

N. R.G. 3996/2019



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI BRESCIA

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

| | |
|---------------------------|------------------|
| dott. Raffaele Del Porto | presidente |
| dott. Alessia Busato | giudice |
| dott. Angelica Castellani | giudice relatore |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado iscritta al n. r.g. **3996/2019** promossa da:

FALLIMENTO SICIM SRL (C.F. 01775850983), con il patrocinio dell'avv. Riccardo De' Medici

attore

contro

GUIDO CIMOLI (C.F. CMLGDU65E24B157N), MASSIMO CIMOLI (C.F. CMLMSM67A31B157C) e SERGIO CIMOLI (C.F. CMLSRG74M08B157E), con il patrocinio dell'avv. Mariacarla Giorgetti

convenuti

CONCLUSIONI

Per il Fallimento:

“In via principale:

accertare la responsabilità dei convenuti Sig.ri Sergio Cimoli, Guido Cimoli e Massimo Cimoli, nella loro qualità di soci, amministratori con rappresentanza legale della società e membri del Consiglio di Amministrazione della fallita per tutto il periodo oggetto di valutazione (2011-2016) e sino alla data del fallimento (9.9.2016), nella causazione del danno subito dalla società e dai creditori sociali per aver violato le norme previste dallo statuto e/o dall'atto costitutivo o norme specifiche previste dalla legge oppure gli obblighi generali previsti dal combinato disposto degli artt. 2476 e 2392 c.c. aggravando altresì il dissesto societario e, per l'effetto, condannare gli stessi, per l'intero ed in via solidale tra loro,

pagina 1 di 17



al ristoro al Fallimento Sicim S.r.l. dei danni cagionati alla società ed ai creditori sociali da quantificarsi in complessivi Euro 4.099.880,53 ovvero in quella maggiore o minore somma che dovesse risultare in corso di causa per ciascuno dei convenuti, oltre rivalutazione monetaria ed interessi come meglio specificati in narrativa, dal dovuto al saldo effettivo.

In ogni caso:

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa”.

Per i convenuti:

“in via pregiudiziale di rito:

- accertare e dichiarare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin ad ora depositati, il difetto di competenza dell’Ill.mo Tribunale adito a conoscere dell’azione sociale di responsabilità proposta dal Fallimento attore nei confronti dei Sig.ri Sergio, Massimo e Guido Cimoli con l’atto introduttivo del presente giudizio essendo la medesima soggetta alla clausola compromissoria contenuta nell’art. 22 dello statuto sociale di Fallimento Sicim S.r.l.;

- accertare e dichiarare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin qui depositati, la nullità, ai sensi e per gli effetti dell’art. 164 comma IV c.p.c., dell’avversaria citazione, avuto riguardo alla causa petendi ed al petitum dell’azione di responsabilità dei creditori sociali proposta nei confronti de Sig. Sergio, Guido e Massimo Cimoli con l’atto introduttivo del presente giudizio, dando i necessari provvedimenti di cui ai commi V e VI del richiamato art. 164 c.p.c.

- dichiarare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin qui depositati, il difetto di legittimazione attiva ad causam ovvero il difetto di interesse ad agire del Fallimento attore in relazione all’azione di responsabilità dei creditori sociali proposta contro i Sig.ri Sergio, Massimo e Guido Cimoli con l’atto introduttivo del presente giudizio;

in via pregiudiziale di merito:

- dichiarare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin qui depositati, prescritta l’azione sociale di responsabilità proposta dal Fallimento attore nei confronti dei Sig.ri Sergio, Massimo e Guido Cimoli con l’atto introduttivo del presente giudizio;

- nella denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento della domanda pregiudiziale di rito e di quella pregiudiziale di merito, dichiarare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin ad ora depositati, prescritta l’azione di responsabilità dei creditori sociali proposta dal Fallimento attore nei confronti dei Sig.ri Sergio, Massimo e Guido Cimoli con l’atto introduttivo del presente giudizio;

in via principale:



per la denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento delle domande proposte in via pregiudiziale di rito e di merito:

rigettare, per le ragioni tutte in fatto ed in diritto di cui agli scritti difensivi tutti sin qui depositati, tutte le domande proposte dal Fallimento attore nei confronti dei Sig.ri Sergio, Massimo e Guido Cimoli in quanto sformite di prova e/o irrituali e/o infondate in fatto ed in diritto, per tutte le motivazioni di cui in narrativa e per quelle che verranno ulteriormente sviluppate nel corso del giudizio e, per l'effetto, dichiarare che nulla è dovuto dallo stesso in favore del Fallimento attore;

in ogni caso:

con vittoria di spese, spettanze e competenze, oltre rimborso spese generali nella misura del 15 % dovuti come per legge in favore dell'avvocato distrattario”.



Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1.- Il Fallimento SICIM s.r.l., dichiarato in data 12.9.2016, ha promosso azione *ex art.* 146 l.f. nei confronti degli amministratori della fallita Guido Cimoli, Massimo Cimoli e Sergio Cimoli, contestando agli stessi il compimento di atti di *mala gestio* e chiedendone la condanna solidale al risarcimento dei pregiudizi patrimoniali cagionati alla società e ai creditori sociali.

Si sono costituiti in giudizio i convenuti i quali, eccepite in via pregiudiziale l'“incompetenza” (*rectius* il difetto di *potestas iudicandi*) del tribunale a decidere la controversia in ragione della clausola compromissoria contenuta all'art. 22 dello statuto della società e la nullità dell'atto di citazione *ex art.* 164, comma quarto, c.p.c., eccepita altresì preliminarmente la prescrizione tanto dell'azione sociale di responsabilità quanto dell'azione dei creditori sociali, hanno contestato nel merito la fondatezza degli addebiti e chiesto il rigetto della domanda.

