei curatori del fallimento di Istituto s.r.l., ha dichiarato, in estensione di quest'ultimo, il fallimento della società di fatto intercorrente tra la predetta società, la Casa Di Cura s.r.l., Pasquale e e il fallimento dei suoi soci illimitatamente responsabili Istituto s.r.l., Casa Di Cura s.r.l., Pasquale e

1.2. La corte, preliminarmente, ha ritenuto che erano privi di fondamento i motivi con cui i reclamanti avevano dedotto

l'illegittimità della sentenza di fallimento per l'intervenuto decorso del termine di un anno previsto dall'art. 10 l.fall. a far data dallo scioglimento della società di fatto, che si sarebbe verificato in conseguenza dell'ammissione della Istituto

s.r.l. alla procedura di concordato preventivo (16/11/2016) ovvero della dichiarazione di fallimento di tale società (17/7/2018).

1.3. La corte, sul punto, ha, in sostanza, ritenuto che l'art. 10 l.fall., nella parte in cui prevede che gli imprenditori individuali e collettivi possono essere dichiarati falliti entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, non è applicabile al fallimento in estensione del socio occulto per il quale la legge non prevede alcun limite temporale.

1.4. La corte, in secondo luogo, ha esaminato le censure con le quali i reclamanti hanno contestato la sussistenza di una società di fatto tra le due società di capitali e
e Pasquale e le ha parimenti ritenute infondate.

1.5. La corte, al riguardo, dopo aver premesso che: - l'art. 147, comma 5°, l.fall. trova applicazione non solo quando dopo la dichiarazione di fallimento di un imprenditore individuale risulta che l'impresa è in realtà riferibile ad una società di fatto tra il fallito ed uno o più soci occulti ma anche quando il socio già fallito sia una società anche di capitali che partecipi con altre società o persone fisiche ad una società di fatto; - a tal fine, è necessario che emerga il comune intento sociale perseguito, che dev'essere conforme e non contrario all'interesse dei soci; ha ritenuto che, nel caso in esame, la sussistenza di una società di fatto tra le due società di capitali e
e Pasquale era risultata, come rilevato dal tribunale, dalla *"messa in comune di mezzi e risorse umane e materiali per la costituzione di una impresa che*

consentisse il conseguimento di un intento sociale pienamente conforme, e non contrario, all'interesse dei soci", e cioè "la prosecuzione dell'attività di impresa afferente la clinica sita in Belvedere Marittimo (CS), via Capo Tirone n. 7" da parte dei "componenti del gruppo familiare".

1.6. In tal senso, in particolare, ha osservato la corte, depongono numerosi elementi sintomatici, vale a dire: - 1) il conferimento, da parte della Istituto s.r.l., nella società di fatto, della propria azienda (compreso "l'accreditamento per le prestazioni sanitarie rilasciato dal servizio sanitario regionale"), dissimulato con l'apparente concessione in affitto, a mezzo dei contratti in data 28/1/2011 e 14/12/2013, alla Casa di Cura s.r.l., la quale, pur non verificata la condizione sospensiva prevista nel primo dei due contratti (e cioè l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti della società concedente al quale è dichiaratamente strumentale), è stata, "in spregio a quanto pattuito", "immessa nella disponibilità dell'azienda": "l'immediato ingresso della Casa di Cura S.r.l. nella disponibilità dell'azienda (malgrado il mancato avveramento della condizione sospensiva)" "(che non si avvererà, non essendo l'accordo di ristrutturazione dei debiti menzionato nel contratto mai stato omologato)"; "la durata dell'affitto (dodici anni); la cessione alla Casa di Cura

S.r.l. dei crediti maturati e maturandi alla parte affittante (Istituto S.r.l.) nei confronti dell'ASP di Cosenza in relazione alle prestazioni erogate da 1 gennaio 2011; la prelazione stabilita in favore della Casa di Cura

S.r.l.; la mancata prova che la Casa di Cura

S.r.l. abbia mai provveduto alla corresponsione del canone di affitto pattuito nella misura annuale di euro 500.000,00" costituiscono, infatti, "indici sintomatici della

natura simulata dei contratti d'affitto in esame", i quali hanno costituito lo strumento giuridico con il quale la società poi fallita ha dissimulato il conferimento dell'azienda nella *"nuova supersocietà di fatto"*, costituita, in realtà, per garantire la prosecuzione dell'impresa (specie se si considera che: - l'affittuaria era una società improduttiva, priva di un effettivo asset, con apporto di capitale pari a 20.000,00 euro; - i soci e gli amministratori tanto dell'una, quanto dell'altra società appartenevano al medesimo gruppo familiare; - non era stato previsto, a garanzia dell'adempimento del canone concordato, un deposito cauzionale); - 2) il conferimento, da parte della Casa di Cura [redacted] s.r.l. e nella società di fatto delle *"somme necessarie al pagamento dei debiti verso i dipendenti e fornitori assunti dalla Istituto [redacted] S.r.l. per importi notevolmente superiori rispetto a quanto pattuito ... (più di euro 9.000.000,00 al 2015)"*, delle somme necessarie per consentire, nel 2016, in pendenza della procedura di concordato della Istituto [redacted] il *"pagamento delle morosità nei confronti del personale dipendente per retribuzioni e contributi"* che, secondo l'originaria proposta, avrebbero dovuto trovare soddisfazione in sede concordataria, delle *"opere di manutenzione ordinaria e straordinaria, migliorie e sostituzione degli impianti esistenti con apparecchiature di nuova generazione, che hanno accresciuto il valore del complesso ospedaliero"*, nonché delle somme necessarie al pagamento di canoni, premi assicurativi e tasse auto facenti capo all'Istituto [redacted] - 3) il conferimento alla società di fatto da parte delle persone fisiche sul rilievo che: - [redacted] e Pasquale [redacted] hanno alimentato l'attività d'impresa mediante la prestazione di garanzie personali e il compimento di atti di finanziamento: *"l'apporto alla società di fatto di [redacted] e di [redacted] si è*

