



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI NAPOLI

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA D'IMPRESA

Il Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata in materia d'Impresa, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

DR. LEONARDO PICA

PRESIDENTE

DR. SSA CATERINA DI MARTINO

GIUDICE

DR. ADRIANO DEL BENE

GIUDICE REL.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa

PROMOSSA DA

FALLIMENTO C **G.** **S.R.L.**, con sede legale in G
alla via (C.F.), in persona del curatore, dott. M
I , rappresentato e difeso dall'avv. F P (CF
(), elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. F
T in N alla via n.

- ATTORE -

NEI CONFRONTI DI

T N , nato a il (CF.)
D G , nato a il (CF.
)
D D G , nata ad il (CF.
)

-CONVENUTI CONTUMACI-

CONCLUSIONI

All'udienza del 14 luglio 2023 la sola parte attrice costituita in giudizio concludeva come da verbale di udienza da intendersi qui riportato e trascritto.

FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato in data 10.06.2019 la curatela del fallimento C G s.r.l. conveniva dinanzi all'intestata giustizia i sig.ri T N , D G e D D G , in qualità rispettivamente i primi due di amministratore unico e la terza in qualità di socia della fallita, per sentirli condannare al risarcimento dei danni subiti dalla fallita e dai creditori sociali della stessa.

Esponneva, nel contesto:





- a) che il Tribunale di Napoli Nord aveva dichiarato con sentenza n.112/2014 del 07.11.2014 il fallimento della C G s.r.l. in liquidazione, società avente ad oggetto la fabbricazione di poltrone e divani e con capitale sociale di € 10.329,00;
- b) che il sig. T N aveva assunto la carica di amministratore unico della fallita soltanto in data 05.07.2014 e contestualmente aveva acquistato l'intera partecipazione sociale per il corrispettivo di € 25.500,00;
- c) che secondo la curatela fallimentare tale cessione di quote era simulata e comunque la documentazione a corredo di tale trasferimento di quote risultava inattendibile;
- d) che, prima di tale atto traslativo, il capitale sociale della C G s.r.l. era suddiviso tra D G (titolare del 51% del capitale sociale) e la moglie D D G (titolare della restante quota del 49%);
- e) che dal 09.07.2008 fino al 05.07.2014 la carica gestoria era stata ricoperta da D G ;
- f) che gli accertamenti della Guardia di Finanza avevano evidenziato nel corso della gestione del D che la società non aveva dichiarato ricavi per € 7.225.964,34 per l'anno 2009; per un totale di € 27.019,632,18 per l'anno 2010; per un totale di € 449.442,21 per l'anno 2011 e per un totale di € 30.403,45 per l'anno 2012;
- g) che sempre dagli accertamenti della Guardia di Finanza risultavano movimentazioni finanziarie dal conto corrente intestato alla fallita prive di alcuna giustificazione contabile;
- h) che tra gli atti di *mala gestio* figurava anche la cessione del ramo di azienda del 06.06.2011 con atto notarile in favore della D s.r.l., società partecipata da D D G (al 95%) e da D D V al prezzo di € 60.000,00 corrisposto mediante n. 6 effetti cambiari dell'importo di € 10.000,00 con scadenza successiva al termine di 5 anni dall'emissione;
- i) che la stessa socia D D G era responsabile dei contestati atti di *mala gestio* per aver intenzionalmente deciso e/o autorizzato il compimento degli stessi;
- j) che l'organo amministrativo della società doveva rispondere anche per l'omesso versamento dei debiti fiscali, imputando agli stessi convenuti gli oneri gravanti sul patrimonio sociale per sanzioni ed interessi irrogati alla società derivanti dall'omesso pagamento;
- k) che le movimentazioni finanziarie sul conto corrente intestato alla società e rimaste prive di alcuna giustificazione costituivano atti distrattivi per l'ammontare di € 683.906,36 imputabili a D G , di € 645.485,43 imputabili a D G , di € 1.509.780,89 riferibili a D D G nonché di € 955.099,51 imputabili a D S .

