

N. R.G. 24838/2017



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE ORDINARIO di NAPOLI**

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA D'IMPRESA

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

dott. Dario Raffone Presidente

dott. Caterina Di Martino Giudice

dott. Francesca Reale Giudic

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **24838/2017** promossa da:

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. R.G. 24838/2017 e vertente tra

Il Fallimento della Termok S.r.l. in liquidazione, codice fiscale 01423640190, in persona del Curatore Dott. Italo Zeppa CF ZPPTLI78P27H501J, rappresentato e difeso dall' Avv. Simone Petrucci ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso in Firenze alla Via Capo di Mondo n.56

**ATTORE**

**CONTRO**

Fasoli Ugo, nato a Negrar(VR) il 29.11.1968 rappresentato e difeso dall'avv. Simone Begalli ed elettivamente domiciliato unitamente a quest'ultimo in Napoli alla Via Monteoliveto n.37 presso lo studio dell'avv Sabino Rascio in virtù di procura a margine della comparsa di costituzione e risposta

**CONVENUTO**

pagina 1 di 9



Raffaele Romano CF RMNRFL41R20A783E, nella qualità di liquidatore della TERMOK S.r.l., residente a Benevento alla Via Gaetano Rummo n.11, rappresentato e difeso dell'Avv. Ugo Campese CF CMPGUO58L29A783G e con lo stesso elettivamente domiciliato in Napoli alla Via Riviera di Chiaia n.18, presso lo studio dell'Avv. Luigi Campese

CONVENUTO

### MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 11.9.17 la Curatela del Fallimento Termok S.r.l. in liquidazione, dichiarato con sentenza del Tribunale di Benevento del 23.07.15, ha allegato una serie di condotte tenute dall'amministratore, Fasoli Ugo, e successivamente dal liquidatore Raffaele Romano, non conformi ai doveri imposti dalla legge e dallo statuto e tali da determinare la loro responsabilità per i danni cagionati alla società ed ai creditori sociali e la loro condanna in solido al risarcimento dei danni subiti.

In particolare l'attore deduceva che la società, costituita in data 14 ottobre 2007, era stata amministrata da Fasoli Ugo fino al 16.12.11 e da tale data in poi dal liquidatore Raffaele Romano, la cui nomina era stata iscritta in data 6.03.12.

La curatela contestava al Fasoli la sparizione dell'attivo per un totale di euro 4.066876,00. Secondo la ricostruzione dell'attore, infatti, la voce crediti esigibili entro l'esercizio successivo, presente nel bilancio 2010 e ancora nel bilancio 2011, bilancio quest'ultimo redatto ma mai approvato nè depositato, era scomparsa nel bilancio del 2012. Rispetto a detta rappresentazione contabile doveva, infatti, ritenersi irrilevante la circostanza, dedotta a propria giustificazione dall'amministratore convenuto, di avere in data 14.12.11 rassegnato le dimissioni, anche in ragione della mancata consegna, dichiarata dallo stesso convenuto, della documentazione di cui all'art 2487 bis comma III, al liquidatore.

La curatela contestava anche al dott. Romano la sparizione dell'attivo per un totale di euro 4.066.876,00. Secondo la ricostruzione dell'attore il liquidatore non aveva adempiuto gli obblighi su di lui gravanti non tenendo una regolare contabilità, contrariamente a quanto imposto dall'art.2490 cc. Il Romano non aveva, infatti, prontamente depositato i bilanci nel periodo 2012 e 2013, provvedendo a redigere un primo bilancio, non depositato, solo in data 30.9.12, e non indagando sulla reale situazione societaria.

A seguito della sparizione delle poste attive nella bozza di bilancio 2012 il liquidatore provvedeva a



depositare un bilancio finale di liquidazione basato sul bilancio 2010, ultimo non solo redatto ma anche depositato, non dando conto dei crediti di cui alla bozza di bilancio del 2011. La curatela contestava poi al liquidatore di non essersi attivato con riferimento ad una causa attiva pendente e di non aver rendicontato o comunque evidenziato la cessione delle quote in favore di BEE BOP SA.

Concludeva chiedendo la condanna dei convenuti in solido per i danni arrecati al pagamento di euro 2.800.182,00 pari all'entità del passivo o alla diversa somma da accertarsi in corso di causa.