Il Fallimento ha proposto in corso di causa ricorso per sequestro conservativo, parzialmente accolto con ordinanza del 17.9.2019

Nelle more del giudizio è stata aperto il procedimento di liquidazione del patrimonio di Massimo Cimoli ai sensi dell'art. 14-*ter* e ss. l. n. 3/2012, con decreto poi revocato dal collegio su reclamo del Fallimento; avverso tale revoca Massimo Cimoli ha presentato ricorso per cassazione, giudizio tuttora pendente.

È intervenuta in giudizio la Procedura di liquidazione del patrimonio di Massimo Cimoli in persona del liquidatore giudiziale, al solo fine di far dichiarare cessata ogni forma di attuazione del sequestro conservativo nei riguardi di Massimo Cimoli, a decorrere dalla data di apertura della procedura di liquidazione del suo patrimonio.

L'istanza è stata accolta con provvedimento del 15.7.2021, con cui il g.i. ha disposto che, dalla data di apertura del procedimento di liquidazione del patrimonio di Massimo Cimoli sino all'eventuale passaggio in giudicato del provvedimento ablativo di tale apertura, resti preclusa e/o cessi ogni forma di attuazione del sequestro conservativo concesso in corso di causa, con inefficacia degli atti *medio tempore* compiuti in esecuzione della misura cautelare.

Disattesa l'eccezione di nullità dell'*editio actionis*, la causa è stata istruita a mezzo di c.t.u. e sulle conclusioni all'esito precisate dal Fallimento e dai signori Cimoli è stata rimessa dinanzi al collegio per la decisione finale, previa concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

2.- Sulle questioni pregiudiziali.

2.1.- Deve, in primo luogo, essere respinta l'eccezione di devoluzione ad arbitri della presente controversia in forza della clausola compromissoria contenuta all'art. 22 dello statuto della Sicim s.r.l.,



a tenore del quale “tutte le controversie che dovessero insorgere tra i soci, gli amministratori, i liquidatori ed i sindaci, nonché tra la società e i suddetti soggetti, che abbiano ad oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale saranno deferite ad un arbitro nominato dal presidente del Tribunale nella cui circoscrizione si trova la sede sociale. L’arbitro così nominato giudicherà secondo equità e senza formalità e il suo giudizio sarà esecutivo ai sensi di legge”.

Secondo la difesa dei convenuti, la permanente distinzione tra le azioni di responsabilità sociale e dei creditori sociali, pur quando unitariamente promosse dal curatore fallimentare ai sensi dell’art. 146 L.F., non permetterebbe di sottrarsi all’ambito di operatività della citata clausola compromissoria statutaria quanto all’azione in disponibilità della società, data l’opponibilità alla curatela fallimentare della clausola arbitrale contenuta nello statuto sociale.

Tale tesi non può trovare accoglimento.

Invero, l’azione di responsabilità *ex art.* 146 L.F. è proposta dal curatore verso gli amministratori della società fallita al fine di ottenere la reintegrazione del patrimonio sociale nell’interesse tanto dei soci quanto dei creditori sociali, per i quali, come noto, la clausola non può operare, trattandosi di soggetti terzi rispetto alla società (cfr. Cass. n. 19398/2014, Cass. n. 28533/2018 e Cass. n. 15830/2020¹).

Ipotizzare allora una separazione delle cause rispetto al fallimento attore, l’una afferente all’esercizio dell’azione sociale (di competenza degli arbitri) e l’altra all’azione dei creditori sociali (di competenza del giudice ordinario), significherebbe contraddire la connotazione unitaria e inscindibile dell’azione di responsabilità esercitata dal curatore e vanificarne lo scopo (così, Cass. n. 15830/2020).

L’eccezione di compromesso deve essere, pertanto, respinta.

2.2.- Sempre in via pregiudiziale, va posta la questione - invero non trattata dalle parti - del rapporto tra apertura del procedimento di liquidazione del patrimonio di Massimo Cimoli e azione di accertamento e condanna promossa e proseguita in questa sede dal Fallimento attore.

Come noto, nella liquidazione del patrimonio del debitore disciplinata dagli artt. 14-*ter* e ss. della l. n. 3/2012, è previsto un procedimento di accertamento del passivo strutturato in fasi (avviso ai creditori, invio della domanda di partecipazione, predisposizione del progetto di stato passivo e sua approvazione con intervento del g.d. in presenza di osservazioni non superabili, eventuale reclamo al collegio avverso al provvedimento del g.d.).

¹ Secondo cui l’inapplicabilità della clausola compromissoria all’azione *ex art.* L.F. “trova giustificazione nel contenuto unitario e inscindibile della predetta azione, quale strumento di reintegrazione del patrimonio sociale previsto a garanzia sia dei soci che dei creditori sociali, nel quale confluiscono, con connotati di autonomia e con la modifica della legittimazione attiva, sia l’azione prevista dall’art. 2393 c.c. che quella di cui all’art. 2394 c.c., in riferimento alla quale la clausola compromissoria non può operare per il semplice fatto che i creditori sociali sono terzi rispetto alla società”.



È altrettanto noto che l'art. 14-*octies*, a differenza di quanto sancito dall'art. 52 L.F., non detta un principio di esclusività dell'accertamento dei crediti nell'ambito della procedura da sovraindebitamento.