sostanziato, in particolare, nel rilascio di fideiussioni nell'anno 2009 e nell'anno 2010 *"cui deve aggiungersi, quanto a costui, la rinuncia ai propri crediti per retribuzione e TFR"*; e, più precisamente, con: a) le fideiussioni prestate da _____ e _____ a garanzia del rimborso di due contratti di mutuo (uno dell'1/10/2009, per l'importo di €. 500.000,00, e l'altro del 4/5/2010, per l'importo di €. 650.000,00) stipulati dalla fallita Istituto _____ s.r.l.; b) le fideiussioni prestate da _____ e Pasquale _____ in favore della Istituto _____ s.r.l. in relazione agli accordi di operazioni di *factoring* del 19/12/2007 e del 4/12/2008, per l'importo complessivo di €. 11.165.910,66; c) la rinuncia da parte di _____ e Pasquale _____ in qualità di dipendenti della Istituto _____ s.r.l., ai propri crediti per retribuzioni e TFR per l'importo complessivo di €. 358.811,10; - tali *"atti di finanziamento e di garanzia, frutto di una costante opera di sostegno dell'attività dell'impresa"*, *"per la loro sistematicità e rilevante entità"*, inducono alla *"ragionevole conclusione che tra i componenti del nucleo familiare si sia attuata una chiara collaborazione"* volta *"al raggiungimento degli scopi sociali della società di fatto, così integrandosi – in via tacita – un contratto sociale tra gli stessi, ognuno dei quali partecipa alla attività di impresa al fine di trarne un vantaggio economico rappresentato dalla partecipazione agli utili"*.

1.7. D'altra parte, ha proseguito la corte, nessuno dei soci ha avuto un ruolo meramente passivo: - la Casa di Cura _____ s.r.l. ha gestito la clinica; - _____ ha amministrato la Casa di Cura _____ s.r.l. ed ha sottoscritto il contratto di affitto di azienda con l'Istituto _____ s.r.l., il cui legale rappresentante era la madre _____ - i figli di _____ appena maggiorenni,

hanno costituito la Casa di Cura s.r.l.; -
nel periodo in cui non ha rivestito la carica di amministratore, ha goduto di una amplissima procura per il compimento degli atti di ordinaria e straordinaria amministrazione; - ha rivestito, sin dal 2003, la carica di amministratore della Istituto s.r.l. e quella di socio, insieme, tra gli altri, al figlio e al nipote Giovanni, figlio di Pasquale - Pasquale a sua volta, ha svolto l'incarico di direttore sanitario sia della Istituto s.r.l. sia, in pendenza dell'affitto, della Casa di Cura s.r.l. ed ha stipulato l'atto della più importante linea di credito della Istituto s.r.l..

1.8. La corte, in definitiva, ha ritenuto che *"l'azienda e gli apporti conferiti dai soggetti partecipanti, costituiscono il fondo comune di cui la supersocietà di fatto è stata dotata"*.

1.9. La corte, poi, ha individuato l'attività comune, volta alla realizzazione dello scopo sociale, come emersa, in particolare, dai seguenti *"indici sintomatici"*: - la sostanziale identità dell'oggetto sociale, rappresentato dalla gestione (diretta e indiretta) di strutture sanitarie; - l'identità della sede legale e della sede operativa, site, presso la clinica, in Belvedere Marittimo, via Capo Tirone 7; - l'identità della compagine sociale, costituita da e Pasquale - l'unicità della struttura organizzativa e produttiva, presso la quale hanno prestato servizio sempre gli stessi dipendenti e, pur a seguito della retrocessione dell'azienda alla società poi fallita, con la stessa insegna e lo stesso dominio degli indirizzi *e-mail* dei dipendenti; - l'affidamento della gestione amministrativa dell'intera attività sanitaria della casa di cura a Pasquale il quale ha rivestito la carica di direttore sanitario sia per la società

inizialmente fallita che per la casa di Cura s.r.l.;

- la percezione da parte dei terzi della riferibilità dell'attività di gestione della casa di cura alla società di fatto riconducibile al gruppo familiare come emerso in alcuni giudizi e da alcune domande di ammissione al passivo di fornitori e dalla identità dell'insegna della clinica pur a seguito della retrocessione dell'azienda dall'affittuaria alla società concedente.

