

Civile Sent. Sez. 1 Num. 1187 Anno 2020

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: AMATORE ROBERTO

Data pubblicazione: 21/01/2020

SENTENZA

sul ricorso n. 7972-2016 r.g. proposto da:

SDELLAVATO GRAZIA (cod. fisc. SDLGRZ43B46F839H), rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta a margine del ricorso, dall'Avvocato Pasquale Porfilio, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Roma, Via Mario Menghini n. 21.

- **ricorrente** -

contro

MEDICAL R s.r.l. (cod. fisc. 02353800655), con sede in Vallo della Lucania, Via O. Valiante snc, in persona del legale rappresentante *pro tempore* Nicola Coccaro, rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta in calce al controricorso, dagli Avvocati Donato Pesca e Tommaso Chirico,

2393
2019

f

elettivamente domiciliata in Roma, alla Via dei Gracchi n. 151, presso lo studio dell'Avvocato Francesco Segreto

- **controricorrente** -

avverso la sentenza della Corte di appello di Salerno, depositata in data 12.10.2018;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 3/7/2019 dal Consigliere dott. Roberto Amatore;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Stanislao De Matteis, che ha chiesto dichiararsi la inammissibilità ovvero la infondatezza del primo e secondo motivo e la infondatezza dei restanti motivi;

udito, per la ricorrente, l'Avv. Pasquale Porfilio, che ha chiesto accogliersi il proprio ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avv. Donato Pesca, che ha chiesto respingersi l'avverso ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. Con la sentenza impugnata la Corte di Appello di Salerno – decidendo sull'appello proposto da MEDICAL R s.r.l. nei confronti di SDELLAVATO GRAZIA avverso la sentenza emessa in data 9.1.2002 dal Tribunale di Vallo della Lucania, in seguito alla cassazione con rinvio disposto dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 8222/2007 del 28.2.2007 (con la quale era stata annullata la sentenza n. 880/2003 emessa dalla Corte di Appello di Salerno il 18.11.2003 di rigetto della domanda di nullità e di annullamento avanzata dal socio nei confronti della delibera assembleare del 30.6.1998) – ha, in primo luogo, dichiarato l'inammissibilità delle domande nuove proposte per la prima volta dalla SDELLAVATO GRAZIA con l'atto di citazione in riassunzione ex art. 392 cod. proc. civ. e, nel merito, ha accolto il predetto appello, rigettando la domanda della socia diretta ad ottenere la

dichiarazione di nullità della predetta delibera sociale (avente ad oggetto l'azzeramento e la ricostituzione del capitale sociale) per violazione dell'art. 2446 cod. civ. in quanto non preceduta da alcuna relazione aggiornata dell'amministratore sullo stato patrimoniale della società.

La corte del merito ha ricordato che la sentenza di annullamento emessa in data 28.2.2007 da parte della Corte di cassazione aveva accolto il ricorso della SDELLAVATO GRAZIA nella parte in cui quest'ultima aveva lamentato il mancato esame, ai sensi dell'art. 112 cod. proc. civ., della domanda di nullità della delibera assembleare impugnata per violazione dell'art. 2446, primo comma, cod. civ. e che, pertanto, il *thema decidendum* del giudizio di rinvio doveva essere limitato solo agli accertamenti e valutazioni riguardanti il demandato profilo di nullità da ultimo ricordato.

La corte territoriale ha, dunque, dichiarato l'inammissibilità delle domande nuove proposte con l'atto di riassunzione e dirette a far dichiarare ogni consequenziale provvedimento relativo alla declaratoria di nullità del deliberato sociale per tutte le successive operazioni effettuate dalla MEDICAL R s.r.l. sul capitale sociale ed anche di quelle volte ad ottenere il ristoro risarcitorio per l'esclusione della SDELLAVATO GRAZIA come socia e, da ultimo, delle ulteriori istanze istruttorie avanzate ai sensi dell'art. 210 cod. proc. civ. e volte ad ammettere consulenza tecnica d'ufficio.

