

N. R.G. 2021/5074



TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA

SEZIONE SPECIALIZZATA TRIBUNALE DELLE IMPRESE

Il Tribunale di Brescia, Sezione specializzata in materia di impresa, riunito in camera di consiglio in persona dei magistrati

Dott. Raffaele DEL PORTO	Presidente
Dott. Angelica CASTELLANI	Giudice
Dott. Lorenzo LENTINI	Giudice relatore

decidendo sul procedimento di reclamo promosso da

ROSSANO GAROSI, (C.F. GRSRSN71S03C312I), con l'Avv. Angiolillo

RECLAMANTE

CONTRO

FALLIMENTO NICOLE S.R.L. (C.F. 01932890229), con l'avv. Binelli

RECLAMATO

avverso l'ordinanza (r.g. 2805/2021) emessa il 12 aprile 2021 da questo Tribunale, a scioglimento della riserva assunta all'esito dell'udienza camerale tenuta il 4 ottobre 2019, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

1.1 A seguito di ricorso proposto *ante causam* da FALLIMENTO NICOLE S.R.L. il Tribunale autorizzava il sequestro conservativo di tutti i beni e crediti di titolarità di ROSSANO GAROSI, nella qualità di componente del consiglio di amministrazione dal novembre 2012 all'agosto 2015 e, successivamente, di liquidatore fino alla data di dichiarazione di fallimento (16 dicembre 2019), sino alla concorrenza dell'importo di Euro 850.000,00.

Il provvedimento cautelare si profilava strumentale alla tutela del credito risarcitorio vantato dalla società *ex art.* 146 L.F. nei confronti dell'odierno reclamante e di due ulteriori *ex* amministratori, rispetto ai quali il ricorso è stato rigettato per carenza di *periculum* (il provvedimento di rigetto non è stato oggetto di reclamo da parte del Fallimento).



In particolare l'ordinanza, confermativa del decreto emesso *inaudita altera parte* in data 12.3.2021, riconosceva la sussistenza del *fumus boni iuris* in ordine alle contestazioni, mosse dal Fallimento, di (i) indebita prosecuzione dell'attività a capitale perso a far data dal 31.12.2012 e (ii) messa in liquidazione della società nel 2015, a dispetto dell'esistenza di una situazione di insolvenza che avrebbe dovuto indurre il liquidatore a depositare istanza di fallimento.

Così configurati gli addebiti nei confronti dell'odierno reclamante, l'ordinanza riconosceva un pregiudizio consistente nella perdita incrementale derivata dall'omessa adozione dei provvedimenti imposti dalla legge, pregiudizio quantificato rispettivamente (i) in 675.000,00 euro circa, già al netto dei costi stimati di liquidazione (15%), nel periodo compreso tra il 2013 e il 2015 e (ii) in euro 39.000,00 circa per il periodo successivo, in misura sensibilmente ridotta rispetto alla quantificazione effettuata dal Fallimento, comprensiva di voci di danno provvisoriamente non considerate dal giudice.

La differenza rispetto all'importo di euro 850.000 veniva giustificata sulla base dei prevedibili ulteriori importi dovuti a titolo rivalutazione, interessi e spese legali.

A livello di *periculum* l'ordinanza valorizzava, dal punto di vista soggettivo, le irregolarità contabili e amministrative emerse in sede di liquidazione, oltre alla sproporzione tra il potenziale danno e il patrimonio del resistente.

1.2 Il reclamante chiede la revoca dell'ordinanza ovvero, in subordine, la riduzione dell'importo autorizzato, formulando i seguenti motivi:

- l'ordinanza rivela una indebita inversione dell'onere della prova, non avendo il Fallimento dimostrato la falsità dei bilanci di cui si discute;
- emerge l'insussistenza dell'illecito, dovendo essere effettuata una rettifica di segno positivo al bilancio chiuso al 31.12.2012, in veste di sopravvenienza attiva, derivante dal giudizio di inesistenza del "credito Peschiera", erroneamente appostato per eccesso di prudenza;
- è corretta la detrazione degli interessi passivi sul credito vantato da Flem Construction s.r.l. (neppure insinuata al passivo) nel bilancio relativo all'esercizio 2016, trattandosi di interessi travolti dalla prescrizione;
- l'ordinanza non motiva in ordine alle perdite maturate in corso di liquidazione per circa 296.000,00, affermate dal Fallimento in conseguenza di pretese maggiori carichi tributari e liti giudiziarie inutili;



- non sussiste il *periculum*, non essendo emersi atti distrattivi e stante il mancato confronto tra patrimonio del resistente e potenziale danno.