Sulla base di tali presupposti concludeva nei seguenti termini:

“accertare la responsabilità dei convenuti, in solido tra loro, o per chi di ragione, per violazione dell'obbligo generale di diligenza ex art. 2392 c.c., nonché per violazione degli oneri posti a carico dell'amministratore di società in relazione alla regolare tenuta delle scritture contabili e per l'effetto condannare gli stessi, anche in ragione del grado di responsabilità, al pagamento, in favore della Curatela del Fallimento





C G s.r.l., in persona del Curatore pro tempore, dott. M I , a titolo di risarcimento dei danni arrecati al patrimonio sociale e alle ragioni dei creditori sociali, da liquidarsi nell'importo di € 12.611.547,89/euro dodicimilioniseicentoundici cinquecentoquarantesette/89), o in quella diversa, maggiore o minore, somma che dovesse risultare in corso di causa, con rivalutazione ed interessi sulla somma rivalutata dal verificarsi del danno fino all'effettivo soddisfo;

2. condannare, inoltre, i convenuti in solido, o per chi di ragione, al pagamento delle spese e competenze di giudizio con le maggiorazioni dovute per rimborso forfettario, accessori previdenziali e accessori tributari.”

Alla prima udienza di trattazione del 05.11.2019 il giudice istruttore dichiarava la contumacia dei convenuti ritualmente citati e non comparsi e concedeva i richiesti termini ex art. 183 comma 6 c.p.c..

Dopo l'ammissione della ctu e relativo deposito dell'elaborato peritale, la causa veniva rinviata per l'udienza di precisazione delle conclusioni del 14.07.2023, ove alla presenza dell'unica parte costituita in giudizio veniva rimessa al Collegio per la decisione, con termini di rito ex art. 190 c.p.c.

Il Collegio ritiene che la domanda sia fondata e debba essere accolta per quanto di ragione.

Va in principio ricordato che l'azione ex art. 146 l.f., proponibile tra l'altro nei confronti degli amministratori e dei liquidatori della società fallita presenta natura inscindibile ed unitaria, in quanto cumula le due possibili forme di tutela previste per la società e per i creditori le quali si trasferiscono, con l'apertura del fallimento, in capo al curatore. Essa non rappresenta quindi un *tertium genus*, potendo fondarsi su presupposti sia dell'una che dell'altra azione, fermo il rispetto delle regole e degli oneri probatori inerenti a ciascuna (così, tra gli altri, Cass. 22 ottobre 1998, n. 10488; Trib. Padova, Sez. I, 23/11/2000, Fall. s.r.l. C. e altri, Mass. Giur. Civ. Patavina, 2006).

Più precisamente si afferma che *“l'azione di responsabilità, esercitata dal curatore ai sensi dell'art. 146 legge fall., cumula in sé le diverse azioni previste dagli artt. 2393 e 2394 cod. civ., a favore, rispettivamente, della società e dei creditori sociali, onde il curatore può formulare istanze risarcitorie tanto con riferimento ai presupposti della loro responsabilità contrattuale verso la società, quanto a quelli della responsabilità extracontrattuale nei confronti dei creditori; ma, una volta effettuata la scelta nell'ambito di ogni singola questione, egli soggiace anche agli aspetti eventualmente sfavorevoli dell'azione individuata, riguardando le divergenze non solo la decorrenza del termine di prescrizione, ma anche l'onere della prova e l'ammontare dei danni risarcibili”* (Cass. civ., Sez. I, 20/09/2012, n. 15955, C. Fall. C s.r.l. e altri, CED Cassazione, 2012; Conforme Cass. civ. Sez. I, 21/06/2012, n. 10378).

Non si tratta, come è noto, di un'azione nuova, che sorge a titolo originario in capo al curatore: la norma si limita ad attribuire al curatore la legittimazione (esclusiva) ad esercitare, in forma cumulativa, le stesse azioni che, prima del fallimento, spettavano, separatamente, alla società ed ai creditori sociali. In particolare, la differenza normativa principale tra le due fattispecie è che mentre la responsabilità degli amministratori verso la società ha natura contrattuale, la responsabilità degli amministratori verso i





creditori sociali ha natura extracontrattuale, pur se fatta valere nell'ambito del fallimento.

Ebbene, l'amministratore di diritto della società a responsabilità limitata (come statuisce l'art. 2476, 1 co c.c.) risponde verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza dei doveri ad esso imposti dalla legge o dall'atto costitutivo.

Con la norma in esame, pertanto, il legislatore ribadisce il principio generale in base al quale la responsabilità dell'amministratore sussiste (i) solo in presenza della violazione dei suddetti obblighi, (ii) della causazione di un danno al patrimonio sociale e (iii) della presenza di un nesso causale tra la violazione dei doveri e la produzione del danno, come da sempre rilevato dalla dottrina e dalla giurisprudenza per ogni forma di responsabilità civile, e ciò anche in seguito alla riforma societaria che ha distinto la disciplina degli organi della società a responsabilità limitata da quella della società per azioni, statuendo diversi livelli di tutela dei soci e modelli di responsabilità degli amministratori, i quali risultano più articolati nella seconda, ove è maggiore il distacco tra gestione e proprietà, e più sintetici nella prima ove sussiste una maggiore interazione tra proprietà e gestione, stante il potere ispettivo riconosciuto alla persona del singolo socio.

