

N. R.G. 3179/2016



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Corte D'Appello di Venezia

Sezione Prima Civile

La Corte, in composizione collegiale nelle persone dei magistrati:

dott. Daniela Bruni	Presidente
dott. Paola Di Francesco	Consigliere
dott. Fabio Laurenzi	Cons. rel-est

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile promossa da:

CLARETTA (C.F.

;

STEFANO (C.F.

elettivamente domiciliato in presso il difensore;

ENZO (C.F.

domiciliato in presso il , elettivamente
RECLAMANTI difensore.

contro

FALL. IMPRESA **S.R.L.** (C.F.), con il patrocinio dell'avv.

CREDITORE ISTANTE

FALLIMENTO DELLA SDF HOLDING COMPOSTA DAI SIGNORI ENZO
STEFANO ELISABETTA E CLARETTA e dei **SOCI**
ILLIMITATAMENTE RESPONSABILI E **FALLIMENTO DELLA**
SOCIETA' DI FATTO



RECLAMATI

OGGETTO: Reclamo avverso la sentenza di fallimento n. 243/2016 del tribunale di Padova, pubblicata il 25.11.2016 rep. 440/2016.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Conclusioni dei reclamanti: a) Per tutti i motivi di cui sopra dichiararsi la nullità e le revoca della sentenza 243/2016 del tribunale di Padova revocando il fallimento sia della società presunta di fatto e dei singoli e asseriti soci odierni istanti reclamanti. b) In subordine, ed in particolare, revocarsi il fallimento del sig. Stefano per i motivi dedotti nella presente esposizione per non aver egli mai fatto parte di alcuna società di fatto e per non esserci alcuna prova che egli abbia mai partecipato alle operazioni definite come lesive dal curatore, e ancora in particolare per non aver mai partecipato alla ESSETIVI S.r.l. e per non aver svolto mai operazioni di " influenza controllo di non aver mai operato una direzione unitaria ex art 2497 e segg. cod. civ. della presunta società di fatto e che non ha mai concordato che altri, a suo nome o con il suo assenso abbiamo posto atti in favore della presunta detta società occulta e infine di non aver mai prelevato somme dalla società impresa c) Sempre in subordine dichiarare che il sig. Enzo, padre del sig. Stefano, ha agito negli atti che il curatore ritiene lesivi, me che lesivi non sono, degli interessi della società impresa nell'ambito e nei limiti dei suoi poteri istituzionali e quindi che egli non può esser dichiarato fallito in proprio essendo il mero amministratore di una s.r.l. a cui dovrà , se del caso rispondere per danni provocati , se provocati. d) Sempre in subordine per Claretta rilevarsi che la stessa non ha mai commesso atti illegittimi a favore delle proprie società - Costruzioni Essetivi s.r.l. ed anzi ha provocato, con il conferimento di beni in azienda senza addossarle costi un vantaggio economico alla Costruzioni poi fallita. e) IN OGNI CASO - porre a carico della predetta società convenuta le spese della procedura fallimentare e il compenso che sarà liquidato al curatore fallimentare; f) In via istruttoria si chiede Prova per testi sui seguenti capitoli " vero che fuori della casa di abitazione dei sig.ri Claretta Enzo, Stefano vi sono sin dal giorno della loro prima abitazione il campanello e le targhette e che la posta è sempre stata notificata regolarmente Si cita a testi Nadia Giraldin, Gianluca e Massimo Noventa Laura Biscaro tutti abitanti vicino alla famiglia



Vero che dal 2012 al 2014 Stefano ha abbandonato qualsiasi lavoro per dedicarsi con cura e impegno a curarsi da una grave forma di tumore

Conclusioni dei reclamati:

A) Fallimento Impresa s.r.l.: voglia la Corte d'Appello di Venezia, rigettata ogni altra domanda e/o istanza anche istruttoria dei Reclamanti, - in via preliminare, accertare la mancata costituzione in giudizio dei Reclamanti e per l'effetto dichiarare l'improcedibilità del Reclamo, con conseguente conferma della sentenza n. 243/16 del Tribunale di Padova; - nel merito, in via principale, rigettare in toto il Reclamo qui proposto, con conseguente conferma della sentenza n. 243/16 del Tribunale di Padova; - in ogni caso, rigettare la richiesta di Controparte di sospensione della liquidazione dell'attivo. Con vittoria di spese e onorari.

B) Fallimento della società di fatto composta da Enzo Stefano Elisabetta e Claretta e dei soci illimitatamente responsabili, Enzo Stefano e Claretta in persona del curatore, dott. Michele Pivotti nel merito: - respingere le domande proposte con ricorso ex art. 19 L. Fall., in quanto inammissibili ed infondate, per i motivi esposti; in via istruttoria: - si offrono in comunicazione mediante deposito, oltre alla copia notificata del reclamo, i seguenti documenti: 1) autorizzazione G.D. 12.1.2017; 2) sentenza della Corte d'Appello di Venezia 12.3.2013 n. 516; in ogni caso: - condannare i Reclamanti a pagare al Resistente spese e compensi di lite, oltre accessori di legge.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1) Con ricorso per reclamo ex art. 18 l.f., tempestivamente depositato e notificato in uno col decreto di fissazione d'udienza, Claretta Stefano Enzo impugnavano la sentenza di fallimento indicata in epigrafe proponendo i motivi gravame riprodotti testualmente qui di seguito:

1. Nullità della sentenza di fallimento per mancata notifica alla presunta società poi dichiarata fallita. Incongruenza e illogicità della pronuncia posto che il dispositivo dichiara il fallimento della società di fatto composta da Stefano, Enzo, Claretta e Elisabetta, quest' ultima mai notificata,



né come legale rappresentante della società né personalmente, pur essendo indicata dal giudice come appartenente una società di persone.