1.10. La corte, infine, ha ritenuto che *"la società di fatto, utilizzando le società di cui i suoi soci erano pure soci o amministratori, ha consentito la realizzazione di utili"*, sul rilievo che: - e Pasquale avevano, *"verosimilmente, incamerato in proprio ingenti somme apparentemente versate a titolo di 'pagamenti stipendi', ma per importi non compatibili con l'attività lavorativa realmente espletata"*, essendo, in particolare, emerso che *"i pagamenti di prestazioni di lavoro autonomo mai eseguite ammonterebbero ad euro 738.314,04 a favore di ed a euro 1.708.300,00 a favore di Pasquale e che gli stessi hanno conseguito il pagamento "con denaro aziendale, dei canoni di leasing di grosse imbarcazioni per euro 507.945,77" a loro riconducibili;* - la Casa di Cura s.r.l. ha beneficiato della cessione dei crediti maturati e maturandi dalla società affittante nei confronti della ASP di Cosenza ed ha tratto *"l'utile indebito consistito nel mancato pagamento del canone annuale"* di €. 500.000,00 per l'affitto dell'azienda; - e Pasquale hanno, infine, *"verosimilmente conseguito l'utile indebito consistito"*, come accertato dalla Guardia di Finanza, *"nell'appropriarsi di contante per l'importo complessivo di euro 1.784.917,76 nella disponibilità di CTR"*.

1.11. La corte d'appello, infine, dopo aver escluso la necessità di accertare lo stato d'insolvenza dei soci della società di fatto, ha ritenuto che, per contro, lo stato di insolvenza della società poteva essere desunto, quale fatto indiziante, da quello di uno o più soci, ovvero del *"socio cui era inizialmente imputabile l'attività economica"* e, precisamente, come accertato dal tribunale: - dall'ammontare del passivo della fallita Istituto s.r.l., che, alla data della pronuncia di primo grado, ammontava ad €. 24.172.090,97, cui occorreva aggiungere le domande di ammissione tardiva relative a debiti erariali, non ancora esaminate, per complessivi €. 94.033.337,24, per un'esposizione debitoria complessiva pari ad oltre 118.000.000,00 di euro; - dalla situazione economica *"tutt'altro che florida"* in cui versava la Casa di Cura s.r.l., che non ha mai pagato il canone d'affitto di 500.000 euro annui dal 2011 al 2018 ed è gravata da debiti iscritti a ruolo per oltre 2.760.000 euro; - gli altri soci di fatto (e Pasquale a loro volta gravati dalle ingenti fideiussioni prestate, non risultano avere, al pari della Casa di Cura s.r.l., disponibilità finanziarie tali da garantire la completa copertura dei debiti liquidi ed esigibili riferibili alla società di fatto di cui fanno parte.

1.12. La corte, in definitiva, ha ritenuto che *"l'ingente esposizione debitoria della società di fatto è di entità tale da rendere manifesto lo stato di insolvenza della società medesima che non è più in grado di far fronte regolarmente e con mezzi normali alle proprie obbligazioni"*.

2.1. e Pasquale (con ricorso notificato il 19/12/2020, hanno chiesto, su quattro motivi, la cassazione della sentenza.

2.2. Hanno resistito, con distinti controricorsi, il Fallimento della società di fatto e dei suoi soci illimitatamente responsabili, la _____ s.p.a. in liquidazione e la Farmaceutici-Medicazione-Articoli Chirurgici- _____ s.p.a..

2.3. Sono rimasti intimati l'Agenzia delle Entrate-Riscossione, il Fondo Pensione CAIMOP, la Agfa Gevaert s.p.a., la Roche Diagnostic s.p.a., la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Paola nonché

2.4. I ricorrenti e il Fallimento hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

3.1. Con il primo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 10 e 147 l.fall. e degli artt. 2247 e 2288, comma 1°, c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che il fallimento della società di fatto poteva essere dichiarato oltre il termine di un anno dalla sua cessazione senza, tuttavia, considerare che l'art. 10 l.fall. impedisce la dichiarazione di fallimento di una società, anche se di fatto, quando, com'è accaduto nel caso, è decorso il termine di un anno dalla cessazione della relativa attività.

3.2. Il motivo è infondato. Questa Corte ha ripetutamente affermato il principio per cui il termine di un anno dalla cessazione dell'attività, previsto dall'art. 10 l.fall. ai fini della dichiarazione di fallimento, decorre, tanto per gli imprenditori individuali quanto per quelli collettivi, dalla cancellazione dal registro delle imprese e non può trovare, quindi, applicazione per quegli imprenditori che, come la società di fatto, non siano stati iscritti nel menzionato registro, in quanto, da un lato, si tratta di beneficio riservato soltanto a coloro che abbiano assolto all'adempimento formale dell'iscrizione e, dall'altro, i creditori e

il pubblico ministero, ai sensi dell'art. 10, comma 2°, l.fall., possono dare la prova della data di effettiva cessazione dell'attività d'impresa soltanto nei confronti di soggetti cancellati dal registro, d'ufficio o su richiesta e, quindi, comunque in precedenza necessariamente iscritti (Cass. n. 5520 del 2017; conf., Cass. n. 6029 del 2021; Cass. n. 7350 del 2023, in motiv.; Cass. n. 7531 del 2023 in motiv.).

3.3. Per il resto, non può che ribadirsi che, in tema di società di persone, il rapporto sociale tra la società e il socio illimitatamente responsabile, anche di fatto o occulto, non si scioglie in seguito alla cessazione dell'attività d'impresa della società non seguita dalla cancellazione di quest'ultima dal registro delle imprese, con la conseguenza che il termine annuale previsto dall'art. 147, comma 2°, l.fall., oltre il quale il socio non può più essere dichiarato fallito in conseguenza della dichiarazione di fallimento della società, decorre solo dall'iscrizione nel registro delle imprese dei fatti determinanti la perdita della qualità di socio illimitatamente responsabile e non dall'eventuale cessazione dell'attività d'impresa (Cass. n. 22661 del 2021).