Ciò implica che la norma in tema di responsabilità dell'amministratore della società a responsabilità limitata, pur non richiamando espressamente le più articolate norme interne di responsabilità degli amministratori delle società per azioni (artt. 2381 e 2392 e seg. c.c.), ne riproduca in sostanza il contenuto, seppure con formula più sintetica.

Si ritiene pertanto che, quantunque il legislatore abbia omesso di disciplinare alcuni aspetti fondamentali relativi ai presupposti della responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata, quali il grado di diligenza richiesta secondo la natura dell'affare e le loro specifiche competenze e l'obbligo di agire in modo informato, sia la stessa natura dell'incarico a richiedere che per l'amministratore di società a responsabilità limitata (secondo lo schema delle obbligazioni di mezzi) venga adottato lo stesso approccio valutativo (ex art. 1176 co. 2 c.c. e 2236 c.c.).

Pertanto, il curatore che, ai sensi dell'art. 146, comma 2°, l. fall., fa valere la responsabilità contrattuale verso la società, ha l'onere di dimostrare l'inadempimento da parte dell'amministratore ai doveri derivanti dalla legge o dall'atto costitutivo ovvero a quello generale di diligenza ovvero ai doveri di vigilanza attiva e di intervento operoso, che la società ne abbia ricevuto un danno patrimoniale e che tale pregiudizio sia la conseguenza diretta ed immediata dell'inadempimento degli amministratori, spettando, invece, all'amministratore la prova che l'inadempimento è derivato da causa a lui non imputabile (art. 1218 c.c.).

L'azione di responsabilità dei creditori, viceversa, si propone di tutelare l'integrità del patrimonio sociale, in relazione all'obbligo della sua conservazione; essa riveste natura di azione aquiliana ex art. 2043 c.c. in cui il danno ingiusto è integrato dalla lesione dell'aspettativa di prestazione dei creditori sociali, a garanzia della quale è posto il patrimonio della società, trovando così fondamento nel principio generale della tutela extracontrattuale del credito di cui agli artt. 2740 e 2043 c.c.

Il curatore che, a norma dell'art. 146, comma 2°, l. fall., agisce in giudizio per far valere la responsabilità extracontrattuale verso i creditori sociali deve, invece, provare l'inosservanza da parte dell'amministratore degli obblighi inerenti la conservazione del patrimonio sociale, che tali inadempimenti sono dovuti a dolo o colpa (ma la violazione





di specifiche prescrizioni poste dalla legge a carico degli amministratori funzionali alla tutela del patrimonio e della sua integrità integra di per sé sola gli estremi della colpa cd. specifica) e che hanno provocato l'insufficienza del patrimonio sociale al soddisfacimento dei crediti sociali (Cass n. 13765/2007, in motivazione ha ritenuto che le "... domande proposte dall'organo della procedura ai sensi dell'art. 2393 o dell'art. 2394 ...pur se ... accomunate dalla comune legittimazione, continuano ad avere presupposti diversi (il danno prodotto alla società da ogni illecito doloso o colposo degli amministratori per violazione di doveri imposti dalla legge e dall'atto costitutivo, nell'un caso, l'insufficienza patrimoniale cagionata dall'inosservanza di obblighi di conservazione del patrimonio sociale, nell'altro) e ad essere soggette ad un diverso regime giuridico, ... per quel che riguarda l'onere della prova, ove si tenga fermo che l'azione di responsabilità dei creditori sociali non ha carattere surrogatorio, bensì diretto ed aquiliano...").

In sede di verifica dell'adempimento da parte dell'amministratore al dovere di agire con la dovuta diligenza, comunque non possono essere sottoposte a sindacato di merito le scelte gestionali discrezionali compiute dagli amministratori, sempre che si tratti di scelte relative alla gestione dell'impresa sociale e, pertanto, caratterizzate dall'assunzione di un rischio (così, Cass., 12 febbraio 2013, n. 3409; Id., 12 agosto 2009, n. 18231; Id., 28 aprile 1997, n. 3652; Trib. Milano, 3 giugno 2008, n. 7223; Trib. Napoli, 20 giugno 2008).

Quanto affermato trova il proprio fondamento nel principio secondo il quale gli amministratori non hanno l'obbligo di amministrare la società con successo economico, ma hanno esclusivamente il dovere di agire con la dovuta diligenza.