Si costituivano i convenuti contestando tutti gli addebiti sollevati e chiedendo e il rigetto della domanda. Concessi i termini di cui all'art 183 comma VI c.p.c. all'udienza del 10.11.20 la causa veniva rimessa in decisione previa concessione dei termini di cui all'art 190 c.p.c.

La domanda è parzialmente fondata e deve essere accolta per quanto di ragione

Va anzitutto ricordato che l'azione ex art. 146 l.f. presenta natura inscindibile ed unitaria, in quanto cumula le due possibili forme di tutela previste per la società e per i creditori le quali si trasferiscono, con l'apertura del fallimento, in capo al curatore. Essa non rappresenta quindi un tertium genus, potendo fondarsi su presupposti sia dell'una che dell'altra azione, fermo il rispetto delle regole e degli oneri probatori inerenti a ciascuna. Da ultimo in questo senso la Suprema Corte ha affermato che *“L'azione di responsabilità, esercitata dal curatore ai sensi dell'art. 146 legge fall., cumula in sé le diverse azioni previste dagli artt. 2393 e 2394 cod. civ., a favore, rispettivamente, della società e dei creditori sociali, onde il curatore può formulare istanze risarcitorie (nella specie, verso i sindaci) tanto con riferimento ai presupposti della loro responsabilità contrattuale verso la società, quanto a quelli della responsabilità extracontrattuale nei confronti dei creditori; ma, una volta effettuata la scelta nell'ambito di ogni singola questione, egli soggiace anche agli aspetti eventualmente sfavorevoli dell'azione individuata, riguardando le divergenze non solo la decorrenza del termine di prescrizione, ma anche l'onere della prova e l'ammontare dei danni risarcibili”*. (Cass. civ., Sez. I, 20/09/2012, n. 15955 Castellani C. Fall. Co.Me.R. s.r.l. e altri CED Cassazione, 2012; conforme Cass. civ. Sez. I, 21/06/2012, n. 10378).

Nella circostanza, per quanto evidenziato in punto di fatto e per le argomentazioni di diritto svolte dalla procedura ricorrente, la curatela sebbene abbia prospettato sia l'azione sociale che quella dei creditori sociali ha esercitato, limitando il risarcimento al passivo accertato, l'azione dei creditori sociali.

La responsabilità dell'amministratore sussiste (i) solo in presenza della violazione degli obblighi posti a suo carico dalla legge o dallo statuto, (ii) della causazione di un danno al



patrimonio sociale e(iii) della presenza di un nesso causale tra la violazione dei doveri e la produzione del danno, come da sempre rilevato dalla dottrina e dalla giurisprudenza per ogni forma di responsabilità civile.

Una volta individuati quindi i comportamenti violativi, che siano addebitabili agli organi gestori, occorre dedurre e provare che gli stessi abbiano arrecato un danno al patrimonio sociale ( e quello conseguente alle aspettative dei creditori) e che, come detto, tra condotta e pregiudizi sussista un nesso causale.

Sul punto la Suprema Corte (cfr C.C. S.U.91000 del 2015 nella parte in cui richiama C.C. S.U. 577 del 2008) ha chiarito che l'inadempimento rilevante nell'ambito delle azioni di responsabilità da risarcimento del danno nelle obbligazioni cosiddette di comportamento non è qualunque inadempimento , ma solo quello che costituisca causa ( o concausa) efficiente del danno sicché l'allegazione del creditore non può attenere ad un inadempimento , qualunque esso sia , ma ad un inadempimento per così dire qualificato , e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno. Sull'attore grava l'onere di allegare , e poi di provare, gli altri elementi indispensabili per aversi responsabilità civile , che sono perciò al tempo stesso elementi costitutivi della domanda risarcitoria: danno e nesso di causalità.

Tanto premesso la domanda svolta nei confronti di Fasoli Ugo è fondata e deve essere accolta. La curatela contestava all'amministratore che i crediti esigibili entro l'esercizio successivo presenti nel bilancio 2010 per oltre euro 7.000.000,00 e ancora nel bilancio 2011, bilancio redatto ma mai approvato nè depositato, per euro 4.066.876,00 erano scomparsi nel bilancio del 2012.