3.4. Con il secondo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 6, comma 1°, l.fall. e 2247 e 2288, comma 1°, c.c. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello non ha rilevato che il fallimento della Istituto s.r.l., dichiarato con sentenza del 17/7/2018, aveva determinato, a norma dell'art. 2288, comma 1°, c.c., lo scioglimento della stessa da qualunque rapporto societario e che la predetta società non era, di conseguenza, più socia della società di fatto, sicché il relativo

curatore, quando in data 3/6/2019 ha chiesto l'estensione di fallimento alla società di fatto e ai soci illimitatamente responsabili, era privo della necessaria legittimazione a proporre l'iniziativa per la dichiarazione di fallimento.

3.5. Il motivo è infondato. Intanto, l'esclusione di diritto del socio illimitatamente responsabile dalla società, quale conseguenza del suo fallimento personale (art. 2288, comma 1°, c.c.), in quanto volta a preservare la società *in bonis* dagli effetti dell'insolvenza personale del socio, non opera nell'ipotesi in cui il fallimento di quest'ultimo costituisca effetto di quello della medesima società, in forza della responsabilità del primo per le obbligazioni della seconda (Cass. n. 1991 del 1975; Cass. n. 17953 del 2008; Cass. n. 6771 del 2022, in motiv.).

3.6. D'altra parte, pur a voler ammettere che anche in quest'ultima ipotesi il fallimento personale del socio comporta a norma dell'art. 2288, comma 1°, c.c. la sua esclusione di diritto dalla società e che tale principio vale ai sensi dell'art. 2297, comma 1°, c.c. anche per la società di fatto, che è una società (in nome collettivo) non iscritta nel registro delle imprese, resta, tuttavia, che l'esclusione del socio fallito da tale società non impedisce che il curatore di tale fallimento, come espressamente previsto dall'art. 147, comma 5°, l.fall., possa chiedere al tribunale di pronunciarne l'estensione alla società "*di cui il fallito è socio illimitatamente responsabile*", ancorché, evidentemente, dalla stessa (in ipotesi) già escluso, nonché agli (altri) soci illimitatamente responsabili per le obbligazioni della stessa.

3.7. Con il terzo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2247, 2267, comma 1°, e 2270 c.c., nonché degli artt. 1 e 147, comma 1°, l.fall., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., hanno censurato la

sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto la sussistenza di una società di fatto tra la società inizialmente fallita, la Casa di Cura s.r.l.,

e Pasquale e

senza, tuttavia, considerare che le circostanze di fatto a tal fine utilizzate non hanno, in realtà, alcuna conferenza né concludenza con i requisiti previsti dall'art. 2247 c.c..

3.8. Con il quarto motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione e la falsa applicazione degli artt. 2247, 2267, comma 1°, e 2270 c.c., nonché degli artt. 1 e 147, comma 1°, l.fall., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto la sussistenza dello stato d'insolvenza della società di fatto traendola, in sostanza, dalle posizioni debitorie dei singoli soci e dalla loro misura, senza, tuttavia, considerare che, al contrario, la società di fatto non risponde delle obbligazioni dei propri soci ma solo dei debiti propri, che la corte d'appello ha omesso di accertare.

4.1. Il terzo e il quarto motivo, da trattare congiuntamente, sono infondati.

4.2. La riforma del diritto societario, com'è noto, ha espressamente consentito la partecipazione, anche di fatto, di una società di capitali ad una società di persone (cd. "supersocietà"). Gli artt. 2361 c.c. e 111 *duodecies* disp.att. c.c., infatti, hanno inequivocamente previsto che una società di capitali possa assumere la qualità di socio illimitatamente responsabile, tra l'altro, di una società in nome collettivo, pur se irregolare (art. 2297 c.c.) come la società di fatto e pur se già esistente tra altri.

4.3. Nel medesimo senso, del resto, depone l'art. 147, comma 1°, l.fall., nel testo successivo alla riforma della legge fallimentare ed applicabile *ratione temporis*, il quale, in coerenza con la predetta opzione normativa, dispone che *"la sentenza che dichiara il fallimento di una società appartenente ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del codice civile"* (e cioè di una società in nome collettivo, di una società in accomandata semplice o di una società in accomandita per azioni) *"produce anche il fallimento dei soci, pur se non persone fisiche, illimitatamente responsabili"*, in tal modo ribadendo la possibilità che le società di persone, anche se di mero fatto (cd. *"supersocietà"* di fatto), abbiano, tra i propri soci illimitatamente responsabili, altre società, anche di capitali, con *"tutte le implicazioni, ivi compreso il possibile fallimento della società di fatto, cui quella di capitali abbia partecipato, e dei suoi soci illimitatamente responsabili"*.

4.4. Ne consegue che, una volta *"accertata l'esistenza di una società di fatto e la sua insolvenza, i soci possono essere dichiarati falliti in estensione ... di quello della società di fatto, che invece va accertata nei suoi elementi costitutivi e nello status di soggetto imprenditore insolvente"*, tanto *"ai sensi dell'art. 147, 1° comma, l.f."* (Cass. n. 1095 del 2016, in motiv.; Cass. n. 12120 del 2016), quanto a norma dell'art. 147, comma 5°, l.fall..

