

Sentenza n. 2616/2017 pubbl. il 12/12/2017

RG n. 4393/2014

Repert. n. 5471/2017 del 12/12/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Ordinario di Venezia, Sezione Specializzata in materia di Impresa, in persona dei magistrati

Dott. GUZZO Liliana presidente rel ed est.

Dott. BOCCUNI Luca giudice

Dott. TORRESAN Lisa giudice

ha pronunciato la seguente

sentenza

nella causa rg 4393 2014 promossa con atto di citazione notificato il 7/8 maggio 2014

da

A s.r.l. in persona del legale rappresentante pro tempore
assistita e difesa dagli avv.ti _____ con domicilio eletto
presso lo studio degli avv.ti _____ in Venezia – Mestre
giusta mandato in margine all'atto di citazione

- attrice

contro

B s.p.a. in persona del legale rappresentante pro tempore
assistiti e difesi dagli avv.ti _____ con domicilio eletto presso
lo studio di quest'ultimo in Venezia giusta mandato in margine alla comparsa di
costituzione e risposta

- convenuti

oggetto: azioni di responsabilità verso l'amministratore e verso il liquidatore ex art 2394 cc e 2043 cc ed ex art 2495 cc.; azioni verso i soci ex art 2495 II comma cc ed ex art 2476 VII comma c.c.; azione ex art 2497 III c. cc.

Conclusioni

parte attrice: "accertato e dichiarato che i convenuti sono aventi causa di **D SRI** per le ragioni di cui in atti, accertarsi e dichiararsi il diritto di credito di **A** al compenso per le maggiori opere realizzate relativamente ai contratti di appalto oggetto di causa, all'adeguamento del relativo corrispettivo, nonché ai premi di acceleramento pattuiti e conseguentemente dichiararsi **D** e per essa i suoi aventi causa rag. **B** e **E** tenuti a corrispondere la somma di Euro 514.720,65 oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, o quella maggiore o minore somma

pagina 1 di 11



dovesse risultare in corso di causa, eventualmente anche ai sensi dell'art. 2041 c.c. a titolo di indebito arricchimento, cui occorre aggiungere l'importo di Euro 84.041,12 a titolo di restituzione delle somme trattenute in garanzia, già detratto l'importo del danno lamentato da **D srl**;

per le ragioni di cui in atti, accertato e dichiarato che il rag. **B** quale presidente del consiglio di amministrazione e liquidatore di **D**, a partire dal giugno del 2009 ha violato gli artt. 2476, primo comma, c.c. per il periodo in cui era presidente del consiglio di amministrazione, 2489 c.c. (che rinvia al 2476 c.c.) per il periodo in cui egli era liquidatore della Società, nonché gli artt. 2485 c.c., il secondo comma dell'art. 2489 c.c., il secondo e il terzo comma dell'art. 2491 c.c., il secondo comma dell'art. 2495 c.c.;

E quale società che esercita la direzione e il coordinamento, a partire dal giugno del 2009, il primo comma dell'art. 2497 c.c., e/o entrambi i convenuti a partire dal novembre del 2009; **E** e **B** dal dicembre del 2010, il settimo comma dell'art. 2476 c.c., condannarsi i convenuti in solido ex artt. 2476, primo comma c.c., 2394 c.c., 2476 settimo comma c.c., 2043 c.c. il rag. **B** ed ex artt. 2497, 2476 settimo comma c.c. **E**, alla corresponsione a favore di **A** della somma di Euro 514.720,65 oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, o quella maggiore o minore somma dovesse risultare in corso di causa, eventualmente anche ai sensi dell'art. 2041 c.c. a titolo di indebito arricchimento; con vittoria di spese ed onorari di causa”.

In via istruttoria come da memoria ex art 183 VI comma n. 2 c.p.c

parte convenuta

premesso di non accettare il contraddittorio su eventuali domande nuove, precisa le conclusioni come segue:

- 1) Rigettarsi le domande attoree perché infondate in fatto e in diritto;
- 2) In via subordinata, condizionata all'accertamento del credito dell'Attrice nei confronti di **D** srl estinta, in via di eccezione compensarsi il credito dell'Attrice, con il credito che **D** srl avrebbe avuto nei confronti dell'Attrice per i vizi e difetti delle palazzine C, D, E, F, G, H ovvero compensarsi il corrispettivo dell'appalto, con il minore valore del corrispettivo d'appalto e con il credito che **D** srl avrebbe avuto nei confronti dell'Attrice a titolo risarcimento del danno per minor valore dell'opera; per i vizi e difetti delle palazzine
- 3) Spese e competenze di causa rifuse.

