



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Venezia

Il Tribunale Ordinario di Venezia, sezione specializzata in materia d'impresa
in persona di

dott. Manuela Farini Presidente relatore

dott. Annamaria Marra Giudice

dott. Luca Boccuni Giudice

sciogliendo la riserva presa all'udienza dell'11.6.5.2015 nel procedimento di
reclamo n. 3623/2015 promosso da :

A

rappresentata e difesa in giudizio, giusta procura in atti, dall'avv. .

), con domicilio eletto presso il suo studio in

parte reclamante



contro

B

rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'avv.
con domicilio eletto presso il suo studio in

e

C

rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'avv.
con domicilio eletto presso il suo studio in

parti resistenti

ha emesso la seguente

ORDINANZA

Svolgimento del procedimento

Il reclamo ha ad oggetto l'ordinanza monocratica 28.4.2015 del Tribunale di Venezia con cui veniva rigettata l'istanza di sequestro conservativo proposto in corso di causa dal A (dichiarata fallita con sentenza del 31.1.2013 dal Tribunale di Treviso) nei confronti di B e di C fino all'importo di € 2.200.000.

La domanda proposta nella causa di merito dal Fallimento si fonda, quanto a

pagina 2 di 10

Z



C, sul carattere indebito della restituzione ex art. 2033 c.c., per non essere ammissibile il rimborso del finanziamento ex art. 2467 e 2497 quinquies c.c. in quanto effettuato in un momento in cui la società finanziata si trovava in situazione di tensione economico-finanziaria da B, amministratore sia della stessa che e della società finanziata, poi fallita, con danno di quest'ultima e dei creditori sociali.

Il Fallimento adduce, inoltre, la posizione di B quale "holder" di un gruppo societario, cui appartenevano sia la fallita A che la resistente C e qualifica la restituzione alla C del finanziamento come non corretto di esercizio di attività di direzione e coordinamento da parte dello B ex art. 2497 1° comma c.c. (ex art. 2476 c.c. e 2497 1° comma c.c.), cui la C sarebbe compartecipe ex art. 2497 comma 3 c.c., in quanto beneficiaria del lucro derivato dalla restituzione del finanziamento, peraltro avvenuto sette anni prima del ricorso.

Nel ricorso cautelare la ricorrente richiamava la responsabilità delle resistenti come sopra configurata e giustificava il "periculum in mora" con il fatto che B aveva costituito, nelle more del fallimento di A, un fondo patrimoniale e che, in data 19.12.2014, quindi successivamente alla notifica della citazione, C aveva conferito nella neo costituita D un compendio immobiliare di sua proprietà, circostanze entrambe indicative del pericolo che i convenuti potessero, nelle more del giudizio, realizzare altri comportamenti idonei a vanificare l'esito eventualmente positivo de la causa.

4



I resistenti, costituendosi nel procedimento cautelare, eccepivano preliminarmente l'incompetenza per materia della Sezione Specializzata in materia di impresa presso il Tribunale di Venezia e la carenza di legittimazione attiva del Fallimento attoreo, e, nel merito, la carenza di fumus boni iuris e di periculum in mora, evidenziando che il finanziamento non rientrava nella fattispecie prevista dall'art. 2467 c.c. (e 2947 quinquies c.c.) e che la sua restituzione si inseriva comunque in una complessa operazione infragruppo che giustificava l'operazione ed escludeva la sussistenza delle prospettate responsabilità.

Il giudice accoglieva le eccezioni dei resistenti sul presupposto che non era contestata l'esistenza di un gruppo societario soggetto alla direzione e al controllo di **B** e che restituzione del finanziamento, avvenuta sette anni addietro, rientrava in un'operazione infragruppo di acquisizione di aziende compendio di procedure concursuali, operazione che avrebbe comportato vantaggi infragruppo ai quale pareva correlata la restituzione del finanziamento.

Il giudice di prime cure rilevava, inoltre che la situazione complessiva della **A** - non appariva, all'epoca del finanziamento, di squilibrio finanziario tale da rendere applicabile l'art 2467 c.c., considerato che molte esposizioni erano a lungo termine.