4.5. In effetti, *"una volta ammessa la configurabilità di una società di fatto partecipata da società di capitali e la conseguente sua fallibilità ai sensi del 1° comma dell'art. 147 l.fall."*, *"non v'è alcuna ragione che, nell'ipotesi disciplinata dal ridetto 5° comma - in cui l'esistenza della società emerga in data successiva al fallimento autonomamente dichiarato di uno solo dei soci - possa giustificare un differenziato trattamento normativo, ammettendone o escludendone la fallibilità a seconda che il socio*

già fallito sia un imprenditore individuale o collettivo”, non potendosi, infatti, concepire una “diversità di trattamento fra due fattispecie che presentano identità di ratio”, e dovendosi, d’altro canto, escludere che “il carattere eccezionale della disposizione (che, secondo quanto si legge nella relazione ministeriale di accompagnamento al d.lgs. di riforma della legge fallimentare, ha recepito l’orientamento giurisprudenziale in tema di fallibilità della c.d. società occulta) ne impedisca un’applicazione più ampia di quella consentita dalla sua formulazione letterale” (Cass. n. 10507 del 2016; Cass. n. 12120 del 2016, in motiv.).

4.6. L’art. 147, comma 5°, l.fall., come questa Corte ha ripetutamente affermato (Cass. n. 7903 del 2020; Cass. n. 3867 del 2020; Cass. n. 10507 del 2016; più di recente, Cass. n. 20552 del 2022, in motiv.), trova, invero, applicazione non solo quando, dopo la dichiarazione di fallimento di un imprenditore individuale, risulti che l’impresa è, in realtà, riferibile ad una società di fatto tra il fallito ed uno o più soci occulti, ma, in virtù di interpretazione estensiva (Cass. n. 366 del 2021, in motiv.), anche (come poi confermato dall’art. 256, comma 5, c.c.i.) nel caso in cui il socio già fallito sia una società, anche di capitali, che partecipi, con altre società o persone fisiche, ad una società di persone (cd. “*supersocietà*” di fatto): *“sia nel caso in cui dopo la dichiarazione di fallimento della società risulti l’esistenza di altri soci illimitatamente responsabili (art. 147, quarto comma), sia in quello in cui (art. 147, quinto comma) dopo la dichiarazione di fallimento dell’imprenditore individuale - o della società, in base alla citata esegesi estensiva - risulti che l’impresa è riferibile a una società di cui il fallito (imprenditore individuale o società) sia socio illimitatamente responsabile (come tipicamente accade per la supersocietà di fatto), si procede sempre “allo stesso modo”: vale a dire ai sensi dell’art.*

147, quarto comma, in base alla specifica competenza del tribunale che ha già dichiarato il fallimento” (Cass. n. 4712 del 2021, in motiv.; conf., del resto, Corte cost. n. 255/2017, secondo la quale “un’interpretazione dell’art. 147, quinto comma, l.fall. che conducesse all’affermazione dell’applicabilità della norma al solo caso (di fallimento dell’imprenditore individuale) in essa espressamente considerato, risulterebbe in contrasto col principio di uguaglianza sancito dall’art. 3 Cost.”).

4.7. Deve, tuttavia, evitarsi il rischio che l’art. 147, comma 5°, l.fall. (il cui focus, appunto, “si volge ... verso l’ipotesi in cui - una volta dichiarato il fallimento di un (singolo) imprenditore - successivamente emerga che, invece, si tratta di «impresa ... riferibile a una società»”, nel senso che mentre “il comma 4 riguarda il caso di successiva emersione di soci occulti di società palese”, “il comma 5”, invece, “si concentra sul caso della successiva emersione di una società ... dapprima occulta e distinta dal soggetto già dichiarato fallito”: Cass. n. 366 del 2021, in motiv.) possa essere utilizzato per aggirare le separate disposizioni dettate dagli artt. 2476, comma 7°, e 2497 c.c. ed evitare l’esercizio di un’azione di responsabilità dai profili assai più complessi e dagli esiti incerti, ma di area non coincidente: “la norma non si presta ... all’estensione al dominus (società o persona fisica) dell’insolvenza del gruppo di società organizzate verticalmente e da questi utilizzate in via strumentale, ma piuttosto all’estensione ad un gruppo orizzontale di società, non soggetto ad attività di direzione e coordinamento, che partecipano, eventualmente anche insieme a persone fisiche, e controllano una società di persone (la c.d. supersocietà di fatto)” (Cass. n. 10507 del 2016 cit., in motiv.), a condizione, naturalmente, che sussista la relativa *affectio*.

