

Infatti, anche a quest'ultima data, con l'adozione di criteri di normale diligenza e ragionevolezza sarebbe stato conoscibile da parte dell'A.U. [REDACTED], rimasto in carica sino all'11.06.2009, il verificarsi di un ormai conclamato stato di sottocapitalizzazione di [REDACTED], atteso che come rilevato dal CTU, *"la rappresentazione patrimoniale della società data con il predetto bilancio non era esattamente rispondente alla realtà"* non essendo stato il medesimo bilancio *"redatto in conformità ai prescritti principi di veridicità, prudenza e ragionevolezza a cui devono ispirarsi gli amministratori nell'effettuare le valutazioni delle singole componenti"*.

L'APPELLATO avrebbe potuto, dunque, prevedere il mancato rimborso del finanziamento, in epoca successiva alla sua scadenza del 9.03.2009 e, quindi, appostare il credito secondo il presumibile valore di realizzo, ove si consideri che ai sensi dell'art. 2423 bis co. 1 n. 4) c.c., si deve tener conto dei rischi e delle perdite di competenza dell'esercizio, anche se conosciuti dopo la chiusura di questo.

Pertanto, la ripartizione degli utili a favore dei soci di [REDACTED] e quindi di [REDACTED], deliberata in data 30.06.2009, deve ritenersi illegittima, in quanto avvenuta dopo il mancato rimborso del finanziamento alla scadenza concordata del 9.03.2009, sulla base di una situazione economico patrimoniale non veritiera e ciò anche a voler ritenere legittima, al momento della erogazione nell'aprile 2008 del finanziamento de quo, la dedotta compensazione parziale dell'importo di € 46.005,64 (a titolo di utili) col credito restitutorio di [REDACTED] per essere la sottocapitalizzazione di [REDACTED] emersa ragionevolmente solo alla scadenza di tale finanziamento (marzo 2009).

La sentenza impugnata va dunque sul punto riformata.

V. Il **quinto motivo** d'appello è anch'esso idoneo a scalfire l'impugnata sentenza.

Col quinto motivo di gravame il FALLIMENTO lamenta l'errata esclusione da parte del T.I., del conflitto di interessi in capo al [REDACTED], in merito alla concessione del finanziamento di € 220.000,00 da [REDACTED] a [REDACTED].

Effettivamente i finanziamenti in questione del 10.03.2008 e 14.04.2008 costituiscono operazioni connotate dal conflitto d'interessi delle governance delle due società contraenti, tra loro collegate ex art. 2359 c.c..

Dalla visura storica prodotta dal FALLIMENTO risulta, infatti, che la società fallita avesse la seguente composizione societaria:

- ██████████: 50%
- ██████████: 50%.

Inoltre, il ██████████ al momento delle operazioni suddette era A.U. di ██████████ e della partecipante ██████████.

Il motivo è in parte assorbito dalle considerazioni svolte in ordine ai precedenti motivi di appello, per l'esistenza di un probabile danno, riconducibile al dedotto conflitto di interessi, secondo una valutazione compiuta ex ante al momento della erogazione del finanziamento, anche se si è presenza di una operazione di finanziamento a favore di un socio, deliberata dall'assemblea a più riprese e non esclusa dall'oggetto sociale.

Stando alla visura CCIAA agli atti, infatti, ██████████ aveva ad oggetto la costruzione, la ristrutturazione, la manutenzione, l'acquisto e la vendita di beni immobili di qualsiasi tipo nonché l'esecuzione di lavori edili di qualsiasi genere sia in proprio che per conto di terzi ed, a tal fine, essa avrebbe potuto compiere qualsiasi operazione strumentale od utile al raggiungimento dell'oggetto sociale, assumendo anche interessenze e partecipazioni in altre società, aventi oggetto affine, connesso o complementare al proprio, ma senza che tali attività potessero assumere natura finanziaria prevalente o rivolta verso il pubblico.

██████████, dal canto proprio, aveva il seguente oggetto sociale:

- l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione, la gestione, la locazione, la sublocazione e la rivendita di qualsiasi bene immobile;
- la realizzazione, sia in proprio che per conto di terzi, sia in appalto che in concessione, di opere civili, industriali, agricole stradali, idrauliche, movimenti di terra, acquedotti, fognature ed elettrodotti;

• al solo fine della realizzazione degli scopi sociali, il compimento di qualsiasi operazione immobiliare o mobiliare, compresa l'assunzione di mutui e finanziamenti in genere, prestazioni di avalli, fidejussioni e garanzie anche a favore di terzi, purché non nei confronti del pubblico, nonché la stipula di accordi di collaborazione o assumere partecipazioni in società, imprese ed enti aventi oggetto affine o complementare al proprio, in ambito sia nazionale sia internazionale, sempre al solo fine del conseguimento dell'oggetto sociale e non nei confronti del pubblico.