2. Violazione del diritto difesa in relazione all'art 15 L.F per l' abbreviazione dei termini e in correlazione all'art. 24 e 111 della Costituzione, nonché della "Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo" recepita nel nostro ordinamento - con richiesta di dichiarazione di nullità dei decreti di riduzione dei termini emessi dal giudice a verbale, con provvedimento autonomo del 04.11.2016, e con provvedimento del 09.1.2016; dichiararsi inoltre la nullità delle notificazioni .

3. Mancanza, carenza ed erroneità della motivazione: si contestano i medesimi decreti per la ritenuta violazione del diritto difesa anche in relazione all'art 15 L.F., e in relazione all'art. 24 e 111 della Costituzione posto che la menomazione del diritto di difesa è stata la conseguenza del fatto e scelta della parte istante che volontariamente (per colpa o volontà specifica) aveva compresso i termini di difesa.

4. Illogicità della motivazione in relazione alla valutazione di carenza di prova contenuta in sentenza con cui si giustifica la riduzione dei termini di cui ai provvedimenti emessi dal giudice a verbale, con provvedimento autonomo del 04.11.2016, e con provvedimento del 09.1.2016, e conseguente domanda di nullità e revoca della sentenza 243/2016 del tribunale di Padova, revoca del fallimento sia della presunta società di fatto che dei singoli - asseriti - soci odierni istanti reclamanti ;

5. Nullità dei decreti di fissazione di udienza del per mancato rispetto dell'art 15 L.F di cui ai provvedimenti emessi dal giudice a verbale e con provvedimento autonomo del 04.11.2016, e con provvedimento del 09.11.2016; censura di inidonea motivazione delle ulteriori abbreviazioni dei termini

6. Nullità della prima notifica per errore imputabile all'Ufficiale giudiziario e conseguente inutilizzabilità della stessa; nullità per mancato rispetto delle forme previste dalla legge, per le notifiche successive da parte dei Carabinieri. Violazione degli artt. 138, 139 e 140 c.p.c. e conseguente dichiarazione di nullità e revoca della sentenza 243/2016 del tribunale di Padova, revocando il fallimento sia della presunta società di fatto che dei singoli e asseriti soci .

7. Nullità del provvedimento di riduzione dei termini del 04.11.2016.



8. Nullità del provvedimento di ulteriore riduzione dei termini del 09.1.2016.

9. Carezza di motivazione ed errore di applicazione delle regole sulla prova circa i concreti appartenenti a questa presunta holding di fatto, nel senso che il giudice non ha mai valutato e neppure motivato perché ciascun dei componenti possano appartenere alla società di fatto che il giudice individua come holding, quale sia stato il loro operato all'interno di questa presunta società di fatto tale da farli configurare come soci, con riguardo alla situazione di ogni singolo individuo citato e conseguente dichiararsi la nullità e le revoca della sentenza 243/2016 del tribunale di Padova revocando il fallimento sia della presunta società di fatto che dei singoli e asseriti soci.

10. Mancata verifica e carezza di motivazione della sentenza poiché il giudice doveva verificare se ogni persona citata poteva affettivamente essere parte di questa presunta holding o meno, specie in riferimento alla posizione del figlio, Stefano, e della Elisabetta, non conviventi, e a cui non può essere riferito alcun atto di gestione relativo alle operazioni descritte dal curatore come idonee a verificare la loro appartenenza alla sdf.

11. Mancata analisi critica del giudice, carezza e insufficienza di motivazione e carezza di deduzioni sulla prova offerta da parte avversa e sua contraddittorietà. Errore nell' analisi della prova laddove il giudice afferma esistente il debito della società di fatto derivante da due operazioni che non sono state provate, ma solo descritte dal ricorrente sul suo ricorso e che invece il giudice pone a fondamento della sua decisione mentre le stesse sono state vantaggiose per la società fallita.

12. Violazione del diritto di difesa in quanto l'accertamento di una società occulta, e comunque della responsabilità patrimoniale di ogni singolo socio, che non necessariamente coinvolge quella degli altri soci, è riservata ad un giudizio di merito completo e non alla deduzione di un giudice fallimentare.

13. Violazione del diritto di difesa in relazione al presunto accertamento del credito che il giudice ha effettuato da parte della Impresa in quanto vi è una errata interpretazione della sentenza n 15346/2016 della Cassazione laddove afferma che il giudice ha il potere di accertamento incidentale allo scopo di



accertare la legittimazione attiva del creditore e la conseguente insolvenza del debitore.

14. Mancata prova del credito risarcitorio ex art 2497 c.c. che avrebbe dovuto essere accertato in un giudizio civile e ove le prove del danno si potessero dare e confutare con regolari memorie previste anche dagli artt. 183 e segg. c.p.c.. Confusione del giudice nelle operazioni che poi in motivazione lo portano ad individuare il danno; erronea presunzione dell'esistenza di un debito.

15. Mancata ed erronea motivazione sulla deduzione del credito che il giudice quantifica in assenza di richiesta della parte istante; vizio di ultrapetizione.

16. Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova posta a presupposto dell'insolvenza per mancata richiesta di pagamento del presunto credito - mancata ed erronea motivazione quindi sulla prova che il credito presunto dal giudice fosse scaduto sia perché mai richiesto si perché non ancora sorto in base ad un provvedimento giudiziale o volontario delle parti di riconoscimento.

17. Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova dei requisiti di ammontare del debito scaduto dell'art 15 L.F.

18. Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova assente e totale carenza di prova che la società presunta sia esistente, mentre il giudice la dà per scontata, e che tutti i membri citati nel ricorso ne facciano parte.

19. Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova che la stessa società occulta, o i presunti soci di essa individuati tra gli altri in Stefano e Elisabetta se esistente, abbia interferito con la gestione della società fallita Impresa S.r.l. e che le operazioni condotte dalla impresa ed ESSETIVI S.r.l. siano state fonte di danno ex art 2497 c.c.

19 bis. (censura qui rinumerata, data la doppia indicazione del numero 19 nel ricorso) Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova che gli atti, contestati dal curatore, se fonti di responsabilità, non siano invece riferibili all'operato di un singolo individuo tra le parti citate e che le altre parti invece nulla sapessero o abbiano partecipato e coadiuvato nell' ordinare o dirigere tali operazioni o avessero un dovere di controllo (presupposti tutti, tra gli altri,



dell'esistenza della holding e per definire un soggetto come socio di una società di fatto).

20. Mancata ed erronea motivazione sulla sufficienza della prova la presunta società possa essere definita una società commerciale invece che una società semplice.

Queste le censure riportate nell'atto introduttivo.

2) Si sono costituiti in questa sede di reclamo sia il **creditore istante** (Fall. Impresa s.r.l.), che **la curatela del fallimento** con la sentenza impugnata (Fallimento della holding sdf e dei soci illimitatamente responsabili), che hanno chiesto il rigetto del reclamo in quanto infondato in fatto e diritto, come puntualmente esposto nelle articolate difese .

La sospensiva ex art. 19 l.f., proposta col ricorso introduttivo, è stata poi rinunciata.

In seguito alla denuncia da parte della difesa del creditore istante di un potenziale conflitto d'interesse nella difesa dei soci illimitatamente responsabili, tutti reclamanti, essi hanno provveduto a separare le rispettive difese, nominando difensori diversi, pur tenendo fermi i contenuti delle difese già spiegate, con ciò rinunciando implicitamente alla nomina del precedente difensore. Infatti, le nuove procure indicano solo il nome del nuovo difensore. Va pertanto respinta l'eccezione formulata in udienza dalla difesa del creditore istante diretta ad affermare il cumulo delle nuove nomine con le precedenti.

3) La Corte osserva che, per consentire un'organica disamina della nutrita serie di motivi di censura della sentenza dichiarativa di fallimento, è opportuno trattare congiuntamente quelli che, per identità dell'oggetto o in quanto dipendenti tra loro, richiedono un esame unitario.

3.1) In questo senso, le censure dal n.1 al n. 8 presentano motivi di stretta connessione e vanno trattate congiuntamente.

Al proposito, il tribunale ha premesso che, secondo la tesi dell'istante, i coniugi Claretta ed Enzo coi loro figli Elisabetta e Stefano, avevano creato una *s.d.f.-holding* occulta, che esercitava potere di direzione e coordinamento rispetto alle quattro società di famiglia, e specificatamente nei confronti di: **1)** Impresa s.r.l. (il cui



fallimento è creditore-istante nella presente procedura); **2) Costruzioni** s.a.s. di Claretta; **3) Essetivi s.r.l.**; **4) Impianti Sportivi s.r.l.** - società i cui unici soci erano i medesimi membri della famiglia -; il medesimo fallimento ricorrente affermava la responsabilità risarcitoria della citata holding occulta ex art. 2497 c.c., stante i danni mediante tale attività creati alla controllata. In forza della titolarità di tale credito risarcitorio, e dell'insolvenza della holding sdf, ne ha chiesto la dichiarazione di fallimento.

Ha poi evidenziato che il termine ex art. 10 l.f. è senz'altro applicabile anche alle società non iscritte nel RR.II. (Cass. n. 15346/2016) e considerato che dal fallimento della creditrice-istante, dichiarato con sentenza del 27.11.2015, l'attività di direzione coordinamento esercitata dalla holding doveva ritenersi senz'altro cessata, sussisteva estrema urgenza di procedere all'accertamento richiesto prima del decorso dell'anno.

In ragione di ciò il tribunale ha disposto la riduzione dei termini di cui all'art. 15, III, l.f. e, constatato che mentre si era perfezionata la notifica alla società ai sensi dell'art. 15 l.f., erano fallite le notifiche ai soci illimitatamente responsabili, ha disposto che queste venissero compiute a mezzo dei Carabinieri con consegna personale delle copie del ricorso e del decreto di fissazione d'udienza. All'esito del suddetto procedimento di notifica si erano perfezionate le notifiche a favore della società, a mani della e di Enzo e Stefano, mentre Elisabetta – pur rintracciata e convocata telefonicamente dai CC - non era stata raggiunta.

Coi motivi in esame i reclamanti affermano la nullità della sentenza di fallimento per mancata notifica alla presunta società poi dichiarata fallita, la violazione del diritto di difesa in relazione all'abbreviazione dei termini di cui all'art. 15 l.f. in relazione all'art. 24 e 111 della Costituzione, nonché alla "Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo"; la carenza ed erroneità di motivazione laddove il tribunale respinge le doglianze degli allora intimati affermando che l'asserito mancato esercizio del diritto di difesa sia dovuto a fatto e scelta della parte istante che volontariamente (si assume per colpa o volontà specifica) ha compresso di termini di difesa; ancora, illogicità della motivazione in relazione alle medesime circostanze; nullità dei decreti di fissazione di udienza (provv.ti del 04.11.2016, e del 09.11.2016); nullità della prima notifica per errore imputabile all'Ufficiale Giudiziario e non alle parti convenute; violazione nella notificazione degli



artt. 138, 139 e 140 c.p.c.; nullità del provvedimento di riduzione dei termini del 04.11.2016; nullità del provvedimento di ulteriore riduzione dei termini del 09.11.2016.