In via istruttoria, per l'ipotesi di mancato rigetto delle domande attoree ammettersi le prove chieste dalla Convenuta con memoria ex art.183 sesto comma n. 2 e 3 c.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato nel maggio 2014 **A** s.r.l. (di seguito “**A**”) ha convenuto in giudizio **B** e la società **C** S.p.A. (già **E** S.p.a) esponendo che **D** s.r.l aveva commissionato a **A** lavori di appalto per la realizzazione di una serie di palazzine nel comune di Creazzo e che **A** nel corso del rapporto aveva eseguito maggiori opere rispetto a quelle indicate nel computo metrico iniziale predisposto dalla società **F** s.r.l. (consulente della società **D**



s.r.l.); la società committente non aveva voluto riconoscere ciò sicché il 3 novembre 2009 **A** aveva convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Vicenza la **D** s.r.l. per ottenere il pagamento di: Euro 173.224,95 per le maggiori opere eseguite rispetto al computo metrico estimativo; Euro 223.495,70 per l'adeguamento dei prezzi rispetto a quelli applicati al computo metrico estimativo provvisorio predisposto da **F** s.r.l.; Euro 118.000,00 per premi di acceleramento, e così complessivamente Euro 514.720,65. **D** s.r.l. si era costituita in detto giudizio non riconoscendo alcun credito all'attrice e proponendo a sua volta una domanda riconvenzionale. Nel giugno 2009 inoltre **A** aveva con ricorso monitorio richiesto e ottenuto dal Tribunale di Vicenza un decreto ingiuntivo per l'importo di Euro 84.804,11 riguardante delle "trattenute di garanzia", e **D** s.r.l. aveva proposto opposizione al suddetto decreto ingiuntivo con atto di citazione in opposizione del 19 ottobre 2009. Le due cause erano state riunite.

Tali controversie erano state precedute da un accertamento tecnico preventivo già definito, sulla cui base risultava che a **A** spettava un considerevole importo nei confronti di **D** s.r.l. Nel giugno del 2010 **D** s.r.l. era stata posta in liquidazione e quale liquidatore era stato nominato **B**, già amministratore di **D** s.r.l. (e dipendente di **E** s.p.a.) il quale sei mesi dopo (dicembre 2010) era divenuto anche socio di **D** s.r.l. Nelle due cause riunite era stata ammessa una Consulenza tecnica in corso di causa per "rivedere" le risultanze dell'A.T.P.; la consulenza tecnica d'ufficio era stata depositata il 26 settembre 2012 ma il liquidatore di **D** s.r.l. in data 15 dicembre 2012, aveva comunicato la cancellazione della società dal Registro delle imprese e a seguito della cancellazione della società convenuta il giudizio era stato dichiarato estinto il 16 dicembre 2012.

Ciò esposto parte attrice ha affermato che la vicenda era riconducibile ad una sorta di "insolvenza fraudolenta" ed ha invocato la responsabilità dello **B** e della **C** s.p.a. (già **E** s.p.a.) sotto molteplici profili.

Nei confronti dello B ha allegato:

I) la responsabilità di detto B quale amministratore di D s.r.l. ex art 2394 cc. ovvero 2043 cc (nel caso in cui non si fosse ritenuto applicabile alle s.r.l. il disposto di cui all'art 2394cc.) e poi quale liquidatore ex art 2495 II c. cc. 2485 cc ,2486 cc e 2489 c.c per gli addebiti che seguono.

A) In primis la attrice ha dedotto che egli non aveva iscritto a bilancio d'esercizio 2009 e in quelli successivi un fondo rischi per la controversia in essere - **A** s.r.l. nonostante quest'ultima avesse avanzato pretese per importi superiori ad € 500.000,00 nel mentre se egli avesse correttamente iscritto il fondo rischi nei rispettivi bilanci la società avrebbe avuto patrimonio negativo già nel bilancio esercizio 2009 ed essa avrebbe dovuto esser posta in liquidazione e la liquidazione avrebbe dovuto tener conto nel riparto dell' attivo di detto "*debito futuro particolarmente significativo*" nei confronti di **A** (v. in particolare allegazioni pag 20 e 21 di citazione) nel mentre la liquidazione non aveva tenuto in alcun conto il debito verso **A** s.r.l. e la società era stata cancellata dal liquidatore dal Registro imprese;



