Sentenza n. 201/2019 pubbl. il 30/01/2019
RG n. 5928/2017
Repert. n. 482/2019 del 30/01/2019
Registrato il: 24/04/2019 n.3514/2019 importo 200,00

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di VENEZIA

Sezione Specializzata in Materia d'Impresa

Composto dai seguenti Magistrati:

dr.ssa Liliana Guzzo, Presidente

dr.ssa Lina Tosi, Giudice

dr.ssa Alessandra Ramon, Giudice rel.est.

Ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile promossa con atto di citazione ritualmente notificato e iscritta al n. 5928 del Ruolo Generale degli Affari Civili Contenziosi per l'anno 2017 da:

FALLIMENTO A srl in liquidazione, rappresentato e difeso dall'Avv.to , giusta mandato in atti

ATTRICE

Contro

B. C

CONVENUTI CONTUMACI

CONCLUSIONI:

Per parte attrice:

"Piaccia al Tribunale di Venezia, Sezione Specializzata in materia di impresa,

nel merito: condannare i convenuti, in solido tra loro, o, subordinatamente, nelle quote di loro ritenuta responsabilità, a risarcire al Fallimento attore il danno da pagamenti preferenziali quantificato nel complessivo importo di euro 569.359,75 o in quello diverso,

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4

maggiore o minore, che si riterrà di giustizia, con gli interessi legali e la rivalutazione monetaria dalla data di ciascun pagamento;

con vittoria si spese e compensi, oltre a rimborso spese generali, CPA ed IVA nelle percentuali di norma"

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato in data 27 e 30.5.2017, il Fallimento A srl in liquidazione evocava in giudizio B e C in qualità di amministratori della A srl, affinché fossero condannati a risarcire il danno cagionato alla società dai pagamenti preferenziali effettuati, quantificato nel complessivo importo di euro 569.359,79, o in quello diverso ritenuto di giustizia;

a fondamento della domanda la Curatela deduceva che la A srl, di cui erano soci i due amministratori odierni convenuti, oltre alla D e F era stata posta in liquidazione in data 5.9.2011, e dichiarata fallita in data 13.12.2012;

che, in data 8.3.2011, l'assemblea aveva deliberato che i soci concedessero alla società un finanziamento di complessivi euro 787.000,00 sotto forma di "*versamenti in conto capitale senza obbligo di restituzione e senza maturazione di interessi*", finalizzato all'estinzione del mutuo contratto con l'Istituto di Credito cooperativo di Marcon, al pagamento di debiti verso dipendenti e fornitori e di debiti tributari e previdenziali;

che il finanziamento era stato effettivamente erogato, quanto a euro 612.000,00 dalla D e quanto a euro 175.000,00 da F avendo B e C dichiarato di non avere mezzi per partecipare all'operazione;

che parte del finanziamento era stata utilizzata per estinguere debiti chirografari, ovvero:

170.294,20 euro versati in data 9.3.2011 per l'estinzione anticipata del mutuo contratto con la Banca di credito cooperativo di Marcon;

138.744,78 euro versati fra il 9 marzo e il 21 marzo 2011, per rientro sul conto anticipo fatture presso la Banca di credito cooperativo di Marcon

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4

62.287,45 euro versati in data 16.3.2011 alla BNL a titolo di rimborso finanziamento;

12.871,53 euro versati in data 11.3.2011 alla stessa BNL a titolo di pagamento rata finanziamento, ed euro 84.992,74, in data 10.3.2011 per ritiro di 25 effetti;

30.643,80 euro versati in data 10.3.2011 per ritiro effetti;

69.124,25 euro versati in data 10 e 14 marzo 2011 al Banco popolare di Verona per canoni locazione e rata finanziamento;

che, al momento dei pagamenti di cui sopra la società versava in gravi difficoltà economiche, e tale situazione era senz'altro nota agli amministratori, perché evidenziata in numerosi richiami del Collegio sindacale, in particolare nel corso delle riunioni del collegio sindacale del 25.10.2010 e 20.1.2011, in cui era stata sottolineata la grave esposizione della società nei confronti dell'Agenzia delle Entrate per Iva non versata, e nei confronti dell'INPS, per contributi dipendenti non integralmente versati;

che il bilancio al 31.12.2011 indicava un'esposizione debitoria all'1.1.2011 di 6.840.316,00, il che confermava la piena conoscibilità, in capo agli amministratori, della situazione di decozione in cui versava la società, e che dallo stesso bilancio emergevano debiti tributari per euro 395.807,00, debiti previdenziali per euro 281.944,00, fondo per rischi e oneri fiscali per euro 311.802,00 e fondo TFR per euro 277.424,00.

Deduceva che i pagamenti predetti costituivano pagamenti preferenziali, perché effettuati dagli amministratori nella consapevolezza che le risorse sociali non consentivano la soddisfazione di tutti i creditori, o quanto meno di quelli privilegiati, ed avevano altresì l'intento di liberare il fideiussore dei predetti debiti, ovvero la

, srl, società riconducibile alla famiglia di B e C deduceva, infine, la legittimazione attiva del Curatore, come sancito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, cons sentenza 23.1.2017 n 1641.