Le censure sono infondate posto che:

A) quanto ad Elisabetta il ricorso-decreto effettivamente non le è stato notificato, ma il tribunale ne ha perfettamente tenuto conto non procedendo alla dichiarazione di fallimento della medesima socia. La relativa statuizione appare ben chiara e definita sia nel dispositivo che nella parte motiva della sentenza (v. pag.18, primo cpv. e s.), mentre non è rilevante lo sviluppo argomentativo della pronuncia che fa sì riferimento, a più riprese, al ruolo di Elisabetta nelle compagine sociale della *holding- sdf*, ciò avviene solo per delinearne il suo ruolo operativo e la necessaria efficienza concausale della condotta a lei ascrivibile, onde far emergere il contesto unitario in cui venivano decise e coordinate tutte le operazioni sociali, in funzione della dimostrazione della etero-direzione delle quattro nominate società.

Tali rilievi sono funzionali all'individuazione dell'attività della holding occulta, e non comportano alcuna contraddizione con la mancata dichiarazione di fallimento personale di Elisabetta dipesa unicamente dal fatto che non è stata possibile raggiungerla in tempo utile per perfezionare la notifica nei suoi confronti.

B) Quanto alla si osserva che il rigetto delle sopra elencate censure consegue al rilievo del perfezionamento della notifica con un anticipo di nove giorni rispetto alla data d'udienza, mentre per Enzo e Stefano tale termine, ancorché ridotto a sei giorni, deve ritenersi comunque congruo, per approntare una difesa, stante i motivi d'urgenza subito dichiarati dal tribunale.

In funzione del rigetto delle eccezioni in esame, si osserva che la ha potuto costituirsi il giorno prima dell'udienza, spiegando pienamente il diritto di difesa, mentre i due si sono costituiti il 21 novembre, senza entrare nel merito delle contestazioni ma affrontando solo la questione dell'abbreviazione del termine e chiedendo un ulteriore termine a difesa, non concesso dal tribunale. Non è giustificata una tale opzione difensiva in considerazione sia del fatto che le contestazione ai tre soci erano le medesime ed essi già conoscevano le difese svolte dalla rispettiva madre e moglie dalla quale avevano ricevuto in data 13 novembre la notizia delle loro ricerche (in tesi degli stessi intimati), sia considerando che hanno comunque avuto sei giorni di



tempo per spiegare le loro difese nell'atto di costituzione che, invece, inspiegabilmente non ne contiene alcuna.

Infine, si osserva che essendo sempre i medesimi motivi che hanno reso necessaria l'adozione dei provvedimenti del 4 e del 9 novembre, evidenziati anche nel testo dell'atto introduttivo del procedimento, non ricorreva la necessità di esporli nuovamente nel dettaglio in ciascun provvedimento, in quanto palesati già nel primo di detti provvedimenti e in seguito solo richiamati.

Al proposito l'opinione espressa dal Tribunale si conforma alle pronunce della S.C.,. Infatti, Cassazione civile, sez. I, 25 luglio 2016, n.15346 ha affermato che ... *il termine di un anno dalla cessazione dell'attività, prescritto dall'art. 10 l.fall. ai fini della dichiarazione di fallimento, decorre, tanto per gli imprenditori individuali quanto per quelli collettivi, dalla cancellazione dal registro delle imprese e si applica anche alle società non iscritte nel registro, nei confronti delle quali, tuttavia, il bilanciamento tra le opposte esigenze di tutela dei creditori e di certezza delle situazioni giuridiche, impone d'individuare il "dies a quo" nel momento in cui la cessazione dell'attività sia stata portata a conoscenza dei terzi con mezzi idonei o, comunque, sia stata dagli stessi conosciuta, anche in relazione ai segni esteriori attraverso i quali si è manifestata. L'onere di fornire la prova di tali circostanze spetta al resistente.* Dunque ben ha fatto il tribunale a dichiarare l'urgenza di provvedere sul ricorso depositato il 10 ottobre quando il termine in esame sarebbe definitivamente spirato il 26 novembre successivo, dovendosi ritenere la cessazione dell'attività di coordinamento di una controllata almeno dal momento del fallimento della società che esercita la direzione coordinamento.