Il giudice non attribuiva, d'altra parte, alcun pericolo al fatto che **B** avesse costituito, nelle more del fallimento **A**, un fondo patrimoniale in cui venivano conferiti i beni di famiglia, risalendo l'atto al 2009, senza che fossero intervenuti mutamenti fino alla proposizione del



ricorso.

Con il reclamo il Fallimento evidenzia, oltre ad un errore di interpretazione della domanda come diretta alla restituzione anche di un finanziamento personale allo **B** per € 200.000,00, che il giudice di prime cure aveva trascurato la situazione di **A**, sempre in tensione economico-finanziaria, avendo la società un capitale di € 10.0000,000 e debiti per milioni di euro; evidenziava che il finanziamento era stato restituito a breve distanza di tempo dalla sua concessione e che, nel periodo successivo, **B** aveva con ogni mezzo ritardato la dichiarazione di fallimento di **A**, nel frattempo provvedendo a mettere al riparo i propri beni con la costituzione del fondo patrimoniale ed, inoltre, aveva beneficiato, quale socio accomandatario di s.a.s. **C**, della restituzione del finanziamento di € 2.000.000,00.

Costituendosi in giudizio **B** (anche quale legale rappresentante della **C** s.a.s.) eccepiva preliminarmente l'inammissibilità del reclamo per essere stato lo stesso depositato in Cancelleria con modalità cartacea anziché telematica, in violazione dell'art.16 bis D.L. 179/2012, conv. in L.221/2012, e succ. mod., ove si dispone che "...a decorrere dal 30 giugno 2014 nei procedimenti civili, contenziosi o di volontaria giurisdizione, innanzi al tribunale, il deposito degli atti processuali e dei documenti da parte dei difensori delle parti precedentemente costituite ha luogo esclusivamente con modalità telematiche...".

Parte resistente riproponeva, in secondo luogo, l'eccezione, non esaminata in

pagina 5 di 10

9,



prime cure, di incompetenza per materia della Sezione Specializzata d'impresa presso il Tribunale di Venezia e di carenza di legittimazione attiva del Fallimento attoreo e, nel merito, affermava la correttezza della decisione del primo giudice in punto carenza di fumus boni iuris e di periculum in mora.

Motivi della decisione

Va, preliminarmente esaminata l'eccezione di inammissibilità del reclamo, in riferimento alla quale il Tribunale rileva che il reclamo cautelare, pur avendo effetto devolutivo completo, introduce tuttavia nuovamente la questione cautelare e quindi non può essere considerato un atto intermedio ma piuttosto un atto introduttivo di un sub-procedimento che, pur inserendosi nella causa già pendente, ne apre una fase nuova.

Ed, invero, con il reclamo viene investito nuovamente della questione un organo diverso dal giudice istruttore (il collegio) aprendosi un sub-procedimento collegato al precedente, e ciò sia in caso di ricorso "ante causam" che in ipotesi di ricorso (e relativo reclamo), in corso di causa dove, pur essendo le parti già costituite, si apre comunque una nuova fase.

Il reclamo dunque, contrariamente a quanto sostiene il Fallimento, avvia un nuovo ed autonomo giudizio, eventuale rispetto sia al ricorso cautelare che alla causa di merito, con la conseguenza che i relativi atti introduttivi (quantomeno fino a maggiore specificazione da parte del legislatore o della Suprema Corte), deve ritenersi non soggiacciono all'obbligo di deposito telematico.



E' infondata anche l'eccezione dei resistenti circa l'incompetenza della Sezione specializzata d'impresa, dovendo la competenza desumersi dall'oggetto delle domande proposte, le quali (alla pari quelle della causa di merito), sono fondate su rapporti societari derivanti da un lato da un finanziamento infragruppo (non è contestato l'inserimento sia della fallita che della s.a.s. C in un gruppo societario diretto da B e d'altro lato su responsabilità ex art. 2497 c.c. dell'holder B e della società beneficiaria della restituzione, di cui si prospetta la responsabilità per compartecipazione ex art. 2497 3° comma c.c..

Dalla natura dell'azione e del danno fatto valere in giudizio (alla società fallita ed ai creditori), consegue la legittimazione ad agire del Curatore istante.