L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali di gestione tuttavia non è assoluta. Sotto il profilo della relativa legittimità rileva, infatti, il modo con cui le scelte sono state assunte ed attuate, ossia il percorso decisionale che ha portato a preferire una determinata scelta rispetto ad un'altra (così, *inter alia*, Cass., 12 agosto 2009, n. 18231: "[s]e è vero, come costantemente affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, che non sono sottoposte a sindacato di merito le scelte gestionali discrezionali, anche se presentino profili di alea economica superiori alla norma, resta invece valutabile la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente — se necessario, con adeguata istruttoria — i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, così da non esporre l'impresa a perdite, altrimenti prevenibili").

Spetta al giudice ripercorrere il procedimento decisionale, onde verificare che la decisione degli amministratori sia stata coerente e congrua rispetto alle informazioni da questi raccolte e valutare l'eventuale violazione del dovere di diligenza in relazione ai normali criteri che dovrebbero ispirare l'operatore economico, ossia: liceità, razionalità, congruità, attenzione.

Sotto il profilo della ragionevolezza della scelta e della prevedibilità dei risultati, gli amministratori devono poi ritenersi responsabili nei confronti della società quando le decisioni assunte non siano in alcun modo idonee a realizzare l'interesse della società, in quanto avventate o irrazionali, tali da permettere agli amministratori di prevedere l'erroneità dell'operazione compiuta.

In conclusione, gli amministratori andranno esenti da responsabilità nel caso in cui provino di aver in buona fede raggiunto una decisione adeguatamente informata, ragionevole e in assenza di un interesse in conflitto con quello della società e di aver





seguito le cautele e svolto le verifiche che si imponevano nel singolo caso (si veda Cass., 23 marzo 2004, n. 5718; nella giurisprudenza di merito si confronti: *“Le scelte gestionali connotate da discrezionalità soggiacciono alla c.d. “business judgment rule”, secondo la quale è preclusa al giudice la valutazione del merito di quelle scelte ove queste siano state effettuate con la dovuta diligenza nell’apprezzamento dei loro presupposti, delle regole di scienza ed esperienza applicate e dei loro possibili risultati, essendo consentito al giudice soltanto di sanzionare le scelte negligenti, o addirittura insensate, macroscopicamente ed evidentemente dannose “ex ante”* Trib. Milano, 17/06/2011 R.P. C. H41 s.r.l. e altri, Società, 2011, 9, 1099).

Sul tema della quantificazione del danno, invero nel caso di azione di responsabilità promossa dal curatore fallimentare contro gli ex amministratori, compete a chi agisce dare la prova della sua esistenza, del suo ammontare e del fatto che esso sia stato causato dal comportamento illecito di un determinato soggetto, “potendosi configurare un’inversione dell’onere della prova solo quando l’assoluta mancanza ovvero l’irregolare tenuta delle scritture contabili rendano impossibile al curatore fornire la prova del predetto nesso di causalità; in questo caso, infatti, la citata condotta, integrando la violazione di specifici obblighi di legge in capo agli amministratori, è di per sé idonea a tradursi in un pregiudizio per il patrimonio” (Cass. civ., Sez. I, 04/04/2011, n. 7606, Fall. C. e altri, CED Cassazione, 2011).

La questione è stata definita da ultimo con la sentenza delle Sezioni Unite 6.5.2015, n. 9100, che hanno enunciato il seguente principio di diritto: *“Nell’azione di responsabilità promossa dal curatore del fallimento di una società di capitali nei confronti dell’amministratore della stessa, l’individuazione e la liquidazione del danno risarcibile dev’essere operata avendo riguardo agli specifici inadempimenti dell’amministratore, che l’attore ha l’onere di allegare, onde possa essere verificata l’esistenza di un rapporto di causalità tra tali inadempimenti ed il danno di cui si pretende il risarcimento. Nelle predette azioni la mancanza di scritture contabili della società, pur se addebitabile all’amministratore convenuto, di per sé sola non giustifica che il danno da risarcire sia individuato e liquidato in misura corrispondente alla differenza tra il passivo e l’attivo accertati in ambito fallimentare, potendo tale criterio essere utilizzato soltanto al fine della liquidazione equitativa del danno, ove ricorrano le condizioni perché si proceda ad una liquidazione siffatta, purché siano indicate le ragioni che non hanno permesso l’accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell’amministratore e purché il ricorso a detto criterio si presenti logicamente plausibile in rapporto alle circostanze del caso concreto”*.

Ciò premesso, il Collegio evidenzia che la scelta di tutti i convenuti di non costituirsi in giudizio non ha consentito di apprezzare eventuali argomentazioni e deduzioni difensive al fine di contrastare gli addebiti mossi dalla curatela, che peraltro per la gran parte non risultano essere fondati.