Che tale impellenza giustifichi l'abbreviazione del termine di cui all'art. 15, III, l.f. è affermazione di logica evidente (cause dell'urgenza per antonomasia in siffatti procedimenti), condivisa anche dal Giudice di legittimità (Cassazione civile sez. I 05 febbraio 2014 n. 2561). Senza considerare che in nessun caso la violazione, peraltro insussistente, della disciplina sull'abbreviazione dei termini potrebbe condurre all'accoglimento delle conclusioni rassegnate dai ricorrenti, e in particolare all'annullamento della sentenza gravata, sia perché i resistenti o si sono compiutamente difesi nell'atto di costituzione (la o hanno ommesso di fornire



specifiche indicazioni sulle loro esigenze probatorie, salvo lamentare un pregiudizio genericamente allegato in ragione del minor tempo disponibile (Enzo e Stefano), sia, infine, in considerazione dell'insegnamento di Cassazione civile, sez. I, 05 febbraio 2016, n. 2302 che pronunciando in ordine ad un reclamo avverso la sentenza dichiarativa del fallimento ai sensi dell'art. 18 l.fall. ha affermato:” *Il giudice d'appello che rilevi la nullità dell'introduzione del giudizio, determinata dall'inosservanza del termine dilatorio di comparizione non può dichiarare la nullità e rimettere la causa al giudice di primo grado (non ricorrendo in detta ipotesi né la nullità della notificazione dell'atto introduttivo, né alcuna delle altre ipotesi tassativamente previste dagli art. 353 e 354, comma 1, c.p.c.), ma deve trattenere la causa e, previa ammissione dell'appellante a esercitare in appello tutte le attività che avrebbe potuto svolgere in primo grado se il processo si fosse ritualmente instaurato, decidere nel merito.*”

C) per quanto riguarda la notifica alla società occulta, non avendo essa per definizione alcuna iscrizione al RR.II. né sede, né p.e.c., il luogo di notifica del ricorso-decreto non può che coincidere con la residenza dei soci occulti.

In relazione a ciò si osserva che la notifica alla società può essere fatta coincidere già con la notifica alla atteso che secondo l'insegnamento della S.C. *nelle società di fatto ogni socio è legittimato a stare in giudizio per la società, sia come attore che come convenuto, avendone la rappresentanza a norma degli art. 2297 e 2257 c.c. (Cassazione civile sez. lav. 12 ottobre 1998 n. 10097) .*

3.2) Le doglianze che seguono a quelle sin qui esaminate sono rubricate coi nn. 9-12 nell'elenco sopra riportato, e vanno respinte per infondatezza.

Al proposito, il tribunale nell'affermare la tesi della configurabilità in astratto di una holding occulta richiama nutrita giurisprudenza, a partire da Cass. SSUU n. 1439 /1990, fino a Cass. n. 15346/2016 (v. pagg. 6 e 7); con specifico riferimento a quest'ultimo arresto ricorda che la società di fatto holding "*esiste come impresa commerciale per il solo fatto di essere stata costituita tra i soci col fine della direzione unitaria delle società commerciali figlie, vale a dire per l'effettivo esercizio dell'attività di direzione e controllo oggi esplicitamente considerata dall'art. 2497 e seg. Cod. civ.*", mentre la spendita del nome della società, *nel momento in cui si discute di una società occulta non ha alcun*



sensu, e se ricorrono gli altri elementi previsti dall'art. 2247 cod. civ. l'esistenza della società di fatto non può essere messa in dubbio.

Il Tribunale individua poi i tratti distintivi della fattispecie tramite il rinvio ai principi enucleati dalla giurisprudenza tra cui Cass. Civ., n. 12120 2016, soffermandosi in particolare sugli enunciati di Cass. 18.11.2010 n. 23344, pervenendo all'affermazione che la holding di fatto è provata dalla ricorrenza di una serie di indici sintomatici, quali la detenzione da parte dei soggetti di quote societarie delle società c.d. *figlie*; lo svolgimento da parte dei medesimi soggetti di ruoli preponderanti nell'amministrazione delle medesime società; la coincidenza tra le attività e l'organizzazione delle società controllate; lo svolgimento dell'attività di impresa in locali anche parzialmente coincidenti; l'esistenza di ricavi derivanti soprattutto da fatturati intercompany.

Dichiara poi di rinvenire tali elementi nella fattispecie concreta; a tal fine prende in considerazione tra i vari elementi evidenziati dalla curatela istante, due vicende particolarmente significative rivelatrici della direzione e coordinamento esercitati dai sulle le quattro società di cui trattiamo.

A questo proposito vanno svolte le seguenti considerazioni:

A) Il Fallimento ha documentato come la società Impresa s.r.l. abbia subito dal 2004 al 2011 prelievi dei soci (come da registrazioni sub doc. n. 4 ricorrente), cui non corrispondeva l'effettiva produzione di utili per pari importo: il 31.12.2011 la somma a tale titolo prelevata ammontava ad € 2.300.000 circa (doc. n. 14). La curatela osserva di conseguenza che la società era utilizzata come bancomat di famiglia (*...si vedano le motivazioni dei pagamenti: "tasse Claretta", "tasse Enzo", "polizza Stefano" ...*), e pone soprattutto in evidenza il modo con cui si sia poi potuto arrivare alla quasi estinzione di quel debito di oltre due milioni di euro .

Osserva che il citato doc. n. 14 registra un'operazione di abbattimento di quel debito che da € 2.300.000 viene ridotto a soli € 91.000, infatti la voce di credito nei confronti dei soci per prelevamenti è stata ridotta in data 30 settembre 2011 di quattro importi, che corrispondono a quattro "*giroconti*" provenienti da Essetivi (per circa € 962.000 complessivi) e da Costruzioni s.a.s. (per circa € 1.200.000). Tuttavia, pone l'attenzione sulla circostanza che non è giunto nelle casse di Impresa denaro



reale, ma vi è stata solo la registrazione di crediti sorti in favore di Impresa nei confronti di Essetivi e di Costruzioni s.a.s..

Queste società, dunque, si accollano senza alcuna ragione economica un debito nei confronti di Impresa al posto dei "soci".