B) In secondo luogo ha dedotto che vi era stata *mala gestio* anche in relazione alla seguente operazione: a fronte di un credito di D s.r.l. di € 69.639,55 verso il Comune di Creazzo quest'ultimo aveva proposto una transazione che prevedeva la corresponsione di € 15.000,00 all'anno (per totali € 60.000) senza interessi legali a decorrere dal 1.3.2013; perfezionatosi l'accordo tra il Comune e la società D s.r.l. in data 2.4.2013 il Comune aveva deliberato formalmente la transazione nella quale si dava però atto che nel frattempo il credito era stato ceduto a E s.p.a. (socio di maggioranza e controllante di D s.r.l.) ora C s.p.a.. Parte attrice ha dedotto che se la cessione era avvenuta a titolo gratuito ciò integrava *mala gestio* e lo B ne doveva rispondere verso l'attrice, creditore sociale; se invece la cessione era avvenuta a fronte di pattuizione di prezzo e tale prezzo non era stato corrisposto lo B doveva risponderne per esser stato negligente nel non curare il relativo incasso. Trattavasi in buona sostanza di operazione *di strattiva* a favore di E s.p.a. delle somme di cui alla transazione ovvero di € 60.000,00.

Ha poi più in generale lamentato che avendo effettuato la cancellazione della società dal Registro Imprese nonostante l'esatta cognizione dell'esistenza di debiti sociali in corso di accertamento lo B quale liquidatore aveva leso "*il diritto soggettivo del creditore sociale ad una liquidazione individuale e/o eventualmente concorsuale*" (v pag 21 atto di citazione) altresì lamentando che lo B aveva ripartito l'attivo e pagato i debiti sociali in violazione della "*par condicio creditorum*".

II) La responsabilità dello B nella sua qualità di socio successore a titolo universale della società cancellata, e ciò al fine di far accertare nei suoi confronti il credito di A (già nei confronti di D s.r.l., domande coincidenti con quelle proposte contro D s.r.l. nella causa pendente avanti il Tribunale di Vicenza che si era estinta) affermando che comunque la responsabilità del convenuto doveva esser contenuta nei limiti della responsabilità limitata.

III) Infine ha allegato altro profilo di responsabilità dello B quale socio, ex art 2476 VII cc. per aver deciso e autorizzato atti in frode alle ragioni di A e segnatamente l'approvazione dei bilanci 2009-2012 (compreso quello di liquidazione) i quali non prevedevano "*alcun fondo per la causa A la cui previsione avrebbe impedito il riparto dell'attivo fino all'esito di tal controversia*" e la determinazione con la sua partecipazione al capitale sociale di D ...di procedere alla cancellazione della società" con ciò ledendo "*il diritto soggettivo del creditore sociale ad una liquidazione individuale e concorsuale*". (v. pag 22-23 citazione)

Nei confronti di C s.p.a ha allegato:

I) la responsabilità di detta società nella sua qualità di socio successore a titolo universale della società cancellata, e ciò al fine di far accertare nei suoi confronti il credito di A (già nei confronti di D s.r.l. domande coincidenti con quelle proposte contro D s.r.l. nella causa pendente avanti il Tribunale di Vicenza che si era estinta) affermando che comunque la responsabilità di detta convenuta doveva esser contenuta nei limiti della responsabilità limitata;



II) **la responsabilità quale socia**, ex art 2476 VII cc. per aver deciso e autorizzato atti in frode alle ragioni di **A** e segnatamente l'approvazione dei bilanci 2009-2012 (compreso quello di liquidazione) i quali non prevedevano "alcun fondo per la causa **A** la cui previsione avrebbe impedito il riparto dell'attivo fino all'esito di tal controversia" e la determinazione con la sua partecipazione al capitale sociale di **D** di procedere alla cancellazione della società con ciò ledendo "il diritto soggettivo del creditore sociale ad una liquidazione individuale e concorsuale";

III) **la responsabilità ex art 2497 III comma c.c.** per aver essa esercitato attività di direzione e coordinamento sulla **D** "avendo il medesimo organo amministrativo, il 90% del capitale sociale, avendola finanziata, avendo avuto la medesima sede sociale, indicato quale presidente del cda di **D** il **B** che era suo responsabile amministrativo, ragioniere capo, ed avendo esercitato in assemblea una influenza dominante (**D** era il veicolo attraverso cui era stata fatta da **E** la operazione immobiliare)".