Invero, procedendo con ordine, il Collegio ritiene fondato il primo addebito contestato dalla curatela e che origina da un articolato accertamento della Guardia di Finanza che ha posto sotto la lente dei finanziari la contabilità della fallita nell’arco temporale dal 2007 al 2012.

In questo ampio arco temporale, sono emersi ricavi non dichiarati per ingenti somme di danaro, a dimostrazione di una costante strategia imprenditoriale volta ad occultare





parte del fatturato che verosimilmente è andata ad arricchire le tasche dei soci.

Tale condotta omissiva posta in essere nel corso della gestione amministrativa di D G ha condotto all'emissione di avvisi di accertamento che hanno svelato sulla base di una ricostruzione induttiva - in ragione della mancanza delle scritture contabili necessarie per la riconciliazione con i fatti di gestione - l'esistenza di ricavi non dichiarati per € 11.182.629,04 (anno 2009), € 44.371.685,28 (anno 2010), € 8.713.688,00 (anno 2011), € 1.051.533 (anno 2012).

La curatela pertanto ha chiesto che il risarcimento del danno cagionato al patrimonio sociale per tale condotta di *mala gestio* sistematicamente perpetrata nell'arco di tempo oggetto di accertamento delle indagini della Guardia di Finanza fosse limitata alle sanzioni ed interessi irrogati alla società per l'ammontare complessivo di € 8.731.775,70, che è stato confermato anche dal ctu nominato dal Tribunale che lo ha suddiviso in due voci (€ 7.475.537,65 per sanzioni ed € 1.256.238,05 per interessi).

La curatela peraltro ha depositato la relazione ex art. 33 l.fall., dalla quale emerge la circostanza che a prescindere dall'ingente quantità di ricavi non dichiarati prodotti dalla società, nell'esercizio 2011 la compagine poi fallita chiudeva con un utile netto di € 2.823.375,00, a riprova delle importanti risorse finanziarie cui attingere per affrontare l'ingravescente debitoria fiscale.

Quanto ai profili di responsabilità, tale addebito deve essere imputato all'organo che ha amministrato la fallita nel periodo di riferimento oggetto di attenzione della Guardia di Finanza (D G, che aveva assunto la carica di amministratore unico dal luglio 2007 fino al 05.07.2014), che ha improntato il suo mandato gestorio nella pervicace strategia di occultamento dei ricavi e che scientemente non ha utilizzato le pur ingenti risorse finanziarie della società per pagare i debiti fiscali generati dall'accertamento della Guardia di Finanza, così aggravando il dissesto per l'ammontare degli interessi e sanzioni.

Diversamente, non sussistono profili di responsabilità a carico dell'ultimo amministratore, nella persona di T N che assumeva la carica amministrativa per pochi mesi prima della dichiarazione di fallimento ed acquistava in data 14.07.2014 anche l'intero capitale sociale della C G s.r.l.

Se è vero che quest'ultimo assume la carica gestoria al solo fine di traghettare la società al dissesto nella piena consapevolezza dell'ingente debitoria fiscale che gravava sulle casse sociali nonché della situazione di disordine contabile in cui versava la compagine societaria di cui aveva acquistato l'intero pacchetto societario, comunque è un dato obiettivo che subentra nella carica amministrativa per un periodo limitato di tempo.

La circostanza è rilevante ai fini di esonero della responsabilità, poiché se l'amministratore subentrante deve essere chiamato a rispondere delle irregolarità commesse nella precedente gestione non come una sorta di responsabilità oggettiva ma per quanto è a lui imputabile per omissione (non aver informato l'assemblea, non aver agito per elidere od attenuare le conseguenze dannose degli atti di *mala gestio* ascrivibili al precedente organo amministrativo o non essersi attivato per chiedere l'autofallimento), comunque il ristretto ambito temporale di appena 4 mesi interrompe il nesso causale in relazione alla riferibilità allo stesso dell'unica condotta illecita accertata in questa sede.

Invero, la curatela fallimentare non ha assolto al proprio onere probatorio sotto il





profilo del nesso di causalità tra la condotta del T ed il danno cagionato alle casse sociali e di certo poco prima del fallimento non esistevano in cassa risorse finanziarie per onorare gli ingenti debiti fiscali che hanno poi condotto al dissesto.