Così realizzato il primo trasferimento del debito, si procede alla sua estinzione nel seguente modo: il 25 ottobre 2013 Costruzioni s.a.s. vende a Impresa s.r.l. un proprio immobile, il cui prezzo, indicato in circa € 907.000, è estinto per compensazione e con altre poste si perviene al pagamento integrale della somma complessiva di € 1.200.000. Il problema rilevato dalla curatela, e richiamato dal tribunale, è che quell'immobile era stato acquistato da Costruzioni s.a.s. nel 2008 per € 408.000 (doc. n. 20). Molto difficilmente dal 2008 al 2013 il valore dell'immobile poteva essere raddoppiato, in piena crisi del mercato immobiliare (infatti la curatela otterrà una stima di poco superiore ai 350.000 € per il bene), ma soprattutto il bene nel 2010 era stato gravato da iscrizione di ipoteca per € 585.000 a fronte di un mutuo ventennale dell'importo capitale di € 325.000. In sostanza l'immobile venduto a Impresa s.r.l. per oltre € 900.000 aveva un valore pressoché nullo.

Il tribunale osserva che l'operazione si è potuta concludere grazie all'utilizzo strumentale e coordinato delle tre società, a diretto ed esclusivo vantaggio dei quattro soci, le società infatti hanno agito con moto sincronizzato in funzione di uno scopo unitario ed estraneo a quello loro proprio, generando una perdita a danno della odierna creditrice istante di oltre due milioni di euro, che con accertamento incidentale può senz'altro dirsi esistente (e valutato per difetto).

B) Il tribunale esamina una seconda significativa vicenda al fine di dimostrare la regia delle operazioni dannose realizzata attraverso il coordinamento delle quattro società.

Richiama che nel 2008, per effetto di scissione parziale, Impresa s.r.l., aveva trasferito alla neocostituita Costruzioni s.a.s. alcuni immobili, tra cui il capannone industriale in cui si svolgeva l'attività caratteristica della società; nel 2013 poi Impresa s.r.l. ha trasferito alla pure neocostituita Impianti Sportivi



s.r.l. anche il principale ramo d'azienda per un canone di affitto non congruo ai valori di bilancio riportati poi dall'affittuaria.

Di qui il tribunale si dichiara convinto dell'esistenza di una " ... articolata e prolungata condotta funzionale a portare i valori immobiliari ed aziendali all'esterno di *Impresa s.r.l.* ed a favore della *Costruzioni s.a.s.* e della neocostituita *Impianti Sportivi s.r.l.* ... sicché ... i ... hanno disposto ... delle società di cui erano soci ed amministratori ed in particolare della *Impresa s.r.l.*, ma del fatto - ben più pregnante ai fini che interessano oggi - che le società sono state dirette unitariamente dalla famiglia facendo operare le singole società figlie "come strumenti strategici per un interesse sovradimensionato" (Cass. 15346/2016 citata): ovvero l'interesse 1) a pagare debiti propri con risorse delle società (nella specie soprattutto *Impresa s.r.l.* e poi *Essetivi s.r.l.*), 2) a proteggere la *Costruzioni s.a.s.*, anche per le evidenti responsabilità personali dei soci illimitatamente responsabili, nonché ad ed arricchirla con il conferimento immobiliare e 3) a far confluire in uno strumento societario di nuova costituzione (*Impianti Sportivi s.r.l.*) le attività di maggior valore (il ramo d'azienda principale di *Impresa s.r.l.*), nel contempo lasciando andare al fallimento *Impresa s.r.l.* ormai depauperata ed *Essetivi s.r.l.*, di cui è stato chiesto addirittura l'autofallimento.".

L'iter argomentativo del tribunale appare logico e fondato su dati inconfutabili, rilevati dalla curatela istante, non smentiti dai reclamanti, che invece si limitano a dare una diversa lettura degli eventi narrati in chiave episodica e diacronica, ragione per cui non sarebbe autorizzata una lettura sinottica delle vicende delle società, ognuna delle quali avrebbe sempre agito nel proprio interesse.

Una tale difesa non scalfisce però il nucleo essenziale della ricostruzione operata dal tribunale che dà conto, al contrario di quella dei reclamanti, dell'accollo dei debiti personali dei soci, operazione di per sé priva di logica economica veruna, logica che appare invece manifesta nella ricostruzione operata dalla curatela istante, e condivisa dal tribunale. Tali debiti poi solo apparentemente vengono pagati, mentre, in perfetta coerenza con l'operazione di spoliazione delle risorse proprie della società iniziato nel 2008, essi vengono estinti attraverso operazioni, tutte descritte dalla curatele alle pagg. 8) e s del ricorso, tra le quali spicca, per la sua eccentricità rispetto agli interessi della



cedente, la vendita di un'immobile al doppio del suo valore, e ipotecato con mutuo ventennale; cioè di un bene il cui significato economico era stato già completamente drenato.

Neppure può essere messa in dubbio la partecipazione di tutti i soci illimitatamente responsabili alla holding di fatto (la ed Enzo e Stefano attesa la puntuale ricostruzione storica del continuo avvicinarsi dei falliti nelle cariche sociali delle imprese che hanno realizzato l'insieme delle operazioni contestate; al proposito si esamini la ricostruzione storica delle società di cui alle pagg. da 3 a 6 dell'istanza di fallimento.

3.3.) Veniamo all'esame di cui ai nn. 13, 14 e 17 dell'elenco sopra riportato. I motivi possono essere esaminati congiuntamente in quanto connessi tra loro.