Ha pertanto formulato le conclusioni trascritte in premessa formulando anche, fra le altre, domanda ex art 2041cc.

Si sono costituiti in giudizio **B** e **C** s.p.a. con unica difesa contestando innanzitutto che fosse effettivamente sussistente il credito preteso dalla attrice, contestando nel dettaglio la debenza delle singole voci di credito pretese dall'attrice ed osservando inoltre che all'esito della concessione della provvisoria esecuzione da parte del giudice dell'opposizione relativamente al decreto ingiuntivo concesso per le cd. "trattenute in garanzia" la società **D** s.r.l. aveva pagato quanto ingiunto in data 7.4.2010 con bonifico bancario.

Hanno altresì in ogni caso affermato che alcune palazzine realizzate da **A** (le palazzine C,D,E,F,G,H) erano affette da vizi e difetti e formulato eccezione di compensazione tra l'asserito credito per il corrispettivo d'appalto con il minor valore dell'appalto stesso e con il credito che **D** avrebbe avuto nei confronti dell'attrice a titolo di risarcimento del danno per minor valore dell'opera per i vizi e difetti delle suddette palazzine.

Hanno poi affermato, in sintesi, quanto alla responsabilità imputata a **B** quale amministratore e liquidatore : che non essendo l'attrice creditrice di **D** s.r.l e non essendo il credito "probabile" non andava iscritto a tal proposito alcun fondo rischi nel bilancio di esercizio 2009; che comunque già dal bilancio 2009 il patrimonio netto di **D** s.r.l. era risultato negativo sicchè l'amministratore aveva dovuto porre in liquidazione la società sussistendo obbligo *ex lege* in tal senso; che **D** s.r.l. non aveva affatto avuto risorse per pagare i creditori chirografari; che **D** s.r.l. non volendo proseguire l'attività aveva accettato la proposta del Comune di Creazzo di transare la posizione creditoria mediante pagamento della somma di 4 rate annuali di € 15000,00 e che aveva potuto accettare tale proposta solo perché la controllante **E** s.p.a. (ora **C** s.p.a.) si era dichiarata disponibile ad acquistare il credito con lo sconto



dell'8% in ragione d'anno a scalare, pari al tasso di interesse pagato all'epoca dalla medesima alle banche; che **E** s.p.a. aveva corrisposto la somma di € 51.455,34 sicchè la affermazione attorea secondo cui **D** s.r.l. aveva ceduto il credito senza corrispettivo o comunque non aveva riscosso il relativo credito non era veritiera; hanno precisato che la somma de qua era servita a pagare crediti privilegiati e precisamente: per € 19.144,99 crediti di professionisti, per € 3.348,03 ritenute d'acconto su parcelle di professionisti e per € 29.000,00 imposte.

Quanto alla responsabilità dei soci ex art 2495 secondo comma c.c hanno ulteriormente affermato che se anche fosse esistito un qualche credito, il liquidatore non aveva distribuito alcunchè ai soci sicchè mancava l'ineffettibile presupposto richiesto dall' art 2495 secondo comma c.c. affinchè i soci della **D** s.r.l. potessero rispondere quali successori della società cancellata.

Hanno contestato anche la fondatezza della altre azioni svolte dall'attrice e formulato le conclusioni trascritte in premessa.

Concessi i termini ex art. 183, comma sesto c.p.c. è stata disposta CTU e sono stati poi richiesti chiarimenti; all'esito è stata fissata udienza di precisazione delle conclusioni e la causa è stata trattenuta in decisione dal Collegio previa concessione dei termini ex art 190 c.p.c. per conclusionali e repliche.