1.3 Il Fallimento chiede la conferma integrale dell'ordinanza, condividendo le motivazioni ivi delineate. Allega, quale fatto sopravvenuto, la scoperta che nel 2015 il liquidatore avrebbe rivalutato la partecipazione in Flem s.r.l. in assenza dei presupposti di legge.

In punto di *periculum* ribadisce che il reclamante risulta titolare di un solo bene immobile, di valore nettamente inferiore al danno lamentato in questa sede.

2. Il reclamo, non è fondato.

2.1 Sotto il profilo del *fumus* le parti si soffermano ampiamente su questioni di incerta rilevanza ai fini della decisione cautelare. Come correttamente evidenziato nell'ordinanza, infatti, il curatore non ha effettuato alcuna rettifica al bilancio dell'esercizio chiuso al 31.12.2012: l'obbligo per gli amministratori in carica all'epoca di adottare i provvedimenti *ex art. 2482-ter* c.c. discende dal contenuto della delibera assembleare del 21.5.2013, che approva il bilancio di esercizio, prende atto dell'azzeramento del capitale e invita gli amministratori ad adottare i conseguenti provvedimenti imposti dalla legge. È quindi evidente, nei limiti cognitivi tipici della fase, come l'odierno reclamante non possa sottrarsi alle proprie responsabilità rimettendo in discussione, in questa sede, le risultanze di un bilancio che il medesimo ha sottoposto all'assemblea; né risulta che il reclamante abbia impugnato, ai sensi dell'art. 2479-ter c.c., la delibera assembleare del 21.5.2013.

Alla luce di quanto sopra osservato le considerazioni sull'onere della prova, sull'esistenza effettiva del "credito Peschiera" e sulle scelte strategiche della curatela (in punto di opportunità di coltivare l'opposizione al decreto ingiuntivo ottenuto dal creditore) non appaiono sufficientemente pertinenti all'oggetto della principale contestazione mossa dal Fallimento (*i.e.* indebita prosecuzione dell'attività a capitale perso), a fronte della quale il comportamento di cui si rimprovera all'amministratore l'omessa adozione va ritenuto, allo stato, un atto dovuto.

Similmente, con riferimento agli addebiti relativi alla fase successiva, il reclamante non contesta l'emersione di segnali di insolvenza in epoca ben anteriore al 2019 (circostanze oggetto di un procedimento penale in corso, correttamente richiamato nell'ordinanza in esame), con la conseguenza che anche il *deficit* accumulato in fase di liquidazione può essere provvisoriamente imputato al liquidatore in carica, fermo restando che il conseguente pregiudizio incide, allo stato, in misura marginale nella quantificazione complessiva effettuata dal giudice di prime cure.



Quanto all'omessa motivazione in ordine alle perdite maturate in corso di liquidazione per circa 296.000,00 la doglianza è irrilevante, non avendo il giudice di prime cure accolto, sotto tale profilo, le tesi del Fallimento, richiamata la necessità di ulteriori approfondimenti istruttori.

A livello di *quantum* del pregiudizio, la quantificazione operata nell'ordinanza, naturalmente provvisoria e soggetta alle risultanze istruttorie della fase di merito, non risulta efficacemente contrastata dal reclamante, il quale non ha prodotto alcuna perizia di parte, al fine di superare i conteggi effettuati dalla curatela in punto di aggravamento del dissesto, né ha offerto altrimenti una ricostruzione alternativa dell'evoluzione patrimoniale della società dal 31.12.2012 alla data di messa in liquidazione, prima, e di fallimento poi.