La corte di merito ha concluso per la nullità della delibera di intervento sul capitale sociale per violazione dell'art. 2446, primo comma, cod. civ., se non preceduta dalla relazione sullo stato patrimoniale della società dell'amministratore (relazione sulla quale devono anche essere raccolte le osservazioni del collegio sindacale), ma ha tuttavia evidenziato che tale relazione possa anche essere surrogata dall'ultimo bilancio di esercizio approvato, purché sia riferito ad una data prossima all'adunanza e non siano intervenuti *medio tempore* fatti sopravvenuti. Il giudice di appello, in applicazione del principio già fissato dalla Corte di Cassazione, ha, dunque, ritenuto che l'obbligo informativo, nei confronti dei soci e dei terzi per la legittima conclusione dell'operazione negoziale sul capitale sociale, fosse stato correttamente adempiuto nel caso di specie, posto che nel verbale di assemblea del 30.6.1998 era stato discusso l'ultimo bilancio del 31.12.1997

(nel quale era stata evidenziata la perdita di esercizio posta alla base della decisione di azzerare il capitale e di ricapitalizzare la società) e che il predetto bilancio era stato allegato alla nota integrativa, redatta ai sensi dell'art. 2435 *bis* cod. civ., nella quale erano state illustrate le necessità sottese alle operazioni di intervento sul capitale sociale e che infine tutta la predetta documentazione era stata posta nella disponibilità dei soci già per l'assemblea del 30.4.1998. La corte distrettuale ha, inoltre, evidenziato che la socia, oggi ricorrente, non aveva neanche allegato il sopravvenire di fatti significativi idonei a modificare la situazione patrimoniale già rappresentata nel bilancio al 31.12.1997.

2. La sentenza, pubblicata il 12.10.2018, è stata impugnata da SDELLAVATO GRAZIA con ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, cui la MEDICAL R s.r.l. ha resistito con controricorso.

La parte ricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la parte ricorrente - lamentando, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione dell'art. 384 cod. proc. civ. e, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, medesimo codice, omesso esame di un fatto decisivo e motivazione apparente - si duole della superficiale lettura degli atti processuali e dell'erronea interpretazione delle domande giudiziali avanzate dalla ricorrente. Si evidenzia che la motivazione impugnata aveva trascurato il *dictum* contenuto nella sentenza di annullamento di questa Corte, giacché i giudici del rinvio avrebbero dovuto accertare in concreto se il ceto sociale era stato correttamente edotto dell'effettiva condizione patrimoniale dell'ente mediante una relazione, riferita ad una data prossima all'assemblea, che rispondesse a canoni di adeguatezza e che fosse anche connessa con l'intervento sul capitale sociale tramite risorse proporzionate al reale fabbisogno della società.

2. Con il secondo motivo si denuncia, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione degli artt. 2377, 2379, 2389, 2423, 2426, 2446, 2447 e 2489 cod. civ. e, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5,

cod. proc. civ., omesso esame di un fatto decisivo. Si evidenzia la violazione dei predetti indici normativi perché la sentenza impugnata, non applicando peraltro il principio di diritto affermato da questa Corte nella menzionata

fini di una regolare formazione della volontà sociale, in una materia che attiene alla vita stessa della società, deve essere dettagliatamente ed adeguatamente informata sulla reale situazione patrimoniale della società. Discende da ciò che la relazione - in cui va esposta la situazione patrimoniale della società con i crismi di chiarezza, correttezza e veridicità, imposti per il bilancio di esercizio dagli artt. 2423 e ss. cod. civ. - deve essere il più possibile aggiornata; e, non avendo il legislatore inteso fissare uno specifico termine al riguardo, il grado di aggiornamento richiesto deve di volta in volta essere valutato in relazione a ciascun caso concreto, tenendo conto almeno di due possibili varianti: la dimensione della società e la conseguente complessità dei rilevamenti contabili che la riguardano, da un lato; l'esistenza di eventuali fatti sopravvenuti idonei a far fondatamente supporre che la situazione patrimoniale, rispetto alla data di riferimento della relazione degli amministratori, possa essere mutata nel frattempo in modo significativo, dall'altro. Siffatte valutazioni sono rimesse al giudice di merito, e sono suscettibili di sindacato in sede di legittimità solo per vizio di motivazione, ai sensi dell'art. 360, primo comma, numero 5), cod. proc. civ. (così : Sez. 1, Sentenza n. 23269 del 17/11/2005; Sez. 1, Sentenza n. 4326 del 04/05/1994 Sez. 1, Sentenza n. 8221 del 02/04/2007).