A tal riguardo soccorre un orientamento della Corte di Cassazione che è stata chiamata proprio a pronunciarsi su un caso di responsabilità di un amministratore subentrante fissando il seguente principio di diritto: *“L’amministratore di una società il quale, succedendo ad altro amministratore e ricevendo una gestione affetta da gravi irregolarità, ometta del tutto di informare l’assemblea dei soci, è responsabile non già dell’attività dei precedenti amministratori che avrebbero realizzato le irregolarità, ma della propria colpevole omissione; tuttavia, trattandosi di responsabilità derivante da rapporto di mandato, all’amministratore può essere imputato non ogni effetto patrimoniale dannoso che la società sostenga di aver subito, ma solo quello che si ponga come conseguenza immediata e diretta della violazione degli obblighi incombenti sull’amministratore, gravando sulla società che agisca per il risarcimento la prova sia del danno che del nesso di causalità”*(cfr. Cass. n. 3774 del 23.02.2005).

Il Collegio, invece, ritiene di disattendere gli altri addebiti contestati dalla curatela ai convenuti, secondo una metodologia piuttosto discutibile in quanto fondata su un profilo di imputazione causale che non discerne le singole responsabilità anche in ragione del diverso ruolo assunto (D e T , che si sono succeduti nella carica gestoria, mentre D D G era la titolare della maggioranza delle quote sociali).

In particolare, non si condivide l’assunto da cui muove la curatela fallimentare per contestare ai convenuti le attribuzioni di risorse finanziarie emerse dalle indagini patrimoniali sui conti correnti personali di D G , D D G , D G e D S .

In buona sostanza, la curatela fallimentare ha utilizzato gli accertamenti della Guardia di Finanza che aveva monitorato anche i conti correnti personali intestati all’amministratore unico ed ai soci della fallita, nonché ai loro familiari per giungere in via del tutto presuntiva a ritenere che le somme ingiustificatamente accreditate sui conti correnti postali personali fossero la diretta conseguenza dei maggiori ricavi accertati della società e quindi confluiti a beneficio dei soggetti monitorati.

L’impianto presuntivo costruito dalla curatela per addebitare una condotta distrattiva all’organo amministrativo in favore di D G e D S si dimostra assolutamente inidoneo a comprovare tale condotta depauperatoria del patrimonio della fallita, in mancanza della prova diretta della sottrazione di risorse finanziarie della fallita in favore degli stessi (per i quali non si può escludere che avessero altre fonti di finanziamento o propri redditi, di cui non si fa menzione nell’atto di citazione).

Ma tale piattaforma indiziaria prefigura un mero accertamento presuntivo anche per l’amministratore unico e la socia di maggioranza della fallita, in mancanza delle scritture contabili della società e di una prova diretta che possa confermare tale condotta dissipativa a vantaggio degli stessi. Ciò che difetta è la dimostrazione di un flusso finanziario che dai conti correnti della fallita confluisca in quelli personali dell’amministratore unico e della socia.

Analogamente non risulta provato il danno con specifico riferimento al contratto di cessione del ramo di azienda registrato in data 06.06.2011 in favore della D s.r.l.,





società partecipata al 95% da D D G .

Nella debole ed apodittica prospettazione di parte attrice, la responsabilità risarcitoria è basata sull'esiguità del prezzo di € 60.000,00 e sul presunto conflitto di interessi in cui sarebbe incorso l'organo amministrativo che avrebbe concluso tale cessione al solo scopo di favorire la società partecipata dalla moglie già socia di maggioranza della fallita.

La curatela però non fornisce elementi probatori né appronta alcun impianto argomentativo per illustrare i motivi per i quali il prezzo concordato sarebbe esiguo, si limita a suddividere il corrispettivo della cennata cessione nel valore delle attrezzature cedute e dell'avviamento corrisposto e non allega né tantomeno prova (eventualmente con una consulenza tecnica di parte) perché tale cessione di azienda doveva essere diversamente (e quindi maggiormente) remunerata.

In disparte il rilievo che la curatela riconosce che il medesimo ramo di azienda era stato acquisito dalla fallita al prezzo di € 60.000, comunque l'eventuale pregiudizio patrimoniale arrecato al patrimonio sociale dovrebbe essere individuato nella differenza di prezzo che non sarebbe stato ingiustificatamente versato nelle casse sociali o al più nel mancato versamento del corrispettivo che parte attrice ammette essere stato corrisposto con n.6 effetti cambiari del valore di € 10.000 (di cui vi è prova in atti).

Per quanto riguarda l'ultima voce di danno, la curatela pretende di addebitare come effetto pregiudizievole per il patrimonio della fallita la cessione dell'intera partecipazione sociale all'ultimo amministratore, con un'operazione che configura come mera simulazione e che comunque si connoterebbe per il versamento dell'importo di € 25.500,00 in rate (n.38) per importi inferiori alla soglia di tracciabilità.