Premesso che l'elencazione dei motivi di reclamo contenuta nella prima parte dell'atto non corrisponde alla numerazione presente nella seconda parte, dove i ricorrenti avrebbero dovuto illustrare il contenuto delle corrispondenti censure, e che tale procedere non ordinato genera difficoltà ad esaminare la pletora di censure e argomenti proposti (che anche dal punto di vista logico si accavallano e, a volte, si sovrappongono), sembra tuttavia potersi desumere da un esame globale degli argomenti utilizzati l'intenzione di denunciare la violazione del diritto di difesa in relazione all'accertamento del credito compiuto dal tribunale in via incidentale, e anche la contestazione del potere del tribunale fallimentare di procedere a siffatto accertamento. Ritengono i ricorrenti che il credito risarcitorio doveva essere accertato giudizialmente in via principale, mentre allo stato non è stato determinato né nell'an né nel quantum.

I motivi sono infondati. È proprio la pronuncia della Cass, citata anche dai ricorrenti ad affermare esplicitamente in motivazione che: *"... I ricorrenti sostengono che l'istanza per dichiarazione di fallimento sarebbe stata presentata sulla base non di un credito risarcitorio in effetti accertato ma di una semplice pretesa, donde la legittimazione dell'unico creditore istante sarebbe stata ritenuta senza preliminare verifica della sussistenza del suo credito.*

I motivi sono infondati.



L'art. 6 della legge fall., laddove stabilisce che il fallimento e' dichiarato, fra l'altro, su istanza di uno o piu' creditori, non presuppone un definitivo accertamento del credito in sede giudiziale, ne' l'esecutività' del titolo, essendo viceversa a tal fine sufficiente un accertamento incidentale da parte del giudice, all'esclusivo scopo di verificare la legittimazione dell'istante e la conseguente insolvenza del debitore (cfr. per tutte Sez. un. n. 1521-13, cui adde Sez. 1 n. 11421-14). Il procedimento per dichiarazione di fallimento non e' invero funzionale all'accertamento (o alla verifica) del credito della parte istante, ma all'accertamento dello stato d'insolvenza, sicche', riguardo al credito contestato, suppone - e consente - un'indagine solo incidenter tantum, per non trasformare l'oggetto del procedimento in guisa tale da farne un giudizio di cognizione sullo specifico credito posto a base dell'iniziativa di parte. La corte d'appello, nella parte finale della motivazione - di cui in narrativa si e' gia' dato sinteticamente conto e che a tempo debito verrà meglio considerata -, ha valutato l'insolvenza della società di fatto affermando esistente il debito risarcitorio nei confronti dei creditori della società eterodiretta ...; e nell'affermazione di esistenza del credito corrispondente e' implicito l'accertamento della afferente condizione di legittimazione dell'istante - e quindi del presupposto processuale - di cui all'art. 6 della legge fall.. ...".

L'affermazione della Corte Suprema non lascia spazio ad alcun ulteriore commento e stante l'indubbia e rilevante sottrazione di attivo dalle casse sociale della fallita Impresa s.r.l. , non può dubitarsi dell'esistenza del credito risarcitorio in misura non certo inferiore ai due milioni di euro, corrispondenti, per difetto, al debito dei soci verso la società, accollato dalle altre due società del gruppo e compensato con controcrediti in tutto o in parte inesistenti, e con cessioni di beni di valore nullo o di gran lunga inferiore al prezzo pagato, secondo lo schema descritto dalla curatela nella memoria di costituzione in sede di reclamo (ma cfr. anche pagg. da 6 a 14 dell'istanza di fallimento) e nel merito nemmeno contestato dai ricorrenti.

La fonte del credito risarcitorio azionato va individuata nella previsione dell'art. 2497 c.c. . La norma, al quarto comma, pone espressamente in capo al curatore della società danneggiata, che sia poi fallita, il potere di azionare la pretesa, ove mai ve ne fosse il dubbio posto che la conclusione era agevolmente raggiungibile facendo applicazione delle ordinarie regole in tema di titolarità dell'azione in capo al curatore.



Quanto poi alla configurabilità di siffatta responsabilità in capo ai soci illimitatamente responsabili di una holding di fatto, è il medesimo arresto appena citato a confortare la tesi affermativa della curatela, avallata dal tribunale. Si legge invero nel prosieguo della motivazione che: "... *L'impugnata sentenza ha valutato il credito risarcitorio in base al principio per cui nel fallimento l'insolvenza del debitore puo' essere accertata, in relazione ai crediti contestati, con cognizione incidenter tantum (v. per tutte Sez. 1 n. 6306-14). Ne ha quindi ravvisato l'effettività' Tale sottrazione ha giustappunto imputato ai soci illimitatamente responsabili della società di fatto holding, che avevano programmato il sistematico rastrellamento delle risorse della società eterodiretta e ne avevano attuato, in ultima analisi, la spoliazione. Il ragionamento della corte territoriale e' ben evincibile e la motivazione al riguardo spesa e' altresì' finanche congruente. L'entità' delle risorse in tal modo sottratte e' stata invero plausibilmente quantificata in sorte capitale prossima a quanto indicato (almeno) nella proposta concordataria, vale a dire nella somma minore tra quelle che le risultanze istruttorie avevano consentito di stimare: una somma comunque rilevantissima (Euro 680.000.000,00, nella migliore delle ipotesi), a fronte del fallimento della eterodiretta e della totale mancanza di attivo della stessa società di fatto. L'accertamento non e' sindacabile da questa corte. ..."*

I motivi nn. 15 e 16, risultano essere confutati su base anche solo logica dal rilievo difensivo dei entrambe le resistenti costituite, secondo le quali una tale questione nemmeno si pone avendo la creditrice istante chiesto espressamente e quantificato (nei sensi di cui sopra) il riconoscimento del proprio credito di natura risarcitoria, per tutte le ragioni già esposte, cui *breviter* si fa richiamo.