Presso la giurisprudenza di merito vi è contrasto circa la esistenza/permanenza o meno del potere di cognizione in capo al giudice ordinario a seguito di apertura della procedura di liquidazione del patrimonio del debitore, non mancando talune pronunce di evidenziare che *“per ragion di ordine sistematico, nel momento in cui il legislatore ha disciplinato un procedimento di verifica del passivo nella liquidazione del patrimonio, pare arduo sostenere la concorrente cognizione della medesima posta creditoria in sede ordinaria e in ambito concorsuale”*, pena *“il sacrificio del principio della par condicio creditorum nella sua portata processuale”*, con la conseguenza che si è ritenuto che *“il procedimento disciplinato dall'art. 14-*octies* l. 3/12 ... sia l'unico strumento utilizzabile dai creditori per partecipare alla distribuzione dei beni del debitore”* (cfr. Trib. Brescia, 25.1.2022).

Secondo altre pronunce, la natura eccezionale dell'art. 52 L.F. ne impedirebbe una interpretazione analogica, sicché, similmente a quanto avviene nell'ambito del concordato preventivo, la pretesa vantata verso il sovraindebitato è suscettibile di accertamento nelle forme ordinarie, con conseguente procedibilità e proseguibilità del giudizio di cognizione pendente al momento dell'ammissione del debitore alla procedura in parola (in tal senso, Trib. Verona, 13.1.2020, che ha anche sottolineato come il nuovo Codice della Crisi d'Impresa, di prossima entrata in vigore, con disposizione chiaramente innovativa rispetto all'attuale disciplina, preveda l'applicazione anche al procedimento di liquidazione controllata delle disposizioni del medesimo CCI - artt. 143 e 151, concernenti gli effetti della liquidazione giudiziale -, che ricalcano l'attuale disciplina degli artt. 43 e 52 L.F.). L'indirizzo in commento si spinge ad affermare che quanto statuito in sede ordinaria con efficacia di giudicato avrebbe carattere vincolante ai fini dell'ammissione al passivo in sede liquidatoria.

Ritiene, invero, il collegio che la questione vada risolta mantenendo distinti l'accertamento del credito, che in mancanza di una esplicita disposizione di legge non può essere sottratto alla cognizione del giudice ordinario, e la sua soddisfazione in sede concorsuale, per la quale la partecipazione al procedimento di formazione del passivo disciplinata dagli artt. 14-*ter* e ss. della l. n. 3/2012 costituisce passaggio obbligato.

In altri termini, una volta dichiarata aperta la procedura liquidazione, in tanto il creditore potrà concorrere alla distribuzione del ricavato della liquidazione, in quanto egli abbia presentato domanda di partecipazione *ex* art. 14-*septies* l. n. 3/2012 e abbia ottenuto l'ammissione del proprio credito al passivo formato ai sensi del successivo art. 14-*octies*; in mancanza, il credito potrà essere fatto valere solo alla chiusura della liquidazione e sull'eventuale residuo.



Sebbene, dunque, il procedimento di verifica del passivo nella procedura da sovraindebitamento non sia per legge connotato da carattere di esclusività, restando il creditore libero di formarsi un titolo *extra* procedura, esso costituisce l'unico mezzo per concorrere alla distribuzione del ricavato in pendenza di liquidazione.

L'azione ordinaria promossa dal Fallimento nei confronti di Massimo Cimoli è, pertanto, procedibile, fermi i limiti di utilità sopra delineati.

3.- Le condotte ascritte dal Fallimento ai convenuti in qualità di amministratori della società fallita con identici poteri dal 31.12.2010 alla data del fallimento (12.9.2016), concernono, in sintesi:

- a) la “dolosa messa a perdita” (solo) a bilancio chiuso al 31.12.2015 del credito di € 1.199.970,92 vantato dalla fallita nei confronti della società allora *in bonis* Confezioni Gi.Emme. Ci. S.r.l., partecipata e amministrata dagli stessi convenuti, benché detto credito avesse dovuto essere svalutato “già a partire dall'anno 2011”, con conseguente ritardata emersione del dissesto e correlata responsabilità degli amministratori “*ex artt. 2392, 2407, 2485 c.c. e 146 L.F. per illegittima prosecuzione dell'attività sociale in un'ottica non meramente conservativa a seguito dell'omessa adozione dei provvedimenti richiesti dalla legge in presenza di cause di scioglimento della società, segnatamente la perdita del capitale sociale, occultata dagli amministratori mediante innumerevoli irregolarità contabili*”;
- b) la corresponsione in favore di se stessi della complessiva somma di € 503.800,00 negli esercizi 2012-2016 a titolo di compensi per l'attività di amministratori prestata in favore della società, in una situazione nella quale la medesima aveva già ampiamente perso il capitale sociale;
- c) l'utilizzo ingiustificato di carte di credito aziendali per complessivi € 264.997,55;
- d) l'ingiustificato prelievo di € 75.000,00 dalla “cassa contanti” della società;
- e) l'anomala e immotivata “svalutazione” delle rimanenze finali di magazzino al 31.12.2015 per € 1.937.278,00, con presunzione di dolosa distrazione;
- f) l'omesso versamento di imposte da cui è derivata l'applicazione da parte dell'amministrazione finanziaria di sanzioni e interessi per complessivi € 118.834,06.

I convenuti hanno genericamente contestato la fondatezza di tali addebiti, eccependo in via preliminare la prescrizione dell'azione sociale di responsabilità (con particolare riferimento alle condotte sub b e d) e dell'azione dei creditori sociali.