Fermo restando che l'operazione di frazionamento del credito si pone in chiave violativa di norme a tutela del divieto di superare una certa soglia che non può riflettersi in effetti pregiudizievoli per il patrimonio della fallita, nemmeno in questo caso è stata fornita la prova che tale prezzo non sia stato corrisposto da T N , unico profilo da valorizzare in un'azione di responsabilità volta a risarcire il danno patito dal patrimonio sociale e dai creditori sociali.

Resta da scrutinare la posizione soggettiva della convenuta D D G , che la curatela intende chiamare in causa nella veste di socia maggioritaria della fallita a titolo di responsabilità ex art 2476 comma 7 c.c.

Giova premettere che ai sensi dell'art. 2476 co. 7 c.c. sono solidalmente responsabili con gli amministratori i soci che hanno intenzionalmente deciso e autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi.

Secondo la prevalente giurisprudenza di merito al fine di ravvisare sussistente il requisito della intenzionalità richiesto dalla norma è necessario che vi sia, da parte del socio, consapevolezza dell'antigiuridicità dell'atto che può essere ravvisata quando l'atto compiuto è contrario alla legge o all'atto costitutivo della società o quando l'atto, di per sé lecito, è esercitato in modo abusivo con finalità non riconducibile allo scopo pratico posto a fondamento del contratto sociale.

Inoltre, al fine di valutare la responsabilità in esame, si ritiene che sia necessario prendere in considerazione tutte le manifestazioni di volontà espresse dai soci anche in





forme non istituzionali o ufficiose che evidenzino, comunque, l'ingerenza o l'influenza sulle attività di gestione della società. Tra tali manifestazioni rientrano, certamente, anche le determinazioni assunte in sede di assemblea (in tale senso si veda Tribunale Roma 3.5.2017, Tribunale Roma 1.6.2016, Tribunale Roma 19.11.2014).

Invero la giurisprudenza si è divisa in ordine all'interpretazione della disposizione in oggetto con particolare riferimento al requisito dell'intenzionalità richiesta.

Secondo una prima interpretazione, l'intenzionalità dovrebbe essere intesa come mera consapevolezza e volontarietà della decisione o dell'atto compiuto, indipendentemente dalle conseguenze dagli stessi derivanti. Secondo una ulteriore e diversa tesi, invece, la norma sarebbe riferibile soltanto al caso in cui il socio abbia agito con dolo specifico, ovvero con la coscienza e volontà di arrecare danno alla società, agli altri soci o ai terzi (in tal senso Tribunale Salerno 9.3.2010).

Tale seconda tesi è stata oggetto di critiche sia da parte della dottrina che della giurisprudenza per il carattere eccessivamente rigoroso, che sposta l'onere della prova in capo ai danneggiati, rendendolo particolarmente gravoso (in tal senso Tribunale Roma 3.5.2017). Secondo una parte della giurisprudenza che il Collegio intende condividere, l'intenzionalità di cui all'art. 2476 co. 7 c.c. deve essere riferita non al danno ma alla condotta antiggiuridica nel senso sopra specificato, ovvero alla coscienza e volontà del socio di compiere l'atto potenzialmente dannoso con la consapevolezza dell'antigiuridicità dello stesso nel senso sopra precisato (cfr. Trib. Torino del 27.04.2020).

Non va ignorato che parte della dottrina ha evidenziato che la responsabilità del socio va valutata anche in ordine alla sussistenza di un nesso di causalità che non può riguardare soltanto la singola operazione posta in essere intenzionalmente dal socio ed il danno, ma anche tra la determinazione dei soci ed il conseguente conforme comportamento degli amministratori.

Venendo al caso di specie, considerato che i profili di responsabilità ascritti all'organo amministrativo risultano ampiamente alleggeriti, essendo stata limitata la pronuncia di accoglimento della domanda di risarcimento all'unico addebito relativo alla condotta dell'omesso pagamento degli interessi e delle sanzioni correlate alle pretese fiscali connesse agli accertamenti della Guardia di Finanza circa gli ingenti ricavi non dichiarati dalla fallita, è di palmare evidenza che per tale condotta di *mala gestio* la curatela fallimentare non sia riuscita ad enucleare elementi probatori atti a comprovare l'intenzionalità della decisione o del contributo del socio alla condotta illecita.

Se allora la responsabilità "gestoria" dei soci come tipizzata dalla norma citata prescinde dallo svolgimento in forma sistematica e non occasionale di una funzione gestoria che è tipica della figura dell'amministratore di fatto ed è imperniata piuttosto sulla responsabilizzazione della figura sociale ogni qualvolta riesca ad imporre od affiancare una certa influenza nelle scelte amministrative, comunque tale profilo di responsabilità deve inverarsi e materializzarsi in una condotta decisoria extrassembleare o in sede assembleare che concorra con l'organo amministrativo nel compimento degli atti dannosi per la società.