Nondimeno pur potendo il finanziamento in questione farsi rientrare nelle "interessenze.... in altre società, aventi oggetto affine, connesso o complementare al proprio", e quindi nell'oggetto sociale di [REDACTED] lo scopo a cui era diretto, volto a conservare la piena operatività della controllante è in evidente conflitto con gli interessi della predetta società partecipata che ha visto sottrarre dalle proprie casse il cospicuo importo di € 220.000,00 al fine di erogare liquidità ad [REDACTED] a seguito della revoca della apertura di credito ad essa concessa da UNICREDIT.

Anche sotto il profilo di critica in commento la sentenza impugnata va dunque riformata.

VI. La **sesta critica** alla sentenza impugnata è fondata.

Col sesto motivo di gravame il FALLIMENTO denuncia l'omessa applicazione degli artt. 2485 e 2486 c.c. per non avere il T.I. rilevato la discesa del capitale sotto il minimo legale e la prosecuzione dell'ordinaria attività sociale, con generazione di passività risarcibili, in quanto non collegate all'attività di liquidazione.

Si è detto che nel bilancio al 31/12/2008, era registrato un utile di esercizio pari ad € 92.011,00 e che il CTU abbia, tuttavia, evidenziato che dall'analisi di tale bilancio, risulti evidente che il mancato incasso, alla scadenza del 9.03.2009, del credito verso [REDACTED] avrebbe immediatamente portato [REDACTED] in una situazione di squilibrio finanziario.

Infatti, laddove fosse stata operata una svalutazione prudenziale del credito restitutorio vantato da [REDACTED] verso [REDACTED] (ancora più doverosa

stante il doppio ruolo dell'amministratore) il bilancio dal 31/12/2008 avrebbe dovuto essere chiuso con una perdita di - € 77.989,00, anziché con un utile di € 92.011,00 e si sarebbe data l'immediata rappresentazione ai terzi dello stato di sottocapitalizzazione in cui si era venuta a trovare la società, che imponeva all'A.U. l'obbligo di assumere, senza indugio, uno dei provvedimenti previsti dall'art. 2482 ter c.c. ovvero di procedere al suo scioglimento ex art. 2484 comma 1 punto 4) c.c., avendo dovuto lo **stato di sottocapitalizzazione** in capo alla predetta società fallita essere ragionevolmente collocato temporalmente, **a far data del 10 marzo 2009.**

Come evidenziato in ordine al quarto motivo di gravame, infatti, all'epoca dell'approvazione di tale bilancio (13.05.2009), l'utile che si era inteso distribuire non poteva essere considerato realmente conseguito, a fronte della mancata previsione di un accantonamento prudenziale conseguente al rischio connesso al mancato recupero dell'ingente credito vantato verso [REDACTED] concretizzatosi il 10.03.2009.

Pertanto, già in tale ultima data, con l'adozione di criteri di normale diligenza e ragionevolezza sarebbe stato conoscibile da parte dell'A.U. [REDACTED], rimasto in carica sino all'11.06.2009, il verificarsi di uno stato di sottocapitalizzazione di [REDACTED], atteso che come rilevato dal CTU, *"la rappresentazione patrimoniale della società data con il predetto bilancio non era esattamente rispondente alla realtà"* non essendo stato il medesimo bilancio *"redatto in conformità ai prescritti principi di veridicità, prudenza e ragionevolezza a cui devono ispirarsi gli amministratori nell'effettuare le valutazioni delle singole componenti"*.

Infatti, come rilevato dal CTU *"l'art. 2423 bis comma 1 del c.c. che disciplina i principi a cui si devono ispirare gli amministratori nella redazione dei bilanci prevede espressamente al punto 4) che "si deve tener conto dei rischi e delle perdite di competenza dell'esercizio, anche se conosciuti dopo la chiusura di questo" cioè gli amministratori devono tenere conto anche dei fatti di*

gestione di loro conoscenza seppure cronologicamente accaduti dopo la data a cui il bilancio si riferisce ma comunque prima della sua redazione".

La illegittima prosecuzione dell'attività ha indubbiamente comportato un danno in capo ad [REDACTED].