4.1.3 E' stato però precisato che anche la riduzione facoltativa del capitale sociale per perdite inferiori al terzo è un'operazione destinata per sua stessa natura ad incidere sull'assetto sociale, e quindi ad interferire nella sfera soggettiva dei soci, in particolare sul loro diritto alla distribuzione degli utili, nonché a spiegare influenza sui diritti dei terzi, e segnatamente dei creditori sociali, le cui ragioni sono garantite proprio dal capitale sociale; essa non è contemplata specificamente né dall'art. 2445 cod. civ., che si riferisce alla diversa ipotesi di esuberanza del capitale, né dagli artt. 2446 e 2447, che prevedono la riduzione obbligatoria per perdite, ma deve ugualmente attuarsi secondo un modello predefinito che offra adeguate garanzie di protezione ad entrambe le predette categorie di soggetti; nel silenzio del legislatore, la sua disciplina dev'essere ricavata, ai sensi dell'art. 12, secondo comma, disp. prel. cod. civ., dai principi generali desumibili dall'art. 2446, con gli adattamenti resi necessari dalla discrezionalità dell'operazione,

connessa alla minore entità della perdita: ne consegue che l'amministratore, mentre non è tenuto a convocare senza indugio l'assemblea, deve rendere edotti i soci dell'effettivo stato patrimoniale della società, mediante una situazione patrimoniale riferita ad una data prossima a quella dell'adunanza; tale situazione patrimoniale può essere surrogata anche dall'ultimo bilancio di esercizio, purchè sia rispettata quell'esigenza di continuità temporale, rispetto alla data di convocazione dell'assemblea, che garantisce un'idonea informazione dei soci, e non siano nel frattempo sopravvenuti fatti significativi (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 543 del 13/01/2006).

4.1.4 Ciò posto, osserva la Corte come il giudice del rinvio si sia invero attenuto ai principi fissati nella sentenza di annullamento e qui sopra ricordati, ritenendo che l'obbligo informativo, sullo stato patrimoniale della società, nei confronti dei soci e dei terzi - per la legittima conclusione dell'operazione negoziale sul capitale sociale - era stato correttamente adempiuto tramite la comunicazione ai soci dell'ultimo bilancio di esercizio, giacché, nel verbale di assemblea del 30.6.1998, era stato discusso l'ultimo bilancio del 31.12.1997 (nel quale era stata evidenziata la perdita di esercizio posta alla base della decisione di azzerare il capitale e di ricapitalizzare la società). Peraltro, il predetto bilancio era stato allegato alla nota integrativa, redatta ai sensi dell'art. 2435 bis cod. civ., nella quale erano state illustrate compiutamente le necessità sottese alle operazioni di intervento sul capitale sociale. La motivazione impugnata ha infine precisato che tutta la predetta documentazione era stata posta nella disponibilità dei soci già per l'assemblea del 30.4.1998 e ha, inoltre, evidenziato che la socia, oggi ricorrente, non aveva neanche allegato il sopravvenire di fatti significativi idonei a modificare la situazione patrimoniale già rappresentata nel bilancio al 31.12.1997.

4.1.5 Sul punto non può neanche essere dimenticato che il giudizio sull'adeguatezza, in concreto, della relazione patrimoniale e degli obblighi informativi surrogatori, con riferimento ai sopra riferiti requisiti di conoscibilità dello stato patrimoniale, costituisce un apprezzamento di fatto, rimesso solo al giudice di merito e censurabile in questa sede solo nei

ristretti limiti di impugnazione oggi previsti dall'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ..