L'unico argomento utilizzato da parte attrice per fondare la responsabilità della socia D D G investe il suo ruolo di socio di maggioranza, profilandosi come una sorta di responsabilità oggettiva che incombe su qualsiasi socio maggioritario che





non può che condividere (in una visione piuttosto acritica degli equilibri sui cui è fondato il fenomeno societario) la gestione amministrativa soprattutto quando sia foriera di particolari vantaggi sotto il profilo delle utilità personali ed a detrimento della compagine sociale.

Ed invero, l'interpretazione sistematica della responsabilità di cui all'art. 2476 comma 7 c.c. deve rifuggire dal rischio di prefigurare ambiti di responsabilità oggettiva e deve essere incentrata sul carattere dell'intenzionalità che deve connotare la decisione del socio o l'autorizzazione al compimento degli atti di *mala gestio* degli amministratori.

Ciò impone alla parte attrice un onere probatorio che non può essere limitato – come pretende la curatela fallimentare - alla allegazione della qualità di socio maggioritario, ma deve essere inverato in una serie di elementi probatori qualificanti tale responsabilità che la norma costruisce in solido con quella dell'organo amministrativo e soprattutto - con riferimento ad atti che non assumono le forme delle deliberazioni assembleari- occorre dimostrare che il socio si sia rappresentato ed abbia voluto influire, mediante l'atto posto in essere, sull'atto gestorio poi compiuto dall'amministratore (cfr. Tribunale Milano 09.07.2009).

Esclusa pertanto la responsabilità della socia maggioritaria, la condanna emessa nei confronti del solo convenuto D G ha per oggetto un debito di valore, per cui deve essere accordato su tale importo la rivalutazione e gli interessi, siccome riferiti ad autonomi presupposti, avendo la prima funzione pienamente reintegratoria del patrimonio del soggetto leso, i secondi funzione correlata alla mancata disponibilità della somma di danaro.

Questi ultimi, in considerazione della nuova disciplina della determinazione del relativo tasso e dell'epoca in cui è avvenuto il sinistro, si ritiene possano essere individuati nella misura di quelli legali, nelle varie epoche di riferimento; al fine, però, di evitare indebiti effetti locupletativi ed in ossequio al consolidato indirizzo della Suprema Corte (cfr. la nota pronuncia delle sez. un. n.1712 del 1995; nonché più di recente Cass. n.492 del 2001), questi non potranno essere calcolati sulla somma liquidata all'attualità e comprensiva, pertanto, della rivalutazione, di tal che gli interessi vanno computati sulla minor somma ottenuta dividendo quella liquidata all'attualità, per il coefficiente ISTAT relativo alla data del fallimento, via via annualmente rivalutata sempre sulla base degli indici ISTAT, dalla data del fallimento a quella di pubblicazione della presente sentenza; da tale ultima data, divenuto il debito di valuta, saranno dovuti gli interessi, sempre al tasso legale, sulla somma come sopra determinata, fino all'effettivo soddisfo.

Le spese seguono il principio di soccombenza e vanno liquidate in ragione del valore determinato in base al concreto *decisum*, mentre nulla deve essere statuito per le spese nei confronti dei convenuti T N e D D G non costituiti in giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale di Napoli, Terza Sezione Civile, Sezione Specializzata in materia d'Impresa, definitivamente pronunziando sulle domande proposte dal **FALLIMENTO C G S.R.L.** nei confronti di **T N**, **D G e D D G**, disattesa ogni altra istanza, difesa o eccezione così provvede:

a) accoglie parzialmente la domanda e per l'effetto condanna **D G** al





pagamento in favore della curatela fallimentare della somma di € 8.731.775,70, oltre rivalutazione dal 01.01.2011 ed interessi legali dalla notifica dell'atto di citazione;

b) rigetta la domanda nei confronti di **T N E D D G** ;

c) condanna **D G** al pagamento in favore della curatela fallimentare delle spese liquidate in € 3372,00 per esborsi e di € 41.691,00 per onorari, oltre spese generali al 15%, iva e cpa come per legge;

d) nulla per le spese nei confronti di **T N e D D G** ;

e) pone definitivamente a carico di **D G** le spese della CTU come già liquidate.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 08 novembre 2023

IL GIUDICE ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DR. ADRIANO DEL BENE

DR. LEONARDO PICA