Alla prima udienza il convenuto non si costituiva; il GI ne dichiarava la contumacia, e, su istanza della parte attrice, fissava l'udienza di precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 24.10.2018, la parte attrice precisava le conclusioni e il GI riservava la causa alla decisione del Collegio, concedendo i termini ex art 190 cpc.

La domanda attorea deve essere respinta.

La legittimazione ad agire della Curatela - sancita dalle Sezioni unite della Corte di Cassazione con la sentenza 1641/2017 - a chiedere il danno da lesione della *par condicio*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4

creditorum conseguente a pagamenti preferenziali, si fonda sul presupposto che il pagamento preferenziale in una situazione di dissesto comporta per la massa dei creditori una minore disponibilità patrimoniale cagionata dall'inosservanza degli obblighi di conservazione del patrimonio sociale in funzione di garanzia dei creditori nella prospettiva della prevedibile procedura concorsuale.

Pertanto, il pagamento preferenziale non è neutro e irrilevante dal punto di vista patrimoniale, bensì arreca un danno al patrimonio sociale direttamente proporzionale alla falcidia che il credito pagato in violazione della *par condicio creditorum* avrebbe subito in seno alla procedura concorsuale.

Il patrimonio sociale ha invero funzione di garanzia dei creditori, e detta garanzia deve essere valutata non in un'ottica statica, ossia al momento in cui viene eseguito il pagamento, ma in un'ottica dinamica, ossia nella prospettiva della prevedibile procedura concorsuale a cui verrà sottoposta la società e che, pertanto, esporrà i crediti alla falcidia fallimentare.

Conseguentemente, l'amministratore è responsabile ex art. 146 Legge Fallimentare della differenza tra quanto corrisposto al creditore prima della procedura concorsuale e quanto lo stesso avrebbe ricavato nell'ambito della procedura concorsuale.

Nel caso di specie, può ritenersi provato che i pagamenti dedotti dal Fallimento a fondamento della propria domanda risarcitoria abbiano estinto debiti chirografari e siano stati effettuati in epoca in cui la società era in sofferenza, e anche che tale condizione non poteva non essere conosciuta dagli amministratori, sia perché risultante dal bilancio, sia perché evidenziata nei numerosi richiami del Collegio Sindacale (come emerge, in particolare, dai verbali delle riunioni del Collegio in data 25.10.2010 e 20.1.2011 - docc. 11 e 12- in cui si dà ampio conto degli ingenti debiti tributari e previdenziali di cui era gravata la società).

Nella stessa delibera dell'assemblea dei soci datata 8.3.2011, con cui è stato approvato il finanziamento di cui s'è detto, si dà atto della condizione di sofferenza della società, e dell'intento di rendere possibile l'estinzione del mutuo, e il pagamento dei debiti tributari e previdenziali, e dei debiti verso i dipendenti e i fornitori (cfr. verbale assemblea sub doc 3).

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4

Parte attrice non ha però allegato, né, men che meno, dimostrato, la sussistenza del danno conseguente a tali pagamenti, né l'ammontare dello stesso.

Come rammentato *supra*, invero, il pagamento preferenziale in una situazione di dissesto determina una riduzione del patrimonio sociale che può essere anche di misura molto superiore a quella che si determinerebbe nel rispetto del principio del pari concorso dei creditori, giacché la destinazione del patrimonio sociale alla garanzia dei creditori va considerata nella prospettiva della falcidia fallimentare, sicché ciò che rileva, ai fini della sussistenza e della quantificazione del danno, è che "*il pagamento di un creditori in misura superiore a quella che otterrebbe in sede concorsuale comporta per la massa dei creditori una minore disponibilità patrimoniale cagionata appunto dall'inosservanza degli obblighi di conservazione del patrimonio sociale in funzione di garanzia dei creditori*" (Corte di Cassazione, sentenza 1641/2017 cit. e Corte di Cassazione, ordinanza 25610/2018).

Era dunque onere della parte attrice dimostrare la sussistenza e l'ammontare del danno conseguente ai pagamenti eseguiti in violazione del concorso dei creditori, consistente nella differenza tra quanto i creditori favoriti hanno acquisito a titolo di pagamento e quanto i medesimi avrebbero avuto diritto di ricevere in sede di fallimento (cfr. Tribunale Milano, 28 luglio 2018), e ciò allegando e documentando l'esito delle domande di ammissione allo stato passivo fallimentare e l'ammontare dell'attivo fallimentare, si da poter accertare l'entità della lesione patrimoniale cagionata.

Tale onere non risulta assolto, non potendosi ricavare in alcun modo dalle allegazioni attoree e dalla documentazione versata in atti se e in che misura i pagamenti in oggetto abbiano determinato lesione della *par condicio creditorum*: la domanda deve essere pertanto respinta.

Nulla in punto spese, stante la contumacia dei convenuti

PQM

Il Tribunale civile e penale di Venezia

Sezione Specializzata in materia di impresa

Definitivamente pronunciando nella causa 5928/2017

- Rigetta la domanda proposta da fallimento srl A in liquidazione nei confronti di B e C

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4

- Nulla in punto spese.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del 16.1.2019

Il Giudice Est — Il Presidente

Dr.ssa Alessandra Ramon — Dr.ssa Liliana Guzzo

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: GUZZO LILIANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 16a7b9 - Firmato Da: RAMON ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 417615cf922807d6bb88d5c318b9eeb4