4.- In riferimento a tale rilievo preliminare, giova, anzitutto, ribadirsi che il curatore fallimentare è legittimato, ai sensi dell'art. 146 co. 2 L.F., a far valere la responsabilità degli amministratori della società fallita tanto a mezzo dell'azione sociale (in presenza dei relativi presupposti, vale a dire il danno prodotto al patrimonio sociale da un atto, colposo o doloso, commesso in violazione ai doveri



imposti dalla legge o dall'atto costitutivo), quanto a mezzo dell'azione dei creditori sociali (nella misura in cui il patrimonio sociale sia stato reso insufficiente alla integrale soddisfazione dei creditori della società da un atto commesso con dolo o colpa, in violazione degli obblighi funzionali alla conservazione della sua integrità). Le due azioni, ancorché diverse per presupposti e regime giuridico, vengono ad assumere, nell'ipotesi di fallimento, carattere unitario e inscindibile, al fine di consentire l'acquisizione all'attivo della procedura di quel che è stato sottratto dal patrimonio sociale - unitariamente considerato a garanzia sia dei soci che dei creditori sociali - per fatti imputabili agli amministratori (*ex multis* Cass. n. 23452/2019, Cass. n. 19340/2016 e Cass. n. 10378/2012).

Nella specie, il Fallimento ha sin dall'atto introduttivo del giudizio specificato di promuovere entrambe le azioni, evidenziando come le condotte contestate agli amministratori della fallita abbiano cagionato i danni economici allegati tanto nei confronti della società quanto dei creditori sociali, con la conseguenza che l'azione promossa dal curatore cumula le diverse azioni previste dagli artt. 2392-2393 c.c. e dall'art. 2394 c.c.

In punto di prescrizione, come noto, le due azioni conservano la propria identità giuridica, mantenendo autonomo regime di decorrenza del termine di prescrizione.

L'azione sociale di responsabilità si prescrive nel termine di cinque anni, con decorrenza dal momento in cui il danno diventa oggettivamente percepibile all'esterno, manifestandosi nella sfera patrimoniale della società; il decorso di tale termine rimane, peraltro, sospeso, a norma dell'art. 2941, n. 7, c.c., fino alla cessazione dell'amministratore dalla carica in ragione del rapporto fiduciario intercorrente tra l'ente ed il suo organo gestorio (Cass. n. 24715/2015; Cass. n. 10378/2012; Cass. n. 6719/2008).

Poiché, nella specie, i resistenti hanno rivestito la carica di amministratori della società fallita dal 31.12.2010 sino alla data del fallimento (12.9.2016), l'azione sociale (notificata il 18.3.2018) non può ritenersi prescritta.

Quanto all'azione dei creditori sociali, va rilevato che, anche laddove promossa dal curatore fallimentare a norma dell'art. 146 l. fall., essa è soggetta a prescrizione quinquennale che decorre dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti (e non anche dall'effettiva conoscenza di tale situazione), che, a sua volta, dipendendo dall'insufficienza della garanzia patrimoniale generica (art. 2740 c.c.), non corrisponde allo stato d'insolvenza di cui all'art. 5 della l. fall., derivante, *in primis*, dall'impossibilità di ottenere ulteriore credito. In ragione della onerosità della prova gravante sul curatore, sussiste una presunzione *iuris tantum* di coincidenza tra il *dies a quo* di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, ricadendo sull'amministratore la prova della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale (così, Trib. Brescia, sent. n. 3593 del 9.12.2017, conf. a Cass. n. 24715/2015).



Nel caso in esame, il fallimento di Sicim s.r.l. è stato dichiarato con sentenza del Tribunale di Brescia in data 12.9.2016 (dunque entro il quinquennio decorrente dalla notificazione dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di merito) e i convenuti non hanno fornito alcun elemento da cui ricavare l'insorgenza di una situazione di incapacienza patrimoniale anteriore alla dichiarazione di fallimento e conoscibile ai terzi secondo l'ordinaria diligenza.

Né l'esistenza di tale situazione può essere desunta, a posteriori, dai dati contenuti nel rapporto riepilogativo semestrale redatto dal curatore, trattandosi di documento formatosi solo successivamente all'apertura della procedura concorsuale, inidoneo per ciò solo a rendere conoscibile ai creditori sociali il dissesto anteriormente alla declaratoria di fallimento.

A ciò si aggiunga che, secondo la prospettazione attorea (la quale ha trovato parziale conferma a seguito della esperita c.t.u.), i bilanci annualmente depositati da Sicim s.r.l. sarebbero stati redatti in violazione dei fondamentali principi di corretta e veritiera rappresentazione della situazione patrimoniale ed economica dell'impresa stabiliti dal codice civile, e ciò al precipuo scopo di occultare ai terzi la grave crisi aziendale culminata nel deposito della domanda di concordato preventivo *ex art.* 161, sesto comma, L.F. (di cui non sono noti i contenuti), prima, e nel fallimento della società, poi, con la conseguente impossibilità di far decorrere la prescrizione dalla pubblicazione, in epoca anteriore al fallimento, dei suddetti bilanci di esercizio.

5.- Nel merito, le doglianze attoree sono parzialmente fondate e devono trovare accoglimento nei limiti di seguito precisati.

5.1.- Il credito vantato nei confronti della s.r.l. Confezioni Gi.Emme Ci. (di seguito anche "GMC").