Fasoli si difendeva deducendo la nullità della citazione e nel merito di aver assunto la carica di amministratore su indicazione del suo datore di lavoro, il socio Di Franciscantonio, che era il reale dominus di questa e di altre, numerose società, di cui il Fasoli aveva assunto la carica di amministratore, e di non essere pertanto il reale gestore della società; precisava di aver rassegnato le proprie dimissioni in data 24.11.11 , di non aver redatto il bilancio 2011 e di non aver consegnato la documentazione societaria al liquidatore perché, al momento delle sue dimissioni, la società non era in liquidazione e non vi era, pertanto, alcun liquidatore a cui consegnarla.

Preliminarmente deve essere rigettata l'eccezione di nullità della citazione dal momento che gli addebiti mossi all'amministratore sono sufficientemente specificati.

Nel merito le difese svolte dl Fasoli sono inconferenti dal momento che non è esente da responsabilità per mala gestio l'amministratore che sostenga di essere un mero prestanome di



altro soggetto di riferimento della società. L'amministratore, infatti, che si adegua supinamente alle indicazioni del socio, di fatto trascura ogni controllo sulla correttezza della gestione sociale, e dunque viene gravemente meno ai doveri derivanti dall'incarico di amministratore ( Trib Milano 20 febbraio 2018) La qualità formale di amministratore della società è presupposto rilevante e condizione sufficiente per l'affermazione di responsabilità per il danno dal momento che in ambito civilistico non è certamente causa di esonero da responsabilità per fatto illecito l'aver operato in ambito societario quale prestanome ( Trib Genova 7 novembre 2017).

Il fatto di aver svolto le funzioni di amministratore su indicazione del socio di maggioranza e senza occuparsi realmente della gestione non vale, dunque, ad escludere la responsabilità per i danni derivanti dall'aver avuto una condotta non conforme ai doveri imposti dalla legge e dallo statuto. Quanto alla mancata consegna della documentazione, indipendentemente dalla data delle dimissioni, a fronte dell'iscrizione presso il registro delle imprese in data 6.3.12 della nomina del liquidatore, l'amministratore che, ai sensi dell'art 2385 comma II, era comunque in regime di prorogatio, era tenuto a conservare le scritture sociali e a consegnarle al nuovo amministratore o al liquidatore: va quindi affermata la mancanza di diligenza dell'amministratore con riferimento alla condotta contestata. Quanto ai crediti di cui la curatela contesta la sparizione, il Fasoli si diffonde in precisazioni circa il momento delle dimissioni, chiarendo di non aver redatto il bilancio 2011. Ebbene anche questa difesa è irrilevante. I crediti esigibili entro l'esercizio successivo, di cui la curatela contesta la sparizione erano infatti già presenti, peraltro in misura maggiore, nel bilancio 2010, sicuramente redatto dal Fasoli, che del resto non lo contesta, e che, rispetto alla sparizione di detti crediti, non è stato in grado di fornire alcuna giustificazione. Il Fasoli ha, del resto, reso impossibile il recupero e persino la verifica dell'esistenza di questi crediti, non consegnando, come era suo obbligo, la relativa documentazione al liquidatore nominato successivamente alle sue dimissioni.

Deve ritenersi che il Fasoli avendo appostato crediti per oltre euro 7.000.000,00, in forza della suddetta indicazione nel bilancio chiuso al 31.12.2010, sia responsabile in relazione ad ogni accadimento che investa il valore di detto attivo non rinvenuto dal fallimento. Nella sua qualità di gestore del patrimonio sociale, e, pertanto, di soggetto esposto alla responsabilità per i danni eventualmente arrecati alla società da propri atti di disposizione di tale ricchezza (anche e soprattutto in ragione della garanzia per i creditori sociali) - non avendo fornito alcuna documentazione in relazione a questi crediti, né giustificazione alcuna circa l'incasso delle somme appostate, deve essere ritenuto responsabile di una condotta distrattiva relativamente alle medesime. Fasoli Ugo risponde quindi di tutte le poste attive di cui al bilancio al 31.12.10