Ne consegue che le ulteriori doglianze - declinate, in parte sotto l'egida formale del vizio di violazione di legge, e, in altra parte, sotto il profilo dell'omesso esame di fatti decisivi (di cui, peraltro, non sono stati neanche allegati i profili di decisività) - devono ritenersi irrimediabilmente inammissibili perché volte a sollecitare la Corte di legittimità ad una rivisitazione del profilo dell'adeguatezza dell'adempimento degli obblighi informativi tramite lo strumento surrogatorio dell'ultimo bilancio approvato, profilo quest'ultimo in relazione al quale si assiste, nella motivazione impugnata, ad una adeguata spiegazione argomentativa della corte di merito di cui non sono rintracciabili criticità motivazionali, censurabili in questa sede decisoria.

Ne consegue il rigetto complessivo del primo motivo.

4.2 Il secondo motivo di doglianza è invece inammissibile.

4.2.1 Sotto lo scudo formale del vizio di violazione di legge (in relazione agli svariati indici normativi codiscistici invocati e sopra ricordati), la parte ricorrente intende, ancora una volta, invitare questa Corte ad una rivisitazione della fattispecie concreta sottesa dalle norme di cui si assume la violazione.

4.2.2 Sul punto non è inutile ricordare che in tema di ricorso per cassazione, il vizio di violazione di legge consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e implica necessariamente un problema interpretativo della stessa; l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa è, invece, esterna all'esatta interpretazione della norma e inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, sottratta al sindacato di legittimità (Sez. 1, Ordinanza n. 3340 del 05/02/2019). In realtà, le espressioni violazione o falsa applicazione di legge, di cui all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., descrivono i due momenti in cui si articola il giudizio di diritto: a) quello concernente la ricerca e l'interpretazione della norma ritenuta regolatrice del caso concreto; b) quello afferente l'applicazione della

norma stessa una volta correttamente individuata ed interpretata. Il vizio di violazione di legge investe immediatamente la regola di diritto, risolvendosi nella negazione o affermazione erronea della esistenza o inesistenza di una norma, ovvero nell'attribuzione ad essa di un contenuto che non possiede, avuto riguardo alla fattispecie in essa delineata; il vizio di falsa applicazione di legge consiste, o nell'assumere la fattispecie concreta giudicata sotto una norma che non le si addice, perché la fattispecie astratta da essa prevista - pur rettamente individuata e interpretata - non è idonea a regolarla, o nel trarre dalla norma, in relazione alla fattispecie concreta, conseguenze giuridiche che contraddicano la pur corretta sua interpretazione. Non rientra nell'ambito applicativo dell'art. 360, comma 1, n. 3, l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa che è, invece, esterna all'esatta interpretazione della norma e inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, sottratta perciò al sindacato di legittimità (Sez. 1 - , Ordinanza n. 640 del 14/01/2019).

Ciò posto, osserva la Corte come la ricorrente pretenda una nuova ricognizione della fattispecie concreta tramite la rilettura degli atti di causa, con riferimento al profilo dell'adeguatezza del corredo informativo precedente alla delibera assembleare di ricostituzione del capitale sociale azzerato: si richiede, cioè, una nuova valutazione innanzi alla Corte di legittimità dell'attualità del bilancio al 31.12.2007 rispetto alle deliberazioni sul capitale ed in riferimento allo stato patrimoniale della società inciso dalla delibera impugnata e alla completezza delle informazioni in relazione ai costi e ricavi di gestione.

4.2.3 Né si indica da parte della ricorrente quali erano stati i profili fattuali - già indicati nelle fasi di merito - in relazione al contenuto dello stato patrimoniale la cui omessa valutazione rivesta una valenza di decisività nel senso richiesto dall'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ..