La prima condotta che il Fallimento contesta ai convenuti, quali amministratori della fallita con identici poteri per tutto il periodo oggetto di contestazione, attiene al credito che sino alla data del 31.12.2015 la fallita vantava nei confronti della Confezioni Gi.Emme Ci. s.r.l. in liquidazione, società interamente posseduta dai fratelli Cimoli (per una quota di capitale sociale pari al 33,33% in capo a ciascun socio) e dagli stessi anche amministrata, esponendolo in contabilità per l'importo di € 1.199.970,92. I mastri di sottoconto prodotti in atti evidenziano che il credito in parola risulta iscritto nella contabilità della fallita, dal 2010 al 2015 per importi sempre superiori a € 1.100.000,00.

Orbene, alla data della dichiarazione di fallimento - 9 settembre 2016 -, il credito verso la GMC risulta completamente azzerato mediante scrittura contabile di svalutazione totale iscritta in contabilità in data 31.12.2015.

In riferimento a detta posta attiva, il Fallimento lamenta che, a fronte di una completa inesigibilità del credito manifestatasi già nell'esercizio 2011 (come testimoniato anche dall'assenza di azioni recuperatorie intentate dal 2009 in avanti), la registrazione in bilancio dello stesso credito senza operare



alcuna svalutazione e, dunque, in spregio al criterio del “presumibile realizzo” di cui all’art. 2426 n. 8 c.c., avrebbe “consentito” di ritardare dolosamente l’emersione della crisi.

La curatela ha, quindi, rielaborato i bilanci Sicim dall’anno 2011 all’anno 2014, imputando il credito verso la GMC a “perdite su crediti” (come di fatto avvenuto solo nel 2015) per ogni esercizio di competenza, ottenendo che, “già l’anno 2011 avrebbe chiuso con una perdita di € 1.572.542 anziché con un utile di € 32.378,00, generando quindi la perdita integrale del capitale sociale in quanto i mezzi propri ammontavano ad € 1.220.000,00”.

Di qui l’invocata responsabilità degli amministratori per non aver gli stessi adottato alcuna doverosa iniziativa in condizione di azzeramento del capitale sociale e per avere, anzi, proseguito l’attività caratteristica di impresa sino al fallimento della società.

In tal modo delineata la condotta antigiuridica, il Fallimento ha quantificato il danno risarcibile in una somma corrispondente all’importo del credito vantato verso la GMC prima della sua integrale svalutazione.

La prospettazione è errata sotto due profili.

Come puntualmente segnalato dal c.t.u., sebbene dall’esame delle scritture contabili offerte dalla curatela risulti che il credito in oggetto si è effettivamente formato e solidificato già negli esercizi anteriori al 2011, per essere successivamente movimentato per importi non rilevanti e “più per pagamenti riferibili alla sua totalità (acconti) che a specifiche operazioni”, sulla base della documentazione disponibile (libro giornale, mastrini sottoconto, registri Iva acquisti e vendite, tutti relativi agli esercizi dal 2011 al 2016), non risulta “correttamente identificabile uno specifico esercizio, all’interno del periodo investigato, nel quale sia possibile determinare con ragionevole certezza il momento in cui avrebbe dovuto essere contabilizzata la svalutazione integrale del credito suddetto” (cfr. rel. c.t.u. pagg. 8-9).

A dimostrazione di tale “oggettiva impossibilità”, il c.t.u. ha richiamato la tabella esposta a pag. 10 dell’atto di citazione, nella quale la svalutazione integrale del credito risulta dalla curatela proposta in tutti gli esercizi nell’intervallo 2011-2014.

È evidente che al fine di indagare i reali motivi della “solidificazione” di un credito di importo così elevato (i.e. contestazioni di clienti finali, mancanza di liquidità del cliente GMC, considerazioni “di gruppo”, etc.) ed eventualmente concludere per la completa inesigibilità della posta attiva già a partire dall’esercizio 2011, sarebbe stato necessario disporre della contabilità anteriore, che non è stata per contro prodotta in atti né offerta al c.t.u. in sede di operazioni peritali, sebbene la stessa difesa del Fallimento abbia dedotto in citazione (senza poi provarlo) che i debiti “scaduti e obsoleti” della GMC verso la Sicim s.r.l. sarebbero stati accumulati già “nelle annualità 2008 e 2009”.



A fronte di tale oggettiva difficoltà di imputazione, il c.t.u. ha proposto una soluzione ragionevole e prudentiale, che il collegio reputa condivisibile, ritenendo che il credito verso il cliente GMC “in mancanza di una svalutazione integrale, avrebbe comunque e quantomeno dovuto essere svalutato mediante un accantonamento prudentiale annuale a Fondo Svalutazione Crediti, non inferiore al 15%/20% del valore nominale, al netto della precedente svalutazione, nell’ipotesi di continuità aziendale sino al 31/12/2014, con svalutazione integrale del residuo al 31/12/2015, in ipotesi liquidatoria”.

Adottando, quindi, la maggior percentuale di accantonamento indicata nel 20%, il c.t.u. ha esposto nella tabella a pag. 8 dell’elaborato i valori rettificati del credito da esporre nei bilanci 2011-2015.

L’accantonamento annuale così operato (insieme alle ulteriori rettifiche *infra* illustrate) determina le variazioni del patrimonio netto della fallita rappresentate nella tabella allegata *sub* 5 alla relazione peritale: da essa emerge che la perdita integrale del capitale sociale si verificava nel corso dell’esercizio chiuso al 31.12.2015.

Per la quantificazione del danno da indebita prosecuzione dell’attività d’impresa si rimanda al successivo paragrafo 5.5.

5.2.- I compensi degli amministratori.