non rinvenute dalla curatela fino a concorrenza del passivo accertato di euro 2.800.182,00. L'amministratore ha, infatti, l'obbligo giuridico di fornire la dimostrazione della destinazione dei beni presenti nel patrimonio, con la conseguenza che dalla mancata dimostrazione può essere legittimamente desunta la prova della loro distrazione od occultamento. Non avendo il Fasoli consegnato la documentazione al liquidatore né fornito giustificazione alcuna circa l'eventuale impiego e la destinazione dell'attivo riportato in bilancio, quantificato nei limiti del passivo accertato in euro 2.800.182,00, esso deve essere ritenuto responsabile di una condotta distrattiva relativamente al medesimo (cfr Cass Civ n 16952/16 ; Cass.Civ. 7048/08 e in tema di bancarotta fraudolenta Cass. Pen 12280/17). Il convenuto va quindi condannato al risarcimento in favore della curatela del danno fino a concorrenza del passivo accertato di euro 2.800.182,00. somma da devalutarsi al 31.12.10 e rivalutarsi anno per anno (Cfr Cass S.U.1712/95)

La domanda svolta nei confronti del dott. Raffaele Romano è infondata e deve essere rigettata. Quanto all'eccezione preliminare di incompetenza di questo Tribunale in ordine all'azione di responsabilità esercitata dal Curatore del Fallimento della Termok S.r.l., svolta dal Romano, rileva il Collegio che lo statuto sociale della società prevede all'art. 33 una clausola arbitrale rituale relativa a tutte le controversie nascenti fra soci, fra soci e la società, anche se promosse da amministratori e sindaci (se nominati) ovvero nei loro confronti, che abbiano per oggetto diritti disponibili relativi al rapporto sociale. L'eccezione di arbitrato formulata deve, tuttavia, essere respinta. La Corte di Cassazione con ordinanza 15830 del 23 luglio 2020 ha precisato che la clausola compromissoria contenuta nello statuto di una società promossa dal curatore nei confronti degli amministratori è inefficace nei suoi confronti: tale principio trova giustificazione nel contenuto unitario e inscindibile della predetta azione ex art. 146 L.F., 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". Ebbene il Collegio ribadendo che tali azioni non perdono la loro identità giuridica, rimanendo tra loro distinte sia nei presupposti di fatto, che nella disciplina applicabile, essendo differenti la distribuzione dell'onere della prova, i criteri di determinazione dei danni risarcibili ed il regime di decorrenza del termine di prescrizione, rileva come, nel caso di specie, dal petitum sostanziale della domanda, nella parte in cui la curatela ha chiesto la condanna al pagamento alla differenza tra l'attivo ed passivo, e



non l'intero danno arrecato alla società, debba senz'altro ritenersi che il curatore ha svolto l'azione dei creditori sociali, con la conseguenza che la clausola è inefficace nei suoi confronti. La clausola arbitrale, contenuta nello statuto sociale, dunque, non rileva con riguardo all'esercizio dell'azione dei creditori sociali, per l'evidente rilievo che i creditori sono terzi rispetto alla società.

L'eccezione di prescrizione sollevata dal Romano è infondata e deve essere rigettata

Chiarito che il curatore fallimentare può esercitare congiuntamente l'azione sociale di responsabilità e l'azione dei creditori sociali e detta unitarietà non toglie che le azioni esercitate unitariamente mantengano le loro caratteristiche proprie, anche quanto a regime della prescrizione, quanto all'azione dei creditori sociali esercitata in questa sede i fatti dedotti non sono idonei a far ritenere provata l'esteriorizzazione dell'insufficienza patrimoniale antecedente al fallimento, L'azione dei creditori sociali, infatti, si prescrive in 5 anni dal manifestarsi dell'insufficienza del patrimonio (art. 2949 comma 2 c.c.); presupposto diverso dallo stato d'insolvenza, che può con esso coincidere o ad esso essere anteriore; l'onere della prova di detta anteriorità spetta tuttavia a coloro che intendono avvalersi della eccezione di prescrizione dell'azione e ai fini dell'individuazione del momento di esteriorizzazione dell'insufficienza patrimoniale antecedente al fallimento, la Cassazione ha ritenuto idonei "fatti sintomatici di assoluta evidenza, come la chiusura della sede, bilanci fortemente passivi, l'assenza di cespiti suscettibili di espropriazione forzata"( Cass. 8516/2009), con esclusione, ad avviso del Collegio, di casi come quello di specie ove l'unico fatto rilevante sarebbe il deposito di un unico bilancio, quello chiuso al 31.12.2010, approvato il 24.6.2011, in perdita. Deve quindi farsi coincidere, in mancanza di ulteriori indicazioni, la insufficienza patrimoniale con la data del fallimento del 23.07.15, dies a quo a partire dal quale computare il termine quinquennale di prescrizione che evidentemente non era spirato con riferimento alla citazione notificata il 11.09.17.