Pretesa responsabilità dello **B quale amministratore di **D** s.r.l ex art 2394 cc. ovvero 2043 cc e quale liquidatore ex art 2495 II comma c.c., ex art 2485 ,2486 e 2489 c.c**

Va innanzitutto premesso che questo Tribunale accede all'orientamento, prevalente in dottrina e giurisprudenza, secondo cui la norma ex art 2394 c.c. che prevede la azione del creditore sociale verso l'amministratore di s.p.a. è applicabile in via analogica alle s.r.l. ritenendo sussistere un vuoto normativo frutto di un errore di coordinamento della normativa in tema di s.r.l. piuttosto che una mancata previsione frutto di deliberata scelta legislativa: la "deliberata" assenza di una disciplina concernente la responsabilità degli amministratori di s.r.l. verso i creditori sociali per la violazione degli obblighi inerenti la conservazione dell'integrità del patrimonio, in caso di insufficienza del patrimonio sociale a soddisfare il credito, risulterebbe invero "disonica" rispetto alla disciplina di cui agli artt. 2485 - 2486 c.c. (il creditore potrebbe agire contro gli amministratori della s.r.l. in stato di scioglimento ex art. 2486 c.c. ma non contro quelli della s.r.l. operativa) con quella dei "gruppi" (il creditore potrebbe agire contro la società controllante della sua debitrice s.r.l. e contro gli amministratori di quest'ultima, ma non contro detti amministratori qualora la s.r.l. non fosse soggetta a direzione e coordinamento) e con la disciplina della responsabilità dei sindaci nel caso di obbligatorietà del collegio sindacale (ex art.2477 c.c. dovrebbe essere applicata la norma di cui all'art. 2407 comma 2 c.c. che richiama l'art. 2394 c.c., sicchè i creditori di una s.r.l. con collegio sindacale obbligatorio potrebbero agire contro i sindaci ma contro gli amministratori).



Trattasi di autonoma azione extracontrattuale (v sentenze Corte di Cassazione n. 13765 /2007 , n. 24715 del 4.12.2015 e Cass sezioni unite n. 9100 /2015) con cui viene fatto valere non un danno diretto da inadempimento ad un contratto o ad una obbligazione assunta dall'amministratore verso il creditore sociale (non vi è alcun vincolo obbligatorio / contrattuale tra il creditore e l'amministratore personalmente essendo contraente ed assunto della obbligazione se del caso, la società ma non l'amministrazione in proprio) ma il danno prodottosi nel patrimonio del singolo creditore per "riflesso" di quello arrecato dall'amministratore direttamente al patrimonio sociale.

Al fine di ritenere fondata la domanda risarcitoria del creditore che assuma di essere stato danneggiato nella soddisfazione del proprio credito dal comportamento illecito dell'amministratore deve quindi essere provata la condotta antiggiuridica, consistente nella violazione da parte dello stesso dei doveri impostigli dalla legge o dallo statuto, l'imputazione, quantomeno a titolo di colpa, di detta condotta, il nesso di causa tra condotta illecita addebitata all'amministratore ed il danno sopportato.

Quanto alla azione del creditore verso il liquidatore va ricordato che il secondo comma dell'art. 2495 c.c. invocato dall'attrice prevede che i creditori sociali rimasti insoddisfatti possano far valere i loro crediti nei confronti del liquidatore, se il mancato pagamento dei loro crediti sia dipeso da colpa di quest'ultimo.

Anche in tal caso trattasi di azione per responsabilità extracontrattuale, non essendovi alcun vincolo obbligatorio tra il creditore della società ed il liquidatore personalmente; anche in tal caso al fine di ritenere fondata la domanda risarcitoria del creditore che assuma di essere stato danneggiato nella soddisfazione del proprio credito dal comportamento illecito del liquidatore, deve essere provata la condotta antiggiuridica consistente nella violazione da parte dello stesso dei doveri impostigli dalla legge o dallo statuto, l'imputazione, quantomeno a titolo di colpa, di detta condotta, il nesso di causa tra condotta illecita addebitata al liquidatore ed il danno sopportato.

Gli oneri probatori gravano sul creditore che agisce.

Peraltro, come già sottolineato in precedenti di questo Tribunale (v sentenza del 15.3.2017 resa nel procedimento RG 8413/2104) " *il richiamo generale operato dall'art. 2489 cc alla disciplina della responsabilità degli amministratori e, quindi, alla disciplina di cui all'art. 2394 cc, comporta che, rispetto ai creditori sociali ed al loro interesse di essere soddisfatti anche ove la società sia in fase di liquidazione, sussista in capo ai liquidatori l'osservanza dei doveri inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, subendo pregiudizio i creditori medesimi in ragione del fatto che i liquidatori, con il loro comportamento colposo, non abbiano preservato il patrimonio sociale, così rendendolo incapiente al fine di soddisfare le pretese vantate verso la società...* " Il creditore che agisce verso il liquidatore deve dunque provare che in fase di liquidazione la società era sufficientemente capiente per soddisfare il credito che il liquidatore con colpa (o dolo) non ha soddisfatto, oppure, in alternativa, va provato dal creditore che agisce che il liquidatore ha posto in essere una condotta (commissiva o



omissiva) colposa o dolosa con la quale non ha recuperato/conservato patrimonio nell'interesse sia dei soci che dei creditori ad esempio non attivando le opportune azioni di recupero di crediti esigibili od operando delle dispersioni del patrimonio sociale.