Stando alle risultanze della CTU, il danno subito dai creditori in conseguenza della prosecuzione dell'attività, a seguito del verificarsi della causa di scioglimento ed imputabile al convenuto per il periodo in cui è rimasto in carica, può essere prudenzialmente stimato in **€ 72.868,27 (46.005,64 + 24.670,68 + 2.191,95)** mentre il danno presumibilmente maturato dopo la cessazione dalla carica del BATTAGLINI ammonta ad € 116.301,23.

Il danno ritenuto dal CTU imputabile alla condotta negligente omissiva del BATTAGLINI è comprensivo dell'importo di **€ 24.670,68** per pagamenti effettuati dopo il 10 marzo 2009 e fino a che l'APPELLATO è rimasto in carica (11/06/09), nonché della somma di **€ 46.005,64**, quale utile risultante dal bilancio al 31/12/2008 approvato in data 13 maggio 2009, oggetto di illegittima distribuzione a favore dei soci, che è stata portata in compensazione col maggior credito ancora vantato da [REDACTED] per il finanziamento concesso a suo favore, riducendolo, dunque, ad € 112.198,25 (oltre interessi già contabilizzati per € 8.718,28).

Quanto all'importo dei pagamenti eseguiti sino all'11.06.2009, per complessivi **€ 24.670,68**, il [REDACTED] sostiene trattarsi di pagamenti doverosi in quanto estintivi di obbligazioni contratte prima del verificarsi della causa di scioglimento di [REDACTED] ed invoca il principio giurisprudenziale secondo cui *"non tutta la perdita riscontrata dopo il verificarsi della causa di scioglimento può essere riferita alla prosecuzione dell'attività d'impresa, potendo essa in parte prodursi anche in pendenza di liquidazione o durante il fallimento in ragione del venir meno dell'efficienza produttiva e dell'operatività dell'impresa..."* (Cass. 23 giugno 2008, n. 170332; cit.).

Orbene, osserva il Collegio che tale principio non si attagli alla fattispecie in cui sono stati individuati i singoli atti produttivi di danno alla società ed ai creditori,

direttamente riconducibili all'A.U., ma semmai al caso in cui il danno venga determinato in considerazione di quanto si sia aggravata la situazione economico-patrimoniale dalla data di perdita del capitale alla data del fallimento e in particolare di quanto sia aumentato il deficit patrimoniale e per ogni suo esercizio, con quantificazione dei danni cagionati alla società ed ai creditori sociali, anche con riferimento al criterio della differenza fra "netti patrimoniali" alla data di perdita del capitale e alla data del fallimento,

In tal caso infatti, il risultato ottenuto secondo tale computo va depurato dell'abbattimento che il patrimonio netto avrebbe comunque subito se la società fosse stata tempestivamente messa in liquidazione.

Nondimeno, osserva la Corte che colui che agisce in giudizio per l'accertamento della responsabilità degli amministratori di una società di capitali, ex artt. 2485 e 2486 c.c. deve fornire la prova soltanto della novità dell'operazione, dimostrando il compimento di atti negoziali in epoca successiva all'accadimento di un fatto che determini lo scioglimento della società, mentre spetta agli amministratori l'onere di provare i fatti estintivi o modificativi del diritto azionato, mediante dimostrazione che quegli atti erano giustificati dalla finalità liquidatoria, in quanto non connessi alla normale attività produttiva dell'azienda, non comportanti un nuovo rischio d'impresa o necessari per portare a compimento attività già iniziate.

Inoltre, nella valutazione di tale ultima prova occorre considerare che gli amministratori non sono solo tenuti all'ordinario (e non anomalo) adempimento delle obbligazioni assunte in epoca antecedente allo scioglimento della società, ex art. 2486 co. 2 c.c., ma hanno anche il potere-dovere ex art. 2486 co. 1 c.c., di compiere, in epoca successiva al menzionato scioglimento, quegli atti negoziali di gestione della società necessari al fine di preservarne l'integrità del patrimonio.

Ciò posto, poiché le operazioni contestate al [REDACTED] costituiscono in prevalenza pagamenti di obbligazioni precedentemente contratte, reputa la Corte che il predetto importo di **€ 24.670,68**, non costituisca un danno per la società ed i creditori, ove si consideri che, come insegna la giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 2156 del 05/02/2015**) bisogna "valutare la novità

dell'operazione non in senso puramente cronologico, ma avendo riguardo alla finalità dell'operazione compiuta dagli amministratori, che può dirsi nuova in quanto sia finalizzata al compimento di nuovi atti d'impresa o al conseguimento di nuovi utili e di finalità diverse dalla liquidazione della società (v. Cass. n. 3694/2007 cit., n. 5275/1997, n. 9887/1995)" ed inoltre, "è agevole ritenere estranei all'ambito applicativo della disposizione in esame gli atti ordinari (e non anomali) di adempimento delle obbligazioni preesistenti, la cui omissione potrebbe comportare una responsabilità personale e solidale degli amministratori per violazione dell'obbligo di conservazione dei beni sociali" (Cass. sent. Cit.)