Il risultato da ultimo evidenziato incide sulla valutazione della seconda condotta contestata agli amministratori, ossia l’aver percepito negli esercizi 2012-2016 compensi per complessivi € 503.800,00, deliberati per l’importo di € 526.800,00 (cfr. verbali di assemblea ordinaria *sub* docc. 7a, 7b, 7c, 7d e 8 e mastrini di sottoconto *sub* doc. 12).

Lamenta la curatela che si tratterebbe di importi non dovuti in quanto relativi ad annualità in cui la società, perso interamente il capitale sociale, avrebbe dovuto essere sciolta e posta in liquidazione.

Senonché lo spostamento in avanti - al 31.12.2015 - della perdita del capitale sociale, come risultante dai ricalcoli operati dal c.t.u., impone di ritenere che la causa di scioglimento della società avrebbe dovuto essere dagli amministratori accertata solo a partire da tale momento.

Ora, è pacifico, in quanto dedotto e documentato dalla stessa curatela e non contestato *ex adverso*, che i compensi complessivamente corrisposti agli amministratori negli esercizi 2011-2015 ammontano a € 479.300,00.

Dividendo tale complessiva somma per il numero degli amministratori (3) e per quello delle mensilità interessate (12x4=48), si ottiene l’importo mensile *pro capite* lordo di € 3.328,47, che corrisponde a un netto di € 2.163,50 (ottenuto mediante decurtazione della percentuale del 35% indicata dal c.t.u.): tale importo netto è stato dall’ausiliario valutato congruo in relazione alla tipologia di società e alla natura dell’attività svolta.



Il compenso percepito da un amministratore può, infatti, essere considerato sproporzionato o irragionevole quando si discosti dalle prassi di mercato o non sia giustificato dai compiti o dalle professionalità del gestore o quando, pur se astrattamente conforme ai livelli di mercato, sia sproporzionato alla luce delle condizioni della società.

Nel caso in esame, l'integrale erosione del capitale sociale avrebbe dovuto essere accertata al 31.12.2015, mentre la curatela ha ommesso di evidenziare ulteriori indici di peggioramento della situazione economica della società percepibili negli esercizi 2012-2015, sicché gli emolumenti corrisposti agli amministratori in tale lasso temporale non possono considerarsi sproporzionati.

Dalla data di perdita del capitale sociale era, invece, vietato agli amministratori proseguire in continuità aziendale l'attività d'impresa senza proporre all'assemblea dei soci la ricapitalizzazione o la trasformazione, essendo essi tenuti al compimento di atti meramente conservativi del patrimonio sociale e a porre in liquidazione la società. Ne sarebbe, doverosamente, seguita quantomeno la rinegoziazione del compenso, da trasformarsi in compenso da corrispondere a uno o più liquidatori, con riconduzione dello stesso ad un importo ragionevole alla luce della intervenuta situazione di crisi.

Ciò posto, deve osservarsi che la porzione di depauperamento del patrimonio specificamente imputabile agli emolumenti versati agli amministratori nell'esercizio 2016 (per complessivi € 24.500,00), in quanto perfezionatasi nel corso della fase di illegittima prosecuzione dell'attività sociale in stato di scioglimento (accertata nel suo carattere antiggiuridico in uno con l'addebito logicamente presupposto di infedele rappresentazione in bilancio della reale situazione economica, finanziaria e patrimoniale della società), concorre alla formazione del risultato di esercizio e, quindi, al deficit finale, risultando assorbita nella quantificazione del danno da indebita prosecuzione dell'attività d'impresa di cui al par. 5.5, senza che possano selezionarsi perdite direttamente e in via esclusiva conseguenti all'addebito in questione, essendo soggetti a sterilizzazione i soli costi normali di liquidazione.

5.3.- Altri prelievi e pagamenti.

Il Fallimento ha, ulteriormente, contestato ai convenuti l'utilizzo ingiustificato di carte di credito aziendali per complessivi € 170.991,88 negli esercizi 2012-2014 e per € 94.005,57 nell'esercizio 2016, nonché l'ingiustificato prelievo di fondi dalla "cassa contanti" della società per € 75.000,00 negli esercizi 2012-2013.

Reputa il collegio che, per quanto i suddetti importi - accertati nella loro effettiva consistenza - siano stati dal c.t.u. ritenuti in astratto "non irrilevanti ma comunque non totalmente incompatibili con l'attività svolta dagli stessi Amministratori", si tratti di pagamenti illegittimi in quanto totalmente carenti di giustificativi e, come tali, insuscettibili di essere considerati inerenti all'attività sociale e congrui rispetto allo scopo.



Avendo la responsabilità dell'amministratore per i danni cagionati alla società amministrata natura contrattuale, a fronte di somme fuoriuscite dall'attivo della società, quest'ultima (o per essa il curatore fallimentare), nell'agire per il risarcimento del danno, può limitarsi ad allegare l'inadempimento, consistente nella distrazione di dette risorse, mentre compete all'amministratore la prova del corretto adempimento e dunque della destinazione del patrimonio all'estinzione di debiti sociali oppure allo svolgimento dell'attività sociale (cfr., tra le più recenti, Cass. n. 12567/2021).

Nella specie, a fronte della specifica contestazione mossa dalla curatela, nulla è stato argomentato o prodotto dai convenuti, con conseguente mancato assolvimento dell'onere, sugli stessi gravante, di provare il proprio corretto adempimento.

Il danno patrimoniale risentito dai creditori sociali e dalla fallita va individuato nella diminuzione subita dal patrimonio sociale per effetto delle suddette operazioni distrattive e coincide, per gli esercizi 2011-2014, con l'importo dei pagamenti/prelevamenti privi di giustificazione, pari a complessivi € 245.991,88.