Va inoltre ulteriormente precisato (v la su richiamata sentenza) che *“ nel caso in cui il patrimonio sociale risulti essere incapiente al fine di soddisfare tutti i creditori, assume particolare rilevanza il disposto dell'art. 2741 cc, secondo cui, se è vero che tutti i creditori hanno eguale diritto di essere soddisfatti sul patrimonio del debitore, comunque è pur sempre necessario rispettare le legittime cause di prelazione che assistano detti crediti, così dovendosi informare l'opera del liquidatore a detto precetto.... l'organo liquidatorio della società, in caso di insufficienza del patrimonio sociale, sarà tenuto a preferire il pagamento dei creditori privilegiati rispetto ai creditori collocati in grado deteriore. In altre parole, l'insufficienza patrimoniale della società, equiparabile nella sostanza ad una situazione di insolvenza, impone all'organo liquidatorio, di provvedere al pagamento dei creditori nel rispetto del principio della par condicio e delle legittime cause di prelazione, sorgendo responsabilità ove si sia provveduto al pagamento in modo non razionale, esponendosi il ceto creditorio privilegiato all'insoddisfacimento delle proprie pretese, non potendosi eseguire pagamenti preferenziali differenti in una situazione di insolvenza”*

Alla luce dei principi sopra esposti va valutata la domanda attorea verso lo B per inadempimento ai suoi obblighi quale amministratore prima e liquidatore poi segnatamente con riferimento agli addebiti indicati sub A) e B)

Quanto all'addebito sub A) va rilevato innanzitutto che la CTU ha evidenziato che l'amministratore già nell'anno 2009 avrebbe dovuto prudenzialmente appostare a bilancio un accantonamento pari ad Euro 260.000,00, in forza della pendenza del contenzioso con A. Con condivisibile valutazione tecnica la consulente ha infatti evidenziato che *“alla luce della norma civilistica e dei corretti principi contabili ricordati al precedente paragrafo 7... sarebbe stato prudente appostare nel bilancio 2009 un fondo rischi in relazione al contenzioso in essere con A s.r.l. Difatti l'atto di citazione risulta essere stato notificato prima della chiusura dell'esercizio (in data 10.11.2009). Per quanto riguarda la misura dell'accantonamento da effettuarsi a fondo rischi nel bilancio dell'esercizio 2009 e/o nei successivi, pare allo scrivente c.t.u. che la questione sia riferibile esclusivamente all'importo preteso dall'odierna attrice per le differenze quantitative, l'adeguamento prezzi ed i premi acceleramenti maturati nel contratto di appalto stipulato tra le parti [...] Considerati i valori in gioco, pare allo scrivente che avrebbe potuto ritenersi congruo un accantonamento pari a circa il 50% dell'originaria pretesa attorea, quindi l'appostamento di un fondo rischi di euro 260.000,00”*.

Tale irregolarità contabile posta in essere dall'allora organo amministrativo e trascinatasi poi nei bilanci della fase di liquidazione non risulta però aver prodotto i danni lamentati dalla attrice.

Invero come rilevato anche dalla CTU il bilancio di esercizio 2009 (in cui avrebbe dovuto esser appostato per la prima volta il fondo rischi) anche indipendentemente dalla



appostazione del suindicato fondo rischi presentava patrimonio netto negativo; l'amministratore (**B**) ha correttamente rilevato la esistenza della causa di scioglimento facendola constare al Registro imprese e stante la mancata ricapitalizzazione è stato nominato il liquidatore (sempre nella persona dello **B**). La mancata appostazione del fondo rischi nel bilancio di esercizio 2009 non ha dunque *in primis* ritardato l'emersione della causa di scioglimento e neppure risulta esservi stata da parte dell'amministratore prosecuzione dell'attività sociale in ottica di continuità aziendale anziché liquidatoria.