Non è, infine, fondata la tesi che le azioni di responsabilità promosse dai creditori delle società controllate possono dirigersi unicamente contro le società (e non le persone fisiche) che le controllano, in quanto l'espressione "società od enti" indicata, nell'art. 2497 c.c., va intesa, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata come riferita anche delle persone fisiche (cfr. Tribunale di Milano 11.4.2011 n. 276 App. Ancona, 5.3.2010). Anche l'interpretazione dell'espressione "enti", data con l'art. 19 del D.L. 1.7.2012 n. 78, come "soggetti giuridici collettivi diversi dallo Stato che detengono le partecipazioni sociali nell'ambito della propria attività imprenditoriale, ovvero per finalità di natura economica o finanziaria", non esclude che l'art. 2497 c.c. vada estensivamente interpretato nel senso della responsabilità anche delle persone fisiche.

4,



L'art. 19 D.L. n. 78/2012 non si riferisce, infatti, all'interpretazione complessiva dell'art. 2497 c.c. ma alla sola espressione "enti" (con il chiaro scopo di escludere dalla categoria lo Stato). L'interpretazione restrittiva contrasterebbe, del resto, con la previsione del secondo comma dell'art. 2497, che, estendendo la responsabilità solidale anche a chi "abbia comunque preso parte al fatto lesivo", presuppone, a maggior ragione, la responsabilità anche della persona fisica che svolga in proprio, concentrandola tutta nelle proprie mani, l'intera attività direttiva e di controllo.

Non è poi vero che la norma riguardi esclusivamente i rapporti di controllo, influenza, direzione o coordinamento contrattualizzati o statutari, potendo sussistere tale rapporto anche di fatto (o con modalità occulte), e dovendo avere la responsabilità di chi operi in modo occulto pari trattamento sanzionatorio di quella dell'holder palese.

Quanto al merito del reclamo, ovvero alla soggezione alle regole di cui agli art. 2476 c.c. e 2497 quinquies c.c. del finanziamento restituito in data 12.1.2006 dalla A (all'epoca "in bonis"), a s.a.s. C , non risulta, quantomeno sotto il profilo del "fumus boni iuris", la situazione di tensione finanziaria in cui il finanziamento sarebbe avvenuto, considerato che molte esposizioni della fallita erano a lungo termine e che, comunque, la valutazione va fatta considerata l'appartenenza della finanziatrice al gruppo, non verificabile in modo adeguato in questa sede cautelare.

Anche la valutazione della responsabilità ex art. 2497 c.c. va inquadrata nella politica di gruppo, considerato che il sindacato negativo sull'attività di



coordinamento presuppone che essa sia esercitata per interesse della controllante o di terzi in danno della controllata, ma il danno conseguente alla violazione dei principi di corretta gestione societaria va valutato alla luce del risultato complessivo della gestione e deve ritenersi sussistente solamente se non sia compensato da vantaggi, anche futuri.

Una simile valutazione non è, allo stato, configurabile, quantomeno sotto il profilo del "fumus boni iuris", per la complessità dell'operazione (acquisizione delle acciaierie E), in cui la restituzione del finanziamento si inseriva.

Non sembra sussistere neppure il "periculum in mora" considerato che il fondo patrimoniale è stato costituito da B nel 2009, quattro anni prima della dichiarazione di fallimento (e tre anni dopo la restituzione del finanziamento di cui è causa), e che non vi è prova di modifiche della sfera patrimoniale del resistente.

Quanto al conferimento immobiliare in D da parte di s.a.s. C, ovvero la sostituzione del cespite con una quota societaria, non sussiste anche a tale riguardo il "fumus boni iuris" che il conferimento abbia peggiorato la consistenza patrimoniale di s.a.s. C.

Va, pertanto, rigettato il reclamo.

Per effetto della decisione sussistono i presupposti di cui all'art. 13 comma 1 quater DPR 115/02 per il versamento dell'ulteriore contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1 bis del DPR 115/02.

Z



P.Q.M.

rigetta il reclamo proposto da **A** contro **B** e **C**

Dichiara la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1 quater DPR 115/02 per il versamento dell'ulteriore contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1 bis del DPR 115/02.

Venezia, 16/06/2015

Il Presidente

Dr. Manuela Farini