A ciò aggiungasi che alcuni dei crediti soddisfatti con i suddetti pagamenti sono privilegiati e che il mancato pagamento di altri avrebbe comportato il maturare di interessi moratori ai danni della società, con ulteriore depauperamento del suo patrimonio ed aggravamento del danno.

Diversamente deve ritenersi per quanto concerne il pagamento di **€ 5.193,07** effettuato il 16/03/09 a titolo di compenso amministratore e rimborso spese, non essendo remunerabile una condotta illecita, quale è quella in esame in violazione degli artt. 2485 e 2486 c.c..

Quanto all'ulteriore importo di **€ 46.005,64**, il fatto che la scheda contabile relativa alla compensazione di tale somma, col residuo credito restitutorio vantato da [REDACTED] sia stata chiusa il 30.06.2009 non rileva, atteso che la stessa risulta registrata nel libro giornale in data 11.06.2009 e la deliberazione di distribuzione degli utili è del 03/06/2009 ed è stata assunta presente in tale assemblea lo stesso [REDACTED], che ha illustrato l'opportunità di procedere alla ripartizione degli utili.

Il fatto che stando alla CTU, la quota parte di utili deliberati a favore di ARES MIDA (€ 46.005,64) non risulti essere stata pagata, non essendosi tale società neppure insinuata al passivo del fallimento di [REDACTED] è irrilevante, posto che il danno è maturato per effetto della operata compensazione col credito di [REDACTED], che è valsa, dunque, a ridurre il credito restitutorio della società fallita.

Il [REDACTED], infatti, non avrebbe dovuto permettere all'assemblea dei soci di approvare la distribuzione degli utili sopra indicati stante la situazione di sottocapitalizzazione in cui versava [REDACTED] sin dal 10.03.2009, posto che ai sensi dell'art. 2433 co. 3 c.c. se si verifica una perdita del capitale sociale, non può farsi luogo a ripartizione di utili fino a che il capitale non sia reintegrato o ridotto in misura corrispondente.

A tali due voci di danno per mancata conservazione del patrimonio sociale al verificarsi di una causa di scioglimento della società [REDACTED] il CTU ha aggiunto l'importo di € **2.191,95**, derivante della fattura di acconto pagata all'Avv. [REDACTED] in data 08/05/2009 e quindi prima della cessazione della carica di A.U. in capo al [REDACTED] avvenuta in data 11/06/2009.

Reputa la Corte che anche tale pagamento non valga ad integrare il danno, in quanto sebbene il CTU abbia ritenuto che *"seppure giustificato dall'intento di salvaguardare la commerciabilità del patrimonio immobiliare della società, poteva effettivamente essere procrastinato ad un momento successivo alla indispensabile decisione di ricapitalizzare la società"* trattasi di pagamento come quelli precedenti, relativo ad obbligazione contratta in precedenza e non costituente, dunque, una nuova operazione.

La CURATELA ritiene imputabile al [REDACTED] anche l'ulteriore danno maturato successivamente alle sue dimissioni, stimato dal CTU in complessivi € 116.301,23, per il fatto che tali dimissioni non reciderebbero il nesso causale riconducibile alla sua omissione e generano responsabilità anche per il periodo successivo.

La domanda risarcitoria del FALLIMENTO è sul punto infondata, atteso che tale danno risulta essere stato determinato da condotte successive all'11.06.2020 dunque non imputabili al [REDACTED], ove si consideri che l'istituto della "prorogatio imperii", previsto dall'art. 2385 c.c. ed avente la finalità di assicurare la contestualità tra cessazione e sostituzione dell'amministratore, è applicabile solo nei casi in cui (scadenza del termine, decadenza o dimissioni; revoca o annullamento per illegittimità della relativa delibera di nomina) la società rimanga

privata dell'opera dell'amministratore, mentre invece nella fattispecie, il
[REDACTED] in tale data, è stato contestualmente sostituito dal nuovo
amministratore [REDACTED].

Stando così le cose, ha comunque, errato il T.I. nell'escludere il danno arrecato dal [REDACTED] ad [REDACTED], per il mancato compimento di atti conservativi del patrimonio sociale, dopo il verificarsi di una perdita erosiva del capitale sociale.