4.8. La prova della sussistenza di tale società dev’essere, infatti, fornita attraverso la dimostrazione dei presupposti

costituiti dall'esercizio in comune dell'attività economica dall'esistenza di un fondo comune (da apporti o attivi patrimoniali) e dall'effettiva partecipazione ai profitti e alle perdite e, dunque, da un agire nell'interesse, ancorché diversificato (ma non contro l'interesse) dei soci (Cass. n. 12120 del 2016, in motiv.; Cass. n. 4784 del 2023, in motiv.). Il fatto che le singole società perseguano, invece, l'interesse delle persone fisiche che ne hanno il controllo (anche solo di fatto) costituisce, piuttosto ed in via tendenziale, possibile prova contraria all'esistenza della supersocietà di fatto (Cass. n. 10507 del 2016; Cass. n. 12120 del 2016; più di recente, Cass. n. 7903 del 2020; Cass. n. 20552 del 2022, in motiv.) e, semmai, indice dell'esistenza di una *holding* di fatto (che può anche essere una società di fatto: Cass. n. 23344 del 2010; Cass. n. 3724 del 2003), nei cui confronti il curatore del fallimento della società che vi è assoggettata può eventualmente agire in responsabilità (art. 2497 c.c.) e che (al pari del caso in cui la società di fatto svolge un'attività d'impresa commerciale diversa da quella della società già fallita che ne è socia e che non è, quindi, alla predetta società di fatto "riferibile": art. 147, comma 5°, l.fall., in relazione a quanto previsto dall'art. 149 l.fall.), può, se del caso, essere a sua volta dichiarata autonomamente fallita, in via principale (e cioè a norma degli artt. 6, 15 e 147, comma 1°, l.fall.) e non per estensione, a richiesta di uno dei soggetti legittimati, ove ne siano accertati i presupposti soggettivi (art. 1, comma 2°, l.fall.) e lo stato d'insolvenza (art. 5 l.fall.) rispetto ai debiti alla stessa imputabili (Cass. n. 10507 del 2016; Cass. n. 12120 del 2016; Cass. n. 15346 del 2016; Cass. n. 5520 del 2017; Cass. n. 7903 del 2020; Cass. n. 20552 del 2022, in motiv.).

4.9. La corte d'appello si è senz'altro attenuta agli esposti principi. La sentenza impugnata, infatti, con apprezzamento

incensurabile in sede di legittimità salvo che per il vizio - senz'altro deducibile (pur a fronte della medesima ricostruzione dei fatti da parte del tribunale e della corte d'appello, trattandosi di giudizio al quale non si applica l'art. 348-ter, comma 5°, c.p.c.: Cass. n. 5520 del 2017) ma nel caso in esame neppure articolato con la dovuta specificità - d'omesso esame da parte del giudice di merito di fatti decisivi risultanti dalla stessa sentenza o dagli atti del giudizio (e non anche, invece, come pretendono i ricorrenti, per l'omesso esame delle prove raccolte quando i fatti rilevanti ai fini della decisione sono stati, come ha fatto la corte d'appello, comunque presi in considerazione dal giudice di merito: Cass. SU n. 8053 del 2014), ha (tra l'altro) accertato, in fatto: - lo svolgimento, da parte tanto della Istituto s.r.l. e della Casa di Cura s.r.l., quanto di Pasquale e della (stessa) attività, già facente capo alla società fallita, e cioè l'*impresa afferente la clinica sita in Belvedere Marittimo (CS), via Capo Tirone n. 7*"; - la comunanza tra i diversi compartecipi dell'organizzazione aziendale a tal fine utilizzata, come i locali, l'insegna e le utenze, con i relativi dipendenti, in ragione dell'esecuzione, da parte di ciascuno di essi, di apporti patrimonialmente rilevanti in favore della stessa, come beni aziendali, somme di denaro, prestazioni di servizi e rinunce a crediti maturati nei suoi confronti; - la distribuzione in favore dei partecipi dei benefici economici conseguenti, in termini di percezione di somme di denaro non corrispondenti alle prestazioni d'opera svolte ovvero di mancato versamento di somme giuridicamente dovute, all'esercizio in comune dell'impresa sanitaria; ed ha, in forza di tale accertamento, ritenuto, in via indiziaria, che, tra le indicate società e persone fisiche, sussistesse una società di fatto finalizzata all'esercizio dell'impresa già facente capo alla Istituto s.r.l.,

in precedenza fallita, vale a dire la gestione della predetta clinica, compreso *“l’accreditamento per le prestazioni sanitarie rilasciato dal servizio sanitario regionale”*.

4.10. La corte d’appello, così facendo, ha senz’altro accertato i presupposti necessari per l’affermato vincolo societario: la cui sussistenza, in effetti, se non richiede, semplicemente, che le società di capitali che ne fanno parte abbiano, direttamente o indirettamente, (come nella specie) gli stessi soci e gli stessi amministratori (trattandosi di fatti compatibili anche con il mero esercizio di un’attività di direzione e coordinamento sulle stesse da parte di questi ultimi), può ben essere affermata (a prescindere dalle forme giuridiche che i relativi atti abbiano assunto) tutte le volte in cui, com’è avvenuto nel caso in esame, le stesse società, al pari dei relativi soci e/o amministratori, abbiano conferito in un fondo comune - in termini (di volta in volta) di attribuzione in proprietà (art. 2254, comma 1°, c.c.), come le somme di denaro versate per il pagamento dei debiti, oppure in godimento di determinati beni (artt. 2254, comma 2°, e 2281 c.c.), come il complesso aziendale di proprietà della società inizialmente fallita, ovvero di esecuzione della propria opera (art. 2263, comma 2°, c.c.) e, più in generale, di attribuzione patrimonialmente rilevante, come la rinuncia a far valere crediti o diritti o il rilascio di fideiussioni e di finanziamenti che, per la loro sistematicità e per ogni altro elemento concreto, siano ricollegabili ad una costante opera di sostegno del garante o finanziatore all’attività di impresa, qualificabile in realtà come collaborazione di un socio al raggiungimento degli scopi sociali (Cass. n. 4385 del 2023) - *“risorse umane e materiali”* *“per il conseguimento dell’oggetto sociale”* (art. 2253, comma 2°, c.c.), vale a dire l’esercizio dell’impresa già facente capo alla Istituto s.r.l.: in modo da poter così presumere (in difetto di emergenze che possano deporre in senso contrario,