Non risulta poi che **D** s.r.l. in liquidazione avesse sufficiente capienza per soddisfare tutti i crediti compreso il preteso credito attoreo di natura, qualora esistente, indubbiamente chirografaria: sin dalla comparsa di costituzione parte convenuta ha negato che la società avesse risorse per soddisfare i crediti chirografari e parte attrice, su cui gravava il relativo onere probatorio, nulla ha provato o offerto di provare, di diverso sul punto; la stessa CTU ha rilevato del resto che sulla base dei documenti prodotti non vi erano evidenze che in caso di corretta appostazione del fondo rischi ciò avrebbe consentito la soddisfazione dell'eventuale credito attoreo.

Risultando il patrimonio sociale incapiente al fine di soddisfare tutti i creditori assume poi, come già esposto, particolare rilevanza il combinato disposto degli art 2740 e 2741 cc, secondo cui, se è vero che tutti i creditori hanno eguale diritto di essere soddisfatti sul patrimonio del debitore, nondimeno l'organo liquidatorio della società, in caso di insufficienza del patrimonio sociale, qualora non acceda, sussistendone i presupposti, a liquidazione di tipo "concorsuale", è comunque tenuto a preferire il pagamento dei creditori privilegiati rispetto ai creditori collocati in grado deteriore.

Trattandosi come già affermato di azione extracontrattuale spettava alla attrice provare che il liquidatore aveva proceduto ad effettuare la liquidazione senza seguire il principio della preferenzialità e provvedendo a pagare anche altri creditori chirografari in danno di **A** tale prova non è stata affatto fornita ed invero neppure offerta: se del caso essa poteva esser offerta anche ad es. attraverso richieste di specifici ordini di esibizione coerenti con la necessità di provare le modalità con cui sono stati fatti i pagamenti dei creditori nella fase di liquidazione, nel mentre le richieste di ordine di esibizione attoree sono state solo quelle indicate nella seconda memoria attorea ex art 183 VI comma c.p.c., pag 8, relative in buona sostanza ai rapporti tra **E** e **D** in parte superate dalla produzione documentale effettuata dagli stessi convenuti ed in parte assai generiche e comunque inconfidenti ai fini che qui occupano.

La stessa Consulente tecnica dunque ha affermato (v. pag. 18 della CTU) che la documentazione in atti non consente una ricostruzione puntuale della attività liquidatoria e che dai documenti prodotti (allegati 23- 28 alla seconda memoria di parte convenuta) risultano pagamenti solo a favore di creditori privilegiati.

La cancellazione è poi avvenuta senza residui da ripartire e senza rimborsi ai soci. Alla luce di quanto sopra non vi è prova dunque che lo dello **B** , quale amministratore prima e liquidatore poi abbia provocato danno alla **A** per non aver iscritto il fondo rischi in bilancio e non aver così tenuto conto della pretesa



creditoria di **A**, e per aver cancellato la società dal Registro imprese senza liquidare alcunchè a **A** si ribadisce infatti che manca il nesso di causa tra dette condotte con l'asserito danno non risultando che, in ogni caso, vi fossero risorse che potessero consentire la soddisfazione dell'eventuale credito di **A** e non risultando neppure che lo **B** in veste di liquidatore abbia effettuato pagamenti con modalità tali da ledere detta pretesa creditoria: ciò è assorbente ed esime il Collegio dall'entrare nel merito della sua effettiva sussistenza del credito vantato da **A** (contestato dai convenuti).

Neppure risulta fondato l'addebito afferente l'operazione sub B).

Il liquidatore ha rilevato che la cessione del credito verso il Comune di Creazzo in favore di **C** s.p.a. - con una riduzione dell'8% corrispondente al "costo" sopportato da **E** s.p.a per accedere al credito bancario (v. documentazione bancaria all'uopo prodotta) - è stata effettuata al fine di poter "concludere" la liquidazione stessa e ciò è ragionevole in difetto di prova di esistenza di altro attivo da ripartire (in difetto la liquidazione avrebbe dovuto proseguire per almeno altri 4 anni - stante la rateizzazione con il Comune di Creazzo- con i presumibili ovvi maggiori costi per **D** s.r.l.in liquidazione).