Sul punto non può essere dimenticato che, nel caso di specie, si applica l'art. 360, n. 5, c.p.c. nuova formulazione, con la conseguente inammissibilità del motivo anche sotto il profilo nella mancata indicazione dell'esame di un fatto storico. La giurisprudenza di questa Corte ha, invero,

chiarito che il "fatto" considerato dal n. 5 dell'art. 360 c.p.c. è un preciso accadimento ovvero una precisa circostanza in senso storico naturalistico (Cass. n. 21152/2014; Conf. 24035/23018). Il fatto in questione deve essere, peraltro, decisivo: per potersi configurare il vizio è necessario che la sua assenza avrebbe condotto a diversa decisione con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, in un rapporto di causalità fra la circostanza che si assume trascurata e la soluzione giuridica data (Cass. n. 28634/2013; Cass. n. 25608/2013; Cass. n. 24092/2013; Cass. n. 18368/2013; Cass. n. 3668/2013; Cass. n. 14973/2006). Peraltro, anche nel vigore del vecchio testo del numero 5 dell'articolo 360 c.p.c., era inammissibile la revisione del ragionamento decisorio del giudice, non potendo mai la Corte di cassazione procedere ad un'autonoma valutazione delle risultanze degli atti di causa (Cass. n. 91/2014; Cass. S.U., n. 24148/2013; Cass. n. 5024/2012) e non potendo il vizio consistere in un apprezzamento dei fatti e delle prove in senso difforme da quello preteso dalla parte, spettando soltanto al giudice di merito di individuare le fonti del proprio convincimento, controllare l'attendibilità e la concludenza delle prove, scegliere tra le risultanze probatorie quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione dando liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova (Cass. n. 11511/2014; Cass. n. 25608/2013; Cass. n. 6288/2011; Cass. n. 6694/2009; Cass. n. 15489/2007; Cass. n. 4766/2006). Pertanto, con riguardo alle prove, mai può essere censurata la valutazione in sé degli elementi probatori secondo il prudente apprezzamento del giudice (Cass. 24155/2017; Cass. n. 1414/2015; Cass. n. 13960/2014).

Orbene, quello richiesto dalla ricorrente è un'inammissibile revisione del ragionamento decisorio del giudice, nemmeno essendosi prospettato - come già rilevato dalla sentenza impugnata - che tra l'1.1.1998 e il 30.6.1998 fossero sopravvenuti fatti significativi idonei a modificare la situazione patrimoniale.

4.3 Il terzo mezzo è anch'esso, in parte, infondato e, in altra parte, inammissibile.

★

4.3.1 Sotto il primo profilo, non è rintracciabile invero la denunciata violazione della norma processuale sopra ricordata.

Sul punto occorre ancora una volta ricordare che la giurisprudenza di questa Corte ha chiarito che, nonostante il giudizio di rinvio conseguente a pronuncia di annullamento da parte della Corte di cassazione si atteggi come un giudizio "chiuso", nel quale, a norma dell'art. 394 cod. proc. civ., non è ammessa la produzione di nuovi documenti, tale divieto non trova applicazione qualora fatti sopravvenuti o la stessa sentenza di cassazione rendano necessaria un'ulteriore attività del genere (Cass. Sez. 2, Sentenza n.21587 del 12/10/2009; Sez. L, Sentenza n. 12633 del 05/06/2014 ; Sez. 5, Sentenza n. 19424 del 30/09/2015). Dunque, rappresenta principio condiviso quello secondo cui il giudizio di rinvio è un giudizio chiuso, nel quale, dovendo il giudice limitarsi a completare il sillogismo giudiziale applicando il "dictum" della Cassazione a un materiale di cognizione già completo, le parti sono obbligate a riproporre la controversia negli stessi termini e nello stesso stato d'istruzione anteriore alla sentenza cassata, senza possibilità di dedurre prove ed eccezioni nuove. Orbene, osserva la Corte come, nel caso in esame, la parte ricorrente avesse chiesto, nel giudizio di rinvio, l'acquisizione di nuove prove non già collegate alle ulteriori attività demandate dalla Cassazione con la sentenza di annullamento, ma in relazione a profili di doglianza nuovi (e dichiarati correttamente inammissibili dalla corte di merito: si veda in tal senso la c.t.u.) ovvero a questioni già coperte da giudicato per la mancata impugnazione nei precedenti gradi (si legga in tal senso la documentazione attestante i crediti).

Senza contare che non è neanche denunciabile come omesso esame di un fatto decisivo la mancata valutazione di una prova documentale (cfr. delibera della ASL di Vallo della Lucania), ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ..

Ne consegue il rigetto del ricorso.

Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.



P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 3.600 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00 ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, il 3.7.2019