come la ricezione di un compenso corrispondente agli apporti patrimoniali o ai servizi resi agli altri) che i risultati (positivi e negativi) dell'attività svolta dagli stessi siano destinati a ricadere, secondo le regole da loro fissate, su tutti (i soci, con l'unica particolarità che le operazioni sono compiute da chi agisce non già in nome della compagine sociale ma in nome proprio: Cass. n. 14365 del 2021; Cass. n. 17925 del 2016; Cass. n. 366 del 1998, la quale ha evidenziato come, in tale ipotesi, *"in deroga ai principi desumibili dagli artt. 1388, 1705 e 1706 c.c., la responsabilità verso i terzi, per il compimento di tali operazioni"* grava anche *"su coloro nel cui interesse esse siano state compiute senza tuttavia spenderne il nome"*; Cass. n. 1106 del 1995) e che, in definitiva, l'attività comune così svolta, avendo natura sostanzialmente sociale, sia, conformemente all'interesse dei partecipanti, programmaticamente svolta, come nel caso in esame, al fine di trarne un vantaggio economico da dividersi e distribuire tra loro. È, in effetti, emerso che: - le persone fisiche hanno *"incamerato in proprio ingenti somme apparentemente versate a titolo di 'pagamenti stipendi', ma per importi non compatibili con l'attività lavorativa realmente espletata"*; - la Casa di Cura s.r.l. ha beneficiato della cessione dei crediti maturati e maturandi in capo alla società già fallita nei confronti della ASP di Cosenza e del *"mancato pagamento del canone annuale"* di €. 500.000,00 per l'affitto dell'azienda; - la società inizialmente fallita ha ricevuto, nel 2015, le *"somme necessarie al pagamento dei debiti verso i dipendenti e fornitori"* e, nel 2016, goduto del *"pagamento delle morosità nei confronti del personale dipendente per retribuzioni e contributi"*.

4.11. Quanto al resto, la Corte osserva come, in linea di principio, per potersi dichiarare il fallimento della c.d. supersocietà di fatto, è necessario, tra l'altro, che la stessa risulti

insolvente: non si tratta, in effetti, di un fallimento dipendente (com'è, invece, per il caso dei soci illimitatamente responsabili rispetto al fallimento della supersocietà) ma autonomo sicché, una volta identificato l'imprenditore fallibile in una supersocietà, la dichiarazione di fallimento non può che scontare un'insolvenza che a questa sia positivamente riferibile. Il fallimento della supersocietà, in tale prospettiva, *"costituisce presupposto logico e giuridico della dichiarazione di fallimento, per ripercussione, dei soci"*, sicché l'indagine del giudice dev'essere indirizzata all'accertamento sia dell'esistenza di una società occulta (o di fatto) cui sia riferibile l'attività dell'imprenditore già dichiarato fallito, sia della sua insolvenza, posto che *"all'insolvenza del socio già dichiarato fallito" "potrebbe non corrispondere l'insolvenza"* della supersocietà di fatto (Cass. n. 10507 del 2016). È, dunque, necessario il riscontro di una *"autonoma e affatto propria insolvenza"* della supersocietà *"anche eventualmente muovendo - quale fatto indiziante - dalla rilevazione dell'insolvenza di uno o più soci, ovvero del socio cui era inizialmente imputabile l'attività economica, ma senza alcuna automatica traslazione ovvero dogmatico esaurimento in esse della prova richiesta, come per tutti gli insolventi fallibili, dall'art. 5 legge fall."* (cfr. Cass. n. 12120 del 2016; conf., Cass. n. 6030 del 2021).

4.12. Resta, nondimeno, il fatto che quando, dopo la dichiarazione di fallimento di un imprenditore individuale (o, come detto, di una società), risulti che la relativa *"impresa"* è, in realtà, *"riferibile"* ad una società di fatto tra il soggetto già fallito e uno o più soci occulti, che possono essere a loro volta altre società o persone fisiche (cd. *"supersocietà"* di fatto), i debiti assunti (sia pur in nome proprio) dal soggetto (imprenditore individuale o società) già fallito in relazione all'impresa sostanzialmente sociale che ne costituisce l'oggetto

sono, in realtà, giuridicamente imputabili alla società occulta (che è, in realtà e come premesso, una società in nome collettivo non iscritta nel registro delle imprese) della quale era, appunto, socio (e amministratore, avendo agito per conto della stessa e, quindi, a norma dell'art. 2297, comma 2°, c.c., in sua rappresentanza): nello stesso modo in cui, in forza di tale norma, sono giuridicamente imputabili alla (super) società occulta, ove riferibili alla predetta impresa comune, i debiti assunti, in nome proprio ma per conto della stessa, dagli altri soci occulti successivamente risultati.

4.13. Ma se i debiti assunti (sia pur in nome proprio) dal soggetto (imprenditore individuale o società) già fallito in relazione all'impresa sociale sono, in realtà, giuridicamente imputabili alla società occulta successivamente emersa, l'insolvenza di tale società (cui, non a caso, la norma dell'art. 147, comma 5°, l.fall. non accenna) può essere, allora, senz'altro direttamente desunta dai predetti debiti e dall'impossibilità della stessa di farvi fronte con mezzi normali di pagamento (art. 5 l.fall.).