Parte convenuta ha poi provato che il corrispettivo di detta cessione di € 51.455,34 è stato utilizzato per far fronte a pagamenti di crediti privilegiati nei confronti della **D** s.r.l. (v. doc da 23. a 28) : ha invero provato che per € 19.133,59 sono stati pagati debiti verso professionisti, per € 3.348,03 sono state pagate ritenute d'acconto sulle parcelle di professionisti (v. fattura dell'avv. **G**, fattura geom. **H** fattura ing. **I**, fattura dr. **L**, consulente fiscale della società **D**, fattura studio **M** per tenuta contabilità di **D** s.r.l.); La somma di euro 29.000,00 è stata poi corrisposta a **E** s.p.a. capogruppo per pagare imposte del bilancio consolidato gravanti su **D** s.r.l. (peraltro non per l'integrale importo gravante su **D** srl) come risulta dal bilancio stesso. E' stato dunque smentito per tabulas che il liquidatore abbia trasferito a titolo gratuito il credito alla Capogruppo o che non ne abbia curato l'incasso del corrispettivo risultando per contro dalla esaustiva documentazione prodotta dai convenuti (di qui la superfluità dell'ordine di esibizione richiesto dalla attrice) che il corrispettivo è stato utilizzato correttamente per pagare debiti di **D** s.r.l. vantati da creditori privilegiati.

Da ultimo non risulta neppure che il fatto che il liquidatore non abbia acceduto a liquidazione "concorsuale" abbia provocato danni alla **A** sia perché anche nell'ambito di una liquidazione concorsuale avrebbero dovuto esser pagati prima i creditori privilegiati sia perché le eventuali azione di responsabilità e revocatorie (in tesi idonee a far conseguire un maggior "attivo") sono state prospettate dall'attrice in termini del tutto generici e meramente ipotetici.

La domanda fondata sulla responsabilità dello **B**, quale amministratore e liquidatore va dunque rigettata.

Responsabilità di B e C, s.p.a. nella loro qualità di soci ex art 2476 settimo comma c.c



Quanto sopra esposto è assorbente anche al fine di escludere qualsivoglia responsabilità dei soci per aver deciso ed autorizzato atti quali i bilanci in cui non è stato appostato il fondo rischi società (non senza osservare che **B** è divenuto socio nel dicembre 2010 e tale non era al momento della approvazione del bilancio esercizio 2009) e per la "determinazione" di procedere alla cancellazione della società.

Responsabilità di **B e **C** s.p.a. nella loro qualità di soci successore a titolo universale della società cancellata.**

Vanno rigettate le domande verso **B** e **C** s.p.a. fondate sul disposto dell'art 2495 ultimo comma c.c. essendo assorbente il rilievo che i soci di srl possono essere chiamati a rispondere quali successori della società estinta fino alla concorrenza delle somme da essi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione ed essendo pacifico (oltre che risultante anche dalla CTU) che nulla **B** e **C** s.p.a. hanno riscosso in base al bilancio finale di liquidazione

la responsabilità ex art 2497 III comma c.c. di **C s.p.a. per abuso di attività di direzione e coordinamento sulla **D****

E' pacifico che **C** spa svolgeva attività di direzione e coordinamento verso **D** s.r.l. ai sensi delle previsioni di cui all'art 2497 sexies c.c. Non vi è però prova, stante quanto già esposto, che essa abbia provocato danno a **A** in forza di abuso di poteri di direzione e coordinamento e dunque in ragione di influenza illecita.

Azione ex art 2041 cc.

Da ultimo non vi è spazio per una condanna dei convenuti ex art 2041 c.c. atteso che tale azione ha natura sussidiaria ed è dunque esperibile ex art 2042 cc solo nel caso, diverso da quello che qui occupa, in cui non vi siano specifiche azioni esperibili per la tutela del "depauperato".

Conclusivamente le domande attoree vanno rigettate.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo; le spese di CTU, già liquidate in corso di causa, vanno poste a carico di parte attrice soccombente.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Venezia, sezione specializzata in materia di Impresa, definitivamente pronunciando così provvede:

- 1) rigetta le domande attoree;
- 2) condanna la attrice a rifondere ai convenuti le spese di lite che liquida in complessivi € 21.387,00 per competenze professionali oltre spese generali, IVA e CPA sugli importi ex lege assoggettabili ; pone le spese di CTU definitivamente a carico di parte attrice

Deciso in Venezia il 6.12.2017

Il presidente est.

dott.Liliana Guzzo

