Sentenza del 30 aprile 2020 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott. Davide Scaffidi

Le azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori di una società di capitali previste dagli artt. 2393 c.c. e 2394 c.c. (o, per la s.r.l., artt. 2476, co. 3, e 2476, co. 6, c.c.), pur essendo tra loro distinte, in caso di fallimento dell'ente, confluiscono nell'unica azione di responsabilità, esercitabile, previa autorizzazione del giudice delegato, esclusivamente da parte del curatore.

In punto di prescrizione, la disciplina applicabile a detta azione si atteggia in modo differente a seconda dei presupposti operativi evocati: pur essendo comunque quinquennale il termine prescrizionale dell'azione di responsabilità *ex* art. 146 l. fall., il *dies a quo* è differente a seconda che il curatore abbia agito con la legittimazione processuale *ex* art. 146 l. fall. nell'esercizio: a) dell'azione sociale di responsabilità, oppure b) dell'azione di responsabilità esperibile da parte dei creditori.

In tal senso, il termine di prescrizione decorrerà quindi:

a) per l'azione sociale, dal momento in cui, per effetto dell'inadempimento degli obblighi degli amministratori e dei sindaci, si verifichi il danno alla società; il *dies a quo*, pertanto, può essere posteriore non solo a quello in cui si sia verificato l'inadempimento, ma anche a quello in cui amministratori e sindaci siano cessati dalla carica (ferma la sospensione del termine, quanto agli amministratori, durante lo svolgimento dell'incarico *ex* art. 2941, n. 7 c.c.);

b) per l'azione dei creditori sociali, dal momento – che può essere anteriore o coincidente con la dichiarazione del fallimento – in cui gli stessi siano stati in grado "*di venire a conoscenza dello stato di grave e definitivo squilibrio patrimoniale della società*" (conf. Cass. n. 9619/2009, n. 20476/2008, n. 941/2005). In ragione dell'onerosità della suddetta prova a carico del curatore, avente ad oggetto l'oggettiva percepibilità dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i crediti sociali, sussiste una presunzione *iuris tantum* di coincidenza tra il *dies a quo*di decorrenza della prescrizione e la dichiarazione di fallimento, spettando all'amministratore convenuto nel giudizio (che eccepisca la prescrizione dell'azione di responsabilità) dare la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale (conf. Cass. n. 13378/2014). La relativa prova, se è vero che può desumersi anche dal bilancio di esercizio (conf. Cass. n. 20476/2008), deve pur sempre avere ad oggetto "*fatti sintomatici di assoluta evidenza* (indicati da Cass. n. 8516/2009 nella chiusura della sede sociale, nell'assenza di cespiti suscettibili di esecuzione forzata, ecc.)*, nell'ambito di una valutazione che è riservata al giudice di merito e insindacabile in sede di legittimità, se non per vizi motivazionali che la rendano del tutto illogica o lacunosa*" (conf. Cass. n. 24715/2015).

In tema di azione di responsabilità *ex* art. 146 l. fall., deve affermarsi la responsabilità degli amministratori laddove la curatela fallimentare-attrice abbia dato prova: a) della condotta illecita addebitata agli amministratori-convenuti consistente nell'omesso tempestivo rilievo della perdita del capitale sociale, nell'omessa adozione dei rimedi di cui all'art. 2482-*ter* c.c. e nell'indebita prosecuzione dell'attività d'impresa, atteso che la perdita del capitale sociale doveva essere prontamente rilevata; b) delle conseguenze lesive di detta condotta consistenti nelle maggiori perdite accumulate per effetto della indebita prosecuzione dell'attività; nonché c) del nesso eziologico

sussistente tra l'indebita prosecuzione dell'attività e le conseguenze patrimoniali negative subite dalla società e dai creditori sociali.

In tema di azione di responsabilità esercitata dal curatore fallimentare, ai fini della liquidazione del danno è necessario evidenziare che il pregiudizio arrecato alla società e ai creditori sociali deve essere calcolato, in conformità all'art. 2486 co. 3 c.c., come di recente modificato, attraverso il criterio dei cc.dd. "netti patrimoniali", ossia nella differenza tra il patrimonio netto alla data di cessazione della carica gestoria o a quella di apertura della procedura concorsuale, da un lato, ed il patrimonio netto alla data in cui si è verificata la causa di scioglimento, dall'altro, una volta detratti i costi sostenuti e da sostenere, secondo un criterio di normalità.

La disciplina più favorevole dettata dall'art. 2392 c.c. per la responsabilità degli amministratori privi di specifiche deleghe (o funzioni) non può trovare applicazione nei casi in cui sia contestata agli amministratori la violazione di doveri relativi alla corretta formazione del bilancio e agli adempimenti conseguenti, nonché l'indebita prosecuzione dell'attività in assenza dei presupposti di legge, in danno della società e dei creditori sociali. Tale disciplina, essenzialmente diretta a limitare la responsabilità degli amministratori cc.dd. non operativi (cioè privi di delege) in relazione al compimento di atti gestori dannosi, non può difatti mandare esente da responsabilità l'amministratore che, sebbene estraneo alle specifiche attività gestorie, non può non partecipare, con piena consapevolezza e conseguenti responsabilità, all'adempimento fondamentale rappresentato dalla redazione del bilancio di esercizio.

Principi espressi nel giudizio promosso dal curatore fallimentare di una società a responsabilità limitata ex *art. 146 l. fall. nei confronti dei componenti del consiglio di amministrazione della società, poi fallita, a fronte del*

compimento di atti di mala gestio, *consistenti nell'aver redatto i bilanci in modo non corretto o non veritiero, nell'aver occultato dolosamente l'erosione del capitale sociale, nell'aver omesso di adottare i provvedimenti di cui all'art. 2447 c.c. e nell'aver indebitamente proseguito l'attività di impresa, aggravando il* deficit *patrimoniale.*

Sent. 30.4.2020Download
(Massima a cura di Marika Lombardi)