L'esame dei motivi da 19 a 20 evidenzia che si tratta della riproposizione dei medesimi temi già prospettati dalle difese dei ricorrenti. Nella seconda parte dell'atto introduttivo del reclamo (cui le difese dei ricorrenti, in un secondo momento separate, tutte si rifanno attraverso un espresso richiamo) si prospettano tuttavia argomenti in parte diversi.

Si sostiene per un verso che il dissesto dell'Impresa s.r.l. avrebbe causa ben diversa da quelle individuate dalla curatela del suo fallimento e, con particolare riferimento al socio di fatto Stefano si allega che questi, a causa di una grave patologia che lo ha colpito, non avrebbe potuto compiere i fatti di cui è incolpato



consentendo e collaborando attivamente alla etero-direzione delle società dirette dalla holding di fatto.

Entrambi gli argomenti si dimostrano privi di fondamento.

Il primo argomento, che allega una diversa causa del fallimento di Impresa s.r.l., appare involuto e non chiaro. Esaminando i documenti allegati dalla difesa dei ricorrenti è possibile desumerne che abbiano voluto fare riferimento ad un allagamento che avrebbe colpito l'area in cui si trovavano gli immobili della società di cui però non vi è prova né si illustrano e si riscontrano i danni asseritamente subiti.

In ogni caso, come è noto, l'insolvenza si valuta sul pino oggettivo della sua esistenza, a prescindere dalla imputabilità delle singole cause del dissesto.

Per quanto riguarda Stefano pur essendo documentata la grave malattia che lo ha colpito negli anni 2013 e 2014, è dirimente la circostanza che costui ha assunto i seguenti ruoli e ha tenuto queste condotte: **A)** socio accomandante a partire dall'anno 1998 di Impresa S.r.l.; procuratore della società per la "...gestione delle commesse dei singoli cantieri, curare il controllo e lo sviluppo, etc." (cfr. verbale di interrogatorio di Stefano – doc. 23 allegato al ricorso per la dichiarazione di fallimento); socio accomandatario a partire dell'anno 2009; nel 2013 ha acquisito la quota di maggioranza della società, nel frattempo divenuta s.r.l., nonché assunto la carica di amministratore unico della stessa; **B)** In Costruzioni s.a.s.: socio accomandante dal 2008; socio accomandatario nel 2012 e fino al 2014, periodo nel corso del quale la società assumeva la denominazione di Costruzioni S.a.s. di Stefano & C.; S.r.l. Impianti Sportivi: socio unico ed amministratore unico dall'anno 2014.

Sotto altro profilo, la curatela dimostra che anch'egli ha beneficiato, dei versamenti eseguiti da Impresa a titolo di prelevamento utili, risultanti dal doc. 4 allegato al ricorso per la dichiarazione di fallimento; in data 13.3.2008, del pagamento dell'importo di Euro 66.346,807, eseguito da Impresa s.a.s. dopo che questa aveva ottenuto il rimborso dell'investimento nel "Fondo Aureo" (docc. 12 e 13 allegati al ricorso per la dichiarazione di fallimento). Quale accomandatario di Impresa S.a.s., ha partecipato all'operazione con cui in data 30.9.2011 il credito da questa vantato verso i



soci e, quindi, anche nei suoi confronti – veniva fatto oggetto di accollo da parte di Essetivi Costruzioni S.r.l. e di Costruzioni S.a.s. (doc. 14, 15, 16, 17 allegati al ricorso per la dichiarazione di fallimento); ha sottoscritto, quale amministratore unico di Impresa S.r.l., l'atto di compravendita del 25.10.2013, in forza del quale Costruzioni S.a.s. trasferiva a Impresa S.r.l. un bene immobile, per un corrispettivo esattamente pari al debito della venditrice (derivante dal sopra citato accollo), corrispettivo che, per l'appunto, non veniva pagato per effetto della compensazione delle reciproche partite (doc. 18 allegato al ricorso per la dichiarazione di fallimento); ha sottoscritto, quale amministratore unico di Impresa S.r.l., in data 18.12.2013, il contratto di affitto di ramo d'azienda in favore di Impianti Sportivi S.r.l. (doc. 22 allegato al ricorso per la dichiarazione di fallimento).

Tutti i fatti ora richiamati, evidenziati dalla curatela della fallita *holding*, sono riscontrati documentalmente, né i reclamanti vi oppongono elementi di fatto diversi o evidenziano errori o omissioni.

Anche dette ultime censure vanno dunque respinte, e ciò conduce al rigetto del reclamo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Venezia, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così provvede:

- 1) respinge il reclamo e conferma integralmente la sentenza impugnata.
- 2) Condanna i reclamanti, in solido fra loro, al pagamento delle spese di lite che liquida in favore di ciascuna resistente in € 6.500,00 a titolo di competenze professionali, oltre alle spese generali nella misura indicata dall'art. 2 del DM 55/2014 e oltre all'iva e cpa se e nella misura del dovuto.
- 3) Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del DPR 30.05.2002 n. 115, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, si dà atto che ricorrono i presupposti per il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione.



Così deciso in Venezia, il 16.02.2017.

Il Giudice rel-est
dott. Fabio Laurenzi

Il Presidente
dott.ssa Daniela Bruni

IL CASO.it