Il [REDACTED] va, dunque, ritenuto responsabile a norma degli artt. 2484 e 2485 c.c. per la prosecuzione dell'attività sociale e l'assunzione di ulteriori debiti e passività dopo il verificarsi di una causa di scioglimento, che imponeva l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 2482/ter c.c. e, in mancanza di un ripianamento delle perdite e di un'adeguata ricapitalizzazione, l'immediato scioglimento della Società, avente un capitale sociale di € 10.000,00 a fronte di una perdita di - € 77.989,00, anziché di un utile di € 92.011,00 quale emersa all'esito della rettifica del bilancio dal 31/12/2008 operata dal CTU.

La sentenza impugnata va dunque sul punto riformata con conseguente condanna DEL [REDACTED] al pagamento a favore della CURATELA, a titolo di risarcimento danni, della somma di **€ 51.198,71 (5.193,07 + 46.005,64)**, oltre interessi compensativi sulla sorte capitale previamente devalutata dal 10.03.2009 e poi progressivamente rivalutata anno per anno ed interessi legali sino al saldo effettivo.

VII. In relazione a quanto sopra esposto vanno, dunque, accolte nei limiti di cui in parte motiva le domande sub A. 1 e A.2 e quella sub B con integrale riforma della sentenza impugnata, essendo il complessivo danno cagionato dal BATTAGLINI ad ITALTOSCANA ed ai suoi creditori, pari ad **€ 259.402,60 (208.203,89 + 51.198,71)**.

In parziale accoglimento delle domande della CURATELA, l'APPELLATO va, quindi, condannato al pagamento in favore della medesima di tale complessivo importo - previa devalutazione di quello di € 208.203,89, dall'ultima tranche del finanziamento (aprile 2008) e di quello di € 51.198,71 dal 10.03.2009 - con

rivalutazione progressiva di entrambi gli importi così devalutati e loro maggiorazione di interessi compensativi sino alla data di pubblicazione della presente sentenza, oltre interessi legali sino al saldo effettivo.

VIII. In applicazione, per vero, del principio di soccombenza, tenuto conto dell'esito del giudizio complessivo (che vede IL FALLIMENTO in parte vittorioso) le spese processuali di entrambi i gradi del giudizio devono essere compensate per 1/3 ed essere poste a carico del [REDACTED] per la residua parte, nella misura liquidata in dispositivo, ai sensi del D.M. 55/2014 come modificato dal D.M. 37/2018, in relazione al valore effettivo della controversia sulla base del *decisum* ed all'attività svolta, con applicazione dei parametri esclusa la fase istruttoria per il presente grado di giudizio.

Analoga ripartizione va operata per le spese di CTU che vanno poste a carico delle parti in ragione rispettivamente del 30% (la CURATELA) e del 70% (il [REDACTED]).

P.Q.M.

La Corte di Appello di Firenze, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria domanda, eccezione, istanza e deduzione, sull'appello proposto dal FALLIMENTO [REDACTED] S.R.L. nei confronti di [REDACTED] [REDACTED] avverso la sentenza n. 2364/2019 emessa dal Tribunale di e pubblicata il 23/07/2019, così provvede:

1. ACCOGLIE IN PARTE l'appello e per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata ed in parziale accoglimento delle domande del FALLIMENTO, CONDANNA l'appellato al pagamento a favore del medesimo appellante della complessiva somma di **€ 259.402,60 (208.203,89 + 51.198,71)** - previa devalutazione dell'importo di € 208.203,89, dall'ultima tranche del finanziamento (14.04.2008) e di quello di € 51.198,71, dal 10.03.2009 - con rivalutazione progressiva di entrambi gli importi così previamente devalutati e loro maggiorazione con interessi compensativi, sino alla data di pubblicazione della presente sentenza, oltre interessi legali sino al saldo effettivo;

2. DICHIARA le spese di entrambi i gradi del giudizio compensate per 1/3 tra le parti e CONDANNA il [REDACTED] alla rifusione in favore del FALLIMENTO appellante della residua parte dell'intero, che si liquida in € 22.945,00 (13.430,00 + 9.515,00) per compensi professionali, oltre spese generali al 15% Iva e Cap come per legge;

3. PONE le spese di CTU in via definitiva a carico delle parti, a carico delle parti in ragione rispettivamente del 30% (la CURATELA) e del 70% (il [REDACTED]).

Firenze, camera di consiglio del 13.11.2020

Il Consigliere relatore ed estensore
dott. Anna Primavera

Il Presidente
dott. Edoardo Enrico Alessandro Monti

Fallimenti e Società.it