Quanto agli esborsi registrati nell'anno 2016 (pari a € 94.005,57), la valutazione della portata lesiva risulta, come già rilevato, assorbita dall'accertata lesività dell'illegittima prosecuzione dell'attività d'impresa, per la quale il danno è *infra* quantificato non in via analitica, bensì mediante il criterio presuntivo oggi codificato dal terzo comma dell'art. 2486 c.c.

5.3.- Le rimanenze di magazzino.

La curatela ha lamentato che “dalla lettura dei mastri contabili si evince ... che in data 1.1.2015 le rimanenze iniziali di magazzino venivano totalmente svalutate passando pertanto in maniera repentinamente sospetta dalla finale quantificazione del 31.12.2014 in complessivi Euro 2.062.490,00 ad Euro 124.212,00 (invariate al 31.12.2015)”.

Non trovando tale “consistente diminuzione” giustificazione alcuna, contabile o economica, in assenza, in particolare, “di elementi che possano portare la curatela a desumere la destinazione dei beni immagazzinati e la corrispondente entrata economica relativa alla loro vendita e/o diversa allocazione sul mercato”, il Fallimento ha dedotto l'avvenuta distrazione o l'occultamento delle rimanenze, quantificando il danno subito dal patrimonio sociale nello scostamento tra il valore di tali rimanenze registrato al 31.12.2014 e quello contabilizzato al 31.12.2015, pari a € 1.937.278,00.

Tale allegazione è, nondimeno, contraddetta da quella già contenuta in atto di citazione e meglio sviluppata nella prima memoria *ex art.* 183, sesto comma, c.p.c. in base alla quale “il dato delle rimanenze di magazzino allegato all'ultimo bilancio aziendale (Euro 2.062.490,00) era palesemente inattendibile, ‘gonfiato’ al solo scopo di far quadrare il bilancio aziendale”, conclusione che sarebbe avvalorata dai chiarimenti resi da Massimo Cimoli al curatore fallimentare e, in particolare,



dall'affermazione secondo cui “la svalutazione è stata effettuata nell’ottica concordataria in quanto abbiamo previsto che questo fosse il valore delle vendite”: l’amministratore della fallita avrebbe, in tal modo, confermato essersi trattato di una diversa valutazione della medesima consistenza di beni.

Anche il c.t.u., dopo aver precisato che, dal punto di vista contabile, non è stata operata una vera e propria “svalutazione”, bensì una iscrizione delle rimanenze finali al 31.12.2015 per un diverso valore (€ 124.212) rispetto a quello (€ 2.062.490) iscritto al 31.12.2014 e correttamente “girocontato a economico” al 1.1.2015, si è detto impossibilitato, sulla base della documentazione resagli disponibile (stante, in particolare, la mancanza dei registri di magazzino), ad esprimere “un compiuto parere sulle motivazioni o sulle circostanze che abbiano influito sulla valutazione del magazzino” e, in particolare, a indagare se l’iscrizione al 31.12.2015 sia derivata da una differente quantità di beni immagazzinati, o piuttosto - come parrebbe desumersi dalle invero generiche dichiarazioni a pag. 7 della bozza di nota integrativa al bilancio 2015, non depositato, secondo cui la diminuzione è stata valutata “secondo i prudenti criteri di liquidazione” - dall’applicazione di un differente criterio di valutazione.

Questa seconda ipotesi renderebbe del tutto inconferente e inapplicabile il criterio di individuazione del danno proposto dalla curatela per l’ipotesi distrattiva: dalla differente valutazione delle rimanenze finali al 31.12.2015 - operata in ottica liquidatoria - emergerebbe, infatti, secondo la stessa curatela, non già la distrazione o l’occultamento di beni esistenti al 31.12.2014 e non più reperiti al 31.12.2015, bensì “inequivocabilmente che il dato delle rimanenze di magazzino allegato all’ultimo bilancio aziendale (Euro 2.062.490,00) era palesemente inattendibile, ‘gonfiato’ al solo scopo di far quadrare il bilancio aziendale: l’amministratore confermava che il presumibile valore di realizzo della merce a magazzino era pari ad Euro 124.212,00 di quasi due milioni di euro inferiore rispetto a quanto appostato a bilancio” (cfr. prima memoria *ex art.* 183, sesto comma, c.p.c. del Fallimento).

La patente contraddittorietà delle allegazioni attoree in punto di condotta e danno conseguente impone il rigetto, in *parte qua*, della domanda.

5.4.- Il debito tributario per sanzioni e interessi.

Anche la contestazione relativa all’accumulo, dal 2012 alla data del fallimento, di debiti erariali per € 118.843,16, di cui € 88,703,44 per sanzioni ed € 30.139,72 per interessi, precisamente allegato e documentato dal Fallimento mediante la produzione delle singole istanze di insinuazione al passivo fallimentare depositate da ciascun ente pubblico (cfr. doc. da 15 a 19) è da considerarsi fondata.

Il c.t.u. ha verificato e confermato gli importi esposti dal Fallimento, suddividendoli temporalmente in base alla competenza e ritenendo che gli stessi avrebbero, altresì, richiesto un accantonamento annuale in apposito Fondo Rischi, con conseguente rettifica di bilancio rappresentata nella tabella 5 allegata alla relazione.



Il danno risarcibile in ragione delle ingiustificabili omissioni accertate dall'Amministrazione finanziaria corrisponde all'ammontare delle sanzioni e degli interessi, come correttamente indicati dalla curatela nel complessivo importo di € 118.843,16.