Nel merito la domanda svolta nei confronti del dott Romano è infondata e deve pertanto essere rigettata. Sebbene il liquidatore non abbia adempiuto gli obblighi su di lui gravanti ex art 2490 c.c. non tenendo una regolare contabilità, non depositando i bilanci nel periodo 2012 e 2013 e provvedendo a redigere un primo bilancio, non depositato, solo in data 30.9.12 non può sostenersi che detta condotta abbia prodotto il danno contestato dalla curatela. Invero a fronte della sparizione dei crediti presenti nel bilancio 2010 e nella bozza del 2011 la stessa curatela afferma che il liquidatore non aveva condotto alcuna verifica circa la loro esistenza, mentre l'amministratore Fasoli, che risponde fino all'iscrizione della nomina del liquidatore in regime



di prorogatio, ha confessato di non aver consegnato nulla al liquidatore, che, quindi, non aveva alcuna possibilità di verificare l'esistenza e/o la recuperabilità dei crediti, di cui attesta il mancato rinvenimento nel bilancio finale di liquidazione, basato sul bilancio 2010. Deve dunque ritenersi che alla data di insediamento del liquidatore i crediti appostati in bilancio fossero già spariti comunque non più recuperabili, dovendosi imputare la loro distrazione all'amministratore che, quantomeno nel 2010 ne aveva attestato l'esistenza, salvo poi non fornire alcuna giustificazione in ordine alla dispersione di questa voce dell'attivo, distrazione che per quanto sopra esposto è a lui imputabile. Quanto alle ulteriori contestazioni mosse dalla curatela al liquidatore, di non essersi attivato con riferimento ad una causa attiva pendente di opposizione a decreto ingiuntivo, nessuna responsabilità può essere addebitata al liquidatore in considerazione del fatto che il giudizio è stato interrotto il 29 febbraio 2016, in seguito al fallimento della società e non riassunto dalla curatela. Quanto infine all'addebito di non aver rendicontato o, comunque, evidenziato la cessione delle quote in favore di BEE BOP SA, premesso che la contestazione appare del tutto generica, non avendo la curatela individuato alcun danno dalla stessa derivante, la intervenuta cessione di metà delle quote del capitale sociale della Termok s.r.l. detenute dalla socia Ocamut S.A. alla Bee Bop S.A. è stata disposta dal socio e nessun potere o controllo su di essa poteva esercitare il liquidatore.

La domanda svolta nei confronti di Romano Raffaele deve, pertanto essere rigettata.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, relativamente al convenuto Fasoli tuttavia, beneficiando, però, la Curatela attrice del patrocinio a spese dello Stato, in virtù di quanto disposto dall'art. 144 del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, il rimborso in favore della curatela va, in forza dell'art. 133 del cit. d.P.R., effettuato condannando il convenuto a rifondere tali spese allo Stato, nella misura liquidata con separato decreto

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata in materia di Impresa, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dalla curatela del Fallimento Termok srl in liquidazione nei confronti di Fasoli Ugo e Romano Raffaele, così provvede:

- Accoglie la domanda nei confronti di Fasoli Ugo e lo condanna al pagamento della somma già rivalutata di euro 2.829.436,17 oltre interessi legali dalla data del deposito della sentenza al soddisfo;
- Condanna Fasoli Ugo a rimborsare allo Stato le spese di lite, che si liquidano in Euro 7.000 per compensi, oltre IVA, cpa e rimborso forfettario del 15%;
- Rigetta la domanda formulata. nei confronti di Romano Raffaele;





-Condanna la curatela al pagamento delle spese di lite nei confronti di Romano Raffaele, che si liquidano in Euro 7.000 per compensi, oltre IVA, cpa e rimborso forfettario del 15%;  
Napoli, 28.03. 2021

Il Giudice Relatore

Dott.ssa Francesca Reale

Presidente

Dott. Dario Raffone