4.14. Ed invero questa Corte ha recentemente ribadito (Cass. n. 1234 del 2019, in motiv.) il principio per cui, nell'ipotesi (come in esame) contemplata dall'art. 147, comma, 5°, l.fall., l'insolvenza da prendere in considerazione è quella già accertata nei confronti dell'imprenditore apparentemente individuale (o della società) ma in realtà fallito come socio di una società occulta, perché l'insolvenza della società occulta è la stessa insolvenza dell'imprenditore apparentemente individuale (o della società) già dichiarato fallito (conf., Cass. n. 1106 del 1995, in motiv., la quale ha osservato come l'indicata conseguenza *"deriva ineluttabilmente dai patti sociali della società occulta, che si concretano, fra l'altro, (si fa, per attenersi alla specie, il caso dell'imprenditore individuale che agisce per*

conto di una società occulta) nell'autorizzare il suddetto imprenditore a non spendere il nome della suddetta società, agendo solo per suo conto" sicché, in deroga all'art. 1705 c.c., i soci assumono responsabilità personale ed illimitata, anche per gli atti compiuti dal socio che ha agito in proprio nome, ma per conto della società dagli stessi stipulata": "la necessità di dare attuazione prioritaria al principio (che non può essere derogato nei confronti dei terzi: vedi art. 2291, secondo comma) della responsabilità personale illimitata, stabilito dall'art. 2291 primo comma, deroga all'esigenza della spendita del nome (art. 2266 c.c.); altrimenti, verrebbe posta in forse la stessa figura della società occulta, il che sarebbe contrario alla realtà delle relazioni commerciali, prima ancora che ai principi di legge").

4.15. La società, al pari dei suoi soci illimitatamente responsabili, può, naturalmente, dimostrare in giudizio, in sede di estensione ai sensi dell'art. 147, comma 5°, l.fall., l'insussistenza dello stato d'insolvenza provando che la stessa è, al contrario, in condizione di far fronte regolarmente e con mezzi normali alle proprie (nei termini esposti) obbligazioni (cfr. Cass. n. 4712 del 2021: "*il fallimento della società ..., finisce per costituire, secondo l'art. 147, l'occasione per ravvisare (o comunque per accertare) anche la distinta insolvenza della supersocietà di fatto*") ovvero che i debiti assunti in nome proprio dai soci (successivamente emersi come tali) non sono, in realtà, riferibili all'impresa (ad es., perché personali) e non sono, pertanto, debiti della società tali da integrarne, in caso d'impossibilità di farvi fronte con mezzi normali, lo stato d'insolvenza (cfr. Cass. n. 10507 del 2016: "*all'insolvenza del socio già dichiarato fallito potrebbe non corrispondere l'insolvenza della s.d.f. (cui gli altri soci potrebbero, in tesi, conferire le liquidità necessarie al pagamento dei debiti)*").

4.1. La corte d'appello si è senz'altro attenuta anche ai principi esposti, dove, in particolare ed ancora, ha: - per un verso, desunto, quale fatto "indiziante" (ma, in realtà, come detto, direttamente dimostrativo dei debiti societari), le obbligazioni della (super) società di fatto da quelle assunte (in nome proprio) dal "socio cui era inizialmente imputabile l'attività economica", e, precisamente, dall'ammontare del passivo della fallita Istituto s.r.l. (che, alla data della pronuncia di primo grado, ammontava ad €. 24.172.090,97, cui occorre aggiungere le domande di ammissione tardiva relative a debiti erariali, non ancora esaminate, per complessivi €. 94.033.337,24, per un'esposizione debitoria complessiva pari ad oltre 118.000.000,00 di euro); - per altro verso, rilevato come nessuno degli (altri) soci di fatto (e cioè la Cura s.r.l., e Pasquale

risultava avere disponibilità finanziarie tali da garantire la completa copertura dei debiti liquidi ed esigibili riferibili alla società di fatto di cui fanno parte; ed ha, in conseguenza, correttamente affermato (in difetto di emergenze probatorie che potessero dimostrare che tali debiti, al pari di quelli degli altri soci, come la Casa di Cura s.r.l., gravata da debiti iscritti a ruolo per oltre 2.760.000 euro, non erano, in fatto, riferibili all'impresa comune e, quindi, non imputabili alla società di fatto tra gli stessi) che "l'ingente esposizione debitoria della società di fatto è di entità tale da rendere manifesto lo stato di insolvenza della società medesima che non è più in grado di far fronte regolarmente e con mezzi normali alle proprie obbligazioni". D'altra parte, una volta accertata l'esistenza di una società di fatto insolvente della quale uno o più soci illimitatamente responsabili siano costituiti da società a responsabilità limitata, il fallimento in estensione di queste ultime costituisce una conseguenza *ex lege* prevista dall'art.

147, comma 1° (e 5°), l.fall., senza necessità dell'accertamento della loro specifica insolvenza (Cass. n. 1095 del 2016).

5. Il ricorso, per l'infondatezza di tutti i suoi motivi, dev'essere, quindi, rigettato. Le spese di lite, in ragione della soccombenza, sono poste a carico dei ricorrenti e liquidate in dispositivo. La Corte dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, di un 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.

P.Q.M.

La Corte così provvede: rigetta il ricorso; condanna i ricorrenti a rimborsare ai controricorrenti le spese di lite, che liquida, per ciascuno di essi, in €. 10.200,00, di cui €. 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge e spese generali nella misura del 15%; dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, di un 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 a Roma, nella Camera di consiglio della Prima