5.5.- Le rettifiche di bilancio, la integrale perdita del capitale sociale al 31.12.2015 e il danno da indebita prosecuzione dell'attività d'impresa.

Il c.t.u., a seguito degli accantonamenti operati per “rischi su crediti, in relazione al credito verso GMC”, “oneri per rimborsi e spese complessivamente addebitati a conto economico solo nel corso dell'esercizio 2015 ma riferibili agli esercizi precedenti” e “sanzioni e interessi sui debiti erariali non pagati”, ha parzialmente rettificato i bilanci depositati dalla società fallita, svolgendo i relativi ricalcoli e rappresentando le conseguenti variazioni del patrimonio netto nella tabella allegata alla relazione *sub* 5, di cui ha riportato i risultati finali a pag. 18 della consulenza tecnica.

Sulla base di tali rettifiche, il c.t.u. ha concluso che “la perdita del capitale sociale ... sia da riferirsi alla data del 31/12/2015”.

L'ausiliario ha, dunque, quantificato la differenza dei netti patrimoniali al 31.12.2015 e alla data del fallimento nell'importo di € 2.146.281,00, applicando su tale aggravamento lordo la decurtazione necessaria a tener conto dei costi di gestione che la società avrebbe comunque dovuto sostenere in fase liquidatoria secondo un criterio di normalità. Tali costi sono stati dal c.t.u. commisurati in € 575.983, sicché la differenza netta tra le due situazioni patrimoniali è stata stimata in € 1.570.298, somma che rappresenta l'aggravio determinato dalla indebita prosecuzione dell'attività d'impresa dopo il verificarsi della causa di scioglimento.

5.6.- Il danno complessivamente liquidabile in favore del Fallimento.

Come rilevato nei paragrafi che precedono, l'accertata lesività dell'illegittima prosecuzione dell'attività d'impresa, per la quale il danno è stato quantificato non in via analitica, bensì mediante il criterio presuntivo oggi codificato dal terzo comma dell'art. 2486 c.c. (metodologia utilizzabile laddove i dati contabili a disposizione impediscano una ricognizione dell'aggravamento patrimoniale specificamente riconducibile alle singole perdite operative nette) assorbe la valutazione della portata lesiva delle operazioni dannose perfezionatesi nel corso del 2016.

Vanno, invece, riconosciuti, in via ulteriore rispetto al danno *ex art.* 2486 c.c., i pregiudizi patrimoniali perfezionatesi negli esercizi precedenti.

Sulla scorta dei criteri sopra esposti, va riconosciuto in favore del Fallimento attore un danno complessivo di € 1.935.133,04, di cui sono chiamati a rispondere solidalmente gli amministratori convenuti.



La natura di debito di valore dell'obbligazione risarcitoria impone che sull'importo sopra indicato vadano conteggiati gli interessi compensativi del danno derivante dal mancato tempestivo godimento dell'equivalente pecuniario del bene perduto: secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite della Suprema Corte (n. 1712/95), tali interessi decorrono dalla produzione dell'evento di danno sino al tempo della liquidazione e si calcolano sulla somma via via rivalutata nell'arco di tempo suddetto e non sulla somma già rivalutata (Cass. n. 4791/2007).

Tenuto conto delle variazioni del coefficiente di rivalutazione Istat (FOI generale) intervenute dal 2016 ad oggi e preso a riferimento un indice medio dell'1,06%, si ottiene un capitale rivalutato, già comprensivo degli interessi compensativi al tasso legale, di € 2.089.895,00 importo sul quale decorreranno gli interessi legali dalla data della sentenza al pagamento effettivo.

6.- Le spese di lite (afferenti la fase cautelare e il giudizio di merito) seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo, facendo applicazione dei parametri medi previsti dal d.m. n. 55/2014 e successive modificazioni; quanto alla fase di merito, vanno applicati i parametri relativi ai giudizi ordinari di cognizione di valore superiore a € 520.000,00 (con tre maggiorazioni ciascuna del 15%, come consentito dall'art. 6 del d.m.) per le quattro fasi ivi contemplate, mentre con riferimento al procedimento per sequestro conservativo in corso di causa, vanno applicati i parametri relativi ai giudizi cautelari di valore ricompreso tra € 260.000,01 ed € 520.000,00 per la fase introduttiva del giudizio.

Anche le spese di c.t.u., come liquidate in corso di causa, seguono la soccombenza e vanno, pertanto, poste a carico dei convenuti nei rapporti interni, ferma la solidarietà delle parti nei confronti del c.t.u.

p.q.m.

Il tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda, istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così provvede:

- 1) condanna Guido Cimoli, Massimo Cimoli e Sergio Cimoli, in via tra loro solidale, a corrispondere al Fallimento SICIM s.r.l. la somma di € 2.089.895,00 in moneta attuale, comprensiva di interessi e rivalutazione sino alla presente liquidazione, oltre agli interessi legali dalla data della sentenza al pagamento effettivo;
- 2) condanna i convenuti in via tra loro solidale a rifondere al Fallimento attore le spese delle fasi cautelare e di merito che liquida in complessivi € 33.672,00 a titolo di compensi ed € 2.583,00 a titolo di esborsi documentati, oltre al rimborso forfettario delle spese generali nella misura del 15%, Iva e Cpa come per legge;



3) pone le spese di c.t.u., come liquidate in corso di causa, definitivamente a carico di parte convenuta nei rapporti interni, ferma la solidarietà delle parti nei confronti del c.t.u.

Brescia, 31 gennaio 2022

Il giudice relatore

dott. Angelica Castellani

Il presidente

dott. Raffaele Del Porto