Tenuto conto infine degli effetti della rivalutazione, degli interessi e delle spese legali, tanto della presente fase cautelare quanto del giudizio di merito, la stima di un pregiudizio complessivo pari a euro 850.000 appare sostanzialmente ragionevole e può dunque essere confermata.

In sintesi il Collegio ritiene che allo stato degli atti le censure mosse dal Fallimento all'amministratore-liquidatore, con riferimento alla indebita prosecuzione dell'attività sociale a capitale perso e all'avvio della liquidazione di società già insolvente, possano considerarsi supportate da *fumus* sufficiente alla concessione del provvedimento cautelare.

Nei limiti cognitivi propri della fase, quindi, il Collegio non può che confermare le valutazioni effettuate dal giudice di prime cure in punto di *fumus boni iuris*, valutazioni da intendersi qui richiamate integralmente.

2.2 Sotto il profilo del *periculum in mora* va preliminarmente richiamato il consolidato orientamento di questo Tribunale, secondo il quale il requisito del *periculum* può essere integrato, in via anche alternativa, da elementi oggettivi, riguardanti la consistenza del patrimonio del debitore sotto il profilo qualitativo (ad esempio liquidità dei beni ivi inclusi) e quantitativo, in rapporto all'entità del credito fatto valere, ovvero da elementi soggettivi, connessi al comportamento del debitore, laddove quest'ultimo agisca con modalità tali da accrescere il ragionevole rischio di depauperamento del patrimonio ovvero da evidenziare la sua intenzione di sottrarsi all'adempimento. Premesso detto orientamento, che peraltro corrisponde all'opinione tuttora largamente prevalente nella giurisprudenza di merito, il Collegio non ravvisa preminenti ragioni per discostarsene, avuto riguardo anche all'esigenza di assicurare un ragionevole livello di prevedibilità delle decisioni, sotto il profilo territoriale e della materia trattata.



Calati i suddetti principi nel caso in esame, la ricorrenza del requisito del *periculum* a livello oggettivo non è revocabile in dubbio, attesa la manifesta sproporzione tra la consistenza patrimoniale del reclamante, titolare di un unico bene immobile del valore approssimativo (incontestato) di circa 150 mila euro, e il credito fatto valere dal Fallimento, nella misura provvisoriamente tutelata dal sequestro.

Ad abundantiam va ritenuto sussistente anche il requisito del *periculum in mora* c.d. “soggettivo”: il ritardo da parte degli amministratori di circa due anni nell’adozione dei provvedimenti di cui all’art. 2482-ter c.c., pur espressamente sollecitati dall’assemblea, in assenza di qualsivoglia ragione giustificatrice opposta ai soci, rappresenta una circostanza sintomatica di un atteggiamento gravemente negligente, in rapporto ai doveri inerenti alla carica di amministratore, tale da accrescere il ragionevole rischio di depauperamento dell’unico bene compreso nel patrimonio dell’odierno reclamante. Alla stregua di tale condotta colpevolmente inerte non è quindi possibile desumere, allo stato, una prognosi favorevole circa la spontanea salvaguardia della garanzia patrimoniale generica dovuta ai creditori.

3. Osservato che il Fallimento ha concluso per la conferma dell’ordinanza, è preclusa al Collegio la valutazione degli ulteriori addebiti mossi con il ricorso e non condivisi nell’ordinanza stessa, dovendosi rinviare al giudizio di merito ogni accertamento al riguardo.

Alla luce di quanto sopra considerato l’ordinanza va integralmente confermata. In ordine alla liquidazione delle spese del procedimento di sequestro e del reclamo si provvederà in sentenza.

P. Q. M.

Visti gli artt. 671 e 669 *terdecies* c.p.c., il Tribunale decidendo in via cautelare e in camera di consiglio,

- conferma integralmente l’ordinanza reclamata;
- spese della presente fase al merito.

Si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del reclamante dell’ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, di cui all’art. 13 comma 1 *quater* del D.P.R. n.115/2002, come modificato dall’art. 1 comma 17 della Legge 24 dicembre 2012 n. 228.

Brescia, 28 maggio 2021

Il giudice estensore
LORENZO LENTINI

Il Presidente
RAFFAELE DEL PORTO

